

Die Anklagebehörde und entlastende Momente im Völkerstrafrecht

Marco Bundi

Das internationale Völkerstrafrecht wird zweifellos vom Recht des «Common Law» beherrscht. So gibt es viele prozessuale Begriffe und Eigenarten, wie beispielsweise «Pre-trial and Closing Briefs», «Judgement of Acquittal», «Disclosure» oder «Interlocutory Appeals», welche den «Civil Law»-Juristen teilweise in anderen Formen bekannt, teilweise wiederum völlig fremd sein dürften. Der folgende Beitrag soll die Eigenart des in der Praxis überaus wichtigen Institutes der «Disclosure» im Hinblick auf die Frage einer allfälligen Pflicht zur Offenbarung von entlastenden Beweismitteln durch die Anklagebehörde näher behandeln.

Inhaltsübersicht

- I. Anklagebehörd vs. Verteidigung
- II. Die Funktion und Stellung der Anklagebehörde
- III. Die gesetzliche Grundlage
 1. Allgemeines zu Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung
 2. Erste Voraussetzung: «Exculpatory and other Relevant Material»
 3. Zweite Voraussetzung: «actual knowledge»
 4. Fortwährende Offenbarungspflicht?
 5. Ausnahmen der Offenbarungspflicht
 6. Das Verhältnis zu Art. 66 (A)(ii)
 7. Folgen der Missachtung der Offenbarungspflicht
 8. Offenbarung als Nachteil des Angeklagten?
 9. Gesuch um Offenbarung von entlastendem Material durch die Verteidigung
- IV. Zusammenfassung

I. Anklagebehörde vs. Verteidigung [^]

[Rz 1] Bekanntlich stehen sich die Anklagebehörde und die Verteidigung im internationalen Völkerstrafrecht ebenbürtig gegenüber. Der Richter bzw. die Richterbank fungiert als Schiedsrichter und Verfahrensleiter zwischen den Parteien. Dementsprechend verfügt auch jede Partei über ihre eigenen Beweismittel, ihre Zeugen, Urkunden etc., um ihre Version der Geschichte darzustellen und dem Gericht zu präsentieren.

[Rz 2] Gemäss den verschiedenen Verfahrensordnungen der internationalen Strafgerichte beginnt jeweils die Anklagebehörde, ihren Sachverhalt gemäss der Anklageschrift vorzutragen¹. Treten nach dem Abschluss des Verfahrens durch die Anklagebehörde in einzelnen Anklagepunkten keine Beweise zu Tage, was angesichts der riesigen Fälle im Hinblick auf einzelne Ortschaften oder spezifische Tatbestandsmerkmale in einzelnen Punkten durchaus vorkommen kann, so kann die Verteidigung bereits in diesem Stadium einen vorgezogenen Freispruch im sog. «Judgement of Acquittal» Verfahren verlangen². Nachdem sie dies getan hat und die Strafkammer den Angeklagten nicht in allen Punkten freigesprochen hat³, kann die Verteidigung ihrerseits den Fall aus ihrer bzw. der Sicht des Angeklagten präsentieren. Der Ablauf der Vorstellung der verschiedenen Beweisgegenstände wird durch die Prozessordnungen der internationalen Tribunale festgehalten⁴. Im Anschluss wird der Angeklagte schliesslich freigesprochen oder verurteilt, wobei er die Möglichkeit hat, das Urteil bei einem Schuldspruch an die Appellationskammer zu ziehen.

[Rz 3] Daraus folgt, dass im Gegensatz zum «Civil Law»-Verständnis jede Partei ihre eigenen Zeugen und Beweise aufzurufen hat. Hierbei stellt sich wie eingangs erwähnt regelmässig die Frage, ob die Anklagebehörde der Verteidigung auch Tatsachen offenbaren muss, die sich für die

Anklagebehörde bzw. auf ihre Sachverhaltsdarstellung nachteilig auswirken könnten. Die Offenbarungspflichten werden in den Prozessordnungen ganz allgemein unter dem Titel «Disclosure by the Prosecutor» behandelt. Doch bevor auf die Einzelheiten eingegangen wird, soll noch einmal die Funktion der Anklagebehörde aus Sicht der internationalen Strafgerichte kurz beschrieben werden, da das Verständnis dieser für die nachfolgenden Ausführungen von fundamentaler Bedeutung ist.

II. Die Funktion und Stellung der Anklagebehörde [^]

[Rz 4] In den meisten Prozessordnungen wird die eigentliche Funktion der Anklagebehörde nur sehr summarisch als mit den «Regeln des jeweiligen Statutes und weiteren Bestimmungen entsprechend handelnd» umschrieben⁵. Ein Blick in die diversen Statute macht sodann klar, welche Aufgaben der Anklagebehörde in den entsprechenden Tribunalen auch tatsächlich zukommt. So bestimmt etwa das Statut des Special Court in Sierra Leone in Art. 15 des SCSL-Statutes, dass diese, vereinfacht gesagt, dafür zuständig ist, diejenigen Personen vor Gericht zu bringen, welche die grösste Verantwortlichkeit für die im Gebiet von Sierra Leone begangenen schweren Verbrechen seit dem 30. November 1996 tragen⁶.

[Rz 5] Diese Definition allein reicht jedoch noch nicht aus, um die genaue Stellung und Funktion gegenüber der Verteidigung abgrenzen zu können, zumal die Definition vielmehr die eigentliche Gerichtsbarkeit statuiert und die Funktion der Anklagebehörde an sich nicht weiter bestimmt. Aus dem reinen Wortlaut nämlich könnte man den Schluss ziehen, dass sich die Anklagebehörde «nur» auf das Sammeln von belastenden Momenten beschränken und die übrigen Tatsachen gänzlich ausser Acht lassen könnte. Dass solch eine einseitige Betrachtung jedoch sehr schnell zu grossen Gefahren führen kann, liegt auf der Hand. Es besteht nämlich insbesondere die Möglichkeit, dass die Anklagebehörde entlastende Beweise sammelt, zufälligerweise oder nicht, die nur sie aufgrund ihrer autoritativen Stellung zu sammeln im Stande ist. Diese Gefahr erkannte auch die Gerichtskammer in einem Urteil in Sachen *Delalic*, und hielt fest, dass die Parteien in «bona fides» einander gegenüberzutreten sollen⁷. Doch wie weit die «bona fides» genau reichen sollte, liess die Gerichtskammer offen.

[Rz 6] Die Gerichtskammer ging im Entscheid *Kordic und Cerkez* noch einen Schritt weiter und hielt fest, dass die Anklagebehörde als «ministers of justice assisting in the administration of justice» dem Angeklagten ebenfalls zur Seite stehen müsse⁸. Kommen die Parteien bzw. die Anklagebehörde den Aufforderungen nicht nach, so kann die Gerichtskammer die statutorischen Rechte des Angeklagten, insbesondere dasjenige auf ein faires und schnelles Verfahren, durchsetzen⁹.

[Rz 7] Dementsprechend kann bereits jetzt davon ausgegangen werden, dass die Anklagebehörde verpflichtet ist, entlastende Momente der Verteidigung bekannt zu geben. Die Frage ist und bleibt jedoch, inwieweit?

III. Die gesetzliche Grundlage [^]

[Rz 8] Für die Frage der Preisgabe von entlastenden Beweisen ist, auf das Jugoslawien-Tribunal bezogen, Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung einschlägig. Der Einfachheit halber wird auf

der ICTY Norm aufgebaut, wobei zu sagen bleibt, dass sich die Normen der anderen internationalen Tribunale zum Teil decken¹⁰. Art. 68 mit dem Titel «Offenbarung von entlastendem und anderem relevanten Material» trägt folgenden Wortlaut:

Art. 68 ICTY Rules – Disclosure of Exculpatory and Other Relevant Material¹¹

Subject to the provisions of Rule 70,

- (i) the Prosecutor shall, as soon as practicable, disclose to the Defence any material which in the actual knowledge of the Prosecutor may suggest the innocence or mitigate the guilt of the accused or affect the credibility of Prosecution evidence.
- (ii) without prejudice to paragraph (i), the Prosecutor shall make available to the defence, in electronic form, collections of relevant material held by the Prosecutor, together with appropriate computer software with which the defence can search such collections electronically.
- (iii) the Prosecutor shall take reasonable steps, if confidential information is provided to the Prosecutor by a person or entity under Rule 70 (B) and contains material referred to in paragraph (i) above, to obtain the consent of the provider to disclosure of that material, or the fact of its existence, to the accused.
- (iv) the Prosecutor shall apply to the Chamber sitting in camera to be relieved from an obligation under paragraph (i) to disclose information in the possession of the Prosecutor, if its disclosure may prejudice further or ongoing investigations, or for any other reason may be contrary to the public interest or affect the security interests of any State, and when making such application, the Prosecutor shall provide the Trial Chamber (but only the Trial Chamber) with the information that is sought to be kept confidential.
- (v) notwithstanding the completion of the trial and any subsequent appeal, the Prosecutor shall disclose to the other party any material referred to in paragraph (i) above.

[Rz 9] Der Wortlaut dieses Artikels scheint soweit auf den ersten Blick klar, und doch hat er immer wieder Anlass zu Diskussionen gegeben. Vorab stellt sich die Frage, was genau unter «exculpatory and other relevant material» zu verstehen ist? Wer hat die Hürde zu bestimmen, welche solche Umstände begründen? Muss die Anklagebehörde im tatsächlichen Besitz des Materials sein, oder reicht es, wenn sie es kennt? Und inwieweit muss sie Tatsachen bekannt geben, welche der Verteidigung bekannt sind. Ist die Anklagebehörde beispielsweise verpflichtet, sich widersprechende Zeugenaussagen, welche sie in einem anderen Verfahren führte, zu offenbaren? Weiter stellt sich die Frage, bis zu welchem Verfahrensabschnitt die Anklagebehörde verpflichtet ist, der Verteidigung entlastendes Material zukommen zu lassen? Schliesslich bleibt die Frage zu beantworten, wie sich die Verteidigung gegen angebliche Nichtoffenbarungen seitens der Anklagebehörde wehren kann bzw. welche Folgen die Nichtbeachtung dieser Regeln durch die Anklagebehörde nach sich zieht.

1. Allgemeines zu Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung [^]

[Rz 10] Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung soll primär dazu dienen, aufgrund der autoritativen Stellung der Anklagebehörde, dem Angeklagten ein faires Verfahren garantieren zu können. Da die Anklagebehörde öfters exklusiv diverses Beweismaterial erlangen kann, muss, um dem Prinzip der Waffengleichheit gerecht zu werden, dieses Material der Verteidigung auch offenbart werden¹².

[Rz 11] In diesem Sinne wurde Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung geschaffen. Anfangs enthielt die Bestimmung «lediglich» die Wendung «to suggest the innocence or mitigate the guilt of the accused.» Diese Definition wurde aber in der Folge, um den Rechten des Angeklagten gerecht zu werden, mit der Wendung «may affect the credibility of prosecution evidence» im Jahre 1995 erweitert¹³. In der 24. Plenarversammlung wurde schliesslich das ursprüngliche Wort «Evidence» mit «Material» ersetzt¹⁴. Diese doch recht offene Umschreibung musste in der Folge mit Rechtsprechung präzisiert und gefüllt werden. Die Norm wurde ein letztes Mal an der 30. Plenarsession vom 5. August

2004 geändert¹⁵.

2. Erste Voraussetzung: «Exculpatory and other Relevant Material» ^

[Rz 12] Die erste grundlegende Frage, die sich die Anklagebehörde in jedem Falle stellen muss, ist, was überhaupt von Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung umfasst wird. Folgt man dem Wortlaut der Bestimmung so fällt alles «entlastende und andere relevante Material» darunter. In einem Entscheid in Sachen *Delalic et al.* entschied die Strafkammer, dass unter «exculpatory material» alles Material falle, welches der Anklagebehörde bekannt sei und zugunsten des Angeklagten spreche. Dies sei in diesem Sinne zu verstehen, dass dieses Material entweder die Unschuld oder zumindest eine Schuldmilderung des Angeklagten vermuten lasse oder aber andererseits die Glaubwürdigkeit von Zeugen der Anklagebehörde in irgendeiner Weise berühren könne¹⁶.

[Rz 13] Die Berufungskammer in Sachen *Kordic et Cerkez* führt hierbei in Bezug auf den Begriff der «exculpatory and other relevant material» aus, dass nicht nur reines Beweismaterial darunter falle, sondern alle Informationen, welche irgendwie in die genannte Definition fallen¹⁷.

[Rz 14] In einem weiteren Entscheid in Sachen *Blaskic* hielt die Gerichtskammer fest, dass unter den Begriff des «exculpatory and other relevant material» alle Beweise fallen, welche für die Vorbereitung der Verteidigung von Relevanz seien und demnach notwendigerweise alle Beweise miteinschliesse, welche sich in irgendeiner Weise auf die Schuld bzw. Schuldmilderung des Angeklagten auswirken können. Deshalb gehöre denn auch alles dazu, was in irgendeiner Weise die Verteidigung des Angeklagten erleichtern könne¹⁸.

[Rz 15] Insofern haben wir es mit einem sehr weit gefassten Begriff des entlastenden Materials zu tun, der sich auf alle Fakten erstreckt, welche sich in irgendeiner Weise zugunsten des Angeklagten auswirken können. Demnach fällt auch entlastendes Material in Dokumentform, Aussagen vom Hörensagen etc. darunter. Die Umschreibung von «exculpatory and other relevant material» musste deshalb sehr weit gefasst werden, um dem in Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung bereits erwähnten statuierten Ziel der Waffengleichheit und des fairen Verfahrens gerecht zu werden.

3. Zweite Voraussetzung: «actual knowledge» ^

[Rz 16] Im Fall *Bagilishema* vor dem ICTR musste sich die Strafkammer mit der Frage auseinandersetzen, was genau mit der Wendung des Wissens, des «known»-Elementes von entlastenden Gründen gemeint sei. Eine wörtliche Interpretation des Artikels würde den Schluss nahe legen, dass es ausreicht, wenn die relevanten Beweismittel bei irgendjemandem liegen und die Anklagebehörde davon Kenntnis erhalte. Eine solche Auslegung würde jedoch zweifellos zu unzähligen Eingaben der Verteidigung führen und die Anklagebehörde bzw. ihre Ermittler unkalkulierbar auslasten. Dies könne nicht vom Gesetzgeber beabsichtigt worden sein, zumal die Anklagebehörde unabhängig handeln soll und nicht ständig irgendwelchen Hinweisen nachzugehen habe¹⁹.

[Rz 17] Eine wortwörtliche Umsetzung des Artikels wäre in dem Sinne nicht nur unpraktikabel, sondern schlichtweg auch undurchführbar. Deshalb setzt die Strafkammer in einem zweiten Schritt die Begriffe des Wissens «known» mit denjenigen der Aufbewahrung und Kontrolle «custody and

control» oder des Besitzes «possession» durch die Anklagebehörde gleich. Eine Offenbarung von entlastendem Beweismaterial kann nur dann möglich sein, wenn die Anklagebehörde in irgendeiner Weise auch tatsächlich über das fragliche Material verfügen kann²⁰.

[Rz 18] Bei einer allfälligen Offenbarung des entlastenden Materials stellt sich weiter die Frage, inwieweit die Anklagebehörde die Verteidigung auf die einzelnen widersprechenden oder entlastenden Momente hinweisen muss. Muss sie beispielsweise der Verteidigung genau anzeigen, dass ein Zeuge in einer früheren Aussage Tatsachen A, B und C anders auslegte oder reicht es, wenn die Anklagebehörde «nur» die entsprechenden Aussagen einreicht?

[Rz 19] In einem Entscheid in Sachen *Krajisnik et Plavsic* hat die Gerichtskammer festgestellt, dass nach dem reinen Wortlaut von Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung keine Verpflichtung seitens der Anklagebehörde bestehe, das entlastende Material genau zu identifizieren, sondern sie es einzig offenzulegen habe. Trotzdem fährt die Gerichtskammer weiter, müsse als Prinzip, um ein gerechtes und beschleunigtes Verfahren zu garantieren, es im Interesse liegen, dass die Anklagebehörde normalerweise der Verteidigung angebe, welches Material sie unter dem genannten Artikel preisgebe, damit die Verteidigung in einer besseren Position sei, die relevanten Passagen zu bestimmen²¹. Inwieweit die Anklagebehörde allerdings hier ins Detail geht und die genauen Passagen angibt, bleibt ihr jedoch überlassen.

4. Fortwährende Offenbarungspflicht? ^

[Rz 20] Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung gibt keine Antworten auf die Frage, bis zu welchem Zeitpunkt die Anklagebehörde der Verteidigung entlastendes Material liefern muss. Mit dieser Frage hat sich jedoch die Berufungskammer in Sachen *Blaskic* ausführlich auseinandergesetzt.

[Rz 21] Die Verteidigung machte im genannten Fall geltend, dass Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung die Anklagebehörde fortwährend dazu verpflichte, entlastendes Material der Verteidigung zu offenbaren²².

[Rz 22] Die Anklagebehörde behauptete demgegenüber, dass Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung keine «fortdauernde» Pflicht statuiere, welche diese sogar nach Abschluss des Verfahrens binden würde. Dennoch würde sie – so die Anklagebehörde weiter – wenn sie nach Abschluss des Verfahrens entlastende Beweise entdecken sollte, diese der Verteidigung mitteilen. Dies geschehe allerdings nicht aufgrund von Art. 68 ICTY Prozess- und Beweisordnung, sondern allein aus dem Gedanken, dass sich die Anklagebehörde dazu aufgrund ihrer besonderen Stellung im internationalen Strafrecht verpflichtet fühle. Doch sobald einmal ein Urteil gefällt worden sei, sei das Verfahren beendet (sie weist hierbei auf das sog. «principle of finality» hin), was auch für Art. 68 ICTY Prozess- und Beweisordnung gelte²³. Immerhin stehe es dem Angeklagten nach wie vor frei, nach Art. 115 ICTY Prozess- und Beweisordnung zusätzliches Beweismaterial einzureichen²⁴.

[Rz 23] Die Berufungskammer hielt in ihrem Entscheid in einem ersten Schritt fest, dass es genau vier Möglichkeiten gäbe, um die Zeit-Frage von Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung beantworten zu können, zumal die Norm selbst keine explizite Antwort darauf geben würde.

1) Die Verpflichtung gilt bis zur Beendigung der Beweisvorträge.

- 2) Die Verpflichtung gilt bis die erstinstanzliche Strafkammer ihr Urteil fällt.
- 3) Falls ein Urteil angefochten wird, so gilt diese Verpflichtung bis die Berufungskammer ihr Urteil verkündet.
- 4) Die Anklagebehörde steht immer unter der Verpflichtung, entlastendes Material unter Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung zu offenbaren.²⁵

[Rz 24] In einem ersten Schritt werden die Varianten 1) und 2) untersucht. Hier stellt die Berufungskammer zu Recht fest, dass wenn diese Varianten gelten würden, es vorkommen könnte, dass nach Abschluss der Beweisvorträge, jedoch vor Verkündung des erstinstanzlichen Urteils durch die Gerichtskammer, weiteres entlastendes Beweismaterial der Anklagebehörde zukommen könnte. In solch einem Fall müsste die Verteidigung, sofern sie das Material entdeckt, verlangen, dass der Fall erneut geöffnet würde. Dass dies zu unnötigen Verzögerungen führt, liegt auf der Hand. In diesem Sinne sei die Variante 1) nicht praktikabel und somit auch nicht vom Gesetzgeber in diesem Sinne vorausgesehen worden. Zudem hält die Gerichtskammer fest, dass sie einen Anspruch hat, alles relevante Material vor sich zu haben, weshalb es nicht sein könne, dass hier gewisses, der Anklagebehörde bekanntes Material nicht offenbart werde. Insofern wird die Variante 1) klar verworfen und in einem ersten Schritt festgehalten, dass die Anklagebehörde verpflichtet sei, zumindest bis zur erstinstanzlichen Urteilsverkündung gemäss 2) das entsprechende Material bekannt zu geben.²⁶

[Rz 25] Schliesslich werden Varianten 3) und 4) untersucht. Auch wenn die Anklagebehörde durchaus die allgemeine Pflicht der Anklagebehörde erkennt, dem Recht zu dienen²⁷, so erkennt sie in Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung eine ausdrückliche Pflicht, zu jeder Zeit solche Beweise zu liefern. Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung sei demnach nicht auf den Prozess beschränkt. In diesem Sinne mache auch Art. 107 der ICTY Prozess- und Beweisordnung klar, dass die Regeln vor der erstinstanzlichen Strafkammer «mutatis mutandis» vor der Berufungskammer gelten würden²⁸. Zudem hat der Angeklagte auch nach einer Verurteilung durch die Berufungskammer später immer noch mittels Revision die Möglichkeit, entlastende Beweise im beschränkten Rahmen vorzubringen. Angesichts dieser Tatsache ist die Anklagebehörde verpflichtet, entlastende Beweise auch nach einer rechtskräftigen Verurteilung des Angeklagten preiszugeben. Im selben Sinne hat in der Folge auch die Strafkammer im Fall *Brdjanin* entschieden²⁹.

5. Ausnahmen der Offenbarungspflicht [^]

[Rz 26] Wie die ICTY Berufungskammer jedoch im Falle von *Blaskic* festgehalten hat, gibt es eine wichtige Ausnahme, in welcher die Anklagebehörde selbst bei entlastenden Beweisen nicht verpflichtet ist, diese der Verteidigung mitzuteilen. Dies ist dann, und nur dann, der Fall, wenn die Existenz der relevanten entlastenden Beweise der Verteidigung bekannt und zugänglich sind. In diesem Falle würde bei Nichtbekanntgabe der entlastenden Momente durch die Anklagebehörde der Verteidigung nämlich gar kein Schaden bzw. Nachteil entstehen.

[Rz 27] Im vorliegenden Fall stellte die Berufungskammer fest, dass der Verteidigung die in Frage stehenden Zeugen bekannt gewesen seien, die angeblich entlastende Aussagen in anderen Prozessen gemacht hätten, zumal alle in öffentlichen Verhandlungen einvernommen worden seien. Es wäre deshalb für den Angeklagten ein Leichtes gewesen, ihre Zeugenaussagen mit Hilfe der Gerichtskammer selbst zu begutachten, was er jedoch nicht tat und sich deshalb im konkreten Fall nicht auf Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung berufen konnte³⁰.

[Rz 28] Es liegt demnach einzig bei der Anklagebehörde, ob diese in solch einem Fall trotzdem der Verteidigung das entlastende Material explizit bekannt gibt oder nicht. Verpflichtet ist sie jedenfalls nicht. Man mag sich freilich fragen, ob dies einerseits nicht dem klaren Wortlaut von Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung widerspricht, zumal hier klarerweise von «shall» die Rede ist und keine Ausnahmen statuiert. Natürlich wäre dies wiederum mit einem Mehraufwand für die Anklagebehörde verbunden, welche sorgfältig alle Dokumente zu prüfen hätte, doch letzten Endes muss man sich fragen, gerade aus der Sicht des «Civil Law»-Juristen, ob es nicht fairer gewesen wäre, eine Auslegung zu finden, welche die Anklagebehörde in jedem Falle verpflichten würde, die Verteidigung auf entlastendes Material hinzuweisen.

[Rz 29] Dass in Tat und Wahrheit die Anklagebehörde sich kaum je dazu hinreissen lassen dürfte, ihren eigenen Fall zu «zersägen», zeigt das im «Common Law» typische Bild des übereifrigen Staatsanwaltes, des sog. «overzealous prosecutor», welcher partout seinen Fall durchringen möchte.

6. Das Verhältnis zu Art. 66 (A)(ii) [^]

[Rz 30] Art. 66(A)(ii) darf nicht mit der in Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung statuierten Pflicht zur Offenbarung von entlastendem Material verwechselt werden. Art. 66(A)(ii) der ICTY Prozess- und Beweisordnung bestimmt, dass die Anklagebehörde unter anderem die Pflicht hat, der Verteidigung dauernd Kopien von Aussagen von allen Zeugen zukommen zu lassen, welche diese zur Zeugenaussage aufzurufen beabsichtigt³¹.

[Rz 31] Ein möglicher Konflikt zwischen den beiden Normen ergibt sich in denjenigen Fällen, in denen gewisse Zeugen in parallelen Verfahren gegen andere Angeklagte einvernommen wurden und nun im aktuellen, anderen Verfahren erneut aussagen sollen. In Sachen *Delalic* hat die Gerichtskammer allgemein festgehalten, dass es zu den allgemeinen Pflichten der Anklagebehörde gehöre, Informationen unter Art. 66 der ICTY Prozess- und Beweisordnung zu offenbaren³².

[Rz 32] Gemäss dem klaren Wortlaut von Art. 66(A)(ii) der ICTY Prozess- und Beweisordnung ist die Anklagebehörde «nur» in dem Fall verpflichtet, der Verteidigung die Aussagen von möglichen Zeugen zukommen zu lassen, wenn ihre früheren Aussagen einerseits als sog. Zeugenaussagen, als sog. «witness statements», qualifiziert werden können und andererseits die Anklagebehörde diese im Verfahren auch tatsächlich aufzurufen beabsichtigt, also «intends to call». Erst wenn diese zwei Voraussetzungen erfüllt sind, greift Art. 66(A)(ii) der ICTY Prozess- und Beweisordnung.

[Rz 33] Vorab muss die Frage beantwortet werden, was genau unter einer Zeugenaussage bzw. einem «witness statement» zu verstehen ist. Die Berufungskammer hatte im Fall *Blaskic* festgehalten, dass Art. 66(A)(ii) der ICTY Prozess- und Beweisordnung keinen Aufschluss darüber gebe, was unter einer Zeugenaussage zu verstehen sei³³. Eine Zeugenaussage sei dann gegeben, wenn ein Zeuge im Verlaufe des Prozesses aussage. Die verbalen Behauptungen, welche aufgenommen werden, machen somit eine Zeugenaussage nach Art. 66(A)(ii) der ICTY Prozess- und Beweisordnung aus³⁴.

[Rz 34] Etwas präziser und weiter formulierte es die Gerichtskammer in Sierra Leone. In einem Entscheid in *Norman et al.* führte sie aus, dass jede Aussage oder Erklärung, welche von einem Zeugen in Bezug auf irgendeinen von ihm beobachteten Vorfall gemacht hat und in irgendeiner Form

im Verlaufe der offiziellen Untersuchungen gemacht wurde, unter «Witness Statement» gemäss 66 (A)(i) fallen würde³⁵.

[Rz 35] Diese Unterscheidung dürfte dazu führen, dass gewisse Aussagen vor dem Special Court in Sierra Leone von der Anklagebehörde preisgegeben werden müssen, vor dem ICTY hingegen nicht.

[Rz 36] Weiter, als zweite Voraussetzung, muss beachtet werden, dass die Anklagebehörde nur dann verpflichtet ist, frühere Zeugenaussagen preiszugeben, wenn sie beabsichtigt, diese erneut als Zeugen aufzurufen. In diesem Sinne hielt die Berufungskammer in Sachen *Blaskic* fest, dass die Anklagebehörde verpflichtet sei, alle Zeugenaussagen zu veröffentlichen, welche sie als Zeugen aufzurufen beabsichtige³⁶. In Sachen *Kordic et Cerkez* hat die Gerichtskammer diese Voraussetzungen noch einmal festgehalten und den erwähnten Entscheid bekräftigt³⁷.

[Rz 37] Um zurück zur Anfangsfrage zu kehren, inwieweit die Anklagebehörde verpflichtet ist, Informationen bzw. Zeugenaussagen preiszugeben, welche sie in einem anderen Verfahren geführt hat, wobei sie den entsprechenden Zeugen für das aktuelle Verfahren aufzurufen beabsichtigt, sei auf den Fall von *Kupreskic et al.*³⁸ hingewiesen. In diesem Fall sollten zahlreiche Zeugen, welche bereits im Fall *Blaskic* ausgesagt hatten, im Fall von *Kupreskic* ihr Zeugnis ablegen. Im genannten Entscheid hielt die Gerichtskammer eindeutig fest, dass in diesem Falle die Voraussetzungen der Zeugenaussagen klarerweise gegeben seien³⁹. Allerdings hält die Berufungskammer weiter fest, dass sobald ein Zeuge einmal aufgerufen worden sei, ein erneuter Aufruf nicht mehr beabsichtigt sei und es deshalb an der zweiten Voraussetzung fehle⁴⁰.

[Rz 38] Es kann in diesem Sinne vorkommen, dass eine frühere Zeugenaussage zwar nicht als entlastend gilt, wird der Zeuge aber erneut aufgerufen, so müssen alle relevanten Informationen der Verteidigung enthüllt werden. Andersum kann es sein, dass ein Zeuge, welcher in einem anderen Verfahren aufgerufen wurde und widersprüchliche bzw. für den Angeklagten günstige Aussagen machte, im neuen Verfahren auch dann der Verteidigung offenbart werden muss, wenn er nicht als Zeuge aufgerufen wird. Diese Suchaktionen in Parallelverfahren durchzuführen, obliegt einzig und allein der Anklagebehörde⁴¹.

7. Folgen der Missachtung der Offenbarungspflicht [^]

[Rz 39] Was aber geschieht, wenn die Anklagebehörde, wie beschrieben, übereifrig handelt und entlastende Momente entgegen der klaren Regel von Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung der Verteidigung nicht bekannt gibt und zurückhält? Mit dieser Frage musste sich die Gerichtskammer schon mehrfach beschäftigen. So hat die Gerichtskammer im Falle von *Blaskic* allgemein festgehalten, dass mögliche Verstösse gegen Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung nicht durch ein «Sanktionensystem», sondern vielmehr durch Einzelfallentscheidung durch die Richter geahndet würden⁴². Diese ganz allgemein gehaltene Einzelfallentscheidung hilft uns freilich nicht weiter und gibt keinen Aufschluss darüber, was denn nun eine Anklagebehörde genau zu befürchten hat, wenn sie die genannte Regel bricht bzw. nicht einhält.

[Rz 40] Die Anklagebehörde in Sachen *Furundzija* hatte allgemein Probleme, Fristen und Termine zu wahren. Diese Tatsache veranschaulicht eine formelle Beanstandung der Gerichtskammer vom 5. Juni 1998, in welcher diese von sich aus, proprio motu, verschiedene Verstösse und

Nichteinhaltungen, begangen durch die Anklagebehörde, festgestellt hat⁴³. In einem weiteren Entscheid vom 16. Juli 1998⁴⁴ hat die Gerichtskammer der Verteidigung zugestimmt, dass die Anklagebehörde diverser Material hätte offenbaren sollen, welches die Glaubhaftigkeit von Zeugen klarerweise berührt hätte. Der Anklagebehörde wurde ein schwerwiegender Fehler zur Last gelegt⁴⁵. Im vorliegenden Fall ging es um ein angeblich vergewaltigtes Opfer, welches sich nach der behaupteten Vergewaltigung einer psychologischen Betreuung unterzog. Diese Tatsache wurde der Verteidigung jedoch verschwiegen. Die Verteidigung machte gemäss den Ausführungen der Gerichtskammer zu Recht geltend, dass diese Tatsache die Glaubwürdigkeit der Zeugin beeinflussen könnte⁴⁶. Die Gerichtskammer betont noch einmal, wenn die Anklagebehörde bestimmte Tatsachen geheim halten wolle, so müsse sie zwingend nach Art. 66 (C) der ICTY Prozess- und Beweisordnung verfahren⁴⁷. Nur in diesem Falle kann die Gerichtskammer, und nur diese, entscheiden, ob bestimmtes Material vor der Verteidigung geheim gehalten werden darf oder nicht.

[Rz 41] Das Gericht ist allerdings nicht dem Antrag der Verteidigung gefolgt, welche gefordert hatte, dass die Zeugenaussage einfach rausgestrichen und nichtbeachtet werde⁴⁸. Zwar habe die Verteidigung einen Nachteil erlitten, dieser wurde aber in der Folge damit wieder behoben, dass das fragliche Problem noch einmal zur Debatte stand⁴⁹. Eine in der Folge erhobene Beschwerde durch die Verteidigung wurde abgewiesen⁵⁰.

[Rz 42] Die möglichen Folgen und Probleme eines Verstosses gegen Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung werden aus diesem Entscheid deutlich. Es muss ein Mittelweg zwischen der Wahrung der Rechte des Angeklagten und der Wahrheitsfindung gefunden werden. Versäumt es die Anklagebehörde, entlastende Momente der Verteidigung zu präsentieren, so muss dies zumindest nachgeholt werden können, so dass die Verteidigung dazu umfassend Stellung nehmen kann. Eine Nichtberücksichtigung der Zeugenaussage auf der anderen Seite würde wiederum klarerweise der Wahrheitsfindung widersprechen.

8. Offenbarung als Nachteil des Angeklagten? ^

[Rz 43] Dass diese Offenbarungspflicht, welche sich bislang nur zugunsten des Angeklagten auszuwirken scheint, auch zu seinem Nachteil auswirken kann, zeigt ein Beispiel aus dem Fall *Milosevic*. Die in Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung statuierte Pflicht, alles entlastende Material der Verteidigung zu übergeben und ihr zu offenbaren, kann nämlich sehr schnell dazu führen, dass plötzlich bei Einreichung anonymer Dokumente der gesamte Prozess lahmgelegt wird. Die Anklagebehörde ist nämlich verpflichtet, das Material zu sichten und weiterzuleiten, was eine entsprechende Verzögerung des Prozesses nach sich zieht. Die Arbeitslast seitens der Verteidigung ist selbstverständlich keineswegs kleiner.

[Rz 44] Dies wurde auch im *Milosevic* Fall von Richter Robinson bemerkt. Richter Robinson: «I have been developing the view that Rule 68 does not necessarily achieve fairness for all parties. It is impractical and unduly onerous. It needs to be revised so it does not do an injustice to the Accused.»⁵¹ Im vorliegenden Fall wurde das Gericht mit zahlreichen Eingaben schier überflutet, weshalb Stimmen laut wurden, die verlangten, dass das eingereichte Material erst verifiziert werden müsste, ehe es dann auch tatsächlich verwertet werden könnte.

[Rz 45] Es dürfte sehr schwierig sein, hier eine Lösung zu finden. Auf der einen Seite steht Art. 68 der

ICTY Prozess- und Beweisordnung und die Findung der Wahrheit, auf der anderen Seite aber gleichzeitig auch das Recht des Angeklagten, einen fairen und raschen Prozess zu haben. Angesichts der Tatsache, dass diese Problematik mit der Überflutung von Material insbesondere bei grösseren Fällen auftaucht, stellt sich diese Problematik für viele «kleinere» Fälle kaum.

9. Gesuch um Offenbarung von entlastendem Material durch die Verteidigung [^]

[Rz 46] Für die Verteidigung stellt sich abschliessend die wichtige Frage, was sie tun kann, wenn sie glaubt, die Anklagebehörde sei im Besitze gewissen entlastenden Materials, welches sie eigentlich enthüllen müsste, dies aber aus irgendwelchen Gründen nicht tut. Genau diese Frage tauchte unter anderem in den Fällen von *Blaskic* sowie *Delalic* auf.

[Rz 47] In ersterem Fall hat die Gerichtskammer klar und deutlich zum Ausdruck gebracht, dass grundsätzlich allein die Anklagebehörde dafür verantwortlich sei, der Verteidigung entlastendes Material zu offenbaren, welches den Angeklagten möglicherweise ganz oder teilweise entlaste. Sie müsse dies unter der Aufsicht der Gerichtskammer machen, welche mögliche Verstösse ahnden würde⁵².

[Rz 48] Solange allerdings die Anklagebehörde diesen Verpflichtungen nachkommt, die Verteidigung aber annimmt, dass bestimmtes sich bei der Anklagebehörde befindliches Beweismaterial als entlastend gelten könnte, muss sie der Verfahrenskammer einen sog. «prima facie» Anscheinsbeweis einreichen. Ist sie nicht in der Lage, einen solchen Anscheinsbeweis glaubhaft zu machen, so muss die Gerichtskammer das Gesuch ablehnen⁵³. Es bleibt demnach der Verteidigung verwehrt, eine allgemeine Eingabe einzureichen, um die Anklagebehörde zu zwingen, «alles irgendwie entlastende Material, welches sie elektronisch gespeichert hat» freizugeben⁵⁴.

[Rz 49] Allerdings bleibt in dieser Hinsicht anzumerken, dass die Anklagebehörde ihrerseits das Gesuch der Verteidigung nicht einfach mit der Begründung ablehnen kann, dass sie ihre Verpflichtungen unter Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung kenne und diese befolge⁵⁵. Vielmehr muss die Anklagebehörde der Verteidigung begründen:

- ob das fragliche Material in ihrem Besitz sei;
- ob das Material entlastende Beweismittel enthalte;
- oder ob das Material, bei welchem sie der Ansicht sei, es beinhalte entlastende Momente, unter Art. 66(C) der ICTY Prozess- und Beweisordnung oder unter eine andere relevante Norm für eine mögliche Geheimhaltung falle⁵⁶.

[Rz 50] Die genannte Begründung stützte sich im Wesentlichen auf den im Jahre 1996 ergangenen Entscheid in Sachen *Delalic*. Hier verweist die Gerichtskammer auf zahlreiche «Common Law»-Rechtsprechungen und gelangt zum Schluss, dass das Gesuch der Verteidigung, alles Material, welches irgendwie mit der Anklageschrift zusammenhänge, preiszugeben, zu weit gehe. Vielmehr müsse die Verteidigung genau spezifizieren, welches Material sie von der Anklagebehörde herausverlangen möchte⁵⁷. Allerdings bleibt anzumerken, dass die Verteidigung die Dokumente im Hinblick auf die Spezifikation nicht genau bis ins letzte Detail zu bezeichnen hat, wozu sie angesichts der bloss substantiierten Behauptung auch kaum in der Lage wäre.⁵⁸

IV. Zusammenfassung [^]

[Rz 51] Das Völkerstrafrecht ist wie das «Common Law» allgemein von einem «Zweikampf» zwischen Anklagebehörde und Verteidigung geprägt. Der Richter, in der Mitte der Parteien, übernimmt hierbei primär die Schiedsrichterrolle. Angesichts der Tatsache, dass jede Partei Beweismaterial für ihre eigene Version sammelt, musste eine Norm, wie sie in Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung zu finden ist, zwingend eingeführt werden, um dem Prinzip der Waffengleichheit bzw. demjenigen des fairen Verfahrens gerecht zu werden.

[Rz 52] Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung lässt der Anklagebehörde allerdings auch einen erheblichen Spielraum, selbst zu entscheiden, was sie genau für entlastend betrachtet und was nicht. Nur sie selbst wird dies letztendlich einstufen müssen. Diese Problematik wird in einigen Fällen durch Art. 66(A)(ii) der ICTY Prozess- und Beweisordnung entschärft. Wenn die Anklagebehörde einen Zeugen erneut in einem Parallelverfahren aufruft, so muss sie die entsprechenden Aussagen der Verteidigung offenbaren. Die Ausnahmen, in welchen sie entlastendes Material nicht preisgeben braucht, sind nur in sehr engen Grenzen zulässig. Ob der Verzicht einer Preisgabe allerdings mit dem allgemein anerkannten Prinzip der Wahrheitspflicht und -findung vereinbar ist, dürfte mehr als fraglich sein. Immerhin ist dies nur unter dem eingeschränkten Fall möglich, in welchem der Angeklagte bzw. die Verteidigung auf die relevanten Informationen direkten Zugriff hat.

[Rz 53] Natürlich ist der Aufwand, den die Anklagebehörde leisten muss, nicht zu unterschätzen, zumal sie alle Dokumente in Parallelverfahren nach entlastenden Beweisen durchforsten muss. Dass die Einhaltung dieser Regel nicht immer ganz leicht ist und mit dem erwähnten Aufwand verbunden ist, hat auch die Gerichtskammer in Sachen *Krnjelac* festgestellt. Im genannten Fall musste sich die Anklagebehörde bzw. ein Mitglied aus ihrem Team verpflichten, in einem Bericht schriftlich zu bestätigen, dass eine komplette Suche durch das gesamte Material des in den Händen der Anklagebehörde befindlichen Materials auf entlastende Momente gemacht wurde⁵⁹. Dieser Fall, bei welchem die Anklagebehörde bzw. ein Teammitglied jeweils eine schriftliche Bestätigung einreichen musste, gilt allerdings als absolute Ausnahme.

[Rz 54] Insofern wird im Völkerstrafrecht mit Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung versucht, einen Mittelweg zwischen der Wahrung der Rechte des Angeklagten auf ein faires und schnelles Verfahren und der Wahrheitsfindung andererseits zu finden. Durch übermäßige Eingaben könnten zwar die Rechte des Angeklagten wie im *Milosevic* Fall in Mitleidenschaft gezogen werden, dies dürfte jedoch angesichts seines hohen Bekanntheitsgrades eine Ausnahme bilden und deshalb bei den vielen geführten internationalen Strafprozessen eine eher geringere Rolle spielen.

Marco Bundi, Rechtsanwalt, LL.M., ist als «Legal Officer to the Prosecuting Office» am Special Court in Sierra Leone tätig (www.sc-sl.org).

¹ Vgl. hiezu beispielsweise [Art. 84 der ICTY Prozess- und Beweisordnung](#), wo den Parteien die Möglichkeit

- offen steht «[b]efore presentation of evidence by the Prosecutor, each party may make an opening statement. The defence may, however, elect to make its statement after the conclusion of the Prosecutor's presentation of evidence and before the presentation of evidence for the defence».
- ² In diesem Sinne bestimmt beispielsweise Art. 98 der ICTY Prozess- und Beweisordnung, dass «[i]f, after the close of the case for the prosecution, there is no evidence capable of supporting a conviction on one or more counts of the indictment, the Trial Chamber shall enter a judgment of acquittal on those counts».
- ³ Die Chancen in diesem Stadium freigesprochen zu werden, sind eher gering, vgl. beispielsweise das erst kürzlich gefällte Urteil vor dem Special Court in Sierra Leone in Sachen *Prosecutor v. Norman, Fofana and Kondewa*, Fall Nr. SCSL-04-14, «Decision on motions for Judgment of Acquittal pursuant to Rule 98», vom 21. Oktober 2005; <http://www.sc-sl.org/Documents/SCSL-04-14-T-473.pdf> siehe auch *Prosecutor v. Milosevic*, Fall Nr. IT-02-54-T, «Decision on Motion for Judgement of Acquittal», vom 16. Juni 2004.
- ⁴ Für das ICTY, vgl. Art. 85(A) der ICTY Prozess- und Beweisordnung, wonach «[e]ach party is entitled to call witnesses and present evidence. Unless otherwise directed by the Trial Chamber in the interests of justice, evidence at the trial shall be presented in the following sequence:
- (i) evidence for the prosecution;
 - (ii) evidence for the defence;
 - (iii) prosecution evidence in rebuttal;
 - (iv) defence evidence in rejoinder;
 - (v) evidence ordered by the Trial Chamber pursuant to Rule 98; and
 - (vi) any relevant information that may assist the Trial Chamber in determining an appropriate sentence if the accused is found guilty on one or more of the charges in the indictment».
- ⁵ Vgl. beispielsweise Art. 37 (A) der ICTY Prozess- und Beweisordnung, wonach die Anklagebehörde «shall perform all the functions provided by the Statute in accordance with the Rules and such Regulations, consistent with the Statute and the Rules, as may be framed by the Prosecutor. Any alleged inconsistency in the Regulations shall be brought to the attention of the Bureau to whose opinion the Prosecutor shall defer».
- ⁶ Vgl. Art. 15 des SCSL-Statutes, «[t]he Prosecutor shall be responsible for the investigation and prosecution of persons who bear the greatest responsibility for serious violations of international humanitarian law and crimes under Sierra Leonean law committed in the territory of Sierra Leone since 30 November 1996. The Prosecutor shall act independently as a separate organ of the Special Court. He or she shall not seek or receive instructions from any Government or from any other source».
- ⁷ *Prosecutor v. Delalic et al.*, Fall Nr. IT-96-21, «Decision on the Applications filed by the Defence for the Accused Zejnir Delalic and Esad Landzo on 14 February 1997 and 18 February 1997 respectively», vom 21. Februar 1997, Para. 14, wo die Anklagekammer «wishes to stress that the fundamental premise underlying the obligations set out in Sub-rule 67(D) is that the parties will act *bona fides* at all times.
- ⁸ *Prosecutor v. Kordic et Cerkez*, Fall Nr. IT-95-14/2-A, «Decision on Motions to Extend Time for Filing Appellant's Briefs», 11. Mai 2001, Para. 14.
- ⁹ Vgl. hierzu beispielsweise *Prosecutor v. Furundzija*, Fall Nr. IT-97-25, «Scheduling Order», vom 29. April 1998, wo die Strafkammer «[n]oting Further with grave Concern and Deploring that the Prosecution has failed to comply with its obligation under Rule 66 (A)(ii) of the Rules of Procedure and Evidence to disclose to the Defence (...)» und daraus gefolgert hat, dass «the Prosecution is required to comply strictly with this and any future Orders».
- ¹⁰ Vgl. beispielsweise die ähnliche Norm nach Art. 68 der ICTR Prozess- und Beweisordnung, die bestimmt, dass
- «(A) The Prosecutor shall, as soon as practicable, disclose to the Defence any material, which in the actual knowledge of the Prosecutor may suggest the innocence or mitigate the guilt of the accused or affect the credibility of Prosecution evidence.
 - (B) Where possible, and with the agreement of the Defence, and without prejudice to paragraph (A), the Prosecutor shall make available to the Defence, in electronic form, collections of relevant material held by the Prosecutor, together with appropriate computer software with which the Defence can search such collections electronically.
 - (C) The Prosecutor shall take reasonable steps, if confidential information is provided to the Prosecutor by a person or entity under Rule 70 (B) and contains material referred to in paragraph (A) above, to obtain the consent of the provider to disclosure of that material, or the fact of its existence, to the accused.
 - (D) The Prosecutor shall apply to the Chamber sitting *in camera* to be relieved from an obligation under the Rules to disclose information in the possession of the Prosecutor, if its disclosure may prejudice further or ongoing investigations, or for any other reason may be contrary to the public interest or affect the security interests of any State, and when making such application, the Prosecutor shall provide the Trial Chamber (but only the Trial Chamber) with the information that is sought to be kept confidential.
 - (E) Notwithstanding the completion of the trial and any subsequent appeal, the Prosecutor shall disclose to the other party any material referred to in paragraph (A) above».
- ¹¹ Art. 68 der ICTY Prozess- und Beweisordnung.
- ¹² Dies wurde auch in einem Entscheid in Sachen *Prosecutor v. Kordic and Cerkez*, Fall Nr. IT-95-14/2, «Decision on Motions to Extend Time for Filing Appellant's Briefs», vom 11. Mai 2001 erkannt, wonach «[t]he prosecution is required to carry out these searches because of its superior access to material which may be exculpatory in character».
- ¹³ Vgl. hierzu den «Second Annual Report» vom 23. August 1995.
- ¹⁴ Vgl. hierzu die «24. Plenary Session» vom 19. Juli 2001.
- ¹⁵ Vgl. hierzu die «30. Plenary Session» vom 5. August 2004.
- ¹⁶

- Prosecutor v. Delalic et al.*, Fall Nr. IT-96-21, «Decision on the Request of the Accused Pursuant to Rule 68 for Exculpatory Information», 24. Juni 1997, Para. 12, «[e]xculpatory material within the meaning of Rule 68 of the Rules is such material which is known to the Prosecutor and which is favourable to the accused in the sense that it tends to suggest the innocence or mitigate the guilt of the accused or may affect the credibility of prosecution evidence».
- ¹⁷ *Prosecutor v. Kordic et Cerkez*, Fall Nr. IT-95-14/2-A, «Decision on Motions to Extend Time for Filing Appellant's Briefs», vom 11. Mai 2001, Para. 9, «includes all information in any form which falls within the quoted description» unter die genannte Definition falle.
- ¹⁸ *Prosecutor v. Blaskic*, Fall Nr. IT-95-14-PT, «Decision on the Production of Discovery Materials», vom 27. Januar 1997, Para. 49, demnach alles, was «is material for the preparation of the Defence necessarily includes evidence which in any way tends to suggest the innocence or mitigate the guilt of the accused».
- ¹⁹ *Prosecutor v. Bagilishema*, Fall Nr. ICTR-95-1A-T, «Decision on the Request of the Defence for an Order for Disclosure by the Prosecutor of the Admissions of Guilt of Witnesses Y, Z, and AA», vom 8. Juni 2000, Para. 6.
- ²⁰ *Ibid.*, Para. 7, wo die Strafkammer logischerweise zum Schluss kommt, dass «[t]he Prosecutor cannot disclose that which she does not have».
- ²¹ *Prosecutor v. Krajisnik et Plavsic*, Fall Nr. IT-00-39 & 40, «Decision on Motion to Compel Disclosure of Exculpatory Evidence», vom 19. Juli 2001, die Gerichtskammer hielt fest, dass «while Rule 68 does not specifically require the Prosecution to identify the relevant material, but merely to disclose it; (...) nonetheless, as a matter of practice and in order to secure a fair and expeditious trial, the Prosecution should normally indicate which material it is disclosing under the Rule and it is no answer to say that the Defence are in a better position to identify it (...)».
- ²² *Prosecutor v. Blaskic*, Fall Nr. IT-95-14, «Decision on the Appellant's Motions for the Production of Material, Suspension or Extension of the Briefing Schedule, and Additional Filings», vom 26. September 2000, Paras. 19-20 sowie 27-28, wo die Verteidigung mit Nachdruck geltend macht, die Anklagebehörde habe eine «continuing obligation», um fragliches Material zu offenbaren.
- ²³ *Ibid.*, Paras. 21-26, die Anklagebehörde hält fest, dass «[f]irst, the Prosecution avers that Rule 68 does not impose a «continuing» obligation to which the Prosecution remains subject even after the end of the trial proceedings. It submits that if, after a trial had concluded, the Prosecution became aware of the existence of such evidence as casts serious doubt on the correctness of the Trial Chamber's judgement, it would inform the Defence. It explains that this would not be due to the operation of Rule 68, but by virtue of the Prosecution's role as an organ of the Tribunal and of international criminal justice, and that this view has been reflected in the Standards of Professional Conduct for Prosecution Counsel, issued by the Prosecutor».
- ²⁴ *Ibid.*, Para. 23, «[t]he Prosecution accepts that after the conclusion of the trial, an appellant may seek leave to present additional evidence under Rule 115»; [Art. 115 der ICTY Prozess- und Beweisordnung](#) halt unter anderem fest, dass «[a] party may apply by motion to present additional evidence before the Appeals Chamber (...)».
- ²⁵ *Ibid.*, Para. 30, «there may be four possible results from the application of the rule:
1) the obligation continues until the close of the presentation of evidence stage;
2) the obligation continues until the Trial Chamber delivers its Judgement in the case;
3) if a judgement is appealed against, the obligation continues until the Appeals Chamber delivers its Judgement on Appeal; or
4) the Prosecution is always under an obligation to disclose under this Rule».
- ²⁶ *Ibid.*, Para. 31, die Berufungskammer kommt zusammenfassend in einem ersten Schritt zum Schluss, dass «[t]he Appeals Chamber therefore takes the view that the duty of the Prosecution to disclose to the Defence the existence of such evidence pursuant to Rule 68 continues at least until the date when the Trial Chamber delivers its judgement».
- ²⁷ *Ibid.*, Para. 32, so ist sie sich bewusst, dass die Anklagebehörde als «ministers of justice assisting in the administration of justice» ihre Aufgaben wahrnimmt.
- ²⁸ Vgl. [Art. 107 der ICTY Prozess- und Beweisordnung](#), welcher bestimmt, dass «[t]he rules of procedure and evidence that govern proceedings in the Trial Chambers shall apply *mutatis mutandis* to proceedings in the Appeals Chamber».
- ²⁹ *Prosecutor v. Brdjanin*, Fall Nr. IT-99-36-A, «Decision on Appellant's Motion for Disclosure pursuant to Rule 68 and Motion for an Order to the Registrar to Disclose Certain Details», 7 December 2004, dass die «Prosecution's duty under Rule 68 is a continuing obligation which extends to the post-trial stage, including appeals».
- ³⁰ *Prosecutor v. Blaskic*, Fall Nr. IT-95-14, «Decision on the Appellant's Motions for the Production of Material, Suspension or Extension of the Briefing Schedule, and Additional Filings», 26. September 2000, Para. 38.
- ³¹ Vgl. hiezu [Art. 66\(A\)\(ii\) der ICTY Prozess- und Beweisordnung](#), wonach unter anderem «within the time-limit prescribed by the Trial Chamber or by the pre-trial Judge appointed pursuant to Rule 65 *ter*, copies of the statements of all witnesses whom the Prosecutor intends to call to testify at trial, and copies of all written statements taken in accordance with Rule 92 *bis*; copies of the statements of additional prosecution witnesses shall be made available to the defence when a decision is made to call those witnesses».
- ³² *Prosecutor v. Delalic et al.*, Fall Nr. IT-96-21, «Decision on the Request of the Accused Pursuant to Rule 68 for Exculpatory Information», 24 June 1997, Para. 14, wo die Gerichtskammer festhielt, dass es «the general duty of the Prosecution to disclose information under Rule 66 of the Rules».
- ³³ *Prosecutor v. Blaskic*, Fall Nr. IT-95-14, «Decision on the Appellant's Motions for the Production of Material, Suspension or Extension of the Briefing Schedule, and Additional Filings», vom 26. September 2000, Para. 15, «[t]he Rules do not define what constitutes a witness statement».

- ³⁴ Ibid., Para. 15, die Gerichtskammer hält fest, dass «when a witness testifies during the course of a trial before the Tribunal, the witness's verbal assertions recorded by the Registry's technical staff through contemporaneous transcription, are capable of constituting a witness statement within the meaning of sub-Rule 66(A)(ii)».
- ³⁵ *Prosecutor v. Norman et al.*, Fall Nr. SCSL-04-14-PT, «Decision on Disclosure of Witness Statements and Cross-Examination», 16. Juli 2004, Paras. 22-23.
- ³⁶ *Prosecutor v. Blaskic*, Fall Nr. IT-95-14, «Decision on the Appellant's Motions for the Production of Material, Suspension or Extension of the Briefing Schedule, and Additional Filings», vom 26. September 2000, Para. 15, «only if the witness is intended to be called».
- ³⁷ *Prosecutor v. Kordic et Cerkez*, Fall Nr. IT-95-14/2-A, «Decision on Motions to Extend Time for Filing Appellant's Briefs», vom 11. Mai 2001, Paras. 6-7, wonach «the disclosure of the statements of witnesses (both their ordinary statements and any statements to be tendered in accordance with Rule 92bis), and then only when the intention to call those witnesses has been formed».
- ³⁸ *Prosecutor v. Kupreskic et al.*, Fall Nr. IT-95-16, «Decision on the Prosecutor's Request to Release Testimony pursuant to Rule 66 of the Rules of Procedure and Evidence Given in Closed Session under Rule 79 of the Rules», vom 29. Juli 1998.
- ³⁹ Ibid., wo festgehalten wird, «that the Prosecutor requests leave of the Trial Chamber to disclose to Defence Counsel in the case *The Prosecutor v. Zoran Kupreskic et al.* the transcript of the closed session testimony of a protected witness in the case *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*; that the Prosecution specifies that it intends to call the said witness to testify in the case *The Prosecutor v. Zoran Kupreskic et al.* and that it is therefore obligated to disclose all the prior statements of the witness to the Defence, pursuant to Sub-rule 66 (A)(ii) of the Rules».
- ⁴⁰ *Prosecutor v. Blaskic*, Fall Nr. IT-95-14, «Decision on the Appellant's Motions for the Production of Material, Suspension or Extension of the Briefing Schedule, and Additional Filings, 26 September 2000», Para. 16. «once a witness has given evidence in court, the Prosecution can no longer intend to call that witness to testify, and that there is therefore no obligation to make available any subsequent statements from the witness, unless the witness will be recalled as an additional Prosecution witness in the sense of the sub-Rule».
- ⁴¹ *Prosecutor v. Kordic et Cerkez*, Fall Nr. IT-95-14/2-A, «Decision on Motions to Extend Time for Filing Appellant's Briefs», 11. Mai 2001, Para. 14 «[t]he considerable strain which the need to make such searches places upon the resources provided to the prosecution is accepted».
- ⁴² *Prosecutor v. Blaskic*, Fall Nr. IT-95-14, «Decision on the Defence Motion for Sanctions for The Prosecutor's continuing Violation of Rule 68», vom 28. September 1998, wo festgehalten wurde, dass die «Trial Chamber deems that the possible violations of Rule 68 are governed less by a system of «sanctions» than by the Judges' definitive evaluation of the evidence presented by either of the parties, and the possibility which the opposing party will have had to contest it».
- ⁴³ *Prosecutor v. Furundzija*, Fall Nr. IT-95-17/1-PT, «The Trial Chamber's Formal Complaint to the Prosecutor concerning the Conduct of the Prosecution», vom 5. Juni 1998.
- ⁴⁴ *Procureur v. Furundzija*, Fall Nr. IT-95-17/1, «Decision», vom 16. Juli 1998.
- ⁴⁵ Ibid., Para. 16, die Gerichtskammer «estime que l'Accusation a commis une faute grave».
- ⁴⁶ Ibid., Para. 18, wo festgehalten wird, dass «[t]out élément de preuve concernant le traitement médical, psychiatrique ou psychologique ou un soutien psychologique de ce témoin est donc manifestement pertinent et aurait du être communiqué à la Défense».
- ⁴⁷ Art. 66 (C) der ICTY Prozess- und Beweisordnung bestimmt, inter alia, dass «(...) the disclosure of which may prejudice further or ongoing investigations, or for any other reasons may be contrary to the public interest or affect the security interests of any State, the Prosecutor may apply to the Trial Chamber sitting in camera to be relieved from an obligation under the Rules to disclose that information».
- ⁴⁸ Ibid., Para. 9, die Verteidigung verlangte, dass «la Chambre de première instance soit «supprime» le témoignage du témoin A, soit ordonne un nouveau procès en cas de condamnation».
- ⁴⁹ Ibid., eine sog. «réouverture du process» wurde in der Folge im Dispositiv angeordnet.
- ⁵⁰ *Prosecutor v. Furundzija*, Fall Nr. IT-95-17/1, «Decision on Defendant's Request for Leave to Appeal Trial Chamber II's Order of 16 July 1998», vom 24. August 1998.
- ⁵¹ Vgl. Artikel aus Coalition for International Justice, [Report aus dem Court Room One](#), vom 22. September 2003.
- ⁵² *Prosecutor v. Blaskic*, Fall Nr. IT-95-14-PT, «Decision on the Production of Discovery Materials», vom 27. Januar 1997, Para. 50, die Gerichtskammer halt in ihrer abschliessenden Zusammenfassung fest, dass «[t]he Prosecution alone is responsible for disclosing to the Defence the evidence which might exculpate the accused fully or partially. It is responsible for doing so under the control of the Trial Chamber which will duly respond to an established failure to comply, particularly at the trial».
- ⁵³ Ibid., Para. 50, wo die Gerichtskammer fortfährt, dass «[i]f the Prosecution fulfils its above indicated obligations but the Defence considers that evidence other than that disclosed might prove exculpatory for the accused and is in the possession of the Office of the Prosecutor, it must submit to the Trial Chamber all prima facie proofs tending to make it likely that the evidence is exculpatory and is in the Prosecutor's possession».
- ⁵⁴ Ibid., Para. 51, wo sich die Anklagebehörde vehement dagegen wehrt, dass die Verteidigung das Recht bekomme «to rummage thorough (her) electronic database».
- ⁵⁵ Ibid., Para. 47, die Gerichtskammer hält fest, dass «it does not consider it sufficient that the Prosecutor declares that she «recognises her obligations under the Rule and has complied with them»».

- ⁵⁶ Ibid., Para. 47, «whether the materials are in fact in her possession; whether the materials contain exculpatory evidence; whether she believes that although she does possess exculpatory materials, Sub rule 66(C) or any other relevant provision require that their confidentiality be protected».
- ⁵⁷ *Prosecutor v. Delalic et al.*, Fall Nr. IT-96-21, «Decision on the Motion by the Accused Zejnil Delalic for the Disclosure of Evidence», vom 26. September 1996, Paras. 9-11, «[i]n conclusion, Rule 66(A) requires the Prosecution to provide the Defence with all material, including statements of all witnesses, that accompanied the Indictment when submitted to the confirming judge and all prior statements of the accused. Rule 66(B) imposes on the Prosecutor the responsibility of making the initial determination of materiality of evidence within its possession and if disputed, requires the Defence to specifically identify evidence material to the preparation of the Defence that is being withheld by the Prosecutor».
- ⁵⁸ *Prosecutor v. Blaskic*, Fall Nr. IT-95-14, «Decision on the Appellant's Motions for the Production of Material, Suspension or Extension of the Briefing Schedule, and Additional Filings», vom 26. September 2000, Paras. 40, wo die Gerichtskammer festhält, dass «a request based on Rule 68 is not required to be so specific as to precisely identify which documents shall be disclosed».
- ⁵⁹ *Prosecutor v. Krnojelac*, Fall Nr. IT-97-25, «Decision on Motion by Prosecution to Modify Order for Compliance with Rule 68», vom 1. November 1999, «prosecution is to file a signed report by a member of its team for this case in which he or she certifies: (a) that a full search has been conducted throughout the materials in the possession of the prosecution or otherwise within its knowledge for the existence of such evidence (...)».

Rechtsgebiet(e): [Internationaler Gerichtshof](#)

Erschienen in: [Jusletter 12. Dezember 2005](#)

Zitiervorschlag: Marco Bundi, Die Anklagebehörde und entlastende Momente im Völkerstrafrecht, in: [Jusletter 12. Dezember 2005](#) [Rz]