

Objavljeni kriteriji za stavljanje na listu

Najnoviji kriteriji za stavljanje na listu advokata ovlaštenih za postupanje pred Sudom BiH, važe do 30.06.2009. godine

Obrazac za prijavu

U skladu sa Pravilom 3.3 "Dodatnih pravila postupanja za advokate odbrane", advokati koji se žele prijaviti za stavljanje na listu ovlaštenih advokata dužni su ispuniti "OKO Obrazac za prijavu" iz januara 2009. godine.

Kriterij stručnosti

Članom 3.2 Dodatnih pravila se od kandidata traži da mora biti trenutni i važeći član jedne od advokatskih komora, i da mora posjedovati najmanje 7 godina relevantnog radnog iskustva u pravnim stvarima, u svojstvu branioca, sudije ili tužioca, da bi bio dodijeljen kao jedini ili glavni branilac. Advokati sa manje od 7 godina radnog iskustva ispunjavaju uslove za stavljanje na listu dodatnih branitelja.

Kriterij znanja

Član 12. stav 3. Zakona o Sudu BiH dozvoljava sudu da odredi potrebne uslove za advokate koji postupaju pred Sudom. Član 3. stav 2. tačka 3. dodatnih pravila kao uslov postavlja da kandidati moraju posjedovati znanje i stručnost iz relevantnih oblasti prava u skladu sa kriterijima koje je objavio OKO. Kriterij znanja može biti zadovoljen iskustvom ili učešćem na alternativnim kursevima obuke.

Elementat	Kvalifikacija prema iskustvu	Alternativa-edukacija
Novo krivično zakonodavstvo u BiH	Okončano 1 krivično suđenje pred Sudom BiH u svojstvu advokata, <i>ili</i> Okončana 2 suđenja za teža krivična djela pred nižim sudovima u svojstvu advokata primjenjujući odredbe novog KZ/ZKP, <i>ili</i> Završen kurs obuke odobren od strane OKO-a.	2-dnevni seminar o ZKP-u i KZ-u, u organizaciji OKO-a
Pravo koje reguliše oblast ratnih zločina (<i>neophodno samo za advokate koji žele postupati u predmetima ratnih zločina</i>)	Okončano 1 suđenje za ratne zločine pred Odjelom I Suda BiH <i>ili</i> Okončana 2 suđenja za ratne zločine pred bilo kojim domaćim sudom, <i>ili</i> Značajan udio u radu odbrane u fazi glavnog pretresa pred MKSJ, <i>ili</i> Postdiplomski studij iz međunarodnog humanitarnog prava, <i>ili</i> Završen kurs obuke iz oblasti međunarodnog humanitarnog prava koji je odobren od strane OKO-a.	2-dnevni kurs obuke o međunarodnom humanitarnom pravu, u organizaciji OKO-a

Kriterij kontinuiranog profesionalnog usavršavanja

Kriterij kontinuiranog profesionalnog usavršavanja u 2009. godini iznosi 8 sati. U toku 2009. godine, kontinuirano profesionalno usavršavanje je obavezno samo za branioce pred Odjelom I.

Period važenja

Ovi kriteriji odnose se na obrasce za prijavu koji pristignu u OKO prije 30.06.2009. godine.

Odluka o krivnji i kazni: spojeni i odvojeni postupak

Pripremila Sarah King, pripravnica u OKO-u

U svim pravosudnim sistemima advokatima stoje na raspolaganju strategije i taktike u sudskom postupku od njegovog početka pa do kraja, a koje mogu koristiti sa svrhom jačanja svog slučaja.

U ovom članku pažnja će biti posvećena jednom posebnom aspektu ovog procesa koji je univerzalno zastupljen u skoro svakom pravosudnom sistemu, s tim da način na koji mu se pristupa u različitim dijelovima svijeta izuzetno varira, a radi se o pitanju održavanja ročišta za odmjerenje krivičnopravne sankcije.

U ovom članku ćemo uporediti postupak pred Sudom Bosne i Hercegovine sa drugim modelima, pozabaviti se nekim problemima i izazovima koji nastaju kada ovaj dio postupka nije razdvojen od samog glavnog pretresa (u smislu onog dijela na kojem se odlučuje o krivnji), te konačno ponuditi potencijalna dugoročna rješenja, kao i niz mogućih pristupa za branioce koji postupaju u sistemu koji se primjenjuje trenutno.

Postupak pred Sudom BiH

Član 261. stav 2. Zakona o krivičnom postupku BiH (u daljem tekstu: ZKP BiH) predviđa red izvođenja dokaza strana na glavnom postupku.

Osim ako sudija, odnosno vijeće u interesu pravde ne odredi drugačije, dokazi se na glavnom pretresu izvode sljedećim redom:

- a) dokazi optužbe,
- b) dokazi odbrane,
- c) dokazi optužbe kojima se pobijaju navodi odbrane (replika),
- d) dokazi odbrane kao odgovor na pobijanje (duplika),
- e) dokazi čije je izvođenje naredio sudija, odnosno vijeće,
- f) sve relevantne informacije koje mogu pomoći sudiji, odnosno vijeću kod odmjerenja odgovarajuće krivičnopravne sankcije **ako optuženi bude proglašen krivim po jednoj ili više tačaka optužnice.**

Iz odredbe člana 261. stav 2. tačka f) jasno proizilazi da faza odmjerenja, odnosno odlučivanja o krivičnopravnoj sankciji nije razdvojena od ostatka glavnog pretresa. Svi dokazi od značaja za donošenje odluke o krivnji ili nevinosti izvode se na glavnom pretresu, dakle, u isto vrijeme kada se iznose i dokazi koji se odnose na utvrđivanje krivnje optuženog. Osim toga, svi dokazi koji se razmatraju u slučaju donošenja osuđujuće presude, a koji se odnose na odmjerenje krivičnopravne sankcije, takođe se izvode tokom glavnog pretresa – odnosno *prije* nego li je donesena odluka o krivnji ili nevinosti optuženog. To znači da tokom trajanja glavnog pretresa i prije izricanja presude, tužilac ne izvodi samo one dokaze koji se odnose na sâmo izvršenje krivičnog djela i krivičnu odgovornost optuženog. Zapravo, upravo zbog odredbe sadržane u članu 261. stav 2. tačka f), tužilac takođe može ulagati dokaze koji se odnose na eventualni uticaj nezakonitog postupanja na žrtve, kao i na posebne karakteristike optuženog od značaja za odmjerenje krivičnopravne sankcije.

Alternativni postupak

U pogledu vremena donošenja odluke o krivičnopravnoj sankciji, u praksi postoje značajne razlike. Bez obzira na to da li u određenom pravosudnom sistemu zakonske odredbe to dozvoljavaju ili pak propisuju, razdvajanje faze postupka u kojoj se utvrđuje krivnja od one u kojoj se odmjerenje krivičnopravne sankcije (koje se često naziva bifurkacija predmeta) ne zavisi samo od toga u kojoj državi se vodi postupak, već takođe i od toga da li se radi o parničnom ili krivičnom postupku, od kazni koje su propisane za to krivično djelo i ostalih faktora.

Ovaj članak se ne pokušava baviti brojnim različitim načinima vođenja ovog procesa širom svijeta. Međutim, prije nego što pređemo na situaciju u BiH, kratko ćemo pojasniti kako razdvajanje utvrđivanja krivice od odmjerenja kazne funkcioniše u praksi, u pravnim sistemima koji predviđaju razdvajanje postupka.

Iako se termin bifurkacija odnosi na razdvajanje postupka u dvije odvojene faze, u ovom kontekstu koristi se da označi odvajanje u krivičnim postupcima utvrđivanja krivnje od odmjerenja kazne.^{1,2} To znači da u prvoj fazi suđenja (tj. glavnog pretresa) jedini dokazi koji će se smatrati relevantnim su oni dokazi koji ukazuju na

1 U parničnom predmetu, razdvajanje postupka na ovaj način podrazumijevalo bi utvrđivanje prouzrokovane štete i nadoknadu te štete.

2 U američkom sistemu na saveznom nivou bifurkacija u parničnim predmetima propisana je Pravilom 42(b) Zakona o parničnom postupku na saveznom nivou /*Federal Rules of Civil Procedure* – op. prev./ . U krivičnom sistemu na saveznom nivou, izricanje krivičnopravne sankcije je regulisano Pravilom 32, s tim da zakon propisuje u kojim predmetima se vrši bifurkacija postupka u dvije faze.

krivicu ili nevinost (krivičnopravnu odgovornost) optuženog. Pravila dokaznog postupka razlikuju se u zavisnosti od sistema u okviru kojeg se postupa. Međutim, u svakom slučaju jasno je da ovakav proces u određenoj mjeri postavlja ograničenja u pogledu izvođenja dokaza prije donošenja odluke o krivičnoj odgovornosti.

Sudeće vijeće će imati pristup svim ostalim dokazima koji su relevantni u fazi izricanja krivičnopravne sankcije nakon što je već utvrdilo krivnju ili nevinost optuženog. Ovi dokazi odnose se na prirodu i težinu izvršenog krivičnog djela i mogu obuhvatati faktore koji se odnose na posebne okolnosti optuženog, a koji bi u prvoj fazi suđenja bili neprihvatljivi (smatrani nerelevantnim) kao dokazi koji govore o karakteru optuženog.^{3,4} (*Za više informacija o tome kako u praksi funkcionišu sistem u kojem je postupak razdvojen u dvije faze, vidi fusnotu 4*).

Kritička analiza

U sadašnjem pravosudnom sistemu Bosne i Hercegovine ne postoji procesna mogućnost razdvajanja postupka na dvije faze na način opisan u prethodnom tekstu. To znači da se svi dokazi koji su prihvatljivi i koji se odnose *bilo* na krivicu ili na odmjerenje kazne uvrštavaju u spis na glavnom pretresu, odnosno *prije* izricanja presude⁵. U adversarnom ili mješovitom sistemu, ovaj sistem može izazvati niz problema i protivrječnosti za strane u postupku i nadležne sudske organe.

Iako ovakav postupak povlači čitav spektar različitih pitanja, u ovom članku posebna pažnja biće posvećena onim pitanjima za koje autor smatra da su od ključnog značaja.

Ova pitanja se uglavnom odnose na pravičnost i ekonomičnost sudskog postupka.

Od optuženog se traži da izloži teoriju koja je po sebi protivrječna

Najveću brigu u pogledu nemogućnosti optuženog da zatraži odvojeno ročište za odmjerenje krivičnopravne sankcije uzrokuje uticaj koji to ima na pravo na pravično suđenje (tj. pravo da mu sudi nepristran tribunal). Zahtijevati od optuženog da se brani pred Sudom i u isto vrijeme predočavati razloge zbog čega optuženi zaslužuje da mu se izrekne blaža sankcija, u suprotnosti je sa ZKP BiH⁶. U članu 3. stav 1. stoji da se "Svako... smatra nevinim za krivično djelo dok se pravomoćnom presudom ne utvrdi njegova krivnja." U postupku koji je u primjeni od optuženog se traži da sudu predočava olakšavajuće okolnosti u pogledu svoje krivice *prije* nego što se pravomoćnom presudom utvrdi njegova krivnja. Svakako će neko reći da optuženog ovo ne bi trebalo brinuti ako je nevin, ali takva tvrdnja je pogrešna. Prvo, takvom tvrdnjom ignorise se činjenica da je svim optuženim garantovano pravo na pretpostavku nevinosti. Drugo, time se pretpostavlja nepogrešivost čovjeka i sudskog sistema (što pobija samu svrhu postojanja mogućnosti žalbe).

U suštini, optuženi je primoran da se upusti u opisano kockanje. On može biti uvjeren da će ga sudeće vijeće osloboditi po svim tačkama optužnice i shodno tome ne predočiti sudu bilo kakve olakšavajuće okolnosti, ili se može opredijeliti da iznese sveobuhvatnu odbranu, uz izvođenje dokaza koji ukazuju na to zbog čega bi mogao biti manje kriv. To rezonovanje bi otprilike zvučalo ovako: "Nevin sam, ali ako mi ne vjerujete, dobar sam čovjek".

Dovoditi optuženog u ovakvu situaciju predstavlja kršenje člana 3. stav 2.

Sumnju u pogledu postojanja činjenica koje čine obilježja krivičnog djela ili o kojima ovisi primjena neke odredbe krivičnog zakonodavstva, Sud rješava presudom *na način koji je povoljniji za optuženog*.

3 Ovo će zavisi od pravila dokaznog postupka u državi u kojoj se vodi postupak. Međutim, pogotovo u pogledu relevantnosti, može se konstatovati da se određeni dokazi smatraju neprihvatljivim u prvoj fazi, dok su u drugoj fazi postupka savršeno relevantni i prihvatljivi.

4 Primjer: U sistemu saveznih sudova u Sjedinjenim Američkim Državama, svi predmeti u kojima je predviđena smrtna kazna moraju biti razdvojeni na način da se u jednoj fazi utvrđuje krivica ili nevinost optuženog, dok se u drugoj fazi utvrđuje odgovarajuća kazna.

U prvoj fazi, od suda se traži da ustanovi da li je optužba dokazala izvan razumne sumnje da je okrivljeni izvršio krivično djelo. Ova faza se ograničava na dokaze koji su isključivo usmjereni ka tome da dokažu da optuženi snosi odgovornost za izvršenje obilježja krivičnog djela. U američkom sistemu postoji čitav niz djela koja predstavljaju teške zločine, i naravno spektar prihvatljivih dokaza biće prilagođen tačno određenim obilježjima krivičnog djela za koje se optuženi tereti. Na primjer: ako se radi o ubistvu s predumišljajem, obilježja krivičnog djela bi u zavisnosti od zakonskih odredbi koje se primjenjuju bila čin uzrokovanja smrti druge osobe te namjera da se to učini. Stoga, dokazima koji se izvode može se dokazivati samo radnja izvršenja i namjera da se to učini.

Ako sud utvrdi da je optuženi izvršio djelo za koje se tereti, od tog trenutka počinje druga faza suđenja. U slučaju teških zločina koji povlače smrtnu kaznu, u fazi izricanja krivičnopravne sankcije sud provodi postupak da bi utvrdio da li je smrtna kazna odgovarajuća sankcija u konkretnom slučaju. Za tužioca u američkom sistemu, to podrazumijeva predlaganje dokaza koji se odnose na težinu krivičnog djela, ranija krivična djela i ostale otežavajuće faktore u skladu sa zakonom, dok je za branioca to vrijeme kada se predočavaju odgovarajuće olakšavajuće okolnosti.

5 Ova konstatacija vrijedi pod pretpostavkom da su predloženi dokazi u skladu sa pravilima o dokazima propisanim zakonom koji je u primjeni.

6 Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine, član 3. stav 1. i 2. Pretpostavka nevinosti i *in dubio pro reo*.

Jednostavno, ne može se ustvrditi da je ovaj način postupanja zapravo način koji je najpovoljniji za optuženog.

Posljedice koje proističu iz tereta dokazivanja

Razmatranje pitanja tereta dokazivanja u okviru postupaka pred MKSJ-om

ZKP i KZ BiH ne sadrže odredbe o kriterijima u pogledu tereta dokazivanja otežavajućih i olakšavajućih okolnosti⁷. U predmetima pred Sudom BiH, otežavajuće i olakšavajuće okolnosti podvrgavaju se ispitivanju u svrhu odmjerenosti odgovarajuće krivične sankcije⁸, međutim nigdje se ne navodi da li je standard dokazivanja za ove faktore isti kao i standard dokazivanja prilikom utvrđivanja krivnje (odnosno, standard „izvan svake razumne sumnje”).

Praksa MKSJ-a nije striktno obavezujuća za Sud BiH, ali uslijed činjenice da zakoni koje Sud primjenjuje u svom radu ne sadrže nikakve odredbe o ovom pitanju, može se reći da pažnju treba usmjeriti na praksu drugih sudova, pogotovo MKSJ-a čiju je praksu Sud BiH u ranijem periodu smatrao uvjerljivom, po raznim pitanjima⁹.

Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju (MKSJ) ima isti postupak za izricanje krivičnopravne sankcije kao i Sud BiH, odnosno faza odmjerenosti krivičnopravne sankcije nije razdvojena od ostatka postupka. Tribunal je u svojoj sudskoj praksi jasno naglasio da se otežavajući faktori¹⁰ takođe moraju dokazati izvan razumne sumnje¹¹. S druge strane, Tribunal je zaključio da se olakšavajuće okolnosti¹² koje iznosi odbrana utvrđuju procjenom vjerovatnoće¹³. Ova praksa mogla bi biti povoljnija za optuženog, pogotovo u odvojenoj fazi postupka za odmjerenosti krivičnopravne sankcije i Sud BiH je može razmotriti kao jednu od mogućih opcija.

Međutim, kada se svi dokazi moraju izvesti na glavnom pretresu, ovo pitanje tereta i standarda dokazivanja takođe sa sobom nosi određene probleme. Ako se odluči za izvođenje dokaza na glavnom pretresu, branilac mora na određeni način ukazati vijeću da se faktori koje odbrana predočava sudu i koji idu u prilog njihovom branjeniku trebaju razmatrati prema nižem standardu dokazivanja, i drugo, da se time ni na koji način ne šalje poruka da optuženi priznaje krivičnu odgovornost za ono što mu se stavlja na teret.

Razmatranje pitanja tereta dokazivanja pred Sudom BiH

Još jedna mogućnost na raspolaganju braniocima u krivičnom postupku jeste da se odluče da posebno naglase postojeće olakšavajuće okolnosti ili nepostojanje otežavajućih okolnosti u svojim završnim riječima.

Čak iako je vijeće u ovoj fazi već svjesno zasebnog dokaznog materijala koji je od značaja za odmjerenost kazne i za koji se odbrani postavlja niži standard dokazivanja u skladu sa gore navedenim, ovaj proces takođe u sebi nosi određene poteškoće o kojima će biti više riječi u daljem tekstu.

Srodno pitanje– pravila o izvođenju dokaza

U članu 281. ZKP-a BiH stoji da Sud može zasnivati presudu samo na činjenicama i dokazima koji su izneseni

7 Odnosno, u ovim zakonima ne navodi se tačno koji je to standard dokazivanja u pogledu otežavajućih i olakšavajućih okolnosti.

8 Za primjer kako Sud BiH razmatra olakšavajuće i otežavajuće okolnosti, *vidi: Tužilac protiv Mitra Raševića i dr.*, X-KR/06/275 od 28. februara 2008. godine, str. 171-177. Vijeće u tom predmetu detaljno obrazlaže koje okolnosti treba uzeti u razmatranje i na koji način te okolnosti trebaju uticati na izrečenu krivičnopravnu sankciju.

9 Praksa MKSJ-a i kriteriji koji su nastali kao rezultat odluka MKSJ-a trenutno se uzimaju u obzir pred Sudom BiH u pogledu pitanja koja se odnose na utvrđene činjenice, udruženi zločinački poduhvat, parametre određenih krivičnih djela i čitav niz ostalih sporednih pitanja.

10 Iako ovo zasigurno nije konačna lista, u međunarodnoj sudskoj praksi navode se sljedeći primjeri otežavajućih okolnosti: težina i ozbiljnost zločina za koje se smatra da su od vitalnog značaja prilikom odmjerenosti kazne; raspon zločina i prouzrokovanih patnji; mladost žrtava ili njihova opšta ugroženost; priroda učešća počinioca u izvršenju djela; predumišljaj i diskriminatorna namjera; položaj nadređenog, a pogotovo zloupotreba takvog položaja; te ponašanje optuženog tokom suđenja. *Vidi Drumbl, Mark A., Atrocity, Punishment and International Law, Cambridge University Press, 2007, pg 64 /Drumbl, Mark A., Zločin, kazna i međunarodno pravo, Cambridge University Press, 2007, str. 64 - op. prev./*

11 *Ibid. Vidi takođe Tužilac protiv Simića (IT-95-9), paragraf 1064, 2003, Tužilac protiv Stakića (IT-97-24-T), paragraf 912, 2003.*

12 Iako ovo zasigurno nije konačna lista, u međunarodnoj sudskoj praksi navode se sljedeći primjeri olakšavajućih okolnosti: da li je i kada optuženi priznao krivicu; značajan nivo saradnje koju je iskazao počinitelj djela; kajanje; mladost, starost ili druge lične okolnosti koje se odnose na počinioca; stepen u kojem je počinitelj djelovao pod prisilom, prinudom ili izvršavajući naredjenja; „dobar karakter” počinioca djela; haos koji izaziva neprekidni oružani sukob; ako počinitelj ne prolazi kroz krivičnu evidenciju za uobičajena krivična djela; kršenja ljudskih prava kojima je počinitelj bio izložen u prepretresnom postupku ili tokom suđenja. *Vidi Drumbl, Mark A., Zločin, kazna i međunarodno pravo, Cambridge University Press, 2007, str. 64.*

13 Drumbl, Mark A., Zločin, kazna i međunarodno pravo, Cambridge University Press, 2007, str. 64. *Vidi takođe Tužilac protiv Simića (IT-95-9) paragraf 1065, 2003, Tužilac protiv Stakića (IT-97-24-T) paragraf 110, 2003*

na glavnom pretresu¹⁴. Čak i kad bi Sud BiH primjenjivao blaži standard dokazivanja na olakšavajuće okolnosti, a odbrana odlučila da ove okolnosti izloži u svojoj završnoj riječi, i dalje se suočava sa pitanjem dokaza¹⁵.

I optužbi i odbrani je dozvoljeno da vijeću na razmatranje predočavaju tvrdnje, međutim, kako se jasno kaže u članu 281., vijeće može razmatrati samo *dokaze*. Samo materijalni dokazi i iskazi svjedoka predstavljaju dokaze. Uvodne i završne riječi su samo tumačenja slučaja i striktno govoreći ne predstavljaju dokaze. Osim toga, kako je u ranijem tekstu navedeno, sve otežavajuće okolnosti moraju se dokazati izvan razumne sumnje i puko iznošenje navoda koji se odnose na optuženog od strane tužioca ne može u stvarnosti ispuniti ovaj visoko postavljeni standard. Naravno, isto se odnosi i na branioca.

Dodatni problem za odbranu u pogledu ovog konačnog iznošenja olakšavajućih okolnosti jeste to što se posljednja stvar koju ona predočava sudećem vijeću ne tiče odbrane optuženog, već je to više molba za milost u slučaju da sud utvrdi da je optuženi kriv za krivično djelo koje mu je optužnicom bilo stavljeno na teret.

Kada bi se ove okolnosti predočavale odvojeno, one bi se mogle ulagati kao materijalni dokazi ili svjedočenja, i u tom slučaju one bi bile označene kao takve i cijenile bi se u skladu sa odgovarajućim standardom – *nakon* donošenja odluke o krivnji.

Neprimjereno uvjeravanje/dokazi koji su neprihvatljivi po drugom osnovu

Kao što je već rečeno u ranijem tekstu, ovakav postupak po sebi dovodi optužbu u povoljniji položaj. Međutim, pored teoretskih poteškoća u smislu percepcije, optuženi se realno nalazi u nepovoljnijem položaju u pogledu prihvatljivosti dokaza u ovom sistemu. Da je faza odmjerenja kazne razdvojena od faze utvrđivanja krivice ili nevinosti, dokazi koji se izvode bili bi organizirani shodno tome. Međutim, s obzirom da ove dvije faze nisu međusobno razdvojene, tužiocu je dozvoljeno da izvodi dokaze koji se tiču i krivične odgovornosti i težine kazne koja će biti izrečena u slučaju da sud utvrdi krivicu optuženog¹⁶.

Ovo je posebno bitno u predmetima kada se optuženi ne tereti za direktno izvršenje krivičnog djela, već npr. na osnovu komandne odgovornosti, ili kao učesnika u udruženom zločinačkom poduhvatu. S obzirom da je postupkom propisano da se svi dokazi izvode na glavnom pretresu – to nužno obuhvata i one dokaze koji se ne odnose isključivo na utvrđivanje na krivične odgovornosti.

Razmotrite onda situaciju u kojoj se suđenje, koje za cilj ima da se utvrdi da li optuženi snosi krivičnu odgovornost ili ne, umjesto toga fokusira na štetu nanесenu žrtvama i njihove patnje koje su uslijedile nakon toga. Iako je to zasigurno bitan segment svakog suđenja, postavlja se pitanje da li je umjesno ovakve dokaze izvoditi u ovoj *fazi* suđenja. Izvođenje ovih dokaza prije utvrđivanja krivice osim što je neprimjereno, može prejudicirati krivicu optuženog.

Kada bi pak faze postupka bile razdvojene, glavni pretres bio bi usmjeren na dokazivanje same krivične odgovornosti optuženog, a ne na eventualnu kaznu.

Svi dokazi koji se odnose na štetu izazvanu radnjama koje je optuženi navodno poduzeo izvodili bi se u fazi odmjerenja krivičnopravne sankcije. To bi značilo da bi izvođenje svih dokaza bilo usko vezano za relevantnu odluku koju treba donijeti. S obzirom da u bosanskohercegovačkom pravnom sistemu ove dvije faze nisu razdvojene, branilac nema mogućnost ulaganja prigovora na izvođenje ovih dokaza tokom glavnog pretresa. To često dovodi do toga da suđenja u kojima se utvrđuje krivica ili nevinost nadređenog koji je imao komandnu odgovornost više nalikuju suđenjima u čijem je fokusu fizičko izvršenje nasilja, i patnja nanесena žrtvama.

Ovakav postupak nosi u sebi određene opasnosti. Propisi Bosne i Hercegovine od sudećeg vijeća zahtjevaju da presuđuje kako o činjeničnim pitanjima tako i o primjeni prava, što ga ne čini imunim na dokaze koji se tiču posljedica po žrtve, a koji mogu biti izuzetno emotivnog karaktera, ponekad i huškački. Dokazna i procesna pravila su odavno postavila filtere putem kojih se određuje koji su to prihvatljivi dokazi na suđenju. Iako se ti filteri razlikuju od jednog do drugog sistema, najmanje što skoro svi uključuju kao kriterij jeste relevantnost dokaza u konkretnom predmetu. Ako je dokaz koji se izvodi relevantan samo u kontekstu odmjerenja krivičnopravne sankcije, to u najboljem slučaju znači da odvrća pažnju od pitanja odgovornosti za predmetno krivično djelo, dok u najgorem slučaju na neprimjeren način možda čak i prejudicira stav suda u pogledu utvrđivanja činjenica.

14 ZKP BiH, član 281. stav 1, Dokazi na kojima se zasniva presuda: "Sud zasniva presudu samo na činjenicama i dokazima koji su izneseni na glavnom pretresu."

15 Ovim se teret dokazivanja stavlja u kontekst djelovanja Suda BiH. Pitanje koje se tiče razmatranja dokaza svakako je problematično bez obzira na to koji standard dokazivanja Sud primjeni na ove tvrdnje u ovoj fazi postupka.

16 Treba naglasiti da se ovdje radi o *neprimjerenosti* predrasudi, a ne o dokazu koji je jednostavno štetan po optuženog. Svi dokazi koje izvodi optužba u pravilu ne idu u korist ili su štetni po optuženog. Čitava svrha vođenja postupka je da se utvrdi da li je optuženi kriv ili ne, s tim da izvođenje dokaza optužbe ima za cilj da sudu predoči dokaze koji terete optuženog.

Iako ovim ne želimo reći da se ove informacije ne trebaju iznijeti na suđenju, autor članka će ovdje razmotriti da li vrijeme izvođenja ovih dokaza može imati neprimjeren uticaj na stav suda u datom predmetu.

Efikasnost postupka

Pitanje ekonomičnosti postupka se ni u kom slučaju ne može zanemariti kada se razgovara o odgovarajućim procedurama za sudske institucije. Ograničeni resursi su problem sa kojim se susreću gotovo svi pravni sistemi. Imajući to na umu, procedure kojima se nastoje riješiti pitanja vezana za raspodjelu ovih resursa uvijek mogu biti predmet razmatranja. To posebno vrijedi kada se istom procedurom nastoje riješiti i određena pitanja u vezi s pravičnošću postupka.

Kao što je prethodno naznačeno, kada je zakonskim odredbama propisano održavanje odvojenog ročišta za odmjeravanje krivične sankcije, informacije koje su prikupljene u fazi odmjeravanja kazne mogu se često izostaviti iz razmatranja u fazi postupka u kojoj se utvrđuje krivnja. U mnogim slučajevima te informacije su relevantne za potpuno drugi segment predmeta i kao takve vjerovatno nisu u skladu sa dokaznim pravilima.

U predmetima u kojima optuženi na kraju bude oglašen nevinim, postojaće čitav niz informacija koje se tiču odmjeravanja krivičnog sankcije i koje nikada neće biti potrebno razmotriti. Iskazi i dokazi koji se odnose na odgovarajuću kaznu, otežavajuće i olakšavajuće okolnosti, itd., neće biti potrebni. U predmetima koji su obimni kao što je to slučaj s brojnim predmetima ratnih zločina, ne radi se o neznatnoj količini informacija. Ovo može doprinijeti značajnoj uštedi vremena i troškova.

Ova diskusija takođe treba uzeti u obzir i traumu koju davanje iskaza ostavlja na svjedoke koji se pozivaju da ponovo ispričaju ono što su preživjeli. Ako se utvrdi da optuženi ne snosi odgovornost za izvršenje krivičnog djela, onda nema smisla pozivati svjedoka u tom konkretnom predmetu da svjedoči o patnjama koje je proživio, a koje su posljedica tog djela¹⁷.

Treba napomenuti da efikasnost postupka nije važna samo u pogledu novca i vremena koje u radu na predmetu provodi vijeće i službenici suda, već i u pritvorskim predmetima kada efikasnost postupka poprma dodatnu dimenziju hitnosti. Svako kašnjenje u takvim predmetima znači još jedan dan lišenja slobode osobe koja uživa pretpostavku nevinosti.

Prijedlog za izmjenu i dopunu

Najefikasniji način rješavanja pitanja koja nosi ova dilema je da se u okviru ZKP-a predvidi mehanizam koji bi omogućio bifurkaciju u postupku u slučajevima kada okolnosti to nalažu. Ova izmjena i dopuna može se uvesti na različite načine, ali s obzirom na prirodu predmeta pogotovo onih pred Odjelom I Suda BiH, važno je da ova procesna mogućnost bude propisana zakonom.

Takvom izmjenom i dopunom predvidjele bi se situacije kada okolnosti zahtijevaju da se postupak razdvoji u dvije faze: utvrđivanje krivnje ili nevinosti i odmjeravanje kazne. Jedan od načina da se odredi za koja suđenja je potrebno obezbijediti mehanizam za bifurkaciju postupka mogao bi biti da zastupnici u postupku podnesu zahtjev o kojem odlučuje sud kada strane odluče da zatraže ovu mogućnost. Osim toga, takva izmjena i dopuna omogućila bi sudu da donese takav prijedlog na vlastitu inicijativu. Time bi se obezbijedila mogućnost bifurkacije postupka u predmetima u kojima okolnosti to nalažu, s tim da ona ne bi bila obavezna ukoliko strane u postupku ili sud to ne smatraju poželjnim s obzirom na pojedinačne okolnosti predmeta.

Član 26. ZKP BiH već predviđa da se iz važnih razloga ili razloga cjelishodnosti postupak može razdvojiti za pojedina krivična djela¹⁸. Ovaj prijedlog jednostavno poziva da se na osnovu sličnog rezonovanja ova mogućnost proširi. Pored toga, član 26. stav 2. i 3. već propisuju okvir za donošenje takvih odluka¹⁹.

Takođe treba naglasiti da se u pogledu ovog pitanja postupak sklapanja sporazuma o priznanju krivice razlikuje od postupka koji se primjenjuje na glavnom pretresu²⁰.

17 Posebno imajući u vidu da postoji mogućnost da je činjenica postojanja djela već utvrđena (npr. putem instituta prihvatanja utvrđenih činjenica).

18 Član 26. ZKP BiH, Razdvajanje postupka: (1) sud može iz važnih razloga ili iz razloga cjelishodnosti do završetka glavnog pretresa odlučiti da se postupak za pojedina krivična djela ili protiv pojedinih optuženih razdvoji i posebno dovrši. (2) Rješenje o razdvajanju postupka donosi sudija, odnosno vijeće, po saslušanju stranaka i branitelja. (3) Protiv rješenja kojim je određeno razdvajanje postupka ili kojim je odbijen prijedlog za razdvajanje postupka nije dopuštena žalba. 19 *Vidi ibid.*

20 Iako nam nije namjera u ovom članku detaljno diskutovati o ovom pitanju, vrijedi napomenuti da trenutno postoje razlike koje se tiču pregovaranja o optužbi i pregovaranja o krivičnog sankciji. Osim toga, Pravilnik o postupku i dokazima MKSJ ne dozvoljava da se potvrdno izjašnjavanje o krivici prihvati prije predočavanja okolnosti koje se odnose na odmjeravanje krivičnog sankcije (Pravilnik o postupku i dokazima MKSJ, Pravilo 100, Postupak za odmjeravanje kazne u slučaju potvrdnog izjašnjavanja o krivici). U BiH je taj proces drugačiji jer se od vijeća traži da objavi presudu u roku od tri dana od prihvatanja potvrdnog izjašnjavanja o krivici, s tim da se sve okolnosti koje se tiču odmjeravanja kazne vijeću predočavaju prije nego li vijeće odluči da li će prihvatiti ili odbaciti izjašnjenje o krivici (Član 230. ZKP BiH, Razmatranje izjave o priznanju krivice, član 231. Pregovaranje o krivici).

Strategije za djelovanje u okviru postojećeg pravnog sistema

Iako bi izmjena i dopuna ZKP-a koja bi predviđjela takav mehanizam bila idealna, za sada branioci u postupku moraju djelovati u okviru postojećeg pravnog sistema. Imajući to na umu, postoji nekoliko faktora koje bi branioci mogli uzeti u obzir u svojoj pripremi za postupanje u predmetima radi ublažavanja posljedica ovakvog postupka.

Osigurajte da olakšavajući faktori ne budu u suprotnosti sa strategijom za vođenje predmeta

Ovakav sistem još više obavezuje advokate da pripreme strategiju i rezervne varijante mnogo prije početka glavnog pretresa. S obzirom da je potrebno da se napravi plan odbrane i pripremi za eventualno odmjeravanje kazne, i to sve u toku trajanja glavnog pretresa, advokati moraju osigurati da su strategije odbrane koje su odabrali međusobno usklađene.

Ovo se može pokazati veoma zahtjevnim zadatkom u predmetima koji su složene prirode kao što je to slučaj s većinom predmeta pred Sudom BiH, posebno u mnogim predmetima ratnih zločina. Međutim, bez obzira na to, advokati moraju voditi računa o tome da se ne nađu u situaciji u kojoj bi olakšavajuće okolnosti dovodile u pitanje vjerodostojnost strategije odbrane za koju su se opredijelili.

Iako će to nužno dovesti do teških (i moguće nepravednih) odluka, za branioca je najbolje da prvo razmotri sve strategije odbrane koje mu stoje na raspolaganju, kao i sve olakšavajuće okolnosti. Sljedeći korak za advokata je da uporedi najjaču strategiju odbrane sa najubjedljivijim olakšavajućim okolnostima ukoliko na kraju bude donesena osuđujuća presuda. Ako ova dva faktora nisu međusobno suprotstavljena, branilac treba razmotriti iznošenje i jednog i drugog. Ako su pak u suprotnosti ili ako se korištenje jednog na određeni način negativno odražava na vjerodostojnost drugog, advokat se mora opredijeliti koji će od ova dva faktora iskoristiti.

Razmotrimo slučaj odbrane alibijem, kao najekstremnijeg primjera ovog problema. Ako se okrivljeni odluči na izvođenje dokaza da nije bio prisutan na mjestu zločina, iznošenje bilo kakvih olakšavajućih okolnosti je nespojivo s takvim konceptom odbrane. Okrivljeni je u tom slučaju primoran da ide na sve ili ništa. Ne može se tvrditi: "Nisam bio tamo, ali ako mislite da jesam, uzmite u obzir moju starosnu dob" jer time se u potpunosti narušava vjerodostojnost tvrdnji odbrane. Ipak, bez obzira na to u kojoj mjeri optuženi ili branilac vjeruju da je oslobađajuća presuda moguća ili vjerovatna, za to nikada nema garancije. Vijeće može donijeti odluku da je optuženi zapravo kriv, ili da je možda kriv za srodno ili lakše krivično djelo. Shodno tome, u ovim okolnostima optuženi je primoran da iznese nepotpunu odbranu ili da se kocka sa svojim životom i slobodom.

Advokat mora zatim razmotriti koliko su jaki njegovi argumenti. S obzirom da ne zna da li će presuda biti osuđujuća ili oslobađajuća, mora se odlučiti da li će oslabiti svoju argumentaciju i sudu predočiti uvjerljive olakšavajuće okolnosti koje bi se mogle pokazati važnim prilikom odmjeravanja kazne, ili će izostaviti olakšavajuće okolnosti i sve karte staviti na donošenje oslobađajuće presude²¹. Drugo, advokat se može odlučiti da iskoristi okolnosti koje su olakšavajuće u manjoj mjeri, ako one postoje. Ovakve odluke nije jednostavno donijeti i one se, u najmanju ruku, moraju donijeti svjesno.

Koristite raspoložive procesne mehanizme u Vašu korist

Iako u skoroj budućnosti advokati u Bosni i Hercegovini možda neće biti u mogućnosti da imaju odvojene faze u postupku, odnosno fazu utvrđivanja krivice i fazu odmjeravanja kazne, ipak im stoje na raspolaganju druge opcije u svrhu ublažavanja prednosti koju tužiocu pruža sama priroda postupka.

Imajući u vidu širok spektar dokaza i informacija koje će se smatrati relevantnim kako za utvrđivanje krivice tako i za odmjeravanje kazne, mali su izgledi da će na glavnom pretresu biti prihvaćen zahtjev da se ne prihvati veći broj iskaza ili dokaza. Ipak, postoje određeni procesni mehanizmi na koje se branioci mogu pozvati kako bi umanjili učinak dokaza koji su naglašeno huškačkog ili emotivnog karaktera, a koji su uglavnom nesporni.

Sporazum strana u postupku da su određene činjenice tačne

U sistemima izvan Bosne i Hercegovine moguće je da obje strane u postupku prihvate određene činjenice i dokaze prije glavnog pretresa. Ovaj proces je zamišljen tako da doprinese ekonomičnosti sudskog postupka uštedom vremena, novca i resursa i često mu pribjegavaju i optužba i odbrana.

Pravni sistem u Bosni i Hercegovini nužno ne predviđa takvu proceduru. Međutim, postoji sličan mehanizam koji mogu koristiti advokati u predmetima ratnih zločina. Prema članu 4. Zakona o ustupanju predmeta²²:

21 Advokat koji postupa u predmetu i koji svjesno odlučuje da sudu ne predočava olakšavajuće faktore između ostalog se suočava i sa određenim dilemama etičke prirode, ali s obzirom da to nije predmet ovog članka ovo pitanje se može razmotriti nekom drugom prilikom kao još jedno pitanje od značaja u ovom kontekstu.

22 Zakon o ustupanju predmeta od strane Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju Tužilaštvu Bosne i Hercegovine i korištenju dokaza pribavljenih od Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju u postupcima pred sudovima u Bosni i Hercegovini, član 4, Činjenice ustanovljene pravosnažnim odlukama MKSJ.

Nakon saslušanja stranaka, sud može, na vlastitu inicijativu ili na prijedlog jedne od stranaka, odlučiti da prihvati kao dokazane činjenice koje su utvrđene pravosnažnom odlukom u drugom postupku pred MKSJ-om, ili da prihvati pismeni dokazni materijal iz postupaka pred MKSJ-om ako se odnosi na pitanja od značaja u tekućem postupku.

Ove utvrđene činjenice obično se nazivaju presuđenim činjenicama. Često se u okviru sudskog sistema BiH smatra da proces prihvatanja presuđenih činjenica ide u prilog optužbi, ali i branioци mogu iskoristiti ovaj mehanizam u svoju korist.

Ovdje treba imati u vidu brojne predmete pred Odjelom I Suda BiH u kojima se optuženi tereti po komandnoj odgovornosti. Optužbe se odnose na njegovo komandovanje, kontrolu, njegov uticaj i druge srodne faktore. Stoga, ono što se mora dokazati jeste nivo kontrole ili uticaja. Međutim, iskazi i dokazni materijal često se, u prilično velikom procentu, sastoje od svjedočenja o samom zločinu. Drugim riječima, sud sluša iskaze koji se ne odnose direktno na optuženog i njegov položaj nadređenog, nego na štetu koja je nanesena žrtvama od strane drugih ljudi. Iako je ova šteta ili nasilje očigledno relevantno za *kaznu* koja će se eventualno na kraju izreći, te informacije nisu striktno relevantne za utvrđivanje krivice ili nevinosti i veoma često nisu ni predmet bilo kakvog spora između optužbe i odbrane. Obje strane nerijetko su saglasne u tome da se ti događaji zaista jesu dogodili, s tim da se spore oko toga ko je zakonski odgovoran.

U takvoj situaciji moglo bi biti korisno razmotriti nešto slično činjeničnim utvrđenjima koja su prihvatljiva objema stranama. Iako ovaj metod neće biti primjenjiv u svakom pojedinačnom slučaju, upotreba ovih činjeničnih utvrđenja ili presuđenih činjenica čini se kao jedno od mogućih rješenja da bi se izbjegao veliki broj iskaza emotivnog i eventualno huškačkog karaktera. MKSJ je jasno naznačio kriterije za presuđene činjenice, s tim da su ove informacije po svom sadržaju periferne informacije koje se ne odnose na krivičnu odgovornost optuženog²³.

Optužba će skoro sigurno pregledati ranije presude u potrazi za presuđenim činjenicama koje im idu u prilog. Međutim, odbrana takođe može okrenuti presuđene činjenice u svoju korist. S obzirom da u MKSJ postoji veliki broj predmeta koji pokrivaju šire geografsko područje i različite teme, odbrana u većini slučajeva u postojećim odlukama može naći osnovne činjenice o svom predmetu. Pogotovo ako se izvršenje zločina za koje se sudi u tom predmetu pred Sudom BiH ne osporava, odbrana može razmotriti mogućnost da se složi oko velikog broja činjenica pod uslovom da su te činjenice pravosnažno utvrđene. Ovaj sporazum bi eliminisao potrebu da se ovi iskazi saslušaju na glavnom pretresu.

Sporazum strana u postupku da su određene zakonske odredbe primjenjive u tekućem predmetu

Pored sporazuma koji se zasnivaju na činjenicama, odbrana takođe može razmotriti i sklapanje sporazuma o primjenjivom pravu. Iako ova potonja vrsta sporazuma nema tako široku primjenu kao što je to slučaj s onima koji se odnose na činjenice, uvijek vrijedi razmotriti i tu mogućnost. Slično kao i slučaju sporazuma o činjenicama, sporazumom o primjenjivom pravu takođe bi bilo utvrđeno da su se određeni zločini desili, ali (1) optuženi ne priznaje odgovornost, i (2) zločini za koje se optuženi tereti nisu se dogodili u kontekstu šire kvalifikacije krivičnog djela (na primjer ratni zločin ili zločin protiv čovječnosti).

Ovi sporazumi mogu imati isti učinak kao i sporazumi strana u postupku da su određene činjenice tačne. Na taj način, odnosno ne osporavajući zločine koji su se očigledno dogodili, učvršćuje se vjerodostojnost u očima vijeća. Tako se izbjegavaju emotivna svjedočenja žrtava koja potencijalno mogu doprinijeti stvaranju neprimjerenih predrasuda i postupak usmjerava na pitanja koja su stvarni predmet sporenja.

Optužba za zločin protiv čovječnosti je dobar primjer ove mogućnosti. Da bi se neko osudio u ovom kontekstu, mora se dokazati nekoliko osnovnih elemenata ove optužbe. Prvo, da je postojao široko rasprostranjen ili sistematski napad, drugo da je isti bio usmjeren protiv civilnog stanovništva, treće da je optuženi učestvovao u njegovom izvršenju i četvrto da je to uradio znajući za takav napad²⁴. Nakon što se utvrde ovi elementi, tužilac zatim mora dokazati da je optuženi izvršio jedno ili više djela²⁵.

23 Kriteriji za prihvatanje presuđene činjenice: da je jasna, konkretna i da se može identifikovati; da je ograničena na zaključke o činjenicama i ne uključuje pravne karakterizacije; da je pobijana na suđenju i spada u dio presude koji nije bio predmet žalbe ili je o njemu konačno presuđeno u žalbenom postupku; ili je pobijana na suđenju a sada spada u dio presude koji je predmet žalbe, ali spada u pitanja koja u žalbenom postupku nisu sporna; da ne potvrđuje krivičnu odgovornost optuženog; da nije predmet (razumnog) spora između strana u ovom predmetu; da se ne zasniva na sporazumima o priznanju krivnje u ranijim predmetima; i da ne utiče na pravo optuženog na pravično suđenje. *Tužilac protiv Momčila Krajišnika*, IT-00-39-PT, Odluka Pretresnog vijeća po zahtjevima optužbe za formalno primanje na znanje činjenica o kojima je presuđeno, te za prihvatanje pismenih izvjava svjedoka na osnovu Pravila 92bis, 28. februar 2003. godine, paragraf 15; *Vidi takođe Tužilac protiv Envera Hadžihasanovića*, IT-01-47-T, 20. april 2004. godine, str. 8.

24 Član 172. stav 1. KZ BiH, Zločini protiv čovječnosti.

25 *Vidi ibid*, član 172. stav 1. tačka a-k.

Proces postizanja sporazuma

Prilikom postizanja bilo kakvog sporazuma ili saglasnosti, vrijeme predstavlja važan faktor. Timovi odbrane često predlažu prihvatanje presuđenih činjenica ili daju svoj pristanak na činjenice koje je predložila optužba. Međutim, ako je odbrana preduhitрила suprotnu stranu i svoje prijedloge dostavila sudu *prije* početka glavnog pretresa, moguće je da će ti prijedlozi itekako imati uticaja na iskaze kako u korist optuženog tako i u smislu pravičnosti postupka.

Ako odbrana želi izvući korist iz ove prakse, a koja je usmjerena na gore opisano, sporazumi se moraju postići prije nego što se prvi svjedok pojavi pred sudom. Ti sporazumi trebaju zapravo biti sklopljeni prije početka glavnog pretresa. Na taj način, postoji mogućnost da će ovi sporazumi imati uticaj na saslušanje svjedoka i izvođenje materijalnih dokaza. Kakva je svrha postizanja sporazuma o bilo čemu *nakon* što je optužba završila sa izvođenjem svojih dokaza? Ako odbrana sklopi takve sporazume *prije* izvođenja dokaza, tužilac može odustati od pozivanja određenih svjedoka čiji bi iskaz mogao imati neprimjereno štetan efekat na argumentaciju odbrane. Ako je odbrana na primjer navela da su određeni ljudi bili zatvoreni ili ubijeni ili zlostavljani, u isto vrijeme tvrdeći da optuženi nije odgovoran za to, iskazi u pogledu ovih činjenica biće preduprijeđeni i kao takvi nepotrebni.

Iako se ovim neće riješiti sva pitanja od značaja u pogledu predočavanja dokaznog materijala koji je relevantan za odmjerenje kazne, a ne za utvrđivanje krivice, ipak je to korak naprijed ka uspostavljanju narušene ravnoteže. Na taj način, sud će svoju pažnju usmjeriti na iskaze koji se tiču odgovornosti optuženog, a ne na iskaze u kojima se govori isključivo o šteti koju su eventualno pretrpjele žrtve zločina za koje niko ne spori da su se desili. Tako će se obezbijediti optimalno korištenje ograničenih sudskih resursa, a isto tako spriječit će se predočavanje sudu velike količine dokaznog materijala koji potencijalno može doprinijeti stvaranju neprimjerene predrasude protiv optuženog.

Na sličan način, timovi odbrane mogu takođe odlučiti da razmotre mogućnost predlaganja činjenica oko kojih se strane u postupku slažu. Kao što je ranije rečeno, ovaj postupak nije predviđen u ZKP BiH, ali isto tako nije ni izričito zabranjen. Moguće je da će biti situacija u kojima će se odbrana unaprijed složiti da je određeni zločin počinjen, da je određena osoba bila žrtva tog zločina, te sa ostalim srodnim pitanjima (čime se izbjegava svjedočenje uživo o tom pitanju), s tim da toliko pažnje svim, pa i najmanjim detaljima nije posvećeno u bilo kojem predmetu ili odluci MKSJ-a. U ovakvim primjerima, možda bi bilo poželjno da se pokuša sklopiti sporazum sa optužbom. S obzirom da se radi o novoj proceduri, možda će biti prihvaćena, a možda i ne, ali u svakom slučaju ako je suditi po tome koliko se time doprinosi ekonomičnosti i efikasnosti postupka vrijedi pokušati.

Postupajući na ovaj način i priznajući određene dijelove optužnice, odbrana će učvrstiti svoju vjerodostojnost u očima vijeća. Takođe će osigurati da svjedočenja uživo budu ograničena na pitanja krivice i krivične odgovornosti. Osim toga, odbrana neće ni na koji način priznati krivičnu odgovornost optuženog za one dijelove optužnice koji su prihvaćeni, uz sljedeći argument: odbrana se slaže da su počinjeni zločini, međutim optuženi nije odgovoran za ta djela.

Zaključak

Kako stvari stoje, postupak koji se odnosi na odmjerenje kazne pred Sudom BiH stvara čitav niz problema teoretske, procesne i praktične prirode za optužene i njihove braniocce. Iako bi idealno rješenje ovog pitanja bila izmjena i dopuna zakona kojom bi se uveo mehanizam za bifurkaciju postupka, odbrana ipak nije u bezizlaznoj situaciji u pogledu rješavanja određenih propratnih efekata koje postojeći sistem izaziva. Timovi odbrane moraju analizirati moguće teorije kako sa svog stanovišta, tako i sa stanovišta tužilaštva, moraju napraviti određene ustupke kada je to primjereno i korisno, moraju osigurati da su sve strategije i taktike međusobno usklađene i što je najvažnije, sve to moraju uraditi u što ranijoj fazi postupka.

U cilju sprečavanja eventualne štete argumentaciji odbrane, advokati moraju preduprijediti radnje tužioca. Moraju razmotriti listu svjedoka predloženih u optužnici kako bi vidjeli da li se bilo koji od tih iskaza može eliminisati postizanjem sporazuma koji neće inkriminirati optuženog. Takođe trebaju razmotriti da li je moguće priznati da zločini jesu počinjeni, uz ostajanje pri istom stanovištu da elementi šire kvalifikacije (na primjer zločin protiv čovječnosti) nisu dokazani. Ovo će biti od koristi samo ako se uradi prije izvođenja dokaza tužilaštva. Nakon što su svi svjedoci dali svoje iskaze i nakon što su izvedeni svi materijalni dokazi, sudije su već imale priliku saslušati sve ono što će uticati na njihovu konačnu odluku. Bilo kakva neprimjerena šteta dotad će već nastati.

Bez izmjena postupka, nijedna od ovih sugestija ne predstavlja magičnu formulu. Ipak, pažljiv branilac može značajno uticati na to kako eventualne štetne posljedice sadržane u ovom sistemskom propustu mogu uticati na to u kojem pravcu će se predmet odvijati. Svojim djelovanjem prije početka glavnog pretresa, branioci imaju priliku da zaštite optuženog i ublaže neke od problema koji sada postoje a koji idu na štetu optuženog.

Vještaci, eksperti, stručnjaci

Pripremila Nina Kisić, pravnica u OKO-u

U predmetima ratnih zločina, ali i organizovanog kriminala, se u proteklom periodu u praksi Suda BiH¹ pokazalo posebno važnim pozivanje (dakle, direktno ispitivanje) i unakrsno ispitivanje specifične vrste svjedoka, tj. svjedoka vještaka. Vještak ili stručnjak² je specifičan svjedok. To je vrsta svjedoka koja posjeduje specifično znanje koje mu/njoj omogućava da sudećem vijeću pojasne određena stručna pitanja ili okolnosti.

Naime, pred Sudom BiH se pojavljuje sve veći broj predmeta u kojima je svjedočenje svjedoka vještaka od izuzetne važnosti za sam ishod krivičnog postupka. U ovom slučaju govorimo i o svjedocima vještacima koji su postojali i prije promjena krivičnog zakonodavstva (tzv. sudski vještaci), ali i o svjedočenju vještaka/stručnjaka o nekim pitanjima koja su potpuno nova (npr. ustavno ustrojstvo, demografija, govor mržnje itd.).

Predmeti koji se vode pred Sudom BiH se često tiču kompleksnih pitanja za čije pojašnjenje je neophodno određeno stručno znanje koje učesnici u postupku nemaju. U ovim situacijama se, kao najbolje rješenje, pokazalo pozivanje kao svjedoka/stručnjaka lica koja o ovim pitanjima imaju specifično znanje. U ovom pitanju, kao i u mnogim drugim, pokazalo se da je pravo disciplina koja nastavlja da se razvija, gdje se prijašnje odluke i "konvencionalna mudrost" stalno preispituju. Obje strane u krivičnom postupku mogu doći u situaciju da se pojavi potreba da bilo pozovu svog svjedoka stručnjaka ili da moraju unakrsno ispitati stručnjaka druge strane. Cilj ovog članka je približiti, kroz relevantne izvore, institut vještaka/stručnjaka, kao i najbolju praksu koja se tiče ove specifične situacije.

Glavna aktivnost suda u krivičnom postupku i njegov osnovni cilj jeste utvrđivanje činjeničnog stanja potrebnog za odlučivanje u spornoj stvari. Izrazom «činjenično stanje»³ u krivičnom postupku se označava skup činjenica na kojima se neposredno temelji primjena materijalnog i formalnog zakona u određenom krivičnom predmetu.

S obzirom da učesnici u postupku ne posjeduju nužno potrebna stručna znanja neophodna za utvrđivanje svih relevantnih činjenica i donošenje konačne odluke, poziva se stručnjak da primjenom stručnih znanja kojima raspolaže utvrdi potrebne činjenice. U ZKP-u BiH je veoma jasnom učinjena razlika između svjedoka i vještaka/stručnjaka, a sudeća vijeća vode računa da lice koje se pred sudom pojavljuje kao vještak ne iznosi činjenice koje je saznao u svojstvu svjedoka, i obrnuto⁴. U sudskoj praksi *ad hoc* tribunala (MKSJ i MKSR) se također smatra da postoji značajna, fundamentalna razlika između, s jedne strane, svjedoka pozvanog da svjedoči o zločinima za koje je optužen direktno optužen, i, s druge strane, svjedoka stručnjaka, čije svjedočenje ima za cilj da pojasni sudijama specifična pitanja tehničke prirode, koja zahtijevaju specijalističko znanje u specifičnom području⁵.

Jasno je da je za konačnu sudsku odluku uvijek odgovoran sudija, koji nalazu vještaka/stručnjaka pridaje određenu dokaznu snagu, prema svojoj slobodnoj ocjeni. Brojne i opsežne analize domaće sudske prakse pokazuju da je vještačenje postalo gotovo redovni dio krivične procedure, dominantan dokaz i dokaz od koga se uvijek mnogo očekuje, ali istovremeno i najčešći razlog dugotrajnosti i neefikasnosti krivične procedure.

Ova je tendencija kulminirala u procesu Tužilac protiv Slobodana Miloševića, koji se vodio pred MKSJ i koji je usljed smrti optuženog okončan prije donošenja presude⁶. U objedinjenom postupku za kršenja međunarodnog humanitarnog prava u Hrvatskoj, Bosni i Hercegovini i na Kosovu, Tužilaštvo je izvelo 296 svjedoka, od kojih 16 eksperata. Ukupno su angažovana 23 eksperta i sačinjeno je 20 izvještaja. Izvještaji su

1 Npr. predmeti Mandić, Božić, Kravice

2 Ovaj članak obrađuje kako pitanje ispitivanja vještaka u smislu u kojem postoji spisak stalnih sudskih vještaka za određene oblasti, ali i ispitivanje „stručnjaka“ za određene oblasti, za koje ne postoji nužno spisak sudskih vještaka. U engleskom tekstu Zakona o krivičnom postupku upotrebljava se izraz „expert“ koji se odnosi na oba gore opisana tipa svjedoka. Tako će se u ovom tekstu koristiti oba izraza vještak i stručnjak.

3 Komentar Zakona o krivičnom postupku BiH, Vijeće Evrope

4 U praksi se često dešava da lica koja su pozvana kao svjedoci tijekom svog svjedočenja iznose svoje stavove o pojedinim pitanjima. Ukoliko dođe do ove situacije, suprotna strana ima pravo ulaganja prigovora.

5 Tužilac protiv Jean-Paul Akayesu, predmet broj: ICTR 96-4-T, Odluka od 9. marta 1998. godine.

6 Tužilac protiv Slobodana Miloševića, IT-02-54; Odluka o okončanju postupka od 14. marta 2006. godine

pokrivali različite discipline⁷.

U izvanrednim okolnostima, ako sudija i nakon svjedočenja vještaka stranaka ne razumije činjenice ili dokaze, sud može osigurati svoje vlastite vještake. I tužilac i branilac i sud će imati u budućnosti potrebu za različitim stručnim znanjima u toku svojih izlaganja. Ta stručna znanja mogu biti iz bilo kojeg aspekta forenzičke nauke, uključujući i medicinske nauke, tehniku, računovodstvo, razne posebne vještine, uviđaj na licu mjesta itd. Gotovo da nema granica u pogledu vrsta stručnog znanja koje stoje na raspolaganju učesnicima u postupku, ovisno o potrebama svakog pojedinačnog predmeta.

Polazeći od odredbe člana 95 ZKP-a BiH prema kojoj se «vještačenje određuje kad za utvrđivanje ili ocjenu neke važne činjenice treba pribaviti nalaz i mišljenje lica koja raspolažu potrebnim stručnim znanjem», može se zaključiti da se zakonodavac ne bavi striktnim određivanjem pojma vještačenja, već daje samo njegove elemente.

Vještačenje (ekspertiza) je procesna radnja koja se preduzima po naredbi tužioca ili suda, uz poštivanje uslova koje propisuje zakon i kojim se angažuju posebni stručnjaci, tj., vještaci da u skladu sa pravilima svoje naučne oblasti, tehničkih znanja, vještine ili umjetničke orijentacije ispituju objekte vještačenja koji su im predati i nakon toga daju svoj stručni nalaz i mišljenje.

Vještak (ekspert) je lice koje je angažovano da primijeni svoja posebna stručna znanja i iskustva iz određene oblasti nauke, tehnike, vještine ili umjetnosti radi utvrđivanja ili ocjene spornih činjenica u krivičnom postupku i na osnovu sprovedenog procesa ispitivanja izloži (podnese) svoj stručni nalaz i mišljenje.

Kada je riječ o nepristranosti vještaka, bitno je razmotriti praksu Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP), gdje je, u predmetu Bönish protiv Austrije (1985), svjedok vještak koji djeluje navodno nezavisno više bio svjedok optužbe, a pošto nije bilo prilike za odbranu da dobije svog vještaka, slijedom toga došlo je do povrede stava 1. člana 6. EKLJP⁸.

Kada će se odrediti vršenje vještačenja, u kom pravcu i obimu, kao i putem kojeg vještaka, određuje se vodeći računa o tome da se vještačenje može vršiti u odnosu na razjašnjavanje i utvrđivanje važnih činjenica, jer nije ni opravdano ni dozvoljeno određivanje i vršenje vještačenja za irelevantne, nebitne, sporedne, periferne činjenice. Po pravilu, vještačenje treba određivati kada su u pitanju elementi bića krivičnog djela ili bitna pitanja krivične odgovornosti (uračunljivost).

Zakon određuje da se vještačenje određuje pismenom naredbom izdatom od strane tužioca ili suda. Međutim, iz odredbe člana 269. stav 1. ZKP-a BiH proizlazi da vještaka mogu angažovati optuženi i njegov branilac. Time se zastupa stav o ekspertizi kao institutu koji podliježe načelu raspravnosti. Naime, u anglosaksonskom pravu postoji mogućnost, koja i u teoriji evropskokontinentalnog prava ima niz pristalica, određivanja, tzv. kontradiktornog vještačenja. Svaka zainteresovana stranka, po ovom principu, može da odredi vještaka ukoliko smatra da je to neophodno za odbranu njenih interesa. Zadatak eksperta, angažovanog od strane jedne od stranaka, bio bi da nadzire ekspertizu izvršenu u ime druge stranke i da štiti prava i pozicije «svoje» stranke. Svoje mišljenje vještak iznosi isključivo u skladu sa pravilima nauke i vještine, a princip raspravnosti, odnosno kontradiktornosti, određuje samo poziciju procesnih stranaka u postupku, kao opšte načelo, a ne i ostalih subjekata.

7 Kao što su forenzička medicina (Davor Strinović: Forensic pathology report; Dean Manning, Srebrenica report; Eric Baccard: Medico-legal analysis and synthesis report about the forensic expertises missions conducted in Kosovo in 1999), demografija (Helge Brunborg: Report on Size and Ethnic Composition of the Population of Kosovo; Patrick Ball: Killings and Refugee Flow in Kosovo; Ewa Tabeau, Marcin Zoltkowski, Jakub Bijak, Arve Heatland, Ethnic Composition of Internally Displaced Persons and Refugees), pravo (Budimir Babović: Analysis of regulations regarding responsibility for control of the interior ministry of the republic of Serbia; Ivan Kristan: On constitutional and legal issues in the case against Slobodan Milošević), masovna ubistva i razaranja (Ton Zwaan: On the Aetiology and Genesis of Genocides and other Mass Crimes Targeting Specific Groups; Ivan Gruić: Report on the Government of the Republic of Croatia Office for Detainees and Missing Persons; Andras Riedlmayer: Destruction of Cultural Heritage in Bosnia-Herzegovina, 1992 -1996 and The Destruction of Cultural Heritage in Kosovo, 1998-1999; Berko Zečević: Study of Circumstances and Causes of the Massacre at the 'Markale' market), vojne nauke (Gen. Ferenc Vegh: Military command and control system and its theoretical and practical aspects; Gen. Sir Peter de la Billiere: Military command and control in terms of planning, ordering, and directing combat operations; Philip Coe: Military Analysis Report: Forces of the FRY and Serbia in Kosovo; Reynaud J. M. Theunens: The SFRY Armed Forces and the Conflict in Croatia – JNA Activity in BiH and JNA (VJ) Support to Bosnian-Serb Forces), političke nauke (Robert Donia: The Assembly of Republika Srpska, 1992-995, Highlights and Excerpt; Renaud De La Brosse: Political Propaganda and the Plan to Create 'A State For All Serbs:' Consequences of using media for ultra-nationalist end), ekonomiju (Morten Torkildsen: The financing of the Republic of Serbia Ministry of the Interior (MUP) and the army of the Federal Republic of Yugoslavia) i istoriju (Audrey Budding: Serbian Nationalism in the Twentieth Century).

8 st. 29 (žalbe u skladu sa st. 3. tač. d) koja se uzima u obzir u skladu sa opštim zahtjevima st. 1. čl. 6. EKLJP)

Osnovna dužnost vještaka proizilazi iz odredbe člana 97. Zakona o krivičnom postupku, kojom je propisano da je «lice koje Tužilac, odnosno Sud odredi za vještaka dužno Tužiocu, odnosno Sudu dostaviti svoj izvještaj koji sadrži sljedeće: dokaze koje je pregledao, obavljene testove, nalaz i mišljenje do kojeg je došao i sve druge relevantne podatke koje vještak smatra potrebnim za pravednu i objektivnu analizu. Vještak će detaljno obrazložiti kako je došao do određenog mišljenja».

Zahtjev da vještak posjeduje određena stručna znanja predstavlja neophodan uslov svakog vještačenja, bez obzira na to kako je normativno regulisan. Stručnost eksperta se utvrđuje prema njegovim stručnim kvalifikacijama i iskustvu u odnosu na stepen razvijenosti određene oblasti. Slično tome, prilikom ocjenjivanja vrijednosti dokaza vještaka, vijeća MKSJ razmatraju profesionalnu stručnost vještaka, metodologiju koju vještak koristi i kredibilitet nalaza vještaka u svjetlu ovih elemenata i drugih dokaza⁹.

Postupak vještačenja/ekspertize

Postupak vještačenja zavisi od vrste vještačenja, ali, u suštini, on ima tri faze: uvodnu, operativnu i zaključnu. U uvodnoj fazi rješavaju se procesna pitanja i vrši svojevrsna priprema za operativni rad, tj. fazu samog vještačenja. Tako se pozvani vještak najprije upoznaje sa pravnim normama koje regulišu vještačenje kao radnju dokazivanja. U uvodnoj fazi vještak se poziva i upoznaje sa krivičnim predmetom i ekspertiznim zadatkom. Uručuje mu se materijal koji treba da vještači sa pratećom dokumentacijom (naredba o vještačenju, kopije zapisnika o uviđaju itd.). Vještačenje se neposredno obavlja u operativnoj fazi. Nju sprovodi lično vještak, primjenjujući metode i sredstva u skladu sa strukom i pridržavajući se prilikom ispitivanja striktno postavljenih zahtjeva rukovodioca vještačenja. U zaključnoj fazi vještak, na osnovu provedenih ispitivanja, daje svoje mišljenje.

Kad je riječ o vještacima/stručnjacima, bitan dio njihovog nalaza čini materijal koji su vještačili. Naime, kada se utvrđuje tema, odnosno sadržaj vještačenja, nužno je uzeti u obzir i materijal koji stoji na raspolaganju. Jedan od načina da se dokazna vrijednost cijelog vještačenja dovede u pitanje je materijal. Strana koja vještaka unakrsno ispituje može dovesti u pitanje izbor materijala, npr. dokumenata. Dokumenti, mogu biti dovedeni u pitanje ukoliko su jednostrani, ili nevjerodostojni, ili neautentični, ili nepotpuni. Vještak u svom izvještaju ili nalazu popisuje materijal koji je vještačio, metode koje je primijenio i objektivne rezultate koje je postigao. Ukoliko strana želi da uvrsti određene materijalne dokaze u spis, uvrštavanje putem vještaka je veoma učinkovita metoda, jer u tom slučaju postoji osoba koja vijeću može pojasniti relevantnost i značaj tih dokumenata. Ukoliko se strana koja poziva stručnjaka želi zaštititi od druge strane, odnosno ne dati drugoj strani mogućnost da dovede u pitanje vjerodostojnost vještačenja iz razloga nepotpunosti ili neprikladnosti predatog materijala, to se može uraditi na način da se stručnjaku ponude i materijali druge strane, odnosno materijali koji ne idu u prilog strani koja je naručila vještačenje.

Direktno i unakrsno ispitivanje vještaka/stručnjaka

Ispitivanju vještaka prethodi opomena da nalaz i mišljenje mora iznijeti na najbolji mogući način i u skladu sa vještinom i pravilima svoje struke, te upozorenje da davanje lažnog iskaza o nalazu i mišljenju predstavlja krivično djelo davanja lažnog iskaza.

Nalaz i mišljenje vještaka mora biti usmeno izložen na glavnom pretresu da bi vještak mogao biti ispitan po pravilima direktnog i unakrsnog ispitivanja. To znači da će vještak po pravilima direktnog ispitivanja, usmeno i neposredno iznijeti svoj nalaz i mišljenje, tako što će u nalazu iznijeti sve činjenice na kojima zasniva mišljenje, a u samom mišljenju će iznijeti stručne zaključke.

Pravila o direktnom i unakrsnom ispitivanju, kao i ostalim načinima ispitivanja svjedoka, primjenjuju se i pri ispitivanju vještaka. Zbog toga, stranke i branilac ne mogu jednog vještaka primarno unakrsno ispitati što bi se moglo zaključiti iz druge rečenice ovog stava. Međutim, ispitivanje vještaka zahtijeva pripremu koja mora biti kompletna, moraju se analizirati svi dokazi koje je vještak uzeo u obzir prilikom davanja pismenog nalaza i mišljenja, a neizbježna je konsultacija i sa drugim vještakom iste struke. Praktično, ako se jedan vještak želi uspješno unakrsno ispitati, priprema za unakrsno ispitivanje se ne može ozbiljno izvršiti bez angažovanja i stručne pomoći drugog vještaka.

Postoji određena logika kada je riječ o direktnom ispitivanju većine stručnjaka, mada se naravno detalji razlikuju. Ono što slijedi su dosta široko naznačene preporuke za direktno ispitivanje vještaka:

1. *Predstavljanje* - prvi korak pri direktnom ispitivanju stručnjaka je predstavljanje stručnjaka i objašnjavanje svrhe njegovog/njenog svjedočenja. Korisno je pitati stručnjaka i kako je došlo do toga da bude pozvan/a da iznese svoj nalaz i mišljenje.

⁹ Vasiljević presuda, stav. 20 (IT-98-32); Blagojević presuda, stav 27 (IT-02-60).

2. *Kvalifikacija* –jasno je da je ovo osnovni uslov/razlog zašto se stručnjak uopće poziva, odnosno neko njegovo/njeno specifično znanje, sposobnost, iskustvo, obuka. Na početku direktnog ispitivanja stručnjaka, korisno je postaviti par pitanja koja se tiču njegove kvalifikacije (npr. Možete li nam reći nešto o svom obrazovanju? Kojim ste se poslovima bavili nakon sticanja diploma? Da li u svom polju rada posjedujete određeno specijalizirano znanje? Možete li ukratko objasniti to polje rada?). Naravno, strana koja poziva stručnjaka nema za jedini cilj da isti objasni svoje formalne kvalifikacije, nego i da ponudi sudećem vijeću razloge zbog kojih je mišljenje tog stručnjaka uvjerljivo. Ukazivanje na uvjerljivost stručnjaka je posebno bitno u situacijama kada obje strane u postupku pozivaju svog stručnjaka za određeno pitanje. Beskrajno ponavljanje diploma, objavljenih radova, nagrada i sl. može lako dosaditi, tako da je u sličnim situacijama bolje uložiti biografiju (CV) stručnjaka kao dokaz.¹⁰ Generalno, može se reći da iskustvo ima veću uvjerljivu snagu nego puko obrazovanje. Na kraju, važno je tijekom ovog dijela predstavljanja stručnjaka, ukoliko je to moguće, naglasiti neke posebne kvalifikacije koje stručnjak ima, a koje stručnjak suprotne strane nema.

3. *Mišljenje i teorija* - je dio direktnog ispitivanja stručnjaka zbog kojeg je isti u suštini i pozvan da ponudi svoje mišljenje. U ovom dijelu, na strani koja je pozvala stručnjaka je da kratkim i jednostavnim pitanjima dođe do odgovora na sljedeća pitanja:

- A) koje je mišljenje vještaka o pitanju koje mu je postavljeno;
- B) ovo su razlozi koji podržavaju to mišljenje;
- C) ovo je način/sredstvo putem kojih sam došao do tog mišljenja.

4. *Obrazloženje i podrška* -nakon što je stručnjak iznio i podržao svoju teoriju, može ući u detalje prirode istrage i kalkulacija koje su ga dovele do iste. Od sudećeg vijeća se ne može očekivati da prihvati neku činjenicu samo zato što ju je izrekao stručnjak, nego vrijednost i tačnost podataka mora biti ustanovljena.

5. *Zaključak* -direktno ispitivanje stručnjaka bi trebalo završiti sa snažnim ponavljanjem činjenica i zaključaka koji su najvažniji za slučaj u predmetu. Ovo iz razloga što je utvrđeno da se ljudi najbolje sjećaju prve i posljednje stvari koju su čuli.

Još jedan koristan "trik" koji se može upotrijebiti tijekom direktnog ispitivanja stručnjaka je iskoristiti direktno ispitivanje da se stručnjak zaštiti od potencijalno štetnih pitanja tijekom unakrsnog ispitivanja suprotne strane. Jasno je da strana koja unakrsno ispituje stručnjaka neće istome ponuditi mogućnost da objasni određene stvari, te je iz tih razloga korisno da strana koja je pozvala svjedoka, odnosno koja direktno ispituje, postavi ova "potencijalno štetna" pitanja sama, s obzirom da u tom slučaju daje stručnjaku mogućnost da vijeću ponudi objašnjenje (potencijalno štetna pitanja su ona koja se tiču npr. naknada koje je vještak primio, upotrebe pretpostavki, oslanjanje na izvore iz druge ruke i sl.).

Važna napomena koja se tiče samog nalaza stručnjaka je da je uvijek korisno da stručnjak sam pripremi kratki sažetak svog nalaza na par strana, kako bi stranama u postupku, a prvenstveno sudećem vijeću olakšao praćenje svojih zaključaka. Jasno je da su nalazi stručnjaka ponekad izuzetno obimni, te je pravljenje kratkog sažetka izvanredan način da se strane u postupku na efikasan način upoznaju sa glavnim tezama koje stručnjak namjerava iznijeti.

Direktno ispitivanje se svodi na dijalog stranke koja je predložila vještaka i samog vještaka u kome glavna uloga uvijek pripada vještaku. Direktno ispitivanje je uspješno obavljeno ako se Sud uvjeri da slabe tačke nalaza i mišljenja nisu imale ili su imale neznatan uticaj na veliki stepen uvjerenja u pogledu utvrđenih činjenica iz nalaza i mišljenja.

Unakrsno ispitivanje vrši se po istim pravilima koja se primjenjuju na unakrsno ispitivanje svjedoka i, naravno, u okvirima ranije obavljenog direktnog ispitivanja, odnosno, dozvoljena su i pitanja u korist vlastitih tvrdnji (dakle, čak se i stručnjak suprotne strane može dobro obavljenim unakrsnim ispitivanjem iskoristiti da podrži sopstvenu teoriju). Osnovni preduvjet dobrog i uspješnog unakrsnog ispitivanja je prethodna priprema ispitivača. Branitelj ili tužitelj se mora upoznati sa prijašnjim radom stručnjaka kako bi imao osnovno minimalno znanje o oblasti iz koje dolazi stručnjak. Važno je istaći da stručnjak mora biti pod kontrolom ispitivača a to uvelike zavisi od njegove pripremljenosti. Vaše istraživanje ne treba biti usmjereno samo na temu o kojoj će stručnjak iznositi svoje mišljenje, nego i ostale teme o kojima je taj stručnjak prije iznosio nalaze, eventualne publikacije i sl.

Što se tiče praktičnih ideja za unakrsno ispitivanje stručnjaka suprotne strane, slijedi lista:

1. Dovedite u pitanje stručnost tog lica-iako određeno lice može biti izuzetno kvalificirano na određenom polju, postoji mogućnost da spomenete pitanje koja izlaze iz njegove kompetencije. Naglasite

¹⁰ S obzirom da je većini sudija u interesu što efikasnije vođenje postupka, postoji velika vjerovatnoća da će dozvoliti ulaganje biografije vještaka kao dokaza, sa ciljem ubrzanja. Međutim, činjenica da je uložena biografija kao dokaz, ne znači da se ista ima smatrati za kompletnu zamjenu prezentiranja stručnjakovih kvalifikacija tijekom direktnog ispitivanja.

kvalifikacije koje stručnjak nema (npr. iako je neko lice dugogodišnji pripadnik snaga policije, ne posjeduje formalnu naobrazbu, ili više formalnu naobrazbu; isto vrijedi i za npr. psihologe-lice je završilo fakultet, ali nikada nije dostiglo viši stupanje naobrazbe). Kada ovo radite, korisno je spomenuti kvalifikacije vašeg stručnjaka, u smislu da svog stručnjaka prikazete kao vjerodostojnijeg.

2. Korisna stvar koju za svoj predmet možete "izvući" iz svjedočenja stručnjaka suprotne strane tijekom unakrsnog ispitivanja su određene tvrdnje koje vam idu u korist. Ovo je razlog zbog kojeg treba pažljivo izvagati da li je u interesu vaše strategije da dovodite u pitanje ličnost stručnjaka, odnosno njegov profesionalni kredibilitet, ili samo određena pitanja iz nalaza koji je pripremio u vašem predmetu.
3. Također, tijekom unakrsnog ispitivanja stručnjaka suprotne strane, možete postaviti takva pitanja (odnosno, navesti stručnjaka na takav odgovor) koji bi potvrdio tvrdnje vašeg vještaka.
4. Jedna od najvažnijih stvari koje je potrebno istaći prilikom unakrsnog ispitivanja je činjenica da se radi o stručnjaku suprotne strane u postupku. Na MKSJ su česte situacije da Tužilaštvo poziva svoje uposlenike kao svjedoke stručnjake. Na Sudu BiH još nije bilo ovakvih situacija, ali dolazi do situacija u kojima prijašnji ili sadašnji uposlenici Ureda tužioca MKSJ svjedoče kao stručnjaci Tužilaštva BiH. Nadalje, određeni stručnjaci se u brojnim predmetima pred Sudom BiH pojavljuju kao svjedoci stručnjaci isključivo jedne strane u postupku (prvenstveno Tužilaštva). Osim toga, kada je riječ o dokazivanju pristrasnosti, neki stručnjaci imaju izgrađena viđenja ili shvaćanja o određenoj problematici. Pristrasnost ove vrste svjedoka stručnjaka se može dokazati prezentiranjem članaka koje su možda izdali, knjiga ili izlaganja na konferencijama.
5. Unakrsno ispitivanje daje i izvrsnu priliku za ukazivanje na propuste koje je svjedok stručnjak možda napravio prilikom izrade svog nalaza ili prilikom iznošenja istog. Ovi propusti se mogu ticati metodologije rada, dokaznog materijala koji je svjedok stručnjak uzeo u obzir prilikom izrade svog nalaza i sl.
6. Potrebno je ispitati i nivo sigurnosti, uvjerenosti svjedoka stručnjaka u sopstveno mišljenje. To može biti urađeno tokom unakrsnog ispitivanja na način da se svjedoku stručnjaku prezentiraju određeni dokumenti koje prilikom izvorne pripreme nalaza i mišljenja možda nije uzeo u obzir i sl.

Posebna pravila o korištenju iskaza vještaka datog pred MKSJ, način korištenja zapisnika o iskazu vještaka i pravu optuženog da zahtijeva neposredno prisustvo vještaka radi unakrsnog ispitivanja ili da pozove svog vještaka, određuje član 6. Zakona o ustupanju predmeta od strane MKSJ Tužilaštvu BiH i korištenju dokaza pribavljenih od strane MKSJ u postupcima pred sudovima u BiH¹¹. Kako bi se zaokružio dio članka koji se odnosi na zakonodavstvo BiH koje se odnosi na vještake i njihovo unakrsno ispitivanje, treba se pozvati na član 6. Zakona o ustupanju predmeta od strane MKSJ Tužilaštvu Bosne i Hercegovine i korištenju dokaza pribavljenih od MKSJ u postupcima pred sudovima u Bosni i Hercegovini. Prema članu 6. stav 1. Zakona o ustupanju predmeta (1) usmeno iznošenje nalaza i mišljenja od strane vještaka pred Sudom BiH nije uslov za njihovo prihvatanje. Pravo odbrane "da zahtijeva prisustvo vještaka ... u svrhu unakrsnog ispitivanja" navodi se u stavu 4; i pored toga takav zahtjev ne obavezuje Sud.¹² Određena ravnoteža između prava odbrane na unakrsno ispitivanje i težine tih dokaza ukoliko se odbrani ne omogući da to i uradi uspostavljena je u članu 3. stav 2. Zakona o ustupanju predmeta.

Umjesto zaključka-Primjeri iz prakse

Davor Strinović-vještak Tužilaštva MKSJ u predmetu Martić¹³ je forenzički patolog, koji se bavio identifikacijama i utvrđivanjem uzroka smrti. Ovaj svjedok je pripremio svoj nalaz i mišljenje, tj. izvještaj stručnjaka za predmet Slobodan Milošević, a koji izvještaj je u predmetu Martić prihvaćen kao dokaz Tužilaštva¹⁴. U predmetu Martić, dr. Strinović je uz ove već prezentirane izvještaje, vijeću predstavio i dodatne ažurirane materijale. S obzirom da je ovo procedura slična onoj iz člana 6 Zakona o ustupanju, smatramo relevantnim predstaviti opcije koje stoje pred braniocem u ovim situacijama. Generalno, kada je riječ o stručnjacima forenzičke struke, laicima je donekle teško ocijeniti samu metodologiju rada. Kakogod, braniocu uvijek stoji na raspolaganju dovođenje u pitanje određenih okolnosti koje su prezentirane u izvještaju. Naprimjer¹⁵:

11 Zakon o ustupanju predmeta od strane MKSJ Tužilaštvu Bosne i Hercegovine i korištenju dokaza pribavljenih od MKSJ u postupcima pred sudovima u Bosni i Hercegovini (Zakon o ustupanju predmeta), objavljen u Službenom glasniku BiH 61/04 sa izmjenama i dopunama objavljenim u Službenom glasniku BiH 46/06, 53/06 i 76/06.

12 Član 6. stav 4. Zakona o ustupanju predmeta glasi: "Određbama ovog člana ne utiče se na pravo optuženog da zahtijeva prisustvo vještaka iz stava 1. ovog člana u svrhu unakrsnog ispitivanja, ili da pozove svog vještaka kako bi osporio iskaz vještaka koji je dat pred MKSJ. Odluku o ovom zahtjevu donosi sud."

13 Transkript, 12. i 13. april 2006, predmet Tužilac v. Martića;

14 Odluka Sudskog vijeća od 13. januara 2006., Izvještaj dr. Strinovića prihvaćen kao dokaz Tužilaštva broj 10. Ovom istom odlukom je, sukladno pravilu 92 bis prihvaćen i transkript svjedočenja dr. Strinovića u predmetu Milošević.

15 Predmet Tužilac v. Martić, Transkript, 12. i 13. april 2006, strane 3690 i 3691

B. Hvala Vam. Sada ćemo preći na drugi dokument, koji se tiče Lipovacka-Dreznicka, i gdje se navodi da je lice nestalo 28 oktobra 1991, a da je ekshumacija održana 1996. Da li ste pronašli dokument?

S. Da, jesam. Hvala Vam.

B. Na ovom spisku na kojem se nalazi sedam lica, svih sedam je identificirano. Lice pod brojem 5, ime je Brozinčević Mirko, kao uzrok smrti je navedena rana od metka. Je li to tačno?

S. Da, jeste.

B. Jučer, kada ste odgovarali na pitanje Tužilaštva, rekli ste da nije bilo vidljivih tragova koji bi upućivali na uzrok smrti i da su očevici rekli da je rana u pitanju rana od metka u vratu; je li to tačno?

S. Da.

B. U situaciji ove vrste, da li je u redu da forenzički patolog navede da je uzrok smrti rana od metka ili vjerovatno rana od metka ili neka treća opcija? Možete li nam to reći?

S. Da. Kao forenzičar. Mogu reći da bih ja—u mom slučaju bih najvjerovatnije rekao da je to vjerovatno, ili najvjerovatnije rana od metka. Ne bih rekao da je u pitanju rana od metka sa sigurnošću.

B. Da li sam ispravno shvatio da u ovoj tački 5, gdje se radi o licu Mirko Brozinčević, trebalo bi pisati moguće ili vjerovatno rana od metka kao uzrok smrti?

S. Da. To je ono što sam rekao.

Na ovaj način, branilac je doveo u pitanje metodologiju pripreme izvještaja, kao i vjerodostojnost podataka koji isti sadrži.

U predmetu Limaj, odbrana je, sa ciljem osporavanja svjedočenja očevidaca, pozvala kao svog vještaka profesora Wagenaara, koji je već svjedočio na istu temu u više predmeta koji su se vodili pred MKSJ, a bio je pozivan da vještači i od strane odbrane i od strane tužilaštva¹⁶. Profesor je izradio svoj nalaz, koji je unaprijed predat svim stranama, a na osnovu kojeg je i svjedočio u ovom predmetu¹⁷. Ovaj vještak je o istom pitanju izvršio vještačenje i u predmetu Kupreškić. U presudi Apelacionog vijeća se tako o njegovom svjedočenju navodi: „Žalbena vijeće niti ne očekuje da držanje svjedoka neće uticati na ocjenu vjerodostojnosti njegovog svjedočenja koju donosi pretresno vijeće. Upravo zato pretresno vijeće obično i jeste u najboljoj poziciji da ocjenjuje dokaze: ono ima priliku da svjedoka posmatra iz prve ruke¹⁸. Ipak, pretresno vijeće mora sa dužnim oprezom uzeti u obzir i činjenicu da je siguran nastup veoma često karakterna crta i da nije nužno pouzdan pokazatelj istinitosti ili tačnosti. Na to je upozorio i profesor Willem Wagenaar u svom svjedočenju na suđenju. On je kao vještak svjedočio o problemu svjedočenja o identifikaciji i naglasio da obiman korpus rezultata istraživanja pokazuje da je korelacija između sigurnosti koju svjedok odaje i tačnosti njegove identifikacije veoma slaba. Naprotiv, stepen sigurnosti koju ispoljava pojedini svjedok je „više aspekt njegove ličnosti nego što odražava kvalitet onoga što je on vidio ili čega se sjeća”.¹⁹ Čak i svjedoci koji su veoma iskreni, poštenu i uvjereni u svoju identifikaciju veoma često budu u krivu²⁰. Ovaj predmet, zbog konačnog ishoda, na veoma eksplicitan način ukazuje na važnost koju vještačenje može imati u jednom postupku: iskaz profesora Wagenaara, vještaka odbrane za pitanje dokaza o identifikaciji, koji je posvjedočio da je „prepoznavanje obično proces koji se dogodi veoma brzo. Ugledate nešto. Kažete: ‘Znam ko je to’. Prepoznavanje nije nešto što traje mjesec dana, tako da u početku ne znate, a nakon nekoliko mjeseci znate. Taj proces, kad postepeno počinjete da shvatate šta ili koga ste vidjeli, sasvim je različit od neposredne percepcije. To je konstrukcija. Kada počnete da shvatate, koristite razne informacije da biste izoštrili nejasnu sliku koju imate u glavi, i na kraju znate: ‘Aha, sada znam šta ta nejasna slika zapravo znači’. Ali to nije percepcija; to je rekonstrukcija, a na rekonstrukciju jako utiču informacije koje ste primili tokom tog perioda.”²¹ Način na koji je Apelaciono vijeće prihvatilo vještačenje profesora Wagenaara (s obzirom da je isti doveo u pitanje vjerodostojnost iskaza veoma važnog svjedoka Tužilaštva), upućuje na važnost pripreme vještačenja, ali i unakrsnog ispitivanja vještaka (ili pripreme za isto).

U predmetu Tužilac protiv Prlića et al je 10 i 11. decembra 2007 kao svjedok stručnjak Tužilaštva svjedočio Dr. Ribičić iz Slovenije. Ovo je svjedok koji je “na papiru” izgledao savršeno, posebno kada je riječ o diplomama. Međutim, odbrana je odlučila dovesti u pitanje nalaz, ali i materijal koji je ovaj stručnjak koristio prilikom izrade

16 npr. u predmetima Tadić (tužilaštvo i odbrana), Kupreškić (odbrana), itd.

17 Tužilac v Limaj et al, 27. jun 2005. godine

18 *Vidi* npr. drugostepenu presudu u predmetu *Čelebići*, par. 497.

19 Predmet Kupreškić et al, presuda Apelacionog vijeća, par. 138

20 Transkript glavnog pretresa, 9861-9862. Profesor Wagenaar je eksperimentalni psiholog kojeg je odbrana pozvala kao vještaka da svjedoči o pitanju dokaza o identifikaciji u krivičnim postupcima. Objavio je više od 150 članaka, od kojih se mnogi odnose na problem ljudske percepcije i pamćenja. *Vidi* transkript glavnog pretresa, 9841-9842.

21 Predmet Kupreškić et al, transkript glavnog pretresa, strane 9858-9860

nalaza. Također, odbrana je uspjela osporiti uvođenje jednog broja dokumenata putem ovog svjedoka/stručnjaka, na način da je dovela u pitanje metodologiju izbora materijala²². Naime, ono što se dogodilo je da je jednom trenutku stiglo dosta novih dokaza koji su bili dostupni tužilaštvu. I odbrana Jadranka Prlića mu je postavila pitanje: "Da li Vam je i ovo dato na uvid?" zato što je njegov izvještaj napravljen 1999, dakle punih 8 godina prije pojavljivanja na sudu u ovom predmetu. I on je rekao ne. Onda je tužilac ustao i rekao "Časni sude, nismo tražili da ažurira svoj izvještaj. Samo smo htjeli da svjedoči o onome što je već uradio." Jedan od sudija je pitao odbranu "Šta je problem?" na šta je odgovoreno: "Pa, imam problem, zato što oni dovode vještaka, on priprema izvještaj u vremenu kada je imao ograničene informacije. Sada imaju više informacija, informacija koje su relevantne za naučnu analizu koju radi, zašto to nije bilo prezentirano? Svjedok je znao za to. On je vještak, trebao je to tražiti, ako je stvarno, istinski nezavisan, objektivan vještak koji želi pomoći sudu. Problem je što moj klijent može dobiti doživotnu robiju, to je problem. I Vi dozvoljavate ovom svjedoku da dođe, izvještaj je nekompletan i zato mu ne treba dozvoliti da svjedoči i izvještaj ne bi trebao biti prihvaćen kao dokaz.". Ali ipak "zašto to niste tražili?"- pitanje broj 1. Pitanje broj 2: "Zato što smo tokom vremena slušali od tužilaštva kako su oni pravični, kako rade sve da budu pravični prema optuženom. Pitanje: zašto mu to nisu predali i rekli "pogledajte ovo dobro, ažurirajte svoj izvještaj?"

Također je pažnje vrijedna i ocjena vještaka/stručnjaka koja se može naći u presudi u predmetu Tužilac protiv Milutinovića et al²³ u kojem dijelu je opisana ocjena Sudećeg vijeća o vještaku/stručnjaku Tužilaštva Patricku Ballu. Može se reći da je ovo izvanredan primjer neefikasnog svjedoka/stručnjaka, odnosno, diskreditacije vještaka/stručnjaka od strane odbrane. Naime, Tužilaštvo je putem statističke analize Patricka Balla pokušalo ustanoviti obrazac ubijanja i migracije izbjeglica koji bi ukazivao na isti uzrok. Sukladno Ballovoj analizi, obrazac ubijanja i migracije izbjeglica nije bio konzistentan sa NATO bombardovanjem i aktivnošću OVK, nego sa djelovanjem jugoslovenske vojske. Odbrane su pozvale Erica Fruitsa da pregleda nalaze Balla. Nadalje, odbrane su dokazivale i da je Ball bio pristrasan u pogledu Slobodana Miloševića²⁴.

Tužilaštvo je pokušalo dovesti u pitanje Fruitsove kvalifikacije u polju statističke demografije, ali je vijeće zaključilo da Fruits ima dovoljno znanja da ponudi validnu kritiku Ballovog vještačenja. Na kraju, vijeće primjećuje da je glavna namjera Balla i njegovih suradnika-pripremanje alternativnog, inovativnog načina razmišljanja o političkom nasilju-potencijalno korisna. Međutim, vijeće je na kraju bilo stava da je takva sumnja data na zaključke studije da oslanjanje na istu ne bi bilo adekvatno.

Još jedan primjer neefektivnog svjedoka/stručnjaka se može pronaći u predmetu Tužilac protiv Haradinaja et al. Sudeće vijeće je zaključilo da je Milutin Višnjić svjedok sa kredibilitetom. Tijekom NATO bombardovanja 1999., odjel forenzike je pogođen i originalni materijal koji je Višnjić proučavao, kao i njegove lične zabilješke su izgubljeni, te iz tih razloga i nedostupni stručnjacima odbrane. Dakle bilo je nemoguće provjeriti tačnost njegovih zaključaka, pošto nisu pravljene fotografije. Nadalje, Višnjić u svom nalazu nije naveo detalje obrazca koji su ga doveli do zaključka da su patrone iste. Višnjić nije bio u stanju da objasni nepodudarnost između totalnog broja metaka koje je dobio za uporedbu i ukupnog broja pregledanih. Ovo, kao i nemogućnost potvrđivanja Višnjićevih zaključaka je dovelo Sudeće vijeće do odluke da se ne mogu osloniti na ove dokaze²⁵.

22 Predmet Prlić et al, Odluka po zahtjevu za prihvatanje dokaza vezanih za svjedoka Cyrila Ribičića od 15. januara 2008.

23 Predmet Tužilac protiv Milutinovića et al, tzv. MOS, Vol.3, paras.21-29

24 Vijeće je čulo dokaze da je Patrick Ball pozvao na kolektivni aplauz na konferenciji kojoj je prisustvovao 14.jula 2001, a kojim se imala proslaviti ekstradicija Slobodana Miloševića MKSJ. Ball je prvo tijekom unakrsnog ispitivanja rekao da se ne sjeća da li je tada mislio na Miloševića ili na Pinocheta. Nakon pitanja predsjedavajućeg vijeća koja su se odnosila na ove okolnosti, ispravio se i rekao da je mislio na Miloševića. Vijeće smatra da ovako evazivni odgovori svjedoka nameću sumnju o njegovoj objektivnosti kao stručnjaka, mada tijekom samog svjedočenja nije rekao ništa što bi upućivalo na pristrasnost.

25 Predmet Tužilac protiv Haradinaja et al, Prvostepena presuda, par.156

Izvještaj o predmetu: Todorović i Radić

Predmet Suda BiH broj: X-KRŽ-07/382

Apelaciono vijeće Suda BiH donijelo je 19.02.2009. godine odluku kojom je preinačena prvostepena presuda za zločine u selu Borkovac, općina Bratunac, i smanjena zatvorska kazna Mirku Todoroviću na 13, a Milošu Radiću na 12 godina zatvora.

Žalbeno vijeće je osudilo Todorovića i Radića kao "pomagače u počinjenju zločina protiv čovječnosti, progona, i to mučenjem i ubistvima", zbog njihovog učešća u strijeljanju grupe civila bošnjačke nacionalnosti 20. maja 1992. godine u selu Borkovac.

Prvostepenom presudom su optuženi bili osuđeni na po 17 godina zatvora kao saizvršiocu u zločinu protiv čovječnosti.

Prvostepeno vijeće je zaključilo da su optuženi, zajedno s grupom pripadnika Vojske Republike Srpske (VRS), učestvovali u zarobljavanju i mučenju grupe od 14 civila Bošnjaka koji su se krili u napuštenom kamenolomu, nakon čega su ubili njih sedmero.

Na prvostepenu presudu su obje strane uložile žalbu.

Apelaciono vijeće je prihvatilo samo jedan prigovor Odbrane, zaključivši da je u prvostepenoj presudi došlo do pogrešne primjene zakonskih odredbi, kada su naveli da su optuženi "krivi kao saizvršiocu u zločinima za koje su osuđeni".

"Žalbeno vijeće je ustanovilo da je u prvostepenoj presudi pogrešno primijenjena i zakonska odredba prilikom utvrđivanja da li su optuženi u odlučujućoj mjeri doprinijeli počinjenju zločina. Uz to, pogrešno je primijenjen i zakon kada su optuženi osuđeni za zatvaranje Bošnjaka", stoji u saopćenju Suda BiH.

Zbog toga je Žalbeno vijeće odlučilo da su Todorović i Radić "van razumne sumnje krivi za pomaganje u vršenju progona kao zločina protiv čovječnosti".

Todorović i Radić su krajem januara ove godine pušteni iz pritvora "po sili zakona", jer nije u roku devet mjeseci od objavljivanja prvostepene donesena konačna presuda.

Izvještaj o predmetu: Nikačević Miodrag

Predmet Suda BiH broj: X-KR-08/500

Sud BiH proglasio je 19.02.2009. godine Miodraga Nikačevića krivim po svim tačkama optužnice, te ga nepravosnažno osudio na osam godina zatvora zbog zločina protiv čovječnosti počinjenih 1992. godine u Foči.

Pri izricanju presude, Sudsko vijeće je napomenulo da optuženom ostaju na snazi mjere zabrane izrečene u januaru ove godine, kada je, nakon skoro godinu dana boravka u pritvoru, pušten na slobodu. Mjere zabrane mogu trajati do pravosnažnosti presude, a podrazumijevaju zabranu napuštanja boravišta bez odobrenja Suda BiH i svakodnevno javljanje u Policijsku stanicu Foča.

Nikačević, bivši policajac iz Foče, prvostepenom presudom je osuđen za silovanje jedne žene u aprilu 1992. godine, te silovanje još jedne djevojke u julu iste godine, kojoj je prijetio da će dovesti njenog mlađeg brata "da gleda šta joj radi".

"Obje oštećene u svojim iskazima detaljno opisuju činjenice koje su navedene u optužnici. Njihova svjedočenja se podudaraju sa iskazima drugih svjedoka. S obzirom na svoju funkciju, optuženi je znao za pretresanja sela, zatvaranja i silovanja u Foči. Iskorištavajući svoj položaj kao jedinog muškarca u ulazu, znao je da može izvršiti silovanje", kazao je Davorin Jukić, predsjedavajući Sudskog vijeća.

Nikačević je osuđen i po drugoj tački optužnice, koja ga tereti da je u augustu 1992. godine učestvovao u privođenju Rasima Klapuha, kojeg je predao Vojnoj policiji. Nakon toga, kako je Sud utvrdio, Klapuh je odveden u Kazneno-popravni dom (KPD) Foča, odakle mu se poslije gubi svaki trag.

“Činjenica da je optuženi predao Klapuha Vojnoj policiji predstavlja pomoć u proizvoljnom i nezakonitom zatvaranju. Optuženi je znao šta se dešava u KPD-u i znao je da će tamo biti ubijen, što znači da je postupao sa eventualnim umišljajem”, kazao je Jukić u obrazloženju presude.

Sudsko vijeće je istaklo kako je prilikom odmjeravanja visine kazne uzelo u obzir olakšavajuće okolnosti – “raniji život optuženog, ponašanje u sudnici, činjenicu da je porodičan čovjek i otac dvoje maloljetne djece”.

“Osobito olakšavajuća okolnost je to što je optuženi u ratnom periodu pomagao Bošnjacima, tako što je u svom stanu skrivao komšije, te je nekima pomagao da napuste Foču. Ova činjenica je poslužila Sudu da minimalnu zapriječenu kaznu od deset godina za zločine protiv čovječnosti, umanjiti na osam”, istakao je Jukić.

Izvještaj o predmetu: Savić i Mučibabić

Predmet Suda BiH broj: X-KR-07/400

Prvostepenom presudom Suda BiH, Krsto Savić je 24.03.2009. godine osuđen na 20 godina zatvora zbog sudjelovanja u udruženom zločinačkom poduhvatu, a Milko Mučibabić na jedinstvenu kaznu zatvora od pet godina i tri mjeseca zbog pomaganja u izvršenju zločina počinjenih tokom 1992. godine, te nedozvoljenog prometa i proizvodnje oružja.

“Sud BiH je van svake razumnije sumnje utvrdio da je Krsto Savić učestvovao u udruženom zločinačkom poduhvatu, te smo zaključili da Tužilaštvo BiH nije izvelo dovoljno dokaza kojim bi se utvrdilo učešće i Milka Mučibabića”, kazala je Minka Kreho, predsjedavajuća Sudskog vijeća.

Tužilaštvo BiH je Savića i Mučibabića teretilo da su tokom 1992. godine, zajedno s drugim pripadnicima vojnih, policijskih, civilnih i paravojnih formacija, sudjelovali u udruženom zločinačkom poduhvatu čiji je cilj bio progon nesrpskog stanovništva s područja općina Gacko, Bileća, Nevesinje i Kalinovik.

Savić je oglašen krivim po svim tačkama optužnice, dok je Mučibabić oslobođen krivice za odvođenje dviju osoba do linije razdvajanja, gdje im je “naredio da prijeđu na protivničku stranu” i dogovore razmjenu žena za poginule srpske vojnike.

“Na osnovu izvedenih dokaza, Sud je zaključio da je Mučibabić bio izvršilac naredbi, te da nije pokazivao diskriminatorску namjeru. Sud je zaključio da je postojala svijest optuženih o zločinima i da su te radnje bile dio napada na nesrpsko stanovništvo”, obrazložila je Kreho.

Sudsko vijeće je kazalo da je postojao “plan progona” i da je Savić sudjelovao u njemu, te da je policija igrala “veoma važnu ulogu” u počinjenim zločinima.

Savić je, kako se navodi u presudi, bio načelnik Centra službi bezbjednosti (CSB) Trebinje i ministar unutrašnjih poslova takozvane Srpske autonomne oblasti (SAO) Hercegovina, dok je Mučibabić bio pripadnik policije Stanice javne bezbjednosti (SJB) Nevesinje.

Obrazlažući prvostepenu presudu, Sudsko vijeće je istaklo da su mnogi svjedoci na “uvjerljiv i detaljan način” govorili o zločinima počinjenim tokom 1992. godine, te da su primijećene “mnoge nelogičnosti” u dokazima Odbranâ.

“Jedina olakšavajuća okolnost koju je Vijeće razmotrilo za Savića bila je njegova odluka da dozvoli jednom muškarcu da bude prebačen u ‘Alatnicu’, čime je pokazao određeni stepen čovječnosti. Za Mučibabića smo zaključili da je olakšavajuća okolnost to što je pomagao određenom broju osoba da odu iz Nevesinja”, objasnila je Kreho.

Odlukom Sudskog vijeća, Savić i Mučibabić će morati snositi troškove krivičnog postupka. Nakon izricanja prvostepene presude Saviću je određen pritvor, dok su Mučibabiću produžene mjere zabrane koje su ranije izrečene.

Odbrane su kazale da će uložiti žalbe na prvostepenu presudu.

Izveštaj o predmetu: Đukić Novak

Predmet Suda BiH broj: X-KR-07/400

Nepravosnažnom presudom, Sud BiH je 12.06.2009. godine proglasio Novaka Đukića krivim za granatiranje Tuzle u maju 1995. i osudio ga na 25 godina dugotrajnog zatvora.

“Kazna mora biti neophodna i srazmjerna stepenu patnje žrtava. Ona odgovara okolnostima slučaja, te je dostatna da odražava društvenu osudu prema počinitelju zločina. Ova kazna treba da pokaže da se neće tolerisati zločini počinjeni tokom rata”, kazao je Darko Samardžić, predsjedavajući Sudskog vijeća.

Sudsko vijeće smatra da je Tužilaštvo BiH dokazalo Đukićevu odgovornost po svim elementima krivičnog djela zločina protiv civilnog stanovništva, koje je, smatra Sud, počinio “sa eventualnim umišljajem”.

“Tužilaštvo je dokazalo da je Đukić bio komandant Taktičke grupe, što mu je u inkriminisano vrijeme omogućilo da naredi ispaljenje granate na Tuzlu. Vijeće smatra da je Tužilaštvo dokazalo da se događaj desio i na koji način, a Odbrana to nije dovela u pitanje”, rekao je Samardžić.

Vijeće smatra kako je Optužba uspjela “van razumne sumnje” dokazati da je Đukić kao komandant Taktičke grupe (TG) Ozren Vojske Republike Srpske (VRS), 25. maja 1995. godine naredio granatiranje Tuzle iz topova 130 mm. Tom prilikom na tuzlanskoj Kapiji stradala je 71 osoba, a više od 150 je ranjeno.

Đukić je oslobođen druge tačke optužnice, kojom ga Tužilaštvo tereti da je 28. maja 1995. godine također naredio granatiranje Tuzle, kada je od posljedica pada više projektila na grad stradala jedna osoba, ranjeno njih nekoliko, te je načinjena veća materijalna šteta.

“Tužilaštvo nije van razumne sumnje dokazalo ovu tačku optužnice. O ovome je govorio jedan svjedok, koji je samo potvrdio da se to desilo. Sud nije imao na raspolaganju nijedan dokaz koji bi to doveo u vezu sa optuženim”, objasnio je Samardžić.

U obrazloženju presude Samardžić se osvrnuo na nalaze vještaka balističara koje su Tužilaštvo i Odbrana saslušali tokom dokaznog postupka, a koji su se potom, na zahtjev Suda, suočili u sudnici.

“Nakon analize oba nalaza, Vijeće je poklonilo vjeru vještaku Tužilaštva, koji je uradio nalaz s naučnog aspekta, te bio kategoričan i uvjerljiv. S druge strane, vještak Odbrane je iznio suprotno mišljenje, ali nije obrazložio na koji način je došao do tih zaključaka”, pojasnio je Samardžić.

Odlukom Sudskog vijeća, Đukiću je produžen pritvor, koji može trajati do upućivanja na odsluženje kazne. Đukić se u pritvoru nalazi od novembra 2007. godine, a u izrečenu kaznu bit će mu uračunato i to vrijeme.

Izricanju presude prisustvovalo je 30-ak članova porodica žrtava, kao i neki svjedoci koji su 25. maja 1995. godine i sami povrijeđeni na Kapiji.

Napomena čitaocima: OKO objavljuje isključivo izvještaje o predmetima koji su pred Sudom BiH, Odjelom I za ratne zločine, u periodu od objavljivanja posljednjeg broja OKO Reportera za ratne zločine, okončani prvostepenom ili drugostepenom presudom. U ovom broju vam donosimo izvještaje o predmetima: Todorović i Radić, Nikačević Miodrag, Savić i Mučibabić, i Đukić Novak. Izvještaje je sačinila Balkanska istraživačka mreža, a više izvještaja možete pronaći na web stranici www.bim.ba (Balkanska istraživačka mreža, BIRN BiH). Članci su preuzeti uz saglasnost urednika.

Odsjek krivične odbrane (OKO) je odsjek krivične odbrane Ureda registrara Suda BiH čiji je zadatak da osigura najviše standarde odbrane tokom suđenja u predmetima ratnih zločina.

www.okobih.ba



Одсјек Кривичне Одбране
Odsjek Krivične Odbrane
CRIMINAL DEFENCE SECTION

OKO Reporter o ratnim zločinima

OKO Reporter o ratnim zločinima se objavljuje nekoliko puta godišnje i namjenjen je za informisanje o suđenjima za ratne zločine u jugoistočnoj Evropi, a posebno pred Sudom Bosne i Hercegovine.

Objavljen na jezicima naroda u BiH, Reporter će biti izvor informacija o pravnim dešavanjima na domaćim suđenjima, a sadržavaće i članke koji se odnose na specifične probleme koji se pojavljuju u praksi.



Skenderija 15
71000 Sarajevo
Tel: +38733 560 260
Fax: +38733 560 270
oko@okobih.ba
www.okobih.ba