

Jovan Radulović\*

SINTEZA PROCESNIH STILOVA  
ADVERSIJALNOG I MEŠOVITOG SISTEMA  
KRIVIČNOG PROCESNOG PRAVA NA PRIMERU  
MEĐUNARODNOG KRIVIČNOG TRIBUNALA  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU  
Deo 2.\*\*

**Apstrakt:** U ovom radu autor opisuje institute krivičnog procesnog prava koji u sudnici Međunarodnog krivičnog tribunala za bivšu Jugoslaviju (MKTJ) doživljavaju svoj materijalni oblik ispoljavanja. Pored prikazivanja normativnog konteksta kojim su uređeni ovi instituti, autor će prikazati i njihove praktične domete upoređujući ih sa klasičnim institutima krivičnog procesnog prava koje možemo sresti u evropskokontinentalnom i anglosaksonskom sistemu prava. Činjenica da Tribunal ne raspolaže sopstvenim organima prinude determinisala je oblikovanje pojedinih procesnopравниh instituta na krajnje specifičan način. Ova interesantna, i sve prisutnija, pojava prožimanja procesnopравниh instituta angloameričkog i evropskokontinentalnog pravnog sistema, začinjena određenim, sui generis, procesnim institutima, predstavlja veliki izazov za teoretsku obradu a time i bolje razumevanje ove problematike. U ovom članku autor će se detaljno pozabaviti pitanjem dokaznog postupka. On zauzima centralno mesto u svakom krivičnom postupku i pravila ovog postupka od suštinskog su značaja za ostvarenje osnovne funkcije suda. Veliki broj pravnih načela i apstraktnih pravnih standarda generalnog karaktera, koje srećemo u brojnim dokumentima kako međunarodnog tako i domaćeg prava, moraju da dobiju svoj praktičan operativan izraz upravo u ovoj fazi postupka. Pored toga, biće objašnjena i uloga koju amicus curiae ima u krivičnom postupku ali i pravna priroda izdvojenih sudijskih mišljenja koja, iako nemaju uticaj na ishod suđenja, mogu u nekim slučajevima znatno uticati na kasniji rad sudova, pa i da dovedu do promena sudske prakse, odnosno da snagom argumentacije utiču na kreaciju prava. Na kraju članka autor detaljno analizira domete postupka pred Tribunalom posmatran kroz ukupnost svih instituta krivičnog procesnog prava na koje je skrenuta pažnja kako u prvom delu ovog članka tako i u drugom. Autor iznosi zaključak da se

\* Student Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu  
e-mail: jovanradulovic@hotmail.com

\*\* Prvi deo ovog rada objavljen je u broju 1/2014.

*sinteza o kojoj govori dešava iz dve grupe razloga. Prvu grupu razloga predstavlja želja Suda da se postupak učini efikasnijim i bržim, a druga grupa razloga je posledica činjenice da sudije, tužioci i optuženi dolaze iz različitih sredina, pa je potreba da se učesnici u postupku lakše snađu u njemu determinisala i sintezu procesnih instituta koji regulišu njihova prava i obaveze u okviru krivičnog postupka u pravcu da se postupak adaptira i prilagodi navikama, obrazovanju i pravnoj kulturi njegovih učesnika.*

**Ključne reči:** Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju, MKTJ, Pravilnik o postupku i dokazima, Haški tribunal, amicus curiae, žrtva, oštećeni, izdvojeno sudijsko mišljenje, adversijalni sistem, inkvizitorski sistem.

## 1. DOKAZIVANJE

Normativni okvir za dokazni postupak pred MKTJ originerno je bio dizajniran kao u zemljama angloameričkog prava. Nešto kasnije obogaćen je institutima mešovitog sistema, tako da je došlo do kumulacije instituta oba velika pravna sistema i zato možemo reći da je dokazni postupak postavljen veoma široko i fleksibilno. Da bismo sasvim jasno opisali postupak pred sudom, pored saznanja pravnih pravila, potrebno je imati u vidu i način na koji se ta pravila primenjuju u praksi, kao i ulogu učesnika u samom postupku jer je dokazivanje pre svega ljudska aktivnost. Navike stranaka koje postupaju pred sudom, način njihovog pravničkog obrazovanja i njihova predstava o vlastitoj ulozi<sup>1</sup> u samom postupku i te kako imaju značajnu ulogu i one se nikako ne smeju gubiti iz vida.

Dokazni postupak zauzima centralno mesto u svakom krivičnom postupku, a pravila ovog postupka od suštinskog su značaja za ostvarenje osnovne funkcije suda. Veliki broj pravnih načela i apstraktnih pravnih standarda generalnog karaktera, koje srećemo u brojnim dokumentima kako međunarodnog tako i domaćeg prava, moraju da dobiju svoj praktičan operativan izraz upravo u ovoj fazi postupka. Kako bi obezbedio pravično i fer suđenje, Statut MKTJ u 21. članu predviđa da se prilikom rešavanja po svim optužbama na osnovu ovog statuta, uz puno poštovanje načela ravnopravnosti, optuženom garantuju sledeća minimalna prava: (a) da bude pravovremeno i detaljno obavešten, na jeziku koji razume, o prirodi i razlozima optužbi protiv njega; (b) da ima odgovarajuće vreme i uslove za pripremu odbrane i komunikaciju s pravnim zastupnikom po

1 Damaška, M., 2010, Hrvatski dokazni postupak u poredbenopravnom svetlu, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 17, 2, str. 821–837, 832.

vlastitom izboru; (c) da mu se sudi bez nepotrebnog odgađanja; (d) da mu se sudi u njegovom prisustvu i da se brani lično ili putem pravnog zastupnika po vlastitom izboru; da se, ako nema pravnog zastupnika, obavesti o tom pravu; da mu se, kad god to zahtevaju interesi pravde, dodeli pravni zastupnik, a da on pritom ne snosi troškove odbrane ako za to nema dovoljno sredstava; (e) da ispita svedoke koji ga terete ili da se oni ispituju u njegovo ime, kao i da se svedoci odbrane dovedu i ispituju pod istim uslovima kao i svedoci koji ga terete; (f) da ima besplatnu pomoć prevodioca ako ne razume ili ne govori jezik koji se koristi u Međunarodnom sudu; (g) da ne bude primoran da svedoči protiv sebe ili da prizna krivicu. Pravo na jednakost strana u postupku često je generator brojnih zabuna. Ono obuhvata nekoliko prava koja osiguravaju da odbrana ima iste mogućnosti da se pripremi i iznese svoje dokaze kao i tužilaštvo. To je navelo neke braniocce pred sudom da ističu da je nepravedno što oni ne raspolažu istim resursima kao tužilaštvo, koje ima veliki broj zaposlenih i značajne finansijske i ljudske resurse za pripremu predmeta tokom niza godina. Ovu jednakost treba shvatiti kao jednakost u procesnim pravima a ne u faktičkim resursima.<sup>2</sup> I pored toga, od veća se očekuje da obezbedi sve što je u praksi moguće kada neka od strana u postupku zatraži pomoć u izvođenju dokaza, kao i da osigura da odbrana ne bude u značajno nepovoljnijem položaju.

Pravilnik o postupku i dokazima usvaja osnovnu koncepciju anglo-američkog prava kumulirajući je nekim elementima evropskokontinentalnog modela dokaznog postupka. Po Pravilniku, dokazivanje predstavlja stranačku aktivnost. Teorijski model čistog stranačkog postupka zahteva da položaj suda bude potpuno pasivan, a celokupan proces dokazivanja da bude prepušten isključivo strankama. Ipak, ne treba smetnuti s uma da idealni modeli ova dva postupka danas skoro nigde ne postoje, izuzev u literaturi krivičnog procesnog prava, jer se čak i angloamerička krivična pravosuđa ustručavaju da usvoje takav ekstreman režim, te ga obično koriguju dopunskom sudskom inicijativom. „Američki sudac, na primjer, ima ne samo pravo postavljati pitanja svjedocima nego i pozivati ih da svjedoče. Pozove li svjedoke na vlastitu inicijativu, ispituje ih najprije on sam, a onda stranke po propisima koji vrijede za unakrsno ispitivanje.”<sup>3</sup> Slično je postupio i Pravilnik o postupku i dokazima koji u svome pravilu 98. kaže da Pretresno veće može izdati nalog bilo kojoj od strana da dost-

2 *Nahimana F.*, Predmet br. ICTR-96-11A, drugostepena presuda, 28.11.2007, stav 220; *Dario Kordić i dr.*, predmet br. IT-95-14/2-A, drugostepena presuda, 17.12.2004, stav 69.

3 *Damaška, M.*, 2010, str. 824.

vi dodatne dokaze. Ono može *proprio motu* pozvati svedoke<sup>4</sup> i naložiti da oni budu prisutni. Pored toga, u Pravilniku se našla i jedna odredba koja predviđa da u slučajevima koji nisu predviđeni u poglavlju koje se tiče pravila dokazivanja, veće može primenjivati pravila o dokazima koja najviše idu u prilog pravičnom odlučivanju o stvari koja se nalazi pred većem i koja su u duhu Statuta i opštih pravnih načela.

Pravilnik o postupku i dokazima predviđa da glavni pretres počinje davanjem uvodnih reči stranaka, s tim što odbrana može svoju uvodnu reč da odloži nakon izvođenja dokaza tužilaštva. Odredba pravila 85. Pravilnika govori o izjavi optuženog, konstituišući jedno njegovo pravo kakvo ne poznaje angloamerički sistem prava, a to je da izjavu da pred sudom. Optuženi može, ukoliko to želi i ako pretresno veće tako odluči, dati izjavu pod kontrolom pretresnog veća. Optuženi neće biti prisiljen da da svečanu izjavu i neće biti ispitivan o sadržaju svog iskaza. Dakle, optuženi ne bi bio odgovoran po pravilima za davanje lažnog svedočenja ukoliko bi se odlučio da se posluži lažima. Ova radnja dokazivanja preuzeta je iz evropskokontinentalnog sistema prava u kome ona postoji pod nazivom „saslušanje optuženog”. Glavne odlike ove radnje dokazivanja su da se istinitost ovog iskaza mora proveriti i da se rezultati ovog iskaza mogu koristiti za utvrđivanje činjenica. Tačka B pravila 85. Pravilnika propisuje da ova izjava ima samo eventualnu dokaznu vrednost i da o njoj odlučuje sudsko veće. Za razliku od evropskokontinentalnog prava, angloameričko pravo ne poznaje ovaj institut. U angloameričkim krivičnim postupcima optuženi se može javiti pred sudom i u svojstvu svedoka, i to samo u svojstvu svedoka u sopstvenoj stvari. Ukoliko se odluči za taj korak, podleže kao i svaki drugi svedok dužnosti istinitog iskazivanja. Specifičnost svedočenja u sopstvenoj stvari ogleđa se u tome što se ta dužnost odnosi samo na okolnosti o kojima ga je ispitivao branilac prilikom glavnog ispitivanja. Uzima se, naime, da se optuženi odrekao privilegija protiv samooptuživanja (*privilege against self-incrimination*) samo u pogledu tih okolnosti. Iz toga sledi da se njegovo unakrsno ispitivanje može odnositi samo na okolnosti iz glavnog ispitivanja. To ograničenje poprma ustavni karakter, pa važi i u onim angloameričkim pravosuđima koja u pogledu unakrsnog ispitivanja običnih svedoka usvajaju nevezani ili kompromisni režim.<sup>5</sup> Pravilnik MKTJ, pored izjave optuženog, predviđa i mogućnost da se on pojavi i kao svedok u sopstvenoj stvari.<sup>6</sup> Time se prava optuženog kumuliraju preuzimanjem instituta iz oba velika pravna sistema.

4 Statistike koje vodi MKTJ govore da je u periodu od 1996. do 2013. godine, od preko 4.500 svedoka sudsko veće pozvalo oko 100 svedoka na bazi ovog pravila (više o tome: <http://www.icty.org/sid/10175>, 05.07.2013).

5 Damaška, M., 2010, str. 831.

6 Pravilo 85. tačka C Pravilnika o postupku i dokazima MKTJ, IT/32/Rev. 46.

Pravilnik predviđa da se prvo izvode dokazi optužbe, potom dokazi odbrane, dokazi optužbe kojima se pobijaju navodi odbrane (replika), pa dokazi odbrane kao odgovor na pobijanje (duplika). Ova praksa preuzeta je iz angloameričkog sistema krivičnoprocesnog prava. U određenim situacijama, sud je čak i eksplicitno navodio činjenicu da je ova praksa preuzeta iz angloameričkog prava i da se to mora imati na umu ukoliko se tumače neke nejasnoće u vezi sa njom.<sup>7</sup> Nakon izvođenja dokaza optužbe i odbrane, moguće je izvesti dokaze čije je izvođenje naložilo pretresno veće u skladu s pravilom 98, iz čega vidimo da veće ima određenu dokaznu inicijativu, što predstavlja odstupanje od čistog koncepta akuzatorskog modela. Na kraju se iznose sve relevantne informacije koje mogu pomoći pretresnom veću pri odmeravanju odgovarajuće kazne ako optuženi bude proglašen krivim po jednoj tački ili po više tačaka optužnice. Kad god se izvode dokazi, dozvoljeni su glavno ispitivanje, unakrsno ispitivanje i dodatno ispitivanje. Glavno ispitivanje obavlja stranka koja poziva svedoka, s tim što sudija može u svakom trenutku postaviti bilo koje pitanje svedoku. Ovde do punog izražaja dolazi razlika između angloameričkog i romansko-germanskog modela krivičnog pravosuđa. Naime, u kontinentalnom sistemu sud poziva svedoke na predlog strana ali i po sopstvenom nahođenju. U praksi pred MKTJ, uočeno je da je sud u nekim situacijama pozivao stranke da smanje liste svedoka.<sup>8</sup> U evropsko-kontinentalnom sistemu prava svi svedoci su svedoci suda te, kao takvi, imaju jednak tretman od strane suda ili od strane optužbe i odbrane. U adversijalnom sistemu stranke su te koje pozivaju svedoke pa se pravila o ispitivanju svedoka razlikuju u zavisnosti od toga koja je stranka pozvala svedoka. Osnovna razlika u pogledu načina ispitivanja svedoka tiče se postavljanja sugestivnih pitanja. Naime, ona stranka koja je pozvala svedoka da svedoči nema pravo da postavlja sugestivna pitanja. Ovo pravilo se podrazumeva i u tradicionalnom režimu unilateralnog ispitivanja od strane suda, budući da je sudu cilj utvrđivanje istine a ne potkrepljivanje nekih navoda. Zabrana sugestivnih pitanja je uvedena zbog bojazni da bi moglo doći do identifikacije svedoka sa stranom koja ga je pozvala na sud, a sve u cilju da se dobije što tačniji opis stvarnih zapažanja svedoka. Doduše ovu obavezu Pravilnik nigde ne pominje izričito, ali pravilo 90. tačka F Pravilnika uspostavlja pravo sudijama da Pretresno veće vrši kontrolu nad načinom i redosledom ispitivanja svedoka i izvođenja dokaza kako bi izvođenje dokaza učinili efikasnim za utvrđivanje istine, te su, na bazi tog pravila, sudije ovlašćene da ne dozvole sugestivna pitanja. Ovo pravilo

---

7 Robinson, P. L., 2000, Trials at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, *EJIL*, vol. 11, no. 3, p. 576.

8 Robinson, P. L., 2000.

je tako formulisano da ostavlja dovoljno prostora za upliv nepisanog običajnog prava, odnosno svesti pojedinaca o sopstvenoj ulozi u postupku. Stoga se veoma često uviđa uticaj pravne tradicije iz koje sudija dolazi, budući da su sudije koje dolaze iz angloameričkog sistema prava pokazale mnogo veću osetljivost na sugestivna pitanja od evropskokontinentalnih pravnika. Jedno od pravila koje postoji u zemljama angloameričkog prava, koje se takođe ne pominje eksplicitno u Pravilniku, a koje se i te kako često primenjivalo u postupku, jeste pravilo koje se odnosi na ispitivanje tzv. „neprijateljskih svedoka”. Naime, neprijateljski svedok je onaj koji izneveri očekivanja strane koja ga je pozvala na svedočenje bilo da neprecizno odgovara, izbegava odgovor ili izjavi nešto na štetu strane koja ga je pozvala. Ovakvim svedocima mogu se postavljati i sugestivna pitanja, i to je pravilo u gotovo svim predmetima pred MKTJ poštovano, a sve na osnovu citiranog opšteg pravila. Unakrsno ispitivanje je čest predmet interesovanja teorije krivičnog procesnog prava budući da u praksi ima veliki značaj. U teoriji figuriraju dva čista modela unakrsnog ispitivanja – vezano i nevezano, a postoji i treći vid unakrsnog ispitivanja koji predstavlja kombinaciju pomenuta dva rešenja i koji se naziva mešovitim. Vezano unakrsno ispitivanje je tipično za angloameričko pravo a ono podrazumeva obavezu da se u unakrsnom ispitivanju svedoku mogu postavljati samo pitanja koja su u granicama glavnog ispitivanja. Pravilnik usvaja vezano unakrsno ispitivanje time što propisuje da se unakrsno ispitivanje mora ograničiti na predmet glavnog ispitivanja i pitanja koja se tiču verodostojnosti svedoka, a u slučaju da svedok može dati iskaz relevantan za navode strane koja ga unakrsno ispituje, na predmet tih navoda. No ovo pravilo je korigovano pravilom da pretresno veće može po svom nahođenju dopustiti ispitivanje o dodatnim stvarima, tako da se i ovde otvaraju vrata uticajima pravne sredine iz koje sudija dolazi. Pored toga, postojanje ovakve odredbe otvara mogućnost sudskom veću da pojača svoju ulogu, odnosno da ono izgubi pasivnost svojstvenu čistom akuzatorskom modelu postupka, no da li će se koristiti tom mogućnošću ili ne ostavljeno je sudu da odluči po svom nahođenju. Glavna prednost vezanog unakrsnog ispitivanja ogleda se u činjenici da ona omogućuje strankama da kontrolišu redosled kojim će dokazivati svoje činjenične navode. „Protivna stranka ne može pomrsiti planove svog procesnog protivnika tako da unakrsnim pitanjima protegne dokazivanje na okolnosti koje je njen protivnik namjeravao dokazivati u kasnijem tijeku rasprave – možda putem drugog svedoka ili čak putem nekog drugog dokaznog sredstva. Drugim riječima, vezana varijanta omogućuje stranci vrstu redakcijske kontrole nad informacijama koje prido-laze sudu.”<sup>9</sup> Vezani vid unakrsnog ispitivanja ima i velike mane budući

9 Damaška, M., 2010, str. 831.

da vodi rascepkivosti, fragmentaciji i usložnjavanju dokaznog postupka. Ovakva pravila zahtevaju veliko praktično iskustvo, stoga ne čudi što se angloamerički pravници mnogo bolje snalaze u okvirima ovakvih pravila. Nakon unakrsnog ispitivanja sledi dodatno ispitivanje, u kome se mogu pokretati samo pitanja iz unakrsnog ispitivanja, nakon čega postoji i dodatno unakrsno ispitivanje koje ne samo da je najograničenije po svom obimu već se i veoma retko koristi.

Pravila i angloameričkog i kontinentalnog sistema prava predviđaju pravo na zaštitu od samooptuživanja svedoka. Američki sistem prava pitanje slobode od samooptuživanja podiglo je na rang ustavne norme budući da je regulisano Petim amandmanom „niko neće u bilo kom krivičnom slučaju biti prisiljen da svedoči protiv samog sebe”. I romansko-germanski sistem prava takođe veoma dobro poznaje pravo svedoka da uskrati odgovor na pitanje ako ga on može voditi znatnoj materijalnoj šteti, narušavanju ugleda ili krivičnom gonjenju. Za razliku od oba ova pravna sistema, Pravilnik MKTJ predviđa obavezu svedoka da svedoči čak i ako ga to vodi samooptuživanju. Pravilo 90. tačka (E) propisuje da se „svedok može usprotiviti davanju bilo koje izjave koja bi ga mogla inkriminisati. Međutim, veće može primorati svedoka da odgovori na pitanje. Svedočenje dobijeno takvom prinudom ne može se upotrebiti kao dokaz u kasnijem krivičnom postupku protiv svedoka za bilo koje krivično delo osim za davanje lažnog iskaza.” Krajnji dometa ovakve formulacije, usled nedostatka sudske prakse, nije poznat. No principijelno pitanje koje se postavlja odnosi se na to da li Pravilnik o postupku i dokazima može obavezivati bilo koji drugi sud sem samog MKTJ da odustane od gonjenja i da li se ovakvo svedočenje može upotrebiti kao indicija pred nekim drugim nacionalnim organom. Ovakva odredba bila je determinisana činjenicom da su ratni zločini toliko masovna, sistematska i rasprostranjena krivična dela da se veliki broj lica opravdano može smatrati saučesnikom, te da ovakvo pravilo odgovara specifičnostima i prirodi postupaka koji se vode pred MKTJ.

Još jedno značajno odstupanje od akuzatorskog sistema prava predstavlja „sudeње na osnovu transkripta”, odnosno prihvatanje izjava svedoka koje nisu date neposredno pred sudećim sudskim većem. Ovakve izjave uzete *ex-parte* u angloameričkom sistemu prava svakako ne bi našle plodno tle dok se u evropskokontinentalnom sistemu prava mogu pronaći takvi ili slični primeri<sup>10</sup>. Pravilo 92bis propisuje da Pretresno veće ne mora zahtevati lično prisustvo svedoka, već može prihvatiti, delimično ili u celosti, svedočenje u obliku pismene izjave ili transkripta svedočenja tog svedoka datog u postupku pred Međunarodnim sudom umesto usmenog

10 Findlay, M., 2001, Synthesis in Trial Procedures, *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 50, no. 1 (Jan.), pp. 26–53, p. 40.

svedočenja kad se njima dokazuje nešto drugo a ne dela i ponašanje optuženog za koje se on tereti u optužnici” a pravilo 92ter „Pretresno veće može prihvatiti, delimično ili u celosti, svedočenje u obliku pismene izjave ili transkripta svedočenja tog svedoka datog u postupku pred Međunarodnim sudom, pod sledećim uslovima: (i) da je svedok prisutan u sudnici; (ii) da je svedok na raspolaganju za unakrsno ispitivanje i eventualno ispitivanje od strane sudija; i (iii) da svedok potvrdi da pismena izjava ili transkript tačno odražava ono što je on rekao u izjavi i što bi izjavio u slučaju ispitivanja. (B) Svedočenje prihvaćeno u skladu sa stavom (A) može uključivati dokaze kojima se dokazuju dela i ponašanje optuženog za koje se on tereti u optužnici” a pravilo 92quter ide dalje i propisuje da svedočenje u obliku pismene izjave ili transkripta koje je dala osoba koja je u međuvremenu umrla, ili osoba kojoj se više ne može uz razumnu revnost ući u trag, ili osoba koja zbog telesnog ili duševnog stanja ne može svedočiti usmeno, može se prihvatiti bez obzira na to da li je ta pismena izjava u obliku utvrđenom pravilom 92bis [...]”. Neke sličnosti pronalazimo i u Rimskom statutu (69–2), Međunarodnog krivičnog tribunala<sup>11</sup> koji takođe predviđa mogućnost prihvatanja transkripata i zapisnika pod uslovom da se ne nanosi šteta optuženom. Sve ove odredbe predstavljaju odstupanje od načela neposrednosti, a ono podrazumeva da presuda može biti zasnovana samo na dokazima koji su izvedeni na glavnom pretresu i doneta od članova veća koji su neposredno učestvovali u njemu i svojim čulima neposredno opazili ne samo svedočenje već i ponašanje svedoka prilikom svedočenja. Sudija mora da proceni da li će svedoku pokloniti poverenje ili ne, tako što će sam opaziti da li se ponaša tako da odaje utisak čoveka koji govori istinu ili ne, a to nije moguće uočiti prilikom prihvatanja pisanog svedočenja. Ipak, ukoliko se ne radi o krunskim svedocima i ukoliko se svedočenje odnosi na određene segmente optužnice koji će i drugim dokazima biti potkrepljeni, Sud je smatrao opravdanim, zarad efikasnosti i brzine postupka, da prihvati i pisana svedočenja ili transkripte svedočenja ili dela svedočenja ali uz staranje da se time ne ugroze prava optuženog. Eventualni problem ovakvog regulisanja bi mogao da nastane zbog sudara dva pravna sistema, odnosno tužilačkog istražnog modela<sup>12</sup> sa visokim stepenom pasivnosti suda. Adversijalni sistem, u kome je sudija pasivan, nosi sa sobom pravo odbrane da se oštro usprotivi bilo kom svedočenju i da na unakrsnom ispitivanju ospori svako svedočenje. Mešoviti sistem prava podrazumeva aktivnu ulogu nepristrasnog suda u traganju za materijalnom istinom i u utvrđivanju činjenica. Čak i kada bi

11 <http://untreaty.un.org/cod/icc/statute/romefra.htm>, 05.07.2013.

12 Francia, C. de, 2001, Due Process in International Criminal Court, *Virginia Law Review*, vol. 87, no. 7 (Nov.), p. 1425.



se ovako prikupljeni dokazi našli pred evropskokontinentalnim sudijom<sup>13</sup>, on bi morao da pokaže visok stepen nepristrasnosti u traganju za materijalnom istinom tako da se pred njim ne bi nalazila ona vrsta opasnosti koja bi postojala u slučaju sudije iz čistog adversijalnog sistema. Prema tome, mera u kojoj ovo pravilo odstupa od adversijalnog sistema treba da bude ekvivalentna meri kojoj će sudije MKTJ aktivirati svoju ulogu i pomeriti je ka mešovitom, ili čak čisto inkvizitorskom sistemu. Jedino takvo rešenje može imati smisla sa stanovišta pravičnosti suđenja, a Pravilnik o postupku i dokazima ostavlja dovoljno prostora sudu za takvo ponašanje, i praksa suda je pokazala da su se sudije veoma često upravo tako i ponašale kada su bila u pitanju pisana svedočenja.

Pored svega navedenog, u Pravilniku srećemo još jedan niz normi koje nisu svojstvene ni evropskokontinentalnom ni angloameričkom sistemu prava a odnose se na posebne mere zaštite svedoka i žrtava. Pravilnik predviđa da sudija ili pretresno veće mogu, *proprio motu* ili na zahtev bilo koje od strana, nalogom odrediti odgovarajuće mere za očuvanje privatnosti i zaštitu žrtava i svedoka, pod uslovom da one nisu u suprotnosti s pravima optuženog. Veće može održati sednicu *in camera* kako bi utvrdilo da li će odrediti mere kojima se sprečava da se javnosti ili medijima otkriju identitet ili mesto boravka žrtve ili svedoka ili osoba koje su u rodbinskoj ili drugoj vezi sa žrtvom ili svedokom, i to brisanjem iz javnih spisa Međunarodnog suda imena i podataka pomoću kojih se može utvrditi identitet, neobelodanjivanjem javnosti bilo kog spisa koji ukazuje na identitet žrtve ili svedoka, korišćenjem uređaja za izobličenje slike ili glasa ili interne televizije prilikom svedočenja ili dodeljivanjem pseudonima. Iako se ovim procesnim pravilima odstupa od načela javnosti, neposrednosti, pismenosti a nekad i usmenosti postupka, ovakva regulacija je posledica činjenice da MKTJ nema pod svojom kontrolom organe pri-nude koji bi bili u stanju da pruže svedocima ili žrtvi adekvatnu fizičku zaštitu, pa se trudi da taj nedostatak kompenzuje ili ublaži ovakvim procesnim pravilima.

## 2. *AMICUS CURIAE*

Iako se u literaturi, po pravilu, navodi podatak da je ovaj institut postojao još u drevnom rimskom pravu, on je ipak institut koji je svojstven zemljama precedentnog pravnog sistema. Uloga koju *amicus curiae* ima u MKTJ je od višestrukog značaja u poređenju sa zemljama *common law* sistema prava. Angloamerički oblik *amicus curiae*, u poređenju sa haškim

---

13 Findlay, M., 2001.

oblikom ovog instituta, ima istu kontekstualnu ali drugačiju funkcionalnu poziciju. Doduše, u jednom užem obimu čak im je i kontekstualna pozicija različita, no pravna priroda ovog instituta pred MKTJ je, u oba slučaja, u velikoj meri promjenjena.

Kada ovaj institut posmatramo u zemljama *common law* sistema, vidimo da se *amicus curiae* u stvarnosti krivičnog postupka javlja kao određeni pojedinac ili organizacija koja nije stranka u postupku ali ima snažan interes da u njemu učestvuje. Taj interes nije neposredan, niti se on tiče samog prijatelja suda, odnosno ličnosti koja se nalazi u ulozi amikusa. Ovde se radi o nekom opštem ili javnom interesu a koji se prožima sa činjenicama konkretnog sudskog postupka. U angloameričkom sistemu prava uobičajena normativna rešenja uređuju ovo pitanje tako da se prijatelj suda obraća uglavnom u pisanoj formi, a ima ulogu da detaljno obavesti sud o nekim specifičnim aspektima pojedinih pravnih pitanja ili da utiče na podizanje svesti suda na potreban nivo o nekom aspektu predmeta. Veoma je čest slučaj da se *amicus curiae* pojavljuje u slučajevima koji su specifični po nekim osetljivim pitanjima ljudskih prava i građanskih sloboda koja se svakodnevno unapređuju i čije tumačenje se veoma dinamično menja. Zato je sudu ponekad potreban nepristrasan glas pravnika eksperta sa strane kako bi bolje i celovitije sagledao pravno pitanje o kome odlučuje. Primera radi, to može biti neko udruženje koje se bavi promovisanjem prava deteta, očuvanja prirodne sredine ili LGBT pravima<sup>14</sup>. Iako to nije napisano kao pravilo, *amicus curiae* se uglavnom pojavljuje u žalbenom postupku tako što sudu, na osnovu pisane saglasnosti svih stranaka, dostavlja svoje mišljenje o nekom konkretnom pitanju koje je pokrenuto u tom postupku. Uloga prijatelja suda mora biti neutralna sa stanovišta interesa stranaka, odnosno on ne sme istupati kao zaštitnik interesa pojedine stranke. Iako njegove aktivnosti ponekad mogu da poprime takav izgled, ipak ne treba gubiti iz vida činjenicu da on istupa kao „javni govornik”, odnosno kao neko ko se stara o interesima javnosti i čitavog društva.

Pravilo 74. Pravilnika predviđa: „Ukoliko to smatra poželjnim za pravilno presuđivanje o predmetu, pretresno veće može da pozove državu, organizaciju ili osobu, ili da im odobri da pristupe pretresnom veću i izne-

14 *Exempli causa*: prilikom odlučivanja o kontroverznom aktu DOMA (*Deffense of Marriage Act*), pred Vrhovnim sudom SAD se u ulozi prijatelja suda pojavila organizacija GLMA (Gay and Lesbian Medical Association) koja je sudu uputila pisani dopis, uz saglasnost svih učesnika postupka, u kome iznosi niz ekspertskih nalaza, mišljenja i analiza koje se tiču ove pravne stvari. Slično se desilo i u slučaju *Dennis Hollingsworth et al. v. Kristin M. Perry et al.* u kome se u ulozi prijatelja suda našlo nekoliko institucija poput Američke asocijacije psihijatara, Američke asocijacije lekara, Asocijacije lekara Kalifornije itd. Više o tome <http://www.sfcityattorney.org/Modules/ShowDocument.aspx?documentID=1231>.

su stavove o bilo kom pitanju koje odredi pretresno veće.” Iz ovakve formulacije jasno se može zaključiti da je ovo pitanje regulisano na uobičajen način kao i u većini angloameričkih zemalja, odnosno i iz ove odredbe jasno je vidljivo da predmet interesovanja prijatelja suda treba da bude samo neki segment postupka, određeno pravno pitanje, odnosno neka po-jedinost koju sud odredi kao takvu. No ako bismo se zadržali samo na ovoj odredbi, ne bismo celovito sagledali ulogu koju *amicus curiae* ima u postupku pred MKTJ. U određenim postupcima koji su se vodili pred Tribunalom, *amicus curiae* je dobijao i jednu ulogu koja, formalno uzev, ne prevazilazi ovako postavljene normativne okvire, ali u svakom slučaju ne odgovara duhu ovog instituta koji srećemo u sistemu prava iz kojeg je potekao. Naime, u nekoliko slučajeva sudska veća su imenovala prijatelje suda koji su bili prisutni na glavnim raspravama, pa čak i aktivno učestvovali u njima. Da stvar bude još interesantnija, prijatelji suda nisu se bavili samo pojedinim aspektima pravnih pitanja za koje poseduju posebne stručne kvalifikacije, već su postavljani da se generalno staraju o tome da postupak bude fer. U tu svrhu im je omogućivano da se bave čak i nekim faktičkim pitanjima, pa i izvođenjem dokaza. U postupku *Tužilac protiv Miloševića* sudsko veće je odlučilo da postavi tri advokata – Branislava Tapušковиća, Mišu Vladimirova i Stivena Keja kao prijatelje suda, i to sa ulogom da „pripremaju podneske koji će biti na raspolaganju optuženom, da stavljaju prigovore na dokazni materijal tužilaštva i unakrsno ispituju svedoke optužbe, kao i da Pretresnom veću ukazuju na eventualne, za Miloševića oslobađajuće ili olakšavajuće dokaze.”<sup>15</sup> Iako je ovakva funkcionalna pozicija prijatelja suda nezamisliva u zemljama angloameričkog sistema prava, ona je veoma interesantna za ovaj rad iz najmanje dva razloga. Prvo zbog pravne prirode instituta, a drugo zbog toga što je sud odlučio da ovako proširenu ulogu prijateljima suda dodeli tek nakon što je bio obavešten od optuženog da planira sam da izvodi svoju odbranu. Pravo optuženog da se sam brani, odnosno da sam upravlja svojom odbranom, pravo je koje se tradicionalno sreće u zemljama angloameričkog prava dok se u zemljama evropskokontinentalne pravne tradicije, kakav je slučaj i sa Srbijom, odakle i potiče optuženi Milošević, redovno nailazi na pravila o obaveznom braniocu za određene slučajeve. Opređenje optuženog da se sam brani skopčano je sa rizikom da izgubi spor, ali budući da optuženi dolazi iz pravne tradicije u kojoj važi princip sudskog utvrđivanja istine, gde se sud bavi materijalnom odbranom optuženog, to je sudsko veće, vođeno načelom pravičnosti, odlučilo da postupi na ovaj način. Tokom suđenja Miloševiću uloga prijatelja suda je evoluirala i razvila se

---

15 [http://www.sense-agency.com/tribunal\\_\(mksj\)/trojka-quotprijatelja-sudaquot-za-milosevica.25.html?cat\\_id=1&news\\_id=992](http://www.sense-agency.com/tribunal_(mksj)/trojka-quotprijatelja-sudaquot-za-milosevica.25.html?cat_id=1&news_id=992), 12.01.2013.

naročito u pogledu mogućnosti za preduzimanje procesnih radnji koje bi bile u skladu sa načelom pravičnosti.<sup>16</sup> U zemljama angloameričkog sistema prava uloge stranaka u postupku su drugačije postavljene u odnosu na evropskokontinentalni sistem, a što se najbolje vidi u činjenici da stranke imaju glavnu dokaznu inicijativu i da sudija ima mnogo pasivniju ulogu od svog evropskokontinentalnog kolege, tako da je strankama prepuštena mnogo veća sloboda u kreiranju svoje strategije pred sudom. Od te premise pošao je i Pravilnik, no videvši da se ovo pravilo, primenjeno u mentalnim koordinatama evropskog pravnika koji veruje da je utvrđivanje istine posao suda, može negativno odraziti ne samo na njegovu sudbinu već i na kredibilitet čitavog postupka sa stanovišta prava optuženog na fer suđenje, a u vezi sa pomenutom misijom suda, sudije su odlučile da institut prijatelja suda značajno modifikuju i obogate novim sadržajima. Pravna priroda ovog instituta približava se nekim segmentima pravne prirode branioca po službenoj dužnosti jer je on postavljen da vodi računa o svim pitanjima postupka, i onim segmentima koji se prvenstveno tiču odbrane.

Prijatelj suda pominje se još u pravilima 77. i 91. Pravilnika koja se tiču postupka za nepoštovanje suda, odnosno davanja lažnog iskaza posle davanja svečane izjave. Ovakva kontekstualna pozicija ovog instituta se ne sreće u *common law* sistemu prava. Ipak ona nije posledica sudara dva pravna sistema već činjenice da je MKTJ sud osnovan kao specijalni sud koji treba da goni samo učinioce ratnih zločina, a kako se ova dva krivična dela ne mogu podvesti pod ratne zločine, to sud nema izvorna ovlašćenja da goni učinioce za ova dela. Međutim, u skladu s pravilom 77. Pravilnika o postupku i dokazima, Međunarodni sud može da pokrene postupak zbog nepoštovanja suda. Nadležnost MKTJ u vezi s predmetima nepoštovanja nije izričito navedena u Statutu, ali je čvrsto uvreženo da Međunarodni sud poseduje inherentnu nadležnost, proisteklu iz njegove sudske funkcije, da obezbedi da vršenje nadležnosti koje mu je Statutom izričito povereno ne bude ometano i da njegove osnovne sudske funkcije budu zaštićene. Kao jedan međunarodni krivični sud, MKTJ smatra da ima inherentno ovlašćenje za krivično gonjenje zbog ponašanja kojim se ometa sprovođenje pravde. To ometanje može uključivati ponašanje kojim se sprovođenje pravde ometa, nanosi mu se šteta ili se ono zloupotrebljava. Oni koji na takav način svesno i hotimično ometaju sprovođenje pravde Međunarodnog suda mogu biti proglašeni krivim, a sa druge strane, budući da su ova dela organski povezana sa postupcima koji se vode pred samim sudom. Odredbe pravila 77. predviđaju da kada kod tužioca, po

16 Jorgensen, N. H. B., 2004, The right of the accused to self-representation before international criminal tribunals, *The American Journal of International Law*, vol. 98, no. 4 (Oct.), pp. 711–726, p. 719.

mišljenju veća, postoji sukob interesa u vezi s predmetnim postupcima, veće može uputiti sekretara da imenuje *amicus curiae* da istraži stvar i izvesti veće da li postoji dovoljan osnov za pokretanje postupka zbog nepoštovanja suda. Veće takođe može sâmo započeti postupak. Ono može izdati nalog *in loco* optužnice i zatim uputiti *amicus curiae* da preduzme krivično gonjenje ili čak sâmo preduzeti krivično gonjenje u toj stvari. Nema sumnje da uloga prijatelja suda u ovakvom postupku pruža mnoge valjane razloge da se zamislimo nad prirodom ovakvog postupka. Budući da sud može sam pokrenuti postupak i izdati nalog umesto optužnice, ovakvo procesno pravno rešenje odražava duh klasičnog inkvizitorskog postupka. To je postupak u kome se u istom subjektu objedinuju i istražna i tužilačka i sudijska funkcija. Kao što vidimo, sud prvo nalaže prijatelju suda da sprovede istragu i izvesti sud o rezultatima istrage. Kada izda nalog prijatelju suda da pokrene istragu, sud mu daje jasne smernice kako to da uradi i na koje tačno detalje da obrati pažnju. Ne treba zaboraviti da su dela koja *amicus* istražuje učinjena upravo pred sudom ili u tesnoj vezi s postupanjem pred sudom i da je baš taj sud koji izdaje nalog o sprovođenju istrage najviše informisan o svim pojedinostima učinjenog dela koje se istražuje. Za prijatelja suda se obično imenuje neki ugledni pravnik, advokat ili profesor prava koji nije potpuno upućen ni u sam tok postupka niti u učinjeno delo nepoštovanja suda. To znači da će istraga koju sprovodi *amicus* biti potpuno determinisana nalogom suda, jer taj nalog sadrži sve potrebne pojedinosti. Kao što vidimo, *amicus* ovde nema sopstvenu autonomiju već postupa kao produžena ruka suda tako da i on postaje deo čistog inkvizitorskog postupka. Kada je Pravilnik predvideo mogućnost da sud sam podigne optužnicu, ostaje nejasno zašto sud ne želi sam da sprovodi istragu već taj posao poverava *amicusu*. *Ratio legis* ovakvog rešenja može biti dvojak, ili da sud želi da stvori privid podeljenih uloga u postupku ili da rastereti sebe jednog novog zadatka. Bilo kako bilo, *amicus curiae* ovde postaje deo kvaziinkvizitorskog postupka budući da postupa po nalogu sudskog veća i da se potpuno sjedinjuje sa njim tako što ispunjava njegove naloge i tako obavlja ulogu pomoćnika sudskog veća. Jedina razlika između ovog postupka i čistog inkvizitorskog postupka jeste ta što optuženi ima pravo da se brani, odnosno sud ne sprovodi odbranu optuženog. Postojanje ovakve mogućnosti gotovo u potpunosti opovrgava proklamovanu prirodu postupka kao adversijalnog jer u Pravilniku srećemo jedan kvaziinkvizitorski postupak. Činjenica da postoji kvaziinkvizitorski postupak u Pravilniku se ne može

objasniti uticajem evropskokontinentalnog prava jer je i evropskokontinentalno pravo odavno napustilo inkvizitorski model i preuzelo mešoviti model. Ako iz drugog ugla posmatramo ovo rešenje, vidimo da se susrećemo sa pojavom da je Pravilnik, omogućivši pokretanje postupka po inherentnim ovlašćenjima, uveo norme materijalnopravne a ne procesnopravne sadržine. Budući da su sudije donosioci Pravilnika, oni su i kreatori i materijalno pravnog instituta nepoštovanja suda ali i procesnopravnog okruženja tog instituta, pa možemo zaključiti da su upravo sudije zaslužne za postojanje inkvizitorskog sistema. Do ovakvog zaključka dolazimo jer je, po Kantu, potpuno imanentno sudijama da, kada im se ukaže ta mogućnost, samoinicijativno proširuju svoja ovlašćenja. Ovo nije nikakva specifičnost MKTJ, to je prirodna zakonomernost koju je uviđao Kant pišući o neophodnosti podele vlasti. Kao posledicu toga dobili smo činjenicu da se prijatelj suda susreće sa jednim novim zadatkom, a to je da istraži i obavesti veće o tome da li su učinjena navedena dela, a u nekim slučajevima i da sam preduzme gonjenje. U oba slučaja *amicus curiae* se bavi mnogo više činjeničnim nego pravnim pitanjima. Uloga *amicusa curie* u ovom postupku je da postupa po nalogu suda i da pripremi optužnicu. To je uloga koja je prenaplašena u odnosu na ulogu koju on ima u bilo kom pravnom sistemu.

Kao što se vidi, i ovaj institut je u Pravilnik o postupku i dokazima ušao kao tipičan institut angloameričkog prava, ali je u određenim postupcima, kao odgovor suda na specifično ponašanje odbrane, dobio jedan sasvim drugačiji izraz od onoga koji ima u matičnom pravnom sistemu. On je, budući presađen u međunarodnopravno okruženje, pred našim očima mutirao u jedan *sui generis* procesni oblik, što zbog različitih pravnih navika koje imaju procesni subjekti koji dolaze iz kontinentalnog sistema prava, a što zbog specifičnosti dela koje sud procesuiraju, što zbog želje suda da prigrabi što veći deo sudskog imperijuma. Pravna priroda ovog instituta određena je ulogom *amicusa* u postupku, a ona je različita u zavisnosti od toga da li se radi o osnovnom postupku pred MKTJ ili o postupku po inherentnim ovlašćenjima suda. Ukoliko je reč o redovnom postupku, *amicus curiae* skoro da je izgubio nepristrasnost i svrstao se na stranu odbrane u okviru postupka. Iako je formalno uzev njegova uloga da bude nepristrasna, u uslovima kontradiktornog postupka veoma je teško pronaći mesto za jednu takvu ulogu, a ostaje nejasno zašto je sudijama potrebna neka treća nepristrasna strana.<sup>17</sup> Kada je reč o postupku po inherentnim ovlašćenjima suda, *amicus curiae* se supstituiše na mesto tužioca. Dakle, ovaj institut odstupa na dva načina od svog matičnog in-

17 Jorgensen, N. H. B., 2004, p. 724.

stituta, prvo tako što se njegova nepristrasnost skoro gubi, a drugo tako što njegovo mišljenje gubi neobavezan karakter budući da se on ponaša kao ovlašćeni tužilac.

### 3. SUĐENJE

Ukoliko bismo morali da opredelimo koje su to dve glavne karakteristike krivičnog postupka u angloameričkom sistemu prava, ne bismo puno pogrešili ukoliko bismo rekli da su to stranačko izvođenje dokaza i porotni sistem suđenja.

Stranačko izvođenje dokaza je polazna tačka od koje kreće Pravilnik MKTJ, ali ga začinjava određenim pravima konstituisanim u korist sudskog veća. To je bio proces koji je podrazumevao progresivne izmene Pravilnika koje su ulogu arbitra pomerile ka ulozi sudije, pojačavajući poziciju sudskog veća<sup>18</sup> i to posebno kroz mogućnosti da pokažu neki vid inicijative u izvođenju dokaza, što vidimo kao nesumnjiv uticaj evropsko-kontinentalnog prava. Tu pre svega mislim na paletu<sup>19</sup> procesnopravnih mehanizama koji se tiču mogućnosti suda da odbrani i optužbi naloži da skрати ispitivanje određenog svedoka, ili da im naloži da redukuju listu svedoka, da odbije ispitivanje nekog svedoka, ili mogućnosti suda da sam pozove nekog svedoka *proprio motu*, ili da sud sam ispita svedoka u bilo kom momentu postupka bez obzira na to ko je tog svedoka pozvao. Baš kao što je sud ovlašćen da sam izvede i uvrsti neki dokaz ukoliko smatra da ima dokaznu vrednost, iako ga stranke nisu predložile. Slobodna ocena dokazne vrednosti određenih dokaza je takođe bliža evropskom sistemu prava. Dalje, sud može saslušati optuženog, što je takođe uticaj evropsko-kontinentalnog prava i tu se lista uticaja evropskokontinentalnog prava završava, bar kada je reč o dokaznoj inicijativi.

Kada je reč o porotnom suđenju, koje je postalo zaštitni znak anglo-američkog krivičnog postupka i učinilo ga atraktivnim čak i za filmsku umetnost, ono nije našlo svoje mesto u proceduri koja se primenjuje pred MKTJ jer se Pravilnik opredelio za rešenje koje srećemo u kontinentalnom sistemu prava, a to je da sudsko veće vodi postupak i na kraju i odlučuje o krivici i kazni. Kada govorimo o načinu izvođenja dokaza i suđenju, moramo imati na umu da je reč o osnovnim, temeljnim i bazičnim karakteristikama jednog procesnopravnog sistema i da upravo one determinišu najveći broj drugih procesnopravnih instituta.

---

18 Meron, T., 2004, *Procedural Evolution in the ICTY*, *JICL*, p. 522.

19 Vidi: Robinson, P. L., 2000, *Trials at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, *EJIL*, vol. 11, no. 3, pp. 574–575.

Već sama činjenica da se Pravilnik opredelio da sastavi sudije profesionalce sa stranačkim izvođenjem dokaza bila bi dovoljna da se ovaj postupak ne može podvesti ni pod jedan već postojeći model postupka. Ovaj spoj determinisao je niz specifičnosti, i to je možda i osnovni uzrok postojanja svih razlika i promena određenih procesnopравnih instituta kojima se bavimo u ovom radu.

Naime, stranačko izvođenje dokaza mnogo više odgovara porotnom tipu suđenja, u kome donosilac odluke o nečijoj krivici ima potpuno pasivnu ulogu prepuštajući strankama borbu nakon koje se donosi konačna odluka o nečijoj krivici. O ovom sistemu su činjenična i pravna pitanja delimično razdvojena. Sudija ima poziciju pasivnog arbitra dokaznog nadmetanja stranaka čija se uloga svodi na vođenje računa o poštovanju procedure, na održavanje reda u sudnici i eventualno otklanjanje nejasnoća koje bi mogle da nastanu o nekom činjeničnom pitanju. Sud se ne bavi činjenicama već samo pravom. Prvo se bavi proceduralnim pravom dok traje dokazni postupak. Kada se dokazni postupak okonča i donese odluka o krivici, sud se, izričući kaznu, bavi materijalnim pravom. Reč je o konceptu preuzetom iz engleskog prava koje je, u kasnom srednjem veku, izlaz iz krize izazvane napuštanjem božjih sudova potražilo u prilagođavanju starih procesnih formi zahtevima koje su postavljale nove društvene okolnosti, pri čemu nije povučena oštra crta razgraničenja između krivične i građanske stvari.<sup>20</sup> Ipak percepcija tvoraca Tribunala je bila takva da porota ne bi bila u stanju da sagleda složenost međunarodnog krivičnog prava, ovlada potrebnim stručnim znanjima za utvrđivanje činjenica, a možda bi bila dovedena u pitanje i pristrasnost porote, odnosno nezavisnost članova porote od vlada država iz kojih dolaze.<sup>21</sup> Kada je reč o poroti, njoj je prepušteno da sama proceni činjenično stanje koje stranke pred nju iznesu i da na osnovu toga donese odluku o tome da li je to konkretno delo krivično delo ili ono predstavlja dozvoljeno ponašanje. Laička porota u SAD, istorijski posmatrano, dugo je imala vrlo široka ovlašćenja koja su joj omogućavala da interpretira pravo, kao i činjenice. Razlozi leže u američkoj istoriji ekspanzije na Zapad i izgradnje državnog sistema gde je manjak školovanih sudija bio stalan problem. Porota je, kao viševekovna ustanova, uživala veće poverenje i njena moć, za koju bi se moglo reći da je bila veća i od sudijske, dugo je opstajala. Tek u drugoj polovini XIX veka počinje borba za ograničavanje prava porote, no i pored toga još uvek u dve američke države porota ima pravo da razmatra i sva pravna pitanja, a u trinaest može učestvovati u određivanju dužine kazne za teška krivična dela. Pored toga,

20 Više o tome: Cédras, J., 1990, *La justice pénale aux États-Unis*, Aix-en-Provence, Paris, pp. 139, 140

21 Gordon, G. S., 2007, Toward an International Criminal Procedure: Due Process Aspirations and Limitations, *Columbia Journal of Transnational Law*, 45, no. 3, p. 700.



u državama gde još uvek postoji smrtna kazna, porota ima veliku ulogu u njenom izricanju. Porota, u svom radu, bira jednog od svojih članova da bude *primus inter pares* koji rukovodi diskusijom o donošenju presude i usmerava je ka jednoglasnoj odluci. Taj član porote naziva se *foreman*. U krivičnim postupcima jednoglasnost je neophodna, tako da i jedan porotnik (koji se u američkoj terminologiji obično naziva porotnik-odmetnik, *rogue juror*) može dovesti do nemogućnosti donošenja odluke. U takvim slučajevima, proglašava se „nepravilno suđenje” (*mistrial*), porota se raspušta i neophodno je novo suđenje, sa novom porotom. Postupci pred porotom u velikoj meri su ceremonijalni, opterećeni formom, te se osnovna zamerka koja se upućuje porotnom načinu suđenja odnosi na sporost i neefikasnost ovakvog sudskog postupka. Čak se i u nekim državama anglo-američkog sistema prava pojavljuju tendencije da se izbegava angažovanje porote i da se pronalaze različite procesne forme koje ne podrazumevaju porotu<sup>22</sup> te možemo doći do zaključka da je procesna ekonomija osnovni razlog zbog koga je odlučeno da sudije profesionalci vode postupak.

Ista vrsta zamerki na evropskom kontinentu upućuje se institutu dokazne inicijative suda, odnosno sudskom utvrđivanju istine. Kritičari ističu da je sud nezainteresovan za brzo rešavanje postupaka, da je opterećen formom, da je spor i da bi bilo bolje strankama prepustiti dokaznu inicijativu. Pitanje opravdanosti ove zamerke sada nas neće interesovati, iako bi se o njoj moglo dosta toga kritički reći. Činjenica je da su protekle dve decenije označile period proboja angloameričkih pravnih instituta u evropskokontinentalni pravni sistem koji je pravdan upravo željom da se spori sudski postupci ubrzaju i učine efikasnijim.<sup>23</sup>

Kada uzmemo u obzir sve što smo rekli i u vezi sa porotom i u vezi sa dokazivanjem, dolazimo do zaključka da je Pravilnik o postupku i dokazima MKTJ dizajniran tako da omogući brze i efikasne postupke, odnosno da se trudi da izbegne zamke odugovlačenja koje u sebi nose pomenuti instituti ova dva velika pravna sistema.

Pravilnik o postupku i dokazima u svom trećem delu sa ukupno 28 pravila reguliše organizaciju suda. Počinje sa normama o načinu izbora sudija, tekstom sudijske zakletve,<sup>24</sup> pravilima koja se tiču izuzeća i odsu-

22 Niži sud u SAD nadležan je za sprovođenje prethodnog postupka protiv učinilaca težih krivičnih dela, što uključuje i prethodno saslušanje na kojem se utvrđuje postojanje dokaza za podizanje optužnice ili za iznošenje predmeta pred veliku porotu. Ovi sudovi meritorno reše ili spovedu prethodni postupak u 90% krivičnih predmeta. Više o tome: Ilić, G. P., 1998, *Organizacija krivičnog sudstva u SAD, Uvod u pravo SAD*, Beograd, str. 99.

23 Damaška, M., 2006, Sudbina anglo-američkih procesnih ideja u Italiji, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 13, br. 1, str. 4. i 5.

24 „Svečano izjavljujem da ću časno, verno, nepristrasno i savesno vršiti svoje dužnosti i koristiti svoja ovlašćenja kao sudija Međunarodnog suda za krivično gonjenje osoba

stva sudija. Jedna od specifičnosti postupka pred MKTJ odnosi se i na odstupanje od načela neposrednosti. Prema ovom načelu, sve činjenice i svi dokazi koji služe kao osnov za donošenje odluke moraju se izvesti pred sudom, odnosno sudijama koje će biti prisutne i svojim čulima zapažati sve činjenice koje se izlažu prilikom saslušanja optuženog, ispitivanja svedoka i veštaka ili izvođenja drugih dokaza.

Od ovog instituta odstupaju se time što pravilo 15ter uvodi mogućnost da ako sudija iz bilo kog razloga više ne može da učestvuje u već započetoj suđenju tokom razdoblja koje će verovatno duže trajati, preostale sudije tog veća će o tome obavestiti predsednika koji može imenovati drugog sudiju za taj predmet i naložiti ili ponavljanje pretresa ili nastavak postupka tamo gde je prekinut. Međutim, nakon što su održane uvodne reči predviđene pravilom 84. ili nakon što je počelo izvođenje dokaza predviđeno pravilom 85, nastavak postupka može se naložiti samo uz pristanak svih optuženih, a ukoliko neki optuženi uskrati pristanak, preostale sudije mogu ipak odlučiti hoće li ili neće nastaviti postupak pred pretresnim većem sa sudijom koji će zameniti odsutnog sudiju ako, uzevši u obzir sve okolnosti, jednoglasno ocene da bi to bilo u interesu pravde. Pokušaj ublažavanja odstupanja od ovog načela predstavlja jedan potpuno nov institut – institut rezervnog sudije koji je u Pravilnik o postupku i dokazima MKTJ uveden tek marta 2006 godine. To bi značilo da ovaj sudija paralelno sa sudskim većem može da prisustvuje suđenjima, bez prava glasa, da bi on zamenio nekog sudiju u slučaju da neki od sudija ne može da nastavi suđenje, kako bi se ublažila odstupanja od načela neposrednosti. I ovde se vidi da su procesna ekonomija, brzina suđenja i efikasnost postupka poslužili kao inspiracija kreatorima Pravilnika da ovako postupaju.

Naredna specifičnost procedure pred MKTJ nije plod spajanja procesnih instituta ova dva velika pravna sistema već uslova u kojima međunarodni sud radi, a tiče se pozicije sudija u pretresnim, odnosno žalbenim većima. Naime, pretresno veće broji troje sudija dok žalbeno veće u svom sastavu ima pet sudija koji se rotiraju. Stalne sudije se redovno rotiraju između pretresnih veća i žalbenog veća. Pri rotaciji se vodi računa o efikasnom rešavanju predmeta. Sudije mogu da preuzmu dužnost u novom veću čim predsednik to bude smatrao za shodno, imajući u vidu rešavanje predmeta kod kojih je suđenje već u toku. A predsednik može u svakom trenutku privremeno rasporediti člana pretresnog ili žalbenog veća u neko drugo veće. Ovakva rešenja se ne sreću ni u *common law* ni u kontinentalnom sistemu prava i odražavaju međunarodnopravno okruženje u kome funkcioniše MKTJ jer bi bilo teško formirati dva suda – jedan koji

---

odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991. godine.”

bi sudio u prvom stepenu i onaj koji bi odlučivao po pravnim lekovima. U literaturi se sreću neke principijelne zamerke koje se svode na to da se ovde radi o povredi osnovnog načela na dvostепенost postupka i da se ovakvim rešenjem krši Statut MKTJ, odnosno da iako se radi o različitim predmetima, neprihvatljivo je da u jednom predmetu jedan sudija bude u prvostепенom veću a u drugom u apelacionom veću, dok je njegov kolega u ista dva predmeta u obrnutim ulogama<sup>25</sup>. Upporedno posmatrano, Međunarodni krivični sud ovo pitanje rešava tako što uvodi postojanje stalnih žalbenih veća čije sudije se neće baviti suđenjima u pretresnom veću. No i ovde se, kao i u prethodnim slučajevima, stiče utisak da su efikasnost, ekspeditivnost i brzina postupka bile osnovni *ratio legis* ovih normi.

#### 4. IZDOJENO SUDIJSKO MIŠLJENJE

Institut izdvojenog ili suprotnog sudijskog mišljenja svojstven je angloameričkom sistemu prava. To je institut koji retko srećemo u međunarodnom običajnom pravu, a ponajmanje u evropskokontinentalnim sistemima prava. Kao što smo videli na primeru sporazuma o priznanju krivice, kada se neki pravni institut, svojstven jednom pravnom sistemu, presadi u neki drugi pravni sistem, taj pravni institut se može na drugačiji način manifestovati u praksi, odnosno dovesti do drugačijih pravnih posledica od onih koje proizvodi u matičnom pravnom sistemu. To je razlog zbog koga će predmet našeg interesovanja biti ovaj institut. U evropskokontinentalnom sistemu prava odluke suda su pojedinačan pravni akt koji predstavlja izraz primene prava na konkretnu životnu situaciju kojoj je namenjena norma. U angloameričkom sistemu prava, odluka suda se ne zadržava samo na primeni prava, već mnogo značajnije od toga, ona predstavlja i akt kreacije prava. Sudije svojim presudama stvaraju pravo, te se presuda ne tiče samo pojedinca kome se sudi već i čitave apstraktne zajednice. Sudije koje ostaju u manjini imaju pravo da daju izdvojeno mišljenje (*disenting opinion*) koje je po pravilu obrazloženo i koje se objavljuje.<sup>26</sup>

Izdvojena mišljenja, iako nemaju uticaj na ishod suđenja, mogu u nekim slučajevima znatno uticati na kasniji rad sudova,<sup>27</sup> pa i da dovedu

25 Stojanović, Z., 2007, *Međunarodno krivično pravo*, Beograd, str. 169–170.

26 Iako se u teoriji navode i primeri tajnih izdvojenih mišljenja, koji su u praksi veoma retki jer pravi smisao izdvajanja mišljenja dolazi do izražaja jedino ukoliko je ono javno. Ukoliko se neka odluka donosi u kolegijalnom organu, postavlja se pitanje da li se neko ko se ne slaže sa tim mišljenjem može naterati da ga potpiše ili stane iza njega.

27 Vranjanac, D., 2008, *Uvod u pravni sistem Sjedinjenih Američkih Država, Uvod u pravo SAD*, Beograd, Institut za uporedno pravo, str. 23.

do promena sudske prakse, odnosno da, snagom argumentacije, utiču na kreaciju prava. Neka izdvojena mišljena, zahvaljujući načinu na koji su obrazložena ili autoritetu ljudi koji su ih izneli, postala su obavezno udžbeničko štivo na pravnim fakultetima širom SAD i time ostvarila veliki uticaj na pravnu doktrinu. I na kraju, pored ovih praktičnih posledica, institut izdvojenog sudijskog mišljenja je značajan i zbog moralne, odnosno etičke komponente koju nosi u sebi. Pravilnik o postupku i dokazima u svojim pravilima 98ter i 117. načelno uvodi mogućnost izdvojenog i suprotnog sudijskog mišljenja i u prvostepenim i u drugostepenim sudskim odlukama. Imajući u vidu da je MKTJ osnovan kao *ad hoc* tribunal i da zbog toga njegove odluke ne mogu imati status sudske precedenta, to je odmah jasno da ovaj institut ne može igrati nikakvu ulogu u kreaciji prava, tako da njegova najznačajnija praktična posledica otpada. To je razlog zbog koga je bitno sagledati krajnje praktične domete ovog instituta. Ne postoji nikakva dilema u pogledu činjenice da je presuda, i pored izdvojenog ili suprotnog sudijskog mišljenja, pravno perfektna, odnosno da proizvodi pravna dejstva kao i svaka druga presuda. Takođe nije potrebno imati ni dilemu u vezi sa činjenicom da izdvojeno sudijsko mišljenje ne proizvodi nikakvo pravno dejstvo. Pa kada je već tako, kakvu pravnu korist može izvući bilo ko iz postojanja ovakvog instituta? U teoriji prava bilo je više pokušaja da se odgovori na ovo pitanje i ono je povod nastanka brojnih inspirativnih i plodnih doktrinarnih rasprava. Jedna grupa autora u prvi plan stavlja pravo sudije da ne stane iza odluke koju ne podržava. Ova grupa autora problematizuje obaveznu sudiju da potpiše presudu koja je plod tuđe volje (u ovom slučaju volje većine sudija). Ovakav stav stoji u direktnoj korelaciji sa obavezom sudija da sude po savesti, slobodno ocenjujući i vrednujući dokaze i činjenice od kojih zavisi njihova odluka.

Američki autor Paund iznosi stav da odvojeno mišljenje ima nekoliko korisnih dejstava, odnosno da ono, pored toga što umirujuće deluje na savest sudije koji je ostao u manjini, predstavlja i kritiku mišljenja većine. Pored umirenja savesti sudije koji izdvaja mišljenje, njegova mogućnost da se javno oglasi povodom donošenja presude ima i snažan efekat na jačanje njegove savesti (time što mu se daje mogućnost da se javno ogradi od nekog stava) što je, takođe, jedan od oblika ispoljavanja načela sudijske nezavisnosti. U ovom institutu objedinjuju se i subjektivni elementi poput sudijske savesti, objektivno-subjektivni elementi koji se odnose na nezavisnost sudije ali i neki čisto objektivni elementi.<sup>28</sup> Druga grupa autora opravdavanje ovog instituta traži u efektu suzbijanja sudijske za-

28 Simić-Jekić, Z., 1983, *Odvojeno mišljenje sudije u krivičnom postupku*, Centar za publikacije Pravnog fakulteta u Beogradu, str. 117.

blude.<sup>29</sup> Fenomen sudijske zablude, pored toga što je poslužio kao inspiracija za nastanak nebrojenih književnih dela, dugo vremena predstavlja predmet pažnje i kritičkog razmišljanja pravničke javnosti. Razlozi zbog kojih dolazi do sudijske zablude su brojni, pored ljudske nesavršenosti kao subjektivnog uslova postoji i niz objektivnih okolnosti koje prosečnog sudiju mogu učiniti neotpornim na zablude. Mogućnost postojanja sudijske zablude najlakše je uočiti upravo na primeru MKTJ. To što su sudije u Tribunalu pravni eksperti ne garantuje da se oni dobro snalaze u donošenju zaključaka o činjeničnim pitanjima jer ovde mnogo značajniju ulogu igraju nepravne socijalne veštine koje se tiču psihologije, poznavanja ljudske prirode i mentaliteta, imaginacije i pronicljivosti, osećaja za kulturna i nacionalna kretanja i društvene tendencije, životnog iskustva, sposobnosti apstraktnog mišljenja itd.<sup>30</sup> Ovu ulogu sudija dodatno otežava činjenica da sudije mahom nisu dobro upoznate sa mentalitetom i običajima ljudi na Balkanu, kojima treba da sude. Takođe, opšte je poznat fenomen da se svaki izvršilac krivičnog dela, po pravilu, trudi da prikrije činjenice koje ostavljaju trag za njim. Dalje, želja Tribunala da pruži priliku žrtvama da učestvuju u postupku povećava opasnost da dramatični iskazi svedoka i žrtava, prepuni emocija o kataklizmičnim događajima i strahotama širokih razmera, ostave snažan utisak na sudiju. U navedenim situacijama retko koji čovek može ostati čvrst kao stena, pa tako i sudija nesvesno može postati spreman da optuženom pripiše veći stepen odgovornosti nego što on zaista zaslužuje. Imajući sve navedeno u vidu, možemo zaključiti da se sudija koji utvrđuje činjenice kreće po klizavom terenu, da u svakom momentu može skliznuti u zabludu, te da svaki institut koji može pomoći prilikom izbegavanja sudijske zablude ima pozitivan efekat.<sup>31</sup>

Sa druge strane, kada je reč o razlikama koje postoje u pravu SAD i Tribunala, a tiču se ovog instituta, bitno je istaći da se u SAD prvostepeni postupak uglavnom vodi pred porotom i sudijom pojedincem, te se izdvojeno sudijsko mišljenje u tom sistemu pojavljuje tek u praksi viših, apelacionih sudova i naravno Vrhovnog suda. A kako se pravilom 98ter Pravilnika o postupku i dokazima uvodi mogućnost izdvajanja sudijskog

29 Simić-Jekić, Z., 1983, str. 126.

30 Slično i Grubač: „Sudjenje se ne sastoji samo u primeni pravnih normi, već pretpostavlja i prethodno složeno utvrđivanje činjenica i okolnosti slučaja koji je predmet suđenja, a taj posao sudija ne obavlja oslanjajući se na pravo, već na druga mnogobrojna i raznovrsna znanja, veštine i naročito na životno iskustvo. Zbog toga zakon uslovljava izbor sudija određenim radnim (razume se i životnim) iskustvom.” Grubač, M., 2004, *Krivično procesno pravo – uvod u opšti deo*, Beograd, Službeni glasnik, str. 109.

31 Damaška, M., 2008, Pravi ciljevi međunarodnog kaznenog pravosuđa, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 15, br. 1, str. 19.

mišljenja i u prvostepenom postupku, postavlja se interesantno pitanje o tome kakav tretman ovo mišljenje treba da ima u drugostepenom postupku koji se vodi pred žalbenim većem koje je sastavljeno od pet sudija profesionalaca. Iako Pravilnik ne predviđa ništa konkretno o načinu na koji se ima postupati sa izdvojenim sudijskim mišljenjem u drugostepenom postupku, iz pravila 109. je jasno da i žalbeno veće mora imati uvid u izdvojeno ili suprotno mišljenje. Kada to posmatramo kroz prizmu teorije o izbegavanju sudijske zablude, imamo dovoljno razloga da verujemo da izdvojeno mišljenje može imati veoma veliki faktički značaj za stranu u postupku koja se žali. Budući da je žalbeni postupak pred MKTJ mnogo više orijentisan ka pravnim nego ka činjeničnim pitanjima, izdvojeno mišljenje se može upotrebiti kao snažan dodatni argument kojim se potkrepljuju tvrdnje strane koja se žali na pravnu valjanost presude. Postojanje ovog instituta ne samo da podsticajno deluje na stranku da izjavi žalbu, već ono žalbenom veću šalje snažan signal da je autoritet prvostepene presude okrnjen ili narušen, čineći time, u faktičkom smislu, prvostepenu presudu podložnijom za preispitivanje. Time ovaj institut, u postupku pred MKTJ, dobija snažnu praktičnu posledicu koja nije izražena prema apstraktnoj zajednici ili prema kreaciji prava, kao što je to slučaj u SAD, već prema konkretnim strankama u postupku i njihovom pravnom položaju. Postojanje ovog instituta u Pravilniku je korak u pravom smeru, jer vidimo da se njegovim aktiviranjem može u značajnoj meri smanjiti rizik od sudijske zablude koji objektivno postoji jer se sudija, prilikom utvrđivanja nekih činjenica, susreće sa brojnim poteškoćama koje su determinisane nizom različitih faktora na koje sam malopre obratio pažnju. Ovaj institut, pored praktičnog značaja za optuženog, u sebi sadrži i elemente prožete duhom koji nas podseća da je pravo iznad svega humanistička disciplina.

## 5. ŽALBENI POSTUPAK

Žalbeni postupak koji srećemo u evropskokontinentalnom pravu u velikoj meri se razlikuje od onog koji srećemo u angloameričkom sistemu prava. Prva razlika na koju bih skrenuo pažnju nije pravnog već fenomenološkog karaktera, odnosno stvar pravnih navika ili pravničke kulture a tiče se učestalosti izjavljivanja žalbe. Dok se u evropskokontinentalnom pravu žalba skoro uvek izjavljuje na prvostepenu presudu, dotle se u angloameričkom pravu žalba izjavljuje u neuporedivo manjem broju slučajeva. Druga velika razlika je pravnog karaktera i odnosi se na to šta se žalbom može osporavati. Evropskokontinentalni pravni sistem usvaja koncept žalbe kod koje je moguće osporavati i činjenična pitanja „pogreš-

no ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje” ali i pravna pitanja „pogrešna primena prava”. U angloameričkom sistemu prava žalba se može izjaviti jedino zbog pravnih nedostataka. Naime, u porotnim sistemima, porota je ta koja na bazi činjenica odlučuje o krivici a sud je dužan samo da primeni pravo. Od podnosioca žalbe se zahteva da istakne ozbiljnu povredu zakona koja je imala štetan uticaj na prava odbrane i rezultat postupka. Razlozi ulaganja žalbe mogu biti neprihvatljivost dokaza dobijenih neustavnim pretresanjem, očita nedovoljnost dokaza, nepravilnost postupka identifikacije, neprihvatljivost priznanja, nedobrovoljni karakter priznanja krivice, neispravna uputstva data poroti itd. Uz molbu (*petition*) upućenu apelacionom sudu, razlozi ulaganja žalbe iznose se u kratkom izveštaju (*brief*) u kojem podnosilac žalbe navodi stavove sudske prakse i pravne teorije koji govore u prilog njegovim tvrdnjama.

Kada je reč o žalbenom postupku koji srećemo pred Tribunalom, član 24. Statuta MKTJ propisuje da žalbeno veće rešava po žalbama osoba koje su osudila pretresna veća i po žalbama tužioca po osnovama grešaka u primeni prava koje obesnažuju odluku, ili grešaka u utvrđivanju činjeničnog stanja zbog kojih je došlo do neostvarenja pravde. Iako bi se iz ovako formulisane norme moglo zaključiti da je moguće uložiti žalbu i na osnovu pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja, ne treba smetnuti sa uma da se u citiranoj odredbi poziva na pravdu kao izvor prava, a takav izvor prava je u najtešnjoj vezi sa ličnim predstavama i pravnim navikama onoga koji tu odredbu treba da primeni. U praksi MKTJ ova odredba dobila je takvo operativno tumačenje da se utvrđene činjenice mogu osporavati samo u slučaju da „nijedna razumna osoba”<sup>32</sup> ne bi došla do takvog činjeničnog zaključka, te da je zaključak doveo do „izrazito nepravilnog ishoda sudskog postupka, kao npr. kada je optuženi osuđen, iako nisu postojali dovoljni dokazi u vezi s osnovnim elementom krivičnog djela.”<sup>33</sup> Iako zadati normativni okvir, i Statuta ali i Pravilnika, ostavlja dovoljno prostora da se u njemu komotno oseća i evropskokontinentalni pravnik kome nije strano da u žalbenom postupku raspravlja i o činjeničnim pitanjima, praksa Tribunala je pokazala da je koncept žalbe ipak mnogo bliži angloameričkom sistemu prava. Ovde ponovo do izražaja dolaze pravničke navike učesnika u postupku, a posebno pravničke navike žalbenog veća. Žalbeni postupak pred MKTJ mogli bismo odrediti kao angloamerički model sa jednim sigurnosnim ventilom koji se, u vidu pravičnosti, ispoljava tako što u nekim retkim slučajevima može doći do preispitivanja i činjeničnih pitanja. Ovde se procesni elementi

---

32 *Tadić*, drugostepena presuda, stav 64; *Akayesu*, drugostepena presuda, stav 178.

33 *Anto Furundžija*, predmet br. IT-95-17/1-A, drugostepena presuda, 21.07.2000, stav 37.

svojtveni evropskokontinentalnom krivičnoprocесnom pravu pojavljuju kao korektiv za nepravedne presude, te se uticaj evropskokontinentalnog prava i ovde može uočiti.

Sličnost između modela žalbe pred MKTJ i u *common law* sistemu uočavamo i u obavezi prethodnog najavlјivanja žalbe. Strana koja želi da uloži žalbu na presudu mora u roku od trideset dana od dana izricanja presude podneti najavu žalbe u kojoj će navesti žalbene osnove. Žalilac takođe treba da navede koji nalog, odluku ili rešenje osporava, tačan datum zavоđenja i/ili stranicu transkripta, kao i u čemu se sastoје greške za koje tvrdi da su učinjene i svoj žalbeni predlog. Najava žalbe je svojstvena angloameričkom sistemu prava i ona predstavlja prvi inicijalni korak u izjavljivanju žalbe. Ona ima uglavnom informativni karakter prema sudu i suprotnoj strani o tome da strana koja se žali ne samo da nije zadovoljna presudom, već i da smatra da postoје ozbiljni razlozi da presuda bude promenjena. Rok za izjavljivanje žalbe nakon podnošenja obaveštenja iznosi 75 dana, a kada tome dodamo 30 dana za najavlјivanje žalbe, dolazimo do činjenice da je rok za ulaganje žalbe pred MKTJ duži od tri meseca, što je mnogo duže od onog roka koji postoji u evropskokontinentalnom sistemu prava a koji obično iznosi 15 dana. Rok za izjavljivanje žalbe u zemljama angloameričkog sistema prava je neuporedivo duži, što se objašnjava činjenicom da pisanje žalbe podrazumeva složen posao za koji je potrebno detaljno proučiti spise predmeta, presudu i na odgovarajući način obrazložiti žalbene razloge. U angloameričkom sistemu prava pisanje žalbi je skuplje i složenije od onoga kakvo poznajemo u evropskom sistemu prava. Ono veoma često podrazumeva angažovanje stručnjaka sa sofisticiranim znanjima prava, uključuje obimna istraživanja ranije sudske prakse, a podrazumeva i konstruisanje složenih formalno-logičkih konstrukcija kroz komparativnopravnu analizu čiji je cilj tumačenje prava, odnosno utvrđivanje pravog značenja prava i sadržine pravne norme. Budući da je kod izjavljivanja žalbi u angloameričkom sistemu prava u prvom planu pitanje primene prava, nisu im strana čak ni pozivanja na autoritete u pravnoj nauci. Ovo je determinisano specifičnim izvorima prava, te su rokovi koji su potrebni da bi se žalba izjavila znatno duži. No kako u MKJ ne postoје takvi izvori prava, i kako su izvori prava sličniji evropskokontinentalnom sistemu prava, to je i vreme koje je potrebno za pisanje žalbe pred MKTJ neuporedivo kraće od vremena koje je potrebno pravniku u angloameričkom sistemu prava da sastavi i izjavi žalbu. Ovde uočeno preplitanje nekih elemenata procesnopravnih instituta iz oba velika pravna sistema rezultiralo je dužim rokovima za izjavljivanje žalbe, na šta većina učesnika u postupku gleda sa odobravanjem.



## 6. ZAKLJUČNI OSVRT

Prošavši kroz najznačajnije procesnopravne institute u kojima se oseća prisustvo oba velika pravna sistema, mogli bismo osnovano da se zapitamo kakav zaključak nas čeka na kraju ovog oglada. Da bismo došli do njega, prisetićemo se prve rečenice iz ovog rada koju je napisao poznati američki sudija Learned Hand: "Perfection is impossible, like other human institutions criminal proceedings must be a compromise."

Zaista, ne samo svako procesno pravilo, već i svako pravno pravilo može se posmatrati kroz prizmu kompromisa suprotstavljenih pravnih interesa. U procesnom pravu MKTJ, situacija je složenija nego u nacionalnim pravnim sistemima jer u MKTJ prepoznamo ogroman pluralitet suprotstavljenih interesa. Pravilnik o postupku i dokazima ne samo da je morao da pomiri elemente adversijalnog i mešovito sistema, već je morao i da pomiri interese odbrane i tužilaštva sa svojim interesom da ostvari svoju proklamovanu misiju i pruži prikaz šireg konteksta događaja, a taj interes se javlja kao suprotstavljen interesima optužbe i odbrane budući da im otežava poziciju nepotrebno komplikujući predmet dokazivanja. Interes suda da njegove presude povoljno prihvate narodi koji su učestvovali u sukobima često je suprotan interesima političkih organizacija sa prostora na koje se odnosi suđenje, koje kroz delovanje MKTJ nalaze opravdanja za ispravnost svojih političkih ideja. Interes nekih optuženih da kroz svoje postupke postižu i neke političke ciljeve ili ih koriste za političku propagandu u suprotnosti je sa interesom prava na brzo i ekspeditivno suđenje, iako je načelo ustanovljeno upravo u interesu optuženih. Interes svedoka-žrtava da ne budu izložene sekundarnoj viktimizaciji u sredini iz koje dolaze ili neprijatnostima u samom postupku, često je u suprotnosti sa interesom svih učesnika u postupku da se utvrdi istina na potpun način. Pred tvorcima Pravilnika nije bio nimalo lak zadatak. Kompromis kojim se mi bavimo je kompromis koji je postignut između evropskokontinentalnog i angloameričkog sistema prava. U redovima koji su za nama označili smo najvažnije delove Pravilnika u kojima se oseća prisustvo ova dva velika sistema.

Jasno možemo uočiti da se ova sinteza dešavala iz dve grupe razloga. Prvu grupu razloga predstavlja želja suda da se postupak učini efikasnijim i bržim, a druga grupa razloga je posledica činjenice da sudije, tužioc i optuženi dolaze iz različitih sredina, pa je potreba da se učesnici u postupku lakše snađu u njemu determinisala i sintezu procesnih instituta koji regulišu njihova prava i obaveze u okviru krivičnog postupka u pravcu da se postupak adaptira i prilagodi navikama, obrazovanju i pravnoj kulturi njegovih učesnika.

## A) SINTEZA RADI POBOLJŠANJA EFIKASNOSTI

Pitanje dužine trajanja postupka je od esencijalnog značaja za sintezu procesnih instituta. Potreba da se skрати vreme koje je potrebno za fer suđenje dovela je do sinteze ova dva velika pravna sistema u mnogim nacionalnim zakonodavstvima. Italija je bila prva koja je uvela angloameričke procesne institute u odredbe svog krivičnoprocesnog prava što je pravdala potrebom da se suđenja ubrzaju. Njen primer su sledile mnoge druge države sa evropskog tla, i sve one su listom uvođenje angloameričkih instituta pravdale potrebom da se postupci ubrzaju i učine efikasnijim. Interesantna je pojava da se Pravilnik MKTJ kretao u suprotnom smeru ali sa istim opravdanjem. Tvorcι Pravilnika su, brojnim izmenama, u tipičnu angloameričku procesnu liturgiju uveli evropskokontinentalne institute, legitimišući svoju odluku potrebom za efikasnijim sudskim postupcima. Nažalost, reč „efikasno” nije ni sasvim jasno određena niti pravno kvalifikovana, što otežava analizu ostvarenja proklamovanog cilja normativnog poduhvata koji smo označili kao sinteza različitih procesnih stilova. Jasno je da samo vremensko trajanje postupka nije pouzdana mera efikasnosti. No kako su teškoće u određivanju samog značenja apstraktno određene sintagme „efikasan postupak” njoj imanentne i veoma teško premostive, to je jednako toliko teško dati odgovor na pitanje da li je spajanje različitih procesnopravnih modela uopšte neophodno ili nije. Ako pretpostavimo da efikasnost ide ruku pod ruku sa smanjivanjem komplikovanosti, onda možemo konstatovati da rešenje po kome je izostavljena porota u suđenju bez ikakve dileme vodi smanjivanju komplikovanosti, nepotrebne ceremonijalnosti i tromosti postupka. To je ujedno jedini plod sinteze dva modela krivičnih postupaka za koji se sa sigurnošću može reći da je ostvario svoj cilj. Sva ostala procesna rešenja koja su plod sinteze procesnih stilova nisu uspela da iskristališu sliku i dovedu nas do zaključka da su smanjila komplikovanosti postupka. Brojni primeri iz nacionalnih zakonodavstava evropskih zemalja u kojima se desio prodor normi angloameričkog prava ne mogu nas navesti na zaključak da su postupci postali manje komplikovani ili efikasniji od prethodnih. Čak postoji veliki broj primera koji potvrđuju da su se postupci dodatno zakomplikovali budući da se učesnici u njima nisu dovoljno dobro snalazili u svojim novim ulogama.<sup>34</sup> Nezavisno od toga, sva odstupanja od čistih modela koja su inspirisana potrebom ubrzavanja postupaka uglavnom su dovela do oštih kritika stručne javnosti. Kao što smo videli na primeru Pravilnika MKTJ, rešenje po kome se neka svedočenja mogu uzeti čak iako nisu data *viva voce* ili odsustvo prava na naknadu štete zbog neosnovano određenog pritvora pretrpela

---

34 Damaška, M., 2006, str. 6.

su brojne kritike budući da otvaraju vrata postupanju suda koje bi bilo u suprotnosti sa pravnim standardima koji se primenjuju u ovoj oblasti. Za prvu grupu razloga, koja je dovela do procesne sinteze, ne možemo izneti nikakav jasan zaključak o tome da li je doprinela efikasnijim postupcima, budući da n prestano moramo preispitivati da li je smanjenje komplikovanosti jednog segmenta postupka prouzrokovalo komplikovanost nekog drugog segmenta i da li se smanjenje komplikovanosti određenog segmenta postupka uopšte može poistovetiti sa efikasnošću postupka, tako da se tu stalno nalazimo u jednom *circulus vitiosus*.

## B) SINTEZA RADI PRILAGOĐAVANJA POSTUPKA NJEHOVIM UČESNICIMA

Sa druge strane, kada je u pitanju druga grupa razloga koja je dovela do sinteze procesnih instituta, situacija je mnogo jasnija i izvesnija. U moru kritika koje se upućuju na račun MKTJ uopšte ne postoje ozbiljne kritike koje se odnose na procesne norme koje su plod ovakve sinteze a determinisane su drugom grupom razloga.

Pravilnik se opredelio za tužilačku istragu, svojstvenu angloameričkom pravu. Činjenica da je tužilaštvo u MKTJ uglavnom sastavljeno od lica koja dolaze sa prostora na kome važi upravo ovaj sistem prava<sup>35</sup> dala je snažan pečat istrazi i povoljno je uticala na način primene ovih procesnopравниh normi, budući da su ih primenjivala lica koja su na to već navikla i kojima ta uloga nije strana.

Isti ovaj oblik sinteze procesnopравниh stilova dešavao se i u brojnim nacionalnim zakonodavstvima. Međutim, ta sinteza se nije desila da bi se postupak prilagodio učesnicima u postupku već da bi postao brži i efikasniji. To je bio generator brojnih problema u praksi i ne samo da nije doveo do poboljšanja efikasnosti postupka već je dodatno zakomplikovao stvari. U Srbiji je skoro počela primena novog Zakona o krivičnom postupku koji predviđa tužilačku istragu, i na ovom primeru najbolje možemo videti da ovakvo rešenje na nacionalnom nivou nije dalo pozitivne rezultate. Predstavnici tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije u više navrata isticali su da nisu spremni da primene ovakve odredbe, da ne raspolažu potrebnim znanjima, da ovakva zakonska rešenja nisu prilagođena našoj pravnoj tradiciji ili da postoje problemi zbog nedovoljnog broja javnih tužilaca i zamenika i uopšte izvršilaca u javnim tužilaštvima. Kako reče jedan sudija „umesto da primenjujemo Zakonik mi ga tumačimo”.

---

35 Megret, F., 2010, Beyond “Fairness”: Understanding the Determinants of International Criminal Procedure, *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*, vol. 14, p. 7

„Rešenja u Zakoniku su potpuno nepoznata našoj pravnoj tradiciji i sasvim je logično da postoje početna nesnalaženja i uopšte razumevanja stanja stvari.”<sup>36</sup> Za prvih 50 dana primene novog zakonika u Srbiji je podignuto svega nekoliko optužnica, a veliki broj suđenja je odložen zbog primene novog ZKP<sup>37</sup>. Trenutna situacija u našem pravosuđu najbolje objašnjava činjenicu da ovakva rešenja u nekim sistemima ne samo da nisu dovela do poboljšanja efikasnosti, već su istragu učinila neefikasnom dovodeći rad suda skoro do paralize. Kada tome dodamo činjenicu da su neke policijske strukture u Srbiji nereformisane i da su bile masovno zloupotrebljavane u vremenu za koje se sa sigurnošću ne može reći da je ostalo iza nas, onda se moramo zapitati ima li uopšte smisla na taj način pristupiti izmenama krivičnog procesnog prava. Naravno, ne treba smetnuti sa uma da su ovo početne poteškoće i da će se one na ovaj ili onaj način prevazići, ali ni u drugim državama u kojima su se desile ove promene nisu uočena nikakva bitna poboljšanja efikasnosti, dok su problemi sa kojima su se suočavala pravosuđa tih zemalja bili brojni i raznovrsni.

Možda je ovo najbolji primer na kome možemo videti da jedna ista procesnopravna sinteza u nacionalnim okvirima ne proizvodi zadovoljavajuća dejstva, dok u MKTJ daje veoma dobre rezultate. Ovaj primer naj-slikovitije objašnjava kolika je važnost veze obrazovanja i navika pravnika sa pravilima koja treba da primenjuju.<sup>38</sup> Tajna uspeha ovog vida procesne sinteze pred MKTJ leži u činjenici da su tvorci Pravilnika upravo o tome vodili računa.

Spoj procesnopravnih normi koji se odnosi na dokazivanje odlikuje se svojevrsnom kumulacijom pravila iz oba pravna sistema. To je omogućilo da se prilikom dokazivanja učesnici u postupku osećaju dovoljno komotno prilikom izvođenja dokaza jer se u ovako dizajniranom normativnom okviru jednako dobro mogu snaći i angloamerički i evropskokontinentalni pravници. To je razlog što se i ovaj segment procesnog prava veoma dobro pokazao u praksi. Upravo je dokazivanje pred MKTJ polje na kome se dva velika procesnopravna stila najviše prožimaju. Ovakva nomotecnika takođe je korisna i zbog činjenice da se u timovima odbrane često

36 Predsednik Udruženja tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije Goran Ilić, dnevni list *Blic*, 10.11.2013 <http://www.blic.rs/Vesti/Hronika/418860/Nezadovoljstvo-u-prakticnoj-primeni-novog-ZKPa>.

37 Damaška M., ističe da je neophodnost obrazovanja pravnika za primenu novih procesnih instituta nekada podrazumevala i čekanje na formiranje nove generacije pravnika koja će se baviti tim institutima i koja neće imati teret starih navika.

38 O važnosti ove veze svedoči činjenica da je Kemal Paša Ataturk sudije i tužioce iz otomanske imperije poslao u posebnu školu kako bi se naučili i stekli navike potrebne za obavljanje poslova u reformisanom turskom pravosuđu, više o tome: *Keiser, Atatürk: Eine Biographie*, str. 249 (2008).

nalaze lica koja dolaze sa prostora evropske pravne tradicije. Pored toga, takav spoj normi omogućio je sudu da *proprio motu* ispolji sopstvenu dokaznu inicijativu i tako lakše ostvari svoju proklamovanu misiju, odnosno da pruži žrtvama priliku da izraze svoje patnje i dobiju zadovoljenje, da uspostavi pravdu za žrtve, individualizira kaznu kako bi se izbegla kolektivna odgovornost, doprinese okončanju sukoba u toku i stabilizaciji prilika u zločinima opterećenom regionu, vrši socijalno-pedagošku funkciju promovisanjem ljudskih prava. Tvorci Pravilnika su se možda opredelili da ovako široko postave normativni okvir da bi poboljšali kredibilitet suda i ublažili veoma glasne kritike na račun Tribunala o tome kako se prava optuženih u tom sudu masovno krše. Optuženima je dodeljen prilično širok korpus prava koji su mnogi koristili na primeren način, dok su neki svoju poziciju koristili da se udaljuju od predmeta optužbe izvodeći svedoke čija svedočenja nisu koristila za izvođenje relevantnih dokaza već za propagiranje svojih političkih ideja.<sup>39</sup> Iako su se ovakva pravila pokazala korisnim sa aspekta prava optuženih, ona su posredno uticala da se neki drugi segment njihovih prava uskrati. Generalno posmatrano, pravila o dokazivanju pružaju veoma široke mogućnosti za opstruisanje postupka i njegovu zloupotrebu. No kada ova pravila dovedemo u vezu sa činjenicom da je pritvor pred MKTJ obavezan i da ne postoji mogućnost da se optuženi brane sa slobode, odnosno da optuženi moraju biti izloženi neprijatnostima pritvora za vreme trajanja izvođenja dokaza, to nas navodi na zaključak da se u ovom slučaju pritvor ne postavlja samo kao mera garancije prisustva optuženog već i da ima ulogu uspostavljanja ravnoteže u postupku koju može da poremeti ovako široko postavljen korpus prava koja se tiču dokazivanja. Pritvor, dakle, demotiviše svakog razumnog optuženika da pribegne opstruisanju postupka jer to vrši na svoju štetu budući da se time njegov ostanak u pritvoru produžava. No kako se ne ponašaju svi optuženi u skladu sa merilima razumnog ponašanja, to se ova mera u nekim slučajevima nije pokazala kao dovoljno efikasna zaštita od opstrukcije sudskog postupka. Bez obzira na držanje optuženih pred sudom, jedino tvorci Pravilnika mogu trpeti kritike zbog ovakvih rešenja jer je sud a ne optuženi dužan da vodi računa o ekspeditivnosti postupka. Činjenica da sud nema dovoljno efikasne mehanizme da spreči opstrukciju jeste manjkavost samog suda. I ovde se najbolje vidi da postupak funkcioniše po principu spojenih sudova, odnosno međuzavisnosti različitih procesnopравnih instituta, tj. da nije opravdano posmatrati postupak kao spoj različitih elemenata već kao celinu sastavljenu od tih elemenata.

Kada je reč o pisanju i obrazlaganju presuda, Pravilnik sudijama ostavlja mogućnost da pored glasanja izdvoje svoje mišljenje bez obzira

---

39 Popović, S., advokat, <http://pescanik.net/2013/06/emisija-28-06-2013/> 26.09.2013.

na to da li je ono suprotno ili samo različito. Ovakva odredba je svojstvena angloameričkom sistemu prava, upravo onom sistemu prava iz koga dolazi veliki broj stalnih sudija MKTJ. Objasnili smo zašto se ovo pravo u okvirima MKTJ pokazalo čak i kao delotvornije nego u matičnom pravnom sistemu. Ono pruža dovoljno komocije sudiji a ni na koji način ne može da ugrozi nijedan legitiman pravni interes bilo koje strane u postupku. Ono je takođe uvedeno u Pravilnik kao izraz težnje da se postupak prilagodi učesnicima i rezultiralo je samo pozitivnim efektima.

Specifičnost instituta *amicus curiae* i mutacija ovog instituta u praksi MKTJ navodi nas na zaključak da se tvorac procesnog prava trudio da poštuje pravo optuženog da se sam brani, svojstveno angloameričkom pravu, ali mu je, kroz institut *amicus curiae*, uveo jednu veliku pomoć čime je njegovu poziciju olakšao i po praktičnim posledicama približio poziciji kakvu bi imao u nacionalnom evropskokontinentalnom pravnom sistemu. Pozicija optuženog koji se sam brani, a uz svoju odbranu ima i *amicus curiae*, po mnogo čemu je čak i povoljnija od pozicije okrivljenog koji ima branioca po službenoj dužnosti. Na primeru ovog rešenja vidi se da ovakva procesna praksa nije usmerena ka ubrzavanju postupka već je, naprotiv, usmerena ka olakšavanju pozicije optuženom kao učesniku u postupku, i to na način da mu se dodeljuje onakva pozicija, što se tiče odbrane, kakvu bi on imao u svom matičnom pravnom sistemu.

Odredbe Pravilnika koje su posvećene regulisanju prava svedoka na zaštitne mere, kako bi se izbegla njihova sekundarna viktimizacija, predviđaju visok stepen procesnih garancija i očigledno je da su se u praksi pokazale kao veoma efikasne. Pravila koja se tiču načina ispitivanja žrtava silovanja pružaju dovoljno osnova da se veruje da su tvorci Pravilnika na posebno pažljiv način tretirali ovu materiju, prilagodivši procesna pravila legitimnim interesima žrtava silovanja. Ovakav normativni tretman žrtava naišao je na saglasno odobravanje svih relevantnih činilaca bilo da se radi o doktrini, međunarodnim organizacijama ili nacionalnim zakonodavstvima koja su i sama počela da predviđaju slične mehanizme u svojim propisima. Na ovom primeru vidimo da su se norme koje su na odgovarajući način prilagođene interesima lica koje se pojavljuje u postupku pred sudom pokazale u najboljem svetlu.

Ovde treba napomenuti činjenicu da je postupak promene Pravilnika relativno lak, da se njemu pristupilo 46 puta i da se Pravilnik menjao uglavnom da bi se prevazišli problemi koji su pokazali da u praksi stvaraju nepotrebne komplikacije. Dakle, način izmene Pravilnika nije sproveden kreiranjem opštih pravnih kategorija kakvom su skloni evropskokontinentalni pravници već tako što su kreatori izmena imali na umu konkretne poteškoće i trudili se da ih tim izmenama prevaziđu. Interesantan fenomen koji se uočava u svim izmenama je da su se izmene dešavale na taj način

da su u angloamerički model procesnopravne liturgije prodirali sadržaji tipični za evropskokontinentalno pravo uporedo sa sve češćom pojavom da se evropskokontinentalni pravnici u postupku pred sudom najčešće nalaze u svojstvu branioca.

### C) ZAKLJUČAK

Kao što se iz svega prethodno rečenog može videti, ne bismo pogrešili ukoliko ovaj članak zaključimo konstatacijom da su tvorci sinteze normi angloameričkog i evropskokontinentalnog krivičnog procesnog prava u Pravilniku o postupku i dokazima došli do primerenijih sudskih postupaka upravo u onoj meri u kojoj su odredbe Pravilnika prilagodili odredbama normi karakterističnih za sredine iz kojih dolaze učesnici u postupku, navikama pravnika i legitimnim interesima subjekata koji će se suočiti sa primenom procesnih pravila MKTJ. Imajući u vidu način na koji se dešavala procesnopravna sinteza različitih stilova, jasno je da njihova težnja za postizanjem efikasnosti postupaka nije bila praćena definisanjem „efikasnog postupka” na jedan apstraktan način, kako se to često radi u evropskokontinentalnom pravnom sistemu, kada se pristupa uvođenju procesnopravnih instituta tipičnih za angloameričko pravo. Upravo takva nomotehnička metodologija, koja znači da se do odgovarajućeg procesnopravnog rešenja dolazi preko prilagođavanja postupka njegovim učesnicima i da su ga njihove praktične potrebe determinisale i oblikovale, dovela je do povoljnih rezultata. Odnosno, to je omogućilo nesmetan tok krivičnog postupka i izbegavanje kriza u suđenju ili paralize u postupcima kakve su se sretale pri sudaru ova dva velika procesna stila u nacionalnim zakonodavstvima. Tim zaključkom možemo najbolje objasniti uspešnost ovog normativnog poduhvata a on je ujedno i veoma oštra kritika nedovoljno promišljenom i nekritičkom presađivanju instituta iz jednog velikog pravnog sistema u drugi na nacionalnom nivou.

### LITERATURA

1. Cassese, A., 1999, The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections, *European Journal of International Law*, vol. 10.
2. Cogan, J. K., 2002, International Criminal Courts and Fair Trials: Difficulties and Prospects, *The Yale Journal of International Law*, 27 Yale J. Int'l L. 111.
3. Damaška, M., 2010, Hrvatski dokazni postupak u poredbenopravnom svetlu, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 17, br. 2.
4. Damaška, M., 2008, Pravi ciljevi međunarodnog kaznenog pravosuđa, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 15, br. 1.
5. Damaška, M., 2006, Sudbina anglo-američkih procesnih ideja u Italiji, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 13, br. 1.

6. Dimitrijević, V. i grupa autora, 2010, *Haške nedoumice*, Beograd.
7. Findlay H., 2001, *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 50, no. 1 (Jan.).
8. Francia, C. de, 2001, Due Process in International Criminal Court, *Virginia Law Review*, vol. 87, no. 7 (Nov.).
9. Gordon, G. S., 2007, Toward an International Criminal Procedure: Due Process Aspirations and Limitations, *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 45. no 3.
10. Grubač, M., 2011, *Krivično procesno pravo*, Beograd.
11. Grubač, M., 2004, *Krivično procesno pravo – uvod u opšti deo*, Službeni glasnik, Beograd.
12. Garry, J. B., 2000, *Stay the Hand of Vengeance: the Politics of War Crime Tribunals*, Princeton, Princeton University Press.
13. Human Rights Watch, *Meaninig of interest of justice in article 53 of the Rome Statute*, Human Rights Watch Policy Paper June 2005 (<http://www.hrw.org/node/83018>).
14. Ilić, G. P., 2012, O položaju oštećenog u krivičnom postupku, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, godina LX, 1.
15. Johnson, L. D., 2005, Closing an international criminal tribunal while maintaining international human rights standards and excluding impunity, *The American Journal of International Law*, vol. 99.
16. Jorgensen, N. H. B., 2004, The right of the accused to self-representation before international criminal tribunals, *The American Journal of International Law*, vol. 98, no. 4 (Oct.).
17. Kerr, R., 2004, *The International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, An Exercise in Law, Politics and Diplomacy*, Oxford, Oxford University Press.
18. Langer, M., 2004, From Legal Transplants to Legal Translations: The Globalization of Plea Bargaining and the Americanization Thesis in Criminal Procedure, *Harvard International Law Journal*, vol. 45, no. 1.
19. Lukić, T., 2011, Uticaj međunarodnih pravnih standarda na oblikovanje pripremnog stadijuma krivičnog postupka, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, godina LIX, br. 2.
20. Marković, B. S., 1938, Pravičnost i pravni poredak, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, 1–2.
21. McConville, M., Wilson, G., 2002, *Plea bargaining, The Handbook of the Criminal Justice Process*, Oxford University Press.
22. Megret, F., 2010, Beyond “Fairness”: Understanding the Determinants of International Criminal Procedure, *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*, vol. 14.
23. Meron, T., 2004, Procedural Evolution in the ICTY, 2 *JICL*.
24. Meron, T., 1998, *War Crimes Law Comes of Age*, Oxford University Press.
25. Mrvić-Petrović, N., 2010, Naknada štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude o stranim zakonodavstvima, *Strani pravni život*.
26. Petrović, V., 2008, *Gaining the Trust through Facing the Past?* Sofia.
27. Popović, S., 2013, advokat, transkript radio emisije Peščanik od 28.06.2013, <http://pescanik.net/2013/06/emisija-28-06-2013/>.



28. Wilson, R. A., 2005, Judging History: The historical record of the international Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, *Human Rights Quarterly*, vol. 27, no. 3.
29. Robinson, P. L., 2000, Ensuring Fair and Expeditious Trials at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, *EJIL*, vol. 11, no. 3.
30. Robinson, P. L., 2000, Trials at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, *EJIL*, vol. 11, no. 3.
31. Schrag, M., 2004, Lessons Learned from the ICTY Experience, *2 International Journal of Criminal Justice*.
32. Simić-Jekić, Z., 1983, *Odvojeno mišljenje sudije u krivičnom postupku*, doktorska disertacija, Pravni fakultet u Beogradu, Centar za publikacije Pravnog fakulteta u Beogradu.
33. Stojanović, Z., 2007, *Međunarodno krivično pravo*, Beograd.
34. Škulić, M., Istraga u krivičnom postupku, *Branič*, 1.
35. Vranjanac, D., 2008, Uvod u pravni sistem Sjedinjenih Američkih Država, u: *Uvod u pravo SAD*, Beograd, Institut za uporedno pravo.
36. Wilson, R. A., 2005, Judging History: The historical record of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, *Human Rights Quarterly*, vol. 27, no. 3 (August).
37. [http://www.justice.gov/usao/eousa/vr/crime\\_victims.html](http://www.justice.gov/usao/eousa/vr/crime_victims.html).
38. [http://www.sense-agency.com/tribunal\\_\(mksj\)/trojka-quotprijateljja-sudaquot-za-milosevica.25.html?cat\\_id=1&news\\_id=992](http://www.sense-agency.com/tribunal_(mksj)/trojka-quotprijateljja-sudaquot-za-milosevica.25.html?cat_id=1&news_id=992).
39. <http://www.sfcityattorney.org/Modules/ShowDocument.aspx?documentID=1231>.

SYNTHESIS OF THE COMMON-LAW ACCUSATORIAL  
AND THE CONTINENTAL MIXED CRIMINAL  
PROCEDURAL JUSTICE SYSTEM  
THE EXAMPLE OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL  
TRIBUNAL FOR THE FORMER YUGOSLAVIA  
Part 2.

Jovan Radulović

SUMMARY

In this paper, the author analyses criminal procedural rules created as an expression of the synthesis of the common-law accusatorial and the continental mixed criminal procedural justice system in International Tribunal for Former Yugoslavia (ICTY). The field of analytical treatment in this paper is limited not only to textual material of criminal procedural rules, but the author also attempts to demonstrate the practical achievements and implications of criminal procedural institutes. Furthermore, the reasons of these synthesis are revealed and categorized into those

caused by the practical need – to make the process faster and more efficient (justified by the right to an expeditious trial), and those originating from the flexible adaptation of procedural rules to the legal habits and type of education of lawyers who are referred to the application of the rules. The aim of the paper is to point out the practical consequences of the criminal procedure roles and to outline their practical achievements, depending on the underlying factors. This goal is of great practical importance, considering that legal theory in this area has no influence on establishing criminal procedural rules, but it is also out of step with the critical analysis of some criminal procedural law institutes that are gradually being transferred from the ICTY to other international or national criminal procedure rules. The selected issue has been fairly neglected in our literature, although actualized in recent amendments to the Code of Criminal Procedure of Serbia. By these changes, the continental type of mixed system of criminal procedure has been replaced by the model inspired by Anglo-American criminal procedural law.

Dostavljeno Redakciji: 2. novembra 2014. god.

Prihvaćeno za objavljivanje: 9. decembra 2014. god.