



KOSOVO SPECIALIST CHAMBERS
DHOMAT E SPECIALIZUARA TË KOSOVËS
SPECIJALIZOVANA VEĆA KOSOVA

Predmet: KSC-BC-2020-07
Tužilac protiv Hisnija Gucatija i Nasima Haradinaja

Rešava: **Pretresni panel II**
sudija Čarls L. Smit III, predsedavajući
sudija Kristof Bart
sudija Genael Metro
sudija Fergal Gejnor, rezervni sudija

Sekretar: Fidelma Donlon

Datum: 8. decembar 2021.

Jezik: engleski

Stepen tajnosti: javno

Odluka po zahtevu odbrane za odobrenje da uloži žalbu na odluku F00470

Specijalizovano tužilaštvo

Džek Smit
Valerija Boliči
Metju Haling
Džejms Pače

Odbrana Hisnija Gucatija

Džonatan Elistan Ris
Hju Bouden
Elenor Stivenson

Odbrana Nasima Haradinaja

Tobi Kedman
Karl Bakli
Džonatan Piter Vorbojs

PRETRESNI PANEL II (u daljem tekstu: panel), na osnovu člana 45(2) Zakona o Specijalizovanim većima i Specijalizovanom tužilaštvu (u daljem tekstu: Zakon) i pravila 77(2) Pravilnika o postupku i dokazima pred Specijalizovanim većima Kosova (u daljem tekstu: Pravilnik), donosi sledeću odluku.

I. TOK POSTUPKA

1. Dana 3. decembra 2021, panel je doneo odluku po prigovoru specijalizovanog tužioca na nekoliko predloženih svedoka odbrane (u daljem tekstu: pobijana odluka).¹ Panel je u toj odluci naveo da bi bio spreman da odobri zahtev Haradinajeve odbrane za dozvolu da uloži žalbu po pravilu 77 Pravilnika ako se odnosi na sledeća pitanja koja proizlaze iz pobijane odluke: (i) zaključke panela o irelevantnosti predloženih iskaza svedoka DW1250 i DW1251 i odluku panela da ne sasluša svedočenje tih svedoka (u daljem tekstu: prvo sporno pitanje), i (ii) zaključke panela o nedopuštenosti predloženog svedočenja svedoka DW1253 na osnovu pravila 149 Pravilnika i odluku panela da ne sasluša tog svedoka (u daljem tekstu: drugo sporno pitanje, odnosno zbirno sporna pitanja).² Panel je takođe naveo da Haradinajeva odbrana ne mora da iznosi argumente o kriterijumima za odobrenje ulaganja žalbe po pravilu 77(2) Pravilnika u vezi sa spornim pitanjima.³

2. Dana 6. decembra 2021, Haradinajeva odbrana je podnela zahtev da joj se odobri ulaganje žalbe u vezi sa spornim pitanjima (u daljem tekstu: Haradinajev zahtev).⁴

¹ F00470, panel, *Odluka po zahtevima tužilaštva u vezi sa predloženim svedocima odbrane* (nadalje: pobijana odluka), 3. decembar 2021.

² Pobijana odluka, stav 120.

³ Pobijana odluka, stav 121.

⁴ F00474, Haradinajeva odbrana, *Zahtev odbrane da joj se odobri ulaganje žalbe na odluku po zahtevima tužilaštva u vezi sa predloženim svedocima odbrane*, 6. decembar 2021.

3. Dana 7. decembra 2021, Specijalizovano tužilaštvo (u daljem tekstu: tužilaštvo) izjavilo je da se ne protivi Haradinajevom zahtevu i da neće podneti nikakav dodatni podnesak po tom pitanju.⁵

II. MERODAVNO PRAVO

4. Prema članu 45 Zakona, panel Apelacionog suda razmatra interlokutorne žalbe optuženog ili specijalizovanog tužioca u skladu sa Zakonom i Pravilnikom. Za interlokutorne žalbe, osim onih na koje strane u postupku imaju pravo *ipso jure*, potrebno je odobrenje sudije za prethodni postupak ili pretresnog panela, ukoliko je reč o pitanju koje bi u znatnoj meri uticalo na pravično i ekspeditivno vođenje postupka ili ishod suđenja, ili ako bi, prema mišljenju sudije za prethodni postupak ili pretresnog panela, hitno rešavanje tog pitanja od strane Apelacionog suda moglo bitno da pospeši postupak.

5. Pravilo 77(2) Pravilnika dalje predviđa da panel daje odobrenje ako se odluka odnosi na pitanje koje bi moglo bitno da utiče na pravičan i ekspeditivan tok postupka ili na ishod suđenja, uključujući, kada je to primereno, slučajeve kada je nemoguće odobriti odgovarajuće pravno sredstvo po završetku suđenja u predmetu, a blagovremeno rešenje panela Apelacionog suda bi moglo bitno da pospeši postupak.

6. Pravo na ulaganje žalbe postoji samo ako panel utvrdi da je ispunjen kriterijum propisan članom 45(2) Zakona i pravilom 77(2) Pravilnika.⁶ Interlokutorne žalbe, kojima se prekida kontinuitet postupka, predstavljaju izuzetak.⁷ Strana u postupku

⁵ Radna verzija transkripta, 7. decembar 2021, str. 2238.

⁶ F00423, panel, *Odluka po zahtevu tužilaštva za odobrenje da uloži žalbu na F00413 i zahtevu za odloženo stupanje na snagu te odluke* (nadalje: F00423), 8. novembar 2021; F00169, sudija za prethodni postupak, *Odluka po zahtevima odbrane za odobrenje ulaganja žalbe na odluku po preliminarnim prigovorima odbrane* (nadalje: F00169), 1. april 2021, stav 10.

⁷ F00423, stav 13; F00169, stav 10. Slično tome, ICTR, *Prosecutor v. Ntahobali and Nyiramasuhuko*, ICTR-97-21-T, *Decision on Ntahobali's and Nyiramasuhuko's Motions for Certification to Appeal the "Decision on Defence Urgent Motion to Declare Parts of the Evidence of the Witnesses RV and QBZ Inadmissible"* (nadalje: *Decision on Ntahobali's and Nyiramasuhuko's Motions for Certification to Appeal*), 18. mart 2004, stav 15; ICC, *Situation in Uganda*, ICC-02/04-01/05-20, *Decision on Prosecutor's Application for Leave to Appeal*

koja traži dozvolu da uloži žalbu u vezi sa nekim pitanjem mora da uveri panel da su ispunjeni relevantni uslovi predviđeni Zakonom i Pravilnikom.⁸

7. Okolnost da bi se interlokutornom žalbom rešila fundamentalna pravna ili činjenična pitanja ili da bi ona bila od koristi za rad Specijalizovanih veća, sama po sebi ne garantuje da će ulaganje žalbe biti odobreno.⁹ Ne postoji pravni izvor relevantan za ovaj postupak koji bi potkrepio postojanje „inherentnog prava“ na osnovu koga se odobrava ulaganje žalbe po pitanjima koja ne ispunjavaju uslove iz pravila 77(2) Pravilnika.¹⁰ Drugim rečima, panel može da odobri ulaganje žalbe

in Part Pre-Trial Chamber II's Decision on the Prosecutor's Applications for Warrants of Arrest Under Article 58 (nadalje: ICC-02/04-01/05-20, Decision on Prosecutor's Application for Leave to Appeal), 19. avgust 2005, stavovi 18-19; STL, *Prosecutor v. Ayyash et al.*, STL-11-01/T/TC, *Decision Denying Certification to Appeal Decision Under Rule 167 Not to Acquit Hussein Hassan Oneissi and to Stay the Trial – With a Short Separate Opinion of Judge David Re* (nadalje: *Oneissi Decision Denying Certification to Appeal*), 14. maj 2018, stav 8.

⁸ F00423, stav 13. V. načelno, ICTY, *Prosecutor v. Milošević*, predmet br. IT-02-54-T, *Decision on Prosecution's Request for Certification of Appeal Under Rule 73(B)*, 18. januar 2006, str. 1; *Prosecutor v. Milutinović et al.*, predmet br. IT-05-87-PT, *Decision on Prosecution's Request for Certification for Appeal of Decision on Vladimir Lazarević and Sreten Lukić's Preliminary Motions on Form of the Indictment*, 19. avgust 2005, str. 3; *Prosecutor v. Milošević*, predmet br. IT-02-54-T, *Decision on Prosecution Motion for Certification of Trial Chamber Decision on Prosecution Motion for Voir Dire Proceeding* (nadalje: *Milošević Decision*), 20. jun 2005, stav 2; *Prosecutor v. Halilović*, predmet br. IT-01-48-PT, *Decision on Prosecution Request for Certification for Interlocutory Appeal of "Decision on Prosecutor's Motion Seeking Leave to Amend the Indictment"* (nadalje: *Halilović Decision*), 12. januar 2005, str. 1; *Prosecutor v. Milutinović et al.*, predmet br. IT-99-37-PT, *Decision on Defence Request for Certification of Appeal Against the Decision of the Trial Chamber on Motion for Additional Funds*, 16. jul 2003, str. 3; *Prosecutor v. Delić*, predmet br. IT-04-83-PT, *Decision on Prosecution Request for Certification to Appeal Trial Chamber Decision Denying Prosecution Application for Leave to Amend*, 14. jul 2006. (nadalje: *Delić Decision*), str. 1.

⁹ F00423, stav 14; F00169, stav 10. Slično tome, ICTY, *Prosecutor v. Milutinović et al.*, br. IT-05-87-T, *Decision Denying Prosecution's Request for Certification of Rule 73 bis Issue for Appeal* (nadalje: *Milutinović Decision*), 30. avgust 2006, stav 4. V. takođe *Halilović Decision*, str. 1; *Delić Decision*, str. 1; ICC, *Prosecutor v. Ongwen*, ICC-02/04-01/15-529, *Decision on Defence Request for Leave to Appeal Decision ICC-02/04-01/15-521* (nadalje: *Ongwen Decision on Defence Request for Leave to Appeal*), 2. septembar 2016, stav 8; *Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, ICC-01/05-01/08-532, *Decision on the Prosecutor's Application for Leave to Appeal the "Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor Against Jean-Pierre Bemba Gombo"*, 18. septembar 2009, stav 12.

¹⁰ F00423, stav 14. Slično tome, ICTY, *Milutinović Decision*, stav 5.

shodno diskrecionom pravu isključivo na osnovu pravila 77(2), odnosno ulaganje žalbe se odobrava isključivo ukoliko su ispunjeni uslovi iz tog pravila.¹¹

8. Na osnovu zajedničkog tumačenja člana 45(2) Zakona i pravila 77(2) Pravilnika, moraju biti ispunjeni sledeći uslovi:

- a. datim pitanjem bi se značajno uticalo na
 - i. pravično i ekspeditivno vođenje postupka ili
 - ii. ishod suđenja, i
- b. hitno rešenje od strane panela Apelacionog suda bitno bi pospešilo postupak (u daljem tekstu: kriterijumi za izdavanje odobrenja).¹²

9. Panel napominje da je sudija za prethodni postupak odredio preliminarni korak za ocenjivanje kriterijuma za izdavanje odobrenja kako bi se utvrdilo da li se na sporno pitanje može uložiti žalba.¹³ Panel ističe da se članom 45(2) Zakona i pravilom 77(2) Pravilnika ne predviđa takav preliminarni korak, pa on prema tome nije zaseban i različit uslov definisan Pravilnikom. Međutim, da bi panel mogao da proveri da li su ispunjeni uslovi iz pravila 77(2) Pravilnika, strana u postupku treba da definiše pitanja u vezi s kojima traži dozvolu za ulaganje žalbe navođenjem relevantnih uslova kako bi panel potom mogao da ih proveri. Ta pitanja moraju proizlaziti iz odluke koja se osporava i ne mogu biti apstraktne ili hipotetičke prirode.¹⁴

¹¹ F00423, stav 14. V. takođe ICTY, *Prosecutor v. Prlić et al.*, predmet br. IT-04-74-T, Decision on Prosecution Request for Certification for Appeal of Decision of 25 May 2006 on Lead Counsel's Assignment of Mr Orsat Miljenić as Pro Bono Co-Counsel for the Accused Petković, 23. jun 2006, str. 3; Halilović, Decision, str. 1.

¹² F00423, stav 15. V. takođe F00169, stav 12.

¹³ F00169, stav 11.

¹⁴ F00423, stav 16. V. takođe F00169, stav 12. Slično tome, ICC, *Prosecutor v. Bemba Gombo*, ICC-01/05-01/08-75, Decision on the Prosecutor's Application for Leave to Appeal Pre-Trial Chamber III's Decision on Disclosure (nadalje: *Bemba Decision on Prosecutor's Application for Leave to Appeal*), 25. avgust 2008, stav 11; ICC, *Ongwen Decision on Defence Request for Leave to Appeal*, stav 6; *Prosecutor v. Ruto and Sang*, ICC-01/09-01/11-596, Decision on the Joint Defence Request for Leave to Appeal the Decision on Witness Preparation, 11. februar 2013, stav 11. Panel napominje da se na Međunarodnom krivičnom sudu taj kriterijum izgleda smatra zasebnim uslovom a ne sastavnim delom drugih, opštijih uslova koji moraju biti ispunjeni kako bi se odobrilo ulaganje žalbe.

10. Prva komponenta kriterijuma za izdavanje odobrenja, izneta pod (a), sadrži dve mogućnosti. Mora se pokazati da sporno pitanje značajno utiče na: (i) „pravično i ekspeditivno vođenje postupka“ ili (ii) „ishod suđenja“.¹⁵ Upotreba izraza „značajno“ u formulaciji prve komponente kriterijuma za izdavanje odobrenja znači da podnosilac zahteva mora da pokaže ne samo kako to pitanje utiče na (i) „pravično i ekspeditivno vođenje postupka“ ili (ii) „ishod suđenja“, već mora da pokaže i da na te faktore utiče u (značajnoj) meri.¹⁶ Sporno pitanje mora biti takvo da bi verovatno imalo posledice na jedan od dva gore navedena elementa.¹⁷

11. Pod „pravičnim i ekspeditivnim vođenjem postupka“ uglavnom se podrazumeva opšti uslov pravičnosti.¹⁸ Jedan od osnovnih aspekata tog uslova je da postupak treba da bude kontradiktorne prirode i da mora postojati ravnopravnost strana u postupku.¹⁹ Pravičnost je obezbeđena kada je strani u postupku pružena stvarna prilika da izvede svoje dokaze, da bude obavještena i da iznese svoje primedbe i stavove o dokazima koji se izvode pred panelom a koji bi mogli da utiču na njegovu

¹⁵ F00423, stav 17. Slično tome, ICC, *Situation in the Democratic Republic of the Congo*, ICC-01/04-168, *Judgment on the Prosecutor's Application for Extraordinary Review of Pre-Trial Chamber I's 31 March 2006 Decision Denying Leave to Appeal* (nadalje: ICC-01/04-168, *Judgment on Extraordinary Review*), 13. jul 2006, stav 10.

¹⁶ F00423, stav 17; F00169, stav 13. Slično tome, ICTR, *Decision on Ntahobali's and Nyiramasuhuko's Motions for Certification to Appeal*, stav 16.

¹⁷ F00423, stav 17; F00169, stav 13. Slično tome, ICC, *ICC-01/04-168, Judgment on Extraordinary Review*, stav 10.

¹⁸ F00423, stav 18; F00169, stav 14. Slično tome, ICC, *ICC-01/04-168, Judgment on Extraordinary Review*, stav 11.

¹⁹ F00423, stav 18; članovi 21(4)(f) i 37(2) Zakona. V. takođe Evropski sud za ljudska prava (nadalje: ECtHR), *Bannikova v Russia*, br. 18757/06, *Judgment* (nadalje: *Bannikova Judgment*), 4. novembar 2010, stavovi 57-58; *Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain*, br. 10590/83, *Judgment*, 6. decembar 1988, stav 78; *Brandstetter v. Austria*, br. 11170/84; 12876/87; 13468/87; 28. avgust 1991, *Judgment*, stavovi 66-67; *Ruiz-Mateos v. Spain*, br. 12952/87, *Judgment*, 23. jun 1993, stav 63; *Colozza v. Italy*, br. 9024/80, *Judgment*, 12. februar 1985, stav 27; ICC, Pre-Trial Chamber III, *Prosecutor v. Bemba*, ICC-01/05-01/08, *Decision on Prosecutor's Application for Leave to Appeal Pre-Trial Chamber III's Decision on Disclosure*, 25. avgust 2008, stav 14.

odluku.²⁰ Ekspeditivnost je jedan od atributa pravičnog suđenja i blisko je povezana sa uslovom da postupak treba da se obavi u razumnom roku.²¹

12. Alternativno, prva komponenta kriterijuma za izdavanje odobrenja može biti ispunjena ako sporno pitanje značajno utiče na ishod suđenja. Stoga se mora razmotriti da li bi greška na koju se ukazuje verovatno uticala na ishod suđenja. Taj postupak podrazumeva predviđanje posledica ukoliko bi se to dogodilo.²²

13. Druga komponenta kriterijuma za izdavanje odobrenja je dodatni ograničavajući faktor. S obzirom na kumulativnu prirodu ovog kriterijuma, ukoliko podnosilac zahteva ne ispuni prvu komponentu panel obično nije dužan da razmatra da li je ispunjena druga komponenta.²³ Druga komponenta kriterijuma za izdavanje odobrenja podrazumeva zaključak da će se hitnim prosleđivanjem panelu Apelacionog suda sporno pitanje rešiti i otkloniti „eventualne greške u sudskom postupku koje bi mogle da bace senku bilo na pravičnost postupka ili na ishod suđenja“, i tako omogućiti da se postupak pravilno odvija.²⁴

14. I na kraju, prilikom odlučivanja o odobrenju ulaganja žalbe, nije relevantno da li je odluka ispravno obrazložena, već da li su ispunjeni kriterijumi za izdavanje odobrenja.²⁵ Odluka kojom se razmatra zahtev za odobrenje podnošenja žalbe nije prilika da se stranama u postupku objašnjava pobijana odluka niti da se izrazi neslaganje sa stavovima panela. Međutim, kad je to potrebno, panel će pružiti

²⁰ F00169, stav 14; Slično tome, ICC, Bemba Decision on Prosecutor's Application for Leave to Appeal, stav 14.

²¹ F00423, stav 18; F00169, stav 14.

²² F00423, stav 19; F00169, stav 15.

²³ F00423, stav 20; F00169, stav 16.

²⁴ F00423, stav 20; F00169, stav 17.

²⁵ F00423, stav 21; F00169, stav 18. Slično tome, STL, Prosecutor v. Ayyash et al., STL-11-01/T/TC, Decision Denying Certification to Appeal Decision under Rule 167 not to Acquit Hussein Hassan Oneissi and to Stay the Trial – with a Short Separate Opinion of Judge David Re, 14 May 2018, stav 8; ICTY, Prosecutor v. Karadžić, IT-95-5/18-T, Decision on Accused's Application for Certification to Appeal Denial of Motion for Judgement of Acquittal Under Rule 98 Bis, 18. jul 2012, stav 6; ICTR, Prosecutor v. Nzabonimana, ICTR-98-44D-T, Decision on Defence Motion for Leave to Appeal the Trial Chamber' Decision on the Defence Request to Call Prosecution Investigators, 10. maj 2011, stav 12; Milošević Decision, stavovi 3-4; Milutinović Decision, stav 4.

objašnjenje svoje odluke, uključujući kada je to potrebno zbog netačnog prikaza odluke.²⁶

III. DISKUSIJA

A. PRELIMINARNA RAZMATRANJA U VEZI S PRAVILOM 77

15. Panel najpre napominje da odluka o tome da li će se tražiti dozvola za ulaganje žalbe prema pravilu 77 Pravilnika počiva na relevantnoj strani u postupku. Konkretno govoreći, zainteresovana strana u postupku treba da oceni pravne i praktične aspekte prilikom razmatranja da li će tražiti dozvolu za ulaganje žalbe.²⁷

16. Panel je u pobijanoj odluci naveo da je spreman da odobri ulaganje žalbe u vezi sa spornim pitanjima kako bi se ubrzao postupak. Nije bila namera panela da time uzurpira, niti je time uzurpirano, pravo Haradinajeve odbrane da odluči da li će podnositi takav zahtev.

B. SPORNA PITANJA

17. Panel konstatuje da je Haradinajeva odbrana iznela da namerava da pozove sedam svedoka.²⁸ Sporna pitanja se odnose na odluku panela da se od tih sedam izuzme svedočenje tri svedoka, uključujući svedočenje predloženog veštaka.

18. Panel ima u vidu da prvo sporno pitanje utiče na mogućnost Haradinajeve odbrane da izvede dokaze u vezi sa tvrdnjom odbrane da su optuženi postupali u „javnom interesu.“²⁹ Drugo sporno pitanje odražava se na mogućnost Haradinajeve odbrane da izvede dokaze, između ostalog, o praksi i procedurama tužilaštva u ovom

²⁶ F00423, stav 21; F00169, stav 18.

²⁷ Pobijana odluka, stav 120.

²⁸ F00461/A01, Haradinajeva odbrana, *Informacije tražene shodno pravilu 119 (2) (a) Pravilnika i nalogu o vođenju postupka*, 29. novembar 2021.

²⁹ Pobijana odluka, stavovi 45-48.

predmetu, kao i o tvrdnjama odbrane da postoje nedostaci u načinu na koji je tužilaštvo vršilo kontinuitet nadzora i proveru autentičnosti materijala koji je označen kao poverljiv i nejavnog karaktera.³⁰

19. Imajući u vidu gore navedeno, panel smatra da se sporna pitanja tiču mogućnosti Haradinajeve odbrane da izvede, kako ona smatra, značajan deo dokaza u prilog svoje teze, te se značajno odražavaju na pravičan tok postupka. Isto tako, sporna pitanja se odnose na mogućnost Haradinajeve odbrane da svoje dokaze izvede blagovremeno, tokom suđenja i u skladu sa rasporedom koji je panel odredio, te se odražavaju na ekspeditivan tok postupka. Panel takođe smatra da bi se hitnim prosleđivanjem spornih pitanja panelu Apelacionog suda postiglo donošenje merodavne odluke po tim pitanjima i time postupak bitno ubrzao.

20. Panel stoga odobrava ulaganje žalbe u vezi sa dva sporna pitanja.

IV. DISPOZITIV

21. Iz gore navedenih razloga, panel **ODOBRAVA** Haradinajev zahtev i **ODOBRAVA** ulaganje žalbe u vezi sa dva sporna pitanja navedena u stavu 1.

/potpis na originalu/

Sudija Čarls L. Smit III,
predsedavajući sudija

Sreda, 8. decembar 2021.

U Hagu, Holandija

³⁰ Pobjijana odluka, stav. 102.