



KOSOVO SPECIALIST CHAMBERS
DHOMAT E SPECIALIZUARA TË KOSOVËS
SPECIJALIZOVANA VEĆA KOSOVA

Predmet: KSC-BC-2020-06

Tužilac protiv Hašima Tačija, Kadrija Veseljija, Redžepa Seljimija i Jakupa Krasnićija

Rešava: Pretresni panel II

sudija Čarls L. Smit III, predsedavajući sudija

sudija Kristof Barte

sudija Genel Metro

sudija Fergal Gejnor, rezervni sudija

Sekretar: Fidelma Donlon

Datum: 2. februar 2023.

Jezik: engleski

Stepen tajnosti: javno

Odluka o zahtevu Tačijeve odbrane u vezi sa očuvanjem dokaza

Vršilac dužnosti
specijalizovanog tužioca
Aleks Vajting

Zastupnik žrtava
Sajmon Loz

Branilac Hašima Tačija
Gregori Kiho

Branilac Kadrija Veseljija
Ben Emerson

Branilac Redžepa Seljimija
Dejvid Jang

Branilac Jakupa Krasnićija
Venkatešvari Alagendra

PRETRESNI PANEL II (u daljem tekstu: panel), na osnovu članova 19(3), 21, 40 Zakona o Specijalizovanim većima i Specijalizovanom tužilaštvu (u daljem tekstu: Zakon) i pravila 100, 116(1), 127 Pravilnika o postupku i dokazima pred Specijalizovanim većima Kosova (u daljem tekstu: Pravilnik), donosi sledeću odluku.

I. TOK POSTUPKA

1. Dana 28. novembra 2022, sudija za prethodni postupak je odbio zahtev odbrane Hašima Tačija (u daljem tekstu: g. Tači, odnosno odbrana) u vezi sa devet svedoka, podnet po osnovu jedinstvene istražne prilike prema pravilu 99, ili, alternativno, za uzimanje vanpretresnih iskaza prema pravilu 100 (u daljem tekstu: odluka o jedinstvenoj istražnoj prilici).¹
2. Dana 9. januara 2023, odbrana je podnela novi zahtev u vezi sa očuvanjem dokaza odbrane (u daljem tekstu: zahtev odbrane).²
3. Dana 20. januara 2023, tužilaštvo je podnelo odgovor na zahtev odbrane (u daljem tekstu: odgovor tužilaštva).³
4. Dana 30. januara 2023, odbrana je uložila repliku na odgovor tužilaštva (u daljem tekstu: replika odbrane).⁴

¹ F01125, sudija za prethodni postupak, *Decision on Taçi Defence Motion Justifying Request for Unique Investigative Opportunities* /Odluka o podnesku Tačijeve odbrane sa obrazloženjem zahteva po osnovu jedinstvene istražne prilike/, 28. novembar 2022, stav 29.

² F01191, specijalizovani branilac, *Thaçi Defence Motion Regarding the Preservation of Defence Evidence* /Zahtev Tačijeve odbrane u vezi sa očuvanjem dokaza odbrane/, 9. januar 2023, poverljivo.

³ F01221, specijalizovani tužilac, *Prosecution Response to Taçi Request Regarding Preservation of Defence Evidence* /Odgovor tužilaštva na zahtev Tačijeve odbrane u vezi sa očuvanjem dokaza odbrane/, 20. januar 2023, poverljivo. Ispravljena verzija podneta je 23. januara 2023, F01221/COR.

⁴ F01236, specijalizovani branilac, *Thaçi Defence Reply to Prosecution Response to Defence Motion Regarding the Preservation of Defence Evidence* /Replika Tačijeve odbrane na odgovor tužilaštva na zahtev Tačijeve odbrane u vezi sa očuvanjem dokaza odbrane/, 30. januar 2023, poverljivo.

II. ARGUMENTACIJA

A. ZAHTEV ODBRANE

5. Odbrana traži očuvanje iskaza devet svedoka (u daljem tekstu: svedoci) kako bi se, prema tvrdnjama odbrane, garantovalo pravo g. Tačija da se obezbedi prisustvo i ispitivanje svedoka u njegovo ime pod istim uslovima koji važe za one koji svedoče protiv njega.⁵ Odbrana traži od panela da u tu svrhu izmeni uobičajeni redosled izvođenja dokaza propisan pravilom 127, kako bi saslušao iskaze tih svedoka pre početka izvođenja dokaza tužilaštva, umesto po njegovom okončanju (u daljem tekstu: osnovna tražena mera).⁶ *Alternativno*, odbrana poziva panel da obezbedi iskaze tih svedoka tako što će nadzirati uzimanje njihovih vanpretresnih iskaza prema pravilu 100 (u daljem tekstu: alternativna tražena mera).⁷ Odbrana tvrdi da normativni okvir Specijalizovanih veća daje panelu ovlašćenje da odobri zahtev za očuvanje dokaza putem uzimanja vanpretresnih iskaza ako se s razlogom smatra da iskaz potencijalnog svedoka u protivnom neće moći da se pribavi.⁸

6. Odbrana navodi da će pomenuti svedoci dati neke od najvažnijih iskaza koje će sud imati prilike da sasluša u ovom predmetu, i to, između ostalog, iz sledećih razloga: (i) njihovog položaja i uloge na Kosovu tokom inkriminisanog perioda; (ii) jedinstvene mogućnosti uvida i kontakata koje su ti svedoci imali sa ključnim ličnostima u navedeno vreme; (iii) njihove komunikacije sa g. Tačijem, na profesionalnom, a u nekim slučajevima i na ličnom planu; i (iv) njihove sposobnosti da svedoče o ključnim pitanjima u ovom predmetu.⁹ Kako odbrana iznosi, zahtev je opravdan s obzirom na dva faktora: (i) poodmakle godine svedoka i (ii) očekivano vreme kada će odbrana moći da počne izvođenje svojih dokaza, što je, na osnovu sadašnjih proračuna, krajem 2025. ili početkom 2026. godine.¹⁰ Odbrana tvrdi da su ti

⁵ Zahtev odbrane, stavovi 2, 14-16, 19, 28-29.

⁶ Zahtev odbrane, stavovi 13-14. V. takođe zahtev odbrane, stavove 29, 42.

⁷ Zahtev odbrane, stavovi 13, 15. V. takođe zahtev odbrane, stavove 29, 43.

⁸ Zahtev odbrane, stavovi 8-9, 15.

⁹ Zahtev odbrane, stavovi 10, 16-17, 37-38. V. takođe priloge 1-9 uz zahtev odbrane.

¹⁰ Zahtev odbrane, stavovi 18-28.

faktori relevantni za ocenu da li je opravdana primena mera za očuvanje dokaza koji u protivnom neće moći da se pribave.¹¹ Odbrana navodi da postoji vrlo realna opasnost da u trenutku kada počne izvođenje dokaza odbrane ti svedoci – koji će u to vreme imati preko 80 godina – neće više moći da daju iskaze zbog starosti ili gubitka sposobnosti.¹² Odbrana tvrdi da njen zahtev predstavlja poslednju mogućnost da se izbegne opasnost da sud ostane bez tih svedoka,¹³ i dodaje da primena pravila 153-155 u ovom slučaju ne bi bila adekvatna.¹⁴ Po rečima odbrane, to ni na koji način ne bi ugrozilo interese tužilaštva, pošto bi svaka eventualno nepovoljna situacija, ukoliko bi do nje došlo, mogla da se reši time što bi tužilaštvo imalo mogućnost da tim svedocima u okviru unakrsnog ispitivanja postavlja sugestivna pitanja.¹⁵

7. Što se tiče procedure koja bi se primenila ako se odobri osnovna tražena mera, odbrana traži da svedoci o kojima je reč budu saslušani u sudnici Specijalizovanih veća u martu 2023, osim jednog svedoka koji može da svedoči najranije u aprilu 2023.¹⁶ Kad je pak reč o alternativnoj traženoj meri, odbrana traži da se u tom slučaju uzimanje vanpretresnih iskaza obavi na javnom zasedanju u sudnici Specijalizovanih veća, i to u februaru 2023. ukoliko su svedoci dovoljno dobrog zdravlja da tada doputuju, sa izuzetkom svedoka koji će biti slobodan tek u aprilu 2023.¹⁷ Po proceni odbrane, za primenu bilo koje od traženih mera biće potrebna najviše dva radna dana, tokom kojih bi odbrana izvela glavno ispitivanje, a zatim bi usledilo eventualno unakrsno ispitivanje koje bi izveli drugi timovi odbrane i tužilaštvo, kao i eventualna pitanja zastupnika žrtava i panela.¹⁸

¹¹ Zahtev odbrane, stav 30.

¹² Zahtev odbrane, stavovi 18, 28, 42.

¹³ Zahtev odbrane, stavovi 19-20, 28, 39.

¹⁴ Zahtev odbrane, stavovi 39-41.

¹⁵ Zahtev odbrane, stav 20.

¹⁶ Zahtev odbrane, stavovi 32, 34.

¹⁷ Zahtev odbrane, stavovi 33, 35.

¹⁸ Zahtev odbrane, stav 36.

B. ODGOVOR TUŽILAŠTVA

8. Tužilaštvo u svom odgovoru navodi da zahtev odbrane treba odbiti u celosti kao neosnovan.¹⁹

9. Kad je reč o osnovnoj traženoj meri, tužilaštvo tvrdi da odbrana nije pokazala da je izmena redosleda izvođenja dokaza opravdana usled izuzetnih okolnosti i da iskazi relevantnih svedoka možda neće moći da se pribave u očekivano vreme izvođenja dokaza odbrane.²⁰ Tužilaštvo pored toga navodi da bi ispitivanje svedoka po izmenjenom redosledu nanelo nepopravljivu štetu interesima tužilaštva i bilo suprotno interesima pravde, pošto bi dovelo do odlaganja svedočenja svedoka tužilaštva i uticalo na njihovu sposobnost da svedoče (na primer u slučaju starijih ili bezbednosno ugroženih svedoka).²¹

10. Kad je reč o alternativnoj traženoj meri, tužilaštvo tvrdi da odbrana nije pokazala da iskazi predmetnih svedoka neće moći da se pribave tokom suđenja.²² Po navodima tužilaštva, nikakva promena okolnosti ne bi opravdavala preispitivanje odluke kojom je sudija za prethodni postupak odbio prvobitni zahtev odbrane sa obrazloženjem da nema razloga da se smatra da iskazi tih svedoka neće moći da se pribave.²³ Tužilaštvo naglašava da odbrana u zahtevu ne navodi nikakve zdravstvene razloge koje bi trebalo uzeti u obzir.²⁴ Po rečima tužilaštva, odbrana nije pokazala da je neophodno da se iskazi predmetnih svedoka očuvaju.²⁵ Tužilaštvo iznosi da odbrana osim toga nije pokazala ni da je intervencija panela neophodna, budući da pravila 153-155 nude alternativne mogućnosti.²⁶

¹⁹ Odgovor tužilaštva, stavovi 1-2, 17.

²⁰ Odgovor tužilaštva, stavovi 3-7.

²¹ Odgovor tužilaštva, stav 5.

²² Odgovor tužilaštva, stavovi 8-15.

²³ Odgovor tužilaštva, stav 9.

²⁴ Odgovor tužilaštva, stavovi 10-11.

²⁵ Odgovor tužilaštva, stavovi 12-13.

²⁶ Odgovor tužilaštva, stavovi 14-7.

C. REPLIKA ODBRANE

11. Odbrana u svojoj replici u potpunosti ostaje pri svom zahtevu.²⁷ Kao prvo, odbrana iznosi da tužilaštvo pogrešno predstavlja zahtev odbrane kada tvrdi da odbrana njime traži preispitivanje odluke o jedinstvenoj istražnoj prilici, s obzirom na to da se odbrana u toj odluci poziva da panelu podnese svoj zahtev.²⁸ Drugo, iako prihvata uobičajeni redosled izvođenja dokaza, odbrana tvrdi da taj redosled nije svetinja i da panel može da dozvoli uzimanje iskaza mimo predviđenog redosleda „u interesu pravde”.²⁹ S tim u vezi, odbrana naglašava da i samo tužilaštvo namerava da odstupi od tradicionalnog redosleda izvođenja dokaza prilikom pozivanja sopstvenih svedoka, iz razloga njihove raspoloživosti, odnosno iz bezbednosnih razloga.³⁰ Odbrana navodi da je zahtev podnet u dobroj veri i da bi „pravičan tužilac trebalo da sarađuje sa odbranom” kako bi se obezbedilo da „pravo optuženog da se brani ne bude ugroženo zbog dužine izvođenja dokaza koje je tužilaštvo odabralo da izvede”.³¹ Treće, odbrana tvrdi da je tužilaštvo pogrešno razumelo koji pravni kriterijum treba primeniti na zahtev odbrane i da nema osnova za stav tužilaštva da starost svedoka, zajedno sa mogućim trajanjem izvođenja dokaza tužilaštva, nije dovoljan pravni osnov koji bi dozvolio davanje iskaza mimo predviđenog redosleda ili uzimanje vanpretresnih iskaza.³² Četvrto, odbrana iznosi da njen zahtev ne ugrožava interese tužilaštva s obzirom na sledeće: (i) saslušanje svih pomenutih svedoka bi moglo potrajati najviše 18 radnih dana u sudnici; i (ii) nije jasno kako bi to ugrozilo režim zaštitnih mera.³³

²⁷ Replika odbrane, stavovi 3-4, 17.

²⁸ Replika odbrane, stavovi 6-8.

²⁹ Replika odbrane, stavovi 9, 11.

³⁰ Replika odbrane, stav 10.

³¹ Replika odbrane, stav 9.

³² Replika odbrane, stav 12.

³³ Replika odbrane, stavovi 13-14.

III. MERODAVNO PRAVO

12. U skladu sa članovima 19(3), 21 i 40 i pravilom 116(1), panel se stara da suđenje bude pravično i ekspeditivno i da se postupak vodi u skladu s Pravilnikom, uz puno poštovanje prava optuženih. Pretresni panel, nakon što sasluša strane u postupku, može da usvoji postupke i modalitete koji su neophodni kako bi se omogućilo pravično i ekspeditivno vođenje postupka. Panel može dati uputstva za pravično i nepristrasno vođenje postupka.

13. Prema članu 40(6)(a), panel može da obavlja bilo koju funkciju ili ovlašćenje sudije za prethodni postupak iz člana 39.

14. Prema pravilu 127, strane u postupku imaju pravo da izvode dokaze relevantne za predmet. Ukoliko panel ne odredi drugačije, dokazi na sudu se izvode sledećim redom: (a) dokazi specijalizovanog tužioca; (b) dokazi odbrane; (c) dokazi koje traži panel shodno pravilu 132; (d) uz dopuštenje panela, dokazi specijalizovanog tužioca kojima se pobijaju navodi odbrane tj. replika; i (e) uz dopuštenje panela, dokazi odbrane kao odgovor na pobijanje tj. duplika.

15. Pravilo 141 propisuje da svedok na glavnom pretresu svedoči lično, izuzev u slučajevima predviđenim pravilom 100.

16. Pravilo 100 propisuje da ako se s razlogom smatra da iskaz potencijalnog svedoka u protivnom neće moći da se pribavi, sudija za prethodni postupak može da odluči, *proprio motu* ili na zahtev jedne od strana u postupku, da se uzme vanpretresni iskaz koji će se koristiti na suđenju, nezavisno od toga da li je lice čiji se vanpretresni iskaz traži fizički sposobno da stupi pred Specijalizovana veća radi davanja iskaza.

IV. ANALIZA

A. PRELIMINARNA RAZMATRANJA

17. Kad je reč o prirodi zahteva odbrane,³⁴ panel primećuje sledeće. Prvo, u odluci o jedinstvenoj istražnoj prilici sudija za prethodni postupak je konstatovao sledeće: (i) najbolje je da pitanja vezana za „svedočenje svedoka rešava postupajući pretresni panel“;³⁵ (ii) njegova odluka „ne prejudicira eventualna buduća izjašnjenja pred postupajućim panelom u vezi sa modalitetima, vremenom i redosledom svedočenja svedoka“;³⁶ i (iii) odbrani „nije uskraćeno pravo da pred relevantnim pretresnim panelom iznosi svoja izjašnjenja u vezi sa svedocima“.³⁷ Drugo, na konferenciji za pripremu suđenja održanoj 16. decembra 2022, panel je naložio odbrani da svoj zahtev za uzimanje vanpretresnih iskaza ili pozivanje svedoka mimo redosleda podnese posle sudske pauze.³⁸

18. Imajući gorenavedeno u vidu, panel neće smatrati da odbrana u svom zahtevu traži preispitivanje odluke o jedinstvenoj istražnoj prilici, već će ga tretirati kao novi zahtev koji panel treba da uzme u razmatranje.

B. OSNOVNA TRAŽENA MERA

19. Panel najpre podseća da pravilo 127 propisuje da dokaze na sudu prvo izvodi tužilaštvo, a zatim odbrana.³⁹ Redosled izvođenja dokaza zasniva se na činjenici da u postupcima koji se vode pred Specijalizovanim većima inicijativu prvenstveno imaju strane u postupku, a da je teret dokazivanja krivice optuženih na tužilaštvu. Takvim redosledom izvođenja dokaza takođe se odbrani daje pravo i mogućnost da na kraju izvođenja dokaza tužilaštva odluči da ne izvodi svoje dokaze.⁴⁰

³⁴ Odgovor tužilaštva, stavovi 2, 9; replika odbrane, stavovi 6-9.

³⁵ Odluka o jedinstvenoj istražnoj prilici, stav 29.

³⁶ Odluka o jedinstvenoj istražnoj prilici, stav 31.

³⁷ Odluka o jedinstvenoj istražnoj prilici, stav 34.

³⁸ Engleski transkript zasedanja, 16. decembar 2022, str. 1777, redovi 19-25.

³⁹ V. takođe pravilo 126.

⁴⁰ Pravilo 119.

20. Bez obzira na to, pravilo 127 daje ovlašćenje panelu da naloži drugačiji redosled izvođenja dokaza od onog propisanog Pravilnikom.⁴¹ Tumačeći tu mogućnost zajedno sa pravilom 116(1), panel prihvata da bi mogao da izmeni redosled izvođenja dokaza – odnosno da naloži da deo svedoka odbrane dâ iskaze pre izvođenja dokaza tužilaštva – kako bi se obezbedilo pravično i ekspeditivno vođenje sudskog postupka. Panel smatra da određene okolnosti, na primer ukoliko je neki svedok u poodmakloj fazi smrtonosne bolesti, mogu nalagati da se odobri takva izmena kako bi se olakšalo pravično i ekspeditivno vođenje postupka. Posebni sticaj okolnosti koji nalaže usvajanje takvog pristupa po pravilu se retko javlja i ta se mogućnost ne može iskoristiti samo iz praktičnih razloga ili zato što to odgovara jednoj od strana u postupku. Dakle, kriterijum za primenu takve mere je nužno visok.

21. Što se pak tiče specifičnih okolnosti na koje se odbrana poziva u svom zahtevu, panel smatra da u izjašnjenju odbrane ništa ne ukazuje na to da zdravstveno stanje potencijalnih svedoka u ovom trenutku izaziva ozbiljnu zabrinutost koja bi opravdavala primenu predloženih vanrednih mera.⁴² Naprotiv, odbrana nije podnela nikakve dokaze, kao što bi recimo bila medicinska dokumentacija izdata od strane ordinirajućeg lekara, koji bi ukazivali na realnu mogućnost da iskazi potencijalnih svedoka neće moći da se pribave.

22. Imajući gorenavedeno u vidu, panel nije uveren da razlozi koje odbrana iznosi – starost svedoka, zajedno sa očekivanim datumom početka izvođenja dokaza odbrane – pokazuju da je pozivanje svedoka „mimo redosleda“ neophodno i opravdano u ovoj fazi kako bi se obezbedila pravičnost postupka u odnosu na optužene.

23. Osim toga, panel smatra da odbrana nije na adekvatan način objasnila zašto, u ovoj fazi postupka, ne može od potencijalnih svedoka da uzme izjave koje bi kasnije predložila za usvajanje na osnovu pravila 153, 154 ili 155.

⁴¹ Pravilo 127(2) („Ukoliko panel ne odredi drugačije“).

⁴² V., slično tome, odluku o jedinstvenoj istražnoj prilici, stav 28.

24. Panel stoga odbija osnovnu traženu meru.

C. ALTERNATIVNA TRAŽENA MERA

25. Kad je reč o alternativnoj traženoj meri, odnosno o uzimanju vanpretresnih iskaza, panel podseća da je prema pravilu 100 pravni uslov za uzimanje vanpretresnih iskaza to da se „s razlogom smatra da iskaz potencijalnog svedoka u protivnom neće moći da se pribavi”.⁴³

26. Panel najpre podseća da je sudija za prethodni postupak nedavno zaključio da „nije uveren da poodmakle godine i različito zdravstveno stanje svedoka, kao ni očekivano vreme koje će proteći do početka izvođenja dokaza odbrane, u ovoj fazi postupka predstavljaju razlog da se smatra da iskaz tih svedoka u protivnom neće moći da se pribavi, u smislu pravila 100”.⁴⁴

27. Pošto je i sam razmotrio ovo pitanje, panel prihvata navedeni zaključak. Panel smatra da okolnosti na koje se odbrana poziva u zahtevu ne pokazuju da ima razloga da se smatra da iskazi tih svedoka neće moći da se pribave ukoliko se od njih ne uzmu vanpretresni iskazi prema pravilu 100. Pored toga, kao što je gore pomenuto, odbrana nije navela valjane razloge iz kojih bi proizlazilo da pravila 153-154 u ovom trenutku ne pružaju adekvatne zaštitne mehanizme.

28. Panel nije uveren da sudska praksa *ad hoc* tribunala ide u prilog argumenta odbrane da su dva navedena faktora – poodmakle godine svedoka i dužina trajanja postupka – dovoljna da opravdaju odobrenje tražene mere u odsustvu drugih razloga.⁴⁵ Naprotiv, čini se jasno da godine lica za čiji se iskaz traži očuvanje nisu same po sebi dovoljan razlog za primenu te mere ukoliko uz to ne postoje i drugi relevantni faktori, kao što su, na primer, slabo ili narušeno zdravlje, naglo pogoršanje

⁴³ Pravilo 100. V. takođe odluku o jedinstvenoj istražnoj prilici, stav 32.

⁴⁴ Odluka o jedinstvenoj istražnoj prilici, stav 33.

⁴⁵ V. zahtev odbrane, stav 30.

zdravstvenog stanja ili pak nemogućnost svedoka da fizički stupi pred sud.⁴⁶ S tim u vezi, panel smatra indikativnim to što se presedani na koje se odbrana poziva odnose na lica koja su bila stara *a ujedno i slabog ili narušenog zdravlja*.⁴⁷ Panel primećuje da odbrana, osim starosti svedoka, ne navodi nikakve ubedljive okolnosti koje se odnose na same te svedoke (kao, na primer, da su ozbiljno bolesni) kao potkrepljenje za svoj zaključak da u ovom trenutku postoji opasnost da iskazi tih svedoka neće moći da se pribave.

29. Drugo, panel se ne slaže ni sa jednim ni sa drugim argumentom koje odbrana iznosi u prilog tezi da za očuvanje iskaza ovih svedoka ne postoji zadovoljavajuća alternativa.⁴⁸ Zbilja, pravna regulativa Specijalizovanih veća ne ograničava raspoloživost dokaza na dokaze koji se izvode u sudnici. Umesto toga, pravila 153-155 predviđaju više različitih načina na koje se iskaz nekog svedoka može predložiti sudu. Načelo ravnopravnosti strana u postupku će biti propisno poštovano ukoliko se odbrana u svom radu bude koristila tim pravilima, kao što je tužilaštvo već navelo da će činiti.

30. Iz toga sledi da se pravilo 100 ne može tumačiti tako kao da ono ijednoj od strana u postupku daje pravo da obezbedi da neki svedok svedoči uživo u sudnici, iako propisi koji se primenjuju u Specijalizovanim većima daju prednost toj vrsti iskaza.⁴⁹

⁴⁶ V. npr. ICTR, *Prosecutor v. Bagosora et al.*, ICTR-98-41-T, Trial Chamber, [Decision on Prosecutor's Motion to Allow Witness DBO to Give Testimony by Means of Deposition](#), 25. avgust 2004, stav 8; *Prosecutor v. Nihimana et al.*, ICTR-99-52-A, Trial Chamber I, [Decision on the Defence Request to Hear the Evidence of Witness Y by Deposition](#), 10. april 2003, stav 8; *Prosecutor v. Bagosora et al.*, ICTR-98-41-T, Trial Chamber III, [Decision on Prosecutor's Motion for Deposition of Witness OW](#), 5. decembar 2001, stav 12; *Prosecutor v. Simba*, ICTR-2001-76-I, Trial Chamber I, [Decision on the Defence's Extremely Urgent Motion for a Deposition](#), 11. mart 2004, stav 7; *Prosecutor v. Nzabonimana*, ICTR-98-44D-T, Trial Chamber III, [Decision on Callixte Nzabonimana Motion for Protection Measures and Deposition of Witness RW-42](#), 27. oktobar 2009, stavove 4-5. V. takođe ICTY, *Prosecutor v. Kupreškić et al.*, IT-95-16, Appeals Chamber, [Decision on Appeal by Dragan Papić Against Rule to Proceed by Deposition](#), 15. jul 1999, stavove 19-20; *Prosecutor v. Kupreškić et al.*, IT-95-16-T, Trial Chamber, [Decision on Prosecution and Defence Requests to Proceed by Deposition](#), 11. februar 1999.

⁴⁷ Zahtev odbrane, stav 30, fusnote 34-35.

⁴⁸ Zahtev odbrane, stavovi 39-41.

⁴⁹ Član 37(2) Zakona. V. takođe ICTY, *Prosecutor v. Kupreškić et al.*, IT-95-16, Appeals Chamber, [Decision on the Appeal by Dragan Papić Against the Ruling to Proceed by Deposition](#) (u daljem tekstu: Papić Decision), 15. jul 1999, stavovi 18-19.

Kao što je odbrana ukazala, i kao što je garantovano članom 21(4)(f), optuženi ima pravo na mogućnost da ispita svedoke koji svedoče protiv njega, kao i da mu se omogući prisustvo i ispitivanje svedoka u njegovu korist pod istim uslovima kao i za svedoke protiv njega. Panel smatra da je to procesno pravo zaštićeno ako odbrana ima mogućnost da obavi razgovor sa relevantnim svedokom ili svedocima i da sačuva njihov iskaz u formi izjave koja ispunjava uslove predviđene pravilima 153-155, ili ako odbrana, ukoliko odluči da izvodi svoje dokaze, ima mogućnost da poziva svedoke da svedoče uživo.⁵⁰

31. Panel se takođe ne slaže sa argumentom odbrane da su pravila 153-155 neadekvatna za očuvanje dokaza koji su predmet njihovog zahteva.⁵¹ Prvo, kad je reč o navodno nekompatibilnoj prirodi dokaza čije očuvanje odbrana traži, panel primećuje da iskazi svedoka kojima se dokazuju pitanja koja se „ne odnose na radnje i postupke optuženog“ mogu da se podnesu za usvajanje po pravilu 153, a iskazi kojima se dokazuju „radnje i postupci optuženog“ mogu da se podnesu za usvajanje po pravilu 154. Pored toga, kao što se bliže objašnjava u nastavku, „radnje i postupke“ treba shvatiti kao radnje i postupke na kojima se zasnivaju optužbe koje tužilaštvo iznosi protiv optuženih, a ne kao izraz koji se uopšteno odnosi na postupke nekog optuženog lica koji nisu relevantni za utvrđivanje njegove krivične odgovornosti.⁵² Drugo, kad je reč o tvrdnji odbrane da pravilo 154 „nije od koristi“ budući da se zahtev odbrane zasniva na polaznoj premisi da svedoci u budućnosti neće više moći da svedoče pred sudom (u daljem tekstu: polazna premisa),⁵³ panel primećuje sledeće: (i) polazna premisa odbrane je hipotetička; i (ii) ukoliko bi se ta polazna premisa ostvarila, onda bi pravilo 155 postalo merodavno. I na kraju, tvrdnja odbrane da im pravilo 155 ne bi bilo od koristi s obzirom na to da iskazi relevantnih svedoka

⁵⁰ Papić Decision, stav 24.

⁵¹ Zahtev odbrane, stavovi 39-41.

⁵² V. npr. ICTR, *Prosecutor v. Karemera & Ngirumpatse*, ICTR-98-44-T, Trial Chamber III, [*Decision on Motion by Mathieu Ngirumpatse for the Admission of Statements Pursuant to Rule 92 bis of the Rules and for the Protection of Witnesses*](#) (u daljem tekstu: Karemera Decision), 11. novembar 2009, stav 23.

⁵³ Zahtev odbrane, stav 40.

dokazuju radnje i postupke optuženih predstavlja pogrešno tumačenje odgovarajuće odredbe. Pravilo 155(5) samo propisuje da, ukoliko se nekim dokazima dokazuju radnje i postupci optuženog, „to *može biti* negativan faktor prilikom odluke o prihvatanju datih dokaza“ po tom pravilu. Drugim rečima, u pitanju je samo jedan od faktora koje panel *može* odabrati da uzme u obzir prilikom odlučivanja o prihvatanju date izjave. Nasuprot tvrdnji odbrane, to nije odlučujući faktor koji bi nužno onemogućio usvajanje takve izjave. Osim toga, panel smatra da je svrha pravila 155(5) da zaštiti odbranu od usvajanja materijala koji bi štetili njenim interesima i koje odbrana ne bi imala priliku da na pravičan način osporava, što bi bilo u suprotnosti sa osnovnim pravom optuženog na suočenje. Prema tome, iako bi činjenica da neki iskaz dokazuje radnje i postupke optuženih mogla biti negativan faktor prilikom odluke o njegovom usvajanju u slučaju da ga ponudi tužilaštvo, taj faktor ne bi imao istu težinu u slučaju da datu izjavu na usvajanje ponudi neko od optuženih. I na kraju, panel konstatuje da se „radnje i postupci optuženog“ odnose na radnje i postupke „za koje se tereti u optužnici“. Iz toga proizlazi da je pravilo 155(5) irelevantno kad je reč o dokazima koji se odnose na postupke i izjave optuženog koji nisu u osnovi optužbi za koje se tereti u optužnici.⁵⁴

32. Iz svih navedenih razloga, panel smatra da odbrana nije pokazala da, u datim okolnostima, objektivno ne bi mogla da postupi po pravilima 153-155 kako bi na taj način očuvala iskaze potencijalnih svedoka.

33. Imajući to u vidu, panel zaključuje da u ovom trenutku nema razloga da se smatra da iskazi pomenutih svedoka neće moći da se pribave osim ako se od njih uzmu vanpretresni iskazi prema pravilu 100.

34. Panel stoga odbija alternativnu meru koju odbrana traži.

⁵⁴ V. npr. Karemera Decision, stav 23. V. takođe ICTR, *Prosecutor v Karemera et al*, ICTR-98-44-T, Trial Chamber III, [*Decision on Prosecution Motion for Admission of Evidence of Rape and Sexual Assault Pursuant to Rule 92 bis of the Rules and Order for Reduction of Prosecution Witness List*](#), 11. decembar 2006, stav 10.

D. SVEDOK W04147

35. Uz napomenu da je svedok W04147 među prvih 40 svedoka tužilaštva koji treba da svedoče, odbrana iznosi da je uključila svedoka W04147 u svoj zahtev zbog važnosti njegovog svedočenja, kao i na osnovu kontakata koje je imala sa njim pre nego što je sudija za prethodni postupak doneo odluku kojom se regulišu kontakti između jedne od strana u postupku i svedoka suprotne strane (u daljem tekstu: odluka o kontaktima).⁵⁵ Kao izuzetak u odnosu na odluku o kontaktima, koja, prema rečima odbrane, ne dozvoljava odbrani da komunicira sa svedokom W04147, odbrana traži dopuštenje da se sastane sa svedokom W04147 kako bi ga pripremila za davanje vanpretresnog iskaza po pravilu 100. Alternativno, odbrana poziva panel da naloži izmenu redosleda izvođenja dokaza, kako bi svedok W04147 bio predložen kao svedok odbrane koji bi svedočio *pre* prvog svedoka tužilaštva.⁵⁶

36. Tužilaštvo odgovara da odbrana nije objasnila zašto bi bilo neophodno da se svedok W04147, koga tužilaštvo namerava da pozove kao jednog od svojih prvih 40 svedoka, pozove da svedoči *pre* početka izvođenja dokaza tužilaštva.⁵⁷ Tužilaštvo takođe tvrdi da je zahtev odbrane u vezi sa svedokom W04147 preuranjen, budući da odbrana još nije tražila da sa njim obavi razgovor pod uslovima propisanim u odluci o kontaktima.⁵⁸

37. Odbrana u replici iznosi da je tužilaštvo pogrešno razumelo izjašnjenje odbrane i pojašnjava da se zahtev da se svedok W04147 sasluša mimo predviđenog redosleda ili da se od njega uzme vanpretresni iskaz, kao i odluka odbrane da doda svedoka

⁵⁵ F00854, sudija za prethodni postupak, *Decision on Framework for the Handling of Confidential Information during Investigations and Contact between a Party or Participant and Witnesses of the Opposing Party or of a Participant* /Odluka o protokolu za postupanje s poverljivim informacijama tokom istrage i za kontakte strane ili učesnika u postupku sa svedocima suprotne strane ili učesnika u postupku/, 24. jun 2022.

⁵⁶ Zahtev odbrane, stav 31.

⁵⁷ Odgovor tužilaštva, stav 6.

⁵⁸ Odgovor tužilaštva, stav 15.

W04147 na svoj spisak svedoka, zasnivaju na razgovorima koje je odbrana vodila sa ovim svedokom *pre* donošenja odluke o kontaktima.⁵⁹

38. Panel najpre konstatuje da odbrana, osim što navodi da je svedok W04147 „u poodmaklim godinama i krhkog zdravlja”,⁶⁰ ne daje nikakve naznake niti bilo kakvu propratnu dokumentaciju kojima bi potkrepila tvrdnje da je svedok W04147 slabog zdravlja ili da nije sposoban da dođe u Specijalizovana veća da bi svedočio. S obzirom na te okolnosti, panel smatra da u ovoj fazi postupka nema razloga koji bi išli u prilog zahtevu da se predviđeni redosled izvođenja dokaza izmeni u korist svedoka W04147. Štaviše, po mišljenju panela, činjenica da tužilaštvo namerava da pozove svedoka W04147 da svedoči uživo kao jedan od njihovih prvih 40 svedoka⁶¹ dodatno opovrgava tvrdnju da je u ovom trenutku neophodno da se iskaz svedoka W04147 očuva. Iz tih razloga, kao i ostalih razloga iznetih gore,⁶² panel odbija zahtev odbrane da se svedok W04147 sasluša kao svedok odbrane pre svedočenja prvog svedoka tužilaštva.

39. Osim toga, strana koja poziva svedoke u načelu ima pravo da odluči kojim redom će ih pozivati. Panel bi i pored toga mogao da interveniše i da naloži izmenu predloženog redosleda svedoka ukoliko pravičnost postupka to zahteva ili da bi se obezbedilo svrsishodno izvođenje dokaza. Odbrana nije pokazala da panel treba tako da postupi u slučaju ovog konkretnog svedoka.

40. Kad je reč o zahtevu odbrane da se članovima njihovog tima dozvoli da se sastanu sa svedokom W04147 kako bi ga pripremili za davanje vanpretresnog iskaza po pravilu 100,⁶³ panel – iz istih razloga koji su izneti gore u vezi sa drugim relevantnim

⁵⁹ Replika odbrane, stav 15.

⁶⁰ Zahtev odbrane, stav 31.

⁶¹ V. F00631/A02, specijalizovani tužilac, *Annex 2 to Submission of Pre-Trial Brief, with Witness and Exhibit Lists, List of Witnesses* /Prilog 2 uz pretpretresni podnesak sa spiskom svedoka i spiskom dokaznih predloga, spisak svedoka/, 17. decembar 2021, strogo poverljivo i *ex parte*, str. 324.

⁶² V. gore, stav 21.

⁶³ Zahtev odbrane, stav 31; replika odbrane 15.

svedocima⁶⁴ – smatra da u vezi sa svedokom W04147 nema ubedljivih okolnosti na osnovu kojih bi panel zaključio da njegov iskaz neće moći da se pribavi. Panel stoga smatra da uzimanje vanpretresnog iskaza od svedoka W04147, po pravilu 100, u ovoj fazi postupka nije opravdano. Iz toga sledi da nije opravdan ni zahtev odbrane da se napravi izuzetak u odnosu na odluku o kontaktima kako bi se svedok W04147 pripremio za davanje vanpretresnog iskaza. Panelu je jasno da je odbrana bila u kontaktu sa svedokom W04147 pre nego što je doneta odluka o kontaktima,⁶⁵ ali bez obzira na to, panel konstatuje da odbrana, ukoliko želi da ponovo razgovara sa svedokom W04147, može da zatraži odobrenje da to obavi pod uslovima propisanim u odluci o kontaktima.

41. Imajući gorenavedeno u vidu, panel odbija izjašnjenja odbrane u vezi sa svedokom W04147. Međutim, s obzirom na to koliko je svedok W04147 važan za odbranu, panel poziva strane u postupku da ispituju mogućnost da se svedok W04147 pozove da svedoči što je ranije moguće tokom izvođenja dokaza tužilaštva.

V. STEPEN TAJNOSTI

42. Panel konstatuje da se ni tužilaštvo ni odbrana na protive izmeni stepena tajnosti odgovora tužilaštva (F01221/COR) i replike odbrane (F01236) u „javno“;⁶⁶ a da je odbrana najavila da će uskoro podneti javnu redigovanu verziju svog zahteva (F01191).⁶⁷ Panel stoga nalaže odbrani da to učini, a sekretarijatu da izmeni stepen tajnosti odgovora i replike u „javno“.

VI. DISPOZITIV

43. Imajući gorenavedeno u vidu, panel:

⁶⁴ V. gore, stav 28.

⁶⁵ Replika odbrane, stav 15. V. takođe zahtev odbrane, stav 31.

⁶⁶ Odgovor tužilaštva, stav 16; replika odbrane, stav 5.

⁶⁷ Zahtev odbrane, stav 3.

- (i) **ODBIJA** zahtev odbrane;
- (ii) **POZIVA** strane u postupku da rasprave i ispituju mogućnost da se svedok W04147 pozove da svedoči u ranoj fazi izvođenja dokaza tužilaštva;
- (iii) **NALAŽE** odbrani da do **srede, 15. februara 2023**, podnese javnu redigovanu verziju svog zahteva (F01191); i
- (iv) **NALAŽE** sekretarijatu da do **utorka, 7. februara 2023**, izmeni stepen tajnosti odgovora tužilaštva (F01221/COR) i replike odbrane (F01236) u „javno“.

/potpis na originalu/

Sudija Čarls L. Smit, III
Predsedavajući sudija

U četvrtak, 2. februara 2023.
U Hagu, Holandija