

# УВОДНА РАЗМАТРАЊА

## 1. ПРОБЛЕМ ИСТРАЖИВАЊА

Заштита свједока је одговор државних правосудних и међународних институција на повећану апстиненцију класичних облика свједочења од стране грађана, који заплашени директним или индиректним пријетњама и увредама чланова и припадника криминалних организација, не желе ни да учествују у кривичном поступку пријављивањем кривичних дјела из области злочина против човјечности и вриједности заштићених међународним правом, организованог криминала и др. Поготово не желе да свједоче против извршилаца ових кривичних дјела и чланова ових организација.

Имајући у виду да су свједоци, без обзира на савремене криминалистичке методе сузбијања криминалитета, превасходно из области обезбјеђивања доказа неопходних за ефикасно вођење кривичног поступка, и даље незамјењиви и најбоља доказна средства, поготово код одређених кривичних дјела (злочина против човјечности и вриједности заштићених међународним правом, организовани криминалитет) гдје се они, по природи ствари (најчешће) једино и могу обезбједити, потребно им је обезбједити и адекватну заштиту. Наиме, да би се грађани приволили да свједоче, поред осталог, и у кривичним предметима ратних злочина и организованог криминалитета, односно против чланова криминалних организација, гдје су услед специјализације и професионализације извршилаца ових кривичних дјела, материјални докази врло ријетки, неопходно је приступити обезбјеђењу личних доказа, у шта спадају и свједоци. Јасан је интерес државе да свједоцима обезбједи адекватну заштиту како би исти, знајући да ће бити адекватно заштићени, могли да испуне своју моралну, али и државну (друштвену) обавезу од које ће сви имати користи, и држава, али и грађани, па и сами свједоци (оштећени) који свједоче у самом кривичном поступку.

Услед наведеног, јасно је да класични облици заштите свједока у кривичном поступку, који су подразумијевали могућност изрицања одређених дисциплинских санкција лицима која учествују у поступку, прије свега осумњиченом и његовом браниоцу, нису адекватни и ефикасни за непосредну заштиту свједока, ни на самом главном претресу, а поготово нису адекватни да обезбједе свједока од непосредних насилничких и других аката чланова криминалних организација против којих се води кривични поступак. Извршиоци кривичних дјела неће презати од вршења и најдрастичнијих облика насилничких аката према свједоцима и према њему блиским лицима, укључујући и убиство, како би истог елиминисали да свједочи.

Та угроженост од пријетњи, односно од реализације пријетњи не мора само да се огледа током кривичног постука, односно на главном претресу приликом непосредног свједочења самог угроженог свједока, односно свједока под пријетњом, већ је често конкретизована и непосредно прије саме процесне радње свједочења, односно одмах по увиђању могућности свједочења од стране чланова криминалних организација. Исто тако, та пријетња не завршава се свједочењем свједока и осудом оптуженог, већ често може да се пролонгира и након окончања поступка, услед чега чланови криминалних организација могу и након тога, услед освете или других разлога, да покушају да угрозе свједока, што намеће потребу заштите свједока и након свједочења, али и исто тако и прије свједочења, као и током самог свједочења. Услед наведеног, јасно је да заштита свједока подразумијева

специфичан конгломерат разних процесних и ванпроцесних непосредних и индиректних мјера којима је примарни циљ да заштите свједока и њему блиска лица, али исто тако и да омогуће да свједок свједочи у кривичном поступку на тај начин да се у најмањој могућој мјери лимитирају права одбране и осумњичног, као и да се, уколико су му та права лимитирана, омогући компензовање на други начин истих права, односно садржајно да му се омогући кориштење ускраћених права.

Како би се појачало учествовање жртава (као и свједока) у суђењима, неопходно је да жртве вјерују у судски систем, да буду вољне свједочити и да се осјећају сигурнима од одмазде ради њиховог свједочења. Да би се ово постигло, свједоци и њихове породице морају бити заштићени прије, током и после суђења. У ријетким случајевима, могуће је да ће бити потребна и дугорочна заштита или чак пресељење у другу земљу.

Заштита свједока се услед наведених разлога јавила у кривичним поступцима гдје се судило члановима криминалних организација које су се бавиле дјелатностима организованог криминалитета, попут трговине наркотицима, кријумчарењем оружја, трговином људима, насилничким криминалитетом...

Међутим, задњих година се све више заштита свједока примјењује и пред међународним кривичним судовима приликом свједочења за кривична дјела из надлежности ових судова гдје се (примарно) не ради о организованом криминалитету, већ о кривичним дјелима попут геноцида, злочина против човјечности, ратних злочина, агресије, односно кривичних дјела из области међународних злочина, односно усмјерених против вриједности заштићених међународним правом.

Услед бројних потешкоћа у прибављању физичких доказа за случајеве злочина почињених у току рата, често је свједочење свједока једини доказ доступан тужиоцима у овим предметима.

Застрашивање и исцрпљивање свједока, као и недостатак информација о улози свједока у судском процесу, умањују могућности и спремности свједока да свједочи на суђењу.

Власти морају испунити своје обавезе и пружити адекватну заштиту свједоцима, те подржати оне службе које могу омогућити повећано учешће свједока у суђењима.

Истина је да испуњавање ових обавеза захтијева додатне ресурсе, али њихово неиспуњавање може угрозити поштено суђења и права жртве.

Потреба за заштитом свједока у овим кривичним поступцима је разумљива, уколико се има у виду да се у овим поступцима углавном суди осумњиченима за тешка кривична дјела из области ратног или хуманитарног међународног права имајући у виду да су осумњичени најчешће припадници једне од стране у том сукобу, услед чега и најчешће имају ореол националних или вјерских јунака ратних сукоба.

Разумљиво је да услед тог неформалног, а често и формалног статуса унутар локалних или државних органа, као и унутар неформалне национално-вјерске групације, припадници тих групација неће хтјети свједочити против осумњичених, док ће "на нож" дочекати сваки евентуални покушај или свако свједочење свједока против тих лица, услед чега је видљива опасност и угроженост свједока од стране припадника исте групе.

У односу на заштиту свједока од криминалних организација, када је у питању заштита свједока пред међународним кривичним судовима, најчешће се ради о заштити свједока који није директно угрожен од стране осумњиченог (мада ни то није искључено),

već se radi o zaštiti svjedoča od drugih pripadnika naciona ili druge grupe iz koje dolazi, a koja ne podržava njegovo svjedočenje, bez obzira na to što javno izražava spremnost za suђење, odnosno javno i institucionalno podržavaju spremnost i saradњу prilikom suђења.

Ни државе, без обзира на то што су (углавном) пртихватиле надлежност међународних кривичних судова (без обзира на то о ком међународном кривичном тијелу се ради) још увијек благонаклоно не гледају на процесуирање властитих држављана пред иностранним или међународним судовима, без обзира на то о којим кривичним дјелима се ради, односно за која кривична дјела се сумњиче извршиоци, па чак и када су у питању кривична дјела за која је несумњиво да су уперена против самих грађана конкретне државе, односно према властитим државним интересима конкретне друштвено-политичке заједнице из које потиче и сам осумњичени. Јасно је да се свједоцима оптужбе, од којих многи се многи не слажу са ставовима државе, али су свјесни могућности угрожавања, како од државе (наравно, неформалним путем), тако и од неформалних државних институција или локалних групација разне провинијенције (националне, вјерске, криминалне, провладине) на које ће држава, кроз реакцију органа за то задужених, у најмању руку благонаклоно гледати, бар у почетку.

Тешко је добити потврђену информацију о инцидентима застрашивања свједока на суђењима вођеним пред судовима, али искуство многих суђења за злочине почињене у рату, злочине против човјечности и геноцид пред Хашким трибуналом указују на то да је ово честа појава.

Осјетљива природа ових суђења може учинити свједока рањивим за застрашивање или одмазде непријатељски расположених припадника друштва.

Заштитне мјере које се примјењују према свједоцима у међународним кривичним судовима су исте као и мјере које се примјењују у националним законодавствима, с тим што се морају уважити одређене специфичности ових поступака, као и надлежности и могућности самих институција међународног кривичног права.

## 2. ПРЕДМЕТ ИСТРАЖИВАЊА

Предмет овог рада односи се на квалитативни аспект заштите свједока пред међународним кривичним судовима, односно на потребе и разлоге заштите свједока пред овим судовима у вези са кривичним поступцима који се воде пред овим судовима, затим на начине реализације заштите свједока пред међународним кривичним судовима, имајући у виду све специфичности ових судова. Предмет рада односи се и на органе који имају одређену надлежност по питању заштите свједока пред међународним кривичним судовима, као и на поступак за одређивање, трајање и окончање, односно прекид заштите свједока пред међународним кривичним судовима. Иако ће се указати на одређене специфичности заштите свједока пред међународним кривичним судовима, предмет рада нису само специфичности, већ комплетно елаборирање заштите свједока пред међународним кривичним судовима од, како смо већ навели, разлога и потреба које иницирају неопходност заштите свједока, преко органа задужених за заштиту у поступку којим се одређује заштита, до саме реализације мјера заштите свједока пред међународним кривичним судовима, посматрајући наведено кроз кривични поступак који се води пред овим судовима.

## 2.1. Прелиминарно одређење

Извесно је да сва досадашња сазнања о специфичности заштите свједока пред међународним кривичним судовима имају карактер искуствених опажања лица која су поступала пред овим судовима, као и нормативних рјешења, јер у Републици Српској, па и у БиХ, није извршено ниједно научно верификовано истраживање у овој области, што се посебно односи на стручне и професионалне компетенције лица која поступају, у било ком својству, пред овим судовима. Ова питања се код нас сагледавају углавном у кривичним поступцима који се воде пред Међународним кривичним судом за бившу Југославију у Хагу, и то за кривичне поступке који се воде само за ратне злочине. Полазну основу за теоријско и емпиријско истраживање чине савремене поставке и законодавна рјешења (национална и међународна у вези заштите свједока).

## 2.2. Теоријско одређење

У раду ћемо користити бројне теоријске основе претходних радова, услед чега је неопходно дефинисати одређене појмове који ће се најчешће помињати и који ће представљати основу истраживања.

Међународно кривично право је скуп међународних правила која прописују шта су то међународна кривична дјела и намећу државама обавезу да гоне и кажњавају бар нека од њих. Оно уређује и међународне поступке за гоњење и суђење лицима која се терете за вршење тих кривичних дјела. Први огранак тог скупа правила чини материјално право. То су правила која утврђују која дјела представљају међународна кривична дјела, субјективне елементе бића кривичних дјела, могуће околности под којим лицима окривљена за те злочине ипак могу бити ослобођени кривичне одговорности, као и то под којим условима државе могу, или морају, сагласно међународним правилима, гонити и изводити пред судове лица окривљена за те злочине. Правила која уређују међународне поступке, тј. процесно кривично право, регулише начине поступања органа власти који учествују у гоњењу, као и поједине фазе међународног суђења.<sup>1</sup>

Међународна кривична дјела су поступци или пропусти који се универзално прихватају као кривични, а изазивају толико озбиљну међународну забринутост да не могу остати унутар изричите надлежности државе у којој је учињено кривично дјело.

Саслушање свједока је доказна радња која се састоји у прибављању исказа од особе за коју се претпоставља да није извршилац кривичног дјела које се истражује и да је опажала његово извршење или да су јој познате друге околности од значаја за разјашњење конкретне кривичне ствари. Саслушање свједока је сложена радња која претпоставља познавање не само процесних одредби које регулишу ову материју, него и криминалистичке тактике и психологије.<sup>2</sup>

Свједок под пријетњом је онај свједок чија је лична безбједност или безбједност његове породице доведена у опасност због његовог учешћа у кривичном поступку, као резултат пријетњи, застрашивања или сличних радњи које су везане за његово свједочење

<sup>1</sup> Антонио Касезе, *Међународно кривично право*, Београдски центар за људска права, Београд, 2005. године, стр. 17.

<sup>2</sup> Бранислав Симоновић, *Криминалистика*, Правни факултет Крагујевац, 2004. година, стр 157.

или свједок који сматра да постоји разуман основ за бојазан да би таква опасност вјероватно проистекла као посљедица његовог свједочења.

Под угроженим свједоком се подразумева свједок који је озбиљно физички или психички трауматизован околностима под којим је извршено кривично дјело или који пати од озбиљних психичких поремећаја који га чине изузетно осјетљивим, као и дијете и малолетник.

Када постоји изузетна опасност за личну безбједност свједока или његове породице, која је тако озбиљна да постоје оправдани разлози за вјеровање да није могуће да се та опасност умањи након што је свједок дао исказ или је вјероватно да ће се опасност повећати због давања исказа, суд изузетно може саслушати и заштићеног свједока.

### 2.3. Временско, просторно и дисциплинарно одређење

Временско одређење истраживања односи се на претходни период, односно на временску надлежност међународних кривичних судова, првенствено Међународног кривичног суда (International Criminal Court - ICC), Међународног кривичног суда за бившу Југославију (International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia - ICTY) и Међународног кривичног суда за Руанду (International Criminal Tribunal for Rwanda - ICTR), односно на период од кривичних поступака када се први пут користио институт заштићеног свједока.

Просторно одређење се поклапа са мјесном надлежношћу међународних кривичних судова (ICC-а, ICTY-а и ICTR-а), а првенствено на подручје земаља насталих распадом бивше СФРЈ.

Подручје истраживања, односно рада односи се на широк спектар правних и безбједносних наука, социологије, криминалистике, политикологије и других наука, из чега се може констатовати интердисциплинарни карактер истраживања.

## 3. ЦИЉЕВИ ИСТРАЖИВАЊА

Из наведеног се може констатовати и да је циљ овог рада, с обзиром на то да је условљен предметом, вишеструк, а односи се, у првом реду, на утврђивање актуелних аспеката заштите свједока пред међународним кривичним судовима, односно на стање заштите свједока пред међународним кривичним судовима и на могућности (нормативне и фактичке) реализације заштите свједока пред овим судовима. Такође, циљ рада ће се посматрати, односно односи се на:

- Утврђивање стварних и нормативних узрока (потребе) и услова заштите свједока у кривичним поступцима пред међународним кривичним судовима;

- Систематизацију досадашњих радова по овом питању на једном мјесту, уз критички осврт, са појединим приказима примјера из досадашње праксе пред овим судовима, базирајући се, примарно, на поступке пред Међународним судом за бившу Југославију у Хагу, с обзиром на то да су исти, што је и разумљиво, изазивали и изазивају највећу пажњу и стручне и опште јавност код нас;

- Попуњавање празнине у домаћој литератури када је у питању ова проблематика;

- Незаобилазан циљ овог рада је и практичне природе, а то је да укаже на одређене практичне проблеме који су се испољавали и који се испољавају у заштити свједока пред

међународним кривичним судовима, као и да се понуде одређени модалитети рјешавања тих проблема;

- Неопходно је напоменути да је циљ овог рада и да укаже на потребу и могућности даљих истраживања ове материје, као и других повезаних материја, јер је јасно да су међународни кривични поступци од значаја за јавност на овим и околним просторима.

## **4. ХИПОТЕТИЧКИ ОКВИР**

### **4.1. Општа хипотеза**

Заштита свједока пред међународним кривичним судовима темељи се на међународним правним актима који регулишу, с једне стране, рад, односно надлежност ових судова, док, с друге стране, изворе права и правне стандарде у вези заштите свједока. Такође, незаобилазан извор права за заштиту свједока, поготово са фактичког аспекта, је и судска пракса, као и нормативна рјешења националних кривичних законодавстава.

### **4.2. Посебне хипотезе**

Када је у питању надлежност међународних кривичних судова у поступку заштите свједока, иста је регулисана Статутима и интерним правилницима самих судова.

Мјере заштите свједока које се користе пред међународним кривичним судовима су преузети, и фактички и нормативно, из националних законодавстава.

Сама примјена заштитних мјера пред међународним кривичним судовима, примарно пред ИСТУ-ем, суочава се са низом и практичних и формалних недостатака и проблема.

## **5. НАЧИН ИСТРАЖИВАЊА**

### **5.1. Извори података**

У овом раду користеће се:

1. Доступна међународна (инострана) и домаћа литература у вези међународне и националне заштите свједока, као и у вези међународних кривичних судова, са фокусом на литературу из области заштите свједока пред међународним кривичним судовима, уз напомену да иста није обимна,

2. Међународни правни акти, као извори права за оснивање и рад (надлежност) међународних кривичних судова (тијела), као и међународни правни акти, те национални закони и подзаконски акти (углавном из земаља бивше Југославије) релевантни за проблем заштите свједока,

3. Писмена конкретних случајева који су пресуђени пред Међународним кривичним судовима или који се воде пред овим судовима, а гдје су примјењиване заштитне мјере према свједоцима,

4. Новостворени подаци који ће се добити реализацијом емпиријског истраживања.

## 5.2. Методе истраживања

Методи овог рада биће, примарно, дескриптивна анализа доступне литературе, као и анализа проучавањем документације досадашњих случајева (конкретних примјера) заштите свједока пред међународним кривичним поступцима. Поред наведеног, с обзиром на предмет рада, као и изворе података, незаобилазна је и компаративна метода која ће се односити на (међународне и националне) правне изворе релевантне за ову област. Уз наведене три методе (дескриптивну анализу, проучавање документације, те компаративну методу), не треба запоставити ни историјски метод, поготово имајући у виду да се предмет рада не односи само на актуелно стање, односно предмет рада се не може посматрати само кроз актуелно испољавање заштите свједока пред међународним кривичним судовима, уколико се занемари историјски контекст, прије свега, настанка (узрока и повода) и надлежности ових судова, али и чињенични опис међународним кривичних дјела која се процесуирају пред овим судовима и поводом којих се и пружа заштита свједока. Посебан дио овог рада односи се на емпиријско истраживање, које ће се спровести примјеном експертског интервјуа.

## 5.3. Инструменти истраживања

Сходно наведеним методама овог рада, и инструменти метода рада су комплементарни, те ћемо тако користити образац за дескрипцију садржаја, образац за проучавање документације, компаративни образац, као и образац за историјску анализу.

## 6. ОБРАДА ПОДАТАКА И ПРИКАЗ РЕЗУЛТАТА

У раду ће се користити искључиво дескриптивно-аналитичка метода сагледавања проблема и предмета истраживања, с тим што ће се у дијелу интерпретације одговора на протокол експертског интервјуа дјелимично користити и статистички приказ дистрибуције појединих идентификационих категорија испитаника, те дистрибуција одређених одговора, без конкретних графичких или табеларних приказа.