

Ljudska prava u krivičnom postupku

Praksa Evropskog suda za ljudska prava

Džeremi Mekbrajd



LJUDSKA PRAVA U KRIVIČNOM POSTUPKU
PRAKSA EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

Naslov originala

HUMAN RIGHTS AND CRIMINAL PROCEDURE – THE CASE LAW
OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Jeremy McBride

Izdavač

Savet Evrope

Kancelarija u Beogradu

Sinđelićeva 9, 11000 Beograd

Tel. 30 88 411

www.coe.org.rs

Za izdavača

Constantin Yerocstopoulos

Urednik izdanja na srpskom jeziku

Vladan Joksimović

Stručna redakcija teksta

Silvija Panović-Đurić

Prevod

Alpha Team One

Lektura i korektura

Jasmina Alibegović

Fotografija na koricama

© Council of Europe

Tiraž

1000 primeraka

ISBN 978-86-84437-37-4

Priprema i štampa

Dosije studio, Beograd

Džeremi Mekbrajd

**LJUDSKA PRAVA
U KRIVIČNOM POSTUPKU**

**PRAKSA EVROPSKOG SUDA
ZA LJUDSKA PRAVA**

Beograd, 2009.

SADRŽAJ

UVOD.....	15
A. KRIVIČNA OPTUŽBA.....	21
B. FAZA ISTRAGE.....	31
I. OBAVEZE U POGLEDU ISTRAGE.....	31
1. Obaveza sprovođenja potpune i delotvorne istrage.....	31
2. Nepristrasnost se ne zahteva.....	33
3. Izjave za javnost.....	34
4. Kritikovanje rada službenih lica.....	36
II. LIŠAVANJE SLOBODE.....	39
1. Pravni osnov.....	39
2. Zahtev postojanja osnovane sumnje.....	40
a. Konačan dokaz osnovanosti sumnje se ne zahteva.....	40
b. Princip verodostojnosti osnovane sumnje.....	41
3. Okolnosti slučaja i primena sile.....	44
a. Pred članovima porodice.....	44
b. Upotreba sile.....	45
i. Prekomerna.....	45
ii. Opravdana.....	47
4. Obaveza davanja informacija o razlozima lišenja slobode.....	48
a. Pružanje dovoljnih podataka.....	48
b. U što kraćem roku.....	49
5. Prvo pojavljivanje pred sudijom.....	50
a. Pitanje značenja instituta sudije.....	50
b. Rokovi.....	50
i. Prekomeran rok.....	50
ii. Razuman rok.....	53
c. Saslušanje.....	54
d. Obaveza automatskog preispitivanja razloga donošenja odluke.....	54
e. Obaveza postojanja ovlašćenja puštanja na slobodu.....	55

6. Dužnost pružanja adekvatnih podataka o lišenju slobode	56
7. Zabrana nečovečnog postupanja prema licima lišenim slobode.	56
8. Kontakt sa spoljnim svetom	57
III. PRITVOR.	59
1. Pravni osnov.	59
2. Opravdanost	60
a. Obaveza preispitivanja neophodnosti određivanja pritvora	60
b. Konačan dokaz o izvršenju krivičnog dela se ne zahteva	60
c. Neophodnost posebnog obrazloženja.	60
d. Težina dela i zaprećena kazna nisu dovoljan uslov	61
e. Osnovana sumnja	62
f. Opasnost od bekstva.	63
g. Rizici koji utiču na vođenje krivičnog postupka	65
h. Opasnost od daljeg vršenja krivičnih dela.	68
i. Pretnja po javni red i zaštita pritvorenika	69
j. Isključenje mogućnosti puštanja na slobodu po automatizmu.	70
3. Dužnost uzimanja u obzir zdravstvenog stanja pritvorenog lica.	71
4. Primena alternativnih mera	72
a. Jemstvo	72
b. Zabrana napuštanja mesta boravka	74
c. Kućni pritvor	75
d. Policijski nadzor.	75
e. Privremeno oduzimanje putne isprave.	76
5. Preispitivanje opravdanosti.	76
a. Ostvarivost prava na preispitivanje opravdanosti.	76
b. Bez odlaganja	78
c. Obim preispitivanja.	79
d. Periodičnost	79
e. Dostupnost spisa	80
f. Nedostavljanje tužiočevih podnesaka.	80
g. Adekvatna mogućnost za pripremu odbrane	81
h. Prisustvo branioca.	82
i. Prisustvo okrivljenog	83
j. Javnost rasprave nije uslov.	83

k. Adekvatno vođenje rasprave	84
l. Postojanje ovlašćenja za puštanje na slobodu	85
6. Uslovi	86
a. Uslovi u vezi s boravkom u pritvoru	86
b. Razdvajanje lica u pritvoru od osuđenih lica	88
c. Strogi režim bezbednosti	88
d. Presretanje komunikacije	89
e. Pravo na kontakt s porodicom	89
f. Nadzor lica izloženih riziku	91
g. Zaštita od ostalih zatvorenika	92
h. Pravo na medicinsku zaštitu	92
i. Pravo glasa	96
j. Nečovečno postupanje čuvara	97
7. ražanje pritvora	97
a. Nadzor nad sprovođenjem mere pritvora	97
b. Određivanje trajanja	97
c. Razumno	98
d. Prekomerno	99
e. Puštanje na slobodu po ukidanju pritvora	101
f. Uračunavanje vremena provedenog u pritvoru u kaznu	103
IV. PRIKUPLJANJE DOKAZA	105
1. Pretresanje i privremeno oduzimanje predmeta	105
a. Pretresanje	105
b. Privremeno oduzimanje predmeta	112
c. Upotreba sile	112
d. Uništavanje imovine	113
2. Telesni pregled i obdukcija	114
3. Psihijatrijsko veštačenje	115
4. Uviđaj uz neposredno učešće osumnjičenog	116
5. Presretanje komunikacije	116
6. Audio i video nadzor	117
7. Prikriveni islednici	119
8. Obaveza pružanja informacija	122
9. Zaštita privatnosti u vezi s prikupljanjem dokaza	125
10. Čuvanje prikupljenih dokaza nakon okončanja istrage i/ili krivičnog postupka	126

V. SASLUŠANJE	129
1. Pravo na pomoć branioca	129
2. Pravo na odbranu ćutanjem	134
3. Nezakonite metode saslušanja	135
a. Mučenje	135
b. Nećovečno i ponižavajuće postupanje	137
VI. OKONČANJE POSTUPKA	138
1. Okrivljeni nema pravo da zahteva nastavak postupka	138
2. Obrazloženje odluke koja sugerise krivicu	139
3. Oспорavanje odluke o obustavi postupka	140
C. FAZA SUĐENJA	141
I. SUD	141
1. Terminologija	141
2. Ustanovljen na osnovu zakona	141
3. Nezavisnost	143
4. Nepriistrasnost	144
a. Prethodne radnje	144
b. Lični razlozi pristrasnosti	148
c. Nepriistrasnost dovedena u pitanje	150
d. Ponašanje pred sudom	151
e. Izjave date van suda	152
f. Uticaj sredstava javnog informisanja	152
g. Uticaj drugih lica	153
5. Vojni sudovi	154
a. Suđenje civilima	154
b. Suđenje vojnim licima	154
c. Specijalni sudovi	156
6. Promene u sastavu suda	156
7. Sudnica	158
8. Preispitivanje administrativnih kazni	159
II. JAVNA RASPRAVA	160
1. Smisao javnosti rasprave	160
2. Ograničenja javnosti rasprave	162
3. Objavljivanje presude	163
4. Ograničenja u vezi s objavljivanjem presude	164

III. TERET DOKAZIVANJA	169
1. Teret dokazivanja na tužiocu – princip osnovane sumnje ide u prilog okrivljenom	169
2. Pretpostavke i prebacivanje tereta dokazivanja	169
3. Zabrana samooptuživanja	173
IV. SVEDOCI	174
1. Dužnost da budu saslušani	174
2. Anonimnost	174
3. Unakrsno ispitivanje	175
4. Kredibilitet svedoka	182
5. Lažno svedočenje	183
V. VEŠTACI	184
1. Neutralnost	184
2. Jednakost stranaka u postupku/ponovno veštačenje	185
3. Unakrsno ispitivanje	186
VI. PRIHVATLJIVOST DOKAZA	188
1. Pitanje kontrole prihvatljivosti dokaza	188
2. Upotreba mučenja i nečovečnog i ponižavajućeg postupanja	188
3. Nepoštovanje zabrane samooptuživanja	190
4. Navođenje i podsticanje	193
5. Povreda prava na privatnost	196
a. Nezakonito pretresanje i privremeno oduzimanje predmeta	196
b. Upotreba uređaja za prisluškivanje	196
c. Upotreba video nadzora	198
6. Priznanja data bez prisustva branioca	199
7. Dokazi po čuvenju i glasine	201
8. Prethodno date izjave i suočenja	202
9. Imunitet dat svedoku	202
10. Kršenje domaćeg prava	203
VII. PRAVO NA PREVODIOCA	204
1. Primenljivost	204
2. Dužnost obezbeđivanja prevodioca	205
3. Kvalitet	205
4. Kasnija naplata troškova prevođenja	206

VIII. ODBRANA	207
1. Obaveštavanje o optužbi	207
2. Poziv na suđenje	211
3. Adekvatno vreme i mogućnosti za pripremu odbrane	211
4. Uvid u dokaze kojima raspolaže optužba	215
a. Pristup spisima	215
b. Neustupanje dokaza u javnom interesu	218
5. Pravo okrivljenog da sebe zastupa	220
6. Pravo na branioca	222
a. Kada se to pravo može ostvariti	222
b. Interesi pravde zahtevaju da država reguliše pitanje pravnog zastupnika	223
i. Relevantne okolnosti	223
ii. Pravo na besplatnu pravnu pomoć i obaveza naknade usluga branioca	224
c. Izbor	225
d. Stručnost	227
e. Nepristrasnost branioca	230
f. Odnos okrivljeni – branilac	230
i. Pravo na posetu branioca	230
ii. Prepiska i telefonski razgovori	235
g. Odgovornost branioca za date izjave	237
h. Prisustvo branioca glavnom pretresu	239
i. Naknada troškova branioca	239
j. Kazne zbog nedopustivog postupanja branioca	240
k. Povlačenje branioca	240
7. Dostupnost dokaza	241
8. Pravo okrivljenog da se izjasni o dokazima i da predlaže izvođenje dokaza	242
a. Prisustvo okrivljenog	242
b. Pravo da se izjasni	243
c. Pravo da predlaže izvođenje dokaza	243
9. Nužnost uređivanja postupka	244
10. Upotreba mera fizičkog ograničavanja	246
IX. PRAVA ŽRTAVA	248
1. Pravo na pokretanje krivičnog postupka nije apsolutno	248
2. Pravo pridruživanja optužbi nije apsolutno	250

3. Mogućnost prisustva istražnim radnjama	251
4. Okončanje postupka i oslobađajuća presuda uslovljavaju prava oštećenog.	252
5. Ograničenje učešća u postupku	253
6. Neustupanje podnesaka	254
7. Prekomerno odlaganje.	254
X. SUĐENJE U ODSUSTVU	256
1. Odricanje od prava učestvovanja u postupku	256
2. Pravo na branioca	257
3. Obavezno ponavljanje postupka	259
4. Odsustvo okrivljenog prilikom objavljivanja presude	261
XI. PRESUDA	262
1. Osuđujuća presuda.	262
a. Obrazloženje.	262
b. <i>Ne bis in idem</i> – zabrana vođenja novog postupka u istoj stvari	264
2. Obustava postupka.	267
3. Izricanje kazne	268
4. Oslobađajuća presuda	270
a. Dejstvo.	270
b. Dužnost poštovanja izreke presude	271
c. Akcesorni građanski postupci	272
d. Tačnost podataka sadržanih u spisima.	273
5. Pristup sudskim spisima	273
D. PRAVO NA ŽALBU	274
I. ŽALBA.	274
1. Pravo	274
2. Odbijanje.	281
3. Nadležni pravosudni organ.	284
4. Nepristrasnost.	284
5. Dužnost obaveštavanja o održavanju rasprave	287
6. Izmena optužnice.	288
7. Neustupanje i neobaveštavanje o podnescima.	292
8. Adekvatno vreme i mogućnosti za izjavljivanje žalbe	294
9. Novi dokazi.	296

10. Ispitivanje svedoka	298
11. Jednakost stranaka	299
12. Pravo na branioca	302
13. Prisustvo okrivljenog	305
14. Javnost rasprave.	308
15. Objavljivanje presude	312
16. Nepravičnost	313
17. Obrazloženje	315
18. Opseg	316
II. PONOVRNO POKRETANJE POSTUPKA	317
1. Zahtev tužioca	317
2. Adekvatan vid naknade.	318
E. SUĐENJE U RAZUMNOM ROKU	319
1. Određivanje rokova	319
2. Okolnosti u vezi s krivičnim delom	320
3. Pravo na delotvoran pravni lek	324
F. NAKNADA ŠTETE I TROŠKOVA POSTUPKA	326
I. NAKNADA ŠTETE	326
1. Za lišavanje slobode.	326
a. Pretpostavke o povredama odredaba Konvencije.	326
b. U odsustvu relevantnih odredaba.	326
c. Odbijanje naknade štete usled postojanja sumnje	327
d. Odbijanje naknade štete bez rasprave ili obrazloženja	329
e. Procena	330
2. Oslobođanje/obustava postupka	330
a. Odbijanje naknade štete na osnovu priznanja krivice.	330
b. Odbijanje usled postojanja sumnje.	331
3. Neopravdano osuđeno lice	333
II. NAKNADA TROŠKOVA POSTUPKA.	336
1. Nema opšteg prava	336
2. Odbijanje i pretpostavka nevinosti	336
3. Odbijanje kada je krivično delo u suprotnosti sa odredbama Konvencije (ECHR)	337

G. PITANJA U VEZI S POSTUPKOM PROTIV MALOLETNIH LICA ...	339
1. Određivanje pritvora	339
2. Saslušanje	342
3. Čuvanje dokaza	343
4. Obezbeđivanje pravičnog suđenja	343
5. Uticaj postupka	345
Beleška o autoru	347

UVOD

1. Ovaj priručnik je namenjen sudijama, tužiocima i advokatima, da im pomogne u primeni propisa Evropske konvencije o ljudskim pravima (Evropska konvencija) – naročito sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava (Evropski sud) – prilikom tumačenja i primene Zakonika o krivičnom postupku i sličnih ili odnosnih propisa. Priručnik daje izvode iz važnijih odluka Evropskog suda i nekadašnje Evropske komisije za ljudska prava (Evropska komisija)¹ koji se odnose na suštinu predstavi o jednoj ili više povreda Evropske konvencije, učinjenih tokom istrage (otkrivanja, gonjenja i suđenja, prim. prev.) u krivičnim stvarima, kao i tokom žalbenog i drugih postupaka koji stoje u vezi sa krivičnim postupkom.

2. Odabrani izvodi iz presuda ilustruju uslove koje Evropska konvencija predviđa u vezi s upravljanjem tokom samog krivičnog postupka, ne odražavajući samo stav da tekst samih odredaba Konvencije kao takav nije dovoljan da izrazi suštinu koje određeni instrument prava propisuje – naročito, s obzirom da se u velikoj meri zasnivaju na tumačenjima Evropskog suda odnosno Komisije – ali, takođe i zbog toga što odabrani izvodi svedoče o okolnostima različitih slučajeva koje daju smisao primeni propisa u konkretnim situacijama.

3. Značaj Evropske konvencije za tumačenje i primenu Zakonika o krivičnom postupku i sličnih, te odnosnih propisa izvire, kako iz odredaba Konvencije, koje izričito propisuju uslove u vezi sa funkcionisanjem krivičnog pravosuđa, tako i iz mnogih drugih akata koji podrazumevaju čitav spektar implicitnih uslova koje bi takođe trebalo uzeti u obzir.

4. Izričiti uslovi prvenstveno se odnose na pravo na slobodu i bezbednost, u smislu člana 5 i pravo na pravično suđenje prilikom odlučivanja o krivičnim optužbama, u skladu sa članom 6, ali su i u vezi s pravom na žalbu u krivičnim stvarima, te pravom na naknadu za pogrešnu osudu i pravom da se ne bude dvaput suđen odnosno kažnjavao, u skladu sa članovima 2, 3 i 4 Protokola br. 7 Konvencije.

5. Implicitni uslovi koje Evropska konvencija predviđa, proizilaze posebno iz prava na život, po članu 2, zabrane mučenja, nečovečnog postupanja i kažnjavanja, u skladu s članom 3 (koji su od značaja u stvarima poput upotrebe sile prilikom primene zakona, istraživanja navodnih delikata i sprovođenju saslušanja), kao i prava na poštovanje privatnog i porodičnog života, doma i prepiske, po članu 8 (koji ne ostaje isključivo na postavljanju značajnih ograničenja u vezi s metodima istrage i prikupljanja dokaza, već se takođe odnosi na ograničenja

¹ Komisija je imala ulogu u primeni Evropske konvencije pre stupanja na snagu Protokola br. 11, ali su njene odluke u vezi s nizom značajnih pitanja koja se odnose na krivični postupak svakako i dalje relevantne. Ovaj priručnik podrazumeva osnove poznavanja sistema Evropske konvencije.

koja se tiču lišavanja slobode i određivanja pritvora, kao i učešća javnosti tokom krivičnog postupka), prava na slobodu izražavanja, u smislu člana 10 (koji se ne odnosi samo na izveštavanje javnosti o krivičnom postupku, već i na ograničenja i zabrane koji se mogu nametati u vezi s kritikom krivičnog pravosuđa, pogotovo ukoliko je reč o delovanju pravosudnih organa u datom slučaju), prava na mirno uživanje svojine, u smislu člana 1 Protokola br. 1 (koji se mora poštovati tokom svih aktivnosti u vezi s primenom zakona i može biti važan za radnje dokazivanja i obezbeđivanje dokaza o počinjenom krivičnom delu, te drugim procesnim aktivnostima koji imaju dokazni značaj) i prava na slobodu kretanja, u skladu sa članom 2 Protokola br. 4 (koji se tiče ograničenja slobode kretanja prema osumnjičenima tokom istrage zbog učinjenog krivičnog dela ili pre započinjanja glavnog pretresa).

6. U praksi svakako može biti slučaj da odredbe krivičnoprocesnog zakonika i sličnih, te odnosnih propisa zaista odražavaju većinu, ako ne sve uslove koje Evropska konvencija pretpostavlja u vezi s krivičnim postupkom. Međutim, od suštinskog značaja za ocenu saglasnosti domaćih krivično procesnih akata s Konvencijom je način njihove neposredne primene u praksi. Razmatranje načina na koji su Evropski sud i nekadašnja Evropska komisija tumačili i primenjivali odredbe Evropske konvencije u konkretnim slučajevima, može činiti korisno uputstvo u pogledu interpretacije i primenu Zakonika o krivičnom postupku, kao i sličnih i odnosnih propisa, doprinoseći u punoj meri primeni prava i sloboda zajemčenih članom 1 Evropske konvencije.

7. Uzimajući u obzir značaj i uticaj koji Evropska konvencija ima na krivično pravosuđe, ne bi smeli prevideti da su prava i slobode koje ona jemči – posebno u vezi s okupljanjem, udruživanjem, izražavanjem, privatnim životom i veroispovešću, u skladu s članovima 8 do 11, ali takođe i zabrana retroaktivnog kažnjavanja, u smislu člana 7, postavili suštinska ograničenja u domenu krivičnog prava. Ovaj priručnik se, međutim, njima samo delimično bavi s obzirom da njegov fokus čini funkcionisanje krivičnog postupka u slučajevima kada je, s pravne tačke gledišta, prihvatljivost ispitivanja krivične odgovornosti nekog lica nesumnjiva.

8. Trebalo bi primetiti da shvatanje šta podrazumeva 'krivična stvar', sa stanovišta ciljeva i svrhe Evropske konvencije, nije ograničeno koncepcijom i zakonskim instrumentima koje prepoznaju pravni sistemi država članica. Kao i mnogim drugim odredbama Evropske konvencije, Evropski sud i prethodna Evropska komisija daju autonomno značenje pojmu 'krivične stvari'. Ovakav pristup ima za neposrednu posledicu da će klasifikacija 'krivične stvari', u smislu unutrašnjeg prava država članica, biti odlučujuća u pogledu obavezujućeg primenjivanja odredaba Evropske konvencije u odgovarajućem postupku, dok, nasuprot tome, činjenica da neki postupak u unutrašnjem pravu nije klasifikovan kao krivični, neće prejudicirati stav o obavezi primenjivosti odredaba Konvencije na taj postupak.

9. Kako izvodi iz presuda u prvom članu ove knjige ilustruju, faktori koji se smatraju posebno značajnim u tom kontekstu su da li je pravna norma o kojoj

je reč opšte primenljiva, da li je svrha zaprećenih kazni kompenzativna ili retributivna, po svom karakteru, te da li je primenjena zatvorska kazna ili neki drugi oblik sankcije (poput novčane). Primena ovih kriterijuma je, sa stanovišta svrhe Evropske konvencije, sa 'krivičnim predmetima' izjednačila dela koja nastaju prekršajima zatvorske discipline, dela protiv bezbednosti saobraćaja na putevima i poreske prestupe. Ovaj stav ne znači da bi sve ove postupke trebalo klasifikovati kao 'krivične' u unutrašnjem pravu, već da način na koji se vode zahteva sličan nivo zaštite lica protiv kojih su pokrenuti. Shodno tome, možemo reći da zakoni o krivičnom postupku, slični ili odnosni propisi nisu jedini pravni standard, kada je reč o poštovanju zahteva Evropske konvencije u postupcima koje Evropski sud smatra 'krivičnim'.

10. Naravno, moramo imati na umu da izvodi iz presuda ne teže bavljenju svim mogućim aspektima uslova koje odredbe Evropske konvencije predviđaju. Ovo ne bi bilo moguće, ne samo zbog ograničenog prostora na raspolaganju, već zbog činjenice da se sudska praksa Evropskog suda i prethodne Evropske komisije nije bavila svim mogućim problemima koji mogu proistići tumačenjem i primenom Evropske konvencije u kontekstu krivičnog postupka. Novi izazovi će se svakako pojaviti kako se krivično pravosuđe bude prilagođavalo novim oblicima kriminaliteta. Štaviše, sama Evropska konvencija je živ instrument, što može imati za posledicu da način tumačenja njenih odredaba trpi neminovne izmene – nedvosmisleno i postojano težeći preciznosti – kako se konsenzus evropskih država potpisnica bude razvijao i pomerao u pogledu tumačenja ovih zahteva. U skladu s pomenutim uslovima, izvodi u ovom priručniku su odabrani imajući u vidu domašaj i suštinu zahteva na kojima se sadašnja praksa tumačenja Evropske konvencije zasniva.

11. Struktura ovog priručnika ne prati sled odredaba Evropske konvencije. On je zapravo koncipiran tako da prati faze krivičnog postupka, počevši od istrage i različitih obaveza koje ona podrazumeva, primene instituta hapšenja i lišavanja slobode i pritvora, procesa prikupljanja dokaza i saslušanja, kao i prekida postupka pre započinjanja suđenja. Knjiga se, potom, bavi fazom suđenja, razmatrajući uslove u vezi sa samim sudom, potrebom održavanja javne rasprave, pristupom teretu dokazivanja, pravima i dužnostima svedoka, pitanjima prihvatljivosti i valjanosti dokaza, pravom na prevodioca, posebnim pravima koje uživa odbrana, pravima žrtava (oštećenih) navodnog krivičnog dela, institutom suđenja u odsustvu, kao i pravnim standardima koji se odnose na presudu i njene posledice. Stoga se nameće potreba da analiziramo i žalbeni postupak, mogućnost ponavljanja krivičnog postupka, zahtev za vođenje postupka u razumnom roku i različite obaveze koje proističu u vezi s plaćanjem naknade štete i troškova. Na kraju, ovaj priručnik razmatra posebna pitanja u vezi s postupkom u koji su uključena maloletna lica, kao i aspekte primene Evropske konvencije na takve slučajeve.

12. Glavni elementi uslova, koje u vezi s krivičnim postupkom predviđa Evropska konvencija, navedeni su u poglavljima koja slede. Važno je primetiti da, dok se krivični postupak analizira prateći logiku i sled aktivnosti samog po-

stupka, da se apekti mnogih prava i sloboda koje predviđa Konvencija zapravo pojavljuju kroz više pojedinačnih faza i aktivnosti tokom postupka, te se stoga nikakva stroga podela nije mogla celishodno uspostaviti u ovom pregledu.

13. Dužnosti i obaveze koje se odnose na fazu istrage – naročito potpunost, delotvornost i nezavisnosti, su nastale u kontekstu optužbi za nezakonito lišavanje života i nečovečno² postupanje suprotno članu 3, iako su ovi pravni standardi uspostavljeni za sva krivična dela, svakako ne samo zato što je izvršenje tih dela u vezi s mnogim suštinskim pravima koja predviđa Evropska konvencija, ili zato što je posledica neadekvatnog odnosa prema takvim delima povreda zajemčenog prava na delotvoran pravni lek, u skladu s članom 13 Konvencije.

14. Pravo na slobodu i bezbednost, koje predviđa član 5, ustanovljava snažnu pretpostavku u prilog ostanka osumnjičenih lica na slobodi. Ovaj standard nameće značajne obaveze u vezi s lišavanjem slobode i zadržavanjem lica, kao i u odnosu na primenu određivanja pritvora i njegovo trajanje. Obaveza postojanja osnovane sumnje je prisutna sve vreme, iako ona, po sebi, nije dovoljna, pa Evropski sud izražava zabrinutost, naročito usled proizvoljne primene pomenutih instituta, insistirajući da produženo zadržavanje mora biti zasnovano na opravdanim i objektivno proverljivim razlozima. Takođe, ukupno trajanje pritvora pre početka pretresa se mora podvrgnuti pažljivoj kontroli, s posebnim osvrtom na implikacije po efikasnost u procesuiranju predmeta.

15. Kada god je neko lice lišeno slobode, primena delotvorne sudske kontrole se u sistemu Evropske konvencije smatra ključnim oblikom zaštite ne samo prava na slobodu i bezbednost, već i sredstvom protiv mogućnosti da neko lice bude podvrgnuto neadekvatnom postupanju, za vreme dok je u posebno osetljivom položaju. U tom smislu član 5 stav 3 zahteva automatsko i brzo uspostavljanje sudskog nadzora opravdanosti lišenja slobode, koje je posledica hapšenja i mere zadržavanja osumnjičenog. Član 5 stav 4 predviđa postojanje stvarne mogućnosti preispitivanja zakonitosti odluke o lišenju slobode, koja ima stajati na raspolaganju osumnjičenom – što podrazumeva da mnogi, različiti uslovi moraju biti ispunjeni u cilju obezbeđivanja njene delotvornosti – naročito ukoliko je reč o primeni ove mere tokom trajanja celog krivičnog postupka.

16. Iako je pomoć branioca potencijalno ključni element mogućnosti nekog lica da se brani tokom suđenja, interes odbrane može zahtevati pomoć branioca u ranijim fazama postupka, što je navelo Evropski sud da zaključi da bi ova pomoć trebalo da bude na raspolaganju već prilikom prvog saslušanja. Kada god bi potreba za prisustvom branioca iskrsla, njegovu dostupnost bi trebalo omogućiti na nesmetan način, tako da ona bude obezbeđena omogućujući poverljiv kontakt sa osumnjičenim, u cilju davanja saveta. Dalje, pravo na pomoć branioca može podrazumevati obavezu države da obezbedi i plati usluge branioaca kada lice protiv koga se vodi krivični postupak to ne može. To će svakako biti slučaj ukoliko su sposobnosti optuženog i/ili posledice osude takve prirode da

2 Vidi, e.g., *Borgers v. Belgium*, 12005/86, 30. oktobra 1991. u vezi sa zahtevima člana 6 koji se odnose na nepristrasnost i predmet *Selmouni v. France* [GC], 25803/94, 28. jul 1999. u vezi s činjenicama koje predstavljaju mučenje.

će obezbeđivanje pravne pomoći u ovom smislu biti u interesu pravde. Međutim institut prava na pravnu pomoć – bez obzira da li ga obezbeđuje država – ne isključuje mogućnost njegovog podvrgavanja kontroli i regulisanja, naročito ukoliko može štetno uticati na tok postupka.

17. Prikupljanje dokaza da bi se podržala optužnica može se ticati mnogih prava koja su zajemčena Evropskom konvencijom. Konkretno, zabrana mučenja i nečovečnog postupanja isključuje izvesne tehnike saslušanja, a briga da se obezbedi dobrovoljnost davanja iskaza zahteva da okrivljeni ne bude doveden u situaciju da sebe inkriminiše i zabranjuje, navođenje, odnosno podsticanje na davanje iskaza. Međutim, postoje okolnosti koje dopuštaju da se dokazi prikupe protiv volje nekog lica, prilikom pretresanja ili medicinskog pregleda, ako su u obzir uzete izvesne mere zaštite. Štaviše, kada su dokazi prikupljeni uz učinjenu povredu prava na poštovanje privatnog života, glavni osnov razmatranja njihove prihvatljivosti će biti uticaj tih okolnosti na ukupnu pravičnost postupka.

18. Poslednji uslov koji će biti uzet u razmatranje – pravičnost – daje ocenu mnogih aspekata procesa suđenja i (ako je ovaj iniciran) žalbenog postupka. Iako su postavljeni posebni standardi koji se odnose na adekvatno vreme za pripremu odbrane, pozivanje i unakrsno ispitivanje svedoka, sudska praksa pokazuje da je uticaj neprimenjivanja ili zanemarivanja pomenutih standarda u konkretnom slučaju, glavno pitanje za Evropski sud. Međutim, sud je u prednosti, imajući mogućnost ciljanog delovanja tokom donošenja svoje ocene, dok s druge strane, procena suda da određena odluka neće biti štetna za postupak često može biti kontraproduktivna, posebno ukoliko postupak još nije okončan.

19. Pravičnost se ne može obezbediti kada ne postoji ravnopravnost strana optužbe i odbrane u krivičnom postupku. Nedostatak takve jednakosti očigledno postoji kada, na primer, veštak nije neutralan već je naklonjen optužbi, ili kada odbrana nema mogućnost pristupa svim spisima, te kada optužba ima pravo na podneske i dokaze tokom postupka ili odlučivanja o žalbi na koje odbrana nema pravo odgovora.

20. U svakom krivičnom postupku pretpostavka nevinosti stavlja teret dokazivanja na optužbu, što znači da niko ne može biti prisiljen da sebe inkriminiše, kao i da moraju postojati dokazi kojima s osuda potkrepljuje. Istovremeno, zaključivanje na osnovu pretpostavki u vezi s okolnostima slučaja, kao i zahtev da okrivljeni pruži objašnjenja neke konkretne situacije neće biti nužno predmet osporavanja, ukoliko postoje određene procesne garancije. Međutim, pretpostavka nevinosti takođe se odnosi na sve izjave službenih lica pre započinjanja suđenja, postupanje sudije tokom pretresa i postupanje prema okrivljenom nakon oslobodajuće presude ili okončanja postupka.

21. Temeljne pretpostavke i zahtevi svakog procesa su nezavisnost i nepristrasnost suda. One imaju neposredne posledice na garancije protiv nezakonitih pritisaka na postupajuće sudije, kao i okolnosti koje mogu da utiču na pristrasnost sudija ili – što je češći slučaj – osnovana uverenja da pristrasnost može postojati, kao posledica prethodnog učešća u postupku, povezanosti s organima optužbe ili žrtvom, kao i uticaja medija.

22. Povrh toga, od svih različitih pravnih standarda koji se tiču uređivanja toka postupka u cilju obzbeđivanja pravičnosti, ključni interes Evropske konvencije je da se optuženom licu sudi u razumnom roku. Ova obaveza – koja se masovno krši u praksi – odnosi se kako na postupak pred prvostepenim sudom tako i na različite stepene žalbenog postupka. Budući da se okolnosti svakog pojedinačnog slučaja neizbežno razlikuju, ne postoji određen rok koji se smatra ‘razumnim’. Međutim, iako složenost može objasniti dužinu postupka, neaktivnost u sprovođenju i odlaganje kao rezultat neadekvatnih sredstava se ne mogu smatrati prihvatljivim razlozima.

23. Sva ova pitanja su predmet odabranih izvoda iz odluka Evropskog suda i nekadašnje Evropske komisije. Izvodi su odabrani tako da islustruju različita gledišta u vezi sa zahtevima Evropske konvencije, koji se odnose na razna pitanja od značaja za vođenje krivičnog postupka. Ograničenost prostora koji nam je stajao na raspolaganju odredio je broj odabranih izvoda, a zbog pozivanja na sudsku praksu, čitavi delovi rečenica, čak i stavovi (odeljci) su izostavljeni. Ovo je, nadamo se, učinjeno na način koji pruža suštinski pogled na stavove u kontekstu donošenja odluka, istovremeno pokušavajući da izbegne pogrešno predstavljanje stavova Evropskog suda i nekadašnje Evropske komisije.

24. Kompletan tekst presuda iz kojih su korišćeni izvodi može se pronaći u HUDOC bazi podataka Evropskog suda za ljudska prava (<http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/hudoc>), po pravilu na engleskom i francuskom jeziku, ali, u nekim slučajevima, samo na jednom od ova dva jezika.

25. Prikazani su izvodi presuda zaključno sa 31. martom 2009. godine.

Džeremi Mekbrajd

A. KRIVIČNA OPTUŽBA

Ezeh and Connors v. United Kingdom [GC], 39665/98 i 40086/98,
9. oktobar 2003. godine

82. Sud primećuje da je nesporno da su polazna tačka, za procenu primenljivosti krivičog aspekta člana 6 Konvencije na dati postupak, kriterijumi opisani u predmetu *Engel i drugi* (već pomenuti, str. 34-35, st. 82-83)

...

Prvo, neophodno je razumeti da li odredbe koje definišu dato delo, prema pravnom sistemu odgovarajuće države, pripadaju krivičnom zakonu, prekršajnom zakonu, ili istovremeno i jednom i drugom. Ovo, međutim, ne predstavlja ništa više od polazišta. Ovi pokazatelji imaju samo relativnu i formalnu vrednost i moraju se ispitati u svetlu zajedničkog imenitelja zakonodavstava različitih država potpisnica.

Sama priroda dela je faktor od izuzetne važnosti...

Međutim, sudski nadzor ne staje samo na ovom. Ovakav nadzor bi bio necelishodan ako ne bi uzeo u obzir stepen težine kazne kojoj se lice izlaže. U svakom društvu koje se zasniva na vladavini prava, lišenje slobode predstavlja zakonitu meru kažnjavanja, osim u slučajevima kada kazne, po svojoj prirodi, dužini ili načinu izvršenja nisu prekomerno štetne.

83. Na osnovu ovih kriterijuma, Sud će proceniti da li su neki ili svi podnosioci bili predmet 'krivično pravne optužbe' u smislu člana 6 stav 1.

...

86. Štaviše, ustanovljena praksa Suda ukazuje da su drugi i treći kriterijum, postavljeni u predmetu *Engel*, alternativni ali ne nužno i kumulativni: da bi se član 6 mogao primeniti dovoljno je ustanoviti da je delo, po svojoj prirodi, 'krivično', sa stanovišta Konvencije, ili da je za to delo predviđena sankcija koja po svojoj prirodi i stepenu težine pripada sferi 'krivičnih'... Ovo ne isključuje mogućnost primene kumulativnog pristupa kada odvojene analize pojedinačnih kriterijuma ne omogućavaju izvođenje nedvosmislenog zaključka o postojanju krivične optužbe...

90. Dela, za koje su podnosioci predstavki optuženi, klasifikovana su u domaćem pravu kao disciplinska: stavovi 1 i 17 pravila 47 Zatvorskih pravila predviđaju da takvim svojim ponašanjem zatvorenici čine 'disciplinski prekršaj'...

...

Stoga... prema domaćem zakonodavstvu, sudska odluka o ovakvim delima tretira se kao disciplinska mera, osmišljena u cilju održavanja reda u sistemu izvršenja zatvorskih sankcija. Činjenica... da odluka upravnika neće biti izvršena u kaznenu evidenciju podnosioca, je prirodna posledica klasifikovanja dela kao

disciplinskog. Stoga je uloga Suda da utvrdi da li je prekršajna odgovornost neosnovano zamenila krivičnu.

91. Međutim, pokazatelji koje pruža domaće zakonodavstvo, imaju samo relativnu i formalnu vrednost; „sama priroda dela je faktor od izuzetne važnosti“ (vidi *Engel i drugi...*)

100. Da bi se objasnila autonomna priroda koncepta ‘krivičnog’, u smislu člana 6 Konvencije, Sud je istakao da države potpisnice ne mogu klasifikovati neko delo kao prekršajno pre nego krivično, služeći se svojim diskrecionim pravom, ili goniti počinioca ‘mešanog dela’ zbog prekršajne umesto krivične odgovornosti, obzirom da bi Država time podvrgla primenu osnovnih odredaba člana 6 svojoj suverenoj volji.

101. ... prekršaji zatvorske discipline mogu se ispoljiti u različitim oblicima; dok neka dela nisu ništa više do zatvorskih disciplinskih prekršaja, druga se ne mogu posmatrati u istom svetlu. Relevantni pokazatelji su da „neka dela mogu biti ozbiljnija od drugih“, da kršenje zakona iako učinjeno u zatvoru ne bi trebalo da predstavlja isključivi osnov za kvalifikaciju dela, odnosno da ponašanje koje predstavlja prekršaj zatvorskih pravila discipline može predstavljati i delo u krivičnoppravnom smislu, tako da, u teorijskom smislu svakako, ništa ne stoji na putu stavu da takva dela budu procesuirana i prekršajno i krivično.

102. Štaviše, krivične sankcije se uobičajeno posmatraju iz dve perspektive, u cilju kažnjavanja i odvracanja.

103. ... pomenuti prestupi se odnose na grupu lica u posebnom položaju, odnosno na zatvorenike, nasuprot svim ostalim građanima. Međutim ... ova činjenica prikazuje prirodu dela *prima facie* prekršajnom. Ovo je samo jedan od „relevantnih pokazatelja“ u procenjivanju prirode delikata...

104. Drugo ... optužba protiv prvog podnosioca odgovara delu u smislu običnog krivičnog prava... Takođe je jasno da optužba za napad pokrenuta protiv drugog podnosioca predstavlja krivično delo, kako po krivičnom zakonu tako i prema zatvorskim pravilima...

105. Treće ... Država tvrdi da su zatvorska disciplinska pravila i odgovarajuće sankcije osmišljeni prvenstveno da obezbede uspešno funkcionisanje sistema za ranije oslobađanje, tako da je „kazneni“ element disciplinskog prekršaja od sekundarnog značaja, naspram primarnog cilja, „sprečavanja“ nereda. Sud smatra da je disciplinska mera dodatnog produžavanja kazne, s bilo koje tačke gledišta, nametnuta nakon utvrđene odgovornosti ... s namerom da kazni podnosiocima predstavki za počinjena dela, te da ih spreči, kao i ostale zatvorenike, u daljem vršenju sličnih delikata. Sud ne nalazi uverljivim argument države o postojanju razlike između ciljeva kažnjavanja i odvracanja za pomenuta dela, budući da ovi ciljevi nisu uzajamno isključivi ... i prepoznaju se kao karakteristična svojstva svih krivičnih sankcija...

106. Shodno tome, Sud smatra da pomenuti činoci, iako sami po sebi nedovoljni da dovedu do zaključka da su dela za koja su podnosioci optuženi

„krivična“, u skladu s Konvencijom, sadrže jasne odlike, koji ih po sebi ne čine delima čisto prekršajnog karaktera.

107. Stoga, Sud smatra da je neophodno osvrnuti se na treći kriterijum: prirodu i stepen težine zaprečenih kazni kojima su se podnosioci izložili...

120. Priroda i težina zaprečene kazne koja je „zakonom predviđena“ prema podnosiocima, kao počinocima ... određuje se u odnosu na najtežu kaznu koja se može izreći, prema relevantnom zakonu...

Sama izrečena kazna jeste relevantna za određivanje ... ali se time ne umanjuje značaj prvobitno zaprečene kazne.

124. Sud smatra da dodatno vreme izdržavanja kazne, koje određuje upravnik zatvora, predstavlja novo ograničenje slobode, nametnuto u cilju kažnjavanja, nakon prethodno utvrđene odgovornosti...

125. S obzirom na prethodno, sama činjenica... da su, u vreme kada je upravnik doneo odluku, ponosioci bili na izdržavanju zakonito dosuđene kazne zatvora, po mišljenju Suda, ne služi u svrhu razlikovanja njihovog slučaja od onih koji se odnose na civilna ili vojna lica na slobodi. Štaviše, iz ovih razloga se pitanja procesnih mehanizama zaštite, koji se odnose na postupke o kojima se odlučuje unutar sistema za izvršenje sankcija, imaju razmatrati u skladu s članom 6, a ne, kao što Država sugeriše, saglasno odredbama člana 5 Evropske konvencije.

126. Sud primećuje da je u predmetu *Engel i drugi* ustanovljeno sledeće...

„U svakom društvu koje se zasniva na vladavini prava, krivičnoj sferi pripada lišenje slobode koje je moguće izreći kao kaznu, osim u slučajevima kada kazne, po svojoj prirodi, dužini ili načinu izvršenja nisu prekomerno štetne. Ozbiljnost povoda krivičnog postupka, tradicija Država ugovornica i značaj koji Konvencija daje poštovanju fizičke slobode ličnosti, zajedno potvrđuju prethodni stav“.

Shodno tome, lišavanjem slobode koje je moglo i bilo izrečeno podnosiocima predstavke, stvorena je pretpostavka da su optužbe protiv njih bile krivične, u smislu člana 6, pretpostavka koja se mogla u celosti opovrgavati samo po izuzetku, uz uslov da se ova lišenja slobode ne smatraju „prekomerno štetnim“, polazeći od prirode, dužine ili načina njihovog izvršenja...

128. U ovom predmetu, primećuje se da maksimalan broj kaznenih dana, koje upravnik kazneno-popravne institucije može dodeliti svakom podnosiocu, iznosi 42, za svaki počinjeni prekršaj (pravilo 50 Zatvorskog pravilnika o kućnom redu). Prvom podnosiocu je dodeljeno 40 kaznenih dana, što bi bio njegov dvadeset drugi disciplinski prekršaj i sedmi prekršaj koji uključuje pretnje nasiljem. Drugom podnosiocu je dodeljeno 7 kaznenih dana, za njegov trideset sedmi disciplinski prekršaj. Disciplinske mere dodatnog kažnjavanja od 40 i 7 dodatnih dana predstavljaju ekvivalent, po svom trajanju, kaznama koje dosuđuju domaći sudovi u trajanju od 11, odnosno 2 sedmice zatvora, na osnovu odredaba člana 33, st. 1 Zakona od 1991...

Sud takođe primećuje da ... ne postoji podnesak upućen Velikom veću, koji bi nagovestio da se disciplinska mera dodatnog kažnjavanja može izdržavati

negde drugde osim u zatvoru, pod istim zatvorskim režimom koji bi bio primenjivan do datuma oslobađanja koji je određen u skladu s odredbama odeljka 33 Zakona iz 1991. godine.

129. Pod ovim okolnostima, Sud nalazi da se oblici lišavanja slobode kojima su podnosioci predstavljeni mogli biti podvrgnuti, što je zapravo i bio slučaj, ne mogu smatrati nevažnim ili bez posledica, u smislu da bi se mogla potisnuti pretpostavljena krivična priroda optužbi protiv njih.

Sud zapaža da su maksimalna kazna koja je mogla biti izrečena g. Engelu i stvarna kazna koja mu je izrečena – dva dana strogog zatvora u oba slučaja – suviše kratke da bi se mogle svrstati u domen krivičnog prava. Međutim, Sud primećuje da je, u svakom slučaju, čak i najblaža kazna izrečena u ovom slučaju znatno veća u odnosu na predmet g. Engela...

130. U ovim okolnostima, Sud zaključuje, što je učinilo i veće, da je sama priroda ovih optužbi, kao i priroda i težina sankcija, takva da su optužbe protiv podnosilaca krivične, u smislu značenja člana 6 Konvencije, koji se primenjuje na slučajeve sudskog odlučivanja u krivičnim stvarima.

Matyjek v. Poland (odl.), 38148/03, 30. maj 2006. godine

48. Uzimajući u obzir prvi kriterijum iz predmeta *Engel* – klasifikaciju postupka po domaćem pravu – Sud primećuje da se navodne činjenice koje se stavljaju na teret podnosiocu, izložene u njegovom podnesku, odnose na davanje neistinite lustracione izjave, kojom je on tvrdio da nije saradivao sa Službom državne bezbednosti. Ovo ne spada u domen poljskog Krivičnog zakona već u jurisdikciju Zakona o lustraciji. Čini se da ni domaće pravo, kao ni ustanovljeno sudsko tumačenje ne posmatraju Zakon o lustraciji kao deo krivičnog prava; međutim, Apelacioni sud u Varšavi je zauzeo stav, da je makar u nekim slučajevima, reč o „represivnom postupku“ koji se mora razmatrati kao „bilo koji drugi zakon koji predviđa krivičnu odgovornost“...

49. Sud primećuje da postoji bliska veza između lustracionog postupka i sfere krivičnog prava. Konkretno, Zakon o lustraciji predviđa da su pitanja, koja nisu njime regulisana, predmet važećih odredaba Zakonika o krivičnom postupku. Shodno tome, Povereniku za stvari od javnog značaja (*Commissioner of Public Interest*), koji je ovlašćen da pokrene lustracioni postupak, poverena su ista ovlašćenja koja poseduje javni tužilac, propisana odredbama Zakonika o krivičnom postupku... Prema tome, položaj lica u lustracionom postupku je sličan optuženima u krivičnom postupku, naročito kada je reč o procesnim garancijama koje subjekt lustracije uživa, iako Zakon u lustracionom postupku ne koristi termine „optuženi“ i „optužba“...

50. Sud takođe primećuje da su funkcionisanje i tok postupka lustracije, koji su određeni Zakonom, zasnivaju na modelu poljskog krivičnog postupka, te da se odredbe Zakonika o krivičnom postupku neposredno primenjuju na lustraciju. Ovi postupci se vode pred Lustracionim sudom, koji čine sudije iz apelacionog i okružnog suda, delegirani iz reda sudija krivičnih odeljenja ovih sudova. Zakon predviđa žalbu protiv prvostepene presude i kasacionu žalbu Kri-

vičnom odeljenju Vrhovnog suda. Vođenje bilo žalbene ili kasacione faze, kao i ponavljanje postupka, uređeni su važećim odredbama Zakonika o krivičnom postupku...

51. Konačno, iako domaće zakonodavstvo ne kvalifikuje lustracioni postupak kao „krivični“, Sud smatra da ovaj poseduje neke osobine koje odlikuje izražena krivična konotacija.

52. Sud podvlači da već pomenuti drugi kriterijum – sama priroda dela, razmatrana, takođe, u vezi s prirodom zaprećene kazne – predstavlja faktor procene koji ima veliku težinu. U vezi s tim, Sud nalazi da je podnosilac počinio delo koje se sastoji u davanju lažne izjave koju je, po zakonu, bio obavezan da podnese. Sud najpre primećuje da je obaveza podnošenja izjave više opšte prirode, koja obuhvata npr. izjave o stanju imovine koje daju članovi Parlamenta i mnogi drugi državni činovnici, te poreske prijave, koju su obavezni da podnose svi poreski obveznici. Drugo, povreda obaveze davanja istinitog iskaza se, u ovakvim slučajevima, smatra delom, u skladu s domaćim zakonodavstvom, što uobičajeno povlači sanckije, uključujući i krivične. Sud smatra da je delo davanja lažnog iskaza u lustracionoj izjavi veoma slično već pomenutim delima. Štaviše, u uobičajenom značenju termina, ovakvo delo odgovara krivokletstvu (davanje lažnog iskaza na sudu), koji bi, izvan lustracionog konteksta, doveo do pokretanja krivičnog postupka.

53. Sud takođe primećuje da se povreda zakonskih odredaba, koje je učinio podnosilac, ne odnosi na manju grupu lica u posebnom položaju – u smislu, npr. Zakona o prekršajima. Odredbe se zapravo odnose na veoma širok krug građana, koji su rođeni pre maja 1972. godine, koji su, ne samo nosioci mnogih javnih funkcija, već žele da se bave različitim zanimanjima, kao na primer: advokat, javni službenik, sudija i tužilac, ili nameravaju da se kandiduju na predsedničkim ili parlamentarnim izborima. U ovom kontekstu, Sud nalazi da je neophodno istaći da je predmet postupka pred Lustracionim sudom utvrđivanje istinitosti lustracione izjave. Nasuprot značenju svog naziva, Zakon o otkrivanju službe, rada ili saradnje s državnim tajnim službama između 1944. i 1990. godine, nije zamišljen da istražuje prošlost tih lica, a istorijski podaci, koji se odnose na saradnju s bezbednosnim službama iz komunističkog perioda, ostaju u drugom planu, tokom postupka. Lustracioni sud odlučuje da li je lice protiv koga se vodi postupak o lustraciji prekršilo zakon davanjem lažne izjave. Ukoliko se to utvrdi, primeniće se zakonske sankcije. Stoga, lustracioni postupak u Poljskoj nema za cilj kažnjavanje dela počinjenih za vreme komunističkog režima... U svetlu već navedenog, Sud smatra da pomenuto delo nije lišeno čisto krivičnih odlika.

54. Uzimajući u obzir prirodu i težinu kazne koju podnosilac trpi primenom Zakona, Sud najpre primećuje da Zakon predviđa jednoznačnu sankciju, koja se primenjuje po automatizmu, ukoliko se konačnom presudom utvrdi da je lice podvrgnuto lustraciji dalo neistinitu lustracionu izjavu. Konačna presuda podrazumeva da se lice podvrgnuto lustraciji, razreši javne funkcije i predviđa zabranu prijavljivanja u cilju obavljanja velikog broja javnih funkcija, u periodu od deset godina. Sud primećuje da se moralne kvalifikacije, kojih se neko

lice lišava po automatizmu, davanjem neistinite lustracione izjave, mogu najšire opisati kao: neokaljana ličnost, besprekornog ugleda, nespornog ugleda, dobra građanska reputacija, ili poštovanje suštinskih vrednosti u društvu.

Obaveza posedovanja ovih moralnih svojstava je neophodna za obavljanje mnogih profesija, kao što su državni tužilac, sudija ili advokat. Ova lista svakako nije konačna, budući da Zakon o lustraciji predviđa da drugi zakoni mogu, kao preduslov za obavljanje javnih funkcija, zahtevati neku od pomenutih moralnih osobina.

55. Tačno je da se ne može primeniti bilo zatvorska ili novčana kazna prema licu za koje je utvrđeno da je podnelo neistinitu lustracionu izjavu. Uprkos tome, Sud primećuje da zabrana bavljenja određenim profesijama (politikom ili pravnim poslovima) tokom dužeg vremenskog perioda, može imati veoma ozbiljan uticaj na lice, lišavajući njega ili nju mogućnosti nastavljanja svoje profesionalne karijere. Iako ova mera može biti više nego zaslužena, imajući u vidu istorijski kontekst događaja u Poljskoj, to ne može preinačiti procenu ozbiljnosti nametnutih sankcija. Stoga se može zaključiti da ova kazna ima makar delimično svojstvo retribucije i prevencije.

56. U predmetu pred nama, podnosilac predstavke, inače političar, izgubio je svoje mesto u Parlamentu i ne može se kandidovati na izborima u narednih deset godina, što predstavlja posledicu ocene da je „lustracioni lažov“, po konačnoj presudi. S tim u vezi, Sud ponavlja da svrha lustracionog postupka nije sprečavanje nekadašnjih službenika tajne službe komunističkog režima da se zaposle u javnim institucijama i drugim oblastima od vitalnog značaja za nacionalnu bezbednost, s obzirom da priznavanje takve saradnje – davanjem takozvane „potvrđne (afirmativne) izjave“ – ne podrazumeva nikakve negativne posledice, već isključivo kažnjavanje onih koji se nisu povinovali obavezi da razotkriju svoju nekadašnju saradnju s pomenutim službama...

57. Sud smatra da se, uzimajući u obzir njenu prirodu i trajanje, kazna koju predviđa Zakon o lustraciji, mora smatrati štetnom, kao i da za podnosioca može proizvesti ozbiljne posledice.

58. Procenjujući različite aspekte predmeta, Sud primećuje da preovlađuju oni koji imaju krivičnu konotaciju. U tim okolnostima, Sud zaključuje da je karakter dela, uzet u razmatranje zajedno s prirodom i težinom kazne, takav da je optužba protiv podnosioca krivična, u smislu člana 6 Konvencije.

***Dogmoch v. Germany* (odl.), 26315/03, 8. septembar 2006. godine**

Osvrćući se na predmet pred njim, Sud primećuje da je naredbu za privremeno oduzimanje imovine doneo krivični sud, na osnovu istrage koja se vodila protiv S. i K. i još dve osobe, navodnih saizvršilaca. Međutim, odlukom Okružnog suda od 8. maja 2000. godine i Oblasnog suda od 16. juna 2000. godine, podnosioci su izričito imenovani kao lica optužena za krivično delo.

Ostaje da se utvrdi da li su se sporne odluke bavile ‘utvrđivanjem’ postojanja takvih optužbi. U vezi s tim, Sud je ranije stavljao akcenat na pitanje

da li je svrha mere koja je primenjena osuda ili oslobađanje podnosioca, te da li osporavane mere imaju uticaja na krivični dosije podnosilaca. Sa stanovišta Suda, ovo su značajni uslovi, koji se odnose i primenjuju i na ovaj predmet.

Sud primećuje da je nalog za oduzimanje imovine privremena mera, primenjena u kontekstu krivične istrage, čiji je glavni cilj osiguravanje zahteva, koji kasnije mogu podneti oštećena lica. Ukoliko takav tužbeni zahtev ne bi usledio, ova mera bi, štaviše, mogla obezbediti mogućnost kasnijeg oduzimanja imovine. Međutim, ovakvo oduzimanje imovine bi moralo biti utvrđeno odvojenim postupcima nakon krivične osude. Ne postoje pokazatelji da mera privremenog oduzimanje imovine, kao takva, ima uticaj na krivični dosije podnosilaca. U ovim okolnostima, Sud smatra da se sporne odluke, po sebi, ne mogu smatrati kao „utvrđivanje postojanja krivične optužbe“ protiv podnosilaca, u smislu člana 6 st. 1 i 3 Konvencije.

Jusila v. Finland [GC], 73053/01, 23. novembar 2006. godine

29. Ovaj predmet se odnosi na postupak u kome je podnosilac, nakon greške prilikom podnošenja poreske prijave, bio dužan da plati PDV i dodatnih deset posto naknadnog poreza...

30. Ustanovljena praksa Suda ističe tri kriterijuma koje bi trebalo razmotriti u proceni primene krivičnog aspekta. Ovi kriterijumi, katkada nazivani „Engel kriterijumi“, nedavno su potvrđeni odlukom Velikog veća u predmetu *Ezeh i Konors protiv Ujedinjenog Kraljevstva*...

32. Sud je razmotrio da li se ustanovljena sudska praksa oslanja i na drugačiji pristup, u vezi s poreskim predmetima...

33. U predmetu *Janošević v. Sweden* (no. 34619/97 ...), Sud ... je nedvosmisleno odlučivao na osnovama već naznačenih Engel kriterijuma. Analizirajući težinu aktuelne i potencijalne kazne (u pitanju je bio naknadni porez u vrednosti od 161.261 švedskih kruna (SEK), što odgovara vrednosti od 17.284 EUR, i nepostojanje gornje granice visine naknadnog poreza u ovom predmetu), ovo stvara posebnu, ali i dodatnu osnovu za potvrđivanje krivične prirode dela, koja je već ustanovljena ispitivanjem prirode samog dela.

35. Veliko veće se saglasilo s pristupom primenjenim u predmetu *Janošević*, koji daje detaljnu analizu ovih pitanja u meritumu same presude, nakon što je saslušao argumente koje su iznele obe strane... Ne postoji ustanovljena ili merodavna osnova, potvrđena sudskom praksom, koja bi podržala stanovište da kazna manje težine, u poreskom postupku ili inače, može biti odlučujući faktor da se delo, koje je inače svojim bićem krivično, posmatra izvan okvira člana 6.

36. Štaviše, Sud nije uveren da je priroda poreskog postupka takva da može, ili bi mogla, izaći van okvira zaštitnog mehanizma, u smislu člana 6 Konvencije. Slični argumenti, takođe, nisu imali uspeha u kontekstu prekršaja zatvorske discipline ili manjih saobraćajnih prekršaja... Iako je značaj poreskog sistema za efikasno funkcionisanje Države nesporan, Sud nije uveren da je uklanjanje procesnih garancija u vezi s nametanjem krivičnih sankcija u ovoj oblasti, nužno

da bi se održala delotvornost poreskog sistema, kao što se pomenuto zaista ne može smatrati skladnim s duhom i svrhom Konvencije. U ovom predmetu, Sud će, stoga, primeniti već naznačene kriterijume iz predmeta *Engel*.

37. Osvrćući se na prvi kriterijum, očigledno je da naknadni porez u ovom predmetu nije klasifikovan kao deo krivičnog prava, već spada u domen poreskog sistema. Ovo, međutim nije od presudnog značaja.

38. Drugi kriterijum, priroda optužbe, je mnogo značajniji. Sud primećuje ... da su naknadni porezi propisani opštim zakonskim odredbama, koje se odnose na sve poreske obveznike. Sud nije uveren da se PDV odnosi na malu grupu lica u posebnom položaju: kao u ranije pomenutim predmetima, podnosilac je u ličnom svojstvu poreski obveznik. Činjenica da je podnosilac odabrao prijavu plaćanja PDV za poslovne svrhe, ne menja njegov pravni položaj. Štaviše, kao što Država priznaje, naknadni porez nije ustanovljen kao naknada materijalne štete, već u svrhu kažnjavanja, čime bi se ispunila i svrha odvracanja od vršenja dela u povratu. Stoga se može zaključiti da su naknadni porezi nametnuti pravilom čiji su ciljevi odvracanje i kažnjavanje. Bez daljnjeg, Sud smatra da je ovim uspostavljena krivična priroda dela. Manja težina kazne izrečena u ovom predmetu čini ovaj slučaj različitim od predmeta *Janošević* ... kada je u pitanju treći 'Engel' kriterijum, ali se suština predmeta može razmatrati izvan domena člana 6. Stoga, član 6 se ima primeniti u svom krivičnopravnom smislu, uprkos manjoj težini koju, po svojoj prirodi, imaju naknadni porezi.

***Storbraten v. Norway* (odl.), 12277/04, 1. februar 2006. godine**

... dve mere su nametnute podnosiocu predstavke u dva odvojena i uzastopna sudska postupka. Prva, naredba o dvogodišnjoj diskvalifikaciji je doneta u skladu s članom 142 stav 1 (1 i 2) Zakona o stečaju, povodom određenih postupaka u vezi s bankrotom, posebno u vezi s poreskim i PDV delima, kao i knjigovodstvenim delima, koja su u suprotnosti s članom 286 stavovi 2 i 288 Krivičnog zakona. Potom je podnosilac krivično gonjen po osnovu tri tačke, sve u vezi sa stečajem, konkretno zbog izvršenog propusta da usaglasi svoje knjigovodstvo sa zahtevima knjigovodstvenih propisa, čime je izvršena povreda člana 286 Krivičnog zakona i važećih odredaba Zakona o knjigovodstvu iz 1977. godine; neobjavlivanje obrta u poslovanju, čime je izvršio povredu člana 72 (2) Zakona o PDV iz 1969; i nepodnošenje poreske prijave, čime je učinjena povreda člana 12-1 (1) D Zakona o utvrđivanju poreza iz 1980. godine.

Neosporno je da su bar neki od pomenutih postupaka podnosioca stvorili osnov ne samo za izricanje naredbe o diskvalifikaciji, već i za krivično gonjenje. Naposljetku, podnosilac je osuđen po optužbi za knjigovodstveni prekršaj i presudom mu je izrečena kazna od petnaest dana zatvora. Postavlja se pitanje, da li bi se kao rezultat potonjeg postupka moglo reći da je podnosilac „bio podvrgnut ponovnom suđenju, te da je kažnjen u krivičnom postupku ... za delo za koje je već ... osuđen u skladu sa zakonom i krivičnim postupkom dotične Države“.

Najpre, Sud primećuje da je naredba o diskvalifikaciji nametnuta na kraju postupka, koji je vođen prema Zakonu o stečaju, u kome preovlađaju odlike

građanskog prava, kao i da se ovaj postupak ne smatra krivičnim u unutrašnjem pravu tužene Države ... kao što je ilustrovano redosledom događaja u predmetu podnosioca, naredba o diskvalifikaciji, primenjena u ranoj fazi postupka, bi mogla imati dodatnu ulogu u krivičnom gonjenju i osudi, u kasnijoj fazi postupka, što bi stvorilo mogućnost da počinitelj bude lišen svojih prava prema članu 29 Krivičnog zakona, nasuprot nastavljanju sprovođenja mere o diskvalifikaciji. Iako bi naredba o diskvalifikaciji bila stavljena van snage u slučaju oslobađajuće presude ili obustave postupka, samo pokretanje postupka nije bilo neposredna ili neizbežna posledica mere diskvalifikacije. Ta mera se nije mogla smatrati propisanom sankcijom po norveškom zakonu za dela koja su podnosiocu stavljena na teret u krivičnom postupku.

Kada je reč o prirodi i stepenu težine ove mere, trebalo bi istaći da naredba o diskvalifikaciji podrazumeva zabranu osnivanja ili upravljanja novim društvom sa ograničenom odgovornošću (d.o.o.) u periodu od dve godine, ali ne i opštu zabranu učestvovanja u poslovnim aktivnostima. Sa stanovišta Suda, odlika ovih sankcija ne upućuje da bi se stvar mogla smatrati „krivičnom“. Iako bi naredba o diskvalifikaciji, koja bi trebalo da bude uneta u poseban javni registar predviđen za slične mere, mogla imati značajan uticaj na ugled lica i na njegovu ili njenu mogućnost bavljenja profesijom..., Sud ne nalazi da je predmet podnosioca predstavke dovoljnog značaja da bi se opravdala „krivična“ klasifikacija. Ovo ne menja činjenica da su mnogo oštrije mere mogle biti primenjene, po članu 142 (4), odnosno mere koje se mogu proširiti na trenutni položaj lica i njegove poslove u drugim preduzećima.

Na osnovu iznetih činjenica, Sud dolazi do istog zaključka kao i Vrhovni sud Norveške, naime, da naredba o diskvalifikaciji ne predstavlja „krivičnu“ stvar, u smislu člana 4 Protokola br. 7 Konvencije.

Pritom, može se istaći da ove dve mere nisu samo težile ka ostvarenju dva različita cilja – prevencije i odvraćanja u slučaju prve, kao i kažnjavanja u slučaju druge mere – već su se razlikovale i u suštinskim elementima... Na primer, dok subjektivna krivica nije bila preduslov za primenu člana 142 stav 1 (1) Zakona o stečaju u vezi s prvim postupkom, bila je uslov za utvrđivanje krivične odgovornosti u drugom postupku; dok je opravdanost sankcije uslov u kontekstu pređašnjeg postupka, s potonjim to nije slučaj.

U svetlu svega navedenog, Sud smatra da krivični postupak pokrenut protiv podnosioca predstavke, koji je potom vodio ka osudi i kazni za knjigovodstveni prekršaj koje je izrekao Vrhovni sud 11. septembra 2002. godine, nije podrazumevao da je podnosilac bio izložen „ponovnom suđenju ili kažnjavanju ... za delo za koje je već ... bio pravosnažno osuđen“, u smislu povrede člana 4 stav 1 Protokola br. 7.

Vidi dalje B.VI.1

B. FAZA ISTRAGE

I. OBAVEZE U POGLEDU ISTRAGE

1. Obaveza sprovođenja potpune i delotvorne istrage

Kaya v. Turkey, 22729/93, 19. februar 1998. godine

89. ... nikakvi testovi tragova barutnih čestica na rukama ili odeći preminulog nisu obavljani, niti su uzeti otisci prstiju s oružja... ovi nedostaci se moraju smatrati posebno ozbiljnim u svetlu činjenice da je telo preminulog kasnije predato seljanima, što sprovođenje daljih ispitivanja čini nemogućim, uključujući zrna koja su ostala u telu. Jedini dokazi uzeti s mesta zločina za dalje veštačenje bili su oružje ... i municija, koje je navodno koristio pokojnik. Međutim, kakvi god da su bili ciljevi preduzimanja ovih istražnih radnji, moramo primetiti da je javni tužilac doneo svoju odluku o nenadležnosti ne čekajući nalaze veštaka balističara...

Obdukcioni nalaz pruža jedini podatak o prirodi, ozbiljnosti i poziciji ustrelnih rana koje je pretrpeo preminuli. Sud deli zabrinutost Komisije o nekompletnosti izveštaja u nekim ključnim stvarima, konkretno, odsustva bilo kakvog nalaza koji svedoči o tačnom broju zrna koja su pogodila pokojnika i procene udaljenosti mesta s kog su ispaljeni projektili iz vatrenog oružja. Ne može se tvrditi da površno obavljena obdukcija, ili nalazi zabeleženi u izveštaju, mogu predstavljati osnov za delotvornu dalju istragu, ili zadovoljiti makar minimalne uslove kako bi se slučaj kvalifikovao kao zakonito lišenje života, s obzirom da je previše kritičnih pitanja ostavljeno bez odgovora...

Ergi v. Turkey, 23818/94, 28. jul 1998. godine

82. ... obaveza zaštite prava na život prema članu 2 ... implicitno zahteva da je potrebno sprovesti neki oblik zvanične i delotvorne istrage, u svakom slučaju kada je neko lice lišeno života upotrebom sile ... ova obaveza nije ograničena na slučajeve gde je ustanovljeno da je lišavanje života izvršilo službeno lice, niti je presudno da li su članovi porodice pokojnika, ili neko drugi, podneli prijavu vlastima nadležnim za istragu u vezi s ubistvom. U predmetu koji razmatramo, samo saznanje da je ubistvo počinio predstavnik organa vlasti je dovelo *ipso facto*, u skladu s članom 2 Konvencije, do obaveze sprovođenja delotvorne istrage o okolnostima smrti.

M C v. Bulgaria, 39272/98, 4. decembar 2003. godine

181. Iako je u praksi ponekad teško dokazati nepostojanje pristanka žrtve u odsustvu „direktnog“ dokaza silovanja, kao što su tragovi nasilja ili neposredni

svedoci, Sud smatra da vlasti moraju ispitati sve činjenice i doneti odluku na osnovu svoje procene svih okolnosti slučaja. Istraga i njen zaključak moraju biti usredsređeni na pitanje odsustva pristanka žrtve.

182. To nije učinjeno u slučaju podnosioca predstavke. Sud nalazi da je propust vlasti da dovoljno istraži ove okolnosti rezultat neosnovanog stavljanja naglaska na „direktne dokaze“ silovanja. Pristup vlasti u ovom slučaju je bio restriktivan, zapravo stvarajući „otpor“ pravnom značaju suštinskih elemenata bića ovog dela.

183. Vlastima se, takođe, može zameriti što nisu pridali dovoljno važnosti konkretnoj ranjivosti mlade osobe i psihološkim faktorima u slučaju koji se tiče silovanja maloletnih lica...

184. Štaviše, vlasti su vodile ovu istragu sa značajnim odlaganjem...

Ramsahai and Others v. Netherlands [GC], 53291/99, 15. maj 2007. godine

329. Propust da se izvrši test prisustva barutnih čestica na rukama dvojice policajaca i da se izvrši rekonstrukcija, kao i očigledno odsustvo ispitivanja njihovog oružja ... i municije, te nedostatak adekvatne foto-dokumentacije povreda nastalih od metka na telu g. Moravia Ramsahaia ... nisu bili objašnjeni.

330. Štaviše, policajci Brons i Bulstra nisu bili razdvojeni nakon incidenta, niti su bili saslušani gotovo tri dana nakon kritičnog događaja... Iako, kao što je već primećeno, ne postoje dokazi da su dva pripadnika policije bila u dosluhu, međusobno ili sa drugim kolegama iz Amsterdam/Amstelland policijske uprave, sama činjenica da odgovarajuće radnje nisu preduzete u pravcu umanjivanja rizika od dosluha, po sebi predstavlja značajan nedostatak u pogledu adekvatnog vođenja istrage...

332. Shodno tome, došlo je do povrede člana 2 Konvencije, budući da je istraga u okolnostima ... smrti Moravio Ramsahai, bila neadekvatna...

338. Iako je istina da obavezivanje lokalne policije da ostane pasivna do dolaska nezavisnih istražitelja može rezultovati gubitkom ili uništavanjem važnih dokaza, Država nije ukazala na bilo kakve posebne okolnosti koje bi iziskivale hitnost u postupanju lokalne policije u ovom predmetu, izvan obaveze obezbeđivanja zone lica mesta.

339. Štaviše, kao što je ministar pravde izjavio u Parlamentu, Uprava za kontrolu postupanja policije (formalno u nadležnosti ministra pravde, prim. prev.) može se pojaviti na mestu događaja u periodu od najviše sat i po (90 minuta). U tom svetlu, odlaganje, koje je trajalo više od 15 i po sati, je neprihvatljivo.

340. U vezi s istražnim radnjama Amsterdam/Amstelland policijske uprave, nakon što je Uprava za kontrolu postupanja policije preuzela slučaj, Sud smatra da potonje angažovanje pomenutog organa nije dovoljno da se ukloni mrlja o nedostatku nezavisnosti policijske uprave...

347. Razotkrivanje ili objavljivanje policijskih izveštaja i nalaza istrage, može pokrenuti osetljiva pitanja sa mogućim štetnim posledicama za pojedince ili druge istražne postupke. Stoga se ne može smatrati automatskim uslovom, u

smislu člana 2, da se najbližem srodniku žrtve omogući pristup istrazi koja je u toku. Prisustvo javnosti ili srodnika žrtve, može se obezbediti u drugim raspoloživim fazama postupka...

348. Sud nije mišljenja da član 2 nameće obavezu istražnim organima vlasti da zadovolje svaki zahtev rodbine za preduzimanjem određenih istražnih mera tokom istražnog postupka.

349. Veće zaključuje da je podnosiocima predstavke obezbeđen pristup podacima, do kojih je došla istraga, u meri koja je dovoljna za njihovo delotvorno učešće u postupku koji je imao za cilj osporavanje odluke da se policajac Brons ne goni krivično.

353. Član 2 ne ide tako daleko da zahteva prisustvo javnosti tokom svih istražnih aktivnosti preduzetih povodom nasilne smrti nekog lica... Provera se odnosi na postojanje zadovoljavajuće mere kontrole javnosti u vezi s istragom ili njenim rezultatima u cilju obezbeđivanja odgovornosti učesnika, kako u praksi tako i u teoriji, zatim da bi se održalo poverenje javnosti u postupke vlasti u pogledu pridržavanja principa vladavine prava, kao i da bi se sprečila svaka pojava dosluha ili tolerisanje nezakonitih postupaka. U ovom smislu, mora se prihvatiti da zahtevani stepen kontrole javnosti zapravo varira od slučaja do slučaja.

2. Nepriistrasnost se ne zahteva

Daktaras v. Lithuania, 42095/98, 10. oktobar 2000. godine

44. ... u ovom predmetu, tužilac je izneo sporne tvrdnje u kontekstu koji nije nezavisan od samog krivičnog postupka, kao što je, na primer, konferencija za štampu, već tokom vođenja rasprave o odluci, u početnoj fazi postupka, odbijajući zahtev ponosioca za obustavu postupka.

Sud dalje primećuje da se, tvrdeći u svojoj odluci da je krivica podnosioca „dokazana“ na osnovu dokaza iz spisa ovog predmeta, tužilac služio istim terminima koje je koristio i podnosilac, koji se, u svom zahtevu za obustavu postupka, branio tvrdnjom da njegova krivica nije „dokazana“ na osnovu dokaza koji su izloženi u spisima predmeta. Uočivši da je upotreba termina „dokazan“ nesrećna, Sud smatra da se, uzimajući u obzir kontekst u kome je ovaj termin upotrebljen, podnosilac i tužilac nisu pozivali na pitanje da li je krivica podnosioca utvrđena na osnovu dokaza – što sasvim jasno nije na tužiocu da odredi – već su u prvi plan stavili pitanje da li spisi predmeta sadrže dovoljno dokaza o krivici podnosioca za pokretanje postupka pred sudom.

45. Pod ovim okolnostima Sud zaključuje da tvrdnje tužioca i podnosioca u odluci donetoj 1. oktobra 1996. godine ne predstavljaju povredu principa pretpostavke nevinosti.

Priebke v. Italy (odl.), 48799/99, 5. april 2001. godine

1. ... Podnosilac predstavke posebno ističe sledeće okolnosti koje, na osnovu njegovog subjektivnog pristupa, navodno dokazuju kako je bio pritvoren:

- na raspravi od 10. maja 1996. godine, I. predstavnik tužilaštva je navodno javno izjavio da je pristalica pokreta otpora, pokazujući istovremeno veliki prezir prema onima koji su se borili u suprotnom taboru...

b) ... Sud najpre podseća da se garancije nezavisnosti i nepristrasnosti koje jemči član 6 Konvencije odnose samo na sudove nadležne da odlučuju u nekom krivičnom predmetu i da se ne primenjuju na ... predstavnika tužilaštva, budući da on postupa kao jedna od stranaka u kontradiktornom sudskom postupku. U svakom slučaju, Sud smatra da su se izjave I. ograničile na pozivanje na vrednosti pokreta otpora protiv nacional-socijalizma...

3. Izjave za javnost

***Craxi v. Italy*, 34896/97, 5. decembar 2002. godine**

105. U vezi s tvrdnjom podnosioca predstavke da je državni tužilac sistematski i namerno dostavljao štampi poverljiva dokumenta, Sud ističe da podnosilac nije dostavio nijedan objektivni dokaz na osnovu kojeg bi se mogla dovesti u pitanje odgovornost predstavnika optužbe ili pomisliti da tužilaštvo nije izvršilo svoju dužnost, a sve to u cilju nanošenja štete javnom ugledu podnosioca predstavke i Socijalističke partije Italije.

***Karakaş and Yeşilimak v. Turkey*, 43925/98, 28. jun 2005. godine**

50. Sloboda izražavanja, zajemčena članom 10 Konvencije, uključuje slobodu i primanja i saopštavanja informacija. Stoga, član 6 stav 2 ne može sprečiti nadležne vlasti da obaveštavaju javnost o toku krivične istrage, ali takođe zahteva da se to čini uz neophodnu diskreciju i obazrivost, kako bi se poštovala pretpostavka nevinosti...

52. Sud primećuje da je u ovom predmetu policija organizovala konferenciju za štampu, nezavisno od konteksta krivičnog postupka, kojom prilikom je saopštila informacije o licima lišenim slobode i dozvolila fotografisanje.

53. ... Iako je tačno da su, nakon konferencije za štampu, dva lista objavila imena i fotografije dvojice podnosilaca tvrdeći da ih je policija uhapsila kao članove 'Dev-Sol', u toku priprema za održavanje javnih protesta, Sud ne smatra da je utvrđeno da je policija izjavila da su podnosioci krivi za delo u vezi s kojim su lišeni slobode, ili da su na konferenciji za štampu na bilo koji drugi način prejdudicirali ocenu činjenica o kojima bi trebalo da odlučuju nadležni pravosudni organi.

54. Uzimajući u obzir prethodno, Sud zauzima stav da pravo podnosilaca da se smatraju nevinim nije povređeno u ovom predmetu.

***Y B and Others v. Turkey*, 48173/99 i 48319/99, 28. oktobar 2004. godine**

49. Međutim, u saopštenju za štampu koje je sastavila policija i koje je podeljeno novinarima, podnosioci su bezrezervno i bez ikakvih nijansi označe-

ni kao „članovi ilegalne organizacije“, to jest MLKP-a (Marksističko-lenjinistička komunistička partija Turske – prim. prev.). Takođe, prema navodima tog saopštenja, „ustanovljeno je da su“ uhapšena lica počinila nekoliko krivičnih dela na različitim lokacijama unutar okruga Izmir... Po mišljenju Suda, te dve primedbe su mogle biti protumačene kao potvrda da su, prema izjavi policije, podnosioci počinili krivična dela za koja su optuženi.

50. Ako se posmatra u celosti, ponašanje policijskih vlasti, u meri u kojoj ono odražava prethodnu procenu optužbi koje bi mogle biti pokrenute protiv podnosilaca i u meri u kojoj te izjave štampi pružaju materijalne elemente koji omogućavaju da se ova lica identifikuju, nije u skladu s poštovanjem principa pretpostavke nevinosti. Konferencija za štampu je obavljena na takav način da je, s jedne strane, navodila javnost da poveruje u krivicu podnosilaca predstavke, a s druge strane je prejudicirala ocenu do koje će doći nadležne sudije.

Khuzhin and Others v. Russia, 13470/02, 23. oktobar 2008. godine

95. ... Sud primećuje da je nekoliko dana pre početka zakazanog suđenja u predmetu podnosilaca, kanal državne televizije emitovao kontakt program u kome su učestvovali istražitelj koje se bavio predmetom, gradski javni tužilac, i rukovodilac odeljenja za najteža krivična dela u okružnom javnom tužilaštvu. Učesnici su do detalja raspravljali o slučaju podnosilaca, uz komentare voditelja emisije, i navodne žrtve njihovog zločina. Emisija je reprizirana dva puta tokom suđenja, ali i još jednom, nekoliko dana pre žalbenog ročišta.

96. Uzimajući u obzir sadržaj programa, Sud primećuje da su sva tri predstavnika tužilaštva opisala dela, koja su podnosiocima stavljena na teret, kao „zločine“ koje su počinili... Njihove izjave nisu bile ograničene na opisivanje statusa postupka ili „karaktera sumnje“ koja postoji protiv podnosilaca, već su učešće podnosilaca u izvršenju krivičnih dela predstavili bezuslovno i bezrezervno kao utvrđenu činjenicu, pritom bez ikakvog osvrta na činjenicu da te tvrdnje podnosioci predstavki poriču. Štaviše, gradski tužilac g. Zinterekov je ukazao na krivični dosije podnosilaca, prikazujući ih kao okorele kriminalce, i izrekao tvrdnju da je počinjeni „zločin“ bio rezultat njihovih „ličnih svojstava“ – „okrutnosti i besmislene brutalnosti“. U završnoj izjavi, tužilac je takođe pomenuo da je jedini izbor koji stoji na raspolaganju postupajućem sudu da osudi podnosiocima na kaznu u odgovarajućem trajanju, time predstavivši osudu kao jedini mogući ishod sudskog postupka... Sud smatra da te tvrdnje organa vlasti predstavljaju proglašenje krivice podnosilaca i prejudiciranje odluke o činjenicama, koju bi trebalo da donese nadležni organ pravosuđa. S obzirom da se ovi predstavnici vlasti nalaze na visokim položajima u gradskom i okružnom javnom tužilaštvu, trebalo je da ispolje naročitu pažnju prilikom izbora svojih reči kojima su opisivali krivični postupak protiv podnosilaca koji je u toku. Međutim, polazeći od sadržine njihovih već opisanih izjava, Sud smatra da neke od njih nisu mogle postići išta drugo osim učvršćivanja uverenja javnosti da su podnosioci predstavki krivi, pre nego što je njihova krivična odgovornost dokazana, u skladu sa zakonom. Shodno tome, Sud smatra da je postojala povreda pretpostavke nevinosti.

4. Kritikovanje rada službenih lica

Lešník v. Slovakia, 35640/97, 11. mart 2003. godine

57. Iako se izjave podnosioca, koje se odnose na profesionalne i lične kvalitete javnog tužioca u pitanju, mogu smatrati vrednosnim sudom koji nije podložan obavezi dokazivanja, Sud primećuje da pomenuta pisma sadrže optužbe o zloupotrebama i nezakonitom postupanju tužioca. Prema tome, podnosilac je konkretno tvrdio da je javni tužilac navodno nezakonito odbio da podrži njegovu krivičnu prijavu, zloupotrebio svoja ovlašćenja i, u tom smislu, bio uključen u korupciju i nezakonito prisluškivanje telefona koji pripada podnosiocu. Takvi navodi su, sa stanovišta Suda, činjenične izjave...

58. Međutim, domaći sudovi zaključuju, nakon ispitivanja svih raspoloživih dokaza, da su navedene izjave podnosioca neosnovane. Ne postoje podaci kojima Sud raspolaze, koji bi ukazivali da su ovakvi zaključci u suprotnosti s činjenicama u predmetu ili proizvoljni...

59. Ove optužbe su ozbiljne prirode i iste su više puta ponovljene. One mogu naneti uvredu tužiocu, ili uticati na njegovo obavljanje dužnosti i, takođe, u slučaju pisma koje je poslato kancelariji državnog tužioca, mogu načiniti štetu njegovom ugledu.

60. Doduše, izjave podnosioca su imale za cilj zaštitu pred nadležnim organima vlasti zbog delovanja tužioca, koje je podnosilac smatrao pogrešnim ili nezakonitim ... Sud, međutim, primećuje da podnosilac nije bio sprečen da koristi adekvatna sredstva radi zaštite svojih prava i interesa...

63. Iako krivična sankcija, koja je dosuđena podnosiocu – kazna zatvora u trajanju od četiri meseca, uslovno na godinu dana – sama po sebi nije beznačajna, ona se nalazi na donjoj granici opsega trajanja kazne zaprećene za konkretno delo.

65. Shodno tome, nije bilo povrede člana 10 Konvencije.

July and Sarl Liberation v. France, 20893/03, 14. februar 2007. godine

65. U ovom predmetu, Sud je utvrdio da su podnosioci osuđeni zato što su objavili članak u kome su opisani odvijanje i sadržaj konferencije za štampu, koju su dan pre objavljivanja inkriminisanog članka organizovali oštećeni u svojstvu građansko-pravne stranke u krivičnom postupku, kritikujući krivičnu istragu koju su preneli mediji, a koja se odnosila na okolnosti i uzroke smrti, pod sumnjivim okolnostima, francuskog sudije koji je službovao u Džibutiju. Sud takođe napominje da je predmet te konferencije, održane 13. marta 2000. imao za cilj obelodanjivanje zahteva za ubrzanjem istrage koji je ministru pravde uputio jedan od oštećenih – udovica pokojnika, tražeći da ubrza istragu Generalne pravosudne inspekcije protiv sudija koji su vodili istragu o smrti njenog supruga a u vezi sa okolnostima pod kojima je istraga sprovedena.

68. S obzirom na pomenuto, Sud je primetio da je Apelacioni sud u Versaju, u cilju postizanja osude, smatrao da su relevantna dva pasusa spornog članka

koji je objavljen, koja su predstavljala napad na „čast i ugled“ dvojice sudija, koji su na početku postupali u ovom predmetu, budući da im je imputirana „*pristrasnost*“ za vreme saslušanja ključnog svedoka u tom predmetu, kao i da su istragu sprovedli na „bizaran“ način, te da su ti navodi klevetnički, u smislu članova 29, 30 i 31 Zakona od 29. jula 1881...

70. Dakle, Sud ističe da su sudije Apelacionog suda, kako bi isključile pozivanje na *bona fide* postupanje, prebacili novinarki, najpre da „nije htela da analizira slučaj u okviru intervjua“, primećujući da je izabrala „srednji put“, težeći da njen posao bude „olakšan“, kao i da je trebalo „tačno da navede da je za sebe zadržala pravo da okrivljenima ponudi tribinu na kojoj bi imali pristup javnosti“, premda – Sud to podvlači – nije na domaćim sudovima da preuzmu ulogu koja pripada medijima te da odluče koju tehniku izveštavanja mediji treba da primene da bi se saopštile informacije, s obzirom da član 10, osim sadržine izloženih ideja i informacija, štiti i način njihovog izražavanja...

71. S druge strane, sudije Apelacionog suda su smatrale „da je urednica, birajući u pogledu forme, stil izveštavanja koji nije svojstven intervjuu, pa je tako mogla predvideti da joj pojedini delovi teksta budu pripisani“, premda zahtev da se novinari sistematski i formalno distanciraju od sadržaja nekog citata koji bi mogao predstavljati uvredu za treća lica, provocirati ih ili povrediti njihovu čast, nije u skladu s ulogom štampe da obaveštava o aktuelnim događajima ili o mišljenjima i idejama, koji vladaju u određenom trenutku... U tom smislu, razlozi koje je izneo Apelacioni sud u Versaju nisu uverili Sud.

72. Apelacioni sud je, osim toga, smatrao da je „osobito oštro izražavanje o postupcima istražnih sudija“ obavezivalo novinarku – a time i podnosiocice – da preduzmu posebne mere predostrožnosti i da budu u najvećoj mogućoj meri tačni u svojim tvrdnjama.

73. Sud, štaviše, nisu uverili ni pomenuti razlozi. Sud, naime smatra da sporni članak predstavlja izveštaj sa konferencije za štampu, održane 13. marta 2000. u predmetu koji je već dospelo do medija i koji je bio poznat javnosti. Kada je reč o preduzetim merama predostrožnosti, Sud konstatuje da je u članku, nakon zrelog razmišljanja, primenjen pogodbeni način i da se u njemu upotrebljavaju zgrade, da bi se u javnosti izbegla zabuna između reči izgovorenih od strane autora neke izjave i analize novinara, pritom su u svakoj prilici navedena imena osoba koje su uzele reč, da bi čitaoci znali o kome se radi, tako da se ne može tvrditi, kao što je to učinio Apelacioni sud, da su pojedini odlomci mogli biti pripisani novinarki, pa dakle i podnosiocima. Osim toga, u članku se ne može otkriti lična netrpeljivost prema navedenim sudijama, kao što je i priznato u presudama o suštini predmeta.

74. S druge strane, osobe o kojima je reč su sudije. Ako i ne stoji tvrdnja da se oni svesno izlažu pažljivoj kontroli svojih postupaka i dela, poput političara, prema njima se ipak treba odnositi na isti način kao prema nosiocima političkih funkcija kada se radi o kritikovanju njihovih postupaka ..., naime granice prihvatljive kritike su šire kada se radi o službenim licima koja deluju vršeći svoje zvanične dužnosti, što je ovde slučaj, u odnosu na kritiku običnih privatnih

lica. ... Sud iz toga zaključuje da razlozi iz kojih je Kasacioni sud odbacio žalbu podnosioca predstavke nisu ni relevantni, ni dovoljni, jer su u suprotnosti s prethodno navedenim principom. Naime, lica koja su u pitanju, su bila službena lica na funkciji i pripadali su „osnovnim institucijama Države“, te su u tom svojstvu mogli biti predmet kritike u granicama „prihvatljivosti“, a ne samo teorijski i uopšteno.

75. Preostaje konačno motiv na koji se pozvao Apelacioni sud, koji se odnosi na izvrtanje reči jednog od učesnika konferencije za štampu, u vezi s upotrebom izraza „bizaran“, što je navodno dokazivalo nedobronamernost podnosioca predstavke. Ako je taj termin zaista upotrebljen tokom konferencije, Sud konstatuje da ipak postoji sumnja u njegovu tačnu formulaciju, budući da je Apelacioni sud smatrao da autor tih formulacija „nije imao nedvosmislenu nameru da denuncira način na koji su kolege sudije sprovele istragu“. Sud naročito ističe da je taj pridev, zaista ne baš pohvalan, iako je odavno postao deo svakodnevnog jezika, u članku pripisan jednom od učesnika konferencije za štampu i da ga novinarka nije lično upotrebila.

76. U svakom slučaju, Sud smatra da podnosioci, objavljujući članak, nisu pribegli dozi „preterivanja“, niti dozi „provokacije“, koja je međutim dozvoljena u okviru korišćenja novinarske slobode u jednom demokratskom društvu, te da prema tome nisu prekoračili dozvoljene granice. Sud, naime ne vidi da u izloženim – spornim terminima postoji neki „očigledno uvredljiv“ izraz za sudije o kojima je reč ..., naročito kada je reč o kvalifikaciji „bizaran“. Po mišljenju Suda, motivi kojima se po tom pitanju rukovodio sudija domaćeg suda da bi zaključio da je članak sadržavao elemente zle namere, nisu u skladu sa principima koji se tiču prava na slobodu izražavanja i uloge „psa čuvara“ koju je na sebe preuzela štampa...

77. Uzimajući u obzir sve što je prethodno izneto u svetlu konteksta predmeta, u koji spadaju sporne reči i kvalifikacije, ne može se prihvatiti da je osuda podnosioca predstavke zbog klevete srazmerna i dakle „neophodna u jednom demokratskom društvu“ u smislu člana 10 Konvencije. Postojala je, dakle, povreda te odredbe.

II. LIŠAVANJE SLOBODE

1. Pravni osnov

***Raninen v. Finland*, 20972/92, 16. decembar 1997. godine**

46. ... Prema mišljenju Ombudsmana, nije bilo razloga za strah da će on pokušati da pobjegne; niti mu je bilo postavljeno pitanje, pre primene mere, da li će istrajati u odbijanju odsluženja vojnog roka... Iz toga sledi, što je bilo neosporno, da su hapšenje i pritvor prema podnosiocu predstavke, za vreme dok ga je vojna policija prebacivala iz zatvora u kasarnu Pori 18. juna 1992. godine, bili u suprotnosti s domaćim zakonom...

Shodno tome, kada je reč o navedenim merama, njegovo lišenje slobode nije bilo „zakonito“ prema odredbama člana 5 stav 1 Konvencije, te je stoga taj član u ovom slučaju prekršen.

***Brogan and Others v. United Kingdom*, 11209/84, 11234/84, 11266/84 i 11386/84, 29. novembar 1998. godine**

53. ... Činjenica da podnosioci predstavke nisu bili ni optuženi ni izvedeni pred sud, ne znači nužno da svrha njihovog pritvaranja nije bila u skladu s članom 5 stav 1 (c)... Kako su Država i Komisija izjavile, postojanje te svrhe mora se posmatrati nezavisno od rezultata, u smislu tačke (c) člana 5 stav 1 ... te ne pretpostavlja da je policija trebalo da obezbedi dovoljne dokaze za podizanje optužnice, bilo prilikom hapšenja bilo dok su podnosioci predstavke bili u pritvoru.

Te dokaze je možda bilo nemoguće pribaviti ili, u pogledu prirode navodno počinjenih krivičnih dela, nemoguće izvesti na sudu, a da ne dođe do ugrožavanja drugih. Nema osnova da se veruje da policijska istraga u ovom predmetu nije bila sprovedena u dobroj nameri, ili da cilj pritvaranja podnosilaca nije bio obezbeđivanje napretka u postupku, potvrđivanjem ili odbacivanjem konkretne sumnje, na kojoj se, kako je Sud utvrdio, zasnivalo njihovo lišenje slobode... Da je to bilo moguće, policija bi, pretpostavljamo, podnela krivične prijave i podnosioci predstavki bi bili izvedeni pred nadležne pravosudne organe.

Stoga se mora smatrati da su njihovo lišenje slobode i pritvor primenjeni u svrhu navedenu u stavu 1 (c)...

***Öcalan v. Turkey* [GC], 46221/99, 12. maj 2005. godine**

90. Nezavisno od toga da li lišenje slobode predstavlja kršenje zakona države u kojoj je begunac našao utočište – što je pitanje koje Sud može ispitati jedino ako je država u kojoj je našao utočište Visoka strana ugovornica Konvencije – Sud zahteva dokaz u obliku saglasnih zaključaka da su vlasti države u koju je podnosilac predstavke prebačen delovali ekstrateritorijalno, u smislu koji je nespojiv sa suverenitetom države u kojoj je podnosilac našao utočište, te je stoga u suprotnosti s međunarodnim pravom... Samo na ovaj način bi se teret dokazi-

vanja da je postupak sproveden u skladu sa suverenitetom države u kojoj je podnosilac našao utočište i međunarodnim pravom, prebacio na tuženu državu...

98. Podnosilac predstavke nije obezbedio dokaze koji omogućavaju donošenje saglasnog zaključka ... da Turska nije poštovala suverenitet Kenije, ili da je postupala suprotno međunarodnom pravu u ovom predmetu...

99. Shodno tome, hapšenje podnosioca predstavke 15. februara 1999. godine i njegovo zadržavanje su bili u skladu sa „zakonom propisanim postupkom“ u svrhu člana 5 stav 1 Konvencije. Stoga nije postojalo kršenje te odredbe.

Emrullah Karagöz v. Turkey, 78027/01, 8. novembar 2005. godine

59. ... Sud zapaža da je prebacivanje podnosioca predstavke u komandu žandarmerije, nakon određivanja pritvora u pretkrivičnom postupku, izmaklo delotvornom sudskom nadzoru. Sud dalje smatra da predaja pritvorenog lica žandarmima na saslušanje predstavlja zaobilaženje važećih propisa koji uređuju trajanje mere policijskog zadržavanja. Upravo to se desilo u slučaju ovog podnosioca predstavke kada je podvrgnut daljem saslušanju [žandarma], nekoliko sati nakon što mu je određen pritvor u pretkrivičnom postupku. Štaviše, njegovo zadržavanje u žandarmeriji je produženo do 2. decembra 2001. godine bez očiglednog razloga. To se samo po sebi mora posmatrati kao kršenje zahteva zakonitosti, u smislu člana 5 stav 1 (c) Konvencije, budući da su sve zaštitne mere koje bi trebalo obezbediti tokom saslušanja, naročito pristup braniocu, bile onemogućene.

60. Dakle, postojala je povreda člana 5 stav 1 Konvencije.

Vidi takođe B.I.2.b, dalje u tekstu.

2. Zahtev postojanja osnovane sumnje

a. Konačan dokaz osnovanosti sumnje se ne zahteva

Ferrari-Bravo v. Italy (odl.), 9627/81, 14. mart 1984. godine, DR 37, 15

3. ... Komisija naglašava da se ne može smatrati da se lišenje slobode ili pritvor smatraju opravdanim samo ukoliko se dokažu izvršenje i priroda krivičnih dela koja se okrivljenom stavljaju na teret, budući da je to svrha prethodne istrage, koju bi pritvor trebalo da olakša.

Murray v. United Kingdom, 14310/88, 28. oktobar 1994. godine

55. ... Cilj saslušanja tokom trajanja lišenja slobode u smislu tačke (c) člana 5 stava 1 ... jeste da se obezbedi napredak u krivičnoj istrazi tako što će se potvrditi ili odbaciti sumnje na kojima se zasniva lišenje slobode. Stoga činjenice koje izazivaju sumnju ne moraju biti na istom nivou kao i činjenice koje su nužne da bi se opravdalo donošenje osuđujuće presude ili čak podizanje optužnice, što spada u sledeću fazu postupka krivične istrage...

b. Princip verodostojnosti osnovane sumnje

Fox, Campbell and Hartley v. United Kingdom, 12244/86; 12245/86; 12383/86, 30. avgust 1990. godine

32. ... postojanje „osnovane sumnje“ pretpostavlja postojanje činjenica ili podataka koji bi bili dovoljni objektivnom posmatraču da veruje da je određeno lice možda izvršilo krivično delo. Šta se može smatrati kao „osnovano“, zavisi od okolnosti...

35. ... Činjenica da su g. Foks i g. Kembel prethodno osuđivani za dela terorizma u vezi s IRA ..., iako bi mogla potvrditi sumnju koja ih povezuje s izvršenjem krivičnog dela u vezi s terorizmom, ne može da predstavlja jedini osnov sumnje kojim se opravdava njihovo lišenje slobode 1986. godine, nekih sedam godina kasnije.

Činjenica da su svi podnosioci tokom pritvora bili saslušani u vezi s konkretnim delima terorizma samo potvrđuje osnove sumnje službenih lica koja su ih lišila slobode da su podnosioci bili umešani u pomenuta krivična dela, ali ne može biti dovoljna objektivnom posmatraču da veruje da su podnosioci predstavnici možda izvršili ta dela.

Navedeni elementi sami po sebi nisu dovoljni da podrže zaključak da je postojala „osnovana sumnja“...

Murray v. United Kingdom, 14310/88, 28. oktobar 1994. godine

51. ... Član 5 stav 1 (c) ... Konvencije ne bi trebalo primenjivati tako da postavlja nesrazmerne poteškoće policijskim organima visokih strana ugovornica prilikom preduzimanja delotvornih mera u borbi protiv organizovanog terorizma ... Na osnovu toga sledi da se od visokih strana ugovornica ne može očekivati da utvrđuju osnovanost sumnje na kojoj se zasniva lišenje slobode lica osumnjičenog za terorizam tako što će obelodaniti poverljive izvore podataka koji potvrđuju sumnju, ili činjenice koje bi mogle ukazati na izvore, ili njihov identitet.

Ipak, Sudu se mora omogućiti da utvrdi da li je suština zaštitne mere koju pruža član 5 stav 1 (c) ... obezbeđena. Stoga, tužena država mora pružiti neke činjenice ili podatke koji su dovoljni Sudu da zaključi da za lice lišeno slobode postoji osnovana sumnja da je izvršilo navodno krivično delo...

K-F v. Germany, 25629/94, 27. novembar 1997. godine

58. U ovom predmetu gđa S., stanodavac, je obavestila policiju da su g. i gđa K.-F. unajmili njen stan ne nameravajući da ispune obaveze zakupca, kao i da žele da pobegnu ne plativši ono što duguju ... Nakon što su prve istražne radnje otkrile da je adresa g. i gđe K.-F. bila samo poštanski fah i da je g. F.-K. već bio pod istragom zbog prevare ..., policija je uhapsila ovaj par u 21.45, 4. jula 1991. godine i odvela ih u policijsku stanicu radi provere identiteta... U izveštaju sačinjenom u 23.30 policija je navela svoju sumnju da su g. i gđa K.-F. izvršili prevaru u vezi s iznajmljenim stanom, kao i ukazala na opasnost bekstva...

59. Imajući u vidu iznete okolnosti, Sud može, u načelu, slediti obrazloženje Apelacionog suda u Koblencu, koji je ... držao da su sumnja policijskih službenika o prevari u vezi s iznajmljenim stanom, te opasnost da će g. K.-F. pobeći, opravdane. Stoga je podnosilac predstavke zadržan pod osnovanom sumnjom da je počinio krivično delo, u smislu člana 5 stav 1 (c).

Wloch v. Poland, 27785/95, 19. oktobar 2000. godine

109. Međutim, pored činjeničnog aspekta, postojanja „osnovane sumnje“, u smislu člana 5 stav 1 (c) zahteva se da činjenice koje služe kao osnov sumnje, na osnovu razumne tvrdnje mogu da se podvedu pod neki od članova koji se odnose na krivična dela u Krivičnom zakoniku. Stoga je jasno da nije mogla postojati „osnovana sumnja“, ukoliko dela ili činjenice koje se pritvorenom licu stavljaju na teret nisu predstavljale krivično delo u trenutku kada su izvršena. ...

115. ... da je pritvor određen podnosiocu predstavke bio zasnovan samo na sumnji o njegovoj navodnoj umešanosti u trgovinu decom, zakonitost pritvora, uzimajući u obzir postojeće kontradiktornosti u tumačenju domaćeg zakona, bila bi pod sumnjom. Međutim, pritvor određen podnosiocu se zasnivao i na sumnji da je izvršio krivično delo podstrekavanja lica koja su učestvovala u postupku usvajanja na lažno svedočenje, s namerom da zavara sud.

Stepuleac v. Moldova, 8207/06, 6. novembar 2007. godine

70. ... jedini osnov koji je organ gonjenja naveo prilikom lišenja slobode podnosioca predstavke, kao i u svom zahtevu nadležnom sudu da odredi pritvor u prekrivičnom postupku, odnosio se na činjenicu da je žrtva (G. N.) neposredno identifikovala podnosioca kao počinioca krivičnog dela ... Međutim, ... u prijavi koju je podnela G. N. nije neposredno naznačeno ime podnosioca predstavke, niti je ukazivano na umešanost svih zaposlenih u preduzeću podnosioca predstavke... Odluka tužioca ... da pokrene krivičnu istragu sadržala je i ime podnosioca predstavke ... Nije jasno zašto je njegovo ime navedeno u toj odluci na samom početku istrage, dakle pre nego što su drugi dokazi mogli biti pribavljeni. Trebalo bi istaći da podnosilac predstavke nikada nije bio optužen zbog tolerisanja nezakonitosti u prostorijama svog preduzeća, čime bi se moglo objasniti njegovo hapšenje kao direktora „Tantala“, već zbog svog ličnog učešća u ucenjivanju...

72. ... domaći sud je, prilikom ispitivanja zahteva za određivanje pritvora ..., utvrdio da je najmanje jedan aspekt prijave G. N. predstavljao zloupotrebu ... To je trebalo da baci sumnju na kredibilitet G. N. Njegov sukob s upravom firme ... pruža dalje razloge za sumnju u njegove motive. Međutim, umesto da proveriti pomenute podatke, koji su mogli lako biti pribavljeni od nadležnih organa, naročito s obzirom na veliki broj tužilaca dodeljenih tom predmetu, tužilac je lišio slobode podnosioca predstavke delimično na osnovu tvrdnje da je navodno oteo G. N. Ovo ide u prilog tvrdnji podnosioca predstavke da istražni organi

nisu potpuno proverili činjenice radi utvrđivanja postojanja osnovane sumnje da je izvršio krivično delo, već su pristupili njegovom hapšenju, navodno iz ličnih interesa...

73. U svetlu navedenog, posebno odluke tužioca da stavi ime podnosioca predstavke na spisak osumnjičenih, bez postojanja prethodne izjave žrtve ili bilo kakvog dokaza koji bi ukazao na njega kao izvršioca..., kao i propusta tužioca da sprovede potpunu istragu u vezi s ključnim činjenicama u cilju utvrđivanja osnovanosti prijave, Sud zaključuje da podaci kojima je raspolagao „nisu dovoljni objektivnom posmatraču da se uveri da je konkretno lice možda izvršilo krivično delo“.

74. Shodno tome, postojala je povreda člana 5 stav 1 Konvencije u vezi s prvim lišenjem slobode podnosioca predstavke...

76. ... Da je podnosilac predstavke zaista izvršio krivično delo i želeo da izvrši pritisak na žrtvu ili svedoke, te uništi dokaze, imao bi dovoljno vremena da to učini pre decembra 2005. godine, a nikakvi dokazi, koji upućuju na takve aktivnosti podnosioca predstavke, nisu podneti Sudu. Stoga nije bilo hitno izvršiti lišenje slobode radi prekidanja krivičnog dela koje je u toku, a 24 istražitelja dodeljena ovom predmetu mogla su da utroše dodatno vreme i provere osnovanost prijave *prima facie*. Umesto takve provere, podnosilac je lišen slobode istog dana kada je istraga pokrenuta...

77. Dodatno uznemiruje činjenica da iz izjava dve navodne žrtve sledi da je jedna prijava bila lažna i da je istražni organ propustio da utvrdi da li je podnosilac zaista ovu prijavu podneo, dok je druga bila rezultat neposrednog uticaja službenog lica O., istog lica koje je evidentiralo prvu prijavu protiv podnosioca predstavke ... Ovo čini obe pomenute prijave irelevantnim, odnosno neupotrebljivim u svrhu utvrđivanja postojanja osnovane sumnje da je podnosilac izvršio krivično delo, a nijedan drugi razlog za njegovo lišenje slobode nije naveden...

78. Sud je svestan mogućnosti da žrtva povuče svoju izjavu, bilo jer se predomisli, ili usled prinude. Međutim, da li je žrtva stavila svoj potpis na prijavu, može se proveriti objektivnim veštačenjem, a u ovim spisima ništa ne ukazuje na činjenicu da je lice dalo lažan iskaz pred domaćim sudom da nije potpisalo prijavu. Zaista, da se pokazalo da je žrtva zapravo potpisala prijavu, ali da je kasnije povukla svoj potpis pod pritiskom, domaći sud bi imao ozbiljne razloge za odbijanje zahteva podnosioca predstavke za puštanje na slobodu. Sud nije izrazio zabrinutost tim povodom...

79. Sve navedeno, zajedno sa neosnovanim stavljanjem imena podnosioca predstavke na spisak osumnjičenih, što je konstatovano u vezi s njegovim prvim lišenjem slobode..., stvara vrlo uznemirujući utisak da se namerno ciljalo na podnosioca predstavke.

80. Da li je podnosilac predstavke lišen slobode namerno ili ne, ili usled propusta da se valjano razmotre činjenice u predmetu, te usled *bona fide* greške, Sud u spisima ovog predmeta ne vidi. Sud, kao i uslučaju prvog lišavanja slobode, ne može da utvrdi postojanje dokaza koji potvrđuju postojanje osnovane sumnje da je podnosilac predstavke izvršio krivično delo.

81. Shodno tome, postojalo je kršenje člana 5 stav 1 Konvencije i u vezi s drugim lišenjem slobode podnosioca.

Kandzhov v. Bulgaria, 68294/01, 6. novembar 2008. godine

60. ... Sud zapaža da su se aktivnosti podnosioca predstavke sastojale iz sakupljanja potpisa kojima se traži ostavka ministra pravde i izlaganja dva postera, na kojima je on nazvan „najvećim idiotom“. Prilikom ispitivanja krivične optužbe protiv podnosioca predstavke Vrhovni kasacioni sud je posebno utvrdio da su njegove aktivnosti bile potpuno mirne, nisu ometale prolaznike i da je malo verovatno da su mogle ikoga da podstaknu na nasilje. Na ovim osnovama, zaključio je da opisane aktivnosti ne čine elemente bića krivičnog dela huliganstva, te da prilikom izricanja osuđujuće presude podnosiocu predstavke Okružni sud u Plevnu „nije izneo bilo kakve argumente“ već samo paušalne izjave u tom pogledu ... Nalozi za lišenje slobode podnosioca predstavke prema članu 70 (1) Zakona o Ministarstvu unutrašnjih poslova iz 1997. godine i odluke o njegovom zadržavanju prema članu 152a stav 3 Zakonika o krivičnom postupku iz 1974. godine koje sud nije razmatrao – takođe ne sadrže ništa što bi ukazivalo da su nadležni organi vlasti mogli osnovano da veruju da je ponašanje u koje se podnosilac upustio predstavljalo huliganstvo, čiji su elementi sveobuhvatno utvrđeni obavezujućom interpretativnom odlukom Vrhovnog suda iz 1974. godine...

3. Okolnosti slučaja i primena sile

a. Pred članovima porodice

Murray v. United Kingdom, 14310/88, 28. oktobar 1994. godine

92. Domaći sudovi su smatrali da je gđa Marej bila osnovano i pravedno osumnjičena za izvršenje dela u vezi s terorizmom ... Sud prihvata da je u načelu postojala potreba da se primene oba ovlašćenja, koja predviđa član 14 Zakona iz 1978. godine, u konkretnom slučaju, za ulaskom i vršenjem pretresanja stana porodice Marej, koji je preduzet u cilju hapšenja gđe Marej.

Povrh toga, „uslovi velike napetosti ... u kojima se moraju preduzimati takva lišenja slobode u Severnoj Irskoj moraju biti uzeti u obzir...“

Ovo su opravdana razmatranja kojima se objašnjava i opravdava način na koji je izvršen ulazak i pretresanje stana podnosioca predstavke. Sud nije našao da su sredstva koja su upotrebile vlasti, prema bilo kom podnosiocu, u tom pogledu bila nesrazmerna cilju kome se težilo.

93. Ne može se smatrati da je došlo do prekoračenja legitimnih granica istrage krivičnih dela terorizma kada nadležni organi vlasti evidentiraju i zadržavaju osnovne lične podatke u vezi s licem lišenim slobode, ili i drugim licima prisutnim u vreme i na mestu hapšenja. Nijedan lični predmet uzet prilikom vršenja pretresanja porodičnog stana ili tokom boravka gđe Marej u Vojnom centru nije se pokazao kao nebitan u vezi s postupkom lišenja slobode i saslušanja...

Erdoğan Yağız v. Turkey, 27473/02, 6. mart 2007. godine

34. Sud je utvrdio da se podnosilac predstavke ne žali na fizičko nasilje, već na nečovečno i ponižavajuće postupanje koje se sastojalo u prisiljavanju da sedi na istoj stolici tri dana, trpi uvrede, sa liscama na rukama, izložen pogledu javnosti na svom radnom mestu, u kvartu gde živi i pred svojom porodicom...

46. Podnosilac nije prethodno izvršio bilo kakva dela zbog kojih bi postojao bezbednosni rizik, ne postoji bilo koji element u spisima ovog predmeta koji ukazuje da je podnosilac predstavke predstavljao opasnost po samog sebe ili druge, ili da je u prošlosti vršio krivična dela, dela autodestrukcije i nasilja protiv drugih lica. Sud smatra posebno značajnim činjenicu da u svojim razmatranjima država ne predočava nikakvo obrazloženje kojim se opravdava nužnost nošenja lisica.

47. Sud ne uočava bilo kakve okolnosti koje omogućavaju da se prihvati da je izlaganje podnosioca predstavke očima javnosti, sa liscama na rukama prilikom hapšenja i pretresanja, bilo neophodno. Shodno tome, Sud procenjuje da je, u konkretnom kontekstu ovog slučaja, izlaganje očima javnosti podnosioca predstavke sa liscama imalo za cilj da kod njega stvori osećaj straha, zebnje i inferiornosti, što bi ga ponizilo, osramotilo i na kraju slomilo njegov moralni otpor.

b. Upotreba sile*i. Prekomerna***Dalan v. Turkey, 38585/97, 7. jun 2005. godine**

25. U suštini nije bilo sporno da su na telu podnosioca predstavke konstatovane povrede tokom sudsko-medicinskog pregleda 17. avgusta 1995. godine ... Međutim, to nije bio slučaj prilikom utvrđivanja kada i kako su povrede mogle biti nanete.

26. Kada je o tome reč, Država pokušava da objasni situaciju svađom do koje je došlo u trenutku lišenja slobode podnosioca predstavke i, na osnovu zapisnika u vezi s tim događajem, tvrdi da je u tom trenutku pribegavanje fizičkoj sili postalo, strogo uzevši, nužno zbog samog ponašanja podnosioca, u smislu sudske prakse Suda...

No, takav argument nije mnogo važan, ukoliko nije potkrepljen medicinskim nalazima, koje su nadležni organi morali da pribave odmah nakon spornog lišenja slobode, ukoliko je ono zaista izvršeno na način kako država tvrdi.

27. Sud stoga ne bi trebalo da se dalje zadržava na ovom pitanju ..., obzirom da, u svakom slučaju, broj i težina povreda – uočenih na telu podnosioca predstavke dvanaest dana nakon lišenja slobode – izgledaju previše intenzivno da bi odgovarali sili koja bi bila srazmerna postupanju osam policijskih službenika, prilikom lišavanja slobode tri žene, koje za njih sigurno nisu predstavljale ikakvu posebnu pretnju...

Ukratko, Sud ne primećuje nikakav verodostojan pokazatelj koji bi mogao da izuzme tuženu Državu od njene odgovornosti prema članu 3, zbog povreda koje je gđa Dalan doživela u rukama policije, bez obzira na trenutak kada su mogle biti nanete.

***Nachova and others v. Bulgaria* [GC], 43577/98 i 43579/98,
6. jul 2005. godine**

105. ... važeći propisi su omogućili slanje tima teško naoružanih policijskih službenika da liše slobode dva lica, bez ikakvog prethodnog razmatranja pretnje koju oni predstavljaju, ukoliko je to uopšte slučaj, ili jasnih upozorenja o potrebi da se svaka opasnost po život svede na minimum. Ukratko, način na koji je operacija planirana i kontrolisana pokazuje žalosno nepoštovanje neprikosnovosti prava na život...

106. ... Nijedno lice nije bilo naoružano, niti je predstavljalo opasnost po službena lica koja su ih hapsila, kao ni po treća lica, što su činjenice kojih su službena lica koja su učestvovala u hapšenju morala biti svesna, na osnovu raspoloživih podataka. U svakom slučaju, nakon što su se sreli s grupom lica u selu Lezura, policijski službenici, ili makar samo major G., primetili su da su te osobe bile nenaoružane, te da nisu pokazivale ikakve znake opasnog ponašanja...

107. Imajući u vidu navedeno, Sud smatra da je u tim okolnostima svako pribegavanje potencijalno smrtonosnoj sili zabranjeno članom 2 Konvencije, bez obzira na opasnost da bi g. Angelov i g. Petkov mogli pobeći. Kao što je navedeno, pribegavanje potencijalno smrtonosnoj sili se ne može smatrati „apsolutno nužnim“ kada se zna da lice koje bi trebalo uhapsiti ne predstavlja opasnost po život ili telo i nije osumnjičeno za izvršenje nasilnog krivičnog dela.

***Wieser v. Austria*, 2293/03, 22. februar 2007. godine**

40. U ovom slučaju, Sud najpre zapaža da podnosiocu predstavke nije jednostavno naređeno da se svuče, već su mu odeću skinuli policijski službenici dok se nalazio u posebno bespomoćnoj situaciji. Ako bi zanemarili dalju tvrdnju podnosioca predstavke da je tom prilikom imao povez preko očiju, što domaći sudovi nisu utvrdili, Sud zaključuje da taj postupak predstavlja tako invazivnu i potencijalno ponižavajuću meru da nije trebalo da bude primenjena bez ubedljivog razloga. Međutim, nije iznet nijedan argument koji bi pokazao da je pretresanje lica sa svlačenjem bilo nužno i opravdano iz bezbednosnih razloga. Sud u tom smislu zapaža da je podnosilac predstavke, kojem su već bile stavljene lisice, bio pretresen zbog oružja a ne zbog droge, ili drugih manjih predmeta koji se ne bi mogli otkriti pretresanjem bez potpunog svlačenja.

41. Imajući u vidu navedeno, Sud smatra da u konkretnim okolnostima ovog slučaja pretresanje sa svlačenjem podnosioca predstavke tokom policijske intervencije u njegovom domu predstavlja neopravdano postupanje takve težine da se može okarakterisati kao „ponižavajuće“ u smislu člana 3 Konvencije.

***Fahriye Çalıřkan v. Turkey*, 40516/98, 2. oktobar 2007. godine**

42. U suštini, da li je takvo postupanje usledilo nakon verbalne agresije ili nakon jednog šamara od strane podnosioca predstavke nije od presudnog zna-

čaja ... Ono što je važno utvrditi je da li je sila koju je komesar S. Ç. primenio bila nužna i srazmerna, imajući u vidu da Sud, u tom smislu, smatra naročito značajnim povrede koje su tom prilikom nastale, kao i okolnosti pod kojima su nastale...

43. U tom kontekstu, Sud je spreman da pretpostavi da je komesar S. Ç. smeo da reaguje da bi umirio podnosioca predstavke, koja je navodno bila uznemirena u trenutku događaja. Međutim, ostaje činjenica da je reč bila o ženi koja se našla sama u policijskoj stanici, gde je bila pozvana zbog jednog običnog društvenog problema. Sud se, takođe, suočio s poteškoćama da razume tačne okolnosti koje su je mogle navesti da se pobije s komesarom policije, pri čemu ništa u predmetu nije nagoveštavalo da ona može biti sklona nasilju u toj meri.

Ma šta se dogodilo, iako je bio obuzet željom za osvetom zbog činjenice da je dobio šamar, komesar policije, okružen svojim podređenima, morao je re-agovati s više uzdržanosti i nekim drugim sredstvima, svakako ne tako da prou-zrokuje privremenu onesposobljenost podnosioca predstavke od pet dana.

Reč je o ponižavajućem postupanju, koje stvara nesrazmerno osećanje straha i ranjivosti koji, prema tome, ne mogu, odgovarati nužnoj upotrebi sile u strogom smislu...

44. U ovom predmetu je, dakle, postojalo suštinsko kršenje člana 3 Konvencije.

ii. Opravdana

Raninen v. Finland, 20972/92, 16. decembar 1997. godine

56. ... stavljanje lisica obično ne predstavlja problem u smislu člana 3 Konvencije kada se ova mera primenjuje u vezi sa zakonitim lišenjem slobode ili me-rom zadržavanja i ne povlači upotrebu sile ili izlaganje očima javnosti, te ne izla-zi iz okvira koji se razumno smatra nužnim, u datim okolnostima. U tom smislu, važno je, na primer, da li postoji razlog da se veruje da će dotično lice pružiti otpor prilikom hapšenja ili pobeći, naneti povredu ili štetu, te uništiti dokaze.

Scavuzzo-Hager v. Switzerland, 41773/98, 7. februar 2006. godine

61. I pod pretpostavkom da su tuča između P. i dvojice službenika poli-cije, kao i suseda koji je pritekao u pomoć, pogoršali zdravstveno stanje P., Sud smatra da je potrebno, da bi bilo osnova za međunarodnu odgovornost tužene države, pokazati da su službena lica mogla biti svesna da se P. nalazi u stanju ranjivosti koje zahteva veći stepen opreza prilikom primene „uobičajenih“ tehnika lišenja slobode...

62. Sud, stoga izražava čuđenje da, u ovom predmetu, upravo ova dva poli-cijska službenika nisu bila saslušana u vezi s pomenutim pitanjem. Istovremeno, iz izveštaja o sudsko-medicinskom veštačenju koje je obavio Univerzitet u Cirihi od 21. januara 1997. godine jasno proizilazi da je dvojici službenika policije bilo nemoguće da uvide da je zdravstvena osetljivost P. bila takva da je i najmanje spoljno delovanje na njegovo telo moglo izazvati fatalne komplikacije.

63. Uzimajući u obzir sve navedeno, ocenjujući da ne postoji nikakav razlog da se ospore zaključci veštaka, Sud smatra da navodi prema kojima je smrt P. nastupila usled primene sile od strane policijskih službenika nisu osnovani.

4. Obaveza davanja informacija o razlozima lišenja slobode

a. Pružanje dovoljnih podataka

Fox, Campbell and Hartley v. United Kingdom, 12244/86; 12245/86; 12383/86, 30. avgust 1990. godine

41. Prilikom odvođenja u pritvor, g. Foksu, gđi Kempbel i g. Hartliju, službeno lice, koje ih je lišilo slobode, im je samo saopštilo da su uhapšeni shodno članu 11 (1) Zakona iz 1978. godine, pod sumnjom da su teroristi ... Puko navođenje pravnog osnova za lišenje slobode, samo po sebi nije dovoljno u smislu člana 5 stav 2 ...

Međutim, nakon lišenja slobode, svi podnosioci predstavki su bili saslušani u policiji povodom sumnji o njihovoj navodnoj umešanosti u određena krivična dela i pripadnosti zabranjenim organizacijama ... Nema razloga da se pretpostavi da ta saslušanja nisu bila takva da omogućće podnosiocima predstavki da shvate zbog čega su lišeni slobode. Razlozi zašto su bili osumnjičeni da su teroristi predočeni su im tokom saslušanja.

Dikme v. Turkey, 20869/92, 11. jul 2000. godine

55. ... prvi podnosilac predstavke ... je tvrdio da su policijski službenici koji su započeli saslušanje pripadnici odreda „anti-Dev-Sol“ ... i da mu je nakon prvog dela saslušanja, oko 19h, član tajne službe pretio, rečima: „Ti pripadaš *Devrimci Sol*, ako nam ne daš podatke koji su nam potrebni, izaći ćeš odavde s nogama napred!“...

56. Prema mišljenju Suda, ta izjava je prilično precizno ukazala na sumnje u vezi s prvim podnosiocem predstavke. Shodno tome, imajući u vidu nezakonitu prirodu organizacije o kojoj je reč i razloge zbog kojih je podnosilac možda krio svoj identitet i strahovao od policije (sestra mu je ubijena u sukobu sa policijom...), Sud smatra da je g. Dikme u toj fazi već trebalo ili mogao da shvati da je osumnjičen za umešanost u zabranjene aktivnosti, poput onih u koje je uključen *Dev-Sol*...

H B v. Switzerland, 26899/95, 5. april 2001. godine

48. ... neposredno po hapšenju 12. maja 1993. godine podnosilac predstavke je pisanim putem obavešten o različitim krivičnim delima za koja je osumnjičen. Povrh toga ... podnosilac predstavke je usmeno obavešten od strane istraž-

nog sudije o optužbama koje su postojale protiv preduzeća B., pa je, zapravo, već bio više nego svestan zainteresovanosti organa gonjenja za preduzeće. Svi ovi podaci su omogućili podnosiocu predstavke da podnese rukom napisanu žalbu Apelacinom sudu Kantona Soloturn na dan kada je lišen slobode...

49. Imajući na umu da je podnosilac predstavke, kao član odbora i direktor preduzeća B., raspolagao posebnim podacima o finansijskoj situaciji u firmi, Sud smatra da je, po lišenju slobode podnosilac predstavke propisno obavešten „o osnovnim pravnim i činjeničnim razlozima za lišenje slobode, kako bi mogao, ukoliko [smatra da] je prikladno, da se obrati sudu s ciljem osporavanja zakonitosti hapšenja“...

b. U što kraćem roku

Murray v. United Kingdom, 14310/88, 28. oktobar 1994. godine

76. ... osim ponavljanja formalnih izraza koje predviđa zakon, prilikom lišenja slobode, službeno lice koje je izvršilo hapšenje, podnarednik D., takođe je saopštio gđi Marej član Zakona iz 1978. godine shodno kojem je izvršeno hapšenje... Puko navođenje pravnog osnova za lišenje slobode, samo po sebi, nije dovoljno za ostvarenje svrhe člana 5 stav 2 ...

77. ... Prema mišljenju Suda, gđi Marej je moralo da bude očigledno da je bila saslušana povodom svoje navodne umešanosti u prikupljanje sredstava za kupovinu oružja za „Privremenu IRA“, čime su se bavila njena braća nastanjena u SAD. Trebalo bi priznati da „nikada nije obavljeno nikakvo istraživanje njenog učešća u prikupljanja novca“ – da se izrazimo rečima postupajućeg sudije – ali, kao što su domaći sudovi zapazili, razlog za to leži u činjenici da je gđa Marej izbegavala odgovor na sva pitanja osim na pitanje o svom imenu ... Sud stoga zaključuje da su joj razlozi za hapšenje predloženi u dovoljnoj meri tokom saslušanja.

78. Gđa Marej je uhapšena kod svoje kuće u 7 sati ujutru i saslušana u Vojnom centru između 8.20 i 9.35 istog dana ... U kontekstu ovog predmeta ne može se smatrati da taj vremenski interval prekoračuje granice određene pojmom neodložnog postupanja u smislu člana 5 stav 2 ...

Dikme v. Turkey, 20869/92, 11. jul 2000. godine

56. ... U svakom slučaju, intenzitet i učestalost saslušanja takođe navode na pomisao da je tokom prvog saslušanja, koje je započelo nekoliko sati nakon lišenja slobode u 7.30 i trajalo do 19 časova, ili kratko nakon toga g. Dikme zasigurno mogao steći odeden uvid u razloge zbog kojih se sumnjiči ... Vremenska ograničenja koja nameće pojam neodložnog postupanja prema članu 5 stav 2 ... bila su dakle poštovana, posebno zato što je prvi podnosilac, u izvesnoj meri, doprineo produžetku trajanja saslušanja o kojem je reč tako što je skrivao svoj identitet.

5. Prvo pojavljivanje pred sudijom

a. Pitanje značenja instituta sudije

Nikolova v. Bulgaria [GC], 31195/95, 25. mart 1999. godine

49. ... Pre nego što se za „službeno lice“ može reći da vrši „sudsku vlast“ u smislu [člana 5 (3)] ..., on ili ona mora ispuniti određene uslove kojima se pruža garancija zadržanom licu protiv svakog proizvoljnog ili neopravdanog lišenja slobode...

Tako, „službeno lice“ mora biti nezavisno od izvršne vlasti i od strana-ka u postupku. U tom smislu, objektivne okolnosti u trenutku donošenja odluke o pritvoru imaju materijalni značaj: ukoliko u tom trenutku izgleda da se „službeno lice“ može pojaviti u daljem toku krivičnog postupka postupajući u ime organa gonjenja, njegova nezavisnost i nepristrasnost mogu biti dovedene u sumnju ... „Službeno lice“ mora lično da sasluša dovedeno lice i da ispita, na osnovu zakonskih kriterijuma, opravdanost pritvora. Ukoliko nađe da ta mera nije opravdana, „službeno lice“ mora imati ovlašćenje da donese obavezujuću odluku o puštanju lica na slobodu...

50. ... Nakon lišenja slobode 24. oktobra 1995. godine podnosilac pred- stavke je izvedena pred islednika koji nije bio ovlašćen da donese obavezujuću odluku u vezi s pritvorom i nije bio nezavisan u svom postupanju u odnosu na tužioca. Štaviše, nije bilo pravnih prepreka njegovom postupanju u svojstvu tuži-oca na suđenju podnosiocu predstavke ... Istražitelj, stoga, nije mogao biti sma- tran „službenim licem, zakonom ovlašćenim da raspolaže sudskim ovlašćenjima“ u smislu člana 5 stav 3 Konvencije. Podnosioca predstavke nije saslušao tužilac. U svakom slučaju, tužilac, koji je naknadno mogao da postupa kao stranka u krivičnom postupku protiv gđe Nikolove..., nije bio dovoljno nezavisan i nepri- strasan u smislu svrhe koju predviđa član 5 stav 3...

H B v. Switzerland, 26899/95, 5. april 2001. godine

62. ... Sud smatra da se, kada je istražni sudija odlučio o hapšenju i pritvo-ru prema podnosiocu predstavke, ispostavilo da, ukoliko bi predmet bio upu-ćen na suđenje pred Okružnim sudom, istražni sudija, koji je odredio pritvor podnosiocu, bio bi „ovlašćen da postupa u kasnijem krivičnom postupku kao predstavnik optužbe“...

64. Sud stoga smatra, da je postojala povreda člana 5 stav 3 Konvencije, s obzirom da podnosilac predstavke nije izveden pred „službeno lice zakonom ovlašćeno da vrši sudsku vlast“.

b. Rokovi

i. Prekomeran rok

Brogan and Others v. United Kingdom, 11209/84, 11234/84, 11266/84 i 11386/84, 29. novembar 1988. godine

59. Obaveza koja se u engleskom jeziku izražava rečju „promptly“ – bez odlaganja, a u francuskom jeziku izrazom „aussitôt“ – odmah, jasno se razlikuje

od manje strogog zahteva sadržanog u drugom delu stava 3 ... („razuman rok“/ „*délai raisonnable*“), pa čak i od zahteva u stavu 4 člana 5 ... („u kratkom roku“/ „*à bref délai*“) ...

62. Kao što je već naznačeno ..., obim fleksibilnosti u tumačenju i primeni pojma „neodložno“ vrlo je ograničen. Prema mišljenju Suda, čak i najkraći od četiri perioda zadržavanja, odnosno četiri dana i šest sati koliko je g. Mekfejden proveo u policiji ..., prevazilazi stroga ograničenja u pogledu vremena dozvoljenog prema prvom delu člana 5 stav 3 ... Pripisati takav značaj posebnim odlikama ovog slučaja, kojima bi se opravdao tako dug period trajanja mere policijskog zadržavanja bez pojavljivanja pred sudijom ili drugim sudskim službenim licem predstavljalo bi neprihvatljivo široko tumačenje jasnog značenja termina „bez odlaganja“. Ovakvo tumačenje bi, u smislu člana 5 stav 3 ... dovelo do ozbiljnog slabljenja procesne garancije na štetu pojedinca i izazvalo posledice koje bi naškodile samoj suštini prava koje je zajemčeno ovom odredbom. Sud stoga mora da zaključi da niko od podnosilaca predstavki nije „bez odlaganja“ izveden pred nadležni sudski organ niti je „bez odlaganja“ pušten na slobodu nakon hapšenja. Nesumnjiva činjenica da su hapšenje podnosilaca predstavki i mera policijskog zadržavanja bili inspirisani legitimnim ciljem zaštite celog društva od terorizma, sama po sebi nije dovoljna da obezbedi poštovanje određenih zahteva člana 5 stav 3...

***Koster v. Netherlands*, 12843/87, 28. novembar 1991. godine**

23. Država je objasnila da je do proteka vremenskog perioda u pitanju došlo zbog vikenda, koji se poklopio s vremenom intervencije, kao i velikih manevara koji se održavaju dva puta godišnje, a u kojima su članovi vojnog suda učestvovali u tom trenutku.

25. ... Sud smatra da manevri o kojima je reč ne opravdavaju nikakvo odlaganje u postupku: budući da se održavaju u periodičnim intervalima, te su stoga predvidivi, ni na koji način ne sprečavaju organe vojske da obezbede da Vojni sud zaseda u prihvatljivom vremenu dovoljnom da bi ispunio zahteve Konvencije, a ako je potrebno i subotom ili nedeljom.

Shodno tome, uzimajući u obzir zahteve i vojnog života i pravde ..., pojavljivanje podnosioca predstavke pred sudskim organima nije bilo u skladu sa zahtevima za neodložnim postupanjem predviđenim članom 5 stav 3...

***Aksoy v. Turkey*, 21987/93, 18. decembar 1996. godine**

77. U presudi u predmetu *Brannigan and McBride* ... Sud je smatrao da Vlada Ujedinjenog Kraljevstva nije prekoračila polje slobodne procene, odstupajući od svojih obaveza predviđenih članom 5 Konvencije ... kada je dopustila da lica osumnjičena za krivična dela terorizma budu zadržana i do sedam dana bez sudske kontrole...

78. Iako je Sud zastupao mišljenje ... da istraga krivičnih dela u vezi s terorizmom nesumnjivo suočava organe s posebnim problemima, Sud ne može da prihvati da je nužno zadržati osumnjičenog četrnaest dana bez sudske interven-

cije. Taj rok je izuzetno dug, te je zbog njega podnosilac predstavke bio ranjiv, ne samo na proizvoljno mešanje u njegovo pravo na slobodu već i na mučenje... Štaviše, Država nije predočila nikakve detaljne razloge Sudu zbog čega je borba protiv terorizma u jugoistočnoj Turskoj učinila sudsku intervenciju neizvodljivom...

82. U svojoj prethodno pomenutoj presudi u predmetu *Breningen i Mekbrajd* ... Sud je bio uveren da su postojale delotvorne zaštitne mere u operaciji u Severnoj Irskoj koje su omogućile značajnu meru zaštite protiv proizvoljnog postupanja i primene mere izolacije. Na primer, pravni lek *habeas corpus* je bio na raspolaganju radi proveravanja zakonitosti prvobitnog lišenja slobode i mere zadržavanja, postojalo je apsolutno i zakonski ostvarivo pravo na konsultovanje s braniocem četrdesetosam sati nakon trenutka lišenja slobode i pritvorenici su imali pravo da obaveste rođaka ili prijatelja o zadržavanju, te da imaju pristup lekaru...

83. Nasuprot tome, međutim, Sud smatra da su u ovom predmetu nedovoljne zaštitne mere bile na raspolaganju podnosiocu predstavke, koji je proveo u pritvoru dug vremenski period. Naročito su uskraćivanje pristupa braniocu, lekaru, rodbini ili prijateljima, kao i odsustvo svake stvarne mogućnosti izvođenja pred sud radi provere zakonitosti i opravdanosti mere zadržavanja, značili da je podnosilac u potpunosti bio prepušten na milost onima koji su ga zadržali.

***Harkmann v. Estonia*, 2192/03, 11. jul 2006. godine**

38. ... podnosilac predstavke je – za razliku od svog branioca – odlučio da se ne pojavi pred Okružnim sudom kada je doneta odluka u vezi s njegovim lišenjem slobode. Ova činjenica, sama po sebi, ne otvara pitanje u smislu člana 5 stav 3, budući da se iz Konvencije ne može izvesti zahtev u prilog tome da lice koje izbegava postupak pred sudom mora biti prisutno sudskoj raspravi na kojoj će se razmatrati odluka o njegovom ili njenom lišenju slobode ... Ipak, Sud zapaža da podnosilac predstavke nije imao priliku da sudu predочи svoje moguće lične razloge protiv lišenja slobode nakon što je uhapšen 2. oktobra 2002. godine, uprkos obavezama vlasti prema članu 5 stav 3, da mu se pruži mogućnost da bude saslušan.

39. Sud zapaža da je podnosilac predstavke bio pušten na slobodu nakon rasprave u vezi s njegovim slučajem 17. oktobra 2002. godine, dakle pre nego što je ispitana zakonitost pritvora. Do tada je proveo u pritvoru petnaest dana. Sud zaključuje da taj period nije u skladu sa zahtevom „neodložnog postupanja“ shodno članu 5 stav 3...

***Kandzhov v. Bulgaria*, 68294/01, 6. novembar 2004. godine**

65. ... Član 5 stav 3 zahteva da lice lišeno slobode odmah bude izvedeno pred sudiju ili drugo službeno lice koje je ovlašćeno da vrši sudsku funkciju, kako bi se omogućilo otkrivanje svakog lošeg postupanja, te svako neopravdano mešanje u pravo na slobodu pojedinca svelo na najmanju meru. Iako se brzina postupanja mora ocenjivati u svakom predmetu saglasno njegovim posebnim

odlikama ..., strogo vremensko ograničenje nametnuto pomenutim zahtevom člana 5 stav 3 ostavlja malo prostora za tumačenje, jer bi drugačije došlo do ozbiljnog slabljenja procesnih garancija na štetu pojedinca i mogućnosti ugrožavanja same suštine prava zaštićenog ovom odredbom...

66. ... podnosilac predstavke je izveden pred sudiju tri dana i dvadesettri sata nakon hapšenja ... U datim okolnostima, to ne deluje kao postupanje bez odlaganja. Bio je uhapšen pod optužbom za nenasilno krivično delo manje težine. Podnosilac je bio već dvadesetčetiri sata zadržan, kada je policija predložila tužiocu, koji je postupao u predmetu, da zahteva od nadležnog suda da mu odredi pritvor u prekrivičnom postupku. Primenjujući svoja ovlašćenja ..., tužilac je naložio da se podnosilac predstavke zadrži još sedamdesetdva sata, ne dajući razloge zašto je to smatrao nužnim, izuzev stereotipne rečenice da postoji opasnost da okrivljeni može pobeći ili ponovo počiniti krivično delo. Ne bi se moglo zaključiti da je, produživši pritvor podnosiocu predstavke, tužilac preduzeo odgovarajuće korake da obezbedi njegovo pojavljivanje pred sudijom bez odlaganja, kao što je propisano prethodno citiranom odredbom ... Umesto toga, stvar je izneta pred Okružni sud u Plevnu u poslednjem trenutku, neposredno pre isteka roka od sedamdesetdva sata ... Sud ne vidi nikakve posebne teškoće ili izuzetne okolnosti koje bi sprečile nadležne organe da izvedu podnosioca predstavke pred sudiju mnogo ranije ... To je bilo naročito važno u pogledu sumnjivog pravnog osnova za njegovo lišenje slobode.

67. Dakle, postojalo je kršenje člana 5 stav 3 Konvencije.

ii. Razuman rok

Rigopoulos v. Spain, 37388/97 (odl.), 12. januar 1999. godine

Sud zapaža ... da je mera zadržavanja podnosioca predstavke trajala šesnaest dana, budući da je na brod kojim je komandovao izvršeno ukrcavanje na otvorenom moru Atlantskog okeana na priličnoj udaljenosti – više od 5.500km – od španske teritorije i da je ne manje od šesnaest dana plovidbe bilo potrebno da se stigne do luke Las Palmas. U tom smislu je sam podnosilac predstavke priznao, imajući u vidu otpor određenih članova posade, da Archangelos nije mogao ponovo da zaplovi dok ne prođe četrdesettri sata od ukrcavanja. Ovo odlaganje se, stoga, nije moglo pripisati španskim vlastima. Konačno, sve ove okolnosti su predstavljale prepreku da podnosilac predstavke bude izveden pred pravosudne organe ranije. Imajući u vidu sve napred navedeno, Sud smatra da je stoga bilo nemoguće fizički izvesti podnosioca predstavke pred istražnog sudiju ranije. Sud zapaža u tom smislu da je odmah po dolasku u Las Palmas podnosilac predstavke bio prebačen u Madrid vazdušnim putem i izveden pred sudske organe sledećeg dana. Sud smatra nerealnim predlog podnosioca predstavke da su španske vlasti mogle zatražiti pomoć od britanskih, da bi se Archangelos preusmerio ka ostrvu Ascension, koje je udaljeno otprilike 890 nautičkih milja (oko 1.600 km) od mesta gde je izvršeno ukrcavanje na brod.

S obzirom na to, Sud smatra da se, uzimajući u obzir potpuno izuzetne okolnosti ovog predmeta, te vreme koje je proteklo između smeštanja podnosioca predstavke u pritvor i njegovog izvođenja pred istražnog sudiju, ne može reći da je prekršen zahtev postupanja bez odlaganja iz stava 3 člana 5.

c. Saslušanje

De Jong, Baljet and Van Den Brink v. Netherlands, 8805/79, 8806/79 i 9242/81, 22. maj 1984. godine

51. ... Jezik stava 3 ... („biće izveden bez odlaganja pred“), tumačen u svetlu svog cilja i svrhe, čini očiglednim neodvojivost od „procesnog zahteva“: „sudija“ ili „službeno lice“ (sa sudskim ovlašćenjima) moraju zapravo da saslušaju lice i donesu odgovarajuću odluku u vezi s njegovim lišavanjem slobode...

Mamedova v. Russia, 7064/05, 1. jun 2006. godine

81. Takođe je čudno da je u odluci od 22. februara 2005. godine Oblasni sud smatrao da ne postoji obaveza da se sasluša mišljenje stranaka o materijalnim dokazima koje je tužilac dostavio u prilog zahtevu za produženje pritvora. S tim u vezi, Sud podseća da član 5 stav 3 obavezuje „službeno lice“ da lično sasluša optuženu, da ispita sve činjenice koje idu u prilog ili protiv pritvora u pretkrivičnom postupku i da navede u odluci o pritvoru činjenice na kojima je ta odluka zasnovana ... Stoga produženje pritvora podnosiocu predstavke bez uzimanja u obzir njenog mišljenja, odnosno davanja mogućnosti da iznese svoja zapažanja o materijalnim dokazima koje je tužilac podneo i sticanja odgovarajućeg uvida u njene argumente u prilog puštanju na slobodu, nije u skladu s garancijama sadržanim u članu 5 stav 3 Konvencije.

d. Obaveza automatskog preispitivanja razloga donošenja odluke

T W v. Malta, 25644/94 [GC], 25. april 1999. godine

43. Pored potrebe za neodložnim postupanjem, sudski nadzor nad pritvorom mora biti sproveden po automatizmu ... Ne može da zavisi od prethodnog podnošenja zahteva od strane pritvorenog lica. Takav zahtev bi izmenio prirodu zaštitne mere predviđene članom 5 st 3, koja se razlikuje od mere iz člana 5 st 4, koja jemči pravo da sud inicira postupak za kontrolu zakonitosti odluke o pritvoru... Mogla bi se čak i negirati svrha zaštitne mere preme članu 5 stav 3, koja štiti pojedinca od proizvoljnog pritvaranja tako što će se obezbediti da čin lišavanja slobode bude podvrgnut nezavisnom sudskom nadzoru ... Sudska kontrola pritvora sprovedena bez odlaganja je takođe važna zaštitna mera protiv lošeg postupanja prema pojedincu koji je pritvoren ... Štaviše, lica lišena slobode koja su bila izložena lošem postupanju možda nisu u mogućnosti da podnesu zahtev, kojim bi tražili da sudija preispita opravdanost mere pritvora...

e. Obaveza postojanja ovlašćenja puštanja na slobodu

T W v. Malta, 25644/94 [GC], 25. april 1999. godine

48. ... Sud smatra da pojavljivanje podnosioca predstavke pred sudijom osnovnog suda 7. oktobra 1994. godine nije bilo dovoljno da obezbedi poštovanje člana 5 stav 3 Konvencije obzirom da sudija nižeg suda ne raspolaže ovlašćenjem da naloži njegovo puštanje na slobodu. Sledi da je postojalo kršenje te odredbe.

McKay v. United Kingdom [GC], 543/03, 3. oktobar 2006. godine

31. Član 5 stav 3 kao deo ovog okvira garancija se strukturno tiče dve odvojene stvari: ranih faza postupka nakon lišavanja slobode, kada je pojedinac prepušten ovlašćenjima organa i period pre otpočinjanja suđenja pred krivičnim sudom, tokom kojeg osumnjičeni može biti pritvoren ili pušten na slobodu, uz određene uslove ili bez njih. Ova dva toka podrazumevaju različita prava i nisu spolja logički ili vremenski u vezi...

48. Sud podseća da je podnosilac predstavke lišen slobode 6. januara 2001. godine u 22h pod sumnjom da je opljačkao benzinsku pumpu. Optužen je u 12.37 sledećeg dana. Podnosilac predstavke se prvi put pojavljuje pred sudijom Osnovnog suda (eng. *magistrate* – sud prve instance koji postupuje u predmetima za krivična dela manje težine; to nije porotni sud, odluke donosi sudija pojedinac, *magistrate judge*, prim. prev.) 8. januara 2001. godine u 10h, koji je odlučio o njegovom vraćanju u pritvor. Nije sporno da je sudija imao ovlašćenje da ispita zakonitost hapšenja i lišenja slobode i postojanje osnovane sumnje, te da je takođe imao ovlašćenje da naloži puštanje na slobodu, ukoliko ovi zahtevi nisu ispunjeni. Možemo reći, da sama ova činjenica, pruža dovoljne garancije protiv zloupotrebe ovlašćenja od strane organa vlasti, time obezbeđivši poštovanje prvog iskaza člana 5 stav 3, da se postupalo bez odlaganja, po automatizmu i da se ispitivanje zakonitosti lišenja slobode odvijalo pred ovlašćenim službenim licem koje vrši sudsku vlast...

49. Pitanje puštanja na slobodu do suđenja bila je različita i nezavisna stvar koja je logično postala relevantna nakon utvrđivanja postojanja pravnog osnova, u smislu zakona i Konvencije, za određivanje pritvora. U predmetu podnosioca predstavke ovo pitanje je rešavano nekih 24 sata kasnije, 9. januara 2001. godine, na Višem sudu (*High court* – uz *Crown court* i *Court of Appeal* predstavlja sudsku instancu koja postupuje u krivičnim predmetima najvećeg značaja i težine. U njemu postoje tri sudska odeljenja i najčešće postupuje sudija pojedinac, osim u odeljenju „Kraljičinog veća“, gde predmete razmatra veće sastavljeno od dvojice ili više sudija, prim. prev.) koji je naložio njegovo puštanje na slobodu. Ne pojavljuje se bilo kakav element moguće zloupotrebe ili proizvoljnosti zbog činjenice da su to učinili drugi sud ili sudija, kao ni zbog činjenice da je sudsko ispitivanje zavisilo od njegovog zahteva. Branilac podnosioca predstavke je podneo zahtev u tom smislu, bez ikakvih smetnji ili teškoća...

51. Shodno tome, nije postojala povreda člana 5 stav 3 Konvencije.

6. Dužnost pružanja adekvatnih podataka o lišenju slobode

Kurt v. Turkey, 24276/94, 25. maj 1998. godine

123. Takođe se mora naglasiti da su autori Konvencije pojačali zaštitu pojedinaca protiv proizvoljnog lišavanja slobode garantujući čitav korpus suštinskih prava koja bi trebalo da svedu na minimum rizik proizvoljnog postupanja, omogućujući da čin lišavanja slobode bude podvrgnut nezavisnom sudskom nadzoru, te obezbeđujući obaveznu odgovornost nadležnih organa za taj akt...U pitanju su kako zaštita fizičke slobode pojedinaca tako i njihova lična bezbednost, u kontekstu koji, ukoliko ne bi postojale zaštitne mere, može rezultirati narušavanjem vladavine prava i stavljanjem lica lišenih slobode van domašaja najosnovnijih oblika pravne zaštite.

124. ... Neevidentirano lišavanje slobode pojedinca predstavlja potpunu negaciju zajemčenih prava i najteže kršenje člana 5. Preuzevši kontrolu nad tim licem, organi vlasti postaju odgovorni za boravak lica lišenog slobode. Iz navedenog razloga, član 5 se mora posmatrati tako da zahteva od vlasti da preduzmu delotvorne mere zaštite od rizika nestanka lica i sprovedu, bez odlaganja, delotvornu istragu navodne tvrdnje da lice lišeno slobode od tada više nije viđeno.

125. U tom kontekstu, Sud podseća da je prihvatio zaključak Komisije da su Uzeira Kurta zadržali vojnici i čuvari sela, ujutro 25. novembra 1993. godine. Njegovo zadržavanje u tom momentu nije zabeleženo i ne postoji zvaničan trag njegovog kasnijeg boravišta ili sudbine. Ta činjenica sama po sebi se mora smatrati najtežim propustom, jer omogućuje odgovornima za čin lišenja slobode da prikriju svoju umešanost u krivično delo, da sakriju tragove i izbegnu odgovornost za sudbinu lica koje je lišeno slobode. Po mišljenju Suda, nepostojanje evidencije, koja sadrži podatke kao što su datum, vreme i lokacija pritvora, ime pritvorenika, kao i razloge određivanja pritvora i ime službenog lica koje izvršilo lišenje slobode, moraju se smatrati protivnim suštini člana 5 Konvencije.

7. Zabrana nečovečnog postupanja prema licima lišenim slobode

Tomasi v. France, 12850/87, 27. avgust 1992. godine

115. Sud ... zaključuje da je dovoljno primetiti da lekarska uverenja i izveštaji, sačinjeni potpuno nezavisno od strane lekara, svedoče o velikom broju i jačini udaraca nanetih g. Tomasiju; to su dva elementa dovoljno ozbiljna da takvo postupanje okarakterišu kao nečovečno i ponižavajuće. Zahtevi istrage i neporecive teškoće svojstvene borbi protiv kriminala, naročito kada je reč o terorizmu, ne mogu rezultovati postavljanjem ograničenja zaštitnim merama koje bi trebalo obezbediti u pogledu fizičkog integriteta lica...

116. Shodno tome, postojala je povreda člana 3...

Elci and Others v. Turkey, 23145/93, 13. novembar 2003. godine

641. Sud smatra da je uverljivo i dosledno svedočenje podnosilaca o groznim uslovima pritvora – hladno, mračno i vlažno, neodgovarajuća posteljina, hrana i sanitarne prostorije– kao i navodi ... o tome da su trpeli uvrede, ponižavanje, šamaranje i bili zaplašivani da bi potpisali svaki dokument koji bi bio stavljen pred njih. Osim toga, Sud prihvata da je, svakako u ključnim situacijama, tokom saslušanja i suočavanja sa g. Đivenom, podnosiocima stavljan povezan preko očiju.

646. ... Sud smatra da je utvrđeno da su podnosioci predstavnici ... trpeli fizičko i psihičko nasilje od strane žandarmerije, za vreme boravka u pritvoru, u novembru i decembru 1993. godine. Pomenuto nečovečno postupanje je izazvalo veliki bol i patnju, bilo je naročito ozbiljno i okrutno, što predstavlja povredu člana 3 Konvencije. Stoga se ovo postupanje mora smatrati mučenjem u smislu ovog člana.

Scavuzzo-Hager v. Switzerland, 41773/98, 7. februar 2006. godine

67. ... Sud ne nalazi uverljivom argumentaciju podnosilaca predstavnici. Podsećajući da su dva policajca odmah pozvala hitnu pomoć i smestila P. na bok, u bezbedan položaj, Sud sumnja da bi bilo razumno očekivati da službenici koji pripadaju snagama reda u takvim situacijama preduzmu neke druge mere.

68. Osim toga, Sud se pridružuje zaključcima sudsko-medicinskog veštačenja koje je naložio Savezni sud, prema kojima reanimacija, aktivnost složena za lica koja nisu stručna, i veoma ograničene verovatnoće uspešnosti, najverovatnije ne bi sprečila smrt P. Odatle sledi da u ovom slučaju nije reč o situaciji u kojoj bi se pozitivnom akcijom države, posmatrano s razumne tačke gledišta, možda ublažila realna i neposredna opasnost od smrtnog ishoda.

69. Imajući u vidu sve navedeno, Sud smatra da nije bilo propusta u izvršenju obaveze policijskih službenika da zaštite život P.

Stoga, nije postojalo kršenje člana 2 Konvencije u tom pogledu.

8. Kontakt sa spoljnim svetom

Sadak v. Turkey, 25142/94 i 27099/95, 8. april 2004. godine

39. Podnosilac predstavke se žali, u smislu člana 3 Konvencije, na zadržavanje od jedanaest dana bez mogućnosti bilo kakvog kontakta sa spoljnim svetom tokom svog lišenja slobode...

45. ... Sud ne isključuje ni mogućnost da lišenje slobode prekomernog trajanja u potpunoj izolaciji, te u naročito teškim uslovima po pritvorenika, predstavlja postupanje u suprotnosti s članom 3.

46. U ovom predmetu, Sud zapaža da podnosilac predstavke nije bio zadržan u čulnoj izolaciji kombinovanoj sa društvenom izolacijom. Tačno je da tokom mere zadržavanja, nije mogao da održava kontakt sa spoljnim svetom,

ali je bio u kontaktu sa zaposlenima u pritvorskoj jedinici i, velikim delom, sa ostalim licima u pritvoru. Osim toga, u odsustvu ikakvog saslušanja podnosioca predstavke, lišenje slobode se pretvorilo u jedno produženo čekanje da podnositelac bude izveden pred sud. Taj period čekanja nije trajao preterano dugo da bi se odrazio na ličnost podnosioca predstavke.

47. Prema tome, Sud smatra da zadržavanje podnosioca predstavke u pritvoru, samo po sebi, nije dostiglo minimalni prag težine nužan da bi predstavljalo nečovečno ili ponižavajuće postupanje u smislu člana 3. Odatle sledi da nije postojala povreda te odredbe ovog člana.

III. PRITVOR

1. Pravni osnov

Jėcius v. Lithuania, 34578/97, 31. jul 2000. godine

62. ... Sud ponavlja da je praksa držanja lica u pritvoru bez konkretnog pravnog osnova, usled nepostojanja jasnih propisa koji uređuju položaj lica u pritvoru, s mogućom posledicom da lice bude lišeno slobode u neograničenom vremenskom periodu bez odluke suda, u suprotnosti s načelima pravne sigurnosti i zaštite od proizvoljnog postupanja, koje predstavljaju zajedničku nit Konvencije i vladavine prava...

Boicenco v. Moldova, 41088/05, 11. jul 2006. godine

151. Država se pozvala na nekoliko članova Zakonika o krivičnom postupku, koji po njenom mišljenju predstavljaju pravni osnov za produžavanje pritvora podnosiocu predstavke nakon isteka već određenog pritvora od 23. jula 2005. godine...

152. Nakon analize pomenutih članova Sud zapaža da nijedan ne predviđa određivanje pritvora bez donošenja odluke. Štaviše, čak i pod pretpostavkom da je neka od odredaba na koje se pozvala Država i predviđala takav pritvor, to bi bilo u suprotnosti s članom 25 Ustava, koji jasno predviđa isključivo mogućnost određivanja pritvora na osnovu odluke suda i ne predviđa trajanje duže od 30 dana. To potvrđuju odredbe člana 177 Zakonika o krivičnom postupku ... koje ponavljaju odredbe člana 25 Ustava o tome da se pritvor može odrediti samo na osnovu sudske odluke.

153. Iz navedenog sledi da produženje pritvora podnosiocu predstavke po isteku rešenja o određivanju pritvora, od 23. jula 2005. godine nije bilo zasnovano na odredbama zakona.

Gusinskiy v. Russia, 70276/01, 19. maj 2004. godine

66. U pogledu amnestije, Sud ponavlja da „zakonitost“ pritvora u suštini znači usaglašenost s domaćim pravom...

67. Država je prihvatila da je, na osnovu Akta o amnestiji, istražni organ trebalo da obustavi postupak protiv podnosioca predstavke kada je saznao da je podnosilac predstavke nosilac Ordena Prijateljstva naroda. Iako je Država tvrdila da je istražni organ prvi put saznao za tu činjenicu 16. juna 2000. godine, nije poricala da je on lično uneo podatak o odlikovanju u zapisnik sa saslušanja od 2. novembra 1999. godine i 14. juna 2000. godine Sud stoga zaključuje da su do 13. juna 2000. godine nadležne vlasti znale, ili se osnovano moglo očekivati da znaju, da je krivični postupak protiv podnosioca predstavke trebalo obustaviti.

68. Sud se slaže s podnosiocem predstavke da bi bilo besmisleno tumačiti Akt o amnestiji tako da dozvoljava određivanje pritvora licima protiv kojih se mora obustaviti svaki krivični postupak. Dakle, postojala je povreda domaćeg prava.

69. Shodno tome, postojala je povreda člana 5 Konvencije.

2. Opravdanost

a. Obaveza preispitivanja neophodnosti određivanja pritvora

Letellier v. France, 12369/86, 26. jun 1991. godine

35. Najpre bi trebalo da domaći pravosudni organi obezbede da, u datom predmetu, pritvor određen okrivljenom u pretkrivičnom postupku ne traje duže nego što je razumno. U tom cilju, moraju biti ispitane sve činjenice koje idu u prilog ili osporavaju postojanje stvarnog zahteva javnog interesa, kojim bi se opravdalo odstupanje od principa poštovanja lične slobode, uz obavezno razmatranje načela pretpostavke nevinosti, a sve pomenute činjenice bi trebalo navesti u odlukama donetim po zahtevima za puštanje na slobodu.

b. Konačan dokaz o izvršenju krivičnog dela se ne zahteva

Ferrari-Bravo v. Italy, 9627/81, 14. mart 1984. godine, DR 37, 15

Videti II.2 gore.

c. Neophodnost posebnog obrazloženja

Boicenco v. Moldova, 41088/05, 11. jul 2006. godine

143. U ovom predmetu, Sud zapaža da su i prvostepeni (Okružni sud) i Apelacioni sud, prilikom donošenja rešenja o određivanju i produžavanju pritvora podnosiocu predstavke, naveli odredbe važećeg zakona, ne dajući bilo kakvo obrazloženje osnovanosti navoda da bi podnosilac predstavke mogao da ometa postupak, pobjegne ili ponovo izvrši krivično delo. Ovi sudovi nisu pokušali ni da opovrgnu argumente odbrane podnosioca predstavke...

144. ... Sud smatra da razlozi na kojima su Okružni sud Bujkani i Apelacioni sud u Ćisinjau zasnovali svoje odluke o određivanju i produžavanju pritvora prema podnosiocu predstavke nisu bili „relevantni i dovoljni“.

145. Prema tome, postojala je povreda člana 5 stav 3 Konvencije, u pogledu navedenog.

Mamedova v. Russia, 7064/05, 1. jun 2006. godine

80. Sud dalje zapaža da u odlukama o produžetku pritvora nije zaista sagledana lična situacija podnosioca predstavke. U većini svojih odluka domaći sudovi su koristili istu uopštenu formulu i stereotipne rečenice. U odlukama

Okružnog suda od 19. jula i 2. avgusta 2005. godine nisu navedeni bilo kakvi razlozi za produžavanje pritvora podnosiocu predstavke. Primećeno je samo da „bi podnosilac trebalo da ostane u pritvoru“. U tom smislu, frapantno izgledaju činjenice da je do tog trenutka podnosilac predstavke provela godinu dana u pritvoru, da je istraga bila okončana, a predmet upućen na suđenje.

***Hüseym Esen v. Turkey*, 49048/99, 8. avgust 2006. godine**

77. Takođe, prema mišljenju Suda, ako se „stanje dokaza“ može shvatiti tako da znači postojanje i stalnost ozbiljnih pokazatelja krivice i, ukoliko, uopšte uzevši, okolnosti mogu da predstavljaju činioce od uticaja na predmet, one same po sebi ne bi mogle biti dovoljne da opravdaju tako dugo trajanje osporavanog pritvora...

***Bykov v. Russia* [GC], 4378/02, 10. mart 2009. godine**

65. ... Podnosilac predstavke je proveo jednu godinu, osam meseci i 15 dana u pritvoru pre i tokom suđenja. U ovom periodu, sudovi su ispitali zahtev za puštanje na slobodu podnosioca predstavke najmanje deset puta, svaki put ga odbijajući iz razloga težine optužbi i mogućnosti bekstva, ometanja pravde i vršenja uticaja na svedoke. Međutim, u sudskim odlukama se nije išlo dalje od pukog navođenja pomenutih osnova, propuštajući da ovi budu potkrepljeni relevantnim i dovoljnim razlozima... Sud takođe zapaža, da se, s protekom vremena, obrazloženje suda nije kretalo u pravcu odražavanja razvoja situacije, niti je teži- lo utvrđivanju da li razlozi zbog kojih je pritvor određen postoje i u kasnijoj fazi postupka. Štaviše, počevši od 7. septembra 2001. godine odluke o produžavanju pritvora više nisu sadržavale bilo kakav vremenski rok, što je podrazumevalo da će podnosilac ostati u pritvoru do kraja postupka.

66. U vezi s argumentom Države, da su okolnosti ovog predmeta i ličnost podnosioca predstavke, sami po sebi očigledno opravdavali određivanje pritvora u pretkrivičnom postupku, Sud ne smatra da ovaj stav, po sebi, oslobađa sudove obaveze da navedu razloge svog zaključivanja, naročito, kada je reč o odlukama donetim u kasnijim fazama postupka. Sud ponavlja da, u slučaju da su okolnosti koje mogu da opravdaju pritvor lica postojale, ali nisu navedene u odlukama domaćih sudova, nije zadatak Suda da ih utvrđuje umesto domaćih nadležnih vlasti, koje su odlučivale o pritvoru podnosioca predstavke...

67. Sud stoga zaključuje da vlasti nisu pružile relevantne i dovoljne razloge da bi opravdale produžavanje pritvora određenog podnosiocu predstavke do početka suđenja, u trajanju od godinu dana, osam meseci i 15 dana.

d. Težina dela i zaprećena kazna nisu dovoljan uslov

***Mamedova v. Russia*, 7064/05, 1. jun 2006. godine**

74. Ispitujući zakonitost i opravdanost produžavanja pritvora podnosiocu predstavke, okružni i regionalni sudovi su se uporno oslanjali na težinu optužbi, kao glavni činilac za ocenu opasnosti od bekstva, ometanja sprovođenja pravde

ili ponovnog izvršenja krivičnog dela. Međutim, Sud je iznova tvrdio da, iako težina zaprećene kazne predstavlja relevantan element ocene opasnosti od bekstva ili ponovnog izvršenja krivičnog dela, potreba za produžavanjem lišenja slobode se ne može ocenjivati sa strogo apstraktne tačke gledišta, uzimajući u obzir samo težinu krivičnog dela. Takođe, produžavanje pritvora se ne može koristiti u svrhu predviđanja zatvorske kazne... Ovo je posebno tačno u predmetima, poput ovog, gde je pravnu kvalifikaciju činjenica – a time i kazne koja je zaprećena podnosiocu predstavke – utvrdio tužilac, bez sudske kontrole valjanosti prikupljenih dokaza koji potvrđuju postojanje osnovane sumnje da je podnosilac počinio delo za koje se tereti...

e. Osnovana sumnja

Labita v. Italy [GC], 26772/95, 6. april 2000. godine

159. ... Iako osumnjičeni može biti valjano pritvoren na početku postupka na osnovu izjava koje su dali svedoci saradnici (*pentiti* ital. „pokajnici“, uobičajeni termin koji se odnosi na lica iz kriminalnih krugova, koja su odlučila da sarađuju s pravosudnim organima u Italiji, svedočeci u korist optužbe, prim. prev.), te izjave nužno gube na značaju protekom vremena, naročito kada se tokom istrage ne otkriju novi dokazi.

160. U ovom predmetu, Sud zapaža da, kako su potvrdili Okružni sud u Trapaniju i Apelacioni sud u Palermu u svojim odlukama o oslobađanju podnosioca predstavke od optužbi, nije bilo dokaza kojim bi se potkrepile posredne tvrdnje B. F. Naprotiv, glavni, iako posredni izvor informacija B. F. je preminuo 1989. godine koji je, sa svoje strane, po čuvenju pribavio dokaze od drugog lica, koje je takođe ubijeno pre nego što je saslušano. Pored toga, izjave B. F. su već bile osporavane tokom istrage od strane drugih svedoka saradnika, koji su izjavili da ne prepoznaju podnosioca predstavke...

161. Pod ovim okolnostima, trebalo bi da postoje veoma ubedljivi razlozi da bi se opravdao dugotrajan pritvor određen podnosiocu predstavke (dve godine i sedam meseci), u smislu člana 5 stav 3.

Punzelt v. Czech Republic, 31315/96, 25. april 2000. godine

74. Sud zapaža da su optužbe protiv podnosioca predstavke zasnovane na činjenici da je deponovao dva čeka na 891,412 i 682,139 nemačkih maraka (DEM), kao garanciju u pregovorima o prodaji dve robne kuće, a da prodavac nije bio u mogućnosti da unovči čekove, jer nisu imali pokriće. U ovim okolnostima, Sud smatra da je postojala osnovana sumnja da je podnosilac predstavke izvršio krivično delo.

N C v. Italy, 24952/94, 11. januar 2001. godine

47. Podnosilac predstavke nije osporavao da vlasti raspolažu određenim elementima koji ukazuju na njegovu krivičnu odgovornost, ali je podneo činjenične argumente u cilju dokazivanja da su pokazatelji koji upućuju na njegovu

krivicu mogli biti lako osporeni, da su činjenice bile detaljnije istražene. Sud, međutim, smatra, da nije njegova dužnost da ocenjuje da li su elementi, na kojima se optužbe zasnivaju, morali biti poznati ili detaljnije ispitani od strane nadležnih organa u vreme kada su doneli rešenje o pritvoru. Zadatak Suda je da ispita da li su elementi za koje su organi vlasti znali, u vreme kada je doneta odluka o određivanju protvora, bili osnovani u dovoljnoj meri da se veruje da je on izvršio krivično delo. Sud je ispitao te elemente i nije otkrio nikakav očigledno neosnovan ili proizvoljan zaključak koji su iz ovih izvukli nadležni organi. Stoga, Sud ne vidi razlog da sumnja da su elementi kojima su organi vlasti raspolagali bili dovoljni da veruju, u tom trenutku, da je podnosilac predstavke izvršio krivično delo.

* Ovo pitanje nije razmatrano u presudi Velikog veća od 18. decembra 2002. godine.

f. Opasnost od bekstva

W v. Switzerland, 14379/88, 26. januar 1993. godine

33. Sud ističe da opasnost od bekstva ne može da se meri isključivo na osnovu težine moguće kazne, već se mora oceniti u odnosu na niz drugih važnih činilaca koji mogu ili potvrditi postojanje opasnosti od bekstva ili ukazati da je opasnost prisutna u tako maloj meri da se njome ne može opravdati pritvor u pretkrivičnom postupku... U tom kontekstu naročito se mora imati u vidu karakter dotičnog lica, njegov moral, imovina, veze s Državom u kojoj je krivično gonjen, kao i njegovi međunarodni kontakti...

U svojim pažljivo obrazloženim odlukama bernski sudovi su se bazirali na posebnim karakteristikama situacije u kojoj se nalazi podnosilac predstavke: nakon što je promenio svoje prebivalište iz Švajcarske u Monte Karlo, često je posećivao Nemačku, Englesku, Sjedinjene Države i ostrvo Angilu (gde se pretpostavljalo da poseduje banku); tako je uspostavio brojne bliske veze sa stranim državama. Štaviše, on je u nekoliko navrata izjavio da želi da živi u Sjedinjenim Državama. Bilo je određenih pokazatelja da je još uvek raspolagao značajnim finansijskim sredstvima van svoje zemlje i da je posedovao nekoliko različitih pasoša. Kao samac, osoba kojoj nisu bili potrebni kontakti, podnosilac ne bi imao problema da živi sakriven izvan Švajcarske.

Federali sud ... je priznao da se opasnost od bekstva smanjivala kako se produžavalo trajanje pritvora ... Međutim, ovaj sud je smatrao da činioци koje je navelo optužno veće ne dovode u realnu sumnju postojanje namere W. da pobjegne i legitimno bi se mogli smatrati dovoljnim da pokažu da ta opasnost još postoji.

Nema razloga da Sud donese drugačiji zaključak.

I A v. France, 28213/95, 23. septembar 1998. godine

105. ... nadležni sudovi su smatrali da postoji opasnost da bi podnosilac predstavke mogao da pobjegne ukoliko bude pušten na slobodu ... prvenstveno

zbog njegovih veza s Libanom i, u nekim slučajevima, „njegovog ponašanja“ ... kao i zaprečene kazne...

To su nesumnjivo okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva, a dokazi u spisima ukazuju na značaj tih okolnosti u ovom predmetu. Ipak, Sud zapaža površnost obrazloženja koje je, u vezi s ovim pitanjem, izneto u konkretnim odlukama. Sud, zatim primećuje da su sudski organi, iako se ova opasnost nužno smanjuje protekom vremena ... propustili da tačno iznesu zašto u ovom predmetu ima razloga da se veruje da opasnost od bekstva opstaje više od pet godina.

***Punzelt v. Czech Republic*, 31315/96, 25. april 2000. godine**

76. Kada je reč o opasnosti od bekstva podnosioca predstavke, češki sudovi su posebno zapazili da je podnosilac predstavke ranije bio u bekstvu od krivičnog postupka pokrenutog protiv njega u Nemačkoj, da je održavao brojne poslovne kontakte u inostranstvu i da mu je pretila relativno stroga kazna. Prema mišljenju Suda, to obrazloženje je „dovoljno“ i „relevantno“, te odnosi prevagu nad argumentima koje je izneo podnosilac predstavke.

***Mamedova v. Russia*, 7064/05, 1. jun 2006. godine**

76. Domaći sudovi su ispitivali mogućnost da podnosilac predstavke pobjegne dovodeći je u vezu s činjenicom da se njen saučesnik skriva. Prema mišljenju Suda, ponašanje saoptuženog ne može biti odlučujuć činilac u ocenjivanju rizika da će pritvorenik pobeći. Ta ocena bi trebalo da se zasniva na ličnim okolnostima pritvorenika. U ovom predmetu, domaći sudovi nisu ukazali ni na jedan aspekt karaktera ili ponašanja podnosioca predstavke, koji bi opravdao njihov zaključak da predstavlja stalan rizik od bekstva. Podnosilac predstavke se, s druge strane, stalno pozivala na činjenice koje umanjuju opasnost od bekstva. Međutim, domaći sudovi nisu posvetili nimalo pažnje raspravi o argumentima podnosioca predstavke da nema krivični dosije, da ima stalno mesto prebivališta i posao u Vladimiru, stabilan život, dvoje maloletne dece i da je njen otac teško bolestan. Nisu se bavili činjenicom da je podnosilac predstavke imala priliku da pobjegne nakon pretresanja stana, ali da je ostala na raspolaganju istražiteljima. Pod ovim okolnostima, Sud zaključuje da postojanje opasnosti od bekstva nije utvrđeno, u ovom predmetu.

***Aleksandr Makarov v. Russia*, 15217/07, 12. mart 2009. godine**

125. U svojoj odluci od 5. februara 2007. godine Sovjetski okružni sud se po prvi put oslonio na podatke dobijene od regionalnog odeljenja FSB (Federalna služba bezbednosti Ruske federacije, prim. prev.) u Tomsku, zaključivši da podnosilac predstavke planira da pobjegne, moleći svoju rodbinu da proda imovinu i kupi stranu valutu ... U svakom narednom rešenju za produžavanje pritvora sudski organi su se u velikoj meri oslanjali na mogućnost bekstva podnosioca predstavke, imajući u vidu informacije dobijene od FSB...

126. Sud, međutim, ne može da previdi činjenicu da podaci dobijeni od službenika FSB nisu potkrepljeni bilo kakvim dokazima (primercima kupo-

prodajnih ugovora, potvrđama o promeni vlasništva, izvodima iz banke kojima se se potvrđuje kupovina strane valute, itd.). Sud prihvata da je kratkotrajno produžavanje pritvora podnosiocu predstavke moglo biti opravdano, radi obezbeđivanja vremena tužiocu da proveri podatke koje su predložili službenici FSB i da priloži dokaze kojima bi se te tvrdnje potkrepile. Međutim, protekom vremena, sama korisnost podataka, bez ikakvih dokaza kojima bi se potvrdila njihova istinitost, nužno je postajala sve manje relevantna, naročito jer je podnosilac predstavke uporno osporavao mogućnost bekstva, navodeći da nikakva imovina nije bila prodana niti devize kupovane, te pozivajući se na svoje godine, loše zdravstveno stanje, neposjedovanje važećeg pasoša za putovanje ili medicinskog osiguranja, kao i na činjenicu da nema rodbine i ne poseduje imovinu izvan oblasti Tomsk, da bi potvrdio argument da ne postoji opasnost od njegovog bekstva...

127. ... domaće vlasti su bile obavezne da analiziraju ličnu situaciju podnosioca predstavke detaljnije i da daju konkretne razloge, potkrepljene dokazima da bi potvrdili postojanje razloga za pritvor ... Sud ne smatra da su domaći sudovi izvršili tu obavezu u ovom slučaju. Sud je veoma zabrinut zbog toga što su domaće vlasti primenile selektivan i nedosledan pristup oceni argumenata koje su iznele strane, u vezi s razlozima za određivanje i produžavanje pritvora podnosiocu. Smatrajući, s jedne strane, da su argumenti podnosioca predstavke subjektivni i ne obraćajući pažnju na relevantne činjenice koje su umanjivale opasnost od njegovog bekstva, sudovi su, s druge strane, prihvatili informacije službenika FSB nekritički, ne dovodeći u pitanje u njihov kredibilitet.

128. Sud, zatim, ponavlja da su sudski organi takođe naveli činjenicu da je podnosilac predstavke imao nekoliko mesta prebivališta u oblasti Tomsk u prilog svom zaključku da je postojala mogućnost bekstva. U vezi s tim, Sud ponavlja da samo odsustvo stalnog mesta prebivališta ne predstavlja opasnost od bekstva ... Sud takođe zapaža da organi nisu označili nijednu drugu okolnost kojom bi ukazali da bi, u slučaju puštanja na slobodu, podnosilac predstavke pobeo ... Sud stoga zaključuje da nije utvrđeno da ta opasnost postoji.

g. Rizici koji utiču na vođenje krivičnog postupka

Letellier v. France, 12369/86, 26. jun 1991. godine

39. Sud prihvata da je realna opasnost da će na svedoke biti vršen uticaj možda postojala u početku, ali smatra da se smanjivala i zaista nestala tokom vremena.

W v. Switzerland, 14379/88, 26. januar 1993. godine

36. Da bi pokazalo da je značajna opasnost od dosluha postojala i nastavila da postoji do početka suđenja, optužno veće se pozvalo, u osnovi, na izuzetan obim predmeta, veoma veliku količinu zaplenjenih dokumenata i namerno izazvano stanje konfuzije, kao i veliki broj svedoka koje je trebalo saslušati, uključujući i svedoke u inostranstvu. Sekundarni argument se zasnivao na ličnosti

podnosioca predstavke, čije je ponašanje pre i posle lišenja slobode odražavalo njegovu nameru da sistematski izbriše sve dokaze o svojoj odgovornosti, npr. falsifikujući ili uništavajući račune. Prema mišljenju optužnog veća, takođe je bilo određenih pokazatelja koji opravdavaju strah da bi podnosilac mogao zloupotrebiti svoju ponovo stečenu slobodu dalje vršeći krivična dela, što bi bilo olakšano potpunom umreženošću šezdesetak preduzeća koje je kontrolisao, kao i njegovim uticajem na zaposlene u tim preduzećima, odnosno eliminisanjem dokaza koji su još uvek bili skriveni, čije verovatno postojanje proizilazi iz drugih dokumenata, fabrikovanjem lažnih dokaza ili tajnom saradnjom sa svedocima. Najzad, optužno veće je primetilo da je pokrenuta istraga, u aprilu 1987. godine bila proširena na krivična dela koja su bila izvršena i prvobitno bila predmet postupka u Nemačkoj ...

... domaće vlasti su bile ovlašćene da okolnosti predmeta smatraju opravdanjem da upotrebe opasnosti od dosluha kao dodatni osnov za produžavanje pritvora.

I A v. France, 28213/95, 23. septembar 1998. godine

110. ... Sud smatra da je teško shvatiti kako bi te opasnosti [da će se vršiti uticaj na svedoke i da će dokazi biti uništeni] mogle da osciluju na takav način. No, Sud ipak prihvata – kako su nadležni sudski organi zapazili – da su opasnosti bile očigledne usled ličnosti podnosioca predstavke i njegovog stava tokom istrage. Međutim, iako se njima opravdavao pritvor na početku istrage, okolnosti u vezi s rizikom od uticaja na svedoke su nužno postepeno gubile na značaju, kako je nekoliko svedoka u predmetu saslušano i istraga nastavljena.

Tačno je da je istraga sprovedena nakon provalne krađe 4. maja 1993. godine u kući g. I. A. pokazala da je provala izvršena na njegov zahtev, kako bi se uklonili određeni dokumenti... Lako je razumeti da bi jedan događaj takve prirode mogao navesti istražne organe da strahuju da bi, ukoliko bude pušten na slobodu, okrivljeni mogao pokušati da prikrije ostale dokaze. Međutim, iz spisa predmeta može se videti da je u fazi postupka kada se desila provalna krađa većina dokaza već prikupljena – štaviše, 24. oktobra 1994. godine istražni sudija je naložio uklanjanje pečata s kuće podnosioca predstavke...

Mamedova v. Russia, 7064/05, 1. jun 2006. godine

79. Jedini drugi osnov za produžavanje pritvora podnosiocu predstavke bio je zaključak domaćih sudova da bi podnosilac predstavke mogao uništiti dokaze, ometati pravdu ili ponovo izvršiti krivično delo. Sud prihvata da bi se u početnim fazama istrage opasnošću od mešanja u sprovođenje pravde podnosioca moglo opravdati njeno zadržavanje u pritvoru. Međutim, nakon što su dokazi prikupljeni, taj osnov je postao nebitan.

Kauczor v. Poland, 45219/06, 3. februar 2009. godine

46. Prema mišljenju državnih organa, mogućnost izricanja teže kazne navela je na pretpostavku da će podnosilac predstavke ometati postupak. Međutim, Sud ponavlja da, iako zaprečena stroga kazna predstavlja značajan element

u oceni opasnosti od bekstva ili ponovnog izvršenja krivičnog dela, samom težinom optužbi se ne može opravdati dugo trajanje pritvora u pretkrivičnom postupku...

Sud dalje primećuje da opasnost da bi podnosilac mogao da uništi, izmeni ili sakrije dokaze nije bila dovoljno obrazložena od strane nadležnih organa vlasti, prilikom odlučivanja o produžavanju pritvora u pretkrivičnom postupku. Sud zapaža da se država oslonila na pretpostavku da će podnosilac predstavke ometati postupak i uništiti, izneniti ili sakriti dokaze jer nije priznao krivicu za krivična dela za koja se tereti. Na osnovu toga što su domaći sudovi izvukli zaključke nepovoljne po podnosioca jer se nije izjasnio krivim, Sud smatra da su njihova obrazloženja pokazala očigledno nepoštovanje načela pretpostavke nevinosti, te da se ne mogu, pod bilo kojim okolnostima, smatrati legitimnim osnovom za lišenje slobode podnosioca predstavke...

47. Imajući u vidu navedeno, Sud zaključuje da osnov koji su naveli domaći organi ne bi mogao da opravda sveukupno trajanje pritvora podnosioca predstavke...

Aleksandr Makarov v. Russia, 15217/07, 12. mart 2009. godine

129. ... Sud primećuje da su domaći sudovi povezali odgovornost podnosioca predstavke za ometanje pravde s njegovom funkcijom gradonačelnika Tomaska i činjenicom da su brojni svedoci u krivičnom predmetu bili njegovi bivši podređeni koji su radili za kancelariju gradonačelnika Tomaska. Domaći sudovi su takođe pomenuli pretnje koje su rođaci i bliski prijatelji podnosioca navodno uputili žrtvama i svedocima.

130. ... Sud je svestan da je radno mesto podnosioca predstavke bilo relevantan činilac za zaključke domaćih sudova o postojanju rizika od uticaja na svedoke. Istovremeno, Sud ne gubi iz vida činjenicu da je podnosilac predstavke bio suspendovan s mesta gradonačelnika Tomaska odmah nakon lišenja slobode i da njegovo puštanje na slobodu ne bi dovelo do ponovnog vraćanja na tu funkciju. Stoga Sud iskazuje sumnju u pogledu valjanosti prethodnog argumenta kao osnova za produžavanje pritvora podnosiocu. Sud dalje ponavlja da, da bi domaći sudovi dokazali da je postojala, te da i dalje postoji velika opasnost od dosluha tokom trajanja pritvora određenog podnosiocu, nije dovoljno navesti samo njegov službeni položaj. Trebalo je da analiziraju i druge važne činioce kao što su napredak istrage ili sudskog postupka, ličnost podnosioca predstavke, njegovo ponašanje pre i nakon lišenja slobode kao i sve ostale konkretne pokazatelje kojima bi se opravdao strah da bi mogao zloupotrebiti svoju ponovo stečenu slobodu čineći dela usmerena ka falsifikovanju ili uništenju dokaza, te manipulaciji svedocima...

131. U tom pogledu, Sud zapaža da je tek 3. decembra 2007. godine Oblasni sud u Tomsku po prvi put potkrepio zaključak o opasnosti od dosluha osvrćući se na navodne pokušaje rodbine podnosioca predstavke da utiču na svedoke ... [U] tekstu odluke ..., osim pukog pozivanja na pretnje koje su rođaci i prijatelji podnosioca predstavke navodno uputili svedocima, Oblasni sud nije naveo nika-

kve posebne činjenice koje bi opravdale pritvor određen podnosiocu predstavke po tom osnovu.

132. Međutim, što je još važnije, Sud ističe, da domaći sud, oslanjajući se na određene informacije, nije pružio podnosiocu predstavke mogućnost da ih ospori, na primer, tako što bi svedoci bili saslušani..., ili tako što bi mu bili uručeni primerci njihovih pritužbi ili iskaza. Izgleda da ... podnosilac predstavke nije ni bio obavešten o prirodi i sadržaju podnesaka koje su organi gonjenja podneli u svrhu potkrepljivanja svoje tvrdnje o uticaju na svedoke. Osim toga, Sud smatra da je čudno to što organi gonjenja, iako obavešteni o zastrašivanju, uznemiravanju ili pretnjama osvetom upućenim svedocima, nisu pokrenuli krivični postupak ili, u najmanju ruku, otvorili prethodnu istragu povodom tih navoda. Sud zapaža ... da domaći organi nisu preduzeli nikakve aktivnosti, ni protiv podnosioca predstavke, ni protiv njegovih rođaka i prijatelja, da ta lica nisu bila predmet bilo kakvog vida istrage niti su bila saslušana o navodnim pokušajima manipulacije svedocima. Sud stoga nije uveren da zaključci domaćih vlasti o odgovornosti podnosioca predstavke za opstrukciju pravde imaju dovoljan osnov u činjenicama.

133. Sud zatim primećuje da je pretkrivični postupak protiv podnosioca predstavke završen krajem avgusta 2007. godine ... Ostao je u pritvoru još osamnaest meseci dok je tekao postupak pred nadležnim sudom. Na osnovu iznetog, može se zaključiti da su domaće vlasti imale dovoljno vremena da uzmu izjave svedoka, na način kojim bi se isključila svaka sumnja u njihovu istinitost, i isključe nužnost daljeg lišenja slobode podnosioca predstavke po tom osnovu ... Sud stoga smatra da, budući da nisu postupali revnosno, domaći organi vlasti nisu imali pravo da smatraju okolnosti predmeta kao opravdanje da opasnost od dosluha (tajne saradnje lica) upotrebe kao osnov za produžavanje pritvora podnosiocu predstavke.

h. Opasnost od daljeg vršenja krivičnih dela

Muller v. France, 21802/93, 17. mart 1997. godine

44. Kada je reč o opasnosti od daljeg vršenja krivičnih dela, pozivanje na prethodne aktivnosti podnosioca predstavke ne može biti dovoljan osnov za odbijanje zahteva da bude pušten na slobodu...

N C v. Italy, 24952/94, 11. januar 2001. godine

48. Sud zapaža da je sudija nadležan za prethodnu istragu utemeljio svoju odluku od 2. novembra 1993. godine, osim na dokazima o krivici, na činjenici da je podnosilac predstavke zadržao svoju funkciju tehničkog direktora preduzeća X, te da je stoga bio u mogućnosti da i dalje vrši slična krivična dela...

49. Kada je reč o odluci od 13. novembra 1993. godine, Sud ističe da se Okružni sud u Brindiziju ponovo oslonio na postojanje ozbiljnih dokaza o krivici, objasnivši postojanje opasnosti od daljeg vršenja krivičnih dela od strane podnosioca predstavke pozivanjem na tvrdnju „kako je uspeo da nezakonito

stekne utvrđenu ekonomsku dobit“. Sud smatra da, uprkos svojoj sažetosti, ova odluka ispunjava zahtev člana 274 (c) C. P. P. (Zakonik o krivičnom postupku) da bi trebalo uzeti u obzir „konkretne okolnosti slučaja“ prilikom odlučivanju o primeni mera predostrožnosti.

50. U svetlu svega navedenog, Sud ne smatra da je zaključak nacionalnih organa da je postojala stvarna opasnost da bi podnosilac predstavke mogao ponovo da počini krivično delo bio proizvoljan.

* Ovo pitanje nije razmatrano u presudi Velikog veća od 18. decembra 2002. godine

Aleksandr Makarov v. Russia, 15217/07, 12. mart 2009. godine

134. U obrazloženju niza odluka o određivanju pritvora, domaći sudovi su navodili verovatnost da će podnosilac predstavke dalje vršiti krivična dela, kao dodatni osnov kojim su opravdavali produžavanje pritvora. S tim u vezi, Sud zapaža da sudski organi nisu pomenuli nijednu konkretnu činjenicu kojom bi potkrepili svoj zaključak da postoji opasnost da će podnosilac predstavke dalje vršiti krivična dela. Sud takođe ne deli mišljenje domaćih organa vlasti da je, u situaciji kada su sve optužbe protiv podnosioca predstavke, izuzev jedne, bile podnete u vezi s njegovim aktivnostima na funkciji gradonačelnika Tomska, a on bio suspendovan sa tog mesta, postojala realna opasnost da će podnosilac predstavke počinuti nova krivična dela.

i. Pretnja po javni red i zaštita pritvorenika

I A v. France, 28213/95, 23. septembar 1998. godine

104. ... Sud prihvata da, iz razloga posebne težine i reakcije javnosti povodom određenih krivičnih dela, može biti izazvana uznemirenost društva ovim delima, čime se može opravdati pritvor u pretkrivičnom postupku, na neko vreme, svakako. U izuzetnim okolnostima, ovaj činilac bi se stoga mogao uzeti u obzir u svrhe koje predviđa Konvencija, a u svakom slučaju, ukoliko domaći zakon prepoznaje ... pojam remećenja javnog reda prouzrokovanog nekim krivičnim delom. Međutim, taj osnov se može smatrati kao relevantan i dovoljan samo pod uslovom da se zasniva na činjenicama koje mogu da pokažu da bi se puštanjem optuženog lica na slobodu zaista remetio javni red. Osim toga, pritvor bi i dalje bio legitiman samo ukoliko bi javni red zaista ostao ugrožen; produžavanje pritvora se ne može upotrebiti usled očekivanja osude na kaznu zatvora...

Pomenuti uslovi nisu bili ispunjeni u ovom predmetu, s obzirom da se i ove odluke koje donekle idu u prilog ovom osnovu, samo na apstraktan način, pozivaju na prirodu krivičnog dela u pitanju, okolnosti pod kojima je počinjeno i, povremeno, na reakcije rodbine žrtve...

108. Sud prihvata da u nekim slučajevima bezbednost lica pod istragom zahteva produžavanje pritvora, na neko vreme, svakako. Međutim, to može biti slučaj samo u izuzetnim okolnostima u vezi s prirodom krivičnih dela u pitanju, uslovima u kojima su izvršena i konteksta u kojem su počinjena...

Ovaj osnov su ... sudski organi navodili povremeno, kao da su opasnosti koje prete podnosiocu predstavke redovno nestajale i ponovo se pojavljivale.

Štaviše, u retkim odlukama, koje se odnose na činioce kojima se može objasniti zašto je bilo potrebno zaštititi podnosioca predstavke pominje se opasnost od „osvetničkih napada porodice žrtve“ ili „osveta“ ... ili „strah“ koji je ispoljio podnosilac predstavke povodom „često varvarskih i nepravednih [liban-skih] običaja“ ... Konkretno, pomenute odluke propuštaju da preciziraju zašto bi postojala takva potreba zaštite podnosioca, kada gotovo cela porodica žrtve živi u Libanu.

Aleksandr Makarov v. Russia, 15217/07, 12. mart 2009. godine

136. Sud je već u određenom broju situacija smatrao da, iz razloga svoje posebne težine i reakcije javnosti povodom njih, određena krivična dela mogu izazvati društvene nemire kojima bi se mogao opravdati pritvor u pretkrivičnom postupku, na neko vreme, u najmanju ruku. U izuzetnim okolnostima, se stoga, ovaj činilac može uzeti u obzir u svrhu koju predviđa Konvencija, a u svakom slučaju u meri u kojoj domaći zakon prepoznaje pojam remećenja javnog reda izazvanog nekim krivičnim delom. Međutim, ovaj osnov se može smatrati relevantnim i dovoljnim samo pod uslovom da se zasniva na činjenicama kojima se može pokazati da bi puštanje okrivljenog na slobodu zapravo dovelo do remećenja javnog reda. Povrh toga, pritvor će i dalje biti legitiman samo ukoliko je javni red i dalje ugrožen; produžavanje pritvora se ne može koristiti u svrhu očekivanja osude na kaznu zatvora...

137. U ovom predmetu pomenuti uslovi nisu bili zadovoljeni. Osim činjenice da ruski zakon ne svrstava pojam remećenja javnog reda među dopuštene razloge za određivanje pritvora okrivljenih, Sud ističe da se država pozvala na navodnu opasnost po javni red sa čisto apstraktne tačke gledišta, pozivajući se samo na težinu krivičnih dela koje je navodno počinio podnosilac predstavke. Nisu pružili nikakve dokaze niti naveli bilo kakav primer na osnovu kojih bi se moglo zaključiti da bi puštanje podnosioca predstavke na slobodu moglo predstavljati realnu opasnost po javni red.

j. Isključivanje mogućnosti puštanja
na slobodu po automatizmu

Caballero v. United Kingdom [GC], 32819/96, 8. februar 2000. godine

18. Podnosilac predstavke je tvrdio da odbijanje prihvatanja jemstva po automatizmu do početka suđenja, shodno članu 25 Zakona o krivičnom pravosuđu i javnom redu iz 1994. godine (Zakon iz 1994. godine) predstavlja povredu u smislu člana 5 stav 3 Konvencije...

20. ... U svom podnesku Sudu, država je priznala da su prekršene pomenute odredbe.

21. Sud prihvata priznanje države da postoji povreda u smislu člana 5 stav 3 ... Konvencije u ovom slučaju, čime je Sud ovlašćen da odredi pravičnu naknadu podnosiocu predstavke prema članu 41...

***Boicenco v. Moldova*, 41088/05, 11. jul 2006. godine**

135. ... prema članu 191 moldavskog Zakonika o krivičnom postupku nije moguće puštanje na slobodu pre početka suđenja lica koja su okrivljena za umišljajna krivična dela za koja je zaprećena kazna zatvora od 10 godina ili više. Stiće se utisak da je u ovom predmetu podnosilac predstavke bio optužen za takvo delo...

138. U skladu s tim, Sud zaključuje da je postojala povreda u smislu člana 5 stav 3 Konvencije, koja se sastojala u tome da, shodno članu 191 Zakonika o krivičnom postupku, nije bilo moguće da podnosilac predstavke bude pušten na slobodu do početka suđenja.

3. Dužnost uzimanja u obzir zdravstvenog stanja pritvorenog lica

***Bonnechaux v. Switzerland*, 8224/78, 5. decembar 1979. godine, DR 18, 100 [DH (80) 1]**

88. Komisija ne može da isključi mogućnost da bi pritvor u trajnju od 35 meseci za lice staro 74 godine, obolelo od dijabetesa i kardio-vaskularnih poremećaja moglo, u određenim okolnostima da predstavlja probleme u vezi sa članom 3...

Komisija ne raspolaže podacima koji bi joj omogućili da kritikuje uslove u kojima je podnosilac bio zadržan ili je naveli da posumnja da nije imao pristupa lekarskoj nezi koju njegovo zdravstveno stanje zahteva.

***Sakkopoulos v. Greece*, 61828/00, 15. januar 2004. godine**

40. U ovom predmetu, sledi da je zdravstveno stanje podnosioca bilo, nesumnjivo, zabrinjavajuće. Pre prebacivanja u zatvor Koridalos, bolovao je od srčane insuficijencije i dijabetesa, te je smešten u bolnicu. Međutim, ni iz jednog elementa predmeta ne proizilazi da se pogoršanje zdravstvenog stanja podnosioca tokom trajanja pritvora, nakon srčanog napada i pada u zatvoru, pripisuje zatvorskim organima vlasti.

41. ... Sud konstatuje da je tokom pritvora, koji je trajao devet meseci i devetnaest dana, podnosilac bio smešten jednako vreme u jednoj civilnoj bolnici koliko u dispanzeru zatvora Koridalos. Lekarska uverenja koja su izdali lekari koji su pregledali i negovali podnosioca pokazuju da je podnosilac bio pod redovnom lekarskom i farmaceutskom kontrolom i da dobija hranu prilagođenu svom zdravstvenom stanju ... Naročito je kardiolog iz dispanzera potvrdio da je podnosilac predstavke smešten na stalno lečenje, da mu se nivo glikemije meri svako jutro i veče i da poštuje režim ishrane za dijabetičare...

4. Primena alternativnih mera

a. Jemstvo

Letellier v. France, 12369/86, 26. jun 1991. godine

46. Kada je jedini preostali osnov za produžavanje pritvora strah da će optuženi pobeći i na taj način izbeći pojavljivanje na suđenju, on mora biti pušten na slobodu ukoliko je u situaciji da može da pruži odgovarajuće garancije kao uverenje da će se pojaviti, time što će na primer položiti jemstvo...

Sud zapaža ... da optužna odeljenja nisu utvrdila da to nije bio slučaj u ovom primeru.

Mamedova v. Russia, 7064/05, 1. jun 2006. godine

78. U ovom predmetu, tokom čitavog vremena koje je podnosilac provela u pritvoru, nadležne vlasti nisu razmislile mogućnost da obezbede njeno prisustvo primenom blaže mere prevencije, iako su mnogo puta advokati podnosioca predstavke tražili njeno puštanje na slobodu uz jemstvo ili uz obećanje da neće napustiti grad – što su „preventivne mere“ koje ruski zakon izričito predviđa da bi obezbedio adekvatno vođenje krivičnog postupka ... Domaći sudovi takođe nisu objasnili u svojim odlukama zašto alternative lišenju slobode ne bi mogle da obezbede da se suđenje neometano odvija. Ovaj propust je još teže objašnjiv činjenicom da novi Zakonik o krivičnom postupku izričito zahteva od domaćih sudova da razmotre manje restriktivne mere predviđene u domaćem pravu kao alternativu pritvoru...

Bonnechaux v. Switzerland, 8224/78, 5. decembar 1979. godine, DR 18, 100 [DH (80) 1]

74. ... Kako iznos jemstva mora da se utvrđuje polazeći prvenstveno od imovinskog stanja okrivljenog lica..., potonji ne može tvrditi da mu je pritvor produžen jer je zahtevan preterano visok iznos jemstva ako sam nije pružio podatke od suštinskog značaja za određivanje tog iznosa. Drugim rečima, okrivljeni, za koga sami sudski organi izraze spremnost da bude pušten na slobodu uz jemstvo, mora na savestan način obezbediti dovoljno podataka o vrednosti svoje imovine, koji se mogu proveriti ukoliko bude potrebno, da bi vlasti mogle proceniti iznos jemstva koji treba utvrditi...

W v. Switzerland, 14379/88, 26. januar 1993. godine

33. ... okolnosti slučaja i karakter podnosioca dali su pravo nadležnim sudovima da odbiju njegov predlog za davanje jemstva dat 18. maja 1988. godine (što je nedugo pre toga još uvek odbijao da učini, 1. februara): kako iznos (CHF 30.000) tako i nepoznato poreklo novca koji bi trebalo da se položi predstavljali su nedovoljnu garanciju da će podnosilac predstavke odlučiti da ne pobege da ne bi izgubio položenu sumu...

Najzad, činjenica da se, nakon što je osuđen, podnosilac vraćao u zatvor nakon svakog dopusta ne može retroaktivno poništiti mišljenje koje su sudovi zauzeli.

***Punzelt v. Czech Republic*, 31315/96, 25. april 2000. godine**

85. Sud zapaža da su u konkretnom periodu češki sudovi odbili ponude podnosioca da položi jemstvo u iznosu do 15.000.000 čeških kruna (CZK) jer nisu smatrali da je to dovoljna garancija da će se pojaviti na suđenju. Jednom prilikom je Gradski sud izrazio spremnost da razmotri puštanje podnosioca na slobodu, zbog njegovih zdravstvenih problema, ako bi položio jemstvo od CZK 30.000.000. Gradski sud je u odluci istakao da je podnosilac izdao dva nepokrivena čeka u iznosu koji je ekvivalentan CZK 28.400.000, da je pre hapšenja nameravao da kupi dve robne kuće za CZK 338.856.000 i 236.000.000, te da je obećao da ih plati u ratama u iznosu od po CZK 150.000.000.

86. Razmotrivši konkretne okolnosti predmeta, Sud zaključuje da ni stalno odbijanje puštanja na slobodu uz jemstvo, niti moguće određivanje jemstva od CZK 30.000.000, imajući u vidu razmere finansijskih transakcija podnosioca, ne predstavljaju kršenje prava podnosioca predstavke u smislu člana 5 stav 3...

***Iwańczuk v. Poland*, 25196/94, 15. novembar 2001. godine**

69. Sud zapaža da je podnosilac bez odlaganja ispunio svoju obavezu da podnese relevantne podatke u vezi sa svojom imovinom. Samo su procenu samog iznosa novca koji je trebalo položiti kao jemstvo sudovi stalno menjali. Glavna poteškoća, međutim, sastojala se u tome da se odredi oblik jemstva, tj. da li treba da se položi u gotovom novcu, državnim obveznicama, ili stavljanjem hipoteke na nepokretnu imovinu podnosioca. Trebalo bi imati u vidu činjenicu da su organi u određenom trenutku odbili da se jemstvo položi u vidu stavljanja hipoteke, a da nisu ispitali stvarna prava podnosioca na toj imovini. To, prema mišljenju Suda, ukazuje da su vlasti bile uzdržane po pitanju prihvatanja jemstva, što bi, u slučaju da se podnosilac predstavke ne pojavi na suđenju, zahtevalo preduzimanje određenih formalnosti da bi se zaplenila imovina. To se, samo po sebi, po mišljenju Suda, ne može smatrati dovoljnim razlogom kojim bi se obrazložila četiri meseca u pritvoru, kada je ova mera već bila nepotrebna po odluci nadležnog sudskog organa.

70. S obzirom na činjenicu da je postupak, u vezi s određivanjem iznosa i načinima plaćanja jemstva, trajao čak četiri meseca i četrnaest dana, dok je podnosilac sve to vreme bio držan u pritvoru, nakon što je već doneta odluka da je dalji pritvor nepotreban, te da nadležne vlasti nisu dale odgovarajuće razloge da opravdaju uzastopne promene odluka u vezi s oblikom u kome bi jemstvo trebalo da se položi, Sud smatra da postoji povreda člana 5 stav 3 Konvencije.

***Mangouras v. Spain*, 12050/04, 8. januar 2009. godine**

38. Sud zapaža da je podnosilac predstavke bio lišen slobode osamdesetri dana, te da je bio oslobođen nakon polaganja bankarskog jemstva u iznosu od 3.000.000 evra, što odgovara traženom iznosu jemstva...

39. Sud priznaje da je iznos jemstva visok. On međutim zapaža da je jemstvo položilo Londonsko osiguravajuće društvo vlasnika parobroda (*London Steamship Owners Mutual Insurance Association*), za koje se ispostavilo da

je osiguravajuća kuća vlasnika broda Prestiž, u ovom slučaju, poslodavca podnosioca predstavke..., a koji je, saglasno ugovoru zaključenom između ove dve strane, pokrivaio građansko-pravnu odgovornost za brod u slučaju štete izazvane zagađenjem. Tako je jemstvo bilo položeno kroz primenu ugovornog odnosa između brodovlasnika i osiguravajuće kuće.

40. Naravno, nakon plaćanja tog novčanog iznosa, podnosilac se vratio u Grčku, gde se uredno javljao policijskim organima. Istražni postupak se i danas vodi pred istražnim sudijom br. 1 u Corcubión..., jer taj sistem omogućava španskim vlastima da sve vreme budu upoznate s mestom na kome se se podnosilac nalazi. U svakom slučaju, Sud ukazuje na činjenicu da je glavni cilj određivanja jemstva, obezbeđivanje prisustva podnosioca predstavke u postupku, i do danas očuvan...

42. Sud ocenjuje da bi trebalo imati u vidu konkretne okolnosti ovog slučaja, odnosno, specifičnost počinjenih dela u smislu „kaskadne odgovornosti“ u pomorskom pravu, a naročito dela protiv morske životne sredine, tj. okolnosti koje ga razlikuju od drugih predmeta u kojima je bio određen pritvor u čije je trajanje Sud bio u prilici da se uputi. Po ovom pitanju, Sud je mišljenja da je ozbiljnost činjenica ovog predmeta opravdala brigu domaćih instanci vlasti da utvrde odgovornost u vezi s prirodnom katastrofom i, samim tim, razumno je to što su odredile visoko jemstvo želeći da obezbede prisustvo podnosioca u postupku.

43. Uostalom, Sud zapaža da se lišenje slobode podnosioca predstavke produžilo za kraći period u odnosu na ostale predmete koje je Sud ispitivao, u kojima je, iako nije bila reč o rešavanju o delu protiv životne sredine, rešeno kao u ovom slučaju, naime podnosilac predstavke je ipak bio u pritvoru uz mogućnost puštanja na slobodu ukoliko položi jemstvo...

44. U svetlu svega navedenog, Sud ocenjuje da su nacionalni organi pružili dovoljno opravdanje za srazmernost iznosa jemstva koju je podnosilac morao da plati, te da su dovoljno uzeli u obzir njegove lične okolnosti, naročito njegov status zaposlenog kod brodovlasnika koji je, opet, bio osiguran od takvih mogućih situacija ... Sud smatra da iznos jemstva u ovom slučaju, iako visok, nije bio nesrazmeran uzimajući u obzir pravni interes koji se štiti, težinu krivičnog dela koje je u pitanju i katastrofalne posledice, kako ekološke, tako i ekonomske, nastale izlivanjem broskog tovara.

b. Zabrana napuštanja mesta boravka

Ciancimino v. Italy, 12541/86, 27. maj 1991. godine, DR 70, 103

2. ... Komisija smatra da se, imajući u vidu posebno ozbiljnu prirodu pretnje po „javni red“ koju predstavljaju kriminalne organizacije i značaj sprečavanja kriminala u vezi s licima za koja se sumnja da su članovi mafije, mere obaveznog prebivališta mogu u načelu posmatrati kao nužne u demokratskom društvu u težnji ka ostvarivanju pomenutih ciljeva. U ovom predmetu, Komisija primećuje da je „opasnost“ koju predstavlja podnosilac ocenjena tokom sudskog postupka koji nije okončan ... te da su prava odbrane u potpunosti poštovana. Sud dalje

zapaža da je u predmetu koji se razmatra, primena pomenutih mera, koje su predmet nezavisnog postupka, takođe, povezana s krivičnim postupkom protiv podnosioca, koji je suočen s različitim optužbama u tri odvojena postupka.

S obzirom na to, Komisija smatra da nije postojala nesrazmernost između cilja kome se teži i mere primenjene u slučaju podnosioca. Odatle sledi da je predstavka, kada se ispita sa stanovišta člana 2 Protokola br. 1 Konvencije, očigledno neosnovana...

c. Kućni pritvor

Mancini v. Italy, 44955/98, 2. avgust 2001. godine

17. ... u pogledu svojih efekata i načina izvršenja, i mera pritvaranja i kućni pritvor predstavljaju lišavanje slobode pojedinca u svrhu člana 5 stav 1 (c) Konvencije. Ovaj slučaj se stoga odnosi na odlaganje zamene pritvora u zatvorskoj ustanovi nešto blažom bezbednosnom merom...

19. ... Iako je tačno da pod određenim okolnostima prebacivanje iz jedne psihijatrijske bolnice u drugu može rezultirati znatnim poboljšanjem sveukupnog stanja pacijenta, i dalje stoji činjenica, da to prebacivanje ni na koji način ne menja vrstu lišenja slobode kojoj je podnosilac podvrgnut. Ovo se ne može reći u slučaju zamene mere pritvora u zatvorskoj ustanovi kućnim pritvorom, budući da se izmeštanjem lokacije pritvaranja nekog lica, koje će se nalaziti u svom domu umesto u zatvorskoj instituciji, menja i sama priroda ove mere. Za razliku od kućnog pritvora, pritvor u zatvorskoj ustanovi zahteva integraciju pojedinca u celokupnu organizaciju, nužno deljenje aktivnosti i sredstava s ostalim pritvorenicima, te strog nadzor od strane organa vlasti nad osnovnim aspektima svakodnevnog života nekog lica.

d. Policijski nadzor

Raimondo v. Italy, 12954/87, 22. februar 1994. godine

39. ... U pogledu pretnje koju mafija predstavlja po „demokratsko društvo“, mera [specijalnog policijskog nadzora] je bila nužna i „za održavanje javnog reda“ kao i za „sprečavanje kriminala“. Ova mera je posebno bila srazmerna cilju kome se težilo sve do trenutka kada je Apelacioni sud u Katancaru odlučio da je ukine, 4. jula 1986. godine, ...

... Iako se prihvati da ova odluka, doneta na zatvorenoj sednici, ne bi mogla da stupi na pravnu snagu pre unošenja u sudski registar, Sud smatra da je teško razumeti zašto je postojalo odlaganje od gotovo pet meseci da bi se izradilo obrazloženje odluke koja je odmah postala izvršna a odnosi se na osnovno pravo, odnosno slobodu podnosioca da dolazi i odlazi kada njemu odgovara; štaviše podnosilac nije ni bio obavešten o njenom ukidanju osamnaest dana.

40. Sud zaključuje da najmanje od 2. do 20. decembra 1986. godine pomenuto mešanje u prava podnosioca nije bilo ni predviđeno zakonom niti nužno. Shodno tome, postojala je povreda člana 2 Protokola br. 4 ...

e. Privremeno oduzimanje putne isprave

Scmid v. Austria, 10670/83, 9. jul 1985. godine, DR 44, 195

2. ... Podnosilac predstavke dalje navodi povredu članu 2 Protokola br. 4 Konvencije u smislu da ga je produžavanje uslova jemstva, koji su važili i nakon puštanja iz pritvora i odluke od 12. juna 1984. godine spečili da napusti zemlju i, budući da je bio lišen svojih putnih isprava, takođe sprečili da se kreće unutar zemlje ... Komisija smatra da se ograničenja dozvoljena u smislu stava 3 člana 2 Protokola br. 4 moraju u ovom slučaju tumačiti u vezi sa poslednjom rečenicom stava 3 člana 5 Konvencije. Podnosilac je bio pušten na slobodu do suđenja, a „jemstva da će se pojaviti na suđenju“ su bila određena. Komisija smatra da nema razloga da jemstva budu ograničena na novčana sredstva. Komisija dalje smatra da su u datim okolnostima, zahtevi jemstva, u meri u kojoj ograničavaju izbor boravišta podnosioca i njegovu slobodu kretanja unutar zemlje i u inostranstvu, bili „u skladu sa zakonom i ... nužni u demokratskom društvu ... u cilju sprečavanja kriminala...“. Stoga su bili obuhvaćeni stavom 3 člana 2 Protokola br. 4.

5. Preispitivanje opravdanosti

a. Ostvarivost prava na preispitivanje opravdanosti

R M D v. Switzerland, 19800/92, 26. septembar 1997. godine

52. U ovom predmetu nije bilo sporno da je g. R. M. D. mogao da uputi zahtev za puštanje na slobodu u svakom kantonu. Da je podnosilac bio pritvoren samo u jednom kantonu, postupak bi nesumnjivo zadovoljio zahteve člana 5 st 4 Konvencije. Problem nije bio u tome da pravni lekovi nisu bili dostupni u svakom kantonu, već nisu bili delotvorni u konkretnoj situaciji za podnosioca predstavke. Budući da je bio prebacivan iz jednog kantona u drugi, nije mogao, usled ograničenja nadležnosti kantonalnih sudova, da dobije odluku o svom pritvoru od suda, na šta je imao pravo u smislu člana 5 stav 4.

53. Obrazloženje te situacije leži u federalnoj strukturi Švajcarske Konfederacije, gde svaki kanton ima svoj Zakonik o krivičnom postupku...

54. ... Sud smatra da te okolnosti ne mogu opravdati lišavanje prava podnosioca koja mu pripadaju prema članu 5 stav 4. Ukoliko se, kao u ovom primeru, pritvoreno lice stalno prebacuje iz jednog kantona u drugi, država bi trebalo da oganizuje svoj pravosudni sistem tako da omogući svojim sudovima da ispu- ne zahteve člana 5 stav 4.

König v. Slovakia, 39753/98, 20. januar 2004. godine

20. U ovom predmetu Regionalni sud u Košicama osudio je podnosioca za dva krivična dela i izrekao mu kaznu zatvora u određenom trajanju. Međutim, Regionalni sud nije ... odlučivao po zahtevu za puštanje na slobodu koji je podnosilac podneo pre izricanja presude. U nedostatku ikakve odluke po tom zahtevu podnosilac je i dalje zadržan u pritvoru, tehnički, samo na osnovu odluke koja je doneta drugom prilikom, pre izricanja presude Regionalnog suda.

21. U ovim okolnostima, ne može se smatrati da je provera opravdanosti lišenja slobode koju zahteva član 5 stav 4 bila inkorporisana u presudu Regionalnog suda u Košicama, od trenutka njenog izricanja 24. februara 1997. godine. Provera koju predviđa član 5 je ostvarena tek 2. jula 1997. godine kada je Vrhovni sud odbacio žalbu podnosioca, a presuda Regionalnog suda postala pravosnažna...

***Öcalan v. Turkey* [GC], 46221/99, 12. maj 2005. godine**

70. Kada je reč o posebnim okolnostima u kojima se podnosilac našao tokom policijskog pritvora, Sud ne vidi nijedan razlog da se ne složi sa zaključkom Veća da su okolnosti slučaja onemogućile podnosiocu delotvoran pristup pravnom leku koji je navela Država. Presudu je Veće obrazložilo na sledeći način..:

„ ... Prvo, uslovi u kojima je podnosilac bio zadržan, a naročito činjenica da je držan u potpunoj izolaciji, sprečili su ga da lično ostvari pristup pravnom leku. Nije posedovao nikakva znanja iz oblasti prava i nije imao mogućnost da se savetuje s braniocem tokom policijskog pritvora. Ipak, kako je Sud već zapazio..., postupak, u smislu člana 5 stav 4 mora biti sudski po svojoj prirodi. Nije bilo razumno očekivati od podnosioca u tim uslovima da bude u mogućnosti da ospori zakonitost i trajanje pritvora bez pomoći branioca.

... Drugo, kada je reč o pretpostavci da su branioci koje su podnosilac ili njegovi bliski rođaci opunomoćili mogli osporavati pritvor ne konsultujući se s njim, Sud primećuje da je kretanje jedinog člana tima odbrane podnosioca s ovlašćenjem da ga zastupa bilo ometano od strane policije. ... Ostali branioci, koje je angažovala porodica podnosioca, zaključili su da je bilo nemoguće stupiti s njim u kontakt dok je bio u policijskom pritvoru. Štaviše, u pogledu neobičnih okolnosti njegovog hapšenja, podnosilac predstavke je bio glavni izvor neposrednih podataka o dešavanjima u Najrobiju koji su mogli biti relevantni, u toj fazi postupka, za svrhe osporavanja zakonitosti njegovog hapšenja.

... Na kraju, samo u vezi s vremenskim periodom koji je podnosilac proveo u policijskom pritvoru, Sud uzima u obzir težinu optužbi protiv njega i činjenicu da taj period nije prekoračio dozvoljeno trajanje mere policijskog zadržavanja, prema domaćim propisima. Sud smatra da bi, pod tim okolnostima, zahtev po ovom osnovu upućen okružnom sudiji imao malo izgleda na uspeh.“

***Asenov v. Bulgaria*, 42026/98, 15. jul 2007. godine**

75. Sud konstatuje da je u dva navrata, 30. septembra 1997. godine i 3. februara 1998. godine, okružni sud odbio da ispita zahtev za puštanje na slobodu podnosioca predstavke, iz razloga što podnosilac nije bio formalno pod dejstvom mere pritvora već obaveze jemstva.

76. Sud ističe da je prvo odbijanje izvršeno na osnovu pravila postupka koja su važila u to vreme, a kojima u toku prethodne istrage nije bila predviđena mogućnost korišćenja pravnog leka u slučaju određivanja pritvora ukoliko je odluka rezultat propusta da se položi jemstvo. U vezi s drugim zahtevom, iz relevantnog unutrašnjeg prava proizilazi ... da je sud koji je vodio postupak u

tom predmetu, u osnovi bio nadležan da se izjasni, što je ipak odbio da učini u predmetu podnosioca predstavke...

78. Imajući u vidu okolnosti ovog predmeta, mora se konstatovati da je podnosilac bio lišen prava na delotvoran pravni lek zajemčenog članom 5 stav 4 Konvencije.

b. Bez odlaganja

***Letellier v. France*, 12369/86, 26. jun 1991. godine**

56. Sud ima određene sumnje u vezi s ukupnim trajanjem ispitivanja drugog zahteva za puštanje na slobodu, posebno pre nego što su optužna veća bila pozvana da odluče nakon što je Kasacioni sud prethodnu odluku poništio; ipak, trebalo bi, imati na umu da je podnosilac zadržao svoje pravo da podnese sledeći zahtev u svakom trenutku. Zaista, od 14. februara 1986. godine do 5. avgusta 1987. godine ona je podnela šest različitih zahteva, i svi su bili razmotreni u roku od osam do dvadeset dana...

57. Shodno tome nije postojala povreda člana 5 stav 4.

***Baranowski v. Poland*, 28358/95, 28. mart 2000. godine**

71. U tom smislu, Sud primećuje da je postupak u vezi s prvim zahtevom za puštanje na slobodu trajao od 7. februara do 5. jula 1994. godine, odnosno približno pet meseci. Postupak u vezi s drugim zahtevom počeo je 28. marta 1994. godine, tekao je istovremeno i trajao tri meseca.

72. Sud prihvata da složenost medicinskih pitanja obuhvaćenih ispitivanjem zahteva za puštanje na slobodu može biti činilac koji se može uzeti u obzir prilikom ocenjivanja poštovanja zahteva „hitnosti“, koji predviđa član 5 stav 4. To, međutim, ne znači da složenost zdravstvene istorije nekog lica – čak i ako je izuzetno velika – oslobađa domaće organe vlasti od suštinskih obaveza prema ovoj odredbi...

73. U tom kontekstu, Sud zapaža da je Regionalnom sudu u Lođu bilo potrebno oko šest sedmica da pribavi izveštaj od kardiologa i još mesec dana da pribavi dokaze od neurologa i psihijatra. Zatim je sudu bilo potrebno još mesec dana da pribavi druge dokaze koji nisu precizirani. Ti prilično dugi vremenski periodi, koji su proticali između svake odluke da se prihvate dokazi ne deluju usklađeno sa „posebnom revnošću“ u vođenju postupka, pomenutog u podnesku Države. Sud dakle nije uveren argumentom Države da se potrebom za pribavljanjem medicinskih dokaza može objasniti ukupno trajanje postupka. Shodno tome, Sud smatra da postupak nije vođen „hitno“, u smislu zahteva člana 5 st 4.

***Mamedova v. Russia*, 7064/05, 1. jun 2006. godine**

96. Sud primećuje da je domaćim sudovima bilo potrebno tridesetšest, dvadesetšest, tridesetšest i dvadesetdevet dana da ispituju žalbe podnosioca protiv odluka o pritvoru ... Ništa ne ukazuje na to da je podnosilac, nakon što je podneo žalbe, prouzrokovao odlaganja u njihovom ispitivanju. Sud smatra da se

ta četiri perioda ne mogu smatrati usklađenim sa zahtevom „hitnosti“ u smislu člana 5 stav 4, naročito uzimajući u obzir da je čitavo njihovo ukupno trajanje trebalo pripisati organima vlasti ...

97. Shodno tome postojala je povreda člana 5 stav 4 Konvencije.

c. Obim preispitivanja

Nikolova v. Bulgaria [GC], 31195/95, 25. mart 1999. godine

61. Regionalni sud u Plovdivu je prilikom ispitivanja žalbe podnosioca predstavke protiv odluke o određivanju pritvora očigledno sledio sudsku praksu Vrhovnog suda u to vreme i tako ograničio svoje razmatranje predmeta na proveru da li su istražitelj i tužilac teretili podnosioca za „težak zločin s predumišljajem“ u smislu Krivičnog zakonika, te da li je njeno zdravstveno stanje zahtevalo da bude puštena na slobodu...

Iako član 5 stav 4 Konvencije ne nameće obavezu sudiji koji ispituje žalbu na pritvor da se bavi svakim argumentom sadržanim u podnescima podnosioca žalbe, jemstva ovog člana bi bila lišena svoje suštine, ako bi sudija, oslanjajući se na domaće pravo i praksu, mogao da smatra nebitnim ili zanemari konkretne činjenice na koje se pritvorenik poziva, a koje mogu dovesti u sumnju postojanje uslova od suštinskog značaja za „zakonitost“ lišenja slobode u smislu Konvencije. Argumenti podnosioca u njenoj žalbi od 14. novembra 1995. godine sadrže takve konkretne činjenice, te ne deluju neverodostojno ili beznačajno. Ne uzevši ih u obzir, Sud je propustio da obezbedi sudsku kontrolu obima i prirode zahtevanih u smislu člana 5 stav 4 Konvencije.

Grauslys v. Lithuania, 36743/97, 10. oktobar 2000. godine

54. ... Sud primećuje da odluke domaćih sudova, koje je Država navela, ne upućuju na sadržaj brojnih žalbi podnosioca u vezi sa nezakonitošću pritvora određenog 9. oktobra 1996. godine ... Čak i u svojoj odluci da pusti podnosioca na slobodu, Regionalni sud je odbio da ispita navode podnosioca o kršenjima domaćeg zakona i Konvencije zbog prepreke koju je uspostavio član 372 stav 4 Zakonika o krivičnom postupku, koji je tada bio na snazi te i nije naveo razloge njegovog puštanja na slobodu... Odluka o puštanju na slobodu bi se stoga mogla tumačiti kao priznanje da je zakonitost pritvora sporna, ali nije predstavljala odgovarajući odgovor suda u svrhu člana 5 stav 4...

d. Periodičnost

Herczegfalvy v. Austria, 10533/83, 24. septembar 1992. godine

75. ... Saglasno sudskoj praksi Suda u vezi s opsegom stavova 1 i 4 člana 5 ... Konvencije, da bi se zahtevi Konvencije ispunili, preispitivanje mora da bude u skladu i sa materijalnim i sa procesnim pravilima domaćeg prava, i štaviše sprovedeno u skladu s ciljem sadržanim u članu 5..., naime ciljem zaštite pojedinca od samovolje. Ovaj drugi uslov ne podrazumeva samo da nadležni sudovi mora-

ju da odlučuju „hitno“ ... već i da njihove odluke moraju da uslede u razumnim intervalima ...

77. U ovom predmetu tri odluke donete u skladu s članom 25 (3) Krivičnog zakona donete su u intervalima od petnaest meseci (6. novembar 1980. – 8. februar 1982. godine), dve godine (8. februar 1982. – 16. februar 1984. godine) odnosno devet meseci (16. februar 1984. – 14. novembar 1984. godine). Prve dve odluke se ne mogu smatrati donetim u razumnim intervalima, naročito zbog toga što brojni zahtevi za puštanje na slobodu, podneti u to vreme od strane g. Hercegovlje, nisu dali odgovora...

78. Ukratko, postojala je povreda člana 5 stav 4...

Egmez v. Cyprus, 30873/96, 21. decembar 2000. godine

94. Sud podseća da se u smislu člana 5 stav 4 Konvencije zahteva sprovođenje postupka koji ima sudski karakter, uz garancije adekvatne vrsti lišenja slobode koja je u pitanju ... Nije isključeno da sistem periodičnog preispitivanja zakonitosti pritvora, koji sprovodi sud po automatizmu, može obezbediti usaglašenost sa zahtevima člana 5 stav 4...

95. Sud zapaža da je, posle saslušanja obavljenog u bolnici u Larnaki 8. oktobra 1995. godine, opravdanost pritvora podnosioca ispitana dva puta, po automatizmu 16. oktobra 1995. godine i, nakon zahteva za puštanje na privremenu slobodu, 20. oktobra 1995. godine. Podnosilac je uživao pravo na pravno zastupanje u obe prilike. Sledi da je postojala povreda člana 5 stav 4 Konvencije.

e. Dostupnost spisa

Niedbala v. Poland, 27915/95, 4. jul 2000. godine

67. ... Sud primećuje da nije sporno da zakon, koji je u to vreme bio na snazi, nije davao pravo ni podnosiocu ni njegovom braniocu da prisustvuju sednici suda. Osim toga, važeće odredbe nisu zahtevale da se podnesi tužioca u prilog određivanju pritvora, ustupaju bilo podnosiocu ili njegovom braniocu. Shodno tome, podnosilac nije imao prilike da komentariše te argumente s ciljem osporavanja razloga na koje su se pozvali organi gonjenja da bi opravdali pritvor. Sud na kraju zapaža da je, shodno važećim odredbama zakonika o krivičnom postupku, tužiocu bilo dozvoljeno da prisistvuje bilo kojoj sednici suda na kojoj je razmatrana opravdanost pritvora određenog podnosiocu, te da je jednom prilikom tužilac i bio prisutan.

68. Na kraju, u svetlu navedenih razmatranja, Sud utvrđuje da nije postojala povreda člana 5 stav 4 Konvencije.

f. Nedostavljanje tužiočevih podnesaka

Ilikov v. Bulgaria, 33977/96, 26. jul 2001. godine

103. ... Sud koji ispituje žalbu protiv određivanja pritvora mora da obezbedi garancije svojstvene sudskom postupku. Stoga postupak mora biti akuzatorski i mora adekvatno obezbediti „ravnopravnost stranaka“, odnosno tužioca i protivorenog lica...

104. U ovom slučaju, očigledno je da stranke u postupku pred Vrhovnim sudom nisu bile u ravnopravnom položaju. Prema domaćem zakonu i utvrđenoj praksi – koji su još uvek na snazi – organi gonjenja su imali privilegiju da se obrate sudijama s argumentima koji nisu ustupljeni podnosiocu. Postupak stoga nije bio akuzatoran.

***Osváth v. Hungary*, 20723/02, 5. jul 2005. godine**

18. Sud primećuje da je pritvor podnosiocu u prekrivičnom postupku iznova produžavan, a da mu nisu unapred uručeni primerci predloga tužioca podneti u svrhu produžavanja pritvora. Sud smatra da čak i da je podnosilac bio u mogućnosti da se lično pojavi ili da bude zastupan na sudskim ročištima na kojima se odlučivalo o pritvoru, ta mogućnost nije bila dovoljna da mu pruži pravu priliku da komentariše predloge tužioca. Štaviše, Sud zapaža da podnosilac predstavke nije mogao lično da se pojavi ili da bude zastupan pred Vrhovnim sudom, koji je *in camera* odlučio da produži pritvor podnosiocu.

U ovim okolnostima Sud je uveren da podnosilac predstavke nije uživao prednosti postupka koji je zaista bio akuzatorni...

g. Adekvatna mogućnost za pripremu odbrane

***Samoila and Cionca v. Romania*, 33065/03, 4. mart 2008. godine**

76. U pogledu okolnosti i bez izjašnjavanja o konkretnom načinu na koji su branioci postavljeni po službenoj dužnosti ispunili svoje obaveze, Sud zaključuje da podnosioci nisu ostvarili pravo na delotvornu odbranu pred Vrhovnim sudom...

77. Kada je reč o kašnjenju u slanju sudskih poziva za prisustvovanje i mogućnosti branilaca podnosilaca predstavki da prisustvuju odlučivanju pred Vrhovnim sudom, Sud zapaža da su od sedam poziva, četiri poslata veće pred ili na sam dan održavanja ročišta. U tim uslovima, te imajući u vidu činjenicu da razdaljina između Oradee i Bukurešta iznosi otprilike 600 kilometara, Sud ocenjuje da mogućnost da se branioci na vreme pojave na ročištu nije realno postojala.

78. Osim toga, Sud zapaža da su, prema podacima koje je obezbedila Država, podnosioci koristili pravo na jedan telefonski razgovor nedeljno, dok je prepiska išla preko zatvorskih administrativnih službi, što je nužno usporavalo podelu pošte. Stoga, kada je reč o sudskim pozivima za prisustvovanje sednica 2. i 3. septembra i 3. oktobra 2003. godine na koje su podnosioci bili pozvani četiri, osam, odnosno dva dana unapred, Sud smatra da su mogućnost obaveštavanja branilaca i šanse da oni budu prisutni bile takođe veoma ograničene.

79. Konačno, Sud primećuje da, iako su podnosioci izričito iskazali želju da prisustvuju ročištima Vrhovnog suda, tužilac I. M. se tome usprotivio izjavivši da su podnosioci morali prisustvovati i ostalim ročištima Apelacionog suda.

80. Shodno tome, propuštajući da podnosiocima omoguće odgovarajuće prisustvovanje ročištima, čji je ishod bio od odlučujućeg značaja za produžavanje ili ukidanje pritvora, nacionalni organi vlasti su lišili podnosiocima mogućnosti

da se na odgovarajući način bore protiv razloga koje iznosi tužilac da bi opravdao produžavanje pritvora.

81. Prema tome, postojala je povreda člana 5 stav 4 Konvencije.

h. Prisustvo branioca

Wloch v. Poland, 27785/95, 19. oktobar 2000. godine

129. Sud prvo primećuje da je, saglasno Zakoniku o krivičnom postupku koji je bio na snazi u relevantno vreme, pritvor bio određen odlukom javnog tužioca. Protiv odluke o određivanju pritvora žalba je izjavljena sudu. Zakon nije ovlastio ni podnosioca predstavke ni njegovog branioca da prisustvuju sednici suda održanoj u postupku koji je pokrenut po toj žalbi. Sud, međutim, zapaža da je u ovom predmetu, tokom postupka pred Okružnim sudom u Krakovu 4. oktobra 1994. godine, taj sud, očigledno praveći izuzetak, dozvolio braniocima podnosioca da budu prisutni raspravi, iako Država nije navela pravni osnov te odluke. Braniocima podnosioca je bilo dozvoljeno da se obrate sudu, a zatim im je naloženo da napuste sudnicu. Tako je bilo omogućeno tužiocu, koji je ostao u sudnici, da u njihovom odsustvu preda dodatne predloge u prilog odluke o pritvoru, dok ni podnosilac ni njegovi branioci nisu imali priliku da se s ovim podnescima upoznaju, izreknu prigovore ili daju komentare...

131. Pod ovim okolnostima, Sud je mišljenja da se za postupak, u kome je žalba podnosioca protiv odluke o pritvoru bila preispitana, ne može reći da je bio u skladu sa zahtevima člana 5 stav 4 Konvencije. Iako je postupak vođen bez odlaganja u smislu ove odredbe, ipak nije obezbedio „osnovne garancije postupka koji se primenjuju u stvarima u vezi s lišenjem slobode“.

Celejewski v. Poland, 17584/04, 4. maj 2006. godine

45. ... Podnosilac je priznao da je sud doneo odluku o pritvoru nakon što je održao sednicu u njegovom prisustvu, u skladu sa zakonom koji je bio na snazi u to vreme...

46. Sud dalje primećuje da, u postupku u vezi s odlučivanjem o produžavanju pritvora u prekrivičnom postupku, sudovi takođe imaju obavezu koju propisuje član 249 stav 5 Zakonika o krivičnom postupku, da obaveste branioca pritvorenog lica o datumu i mestu održavanja sudskih sednica na kojima bi trebalo da se donese odluka u vezi s produžavanjem pritvora, ili da se razmatra žalba protiv odluke o određivanju ili produžavanju pritvora... Braniocu je dozvoljeno da prisustvuje tim sednicama. U vezi s tim Sud primećuje da u ovom slučaju nema dokaza da su sudovi odstupili od uobičajene procedure odnosno da branilac pritvorenika nije bio uredno pozvan na sudska ročišta. Štaviše, podnosilac nije izneo nijedan argument prema kome njegova odbrana, bilo tokom postupanja branioca postavljenog po službenoj dužnosti ili u bilo kojoj drugoj fazi postupka, nije bila odgovarajuća.

U pogledu navedenog, Sud je mišljenja da je postupak u kome je produžavanje pritvora podnosiocu bilo ispitivano ispunio uslove člana 5 stava 4...

Fodale v. Italy, 70148/01, 1. jun 2006. godine

43. U ovom predmetu, Kasacioni sud je zakazao ročište na obrazloženi predlog tužioca za 15. februar 2000. godine. Međutim, nikakav poziv za prisustvovanje ročištu nije uručen ni podnosiocu ni njegovom braniocu. Optuženi kao stranka nije, stoga, bio u mogućnosti da reaguje pismenim podnescima niti da predoči usmene argumente na ročištu kao odgovor na podneske tužioca. S druge strane pak, predstavnik tužilaštva je imao tu mogućnost pred Kasacionim sudom.

44. Pod ovim okolnostima, Sud nije u mogućnosti da zaključi da su zahtevi akuzatornog postupka i ravnopravnosti stranaka ispunjeni.

45. Prema tome postojala je povreda člana 5 stav 4 Konvencije.

i. Prisustvo okrivljenog**Grauzinis v. Lithuania, 37975/97, 10. oktobar 2000. godine**

34. Sud smatra da je, uzimajući u obzir ulog podnosioca, odnosno njegovu slobodu, kao i vreme proteklo između različitih odluka, te ponovno ocenjivanje osnova opravdanosti pritvora, prisustvo podnosioca bilo potrebno tokom ročišta o preispitivanju produžavanja pritvora u prekrivičnom postupku, koja su održana 3. odnosno 17. jula 1997. godine da bi on bio u prilici da pruži dovoljno podataka i uputstava svom braniocu.

Osim toga, u celini posmatrano, ovi i kasniji postupci nisu obezbedili podnosiocu delotvornu kontrolu zakonitosti pritvora, u smislu člana 5 stav 4 Konvencije.

Pod tim okolnostima, Sud zaključuje da podnosiocu nisu pružene garancije adekvatne vrsti lišavanja slobode koja je u pitanju.

Mamedova v. Russia, 7064/05, 1. jun 2006. godine

91. ... S obzirom na značaj prvog ročišta po žalbi, na pozivanje apelacionog suda na karakter podnosioca, te na njenu nameru da zahteva puštanje na slobodu na osnovu posebnih uslova pritvora, njeno prisustvo je bilo potrebno da bi pružila dovoljne podatke i uputstva svom braniocu...

92. U pogledu navedenog, Sud smatra da je odbijanje zahteva za puštanje na slobodu do pojavljivanja na ročištu po žalbi 10. avgusta 2004. godine lišilo podnosioca prava na delotvornu proveru zakonitosti osnova pritvora, zahtevanog članom 5 stav 4 Konvencije.

j. Javnost rasprave nije uslov**Reinprecht v. Austria, 67175/01, 15. novembar 2005. godine**

39. Štaviše, mora se imati ma umu da stav 4 člana 5 i član 6, uprkos svojoj povezanosti, teže različitim ciljevima. Stav 4 člana 5 ima za cilj zaštitu od proizvoljnog određivanja pritvora, garantovanjem hitnog postupanja prilikom preispitivanja opravdanosti pritvora. ... U slučaju pritvora u prekrivičnom postupku,

u smislu člana 5 stav 1 (c), preispitivanjem bi trebalo utvrditi, između ostalog, da li postoji osnovana sumnja protiv pritvorenog lica. Član 6 se bavi „utvrđivanjem krivične optužbe“ i ima za cilj pružanje garancija da osnovno pitanje predmeta, odnosno, pitanje da li je optuženi kriv za optužbe za koje se tereti ili ne, bude razmatrano na „pravičnoj i javnoj raspravi“.

40. Ova razlika u ciljevima objašnjava zašto član 5 stav 4 sadrži fleksibilnije procesne zahteve u odnosu na član 6, iako je mnogo strožiji kada je reč o hitnosti postupanja.

Pored toga, postoji određeni značaj u argumentu Države da bi zahtev za vođenjem rasprava u prisustvu javnosti, mogao imati negativan uticaj na hitnost u postupanju. Rasprave o zakonitosti pritvora u pretkrivičnom postupku u praksi će se često održavati u pritvorskim jedinicama zatvora. Pružanje mogućnosti delotvornog prisustva javnosti na raspravama koje se održavaju u zatvoru, kao i prebacivanje pritvorenika u zgradu suda radi održavanja javne rasprave, mogu zaista zahtevati rešenja koja su u suprotnosti sa zahtevom hitnosti. To još više važi u predmetima poput ovog, u kome su zahtevana stalna preispitivanja u kratkim vremenskim intervalima.

41. Izvodeći zaključak, Sud smatra da član 5 stav 4, iako predviđa raspravu radi preispitivanja zakonitosti pritvora u pretkrivičnom postupku, ne zahteva, u smislu opšteg pravila, obavezu da rasprava bude javna. Zahtev vođenja javne rasprave se ne bi mogao isključiti u određenim okolnostima. Međutim, nije se pokazalo da u ovom predmetu postoje takve okolnosti. Nije utvrđeno da ima nekih drugih nedostataka u preispitivanju zakonitosti pritvora određenog podnosiocu u pretkrivičnom postupku.

k. Adekvatno vođenje rasprave

Ramishvili and Kokhraidze v. Georgia, 1704/06, 27. januar 2009. godine

129. ... podnosioci su bili smešteni na platformu ograđenu rešetkama, u najudaljenijem delu sudnice, koji je bio potpuno neuređen i okruženi stražarima. Jedva da su mogli da opšte sa svojim braniocima, nisu mogli čestito da čuju ni tužioca ni sudiju, a njihovi podnesci su bili jedva čujni, usled meteža u sudnici. Da bi učestvovali u raspravi, podnosioci predavki su morali da stoje na stolicama u rešetkama ograđenom prostoru za optužene, hvatajući se za metalne šipke sa strane i vičući. Komunikaciju u sudnici su stalno ometale neumesne upadice novinara, zvuci uključenih mobilnih telefona, žučna rasprava osoba koje su među sobom razmenjivale vulgarnosti i psovke, itd., a sudija ili nije imao volje ili mogućnosti da uspostavi red.

130. ... branioci podnosilaca su, prilikom davanja izjava bili zaslepljeni blicevima foto-aparata i halogenim svetlima kamera. Njihove izjave su se jedva čule. Nasuprot tome, zahvaljujući neposrednoj blizini tužiočevog mesta sudiji, dijalog koji se sastojao iz pitanja i odgovora između njih bio je potpuno neometan i nije bilo sličnih prepreka u vezi sa čujnošću...

131. Sud smatra da usmena rasprava u tako haotičnim uslovima teško da može biti pogodna za trezveno sudsko preispitivanje predmeta. Sud ne može da prihvati argument Države da je mogućnost podnošenja pismenih podnesaka mo-

gla da ublaži pomenuti metež u sudnici. Sud ističe da bi usmene rasprave trebalo da stvore takve uslove da usmeni odgovori i audio-vizuelna razmena između stranaka i sudije teku na pristojan, dinamičan i neometan način u sudnici.

132. Sud ponavlja da su zatvaranje podnosilaca unutar prostora za optužene sa rešetkama, koji je ličio na metalni kavez, kao i prisustvo „specijalnih snaga“ u sudnici, štetno uticali na njihovu sposobnost koncentracije, nužnu za vođenje delotvorne odbrane ... tako ponižavajuće i neopravdano stroge mere ograničavanja prilikom javne rasprave, koja je emitovana širom zemlje, bacile su senku na pretpostavku nevinosti, načelo čije je poštovanje od najvećeg značaja u svakoj fazi krivičnog postupka, uključujući i postupak koji se odnosi na zakonitost pritvora tokom suđenja...

134. ... za lično ponašanje sudije koji je predsedavao raspravom ... ne bi se moglo reći, prema mišljenju Suda, da je bilo lišeno pristrasnosti. Stoga, Sud ne može a da ne primeti da je sudija očigledno pomagao tužiocu tokom rasprave, bilo neposredno odgovarajući na pitanja odbrane umesto njega, bilo parafrazirajući ta pitanja na način koji je pogodniji po tužioca...

135. U pogledu zahteva „nezavisnosti“, utisak je da je on svakako doveden u sumnju prisustvom velikog broja službenih lica u ulozi prikivenih islednika kao i „specijalnih snaga“, tokom rasprave održane 2. septembra 2005. godine. Za sud se ne može reći da je imao izgled nezavisnosti, obzirom da su predstavnici državnih policijskih službi odavali utisak da vrše kontrolu situacije u sudnici više od samog postupajućeg sudije, kao i obzirom da su potom, u sudskoj prostoriji za odlučivanje, koja bi trebalo da bude izdvojena i nepovrediva, nepozvani lako imali pristupa...

136. Navedena razmatranja su dovoljna da Sud zaključi da su sudskom preispitivanju ... nedostajali osnovni uslovi pravičnosti rasprave. Sudsko preispitivanje odluke je, stoga, smatrano za kršenje prava podnosilaca u smislu člana 5 stav 4 Konvencije.

I. Postojanje ovlašćenja za puštanje na slobodu

Minjat v. Switzerland, 38223/97, 28. oktobar 2003. godine

50. Podnosilac predstavke tvrdi da je odluka Federalnog suda da pošalje predmet na ponovno odlučivanje kantonalmom pravosudnom organu predstavljala povredu člana 5 stav 4 Konvencije. Prema njegovom mišljenju, zapravo, ukoliko je s uspehom podneo žalbu povodom nepostojanja osnova za donošenje odluke od 1. jula 1997. godine, Federalni sud je morao, u svojoj odluci od 23. jula 1997. godine ne samo da poništi navedenu odluku, već i da potvrdi nezakonitost pritvora koji mu je bio određen i naloži puštanje na slobodu odmah.

51. Država tvrdi da, ukoliko je podnosilac predstavke bio lišen slobode „zakonitim putem“, u smislu člana 5 stava 1, od 4. do 29. jula 1997. godine, predstavka po osnovu člana 5 stav 4 Konvencije nije osnovana, ne uzimajući u obzir moguću odluku Federalnog suda o puštanju na slobodu.

52. Sud podseća da pojam „zakonitosti“ ima isti smisao u stavu 4 člana 5 kao i stavu 1...

53. Uzimajući u obzir zaključak do kojeg je Sud došao u vezi sa „zakonitošću“ privremenog pritvora određenog podnosiocu predstavnice, u smislu člana 5 stav 1, Sud zaključuje da nije postojala povreda člana 5 stav 4 Konvencije.

6. Uslovi

a. Uslovi u vezi s boravkom u pritvoru

I I v. Bulgaria, 44082/98, 9. jun 2005. godine

72. Osvrćući se na posebne okolnosti ovog slučaja, Sud zapaža da je podnosilac bio pritvoren tri meseca u ćeliji od šest kvadratnih metara u kojoj su izvesno bila još tri do četiri pritvorenika.

73. Sud zatim ističe da su sanitarni uslovi u kojima je podnosilac bio zadržan bili veoma nezadovoljavajući. U ćeliji je bilo mračno, ventilacija je bila loša i ona je bila očigledno vlažna... Uslovi u kojima su pritvorenici morali da obavljaju svoje fiziološke potrebe i ličnu higijenu su bili takođe neprihvatljivi...

74. Uz to, nije postojala mogućnost za aktivnosti na otvorenom ili izvan ćelije, podnosilac je morao da provodi u ćeliji – koja nije imala prozora i bila je osvetljena samo jednom električnom sijalicom – praktično sve svoje vreme, izuzev dve ili tri kratke posete dnevno sanitarnim prostorijama, ili kada je hteo da piše zahtev nadležnim organima, u kom slučaju bi mu bilo dozvoljeno da bude u hodniku...

75. Pored toga, izlaganje pritvorenika poniženju da mora da vrši svoje fiziološke potrebe u kofu, u prisustvu ostalih pritvorenika u ćeliji i da prisustvuje dok istu posudu koriste oni ... ne može se smatrati opravdanim, izuzev u određenim situacijama kada bi dozvola za posetu sanitarnim prostorijama predstavljala konkretan i ozbiljan bezbednosni rizik. Međutim, Država se nije pozvala na takve rizike kao na osnov za ograničavanje dnevnih poseta toaletu pritvorenim licima u Regionalnoj istražnoj službi Šumena, tokom perioda u pitanju.

76. U vezi s uticajem uslova u pritvoru na zdravlje podnosioca, Sud zapaža da se njegovo kožno oboljenje (psorijaza), koje je očigledno zahtevalo izuzetnu higijenu i izlaganje suncu, ozbiljno pogoršalo tokom njegovog pritvora i da je očigledno počeo da se razvija psorijazni artritis ... Tačno je da mu je sredinom marta 1998. godine bilo dozvoljeno da konsultuje dermatologa te da su mu posle toga redovno davane injekcije ..., ali Sud je bio šokiran činjenicom da mu nije dozvoljeno – a da za to nije iznet nikakav legitiman razlog – da koristi svoj lek protiv psorijaze onoliko često koliko je potrebno...

79. Na kraju, imajući u vidu kumulativno dejstvo neopravdano strogo režima kojem je podnosilac bio podvrgnut, konkretne uslove u kojima je bio pritvoren, te poseban uticaj koji su ti uslovi i režim izvršili na zdravlje podnosioca, Sud smatra da uslovi pritvora kojima je podnosilac bio podvrgnut, predstavljaju nečovečno i ponižavajuće postupanje u suprotnosti sa članom 3 Konvencije.

Moiseyev v. Russia, 62936/00, 9. oktobar 2008. godine

135. ... podnosilac je prebacivan više od stopedeset puta u standardnim zatvorskim kombijima koji su ponekad bili opterećeni više nego što je predviđeno. S obzirom da je morao da boravi u tom skućenom prostoru po nekoliko sati, takav zgrčeni položaj je morao izazvati jak fizički bol. To je još više pojačano odsustvom odgovarajuće ventilacije i osvetljenja, te lošim grejanjem. Imajući u vidu kumulativno dejstvo koje su ovi uslovi morali imati po podnosioca, Sud smatra da uslovi prevoza od pritvorske jedinice do zgrade suda i nazad predstavljaju „nečovečno“ postupanje u smislu člana 3 Konvencije. Takođe je značajno za ocenu Suda da je podnosilac bio izložen takvom postupanju tokom suđenja ili rasprava o produžavanju pritvora, odnosno kada su mu moć koncentracije i mentalne pažnje bili najpotrebniji...

140. Sud primećuje da je više od stopedeset dana podnosilac bio zadržan u ćelijama tipa „konvoja“ (*convoy*, ćelije u nizu, za privremeni smeštaj što većeg broja lica u pritvorskom bloku, prim. prev.) u prostorijama Gradskog suda u Moskvi. Iako je njegovo zadržavanje u tim ćelijama obično bilo ograničeno na nekoliko sati pre, posle i između sudskih rasprava, bilo je desetak situacija kada nije bio pozvan na raspravu, te bi proveo čitav radni dan unutar ćelije.

141. ... Sud ... zapaža da su „konvoj“ ćelije namenjene za pritvor veoma ograničenog trajanja. Shodno tome, ne samo da su bile majušne po svojoj površini – po bilo kojem svedočenju ne više od 2 kvadratna metra – već i po svojoj nameni, nisu imale uslove neophodne za duži pritvor. Ćelija nije imala prozor, niti su prirodna svetlost ili vazduh mogli da prodru. Nameštaj je bio sveden na klupu, nije bilo stolice, stola niti bilo čega drugog. Posebno je bitno za Sud da ćelija nije imala toalet i da su pritvorenci mogli da vrše svoje fiziološke potrebe samo uz dozvolu nadzornika. Osim toga, nema dokaza da je bilo ikakvih načina snabdevanja hranom, kojim bi se pritvorenicima omogućilo da redovno i u dovoljnim količinama dobijaju kvalitetnu hranu i piće. Sud smatra da je neprihvatljivo da lice bude pritvoreno u uslovima u kojima nije obezbeđeno zadovoljavanje njegovih ili njenih osnovnih potreba...

142. Podnosilac bi ostajao u skućenom prostoru nekoliko sati dnevno i povremeno čak i po osam do deset sati. Iako pritvaranje u prostorijama tipa konvoj, nije bilo u kontinuitetu, Sud ne može da previdi činjenicu da se taj period smenjivao s vremenom u pritvoru u zatvorskoj ustanovi, te prevozom u uslovima za koje je napred već utvrdio da su bili nečovečni i ponižavajući. U ovim okolnostima, kumulativno dejstvo podnosiocčevog pritvora u izuzetno malim ćelijama u konvoj prostorijama Gradskog suda u Moskvi bez ventilacije, hrane, pića ili slobodnog pristupa toaletu moralo je biti toliko intenzivno da su izazvali fizičku patnju i psihički zamor.

143. Shodno tome, postojala je povreda člana 3 Konvencije zbog uslova u kojima se podnosiocilac nalazio u pritvoru u konvoj prostorijama Gradskog suda u Moskvi.

b. Razdvajanje lica u pritvoru od osuđenih lica

Peers v. Greece, 28524/95, 19. april 2001. godine

76. Podnosilac predstavke se žalio da je, uprkos činjenici da je bio pritvo-renik, bio podvrgnut istom režimu kao i osuđenici. Tvrdio je da propust organa uprave zatvora Koridalos da obezbede poseban režim za pritvorenike predstavlja povredu pretpostavke nevinosti...

78. Sud podseća da Konvencija ne sadrži član koji obezbeđuje posebno postupanje sa osuđenim i optuženim licima u zatvorima. Ne može se reći da je postojala povreda stava 2 člana 6, po osnovu koji je naveo podnosilac predstave.

Shodno tome nije postojala povreda člana 6 stav 2 Konvencije.

c. Strogi režim bezbednosti

Van der Ven v. Netherlands, 50901/99, 4. februar 2003. godine

54. Nije sporno da je, tokom njegovog pritvora u EBI, podnosilac bio izložen veoma strogim bezbednosnim merama. Sud zatim smatra da su društveni kontakti podnosioca bili strogo ograničeni, uzimajući u obzir da je imao pravo na kontakt s najviše tri druga pritvorenika u isto vreme, da mu je direktan kontakt sa osobljem zatvora bio ograničen i da je, izuzev jednom mesečno prilikom poseta članova njegove najuže porodice, mogao da se sastaje s posetiocima s kojima je bio kontaktu samo kroz staklenu pregradu. Međutim, ... Sud ne može da utvrdi da je podnosilac bio podvrgnut bilo čulnoj, bilo potpunoj društvenoj izolaciji. ...

55. Podnosilac je bio smešten u EBI jer se smatralo veoma verovatnim da će pokušati da pobjegne iz pritvorske jedinice manje strogog režima i, ukoliko bi pobjegao procenjeno je da predstavlja neprihvatljiv rizik po društvo u smislu da će počinuti još teških nasilnih krivičnih dela...

58. ... shodno unutrašnjim pravilima EBI, podnosilac je podvrgnut pretresanju uz skidanje odeće, pre i nakon jedne „otvorene“ posete kao i nakon poseta klinici, zubaru ili frizeru. Osim toga, u periodu od tri i po godine takođe je bio u obavezi da se podvrgne pretresanju uz obavezno skidanje odeće, uključujući i analni pregled, tokom nedeljne provere čelije ... ovaj sedmični čin pretresanja uz skidanje odeće sproveden je kao rutinska stvar i nije se zasnivao ni na kakvoj posebnoj bezbednosnoj potrebi ni ponašanju podnosioca.

Pretresanje uz obavezu skidanja odeće koji je primenjivan u EBI obavezi-vao je podnosioca da se svuče u prisustvu zatvorskog osoblja i da mu se pregleda rektum, što je od njega zahtevalo da zauzme ponižavajući položaj...

62. Sud smatra da u situaciji u kojoj je podnosilac već bio podvrgnut velikom broju mera nadzora, te u odsustvu uverljivih bezbednosnih potreba, praksa sedmičnih pretresanja uz skidanje odeće, koja su sprovedena nad podnosiocem u periodu od približno tri i po godine narušila njegovo ljudsko dostojanstvo i morala stvoriti osećanja patnje i inferiornosti zbog čega je mogao biti ponižen i obezvređen. Sam podnosilac je potvrdio da je to zapravo i bio slučaj, u razgovoru

ru s psihijatrom, kada je takođe izjavio da bi se, na primer, odrekao odlaska kod frizera da ne bi morao da se podvrgne pretresanju uz svlačenje odeće...

63. Shodno tome, Sud zaključuje da je rutinsko pretresanje zajedno sa svlačenjem odeće, te ostalim strogim bezbednosnim merama u EBI predstavljalo nečovečno i ponižavajuće postupanje te povredu člana 3 Konvencije. Dakle, postojala je povreda ove odredbe.

d. Presretanje komunikacije

Herczegfalvy v. Austria, 24. septembar 1992. godine

91. Ovim veoma neodređeno izrečenim odredbama ne precizira se obim ili uslovi primene diskrecionog ovlašćenja, koje leži u osnovi mera koje su predmet predstavke u ovom predmetu. Ovo preciziranje se ispostavlja još nužnijim na planu pritvora u psihijatrijskim ustanovama, jer su lica prema kojima je ova mera primenjena više prepuštena milosti medicinskih organa, tako da prepiska predstavlja njihov jedini kontakt sa spoljnim svetom.

Kao što je poznato, kako je Sud prethodno izjavio, teško da bi bilo moguće napisati zakon koji bi obuhvatio svaku mogućnost... Zbog svega toga, u odsustvu ikakve pojedinosti u vezi s dozvoljenim ograničenjima ili njihovom svrhom, trajanjem i obimom, te načinom predviđenim za njihovo preispitivanje, navedene odredbe ne pružaju ni minimum zaštite od samovolje zahtevan načelom vladavine prava u demokratskom društvu ... Stoga je postojala povreda člana 8 Konvencije.

Labita v. Italy [GC], 26772/95, 6. april 2000. godine

175. Podnosilac se žalio da su organi zatvora Pjaanoza cenzurirali njegovu prepisku sa porodicom i braniocem...

181. Tokom tog perioda, cenzura se zasnivala na naredbi Ministarstva pravde izdatoj shodno članu 41 *bis* Zakona br. 354 iz 1975. godine...

182. Sud primećuje da je italijanski Ustavni sud, pozivajući se na član 15 Ustava, smatrao da ministar pravde nije imao ovlašćenje da preduzme mere u vezi s ograničenjem prepiske zatvorenika, te da je postupio *ultra vires* prema italijanskom pravu... Cenzura prepiske podnosioca tokom ovog perioda je stoga bila nezakonita prema nacionalnom zakonu i nije bila „u skladu sa zakonom“ u smislu člana 8 Konvencije.

e. Pravo na kontakt s porodicom

Lavents v. Latvia, 58442/00, 28. novembar 2002. godine

142. U ovom slučaju, Sud konstatuje da supruzi i ćerki podnosioca predstavke nije bilo dozvoljeno da ga posete tokom tri različita perioda, od kojih je najduži trajao od 25. septembra 1998. godine do 20. aprila 2000. godine, odnosno skoro godinu dana i sedam meseci. Štaviše, ova zabrana je bila apsolutnog karaktera; u vezi s tvrdnjom Države prema kojoj je supruga podnosioca jednom bila dobila dozvolu da ga poseti, ali je nije iskoristila, Sud zaključuje da ta tvrd-

nja nema potporu ni u jednom delu predmeta. Posebno što iz spisa proizilazi da ni sud nadležan za predmet podnosioca, niti uprava zatvora u kome se zatvorenik nalazio, nisu obezbedili bilo kakve razloge u prilog iznetoj tvrdnji Države. Osim toga, Sud konstatuje da je pre smeštanja u zatvor, 25. septembra 1998. godine, podnosilac proveo više od jedanaest meseci pritvoren u svom domu, gde su njegovi kontakti sa porodicom bili neograničeni; no, nije se mogao steći utisak da je, tokom tog perioda, podnosilac pokušao da iskoristi svoje kontakte da bi organizovao bilo kakav tajni dogovor ili stvorio prepreke istrazi njegovog predmeta. U tim okolnostima, Sud nije uveren da je primena jedne tako stroge mere bila zaista nužna da bi se dostigli legitimni ciljevi. Takva mera stoga nije bila „neophodna u demokratskom društvu“, kako se kaže u članu 8 stav 2 Konvencije.

Ploski v. Poland, 26761/95, 12. novembar 2002. godine

37. Sud takođe zapaža da je očigledno da se optužbe protiv podnosioca nisu odnosile na nasilan zločin, te da je bio pušten na slobodu već u februaru 1996. godine... Stoga se podnosilac ne bi mogao smatrati za zatvorenika bez ikakvih izgleda za puštanje iz zatvora. Sud je svestan problema finansijske i logističke prirode koje izazivaju dopusti uz pratnju i problema nedostatka policijskih i zatvorskih službenika. Međutim, uzimajući u obzir ozbiljnost onoga što je u pitanju, odnosno uskraćivanje prava pojedincu da prisustvuje sahrani svojih roditelja, Sud je mišljenja da je tužena Država mogla odbiti odlazak na sahranu jedino u slučaju postojanja ubedljivih razloga i u slučaju da alternativna rešenja – kao što su dopusti uz pratnju – nisu mogla biti nađena...

39. Sud zaključuje da, u konkretnim okolnostima ovog slučaja, i bez obzira na marginu slobodne procene ostavljenu tuženoj Državi, odbijanja dozvole za prisustvovanje sahrani roditelja podnosioca predstavke, nisu bila „neophodna u demokratskom društvu“ jer nisu odgovala hitnoj društvenoj potrebi te nisu bila srazmerna legitimnim ciljevima kojima se težilo. Stoga je postajala povreda člana 8 Konvencije.

Van der Ven v. Netherlands, 50901/99, 4. februar 2003. godine

65. ... On se zatim žalio na uslove pod kojima su morale da se odvijaju posete članova njegove porodice: iza staklene pregrade bez mogućnosti fizičkog dodira izuzev rukovanja jednom mesečno, sa članovima svoje najuže porodice...

71. ... U ovom predmetu, bezbednosne mere su bile uvedene radi sprečavanja bekstva ... u EBI, bezbednost stavlja akcenat na prilike kada i gde, zatvorenik u pitanju može pribaviti ili zadržati predmete koje bi mogao upotrebiti pri pokušaju bekstva, te pribaviti ili razmeniti informacije u vezi s takvim pokušajem. U okviru ovih ograničenja, podnosilac je mogao da prima posetioce jedan sat nedeljno i da bude u kontaktu, kao i da učestvuje u grupnim aktivnostima, sa ostalim zatvorenicima EBI, premda u ograničenom broju.

72. U okolnostima ovog predmeta, Sud zaključuje da ograničenja prava podnosioca na poštovanje privatnog i porodičnog života nisu prekorila ono što je neophodno u demokratskom društvu da ostvari legitimne ciljeve kojima se težilo.

Shodno tome, nije postojala povreda člana 8 Konvencije.

Kucera v. Slovakia, 48666/99, 17. jul 2007. godine

129. ... Sud zapaža da je podnosiocu predstavke bilo dozvoljeno da se sastane sa svojom suprugom prvi put 29. januara 1999. godine. Odbijanje da se podnosiocu dozvoli da se sastane sa suprugom koje je trajalo 13 meseci, tokom kojih je on boravio u pritvoru nesumnjivo su predstavljali ozbiljno mešanje u njegovo pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života.

130. Očigledno je da je postojala legitimna potreba da se podnosilac spreči da ometa istragu, time što bi, na primer, razmenjivao podatke sa saoptuženim licima, uključujući i svoju suprugu, naročito tokom istrage relevantnih činjenica. Sud nije ubedjen, međutim, da je mešanje povodom kojeg je podneo predstavku bilo neophodno da bi se postigao taj cilj. Konkretno, ne postoji bilo kakva naznaka da bi se, dozvoljavanjem podnosiocu da se sretne sa svojom suprugom pod posebnim režimom za posete uključujući, na primer, nadzor od strane službenog lica, ometao tok istrage krivičnog predmeta.

131. Takođe je sporno da li je postojao relevantan i dovoljan osnov da se podnosiocu onemogući da se sretne sa svojom suprugom toliko dugo. Konkretno, 6. maja 1998. godine branilac podnosioca i njegove supruge je tražila da se njenim klijentima dozvoli da se sastanu, čak i ako je to značilo da istražitelj mora biti prisutan. Pozvala se na patnju koju je izazvala dugotrajna rastavljenost podnosioca od supruge, kao i na činjenicu da je istraga povodom krivičnih dela u pitanju bila praktično završena. Isto tako, u drugoj polovini 1998. godine podnosilac je u svom zahtevu za puštanje na slobodu naznačio da se u tom trenutku istraga u predmetu isključivo odnosila na krivična dela koja nisu bila u vezi s njim i njegovom suprugom.

132. Sud je razmotrio činjenicu da je podnosilac predstavke pokušao, 19. januara 1998. godine, tajno da pošalje pismo svojoj supruzi iz zatvora... Sud ne pridaje poseban značaj ovom incidentu s obzirom da se desio u ranoj fazi postupka i nije se tvrdilo da je svrha tog pisma bila mešanje u istragu.

133. U pogledu navedenog, Sud smatra da se mešanje u pitanju ne može posmatrati kao „neophodno u demokratskom društvu“.

134. Stoga je postojala povreda člana 8 Konvencije povodom zabrane podnosiocu da se sastane sa svojom suprugom.

f. Nadzor lica izloženih riziku

Tanribilir v. Turkey, 21422/93, 16. novembar 2000. godine

77. Sud ocenjuje da žandarmi nisu mogli biti kritikovani zbog toga što nisu preduzeli posebne mere, kao što su postavljanje jednog stražara tokom 24h ispred ćelije podnosioca ili oduzimanje njegove odeće.

78. Tačno je da iz potpuno usaglašenih izjava žandarima datih domaćim organima vlasti proizilazi da su redovno kontrolisali prostorije pritvora, ali se nijedan stražar nije stalno nalazio u tim prostorijama... Tako, iz svedočenja istih

žandarma, koje su prikupili delegati Komisije, sledi da je u noći incidenta jedan službenik morao da ostane kao stalni čuvar u prostorijama pritvora...

79. Međutim, Sud zapaža da nijedan od dokaznih elemenata u spisima predmeta ne pokazuje da su žandarmi mogli realno predvideti da je A. T. name-ravao da se ubije i da su morali obezbediti stalno prisustvo jednog čuvara ispred ćelije A. T.

80. Iz navedenih razloga, Sud zaključuje da nije postojala povreda člana 2 Konvencije.

g. Zaštita od ostalih zatvorenika

Paul and Audrey Edwards v. United Kingdom, 46477/99,
14. mart 2002. godine

60. Sud je uveren da su bili dostupni podaci na osnovu kojih je utvrđeno da Ričard Linford pati od mentalne bolesti, uz postojeću evidenciju o ispoljenom nasilju, što je bilo dovoljno ozbiljno da opravda predloge za obavezan pritvor, te da je to, zajedno s njegovim bizarnim i nasilnim ponašanjem prilikom i nakon hapšenja, dokazalo da on predstavlja stvarnu i ozbiljnu opasnost po druge i, u okolnostima ovog slučaja, po Kristofera Edvardsa, kada je smešten u njegovu ćeliju.

61. Kada je reč o merama, za koje se možda opravdano moglo očekivati da budu preduzete da bi se taj rizik izbegao, Sud primećuje da su podaci o istoriji bolesti Ričarda Linforda i uočene opasnosti, morali biti predočeni zatvorskim organima, a naročito licima odgovornim za odlučivanje o njegovom eventualnom smeštanju u zdravstveni centar ili na uobičajeni način s drugim zatvorenicima. Ali nisu. ...

62. ... samo po sebi je očigledno da bi postupak lekarskog pregleda novih lica koja su upućena u zatvor trebalo da služi delotvornom identifikovanju onih zatvorenika koje bi trebalo, zarad njihove dobrobiti, te dobrobiti ostalih zatvorenika, staviti pod lekarski nadzor. Nepotpune informacije koje su pružene zatvorskom osoblju koje radi na prijemu bile su u ovom predmetu povezane i sa problemom kratkog i površnog pregleda izvršenog od strane zdravstvenog radnika, za koga se istragom utvrdilo da nema odgovarajuću obuku, te koji je postupao u odsustvu lekara od kojeg se mogla zatražiti pomoć u slučaju problema ili sumnje.

63. ... Iako je činjenica da je dugme za pozivanje iz ćelije, koje bi trebalo da služi kao zaštitna mera, bilo van funkcije, za zažaljenje, Sud naglašava da, na osnovu informacija dostupnih nadležnim vlastima, Ričard Linford nije uopšte trebalo da bude smešten u ćeliju Kristofera Edvardsa.

h. Pravo na medicinsku zaštitu

Kudla v. Poland [GC], 30210/96, 26. oktobar 2000. godine

95. Sud na početku zapaža da u ovom predmetu nije osporavano da je i pre i tokom trajanja pritvora od 4. oktobra 1993. godine do 29. oktobra 1996. godine

podnosilac predstavke patio od hronične depresije, te da je dva puta pokušao da izvrši samoubistvo u zatvoru. Njegovo stanje je dijagnostikovano kao poremećaj ličnosti ili neurotski poremećaj i situaciona depresivna reakcija...

96. ... medicinski dokazi ... pokazuju da je tokom pritvora podnosilac redovno tražio i dobijao lekarsku pomoć. Pregledali su ga različiti specijalisti i često je primao psihijatrijsku pomoć ...

Ubrzo nakon njegovog pokušaja samoubistva 1994. godine, događaja, koji u svetlu dokaza raspoloživih Sudu, ne deluje da je nastao kao posledica ili bio povezan s bilo kakvim uočljivim propustom načinjenim od strane organa vlasti, podnosilac je podvrgnut specijalističkom lečenju u vidu psihijatrijskog posmatranja u zatvorskoj bolnici u Vroclavu od 9. marta do 26. maja 1994. godine ... Kasnije je ... takođe prošao još dva kontrolna pregleda, 9. novembra i 7. decembra 1994. godine...

Popov v. Russia, 26853/04, 13. jul 2006. godine

210. Sud primećuje da je 1994. godine podnosilac podvrgnut operativnom zahvatu odstranjivanja kanceroznog tumora na mokraćnoj bešici, a kasnije i hemoterapiji.

211. Sud primećuje da je, s obzirom na prirodu bolesti podnosioca, njegovo stanje zahtevalo specijalistički lekarski nadzor radi pravovremenih dijagnoza i lečenja raka u slučaju da se ova bolest ponovo javi ... minimalan nivo lekarskog nadzora koji je zahtevalo njegovo stanje podrazumevao je redovne preglede uroonkologa i cistoskopiju najmanje jednom godišnje...

212. ... Tokom njegovog boravka u medicinskom centru od 23. januara do 21. marta 2003. godine redovno ga je pregledao načelnik hirurškog odeljenja. Bio mu je preporučen pregled uroonkologa i cistoskopija. Pregled je bio zakazivan više puta ali nije obavljen jer je podnosilac morao da prisustvuje sudskim ročištima koja su bila zakazana u isto vreme kada i posete lekaru. Podnosilac je pušten na slobodu 21. marta 2003. godine a pregled nije ni obavljen... Nekoliko puta su zatvorski lekari razgovarali sa podnosiocem uroonkologom, dr M. telefonom. Međutim, prema izjavi dr M. od 9. septembra 2004. godine dati su mu nepotpuni podaci u vezi sa stanjem podnosioca. Naročito mu nisu dati podaci u vezi s neoplazmom koja je otkrivena na ultrazvučnom pregledu. Prema mišljenju Suda, činjenica da su podaci u vezi sa zdravstvenim stanjem podnosioca, kojima je raspolagao dr M. bili nepotpuni, onemogućila ga je da uspostavi tačnu dijagnozu stanja podnosioca i preporuči odgovarajuću terapiju.

213. Stoga u periodu od godinu dana i devet meseci tokom pritvora podnosilac nije bio podvrgnut ni pregledu kod urologa ni cistoskopiji. ... Sud smatra da u pritvoru SIZO 77/1 podnosiocu nije pružena lekarska pomoć koju je zahtevalo njegovo stanje.

Dzienciak v. Poland, 77766/01, 9. decembar 2008. godine

101. ... kvalitet i hitnost obezbeđivanja lekarske nege pružene podnosiocu tokom njegovog četvorogodišnjeg pritvora u pretkrivičnom postupku doveli

su njegovo zdravlje i život u opasnost. Konkretno, nedostatak saradnje i koordinacije među različitim državnim organima, propust da se podnosilac preveze u bolnicu na dve zakazane operacije, nedostatak odgovarajućih i brzih informacija potrebnih postupajućem sudu u vezi sa zdravstvenim stanjem podnosioca, propust da mu se obezbedi pristup lekarima u poslednjim danim života, te propust da se uzme u obzir njegovo zdravlje prilikom produžavanja pritvora po automatizmu, predstavljaju neodgovarajuću medicinsku negu i povredu obaveze Države da štiti život lica u pritvoru.

Shodno tome postojala je povreda člana 2 Konvencije zbog propusta poljskih organa vlasti da zaštite život podnosioca.

Aleksanyan v. Russia, 46468/06, 22. decembar 2008. godine

156. ... počev od kraja oktobra 2007. godine, u najmanju ruku, zdravstveno stanje podnosioca je zahtevalo prebacivanje u bolnicu specijalizovanu za lečenje SIDA-e. Zatvorska bolnica nije bila odgovarajuća ustanova za tu svrhu.

157. Na kraju, Sud primećuje da ne uočava bilo kakve ozbiljne praktične poteškoće za momentalno prebacivanje podnosioca u specijalizovanu zdravstvenu instituciju. Prema tome, Moskovski AIDS Centar ... bio je smešten u istom tom gradu, spreman da prihvati podnosioca na bolničko lečenje. Po svemu sudeći, podnosilac je bio spreman da snosi većinu troškova u vezi s lečenjem. Osim toga, imajući u vidu njegovo zdravstveno stanje i njegovo prethodno ponašanje, Sud smatra da je bezbednosni rizik koji je podnosilac mogao da predstavlja u tom trenutku, ako je uopšte postojao, bio zanemarljiv u odnosu na rizike po zdravlje sa kojima se suočavao... U svakom slučaju, bezbednosni režim, koji su pripremili zatvorski organi u Bolnici br. 60 nisu izgledali previše složeno.

158. ... Sud smatra da su nacionalni organi vlasti propustili da vode dovoljnu brigu o zdravlju podnosioca i obezbede da ne trpi postupanje koje je u suprotnosti sa članom 3 Konvencije, makar do prebacivanja u hematološku bolnicu 8. februara 2008. godine. To je narušilo njegovo dostojanstvo i proizvelo naročite akutne tegobe, izazivajući patnju koja prevazilazi nivo koji se nužno javlja u vezi sa izdržavanjem zatvorske kazne i bolestima od kojih je patio, što se izjednačilo sa nečovečnim i ponižavajućim postupanjem. Stoga je postojala povreda člana 3 Konvencije.

Kaprykowski v. Poland, 23052/05, 3. februar 2009. godine

71. ... podnosilac je patio od najmanje tri ozbiljna zdravstvena problema koji su zahtevali redovnu lekarsku negu, naime od epilepsije, encefalopatije i demencije. Patio je od čestih epileptičnih napada, ponekad i po nekoliko napada dnevno...

72. ... Dok je bio u pritvoru, nekoliko lekara je naglasilo da bi trebalo da prima specijalizovanu psihijatrijsku i neurološku terapiju, te da bude pod stalnim lekarskim nadzorom ... Već 2001. godine su veštaci medicinske struke, koje je odredio Okružni sud Bialistoka bili mišljenja da sistem za izdržavanje zatvor-

skih sankcija više ne može da pruži podnosiocu neophodnu negu i preporučili da bi trebalo da bude podvrgnut operaciji mozga ... 9. maja 2007. godine kada je podnosilac predstavljen bio otpušten iz zatvorske bolnice Čarne, lekari su izričito preporučili da bi trebalo da bude smešten pod 24-časovni lekarski nadzor ... U svetlu navedenog, Sud je uveren da je podnosiocu bio potreban stalni lekarski nadzor, bez koga bi se suočio sa velikim rizikom po zdravlje.

73. ... mora se istaći da je podnosilac imao česte epileptične napade i da je, dok je bio u pritvoru u opštem krilu pritvorske jedinice u Poznanju, mogao da računa samo na neposrednu pomoć ostalih pritvorenika i, možda, na kasniji pregled zatvorskog lekara koji nije specijalizovao neurologiju. Osim toga, zbog poremećaja ličnosti i demencije, podnosilac nije mogao samostalno da postupa pri donošenju odluka ili obavljanju nešto zahtevnijih svakodnevnih rutinskih aktivnosti. To ga je sigurno dovelo u stanje veće anksioznosti i pozicije niže vrednosti u odnosu na ostale pritvorenike.

74. Činjenica da je od 24. juna do 12. jula 2005. godine podnosilac predstavljen bio smešten u bolnicu pritvorskog centra Poznanj nema uticaja na ovaj zaključak, budući da ta ustanova nije specijalizovana za lečenje neuroloških poremećaja i s obzirom da je period hospitalizacije podnosioca bio veoma kratak.

Štaviše, smeštanje podnosioca, od 9. maja do 30. novembra 2007. godine, u običnu ćeliju opšteg krila pritvorskog centra Poznanj, ne obezbeđivši mu 24-časovni lekarski nadzor, bilo je očigledno u suprotnosti sa preporukama lekara koji su lečili podnosioca u zatvorskoj bolnici Čarne tokom prethodnih meseci. Činjenica da je u tom periodu podnosioca osamnaest puta posetilo medicinsko osoblje pritvorske jedinice nema neku težinu, obzirom da je nega koja mu je pružena bila opšteg karaktera, jer nijedan od lekara nije bio neurolog.

Na kraju, Sud je šokiran argumentom Države da su uslovi u kojima je podnosilac bio u pritvoru bili odgovarajući, jer je delio ćeliju s ostalim pritvorenicima koji su znali kako da reaguju u slučaju njegove akutne zdravstvene krize. Sud želi da naglasi svoje neodobravanje situacije u kojoj se osoblje pritvorskog centra oseća oslobođenim od obaveze da pruži bezbednost i negu ranjivijim pritvorenicima time što na pritvorenike u istoj ćeliji prebacuje odgovornost pružanja svakodnevnih pomoći i, ukoliko je neophodno, prve pomoći.

75. Najzad, Sud takođe mora imati u vidu tri važna činioca koji sačinjavaju pozadinu predmeta.

Prvo, period tokom kojeg je podnosilac mogao da se osloni samo na zatvorski sistem zdravstvene zaštite trajao je više od četiri godine ... Sud je zabrinut činjenicom da je podnosilac bio pritvoren najveći deo vremena u običnim pritvorskim prostorijama ili, u najboljem slučaju, u internom bolesničkom odeljenju u zatvorskoj bolnici. Bio je zadržan u specijalizovanoj neurološkoj bolnici pritvorskog centra Gdanjsk samo u dva navrata.

Drugo, podnosilac je često prevožen na velike udaljenosti i prebacivan otprilike osamnaest puta između različitih pritvorskih objekata ... tako česte promene okruženja morale su izazvati negativno dejstvo po podnosioca koji je, u to vreme, bio osoba krhkog mentalnog stanja.

Treće, ... podnosilac je dugo uzimao određene negeneričke lekove koje su mu prepisivali specijalisti neurolozi bolnice pritvorskog centra Gdanjsk, a u junu 2005. godine terapija mu je promenjena u generičke lekove, po odluci lekara bolnice pritvorske jedinice Poznanj, koji nisu bili neurolozi. Sud takođe zapaža da, kada je u oktobru 2005. godine podnosilac konačno prebačen na neurološko odeljenje bolnice pritvorske jedinice Gdanjsk, odmah je nastavio da uzima pret-hodno prepisane lekove.

Sud ponavlja da Konvencija ne jemči pravo na zdravstvenu negu koja bi bila na višem nivou od standardnog nivoa zdravstvene nege koja je inače dostupna stanovništvu ... Ipak, Sud zapaža podnosiocu predstavku ... da je prelazak na generičke lekove doveo do porasta broja napada tokom dana, te učinio njihovo dejstvo još ozbiljnijim ... i kao takav doprineo pojačanom podnosiocu osećaju mučenja i fizičke patnje.

76. Prema mišljenju Suda, nedostatak odgovarajuće lekarske nege u pritvorskoj jedinici Poznanj i stavljanje podnosioca u položaj zavisnosti i inferiornosti u odnosu na ostale zdrave zatvorenike u njegovoj ćeliji, narušilo je njegovo dostojanstvo i proizvelo naročite akutne tegobe, što je dovelo do anksioznosti i, izazvalo patnju koja prevazilazi nivo koji se nužno javlja u vezi s lišenjem slobode.

77. Konačno, Sud smatra da je neprekidni pritvor prema podnosiocu, bez odgovarajuće lekarske nege i pomoći predstavljao nečovečno i ponižavajuće postupanje koje se izjednačava sa povredom člana 3 Konvencije.

i. Pravo glasa

Labita v. Italy [GC], 26772/95, 6. april 2000. godine

202. Sud primećuje da su lica koja su predmet specijalnog policijskog nadzora, po automatizmu skinuta s biračkog spisaka, budući da gube svoja građanska prava, jer se smatra da predstavljaju „opasnost po društvo“ ili se, kao u ovom predmetu, sumnja da pripadaju Mafiji... Država je ukazala na rizik od toga da lica „osumnjičena za pripadnost Mafiji“ mogu upotrebiti svoje pravo glasa u korist ostalih članova Mafije.

203. Sud nema nikakvih sumnji da privremeno suspendovanje prava glasa licima za koja postoje dokazi da pripadaju Mafiji ide u prilog legitimnom cilju. Sud primećuje, da iako je specijalna mera policijskog nadzora protiv podnosioca u ovom predmetu bila određena tokom suđenja, primenjena je tek po okončanju postupka, kada je podnosilac bio oslobođen optužbi po osnovu da „nije izvršio krivično delo“. Sud ne prihvata mišljenje koje je iznela Država o tome da ozbiljni dokazi o krivici podnosioca predstavke nisu pobijeni tokom suđenja. Ta tvrdnja je u suprotnosti sa suštinom presuda Okružnog suda u Trapaniju ... i Apelacionog suda u Palermu... Kada je njegovo ime izbrisano s biračkog spiska, dakle, nije bilo konkretnih dokaza na kojima bi se „sumnja“ da podnosilac pripada Mafiji mogla zasnivati...

Pod tim okolnostima, Sud ne može posmatrati konkretnu meru kao srazmernu.

j. Nečovečno postupanje čuvara

Satik and others v. Turkey, 31866/96, 10. oktobar 2000. godine

56. ... podnosioci se žale da su pretrpeli žestoko i neopravdano prebijanje od strane službenih lica državnih organa. U podnesku Države se kaže da su podnosioci zadobili povrede usled pada koji su sami izazvali svojim protestnim aktivnostima.

57. ... Država nije obezbedila nikakve elemente koji bi poslužili za obaranje pretpostavke da su podnosioci namerno pretučeni, prilikom učešća u protestu. Država naročito nije navela da je intervencija žandarima smatrana nužnom da bi se ugušila pobuna, ili odbio planirani napad na službu unutrašnje bezbednosti zatvora Buca...

61. U odsustvu verodostojnog objašnjenja od strane organa vlasti, Sud je naveden da zaključuje da su podnosioci bili pretučeni i povređeni od strane državnih službenika kako je navedeno. Postupanje kojim su bili izloženi predstavlja povredu člana 3 Konvencije.

7. Trajanje pritvora

a. Nadzor nad sprovođenjem mere pritvora

Mamedova v. Russia, 7064/05, 1. jun 2006. godine

82. Na kraju, Sud zapaža da ni u jednom trenutku u toku postupka domaći organi vlasti nisu razmatrali da li je trajanje pritvora određenog podnosiocu predstavke prekoračilo „razumno trajanje“. Takva analiza bi trebalo da je dobila naročito istaknuto mesto u domaćim odlukama, nakon što je podnosilac proveo mnogo meseci u pritvoru, no ipak, provera opravdanosti trajanja pritvora nikada nije izvršena.

b. Određivanje trajanja

N v. Federal Republic of Germany, 9132/80, 16. decembar 1982. godine, DR 31, 154

11. ... Prilikom određivanja perioda koji bi trebalo razmotriti shodno članu 5 stav 3 Konvencije, mora se imati u vidu ne samo period nakon hapšenja podnosioca 28. jula 1977. godine, već i činjenica da je podnosilac zadržan u pritvoru u vezi s istim krivičnim postupkom koji je već ranije vođen... Do trenutka izricanja prvostepene presude 13. januara 1978. godine podnosiocjev pritvor je, dakle, trajao efektivno 11 meseci. Komisija smatra da je to krajnji datum koji bi trebalo uzeti u obzir u svrhu člana 5 stav 3 Konvencije...

12. ... Nakon tog datuma, podnosilac je i dalje smatran za pritvorenika shodno domaćem zakonu, ali u svrhe Konvencije pritvor bi se odnosio na član 5 stav 1 (a), koji dozvoljava zakoniti pritvor lica nakon osuđujuće presude nadležnog suda...

c. Razumno

W v. Switzerland, 14379/88, 26. januar 1993. godine

42. ... Federalni sud ... nijednog trenutka nije posmatrao vreme koje je podnosilac proveo u pritvoru kao prekomerno. Smatrao je da je podnosilac prvenstveno odgovoran za spor napredak istrage: bilo je puno poteškoća u rekonstruisanju finansijskog stanja njegovih preduzeća, usled stanja njihovih računa. Federalni sud je tvrdio da su stvari postale čak još teže kada je podnosilac odlučio da odbije da daje ikakve izjave, time odlažući napredak u istrazi slučaja...

... Sud ... zapaža da pravo optuženog u pritvoru na naročito hitno ispitivanje njegovog slučaja ne sme da ometa nastojanja sudova da vode svoje istrage uz odgovarajuću pažnju... [Sud] nije našao da je u ma kom trenutku došlo do nepotrebnog odlaganja niti da je odlaganje bilo izazvano nedostatkom osoblja ili opreme. Stoga, izgleda da se trajanje pritvora u suštini može pripisati izuzetnoj složenosti predmeta i ponašanju podnosioca. On svakako nije imao obavezu da saraduje sa organima vlasti, ali mora da snosi posledice koje je njegov stav možda naneo napretku istrage.

Van der Tang v. Spain, 19382/92, 13. jul 1995. godine

58. ... Ukupno trajanje pritvora podnosioca predstavke iznosilo je, dakle, tri godine, jedan mesec i dvadesetsedam dana...

76. Rizik da će podnosilac pobeći postojao je tokom čitavog pritvora, čije se produženo trajanje, naročito od prebacivanja spisa predmeta u Visokom sudu Španije (*Audiencia Nacional* – to je visoki sud sa sedištem u Madridu. Ovaj sud je podeljen na sledeća odeljenja: krivično, žalbeno, građansko i vanpranično. Postupa u krivičnim stvarima kao prvostepeni sud za teža krivična dela i u svim delima s elementom inostranosti. Predstavlja apelacionu instancu u odnosu na odluke nižih sudova *Audiencia Provincial*. Njegove odluke može preinačiti jedino Vrhovni sud, prim. prev.), nije moglo pripisati nikakvom nedostatku naročite revnosti od strane španskih organa vlasti.

Shodno tome, Sud zaključuje da činjenice ovog predmeta ne ukazuju na postojanje povrede člana 5 stav 3...

Conrada v. Italy, 27143/95, 24. avgust 1998. godine

67. ... U ovom slučaju, izuzimajući analizu podataka u vezi s mobilnim telefonima g. Konrada, koja je mogla i trebalo da bude urađena ranije, te preterano radno opterećenje koje je pomenuo postupajući sud 31. marta 1995. godine..., Sud ne vidi da ima nekih posebnih razloga za upućivanje kritike zbog postupanja nadležnih domaćih organa u predmetu, posebno jer je, kada je maksimalno trajanje pritvora tokom suđenja bilo produženo, postupajući sud ponudio ubrzanje dinamike ročišta, ali je odbrana odbila...

Štaviše, iako su istražne mere kao što su saslušanje svedoka i suočavanja prilično uobičajena u krivičnim predmetima, ne bi trebalo zaboraviti da su suđenja navodnim članovima Mafije ili, kao u ovom slučaju, licima osumnjičenim za podržavanje te organizacije u okviru državnih institucija, posebno osetljiva i složena. Uz svoju strogu hijerarhijsku strukturu i veoma kruta pravila, te svoju

osnovnu moć zastrašivanja zasnovanog na pravilu ćutanja i poteškoćama u utvrđivanju identiteta njenih pripadnika, Mafija predstavlja neku vrstu opozicione kriminalne sile koja ima moć da utiče na javni život neposredno ili posredno, te da se infiltrira u institucije. Upravo iz navedenog razloga – da bi se omogućilo podrivanje „organizacije“ putem podataka koje obezbeđuju bivši „članovi“ – neophodne su detaljne istrage.

68. U svetlu navedenog, Sud smatra da su organi koji su radili na predmetu osnovano zasnovali određivanje pritvora na relevantnim i dovoljnim razlozima, i da su vodili postupak bez odlaganja. Stoga nije postojala povreda člana 5 st. 3.

N C v. Italy, 24952/94, 11. januar 2001. godine

60. ... trajanje pritvora na koje se podnosilac predstavke žali iznosilo je samo mesec i po dana, od čega su dve nedelje provedene u kućnom pritvoru. Sud primećuje da, pored osnovanosti slučaja protiv podnosioca, glavni razlozi koje je naveo Okružni sud bili su težina i priroda krivičnog dela i opasnost od ponovnog izvršenja krivičnih dela. Sud utvrđuje da su ovi razlozi bili i relevantni i dovoljni. On zatim zaključuje da pritvor nije bio nepropisno produžen zbog načina na koji se postupalo u predmetu.

Shodno tome, Sud smatra da trajanje pritvora na koje se podnosilac žalio nije premašilo trajanje navedeno u članu 5 st. 3 Konvencije.

* Ovo pitanje nije obrađeno u presudi Velikog veća donetoj 18. decembra 2002. godine

Chraidi v. Germany, 65655/01, 26. oktobar 2006. godine

45. ... Sud zaključuje da je nadležni nacionalni sud postupao sa nužnom naročitom revnošću u vođenju postupka u slučaju podnosioca predstavke.

46. Sud je u prethodnim predmetima zaključio da pritvor koji traje duže od pet godina predstavlja povredu u smislu člana 5 stav 3 Konvencije...

47. Ovaj predmet je podrazumevao posebno složenu istragu i suđenje u vezi sa teškim krivičnim delima međunarodnog terorizma, koja su izazvala smrt troje lica i teške patnje više od stotinu lica. Nakon izručenja iz Libana 1996. godine, jedini razlog za prisustvo podnosioca u Nemačkoj bilo je suđenje za ova krivična dela.

49. Pod ovim izuzetnim okolnostima, Sud zaključuje da se trajanje pritvora [5 godina i skoro 6 meseci] još uvek može smatrati za razumno. Shodno tome nije postojala povreda u smislu člana 5 st. 3 Konvencije.

d. Prekomerno

Muller v. France, 21802/93, 17. mart 1997. godine

48. ... Dok je spajanje različitih grupa postupaka bilo zasigurno nužno radi adekvatnog vođenja postupka, neprekidne promene sudija – prvi je promenjen godinu dana nakon što je istraga počela, druga dvojica su promenjena nakon što je istraga trajala već dve godine – doprinele su usporavanju istrage; ovu činjenicu su, štaviše, priznali i domaći sudovi ... Sudski organi nisu postupali sa dužnom

hitnošću, iako je podnosilac, jednom zauvek priznao da je izvršio krivična dela, na samom početku istražnog postupka ... i nije posle toga podnosio bilo kakav zahtev koji bi mogao da uspori njen napredak. Period vremena koji je g. Mule proveo u pritvoru tokom suđenja stoga je prekoračio „razuman rok“ utvrđen u smislu člana 5 stav 3...

***Labita v. Italy* [GC], 26772/95, 6. april 2000. godine**

163. Sud zapaža da su razlozi navedeni u relevantnim odlukama bili osnovani, svakako u početku, premda takođe veoma uopšteni. Sudski organi odnosili su se prema zatvorenicima kao celini i samo su u apstraktnom smislu pomenuli prirodu krivičnog dela. Nisu ukazali na bilo koji faktor koji bi mogao da pokaže da rizici na koje se pozivaju zaista postoje, te nisu utvrdili da je podnosilac, koji nije imao krivični dosije i za čiju je ulogu u organizaciji mafijaškog tipa u pitanju rečeno da je beznačajna (tužilac je zahtevao kaznu zatvora od tri godine, u ovom predmetu), predstavljao opasnost. Nije uzeta u obzir činjenica da su optužbe protiv podnosioca predstavke bile zasnovane na dokazima koji su, vremenom, pre postajali slabiji, nego što su mogli dobiti na težini.

164. Sud shodno tome smatra da razlozi navedeni u spornoj odluci nisu dovoljni da opravdaju zadržavanje podnosioca u pritvoru dve godine i sedam meseci.

165. Ukratko, pritvor određen u ovom predmetu je predstavljao povredu u smislu člana 5 stav 3 Konvencije.

***Punzelt v. Czech Republic*, 31315/96, 25. april 2000. godine**

78. U pogledu vođenja postupka od strane nacionalnih organa, Sud naročito primećuje da je više od osam meseci proteklo između evidentiranja optužnice i saslušanja pred Gradskim sudom 28. juna 1994. godine Taj period, kao takav, ne deluje prekomerno jer je tokom tog perioda Gradski sud morao da rešava nekoliko zahteva za izvođenje daljih dokaza koje je uputio podnosilac, iako je on na kraju istrage izričito izjavio da nema drugih predloga u tom pogledu.

79. Međutim, Gradski sud je potom odložio tri druga ročišta da bi omogućio prikupljanje daljih dokaza. Kao rezultat toga, svoju prvu presudu je izrekao nakon dodatnih šest meseci odlaganja.

80. Kasacioni sud je, potom, poništio presudu od 10. januara 1995. godine na osnovu toga što Gradski sud nije utvrdio ili razmotrio sve relevantne činjenice u predmetu, pogrešno primenio pravo i doneo presudu koja nije jasna. Uprkos intervenciji Vrhovnog suda da se ubrza postupak, Gradski sud nije doneo drugu presudu sve do 16. januara 1996. godine, što će reći deset meseci nakon što je njegova prva presuda poništena.

81. Pod ovim okolnostima, Sud smatra da nije pokazana „posebna revnost“ u vođenju postupka.

82. Shodno tome, postojala je povreda člana 5 stav 3 Konvencije kao rezultat trajanja pritvora podnosioca predstavke.

Adamiak v. Poland, 20758/03, 19. decembar 2006. godine

33. Sud primećuje da su u ovom slučaju organi opravdali produžavanje pritvora prirodom krivičnog dela i težinom zaprećene kazne, složenošću predmeta, te rizikom od bekstva pritvorenika i smetnjama po pravilan tok sprovođenja pravde.

34. Sud smatra da su ovi razlozi u početku mogli biti dovoljni za opravdavanje njegovog pritvora. Međutim, vremenom, oni su nužno postajali manje relevantni te su samo zaista nužni razlozi mogli ubediti Sud da je dugotrajno lišenje slobode (otprilike pet godina) bilo opravdano u smislu člana 5 stav 3.

35. Sud ne uočava nijedan takav razlog u ovom predmetu i konstatuje da su domaće pravosudne vlasti odbacile zahtev za puštanje na slobodu podnosioca predstavke i produžile mu pritvor, u osnovi iz istih razloga koji su i prethodno navedeni. Sud primećuje i da su tokom čitavog postupka, sudije obrazlagale svoje odluke, složenim karakterom predmeta, posebno ističući težinu kazne, koja je zaprećena zbog prirode krivičnih dela za koja se konkretno lice tereti.

36. Sud podseća da, u vezi s tim, u svetlu ustanovljene sudske prakse, postojanje čvrste sumnje o učešću nekog lica u izvršenju teških krivičnih dela i izgledi izricanja teške kazne, sami po sebi, ne mogu biti opravdanje za dugo trajanje pritvora...

37. Sa stanovišta Suda, između ostalog, činjenica da se, po svemu sudeći, postupak odnosio na organizovanu kriminalnu grupu neosporno predstavlja činilac koji podrazumeva da su istrage složenije i duže. Time se, ipak, ne bi mogao opravdati pritvor u trajanju od pet godina...

38. Stoga, Sud zaključuje da razlozi koje su naveli domaći sudovi u svojim odlukama nisu bili dovoljni da opravdaju držanje u pritvoru podnosioca predstavke tokom perioda u pitanju.

39. Dakle, postojala je povreda člana 5 stav 3 Konvencije.

e. Puštanje na slobodu po ukidanju pritvora**Giulia Manzoni v. Italy, 1. jul 1997. godine**

23. Gđa Manzoni je tvrdila da je bila nezakonito zadržana sedam sati, između završetka suđenja pred Okružnim sudom u Rimu (11.45) i puštanja na slobodu (18.45).

24. Država je, ističući da se za podnosioca predstavke više nije smatralo da je u pritvoru od 11.45, tvrdila da period u pitanju predstavljao sasvim uobičajeno staranje o tome da ona bude odvedena u zatvor (grubo rečeno, nekih sat vremena vožnje od suda) oko 13.30, te da joj je osoblje uručilo zapisnik o saslušanju (u 15.10), obavestilo policiju da će biti puštena na slobodu i čekalo potvrdu da nema prigovora, vratilo joj lične stvari, sredilo račune i u 18.30 zabeležilo njenu adresu u svrhe obaveštavanja. Izvršenje svih tih mera nužno je zahtevalo neko vreme.

25. ... Sud ... samo zapaža da je gđa Manzoni bila odvedena u zatvor Rebibbia više od sat i po nakon završetka suđenja i da joj je zapisnik o saslušanju uručen ubrzo po njenom dolasku tamo; ta procedura se mora posmatrati kao prvi korak ka izvršenju presude Okružnog suda Rima. Kao što je rečeno, administrativne formalnosti koje je Država navela mogle su se obaviti brže, ali to nije osnov za zaključak o postojanju povrede Konvencije; određeno odlaganje u izvršenju odluke o puštanju pritvorenog lica na slobodu često je neizbežno, premda se mora svesti na minimum.

Zaključak je da, nije postojala povreda člana 5 stav 1 (c) ...

***Labita v. Italy* [GC], 26772/95, 6. april 2000. godine**

172. ... u ovom slučaju odlaganje puštanja na slobodu podnosioca predstavlja se samo delimično moglo pripisati potrebi za obavljanjem odgovarajućih administrativnih formalnosti. Dodatno odlaganje prilikom puštanja na slobodu podnosioca od 00.25h do jutra 13. novembra 1993. godine nastalo je usled odsustva službenika sekretarijata koji je vodio evidenciju. Stoga je tek nakon njegovog povratka bilo moguće proveriti da li su postojali kakvi drugi razlozi za držanje podnosioca u pritvoru i obaviti ostale potrebne administrativne formalnosti u vezi s puštanjem na slobodu...

173. U ovim okolnostima, nastavljeni pritvor prema podnosiocu, nakon njegovog povratka u zatvor Termini Imerzeze nije predstavljao prvi korak u izvršenju odluke o puštanju na slobodu, te se stoga, ne može tumačiti u smislu podstava 1 (c), niti bilo kog drugog podstava člana 5.

174. Shodno tome, po navedenom osnovu, postojala je povreda člana 5 stav 1.

***Değeri and Others v. Turkey*, 18242/02, 5. februar 2008. godine**

22. U ovom slučaju, Sud zapaža da je odluka o puštanju na slobodu podnosilaca predstavlja, izdata 3. jula 2001. godine, dostavljena istog dana u 17.50, u ustanovu u kojoj se nalaze lica u ovom predmetu. No, ta lica su bila oslobođena tek sutradan, posle odlaganja koje je trajalo između osamnaest sati i pedeset minuta i dvadesettri sata i tridesetpet minuta. Sud procenjuje da, u odsustvu tačnog izveštaja, gde su sat po sat navedene aktivnosti i formalnosti, preduzete od strane odgovornih lica u zatvoru, tvrdnja Države, prema kojoj se nije kasnilo s puštanjem na slobodu podnosilaca, ne može da se održi...

25. Sud takođe smatra da brojem pritvorenih lica koja bi trebalo da budu puštena na slobodu ne mogu da se opravdaju ustanovljena odlaganja. Visoke strane ugovornice, kako bi obezbedile poštovanje prava na slobodu lica koja se nalaze u njihovoj nadležnosti, moraju da preduzmu neophodne mere kako bi omogućile osoblju zatvorskih institucija da bez odlaganja izvršavaju odluke o puštanju na slobodu, što podrazumeva i situacije kada je reč o puštanju na slobodu velikog broja pritvorenih lica.

26. U svetlu svega prethodnog, Sud zaključuje da je držanje u pritvoru podnosilaca u satima koji su usledili nakon donošenja odluke o puštanju na slo-

vodu u suprotnosti sa zahtevima člana 5 Konvencije, usled propusta da se zasniva na jednom od ciljeva dozvoljenih u njegovom prvom stavu.

27. Stoga je postojala povreda ove odredbe.

f. Uračunavanje vremena provedenog u pritvoru u kaznu

PL v. France, 21503/93, 2. april 1997. godine

26. Država je obavestila Sud da je, ukazom od 27. januara 1997. godine, predsednik Republike Francuske pomilovao podnosioca predstavke oslobađajući ga dela kazne (godinu i osamnaest dana) što je ekvivalentno trajanju pritvora koji je u pitanju... Smatrali su da je pomilovanje „[ispunilo] cilj predstavke upućene institucijama Konvencije veoma precizno“, te su zatim zahtevali da se predmet skine sa spiska Suda...

27. Sud primećuje da Država i podnosilac predstavke nisu ostvarili „prijateljsko poravnanje“ u smislu pravila 49 stav 2, ali i da je podnosilac izjavio da on „ne nastavlja dalje (odustaje)“.

Sud dalje zapaža da je pomilovanje odobreno ukazom od 27. januara 1997. godine pružilo podnosiocu ono što je tražio od francuskih organa. Njegovo trajanje zatvorske kazne će biti jednu godinu i osamnaest dana kraće, što odgovara situaciji da mu je prvi period pritvora oduzet od kazne ... Stoga se navedene okolnosti mogu gledati kao „dogovor ili neka druga činjenica te vrste koja nudi rešenje tog slučaja“ u smislu pravila 49 stav 2. Štaviše, ne postoji nijedan razlog iz domena javne politike u prilog mišljenju da slučaj ne bi trebalo skinuti sa spiska (pravilo 49 stavovi 2 i 4). Predmet bi dakle trebalo izbrisati sa spiska.

Labita v. Italy [GC], 26772/95, 6. april 2000. godine

143. U ovom predmetu, iako je Apelacioni sud u Palermu, u odluci od 20. januara 1998. godine zavedenoj u sekretarijatu 23. januara 1998. godine pristao na zahtev podnosioca predstavke za naknadu povodom nepravičnog pritvora, utemeljio je svoju odluku na članu 314 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku, koji predviđa pravo na naknadu „svakome ko je oslobođen optužbe presudom koja je postala pravosnažna“... Pritvor se smatra za „neopravdan“ kao rezultat oslobađanja optužbe, a odluka shodno članu 314 stav 1 ne predstavlja zaključak da pritvor nije zadovoljio zahteve člana 5 Konvencije. Iako je tačno da je trajanje pritvora podnosioca tokom suđenja uzeto u obzir prilikom obračunavanja iznosa naknade, u presudi u pitanju nema priznanja, bilo izričitog ili implicitnog, da je trajanje pritvora bilo prekomerno.

144. Na kraju, Sud smatra da uprkos isplati sume novca na ime naknade za vreme koje je proveo u pritvoru tokom suđenja, podnosilac i dalje može da tvrdi da je „žrtva“ u smislu člana 34 Konvencije usled povrede člana 5 stav 3...

Chraidi v. Germany, 65655/01, 26. oktobar 2006. godine

25. ... iako Konvencija predstavlja sastavni deo prava Savezne Republike Nemačke ... te da, shodno tome, ne postoji ništa što bi sprečilo Okružni sud da

bude mišljenja, ukoliko je potrebno, da je trajanje pritvora podnosioca predstavke predstavljalo povredu Konvencije, bilo izričito ili suštinski, ovaj sud je samo priznao da je sporni pritvor trajao „neobično dugo“... Pored toga, Sud nije uveren da je podnosiocu omogućena odgovarajuća zaštita protiv navodne povrede jer je Okružni sud propustio da precizira u kojoj meri je kazna podnosioca predstavke smanjena po osnovu trajanja pritvora...

26. Sud stoga smatra da izjava Okružnog suda u vezi s neuobičajenim trajanjem pritvora podnosioca predstavke nije lišila podnosioca statusa žrtve u smislu člana 34 Konvencije...

IV. PRIKUPLJANJE DOKAZA

1. Pretresanje i privremeno oduzimanje predmeta

a. Pretresanje

Funke v. France, 10828/84, 25. februar 1993. godine

56. ... Sud ... je mišljenja da se može smatrati neophodnim pribegavanje merama, kao što su pretresanje stana i privremeno oduzimanje predmeta, u cilju prikupljanja dokaza o delima u vezi s međunarodnim platnim prometom te, gde je to adekvatno, preduzeti mere gonjenja protiv odgovornih lica. Međutim, zakonodavstvo i praksa moraju pružiti adekvatne i delotvorne mere zaštite protiv zloupotrebe...

57. To nije slučaj u ovom predmetu. U datom vremenskom periodu ... carinske vlasti su imale veoma široka ovlašćenja; konkretno, imale su isključivu nadležnost u proceni svrsishodnosti, broja, trajanja i opsega inspeksijskog nadzora. Povrh svega, usled odsustva bilo kakvih zahteva za postojanjem sudskog naloga, ograničenja i uslovi propisani zakonom, na koje je Država stavila naglasak ... deluju vrlo neprecizno, s puno pravnih praznina, te stvaraju prostor za povredu prava podnosioca predstavke, koja podrazumevaju da sve preduzete mere moraju biti srazmerne legitimnom cilju kome se teži.

L M v. Italy, 60033/00, 8. februar 2005. godine

32. Sud ... ističe da domaće pravo izričito predviđa overavanje zapisnika o pretresanju, da bi na taj način bila uspostavljena kontrola državnog tužilaštva nad zakonitošću ponašanja policije. Potpuno i neopravdano izostajanje takve kontrole ukazuje da se nadležni organi nisu postarali da sporno pretresanje bude u skladu s postupcima koji su zakonom propisani.

33. Iz toga proizilazi da zakonski postupak nakon završetka pretresanja nije bio poštovan te je prema tome došlo do povrede člana 8 Konvencije.

Roemen and Schmit v. Luxembourg, 51772/99, 25. februar 2003. godine

47. ... Mere su imale za cilj da ustanove identitet činovnika Državnog registra nepokretnosti koji su radili na predmetu, koji se ticao odluke o poreskoj kazni protiv ministra ... drugim rečima, izvor koji je koristio novinar...

56. ... druge mere koje nisu spadale u pretresanje stana i radnog mesta podnosioca (na primer, ispitivanje činovnika Državnog registra nepokretnosti) su mogle omogućiti istražnom sudiji otkrivanje počinitelaca zločina na koje se odnose podnesci javnog tužioca. Država je u potpunosti propustila da dokaže da bez primene mere pretresanja stana ili radnog mesta podnosioca nije bilo moguće utvrditi da li je, pre svega, postojala povreda profesionalne tajne i, potom, da li je bilo kakvog postupanja s tako dobijenim informacijama.

60. Sud stoga smatra da se sporne mere moraju smatrati nesrazmernim i da predstavljaju povredu prava na slobodu izražavanja prvog podnosioca, koje je zajemčeno članom 10 Konvencije...

Buck v. Germany, 41604/98, 28. april 2005. godine

47. Razmatrajući mere pretresanja stana i privremenog oduzimanja predmeta, naspram legitimnog cilja kome se teži u konkretnim okolnostima, Sud najpre primećuje, uzimajući u obzir relevantne kriterijume ustanovljene sudskom praksom, da se delo, povodom koga su naloženi pretresanje i privremeno oduzimanje predmeta, odnosi na prekršaj pravila saobraćaja na putevima. Prekršaj ovakvih pravila predstavlja delo manje težine i značaja te je, stoga, uklonjeno iz kategorije krivičnih dela po nemačkom zakonu. Pritom, povod ovog slučaja bila je osuda lica za koje ne postoji evidencija o prethodnim prekršajima pravila saobraćaja na putevima.

48. Štaviše, Sud primećuje da, iako je prekršaj počinjen vozilom preduzeća u vlasništvu podnosioca, postupak tokom koga je izvršeno pretresanje i privremeno oduzimanje predmeta, nije bio vođen protiv podnosioca, već njegovog sina, odnosno trećeg lica.

51. Konačno ... Sud smatra da prisustvo javnosti kod pretresanja poslovnih i stambenih prostorija, u gradu od nekih 10.000 stanovnika, verovatno ima štetan efekat na lični ugled podnosioca i preduzeća čiji je on vlasnik i direktor. U vezi s tim, trebalo bi se pozvati na činjenicu da podnosilac nije bio osumnjičen za prekršaj ili krivično delo (već njegov sin – prim prev.).

52. ... Uzimajući u obzir posebne okolnosti predmeta, naročito činjenicu da su pretresanje i privremeno oduzimanje predmeta naloženi u vezi s prekršajem pravila manje težine, koji je navodno učinilo treće lice, kao i činjenicu da je tom prilikom izvršeno pretresanje stambenih prostorija podnosioca, Sud zaključuje da se zadiranje u prava podnosioca nije moglo smatrati srazmernim legitimnom cilju kome se teži.

H M v. Turkey, 34494/97, 8. avgust 2006. godine

28. U ovom predmetu Sud primećuje da je 15. marta 1996. godine, podnosilac predstavke javnom tužiocu u Karsijaki podneo formalnu prijavu, u kojoj je tvrdio da su državni činovnici izvršili nezakonito pretresanje njegove kuće. U prilog te tvrdnje je naveo svedočenja svoje supruge i svog sina...

Imajući u vidu prethodne slučajeve u vezi s podnosiocem, koji je bio nekoliko puta gonjen zbog svojih sindikalnih aktivnosti i koji je optužio članove lokalne policije, moglo se računati s tim da se državni tužilac, kome je ta situacija nesumnjivo bila poznata, zapita o tome da li podnosilac, koji je bio sklon dovođenju u pitanje postojećeg stanja, nije rizikovao da bude izložen pretnjama.

U svakom slučaju, bilo bi dovoljno da je državni tužilac prikupio svedočenja članova porodice podnosioca predstavke da bi proverio da li su tvrdnje koje su mu bile podnete „održive“, znajući da su ta svedočenja, onakva kakva su podneta Sudu, izgledala iskrena, verodostojna i međusobno podudarna.

29. Međutim, takva provera nije izvršena i sumnje koje su se u ovom predmetu pojavile nisu otklonjene istragom koju je državni tužilac navodno preduzeo i završio za pet dana. Bezrezervno prihvatajući informacije koje su dostavile policijske vlasti ... državni tužilac je, suprotno onome što je podnosilac tvrdio, došao do zaključka da nijedno državno službeno lice nije bilo umešano u incident koji je bio predmet tvrdnje.

Međutim, takav zaključak je neodrživ, jer u cilju obaveze ispitivanja, koju nameće član 8 ..., pritužba u vezi s postojanjem zabranjene aktivnosti bi trebalo da bude „odbranjiva“, a ne obavezno procena koju je, s razlogom ili bez razloga, dala žrtva u vezi sa identitetom „onih za koje se pretpostavlja da su odgovorni“. Iz toga proizilazi da je, nakon što mu je predmet pravilno dostavljen, državni tužilac Karsijake bio dužan da podvrgne činjenice u vezi sa prijavom ispitivanju koje bi ukazalo da je, u najmanju ruku, postojala volja da se razjasni činjenično stanje i da se identifikuju „stvarno“ odgovorna lica.

30. Dakle, Sud zaključuje da podnosilac predstave može tvrditi da je bio žrtva izostanka zaštite prava na privatnost svog doma.

Imakayeva v. Russia, 7615/02, 9. novembar 2006. godine

187. Sud primećuje da sudski nalog nije bio stavljen na uvid podnosiocu predstave tokom pretresanja, kao ni detalji u vezi s predmetima koji su traženi. Štaviše, izgleda da nikakav nalog nije bio izdat, bilo pre ili nakon pretresanja, uz pretpostavku da su snage bezbednosti delovale u situaciji koja je zahtevala hitnu akciju. Država nije bila u mogućnosti da iznese bilo kakve detalje o razlozima pretresanja, kao i bilo koji podatak koji bi ukazao na pravni osnov te mere ili njen procesni značaj. Država nije mogla da pruži podatke o oduzetim predmetima iz kuće Imakajevljeve, jer su oni navodno bili uništeni. Takođe, izgleda da ne postoje bilo kakvi službeni podaci ili opis oduzetih predmeta. Priznanica, koju je sačinilo vojno lice, propustivši da naznači svoje pravo ime ili, čin ili i državno telo koje zastupa, koja se odnosila na „torbu dokumenata i kutiju flopi-diskova (disketa)“..., je izgleda jedini postojeći dokument u vezi s pretresanjem.

188. Pozivanje Države na Zakon o suzbijanju terorizma ne može zameniti pojedinačna odobrenja za vršenje pretresanja, koja ograničavaju njegov cilj i opseg, te moraju biti sačinjena u skladu s relevantnim zakonskim odredbama, pre ili nakon vršenja mere pretresanja. Odredbe ovog zakona ne treba tumačiti tako da se njima stvaraju izuzeci koji imaju smisao ograničavanja ličnih prava na neodređen vremenski period, bez jasnih ograničenja delovanja snaga bezbednosti. Primena pomenutih odredaba u ovom predmetu je tim više predmet sumnje, budući da je Država propustila da ukaže, bilo Sudu ili podnosiocu, kakva se anti-teroristička akcija odigrala 2. juna 2002. godine u Novje Atagi, koja agencija ju je vodila, s kojom svrhom itd. Štaviše, Sud zapaža da dve godine nakon ovog događaja razne državne vlasti poriču da se ovakva operacija uopšte dogodila. Sud je iznova začuđen ovim nedostatkom odgovornosti ili neprihvatanjem neposredne odgovornosti zvaničnih lica uključenih u događaj na koji se odnosi ovaj predmet.

189. Sud, stoga smatra da su mere pretresanja i privremeno oduzimanja predmeta u pomenutom predmetu sprovedene bez potrebnih odobrenja ili zaštitnih mera. U ovim okolnostima, Sud zaključuje da ovakvo kršenje prava nije izvršeno „u skladu sa zakonom“, te da je postojala povreda člana 8 Konvencije.

Smirnov v. Russia, 71362/01, 7. jun 2007. godine

46. ... podnosilac predstavke lično nije bio optužen ili osumnjičen za bilo kakvo krivično delo ili nezakonite aktivnosti. S druge strane, on je podneo Sudu dokumenta koja pokazuju da je on, u različito vreme, zastupao četiri osobe u krivičnom predmetu br. 7806, u vezi s kojim je pretresanje naloženo. U ovim okolnostima, od posebnog značaja za Sud je da, kada je naloženo pretresanje stana podnosioca nisu preduzete bilo kakve mere zaštite poverljivih predmeta koje štiti profesionalna tajna.

47. Nalog za pretresanje je sačinjen s izuzetno širokim opsegom uslova, koji su se odnosili na „bilo koji predmet ili dokument od interesa za istragu krivičnog predmeta br. 7806“, bez ikakvih ograničenja. Nalog nije sadržao informacije o tekućoj istrazi, svrsi pretresanja ili razlozima uverenja da bi pretresanje stana podnosioca omogućilo pribavljanje dokaza ma kog dela ... Nakon što je ušla u stan, policija je od podnosioca zahtevala da preda „dokumenta u vezi s javnim preduzećem T. i državnim industrijskom grupom R.“. Međutim, ni nalog za pretresanje ni usmena izjava policije nisu ukazivali zbog čega bi dokumenti, koji se tiču poslovnih stvari ova dva preduzeća – u kojima podnosilac nije imao bilo kakvu poziciju – bili pronađeni u prostorijama podnosioca ... *Ex post factum* sudsko preispitivanje nije uspeo da ispuni pravne praznine u nepotpuno sačinjenom nalogu za pretresanje. Oktobarski sud (*Oktyabrskiy Court*, Sud oktobarskog rejona – mesna sudska nadležnost sudova je organizovana po rejonima, teritorijalno-administrativnim jedinicama gradova, poput opština, prim. prev.) je ograničio svoju odluku na konstataciji da je nalog za pretresanje bio opravdan, pozivajući se na četiri imenovana dokumenta i druge neidentifikovane predmete, bez opisivanja njihovog sadržaja ... Sud nije ukazao na bilo kakav značaj ovih predmeta na koje se pozvao, štaviše, izgleda da su dva od četiri dokumenta iznešena. Sud smatra da su domaće vlasti propustile da daju „relevantan i dovoljan“ razlog za izdavanje naloga za pretresanje.

48. U pogledu načina sprovođenja pretresanja, Sud dalje primećuje da je prekomerno širok opseg uslova za izdavanje naloga za pretresanje dao policiji neograničenu diskrecionu slobodu u određivanju dokumenata koji su „od interesa“ za krivičnu istragu; to je dovelo do sveobuhvatnog pretresanja i oduzimanja predmeta. Oduzeti materijali nisu bili ograničeni na one koji se odnose na poslovne stvari dva privatna preduzeća. Štaviše, policija je oduzela ličnu beležnicu podnosioca, centralnu jedinicu njegovog računara i druge materijale, uključujući formular za davanje ovlašćenja, izdat u građanskom postupku koji nije u vezi sa ovim predmetom, kao i nacrt podneska koji se odnosi na drugi predmet. Kao što je već primećeno, nisu postojale zaštitne mere protiv zadiranja u profesionalnu tajnu, kao što su na primer, zabrana oduzimanja dokumenata, koji se odnose na zaštićeni odnos advokat-klijent ili vršenje nadzora nad pretresanjem od strane

nezavisnog posmatrača, koji može da utvrdi, nezavisno od istražnog tima, koji su dokumenti obuhvaćeni privilegijom profesionalne tajne... Imajući u vidu materijale koji su pregledani i oduzeti, Sud smatra da je pretresanje narušilo profesionalnu tajnu u meri koja je nesrazmerna bilo kom legitimnom cilju kome se težilo.

49. Stoga je postojala povreda člana 8 Konvencije.

Kucera v. Slovakia, 48666/99, 17. jul 2007. godine

119. Sud smatra da se, uzimajući u obzir broj uključenih policajaca, te činjenicu da su četvorica pripadala jedinici za specijalne intervencije, otvoreno nosili automatsko oružje i bili maskirani, te primećujući da su došli pred stan podnosioca predstavke u zoru, može razumno zaključiti da podnosilac nije imao drugog izbora osim da im dopusti da uđu u stan. Pod ovim okolnostima, teško je prihvatiti da je bilo kakav pristanak podnosioca bio slobodan i voljan. Stoga, postojalo je kršenje prava na poštovanje doma...

120. Sud, u ovim okolnostima, zaključuje da se mešanje u vršenje ovog prava mora smatrati nesrazmernim iz sledećih razloga:

121. Konkretno ... policija je došla ispred stana podnosioca kako bi njemu i njegovoj supruzi uručila sudski nalog i sprovela ih na saslušanje kod istražitelja. Nisu postojali nikakvi nagoveštaji da je za ispunjenje ovog zadatka bilo neophodno da policija uđe u stan... U ovim okolnostima, sporne mere se moraju smatrati nesrazmernim.

122. Štaviše, rizik od zloupotrebe ovlašćenja i narušavanje ljudskog dostojanstva je bio prisutan u situaciji koja se pojavila u ovom predmetu kada se, kao što je već napomenuto, podnosilac predstavke suočio s grupom specijalno obučениh maskiranih policajaca ispred vrata svog stana, rano ujutro. Sud je mišljenja da je trebalo da postoje zaštitne mere kako bi se izbegla bilo kakva zloupotreba u ovakvim okolnostima kao i obezbedila delotvorna zaštita prava lica, u skladu s članom 8 Konvencije. Takve zaštitne mere bi mogle uključivati usvajanje kontrolnih odredaba koje bi ograničile upotrebu specijalnih snaga na situacije u kojima se obična policijska intervencija ne može smatrati bezbednom i dovoljnom i propisale procesne garancije koje bi osigurale, na primer, prisustvo nepristrasne osobe tokom akcije, ili pribavljanje jasnog, pismenog pristanka vlasnika, kao preduslova za ulazak u njegove ili njene prostorije. Sud primećuje da su određene garancije takve svrhe propisane Zakonom o policiji iz 1993. godine ... Međutim, ove garancije nisu uspele da spreče nastanak okolnosti koje su predmet predstavke u ovom slučaju.

123. U svetlu već pomenutih razmatranja, Sud nije uveren da je pomenuta akcija bila u skladu s pravom na poštovanje doma podnosioca.

Peev v. Bulgaria, 64209/01, 26. jul 2007. godine

37. ... Ranije je već utvrđeno da pretresanja, izvršena u poslovnim prostorijama i kancelarijama lica, koja su se bavila slobodnom profesijom, dovode do mešanja u pravo na poštovanje privatnog života i doma lica o kojima je reč... Pitanje u ovom predmetu je da li je pretresanje kancelarije podnosioca, koja se nalazila na adresi državnih organa, takođe dovelo do ovakve povrede.

39. ... situacija nastala u ovom predmetu bi trebalo da ... bude razmatrana u kontekstu ocene „razumnog očekivanja zaštite privatnog života“. Sud je mišljenja da, je podnosilac imao takva očekivanja, ako ne u odnosu na celinu svoje kancelarije, onda svakako u odnosu na pisači sto i ormar za kartoteku. Prethodno je očigledno jer je podnosilac ovde držao veliki brojem ličnih stvari... Štaviše, ovakav dogovor se podrazumeva u uobičajenom odnosu poslodavaca prema zaposlenima i nikakve posebne okolnosti u vezi s predmetom – kao što su propisi ili politika poslodavca, kojom se zaposlenima ne odobrava da svoja lična dokumenta i stvari odlažu u svoje pisače stolove ili ormare – ne nagoveštavaju da su očekivanja podnosioca bila neopravdana ili nerazumna. Činjenica da je on bio u radnom odnosu kod državnog organa i da je njegova kancelarija smeštena u vladinom objektu, ne menja po sebi zaključak, naročito s obzirom da podnosilac nije tužilac, već stručnjak kriminolog zaposlen u tužilaštvu... Stoga se pretresanje, koje se odnosilo i na radni sto i ormar za kartoteku podnosioca mora smatrati kao mešanje u privatni život.

40. Dolazeći do ovog zaključka Sud smatra da je nepotrebno dodatno utvrđivati da li je pretresanje dovelo do mešanja u pravo podnosioca na poštovanje njegovog doma...

44. ... Država nije pokušala da tvrdi da su u odnosnom periodu postojale odredbe, bilo iz domena opšteg domaćeg prava ili u vezi s unutrašnjim pravnim instrumentima o radu tužilaštva, koje propisuju okolnosti i uslove pod kojim bi ovaj državni organ u svojstvu poslodavca ili nekom drugom svojstvu mogao naložiti pretresanje u kancelarijama svojih zaposlenih izvan konteksta krivične istrage. Stoga, postupanje nije „bilo u skladu sa zakonom“, u smislu člana 8 stav 2.

Andre and Other v. France, 18603/03, 24. jul 2008. godine

42. Prema tome, ako domaće pravo može predvideti mogućnost pretresanja ili posete stanu u kome se nalazi advokatska kancelarija, to pretresanje obavezno moraju pratiti posebne garancije. Isto tako, Konvencija ne zabranjuje da se advokatu nametne određeni broj obaveza koje bi mogle biti u vezi s njegovim odnosom prema klijentima. To je naročito slučaj kada utvrdi da postoje verovatne indicije o tome da je advokat učestvovao u nekom krivičnom delu ..., ili u kontekstu sprečavanja određene [nedozvoljene] prakse... Preostaje da je u tom slučaju obavezno da se takve mere stave u striktno određene okvire, jer advokati zauzimaju centralno mesto u sprovođenju pravde i njihovo svojstvo posrednika između lica kojima se sudi i sudova dozvoljava da ih nazovemo pomoćnicima pravde.

43. U ovom predmetu, Sud zapaža da su posetu stanu pratile posebne garancije postupka, jer je do nje došlo u prisustvu predsednika advokatske komore, čiji su članovi podnosioci predstavke...

44. Nasuprot tome, ne samo što nije prisustvovao sudija koji je odobrio posetu stanu, već ni prisustvo predsednika advokatske komore i njegovo izričito protivljenje nisu mogli da spreče pregled svih dokumenata u advokatskom kabinetu, niti njihovo privremeno oduzimanje. Pošto se radilo naročito o oduzi-

manju rukom sastavljenih beležaka prvog podnosioca predstavke, Sud ističe da nije sporno da se radilo o ličnim dokumentima advokata, koji podležu službenoj tajni, kao što je to tvrdio predsednik advokatske komore.

45. S druge strane, Sud ukazuje na to da je odobrenje za posetu stanu bilo formulirano suviše široko, tako što je u odluci navedno da se može vršiti pretresanje i privremeno oduzimanje potrebno da bi se došlo do dokaza koji se odnose na pretpostavljenu prevaru, a da se oni mogu tražiti na svim mestima na kojima bi relevantni dokumenti i informacije mogli biti pronađeni, i to naročito u službenim prostorijama podnosioca predstavke. Stoga su funkcioneri i službenici sudske policije dobili široka ovlašćenja.

46. Nakon toga i što je još važnije, Sud konstatuje da je sporno pretresanje prostorija imalo za cilj da se kod podnosiocilaca, samo u vezi s njihovim svojstvom advokata preduzeća koje je pod sumnjom zbog prevare, otkriju dokumenti na osnovu kojih bi se mogla utvrditi prevara za koju se pretpostavlja da ju je preduzeće izvršilo, kao i da ti dokumenti budu iskorišćeni za optužbu protiv preduzeća. Ni u jednom trenutku podnosioci predstavke nisu bili optuženi ili osumnjičeni da su počinili neki prestup ili da su učestvovali u prevari koju je izvršio njihov klijent.

47. Dakle, Sud zapaža da je u ovom predmetu, u okviru poreske kontrole preduzeća – klijenta podnosioca predstavke, administracija usmerila svoju pažnju na podnosiocice samo zato što je naišla na teškoće, s jedne strane, prilikom vršenja te poreske kontrole, a s druge, prilikom traganja za „računovodstvenim, pravnim i drugim“ dokumentima, na osnovu kojih bi se mogle potvrditi sumnje za prevaru, koje su se odnosile na preduzeće koje je njihov klijent.

48. S obzirom na prethodno, Sud smatra da su pretresanje stana i privremeno oduzimanje predmeta do kojih je došlo u prebivalištu podnosioca predstavke u ovom slučaju bili nesrazmerni u odnosu na cilj kome se težilo.

49. Shodno tome, došlo je do povrede člana 8 Konvencije.

Aleksanyan v. Russia, 46468/06, 22. decembar 2008. godine

217. Sud uvažava činjenicu da „se složeni uslovi (naloga za pretresanje) mogu pokazati kao teško ispunjivi u hitnim slučajevima“... Međutim, Sud primećuje da je, do vremenskog perioda u kom je izvršeno pretresanje, vođena zvanična istraga poslovnih aktivnosti rukovodstva preduzeća Jukos gotovo tri godine. Od samog početka istrage, vlasti bi trebalo da su bile upoznate s činjenicom da je podnosilac bio rukovodilac u pravnom odeljenju Jukos-a od 1998–1999. godine kada je delo navodno učinjeno, te da je podnosilac mogao imati u svom posedu određena dokumenta, podatke u elektronskoj formi i druge dokaze u vezi s događajem na koji se slučaj odnosi. Stoga se nedostatak adekvatnog obrazloženja kao i neodređenost samog naloga za pretresanje, ne mogu objasniti hitnošću situacije.

218. Sud zaključuje da su ozbiljni nedostaci u nalogu za pretresanje, koji je izvršen 4. i 5. aprila 2006. godine, bili dovoljni da se zaključi da je sprovođenjem pretresanja prostorija podnosioca došlo do povrede člana 8 Konvencije.

b. Privremeno oduzimanje predmeta

Raimondo v. Italy, 12954/87, 22. februar 1994. godine

24. G. Rajmondo je podneo predstavku osporavajući privremeno oduzimanje 16 pojedinačnih nekretnina i šest vozila, 13. maja 1985. godine.

27. ... Sud smatra da je privremeno oduzimanje predviđeno članom 2 ter Zakona iz 1965. godine ... i da ova mera nije imala za cilj oduzimanje imovine, već je samo sprečavala podnosioca da je koristi...

... privremeno oduzimanje predmeta prema članu 2 ter Zakona iz 1965. godine je nedvosmisleno privremena mera koja je ustanovljena u nameri da obezbedi da imovina stečena nelegalnim aktivnostima štetnim po društvo, naknadno može biti oduzeta, ukoliko za tim postoji potreba. Prema tome, takvu meru opravdava opšti interes te se, obzirom na izuzetno veliku i opasnu ekonomsku moć „organizacije“ kao što je Mafija, ne može reći da je njeno sprovođenje u ovoj fazi postupka nesrazmerno cilju kome se teži.

Stoga, povreda člana 1 Protokola br. 1 ... nije bila ustanovljena.

Panteleyenko v. Ukraine, 11901/02, 29. jun 2006. godine

51. ... umesto da izdvoje dokaze neophodne za sprovođenje istrage, oni su oduzeli sva dokumenta iz kancelarije i određene lične predmete, koji su pripadali podnosiocu predstave, a očigledno nisu bili u vezi s krivičnim predmetom...

53. Pod ovim okolnostima, Sud zaključuje da nije dokazano da je pomenuto postupanje bilo „u skladu sa zakonom“, te da je, stoga, postojala povreda člana 8.

c. Upotreba sile

Jalloh v. Germany [GC], 54810/00, 11. jul 2006. godine

77. ... u ovom predmetu je očigledno da je, pre nego što su sporne mere naložene i primenjene, ulični prodavac, na koga se ove mere odnose, držao drogu u ustima te, stoga, nije mogao da ponudi narkotike na prodaju u većim razmerama... Sud prihvata da je za istražitelje bilo neophodno da utvrde tačnu količinu i kvalitet narkotika, koji su bili ponuđeni na prodaju. Međutim, Sud nije zadovoljan činjenicom, da su nasilnom primenom sredstava za izazivanje povraćanja kao nezamenljivom, pribavljeni dokazi u ovom predmetu. Tužilaštvo je jednostavno moglo da sačeka da narkotici izađu iz sistema prirodnim putem. U vezi s tim, značajno je da mnoge druge države članice Saveta Evrope koriste ovaj metod u istrazi krivičnih dela stavljanja u promet opojnih droga...

82. Uzimajući u obzir sve okolnosti slučaja, Sud nalazi da su osporavane mere dostigle minimalni nivo okrutnosti da bi ušle u okvir člana 3. Vlasti su podvrgle podnosioca teškom mešanju u njegov fizički i mentalni integritet protiv njegove volje. Podnosilac je bio prisiljen na povraćanje, ne iz terapijskih razloga, već u cilju pribavljanja dokaza koji su mogli biti pribavljeni na manje invazivan način. Način na koji su sporne mere primenjene uzrokovao je osećaj straha, bola i inferiornosti, što je moglo da ponizi i degradira podnosioca. Štavi-

še, ovaj postupak predstavlja rizik po zdravlje podnosioca, u najmanju ruku zbog propusta da se prethodno pribavi njegova zdravstvena istorija (bolesti). Iako ovo nije bila namera, mere su sprovedene tako da izazovu kod podnosioca fizički bol i psihiču patnju. Stoga, je podnosilac bio podvrgnut nečovečnom i ponižavajućem postupanju, što je u suprotnosti s članom 3.

Keegan v. United Kingdom, 28867/03, 18. jul 2006. godine

32. ... policija je dobila sudski nalog (za pretresanje) od sudije laika (sudija laik – *Justice of Peace*, prim. prev.) izjavljujući pod zakletvom da postoji razlog za pretpostavku da se dobit od razbojništva nalazi na adresi jednog od osumnjičenih razbojnika... Da je ova pretpostavka bila tačna, Sud ne sumnja da bi se ulazak u prostorije smatrao opravdanim.

34. ... Sud se ne može složiti s ocenom da je ograničenje prava na naknadu štete samo na slučajeve zlonamernog postupanja neophodno radi zaštite policije u obavljanju njihove suštinske funkcije istraživanja i otkrivanja krivičnih dela. Primena ovlašćenja koja podrazumevaju mešanje u dom i privatni život moraju biti ograničena na razumnu meru, kako bi se umanjio uticaj na lični domen pojedinaca, što je zajemčeno članom 8, koji se odnosi na bezbednost i dobrobit lica... U predmetu gde prvi koraci istrage, preduzeti u cilju potvrđivanja veze između adrese i krivičnog dela koje se istražuje, nisu delotvorno izvedeni, rezultujuća policijska akcija, koja je izazvala priličan strah i uznemirenost podnosioca, se ne može smatrati srazmernom.

35. ... ovi nalazi ne sugerišu da bi bilo koje pretresanje prostorija, koje se pokaže neuspešnim, bilo nesrazmerno u prethodnom smislu, već ukazuju na propust u preduzimanju razumnih i primenljivih mera predostrožnosti.

36. Sud, stoga, zaključuje da u ovom predmetu srazmernost nije postignuta i da je postojala povreda člana 8 Konvencije.

d. Uništavanje imovine

Selçuk and Asker v. Turkey, 23184/94 i 23185/94, 24. april 1998. godine

77. ... Prisećajući se da su g. Selçuk i g. Aşker imali 54 i 60 godina u konkretnom periodu i da su ceo svoj život živeli u selu Islamkeç... Njihove domove i veći deo imovine su uništile snage bezbednosti, lišavajući podnosioca sredstava za život i prisiljavajući ih da napuste selo. Izgleda da je postupak bio smišljen i izveden na omalovažavajući način, bez ikakvog poštovanja osećanja podnosilaca. Oni su bili nepripremljeni; morali su da stoje pored i posmatraju spaljivanje njihovih domova; nisu preduzete adekvatne mere predostrožnosti koje bi osigurale sigurnost g. i gde Aşker; protesti g. Selçuka su bili ignorisani, i nakon toga, nikaqua pomoć im nije bila pružena.

78. Imajući posebno na umu način na koji su domovi podnosilaca uništeni ... kao i njihove lične okolnosti, jasno je da su ti postupci morali izazvati patnju dovoljne težine da bi se delovanje snaga bezbednosti okarakterisalo kao nečovečno postupanje u smislu člana 3...

86. ... Nema sumnje da su pomenute mere, pored prouzrokovanja povrede člana 3, predstavljale naročito teške i neopravdane oblike mešanja u prava podnosioca na poštovanje njihovog privatnog života i doma, kao i prava na mirno uživanje imovine.

87. Shodno tome, Sud smatra da su postojale povrede člana 8 i člana 1 Protokola br. 1 Konvencije.

2. Telesni pregled i obdukcija

X v. Netherlands, 8239/78, 4. decembar 1978. godine, DR 16, 184

Komisija smatra razumnim da bi vlasti, u težnji da obave svoj zadatak, trebalo da budu u mogućnosti da preduzmu određene mere prema licu za koje se sumnja da je počinilo krivično delo. Ona ističe da član 5 stav 1 (c) Konvencije čak odobrava pravitvor u ovakvim slučajevima. Stoga, *a fortiori*, dozvoliće mere manjeg stepena uplitanja kao što je analiza krvi...

Komisija primećuje da su predviđene različite garancije protiv proizvoljnog i nepropisnog sprovođenja analize krvi ... test krvi mogu da nalože javni tužilac, njegov zamenik ili policijski službenik koji je za to ovlašćen. Prateći propis (podzakonski akt) predviđa da naloženu analizu krvi može obaviti samo posebno ovlašćeni lekar, koji ima pravo ... da odbije sprovođenje analize krvi, izuzetno, iz razloga medicinske prirode...

Komisija, stoga, smatra da je holandsko zakonodavstvo, po ovom pitanju, podstaknuto težnjom i potrebom da se zaštiti društvo i, konkretno, bezbednost na putevima i zdravlje ostalih ljudi. Stoga, dok se obavezna analiza krvi može smatrati kao postojanje povrede privatnog života u smislu člana 8 stav 1, takođe se može shvatiti kao potreba za zaštitom prava drugih, u smislu stava 2 istog člana.

Devrim Turan v. Turkey, 879/02, 2. mart 2006. godine

19. U ovom predmetu, Sud primećuje da je podnosilac predstavke odvedena u Tokat ginekološko-akušersku bolnicu, prvog i poslednjeg dana lišenja slobode, radi ginekološkog pregleda...

20. ... odvođenje u bolnicu radi ginekološkog pregleda je moglo izazvati patnju kod podnosioca. Međutim, kako je potvrđeno praksom ovog Suda..., medicinska ispitivanja pritvorenika, koja obavlja veštak medicinske struke, se mogu pokazati kao značajna zaštitna mera protiv neistinitih optužbi za seksualno zlostavljanje ili nečovečno postupanje. Dalje, jasno je da, kada je ona odbila da se podvrgne ginekološkom pregledu, nije bilo primene bilo kakve sile protiv nje, kao i da se lekar uzdržao od sprovođenja pomenutog pregleda.

21. U svetlu pomenutog, Sud smatra da samom činjenicom da je podnosilac odveden u bolnicu radi ginekološkog pregleda prvog i poslednjeg dana trajanja lišenja slobode, nije postignut minimum težine koji predstavlja ponižavajuće postupanje u smislu člana 3 Konvencije.

Akpınar and Altun v. Turkey, 56760/00, 27. februar 2007. godine

76. ... nesporno je da su uši Sejita Kilekčija i Dogana Altuna bile odsečene, potpuno ili delimično, u periodu pre nego što su njihova tela predata podnosiocima.

78. ... sakaćenje njihovih tela se dogodilo dok su bila pod kontrolom državnih snaga bezbednosti.

81. ... Sud je došao do zaključka da su uši Sejita Kilekčija i Dogana Altuna bile odsečene nakon njihove smrti.

82. Uprkos tome, Sud nikad nije primenjivao član 3 Konvencije u kontekstu nepoštovanja tela preminulih. Ovo Veće je saglasno s tim pristupom, smatrajući da ljudsko svojstvo prestaje (gasi se...) smrću, pa se, stoga, zabrana nečovečnog postupanja ne odnosi na leševe, uprkos svireposti pomenutih akata sakaćenja.

83. Sledi da u ovom predmetu nije postojala povreda člana 3.

3. Psihijatrijsko veštačenje

Botka and Paya v. Austria, 15882/89, 29. mart 1993. godine, DR 74, 48

3. ... Komisija primećuje da je sudski veštak S. pripremio mišljenje o mentalnom zdravlju prvog podnosioca u toku krivičnog postupka protiv g. R., osumnjičenog za prevaru prvog podnosioca i njegovog brata. Optužbe protiv g. R. su dovele, između ostalog, do otvaranja pitanja mentalnog zdravlja prvog podnosioca.

Komisija zapaža da pripremanje ovakvog mišljenja nije iziskivalo bilo kakav poseban pregled prvog podnosioca od strane doktora S. Konkretno kada je, nakon zakazanog pregleda kod dr S. kao veštaka u oktobru 1988. godine, prvi podnosilac odbio pregled, nikakvi koraci, kao što su prinudne mere, nisu bili preduzeti... Dalje, dr S. se pridružio istražnom sudiji prilikom saslušavanja prvog podnosioca kao svedoka 1. februara 1989. godine, kada prvi podnosilac nije odbio već dobrovoljno odgovorio na sva pitanja koja je postavio veštak. Štaviše, sudski veštak, u svom mišljenju iz aprila 1989. godine, nije ustanovio bilo kakve negativne nalaze po pitanju poslovne sposobnosti prvog podnosioca...

U ovim posebnim okolnostima, Komisija smatra da zakazan pregled veštaka S. u cilju pripremanja stručnog mišljenja po pitanju mentalnog zdravlja prvog podnosioca, ne ukazuje na nedostatak poštovanja privatnog života podnosioca prema članu 8 stav 1 ... Konvencije.

Worwa v. Poland, 26624/95, 27. novembar 2003. godine

82. Sud ističe da nalaganje psihijatrijskog veštačenja u cilju utvrđivanja duševnog stanja lica optuženog za počinjeno delo ostaje neophodna mera, koja štiti pojedince sposobne da počine krivično delo u stanju smanjene računljivosti. Međutim, od državnih vlasti se očekuje da obezbede da ovakva mera ne narušava ravnotežu pravičnosti koja se mora održati između prava pojedinca,

konkretno prava na poštovanja privatnog života, te brige da se osigura pravilno sprovođenje pravde.

83. U ovom predmetu, Sud nalazi da ova ravnoteža nije održana. Sudske vlasti, unutar teritorijalne nadležnosti jednog suda, su više puta i u kratkim vremenskim intervalima pozivali podnosioca predstavke kako bi je podvrgli psihijatrijskom pregledu, štaviše, u nekoliko navrata je poslata kući nakon odlaska do određenog mesta, gde joj je rečeno kako nije postojao nikakav pregled koji je trebalo obaviti na dan poziva...

84. ... iako je podnosilac uključena u veliki broj sporova, Sud primećuje da su sudske vlasti propustile da deluju s dužnom revnošću. Mešanje u uživanje prava podnosioca na poštovanje privatnog života je, stoga, bilo učinjeno neosnovano.

4. Uviđaj uz neposredno učešće osumnjičenog

Demiray v. Turkey, 27308/95, 21. novembar 2000. godine

46. ... Sud zapaža da su vlasti svakako bile u mogućnosti da procene prisutan rizik prilikom posete navodnog mesta oružanog sukoba u pitanju, svakako zbog osetljivosti situacije u jugoistočnoj Turskoj. Prema skiciranoj mapi područja, koju je Država obezbedila, Ahmet Demiraj se nalazio na rastojanju od 1 m od mesta oružanog sukoba u trenutku eksplozije, dok su dva žandarma, koji su bila u njegovom prisustvu, bili udaljeni 30 m, a treći 50 m, formirajući ravnokraki trougao s mestom oružanog sukoba u sredini... U odsustvu objašnjenja Države razloga ovakvog postupanja, kao i usled odsustva dokaza o preduzimanju drugih mera u cilju zaštite Ahmeta Demiraja, neizbežno se javljaju ozbiljne sumnje, te Sud može samo zaključiti da su nadležne vlasti propustile da preduzmu mere koje su se, na osnovu razumne procene, mogle očekivati u cilju zaštite supruga podnosioca predstavke od rizika izlaganja opasnosti.

47. Sud, stoga, smatra da postoji odgovornost Države za smrt. Stoga, smatra da je došlo do povrede člana 2 Konvencije.

5. Presretanje komunikacije

Lüdi v. Switzerland, 12433/86, 15. jun 1992. godine

38. Sud primećuje da je, tokom prethodne istrage protiv podnosioca predstavke 15. marta 1984. godine, istražni sudija Okružnog suda okruga Laufen naložio, između ostalog, prisluškivanje telefonske komunikacije podnosioca...

39. Nema sumnje da prisluškivanje telefona predstavlja mešanje u privatnu život i pripisku g. Lidija.

Ovakvo mešanje ne predstavlja povredu Konvencije ako je u saglasnosti sa zahtevima iz stava 2 člana 8... Pomenute mere su zasnovane na članovima 171b i 171c bernskog Zakonika o krivičnom postupku, koje se odnose ... i na preliminarnu fazu istražnog postupka, kada postoji valjan razlog za verovanje da postoji namera da se počini krivično delo. Štaviše, ova mera ima za cilj „preven-

ciju zločina“, a Sud nesumnjivo prihvata nužnost primene ovih mera u demokratskom društvu.

***Kopp v. Switzerland*, 23224/94, 25. mart 1998. godine**

73. Međutim, Sud primećuje protivurečnost između jasnog zakonskog teksta koji, štiti privilegiju profesionalne tajne, kada je pravni zastupnik nadziran kao treće lice, u odnosu na primenjenu praksu u ovom slučaju. Iako je sudska praksa ustanovila princip, koji je, štaviše, opšte prihvaćen, da se privilegija profesionalne tajne odnosi isključivo na odnos između advokata i klijenta, zakon ne određuje jasno ko, kako i pod kojim uslovima ima postaviti granicu između stvari koje su blisko povezane s radom advokata po uputstvima stranke u nekom postupku, od onih u vezi s aktivnosima koje nisu u vezi s njegovim delovanjem u svojstvu pravnog zastupnika.

74. Povrh svega, u praksi je, najblaže rečeno, začuđujuće da je ovaj zadatak trebalo dodeliti zvaničniku Pravnog odeljenja poštanske službe, koji je član uprave te službe, bez nadzora nezavisnog sudije, posebno u ovako osetljivoj oblasti poverljivih odnosa između advokata i njegovog klijenta, koji se direktno tiče prava na odbranu.

75. U kratkim crtama, švajcarsko pravo, kako ono pisano tako i nepisano ne određuje dovoljno jasno opseg i način primene diskrecionih ovlašćenja organa vlasti, u ovoj materiji. Prema tome, g. Kopp, kao pravnik, nije uživao minimalni stepen zaštite koji podrazumeva vladavina prava u demokratskom društvu. Stoga, postojala je povreda člana 8.

6. Audio i video nadzor

***P G and J H v. United Kingdom*, 44787/98, 25. septembar 2001. godine**

38. S obzirom da u konkretnom vremenskom periodu nije postojao domaći zakon koji reguliše upotrebu uređaja za tajno prisluškivanje ..., mešanje izvršeno u ovom predmetu nije bilo „u skladu sa zakonom“, u smislu člana 8 stav 2 Konvencije, te je, stoga, postojala povreda člana 8...

62. ... Sud primećuje da ne postoji nikakva suštinska razlika, s obzirom na mesto u policijskim prostorijama s koga je upravljano uređajem za snimanje, kada je to učinjeno bez znanja ili pristanka pojedinca na koga se ovaj postupak odnosi. Osnovni princip da bi domaće pravo trebalo da obezbedi zaštitu protiv samovolje i zloupotrebe upotreba tehnika tajnog nadzora, svakako je primenljiv na ovu situaciju.

***Perry v. United Kingdom*, 63737/00, 17. jul 2003. godine**

47. ... Sudija je utvrdio nedostatke u vezi s obavezom policije da se pridržava stavova D.2.11, D32.15 i D.2.16 Pravilnika o postupanju policije (u vezi sa načinom beleženja i upotrebom video zapisa u svrhu identifikacije), koji su se ticali njihovog bitnog propusta da od podnosioca predstavke zatraže pristanak za korišćenje video materijala, da ga informišu o nastanku i upotrebi istog u svrhu postupka identifikacije, kao i njegovih ličnih prava s tim u vezi (naime, da

mu se obezbedi prilika da pogleda snimak, da stavi prigovor u vezi s njegovim sadržajem i da bude obavešten o pravu da njegov advokat bude prisutan kada svedoci budu gledali video zapis). U svetlu ovih stavova domaćih sudova, Sud može samo zaključiti da ovako sprovedene mere u predmetu podnosioca nisu bile u saglasnosti sa zahtevima domaćeg prava.

***Van Vondel v. Netherlands*, 38258/03, 25. oktobar 2007. godine**

41. ... Podnosilac predstavke je tvrdio da se povreda njegovog prava na privatnost sastojala u tome što je niz njegovih telefonskih razgovora sa g. R. potonji zabeležio uređajima koje je obezbedilo Odeljenje unutrašnje kontrole policije, koje je, takođe, dalo sugestije g. R. o suštini razgovora koji je trebalo da vodi s podnosiocem.

53. Iako je Sud svestan značaja praktičnih teškoća s kojima se suočava pojedinac koji strahuje da njegove tvrdnje nadležnim vlastima neće biti verodostojno potkrepljene, te da – iz navedenog razloga – tom licu možda treba pružiti tehničku pomoć vlasti, Sud ne može prihvatiti da primena ovakvih mera nije uređena propisima, koji imaju za cilj pružanje zakonskih garancija protiv mogućih proizvoljnih postupaka. Sud je, stoga, mišljenja da je podnosilac predstavke, u vezi s ovim slučajem, bio lišen minimalnog stepena zaštite koji mu pripada u sistemu vladavine prava u demokratskom društvu.

54. U svetlu već pomenutog, Sud smatra da konkretno mešanje nije bilo „u skladu sa zakonom“. Ovi nalazi su dovoljni da Sud zaključi da je postojala povreda člana 8 Konvencije.

***Bykov v. Russia* [GC], 4378/02, 10. mart 2009. godine**

77. ... Država je tvrdila da se postojeći propisi o prisluškivanju telefonskih razgovora ne primenjuju na prislušne radio prijemne uređaje, te da se, ne mogu proširiti na iste primenom analogije. Država je naglasila razliku između njih, ukazujući da nije potrebno bilo kakvo sudsko odobrenje za upotrebu radio prijemnih uređaja, obrazlažući da ta tehnologija izlazi izvan okvira pozitivnih propisa. Stoga, Država smatra da upotreba tehnologije za prisluškivanje, koja nije na listi predviđena članom 8 Zakona o Operativno istražnim radnjama, nije predmet formalnih uslova propisanih ovim zakonom.

78. Sud je dosledno ostao pri tvrdnji da, u vezi s presretanjem komunikacija u kontekstu policijske istrage, „zakon mora biti dovoljno jasno formulisan da bi građanima adekvatno ukazao na okolnosti i uslove pod kojima su javne vlasti ovlašćene da pribegnu tajnom i potencijalno opasnom mešanju u pravo na poštovanje privatnog života i prepiske“...

79. Po mišljenju Suda, ovi principi su podjednako primenljivi na upotrebu radio prijemnih uređaja, koji su, prema uslovima i prirodi izvršenog upada u komunikacije, zapravo identični telefonskom prisluškivanju.

80. U ovom predmetu, podnosilac je uživao veoma malo, ili nimalo, zaštitnih mera u postupku kojim je naloženo i primenjeno presretanje razgovora sa V. Konkretno, diskreciono pravo vlasti da nalože prisluškivanje ne podleže

bilo kakvim uslovima, a opseg i način izvođenja nisu definisani; nikakve posebne zaštitne mere nisu bile obezbeđene. S obzirom na odsustvo bilo kakvih posebnih odredaba kojima se regulišu mere zaštite, Sud smatra da mogućnosti koje je navela Država, da podnosilac može pokrenuti postupak pred sudom tražeći da se „operativni eksperiment“ proglašeni nezakonitim i da može zahtevati da se tako pribavljeni podaci proglašeni nezakonito prikupljenim dokazima, ne ispunjavaju gore navedene zahteve.

81. Iz toga proizilazi da, u odsustvu posebnih i detaljnih propisa, upotreba ovih tehnika nadzora, kao dela „operativnog eksperimenta“, nije praćena adekvatnim zaštitnim merama protiv raznih, mogućih oblika zloupotrebe. Stoga, upotreba ovih mera otvara put ka proizvoljnosti i nije u saglasnosti sa uslovima zakonitosti.

82. Sud zaključuje da mešanje u pravo podnosioca na poštovanje privatnog života nije bilo „u skladu sa zakonom“, u smislu člana 8 stav 2 Konvencije.

7. Prikriveni islednici

Lüdi v. Switzerland, 12433/86, 15. jun 1992. godine

40. ... u ovom predmetu, upotreba prikrivenih islednika, bilo samostalno ili u kombinaciji s prisluškivanjem telefona, nije uticala na privatni život podnosioca u smislu člana 8... Tonijevo postupanje bilo je vezano za trgovinu 5 kg kokaina. Kantonalne vlasti, koje je upozorila nemačka policija, tražile su prikrivenog islednika, koji bi delovao pod zakletvom, sa zadatkom da se infiltrira u, kako su vlasti pretpostavljale, veliku mrežu trgovaca koji su imali nameru da stave u promet pomenutu količinu narkotika u Švajcarskoj. Cilj operacije je bio da se uhapsu dileri u momentu predaje narkotika. Toni je, potom, stupio u kontakt s podnosiocem predstave, koji je rekao da je pripremio 2 kg kokaina, u vrednosti od 200.000 švajcarskih franaka... Od tog momenta g. Lidi, je morao biti svestan činjenice da je uključen u izvršenje krivičnog dela, kažnjivog po članu 19 Zakona o stavljanju u promet narkotika, pa se, potom, izložio riziku suočavanja s prikrivenim islednikom, čiji je zadatak, zapravo, bio da ga razotkrije.

Teixeira de Castro v. Portugal, 25829/94, 9. jun 1998. godine

37. Sud najpre primećuje da se ovaj spor razlikuje od predmeta *Lidi protiv Švajcarske* ... u kome je policajac u pitanju bio pod zakletvom, istražni sudija je bio upoznat s njegovim zadatkom, a švajcarska policija je, po dobijanju obaveštenja od nemačke policije, pokrenula prethodnu istragu. Zadatak koji je poveren policajcu je bio da deluje u ulozi prikrivenog islednika.

38. U ovom predmetu ... Država nije osporavala da se policijska istraga odvijala kao deo operacije protiv trgovine narkoticima, koju je sudija naložio i nadgledao. Izgleda da nijedan nadležni organ nije imao dovoljan osnov za sumnju da je g. Tejshejra de Kastro prodavac narkoticima; štaviše, on nije imao prethodni krivični dosije i nikakva prethodna istraga nije bila pokrenuta protiv njega. Zaista, on nije bio poznat policiji, koja je došla u kontakt s njim preko

posrednika, V. S. i F. O. ... Dalje, narkotici se nisu nalazili u stanu podnosioca; on ih je dobio od trećeg lica, koje ih je pribavilo od druge osobe... Ni odluka Vrhovnog suda ... ne ukazuje da je, u vreme hapšenja, podnosilac imao veću količinu narkotika u svom posedu od količine koju je prikriveni islednik tražio, na taj način ne prelazeći količinu koju ga je policija podstakla da nabavi. ... Ne postoje dokazi koji bi podržali argument Države da je podnosilac bio unapred sklon činjenju krivičnih dela. Nužan zaključak koji se izvodi na osnovu iznetih okolnosti je da dvojica policajaca nisu ograničili svoje postupanje na istraživanje kriminalnih aktivnosti g. Tejshejra de Kastro na suštinski neutralan način, već su izvršili uticaj, kako bi naveli podnosioca da poćini delo koje mu je stavljeno na teret.

Konaćno, Sud primećuje da su u svojim odlukama, domaći sudovi izneli tvrdnju da je podnosilac osuđen, pre svega, na osnovu izjava ove dvojice policajaca.

39. U svetlu ovih razmatranja, Sud zaključuje da su postupci dvojice policajaca izašli van domena zadataka prikrivenih islednika, budući da su podstakli izvršenje dela, kao i da ništa nije ukazivalo da bi ovo delo bilo poćinjeno bez njihove intervencije. Ova intervencija i njena upotreba u osporavanom krivičnom postupku je znaćila da je, od samog poćetka, podnosilac bio lišen prava na pravićno suđenje. Shodno tome, postojala je povreda ćlana 6 stav 1.

***Calabro v. Italy* (odl.), 59895/00, 21. mart 2002. godine**

2. ... Sud primećuje da se ovaj predmet razlikuje od predmeta *Teixeira de Castro*... U ovom predmetu ... prikriveni islednik je samo stavio do znanja da se sprema da uveze i proda veliku kolićinu droge ... podnosilac predstavlke je svojevoljno stupio u kontakt sa Jurgenom, dao mu odrećenu svotu novca i organizovao sastanak radi preuzimanja 46kg kokaina. Ovim svojim postupkom ukazao je na svoju ukljućenost u mećunarodni lanac trgovine drogom.

Dalje, kako je Sud zapazio, izjave prikrivenog islednika nisu bile odlućujući faktor za osudu podnosioca... Štaviše, podnosiocu je prućena prilika u postupku pred Krivićnim sudom u Milanu da ispita ostale policajce koji su ućestvovali u istrazi, kao i da razjasni prirodu policijske akcije koja je dovela do njegovog hapšenja i postupak koji je primenjen.

Pod ovim okolnostima, ne moće se izvesti zakljućak da je Jurgen svojim postupkom podstakao podnosioca na izvršenje krivićnog dela, niti da delo, u suprotnom, ne bi bilo ućinjeno. Prema tome, Sud smatra da Jurgen nije prekoraćio svoju ulogu prikrivenog islednika ... te, stoga, podnosilac nije bio lišen prava na pravićno suđenje.

***Ramanauskas v. Lithuania* [GC], 74420/01, 5. februar 2008. godine**

63. ... Državne vlasti se ne mogu izuzeti od odgovornosti za akciju policije tvrdnjom da su, iako su obavljali svoju dućnost, policajci zapravo delovali u „privatnom svojstvu“. Od posebnog je znaćaja da su vlasti trebale da preuzmu odgovornost s obzirom da se poćetna faza operacije ... odvijala izvan ikakvih pravnih okvira ili odobrenja suda. Dalje, odobravanjem upotrebe ovakvog mo-

delu i izuzimanjem A. Z. od bilo kakve krivične odgovornosti, vlasti su opravdale početnu fazu *ex post facto* i iskoristile njene rezultate.

64. Štaviše, nije pruženo nikakvo zadovoljavajuće objašnjenje u vezi s razlozima i ličnim motivima koji su naveli A. Z. da pristupi podnosiocu, bez upućivanja svojih pretpostavljenih u slučaj, ili zašto nije gonjen zbog svojih postupaka tokom početne faze...

65. Sledi da postoji odgovornost litvanskih vlasti na osnovu Konvencije, za postupke A. Z. i V. S. pre odobravanja modela simulacije...

67. Da bi se odredilo da li su se A. Z. i V. S. ograničili da vrše „istragu krivičnih aktivnosti na suštinski neutralan način“, Sud mora uzeti u obzir sledeća razmatranja. Prvo, ne postoje dokazi da je podnosilac prethodno počinio bilo kakvo delo, konkretno, krivično delo u vezi s korupcijom. Drugo, kako je pokazano zapisima telefonskih razgovora, svi susreti podnosioca sa A. Z. zbili su se na inicijativu potonjeg ... kroz kontakt, ustpostavljen na inicijativu A. Z. i V. S., podnosilac je bio podvrgnut očiglednom podstrekivanju na izvršenje krivičnih dela, iako nisu postojali objektivni dokazi – osim glasina – koji bi nagovestili da je podnosilac nameravao da učestvuje u ovakvim aktivnostima.

68. Ova razmatranja su bila dovoljna da Sud zaključi da je akcija pomenutih pojedinaca premašila granicu neutralnog postupanja u istrazi kriminalnih aktivnosti.

***Miliniene v. Lithuania*, 74355/01, 24. jun 2008. godine**

37. ... Ne postoje dokazi da je podnosilac prethodno počinio bilo kakvo delo, konkretno delo u vezi sa korupcijom. Međutim, inicijativu u ovom predmetu je pokrenulo privatno lice S. Š., koje je onog trenutka kad je shvatilo da bi podnosilac predstavke zahtevao mito kako bi omogućio povoljan ishod S. Š. u njegovom predmetu, to saznanje prijavio policiji. Zatim se policija obratila zamenu javnog tužioca, koji je odobrio i pratio sprovođenje dalje istrage u pravnim okvirima modela simulacije krivičnog postupanja, obezbeđujući imunitet S. Š. u zamenu za pribavljanje dokaza protiv osumnjičenog.

38. Policija je podržala S. Š. u nameri da ponudi podnosiocu značajni finansijski podsticaj, i obezbedila tehničku opremu za snimanje njihovog razgovora, iz čega jasno sledi da je policija uticala na tok događaja. Međutim, Sud ne nalazi da je policija zloupotrebila svoju ulogu, imajući u vidu njihovu obavezu da potvrde navode krivične prijave i važnost da se osujeti nagrizajući uticaj korupcije u pravosuđu na vladavinu prava u demokratskom društvu. Takođe, Sud ne nalazi da je uloga policije bila odlučujući faktor. Odlučujući faktor je bilo ponašanje S. Š. i podnosioca predstavke. U tom smislu, ceneći sve okolnosti, Sud prihvata da se za policiju pre može reći da se „pridružila“ krivičnim aktivnostima nego da ih je sama inicirala. Stoga, aktivnosti policije ostaju u granicama postupanja prikrivenog islednika pre nego *agents provocateurs* (fra. „policijski provokatori“ odnosi se na službena lica; u vršenju svoje dužnosti postupaju tako da podstrekavaju neko lice prim. prev.); potonje postupanje bi vodilo potencijalnoj povredi člana 6 stav 1 Konvencije...

8. Obaveza pružanja informacija

Funke v. France, 10828/84, 25. februar 1993. godine

Sud primećuje da su carinske vlasti obezbedile osudu g. Funkea u cilju pribavljanja određenih dokumenata, za koje se drži da su postojali, iako ne sa sigurnošću. Kako nisu bile u mogućnosti ili nisu bile voljne da ih pribave na neki drugi način, carinske vlasti su pokušale da prinude samog podnosioca da im pruži dokaze navodno počinjenog dela. Posebne odlike Zakona o carini ... ne mogu opravdati ovakvu povredu prava bilo kog lica „optuženog za krivično delo“, u smislu autonomnog značenja iskaza u članu 6..., da se brani ćutanjem i da ne doprinose samookrivljavanju.

Z v. Finland, 22009/93, 25. februar 1997. godine

102. ... Namera je bila, isključivo, da se uzimanjem izjave od njenih medicinskih savetnika utvrdi kada je X. postala svesna ili imala razloga da sumnja u svoju zaraženost HIV virusom. Njihov dokaz je mogao biti odlučujući u tom vemenskom periodu u vezi s pitanjem da li je X. odgovorna isključivo za seksualni delikt ili, takođe za ozbiljnije delo pokušaja ubistva bez predumišljaja u vezi s dva dela, počinjena pre 19. marta 1992. godine, kada su pozitivni rezultati HIV testa postali dostupni...

103. ... prema relevantnom finskom pravu, od medicinskog savetnika se moglo tražiti da priloži dokaze u vezi podnosioca bez njenog voljnog pristanka u vrlo ograničenim okolnostima, konkretno, u vezi s istragom i donošenjem optužbe za ozbiljno krivično delo za čiju osudu je propisana zatvorska kazna u trajanju od najmanje 6 godina... Pošto su oni odbili da predaju dokumenta policiji, ova je zatražila odobrenje pravosudnog organa – Gradskog suda – da ih sasluša kao svedoke... Saslušanje je snimljeno kamerom pred Gradskim sudom, koji je unapred naložio da se ova dokumentacija, uključujući zapisnik sa izjavama svedoka, čuva kao poverljiva... Svi učesnici u postupku su bili u obavezi da ove informacije tretiraju kao poverljive. Kršenje ove obaveze bi vodilo građanskoj i/ili krivičnoj odgovornosti prema finskom pravu...

Mešanje u privatni i porodični život podnosioca, koje je iziskivalo i podrazumevalo donošenje osporavanih naloga, je, stoga, bilo podvrgnuto značajnim ograničenjima, koja su praćena delotvornim i adekvatnim zaštitnim merama protiv zloupotrebe...

105. ... Sud smatra da su različiti nalozi, koji su zahtevali od medicinskih savetnika podnosioca da predaju dokaze, bili potkrepljeni relevantnim i dovoljnim razlozima koji odgovaraju zahtevu postupanja u interesu ostvarenja legitimnog cilja. Sud je, takođe, zadovoljan da je postojao razuman odnos srazmernosti između preduzetih mera i ciljeva. Shodno tome, nije bilo povrede člana 8.

Serves v. France, 20225/92, 20. oktobar 1997. godine

47. ... Razumno je da podnosilac oseća strah da bi neki dokazi, koje bi on mogao biti pozvan da preda istražnom sudiji, bili samookrivljujući. Stoga, bilo bi

prihvatljivo da podnosilac odbije da odgovori na bilo koja pitanja sudije, koja bi ga verovatno usmerila u tom pravcu.

Međutim, na osnovu zapisnika sa saslušanja koji je potpisao, izgleda da od samog početka podnosilac odbija da položi zakletvu. Ipak, zakletva je svečani čin, kojim se lice u pitanju obavezuje da pred istražnim sudijom, prema članu 103 Zakonika o krivičnom postupku, govori „samo istinu i ništa osim istine“. Dok obaveza svedoka da položi zakletvu i zaprećena kazna koja se izriče ukoliko on odbije da to učini uključuju određeni stepen prinude, potonja sankcija je osmišljena da obezbedi da svaka izjava data pred sudijom bude istinita, a ne kao sredstvo prinude svedoka na davanje bilo kakvih dokaza.

Drugim rečima, kazne nametnute g. Serveu ne predstavljaju mere koje su ga prinudile da sebe okrievi, već su bile primenjene pre nego što se uopšte pojavila mogućnost takvog rizika.

Tirado Ortiz and Lozano Martin v. Spain (odl.), 43486/98, 22. jun 1999. godine

2 ... Međutim, Sud smatra da su španske zakonske odredbe u ovom domenu podstaknute brigom i potrebom da se zaštiti društvo, posebno da se obezbedi sigurnost na putevima i zaštiti zdravlje drugih. Stoga, iako se može smatrati da prisilno testiranje nivoa alkohola predstavlja povredu prava podnosioca na poštovanje privatnog života, u smislu člana 8 stav 1 Konvencije, takođe se može shvatiti kao neophodno, u cilju sprečavanja krivičnih dela i zaštite prava i slobode drugih. Sledi da ovaj deo prijave mora biti odbijen, kao očigledno neosnovan ...

Weh v. Austria, 38544/97, 8. april 2004.

54. Ne postoji ništa što bi ukazalo da je podnosilac predstavke bio „značajno pogođen“ time što je smatran „okrivljenim“ za delo prekoračenja brzine, u autonomnom značenju člana 6 stav 1... Podnosilac je, samo u svojstvu vlasnika vozila, imao obavezu da iznese prostu činjenicu – ko je upravljao njegovim vozilom – koja sama po sebi nije okrivljujuća.

55. Pored toga, iako ovo samo po sebi nije odlučujući element, Sud primećuje da podnosilac nije odbio da pruži informaciju, već je sebe pokušao da oslobodi odgovornosti dajući podatak vlastima da je treće lice upravljalo vozilom, u kritičnom vremenskom periodu. On je kažnjen prema članu 103 stav 2 Zakona o motornim vozilima, na osnovu činjenice da je pružio netačan podatak, budući da je propustio da naznači potpunu adresu lica u pitanju. Ni u toku domaćeg postupka, ni pred ovim Sudom, podnosilac nije naveo da je upravljao vozilom u vreme kad je prekršaj počinjen.

56. Sud ... smatra da, u ovom predmetu, veza između obaveze podnosioca da, prema članu 103 stav 3 Zakona o motornim vozilima, otkrije identitet lica koje je upravljalo njegovim vozilom i mogućeg vođenja krivičnog postupka za prekoračenje brzine protiv njega, ostaje daleka i hipotetička. Međutim, bez dovoljno čvrste veze s krivičnim postupkom, upotreba ovlašćenja prinude (na

primer, nametanje plaćanja kazne...) kako bi se pribavili podaci, ne otvara pitanje u vezi s pravom podnosioca na odbranu ćutanjem i prava protiv samookrivljanja.

***O'Halloran and Francis v. United Kingdom* [GC], 15809/02
i 25624/02, 29. jun 2007. godine**

57. ... prinuda je primenjena u kontekstu članu 172 Zakona o saobraćaju na putevima, koja nameće određene obaveze vlasnika (držaoca) registrovanog vozila da pruži informacije o licu koje je upravljalo vozilom u određenim okolnostima. ... Za osobe koje se odluče da poseduju i upravljaju motornim vozilom se može smatrati da su prihvatile određene odgovornosti i obaveze kao deo režima kontrole u vezi s motornim vozilima, te u pravnim okvirima Ujedinjenog Kraljevstva, u slučaju da postoji sumnja o počinjenom prekršaju pravila saobraćaja na putevima, ove odgovornosti uključuju obavezu pružanja obaveštenja vlastima o identitetu lica koje je upravljalo vozilom.

58. Drugi aspekt prinude primenjene u ovom predmetu se odnosi na ograničenu prirodu istražnih radnji, za čije preduzimanje je ovlašćena policija. Član 172 (2) (a) se primenjuje jedino kada se navodi da je lice koje je upravljalo vozilom počinilo relevantno delo, te policiji daje ovlašćenje da zatraži podatke samo „u vezi s identitom vozača“... Dalje ... član 172 ne dozvoljava dugotrajna ispitivanja o činjenicama koje su navodno u vezi s krivičnim delom, te je kazna za odbijanje pružanja odgovora „umerena i ne podrazumeva lišenje slobode“.

59. ... U slučajevima koji iziskuju primenu prinudnih mera, u skladu sa Zakonom iz 1988. godine, Sud nalazi da po članu 172 (4), prekršaj nije postojao, u smislu člana 172 (2) (a) ako vlasnik vozila pokaže, na savestan način, da nije znao ili nije mogao znati, ko je upravljao vozilom. Stoga, delo nije jedno od onih koje podrazumeva objektivnu odgovornost, te je rizik od nepouzdanog utvrđivanja činjenica zanemarljiv.

60. Kada je reč o upotrebi pribavljenih iskaza, izjava g. O'Halorana da je upravljao svojim vozilom bila je prihvaćena kao činjenični dokaz, prema članu 12 (1) Zakona o prekršajima pravila saobraćaja na putevima iz 1988... te je on valjano osuđen za prekoračenje brzine... U redovnom postupku, na optužbi leži teret dokazivanja, van svake sumnje, da je delo izvršeno, uključujući zaštitu od korišćenja nepouzdanog svedočenja i dokaza koji su pribavljeni prinudom, ili drugim nedozvoljenim sredstvima (ali ne obuhvatajući mogućnost osporavanja prihvatljivosti izjava, u skladu s čl. 172), i stoga okrivljeni može predlagati izvođenje dokaza i pozivati svedoke, ukoliko želi. Ponovo ... identitet vozača je samo jedan element dela prekoračenja brzine, te ne postoji pitanje osude koje bi se moglo pojaviti u glavnom postupku, isključivo na osnovu podataka dobijenih primenom člana 172 (2) (a).

61. Činjenica da je g. Frensis odbio davanje izjave, nije moglo biti upotrebljeno u kontekstu glavnog postupka, i faktički taj predmet nikad nije procesuiran. Pitanje upotrebe izjava u krivičnom postupku se nije pojavilo, jer njegovo odbijanje davanja izjave nije upotrebljeno kao dokaz u postupku, već je, samo po sebi, predstavljalo zasebno delo...

62. Imajući u vidu sve okolnosti slučaja, uključujući posebnu prirodu kontrolnog režima u pitanju i ograničenu prirodu podataka koji su zahtevani shodno članu 172 Zakona o saobraćaju na putevima iz 1988. godine, Sud smatra da suština prava podnosioca da se brane ćutanjem i njihova privilegija protiv samookrivljanja nisu bili povređeni.

***Voskuil v. Netherlands*, 64752/01, 22. novembar 2007. godine**

66. ... od podnosioca se zahtevalo da otkrije identitet svog izvora iz dva razloga: prvo, da se zaštiti integritet amsterdamske policije; i drugo, da se obezbedi pravično suđenje okrivljenom.

67. Ovom prilikom, Sud ne vidi potrebu za razmatranjem da li pod ma kojim okolnostima dužnost Država potpisnica da obezbede pravično suđenje, može opravdati prinudu prema novinaru da otkrije svoj izvor. Kakav god da je bio potencijalni značaj podataka za krivični postupak, koje je Apelacioni sud pokušao dobiti od podnosioca, sud nije bio sprečen da razmotri suštinu optužbi protiv tri okrivljena; očigledno je bilo moguće dokazima drugih svedoka zameniti one koje je sud pokušao iznuditi od podnosioca... S obzirom na to, razlog koji je naveden kao osnov mešanja u prava podnosioca nije relevantan.

9. Zaštita privatnosti u vezi s prikupljanjem dokaza

***Z v. Finland*, 22009/93, 25. februar 1997. godine**

111. Uzimajući u obzir žalbu na mogućnost da medicinski podaci u pitanju postanu dostupni javnosti od 2002. godine, Sud primećuje da desetogodišnje ograničavanje naloga o poverljivosti podataka nije odgovaralo željama ili interesima stranaka u postupku, koji su svi zahtevali poštovanje dužeg perioda poverljivosti...

112. Sud nije uveren da su domaći sudovi, propisujući period od deset godina, pridali dovoljno važnosti interesima podnosioca. Ne sme se zaboraviti da je, kao rezultat iznošenja pomenutih podataka u postupku bez pristanka podnosioca, ona već bila izložena ozbiljnom mešanju u pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života. Dalje mešanje, koje bi podnosilac predstavke pretrpela, ukoliko bi medicinski podaci postali dostupni javnosti posle deset godina, nije podržano razlozima koji bi se smatrali dovoljnim da nadjačaju interes podnosioca da podaci ostanu poverljivi na duži vremenski period. Ukoliko bi se izvršio nalog da ovi podaci postanu dostupni 2002. godine, došlo bi do nesrazmernog mešanja u pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života podnosioca, što bi predstavljalo povredu člana 8...

***Panteleyenko v. Ukraine*, 11901/02, 29. jun 2006. godine**

57. U ovom predmetu, domaći sud je zahtevao i dobio poverljive podatke od psihijatrijske bolnice koji su se odnosili na mentalno stanje podnosioca predstavke i relevantan medicinski tretman. Sudija je ove podatke izneo strankama i ostalim osobama prisutnim u sudnici na javnoj raspravi.

58. Sud nalazi da su izneti detalji nesumnjivo podaci u vezi s „privatnim životom“ podnosioca, te da su sporne mere vodile do proširivanja kruga lica koja su bila upoznata s pomenutim detaljima. Mere koje je sud preduzeo stoga, predstavljaju mešanje u prava podnosioca, zajemčena članom 8 Konvencije...

61. Trebalo bi primetiti da je apelacioni sud, presipitavši ovaj predmet, došao do zaključka da postupak sudije u prvom stepenu u odnosu na lične podatke podnosioca nije bio u skladu s posebnim režimom prikupljanja, čuvanja, upotrebe i raspolaganja, psihijatrijskim podacima. ... Štaviše, Sud primećuje da je, s obzirom da pribavljeni podaci nisu od značaja za ishod suđenja (npr. utvrđivanje da li je navodna izjava data i procena da li je bila pogrdna; uporedi sa *Z v. Finland...*) zahtev Novozavodskog suda da se pribave podaci suvišan, imajući u vidu da podaci nisu bili „zanačajni za istragu, prekrivični postupak ili suđenje“, te je bio protivzakonit u smislu člana 6 Zakona o pružanju medicinsko-psihijatrijske pomoći iz 2000. godine.

62. Na osnovu već navedenih razloga, Sud smatra da je postojala povreda člana 8 Konvencije.

10. Čuvanje prikupljenih dokaza nakon okončanja istrage i/ili krivičnog postupka

Van der Velden v. Netherlands (odl.), 29514/05, 7. decembar 2006. godine

2. ... Uzimajući u obzir čuvanje ćelijskog uzorka tkiva i naknadno pribavljenog DNK profila, Sud ... smatra, imajući u vidu moguće načine korišćenja ćelijskih uzoraka u budućnosti, da sistematsko čuvanje ovog materijala premašuje domen metoda neutralne identifikacije, kao što je uzimanje otisaka prstiju, te je reč o dovoljno nametljivom postupku da bi se ustanovilo mešanje u pravo na poštovanje privatnog života, u smislu člana 8 stav 1 Konvencije...

Sud, dalje, ne nalazi teškoće da prihvati da je sakupljanje i zadržavanje DNK profila služilo legitimnom cilju sprečavanja zločina i zaštiti prava i sloboda drugih. To ne menja činjenicu da DNK nije imala ikakvu ulogu u istražnom i sudskom postupku u vezi s delima koja je počinio podnosilac. Sud ne nalazi nerazumnim nametanje obaveze da se sva lica osuđena za dela određene težine, podvrgnu DNK testu. Takođe, nije nerazumno da izuzeci od opštih pravila, koji se smatraju neophodnim, budu usko definisani da bi se izbegle nejasnoće.

Konačno, Sud je mišljenja da se za pomenute mere može reći da su „neophodne u demokratskom društvu“. U ovom kontekstu, ne postoji sumnja u suštinski doprinos koji su DNK podaci pružili kriminalističkoj službi poslednjih godina. Dalje, trebalo bi primetiti da bi podnosilac, iako je pomenuto mešanje bilo relativno nezatno, mogao steći određenu korist uključivanjem njegovog DNK profila u nacionalnu bazu podataka, obzirom da bi na taj način bio vrlo brzo uklonjen s liste lica osumnjičenih za dela u krivičnoj istrazi povodom koje je materijal koji sadrži DNK pronađen.

S and Marper v. United Kingdom [GC], 30562/04 i 30566/04,
4. decembar 2008. godine

113. U ovom predmetu, od podnosioca su uzeti otisci prstiju i ćelijski uzorak, a DNK profil pribavljen u kontekstu krivičnog postupka koji je pokrenut zbog postojanja sumnje za pokušaj razbojništva u slučaju prvog podnosioca, i uznemiravanja u slučaju drugog podnosioca. Podaci su zadržani na osnovu zakona koji dozvoljava njihovo zadržavanje na neodređen vremenski period, uprkos oslobađanju prethodnog i obustavljanju krivičnog postupka protiv potonjeg ...

118. ... Materijal se može zadržati nezavisno od prirode ili težine dela za koja su lica prvobitno osumnjičena ili godina starosti osumnjičenog; otisci prstiju i uzorci se mogu uzeti – i zadržati – od lica bilo kojih godina starosti, koje je lišeno slobode u vezi s delom koje se beleži u krivični dosije, što uključuje dela manje težine ili dela za koja nije zaprećena kazna zatvora. Zadržavanje nije vremenski ograničeno; materijal se zadržava na neodređeni period kakva god da je priroda ili ozbiljnost dela za koje je lice osumnjičeno. Štaviše, postoje samo ograničene mogućnosti da se podaci lica koje je oslobođeno uklone iz nacionalne baze podataka ili da se materijali unište...; konkretno, ne postoje propisi za nezavisno preispitivanje opravdanosti zadržavanja u skladu s definisanim kriterijumima, uključujući faktore kao što su ozbiljnost dela, prethodna hapšenja, stepen sumnje protiv lica ili bilo koje druge okolnosti...

121. ... Sud ... ponavlja da bi samo zadržavanje i odlaganje ličnih podataka od strane javnih vlasti, kako god isti bili pribavljeni, trebalo smatrati kao direktan uticaj na privatni život lica u pitanju, nezavisno od toga da li su podaci naknadno iskorišćeni...

122. ... Tačno je da se zadržavanje ličnih podataka podnosioca ne može izjednačiti sa ustanovljenjem postojanja sumnji. Međutim, njihovo shvatanje da nisu bili izjednačeni s nevinim licima bilo je pojačano činjenicom da su podaci o njima zadržani na neodređen vremenski period na isti način kao i podaci osuđenih lica, dok podaci u vezi s licima koja nikad nisu bila osumnjičena za krivično delo imaju biti uništeni...

124. ... zadržavanje podataka lica koja nisu osuđena može biti posebno štetno u vezi s maloletnim licima, kao što je slučaj s prvim podnosiocem, s obzirom na posebnu situaciju i važnost za njihov razvoj i integraciju u društvo... Sud smatra da je potrebno obratiti posebnu pažnju na zaštitu maloletnih lica od bilo kakve štete koja može nastati kao rezultat zadržavanja njihovih ličnih podataka od strane vlasti, nakon oslobađajuće odluke u krivičnom postupku. Sud deli isti pogled sa Nafild savetom, kada je reč o uticaju mera na mlade osobe, čiji se DNK materijal zadržava na neodređen vremenski period, budući da primenjene metode vode do prekomernih pojavljivanja u bazi podataka kako mladih osoba tako i pripadnika etničkih manjina, koji nikad nisu bili osuđeni za bilo kakav zločin ...

125. Na kraju, Sud nalazi da opšta i neselektivna priroda ovlašćenja zadržavanja otisaka prstiju, ćelijskog materijala i DNK profila lica osumnjičenih ali ne i osuđenih lica, kako je primenjeno u slučaju ovih podnosioca, nije uspela da

uspostavi pravičnu ravnotežu između javnih i ličnih interesa te je Država prekorila bilo kakvo polje slobodne procene prihvatljivo u ovom pogledu. Shodno tome, pomenuto zadržavanje predstavlja nesrazmerno mešanje u pravo podnosioca na poštovanje privatnog života i ne može se smatrati neophodnim u demokratskom društvu.

V. SASLUŠANJE

1. Pravo na pomoć branioca

John Murray v. United Kingdom, 18731/91, 8. februar 1996. godine

66. ... U skladu s Uredbom, na početku policijskog saslušanja, okrivljeni je bio suočen sa suštinskom dilemom u vezi s odbranom. Ukoliko se odluči da se brani ćutanjem, mogu se izvesti negativni zaključci protiv njega u skladu sa važećim odredbama ... Uredbe... S druge strane, ako okrivljeni odabere da prekine svoju odbranu ćutanjem tokom saslušanja on se suočava sa rizikom nanošenja štete svojoj odbrani, ne postigavši nužno uklanjanje mogućnosti izvođenja negativnih zaključaka protiv njega.

Pod ovakvim okolnostima, koncept pravičnosti, unet u tekst člana 6 ... predviđa da okrivljeni može da koristi pomoć branioca već u početnoj fazi istražnog postupka. Uskraćivanje pristupa braniocu u toku prvih 48 sati policijskog saslušanja, u situaciji gde pravu na odbranu može biti nepovratno učinjena šteta – kakvo god da je opravdanje ovakvog postupka – nije u skladu s pravima okrivljenog prema članu 6...

68. Istina je, kako Država ističe, da od kada je podnosilac bio u mogućnosti da se konsultuje sa advokatom, ovaj ga je savetovao da nastavi s odbranom ćutanjem, te da je tokom suđenja, podnosilac odlučio da ne predlaže dokaze ili poziva svedoke u svoju korist. Međutim, nije na Sudu da spekuliše kakva bi bila reakcija podnosioca, ili kakav bi savet pružio njegov advokat, da mu nije bio uskraćen pristup braniocu tokom početne faze postupka. Kako stvari stoje, podnosilac je bez sumnje bio direktno pogođen uskraćivanjem pristupa braniocu i daljim mešanjem u pravo na odbranu.

70. Stoga, je postojala povreda člana 6 stav 1 u vezi sa stavom 3 (c) ... Konvencije, u pogledu uskraćivanja pristupa braniocu tokom prvih 48 sati policijskog zadržavanja.

Brennan v. United Kingdom, 39846/98, 16. oktobar 2001. godine

47. ... nakon dvadesetčetvoročasovnog perioda u pitanju, podnosiocu nije više uskraćivan pristup braniocu. Činjenica da advokat nije došao da vidi svog klijenta do sledećeg dana se ne može pripisati merama koje su organi vlasti nametnuli...

48. ... dok je policija saslušavala podnosioca tokom dvadesetčetvoročasovnog odlaganja, on nije dao bilo kakva optužujuća priznanja. Prvo priznanje koje je podnosilac dao bilo je tokom saslušanja, u popodnevnim časovima 22. oktobra 1990. godine, kada podnosiocu pristup braniocu više nije bilo uskraćen. Takođe, u ovom slučaju, iz njegovih izjava ili propusta nisu izvedeni zaključci tokom

prvih 24 časa, kao što je bio slučaj u predmetu *John Murray*... Suština tvrdnje podnosioca predstavke se nije odnosila na uskraćivanje pristupa braniocu, kako bi se odlučio između odbrane ćutanjem ili učestvovanja u policijskom saslušanju, već na optužujuće izjave, koje je dao pre dolaska advokata ... Sud, stoga, nije uveren da se, u ovim okolnostima, uskraćivanje pristupa braniocu u početnoj fazi postupka, može smatrati kao povreda prava podnosioca, prema članu 6 stav 1 ili 3 (c) Konvencije...

***Öcalan v. Turkey* [GC], 46221/99, 12. maj 2005. godine**

131. Veliko veće ne vidi razlog da se ne složi sa nalazima veća da je izostanak pristupa braniocu tokom trajanja mere policijskog zadržavanja štetno uticao na pravo podnosioca predstavke na odbranu. Veliko veće se slaže s obrazloženjem veća, koje glasi:

„... U ovom predmetu, podnosioca su saslušale snage bezbednosti, javni tužilac i sudija Suda državne bezbednosti dok se nalazio u policijskom pritvoru u Turskoj gotovo sedam dana, od 16. februara 1999. do 23. februara 1999. godine. U tom periodu, nije mu pružena bilo kakva pravna pomoć i dao je nekoliko samooptužujućih izjava, koje su, potom, postale ključni elementi optužnice, podnesaka javnog tužioca i glavni faktor koji je doprineo njegovoj osudi.

... U pogledu činjenice da li se podnosilac odrekao svog prava na branioca, Sud nalazi da je, na dan njegovog hapšenja, advokat u Turskoj, g. Feridun Čelik (koji je već imao važeće punomoćje), tražio dozvolu za posetu. Međutim, dolazak g. Čelika su sprečile snage bezbednosti. Povrh toga, 22. februara 1999. godine, šestnaest advokata koje je angažovala porodica podnosioca je tražilo dozvolu za posetu od Suda državne bezbednosti, ali su njihove zahteve vlasti odbile 23. februara 1999. godine.

... Pod ovim okolnostima, Sud zauzima stav da uskraćivanje pristupa braniocu, tokom tako dugog vremenskog perioda i u situaciji gde pravu na odbranu može biti nepovratno načinjena šteta, narušava pravo na odbranu koje pripada okrivljenom u skladu s članom 6...

***Salduz v. Turkey* [GC], 36391/02, 27. novembar 2008. godine**

54. ... Sud podvlači važnost faze istrage za pripremu krivičnog postupka, budući da dokazi pribavljeni u toj fazi određuju okvire u kojima će krivično delo biti razmatrano na suđenju... Istovremeno, okrivljeni se često nalazi u posebno ranjivom položaju u toj fazi postupka, čiji je efekat pojačan činjenicom da zakonodavstvo u sferi krivičnog postupka teži da postane sve složenije, naročito u pogledu pravila koja regulišu prikupljanje dokaza i njihovu upotrebu. U većini slučajeva, ovu posebnu osetljivost može adekvatno nadomestiti pomoć branioca, čiji je zadatak, između ostalog, da pomogne da se okrivljenom osigura poštovanje prava da samog sebe ne optuži. Ovo pravo, zaista, pretpostavlja da optužba u krivičnom predmetu teži da dokaže slučaj protiv okrivljenog bez pribegavanja korišćenju dokaza dobijenih metodama prinude ili pritiska protivno volji okrivljenog... Pristup braniocu u početnoj fazi postupka je deo krivičnih zaštitnih

mera prema kojima Sud ima poseban obzir prilikom utvrđivanja da li je postupak poništio samu suštinu zaštite protiv samooptuživanja... U vezi s tim, Sud, takođe, uvažava preporuke CPT (Komiteta za sprečavanje torture – prim. prev.) ..., u kojima Komitet ponovljeno tvrdi da je pravo pritvorenika na pristup pravnoj pomoći suštinska zaštitna mera protiv zloupotrebe. Svaki izuzetak od uživanja ovog prava bi trebalo jasno definisati i strogo vremenski ograničiti. Na ove principe se posebno poziva u slučajevima teških krivičnih optužbi, s obzirom da, u demokratskim društvima, upravo kada su najteže sankcije zaprećene, poštovanje prava na pravično suđenje mora biti obezbeđeno u najvećoj mogućoj meri.

55. Na ovim osnovama, Sud nalazi da, kako bi pravo na pravično suđenje bilo dovoljno „praktično i delotvorno“... član 6 stav 1 iziskuje da bi, po pravilu, policija trebalo da pruži pristup braniocu prilikom prvog saslušanja osumnjičenog, osim ako se pokaže da postoje bitni razlozi za ograničavanje ovog prava, u svetlu posebnih okolnosti svakog predmeta. Čak i gde uverljivi razlozi mogu izuzetno opravdati uskraćivanje pristupa braniocu, ovakva ograničenja – ma koji da su razlozi u pitanju – ne smeju neopravdano naneti štetu pravu okrivljenog prema članu 6... Pravu na odbranu bi se, u principu, načinila nepovratna šteta kada bi se okrivljujuće tvrdnje, pribavljene u toku policijske istrage bez pristupa braniocu, mogle iskoristiti za osudu.

Panovits v. Cyprus, 4268/04, 11. decembar 2008. godine

67. Sud primećuje da je podnosilac imao 17 godina u tom periodu...

68. ... Sud smatra da, uzimajući u obzir ranjivost okrivljenog maloletnog lica i neuravnotežen odnos moći kome je podnosilac bio podvrgnut samom prirodnom krivičnog postupka, odustajanje od tako značajnog prava zajemčenog članom 6, bilo da je učinjeno lično, ili u ime podnosioca, može biti prihvaćeno samo ako je izraženo na nedvosmislen način, nakon što su vlasti preduzele sve razumne korake da obezbede da on ili ona budu potpuno svesni svojih prava na odbranu, kao i da mogu da shvate, koliko je to moguće, posledice svojih postupaka...

70. ... Postupanje vlasti prema podnosiocu protezalo se od pristupa karakterističnog za maloletna lica, kojom prilikom je njegov otac bio obavešten o ozbiljnosti predmeta i dokazima protiv podnosioca, do postupanja prema njemu kao licu koje je sposobno da bude saslušano bez prisustva staratelja, ne obezbeđujući mu informacije o njegovom pravu na pristup braniocu, pre uzimanja bilo kakve izjave od njega. Ni podnosilac, ni njegov otac nisu bili adekvatno obavešteni o pravu podnosioca na branioca pre saslušanja. Štaviše, ni njegov otac ni bilo koja druga osoba koja bi bila u poziciji da pomogne podnosiocu da shvati postupak, nisu bili pozvani da prisustvuju toku početnog ispitivanja, Sam podnosilac nije bio obavešten o mogućnosti da se sastane s advokatom pre policijskog saslušanja, odnosno pre davanja pismene izjave.

71. U pogledu već navedenog, Sud smatra da je malo verovatno, s obzirom na godine starosti podnosioca, da je on bio svestan da je imao pravo na branioca pre davanja bilo kakvih izjava policiji. Štaviše, imajući u vidu nedostatak pomo-

ći advokata ili njegovog staratelja, takođe je malo verovatno da je podnosilac mogao razumno shvatiti posledice saslušanja bez pomoći branioca u krivičnom postupku koji se tiče istrage zbog ubistva...

72. ... prepreke u delotvornom sprovođenju prava na odbranu su mogle biti savladane, da su domaće vlasti, svesne poteškoća s kojima se podnosilac suočava, aktivno obezbedile da on razume da raspolaže pravom da zatraži besplatnu pomoć branioca, ukoliko je to potrebno... Pasivan pristup, koji su vlasti usvojile u ovim okolnostima, očigledno nije bio dovoljan za ispunjavanje njihove pozitivne obaveze da podnosiocu obezbede neophodne informacije koje bi mu omogućile pristup braniocu.

73. Shodno tome, Sud smatra da nepružanje dovoljnih informacija o pravu podnosioca da se savetuje s braniocem pre saslušanja u policiji, uzimajući posebno u obzir činjenicu da je podnosilac, u to vreme, bio maloletan i da nije imao pomoć staratelja tokom saslušanja, predstavlja povredu prava na odbranu. Štaviše, Sud nalazi da se ni podnosilac ni njegov otac, koji je delovao u njegovom interesu, nisu odrekli prava na pomoć branioca pre početka saslušanja, na izričit i nedvosmislen način.

74. ... Sud nalazi da je, u skladu s domaćim pravom, podnosiocu rečeno da nije bio obavezan da bilo šta izjavi, osim ako to ne želi, te da sve što kaže može biti zabeleženo i korišćeno kao dokaz u kasnijem postupku... S obzirom na okolnosti ovog predmeta, gde je podnosilac bio maloletno lice i bio saslušan bez svog staratelja, kao i da nije bio obavešten o pravu da zatraži i dobije branioca pre saslušanja, Sud nalazi da je malo verovatno da je samo usmeno upozorenje citiranjem domaćeg prava, bilo dovoljno da podnosiocu omogući da u dovoljnoj meri razume prirodu svojih prava.

75. Konačno, Sud nalazi da, iako je podnosilac imao koristi od akuzatorskog postupka, u kome ga je zastupao advokat po njegovom izboru, priroda štete koju je pretrpeo zbog kršenja njegovih prava u fazi prekrivičnog postupka nije bila popravljena u potonjem postupku, u kome je njegovo priznavanje krivice bilo tretirano kao dobrovoljno te je, stoga, smatrano prihvatljivim dokazom.

76. S tim u vezi, Sud primećuje da, uprkos činjenici da je dobrovoljnost iskaza koji je podnosilac dao neposredno nakon hapšenja bila osporavana, te je predstavljala predmet posebne rasprave tokom suđenja, kao i da nije bila jedini dokaz na osnovu koga je doneta osuđujuća presuda, ona je svakako bila značajna za uspešnost odbrane podnosioca i predstavljala odlučujući element na osnovu koga je zasnovana osuda. Indikativno je, u ovom pogledu, da je Vrhovni sud zaključio da je, tokom prvostepenog postupka, podnosilac neprestano pokušavao da porekne svoju početnu izjavu, što je pristup koji je imao veliki uticaj na procenu njegove kredibilitnosti od strane suda...

77. U svetlu već navedenih razmatranja, Sud zaključuje da je postojala povreda člana 6 stav 3 (c), u vezi s članom 6 stav 1 Konvencije, na osnovu izostanka pružanja pravne pomoći podnosiocu u početnoj fazi policijskog saslušanja.

Yaremenko v. Ukraine, 32092/02, 12. jun 2008. godine

86. ... Sud primećuje da je u ovom predmetu presuda koja je izrečena podnosiocu za krivično delo učinjeno 1998. godine zasnovana prvenstveno na priznanju, koje je istražni organ pribavio bez prisustva branioca, a koje je podnosilac povukao odmah sledećeg dana, kao i na događajima od marta 2001. godine, nadalje.

87. Sud, dalje primećuje, s obzirom na činjenice pod kojima se odvijalo prvo saslušanje podnosioca u vezi s krivičnim delom koje je izvršeno 1998. godine... Jedan od osnova za obavezujuće prisustvo branioca saslušanju je težina krivičnog dela za koje je lice osumnjičeno, kao i mogućnost doživotne zatvorske kazne. U ovom predmetu, nadležni organi vlasti su, istražujući nasilnu smrt, pokrenule krivični postupak zbog krivičnog dela nanošenje teških telesnih povreda kvalifikovanih smrću, a ne povodom ubistva. Prethodno pomenuto delo je bilo manje težine i nije zahtevalo obavezno prisustvo branioca osumnjičenog. Neposredno nakon što je priznanje dobijeno, delo je bilo prekvalifikovano kao ubistvo, te je podnosilac za isto optužen.

88. Sud je pogođen činjenicom da, kao rezultat postupka vlasti, podnosilac nije imao koristi od zahteva za obaveznim prisustvom branioca, te je bio stavljen u situaciju u kojoj je, kako je tvrdio, bio prinuđen da se odrekne svog prava na branioca i da samog sebe optuži. Možemo se prisetiti činjenice da je podnosilac imao branioca u tekućem postupku, pa se, ipak, odrekao ovog svog prava tokom saslušanja u vezi s drugim krivičnim delom. Ove okolnosti daju povoda sumnji da je postojala prikrivena namera u pogledu početne kvalifikacije dela. Činjenica da je podnosilac najpre priznao delo bez prisustva branioca, pa isto odmah potom povukao u prisutvu advokata, ukazuje na ranjivost njegovog položaja i stvarnu potrebu za adekvatnom pravnom pomoći, koja mu je *de facto* uskraćena 1. februara 2001. godine, zahvaljujući načinu na koji je policijski islednik sprovodio svoje diskreciono pravo u vezi s kvalifikacijom krivičnog dela koje je istraživao.

89. U vezi s razrešenjem branioca O. Kh. 2. februara 2001. godine, argument Države da je to učinjeno isključivo na zahtev podnosioca je izgledao neuverljiv, s obzirom da to nije bilo spomenuto u samoj odluci o razrešenju i da, već je u odgovorima tužioca bilo naznačeno kao dodatni osnov za razrešenje branioca.

90. Sud primećuje da, činjenica da se svaki od druga dva advokata, koja su zastupala podnosioca, susreo s njim samo jednom, tokom saslušanja, te da pre saslušanja podnosilac nije imao priliku da se sastane s njima, ukazuje na fiktivnu prirodu njihove uloge. Sud smatra da način razrešenja i obrazloženje u vezi s odlukom o razrešenju branioca u ovom predmetu, kao i odsustvo pravnog osnova za razrešenje, otvara ozbiljna pitanja u vezi sa pravičnošću postupka u celosti. Sud takođe primećuje da je advokatu odobreno ponovno učešće u predmetu juna 2001. godine, bez ikakvih nagoveštaja da su navodne osnove za njegovo uklanjanje prestale da postoje.

91. Stoga, postojala je povreda člana 6 stav 3 (c) Konvencije.

2. Pravo na odbranu ćutanjem

Heaney and McGuinness v. Ireland, 34720/97, 21. decembar 2000. godine

53. ... kada su zahtevi člana 52 primenjeni tokom saslušanja ... podnosioci su blagovremeno bili obavješteni da, ako ne budu objasnili svoje kretanje u kritičnom vremenskom periodu, rizikuju kaznu od šest meseci zatvora...

55. Shodno tome, Sud nalazi da je „stepen prinude“, nametnut podnosiocima primenom člana 52 Zakona iz 1939. godine, koji se odnosi na obavezu podnosilaca da pruže podatke u vezi s optužbama protiv njih, prema pomenu-tom Zakonu, narušio samu suštinu zaštite protiv samooptuživanja i njihovog prava da se brane ćutanjem.

58. Sud ... nalazi da briga za bezbednost i javni red na koje se Država oslanja ne mogu opravdati odredbu kojom bi se poništila sama suština prava podnosilaca na odbranu ćutanjem i prava da sebe ne okrive zajemčenih članom 6 stav 1 Konvencije.

59. Sud, stoga, zaključuje da je postojala povreda prava podnosilaca na odbranu ćutanjem i prava da sebe ne okrive, zajemčena članom 6 stav 1 Konvencije.

Štaviše, u ovom kontekstu, s obzirom na blisku vezu između prava zajemčenih članom 6 stav 1 Konvencije i pretpostavke nevinosti zajemčene članom 6 stav 2..., Sud takođe zaključuje da je bilo povrede potonje odredbe.

Van Vondel v. Netherlands (odl.), 38258/03, 23. mart 2006. godine

1. ... pravo protiv samookrivljavanja se prvenstveno odnosi na poštovanje želje okrivljenog da se brani ćutanjem u kontekstu krivičnog postupka, kao i na upotrebu prinudno dobijenih podataka u postupku. Međutim, ne mogu se sve mere, primenjene u cilju ohrabrivanja pojedinca da vlastima pruži informacije, smatrati nepropisnom prinudom. To ne zabranjuje *per se* upotrebu prinudnih ovlašćenja da se od lica zahteva da pruže podatke o, na primer, svojim finansijskim sredstvima, iako kazna može biti određena ukoliko propuste da to učine ... ili, u kontekstu ovog predmeta, prinudna ovlašćenja da se od lica zahteva da pruže podatke parlamentarnoj istražnoj komisiji, s obzirom da bi bilo teško zamisliti delotvorno funkcionisanje ovakve komisije bez pomenutih ovlašćenja.

... podnosilac je bio optužen i osuđen za krivično delo lažnog svedočenja pred Parlamentarnom istražnom komisijom (PEC). Drugim rečima, on je lagao ili prekršio datu zakletvu dajući neistinite izjave pred Parlamentarnom istražnom komisijom. Ovo nije primer prinudnog samooptuživanja pred PEC u vezi s delom koje je podnosilac ranije počinio; to je bilo krivično delo samo po sebi. Moguće je da je podnosilac lagao kako bi sprečio otkrivanje svojih postupaka, koji bi, po njegovom shvatanju, mogli biti kriminalne prirode i voditi pokretanju krivičnog postupka. Međutim, pravo na odbranu ćutanjem i protiv samooptuživanja se ne mogu tumačiti kao davanje opšteg imuniteta postupcima motivisanim željom da se izbegne istraga. Stoga, ovaj predmet se ne odnosi na upotrebu prinudno pribavljenih podataka u potonjem krivičnom postupku. Shodno tome, Sud ne

nalazi da činjenice u ovom predmetu ukazuju na bilo kakvu povredu prava na odbranu ćutanjem ili zaštite protiv samooptuživanja niti ukazuju da je postojala bilo kakva nepravdičnost suprotna članu 6 stav 1 Konvencije, u vezi s krivičnim postupkom koji je pokrenut protiv podnosioca.

Yaremenko v. Ukraine, 32092/02, 12. jun 2008. godine

78. Uprkos argumentima Države da domaće pravo štiti pravo podnosioca da se brani ćutanjem, Sud primećuje da je islednik razrešio advokata podnosioca predstavke, nakon što je ovaj savetovao svog klijenta da se brani ćutanjem i da ne svedoči protiv sebe. Ovaj razlog je jasno naznačen u odluci islednika. Isto je, takođe, dva puta ponovljeno u odgovorima tužioca na žalbe advokata O. Kh. U jednom od ovih odgovora ... takođe stoji da je advokat prekršio profesionalnu etiku savetujući svog klijenta da tvrdi da je nevin i da povuče svoje prethodno priznanje.

79. Štaviše, Sud nalazi značajnim da su podnosilac i g. S, nakon više od dve godine, dali veoma detaljna svedočenja u kojima, prema isledniku, nisu postojala nikakva neslaganja ili nedoslednosti. Ovaj stepen doslednosti između svedočenja podnosioca i drugooptuženog izaziva sumnju da su njihove izjave pažljivo koordinirane. Domaći sudovi su, međutim, smatrali da su ovako detaljna svedočenja nepobitan dokaz njihove verodostojnosti, te su predstavljala osnov za osudu podnosioca za krivično delo iz 1998. godine, uprkos činjenici da je podnosilac svedočio bez prisustva branioca, da je svoju izjavu povukao odmah pošto mu je bio dopušten pristup braniocu po svom izboru, kao i da svedočenje nije bilo potkrepljeno drugim materijalnim dokazima. U ovakvim okolnostima, postoje ozbiljni razlozi koji nagoveštavaju da je izjava, koju je podnosilac potpisao, uzeta protiv njegove volje.

80. U svetlu pomenutih razmatranja, te uzimajući u obzir da nije postojala adekvatna istraga o navodnim tvrdnjama podnosioca da su izjave pribavljene nezakonitim sredstvima..., Sud nalazi da je njihova upotreba na suđenju povredila pravo podnosioca na odbranu ćutanjem i pravo zaštite od samooptuživanja.

81. Shodno tome, postojala je povreda člana 6 stav 1 Konvencije.

3. Nezakonite metode saslušanja

a. Mučenje

Selmouni v. France [GC], 25803/94, 28. jul 1999. godine

102. Sud je uveren da je g. Selmuniju nanet veliki broj udaraca. Ma kakvo da je zdravstveno stanje lica, može se pretpostaviti da bi takva jačina udaraca izazvala značajan bol. Štaviše, udarac ne ostavlja, sam po sebi, vidljiv trag na telu. Međutim, na osnovu medicinskog izveštaja dr Garnijeja od 7. septembra 1991. godine ... može se videti da su tragovi nasilja koje je pretrpeo g. Selmuni prekrili gotovo čitavo telo.

103. Sud, takođe, primećuje da je podnosilac bio vučen za kosu; da je bio primoran da trči kroz hodnik duž koga su, s obe strane, bili postavljeni policajci

kako bi ga saplitali; da je bio primoran da klekne pred mladom ženom, kojoj je neko rekao „Pogledaj, sad ćeš čuti nekog kako peva“; da je policajac pred njim pokazao svoj penis, govoreći „Evo, sisaj ga“, pre nego što je urinirao po njemu; i da mu je pretio let-lampom, a zatim špricom... Pored nasilne prirode navedenih radnji, Sud je obavezan da primeti da su one gnusne i ponižavajuće za svakoga, nezavisno od ličnog stanja.

104. Konačno, Sud primećuje da pomenuti događaji nisu bili ograničeni na period trajanja policijskog zadržavanja, tokom koga su pojačana napetost i emocije mogle navesti službena lica na takav prestup, iako ih to ni na koji način ne može opravdati. Jasno je utvrđeno da je g. Selmuni pretrpeo kontinuirano i ponovljeno nasilje, tokom višednevnog saslušanja...

105. Pod ovim okolnostima, Sud je uverenja da je fizičko i psihičko nasilje, koje je počinjeno prema ličnosti podnosioca razmatrano kao celina, prouzrokovalo „težak“ bol i patnju, te je bilo naročito ozbiljno i surovo. Ovakvo ponašanje se mora smatrati kao čin mučenja u smislu člana 3 Konvencije.

Elci and Others v. Turkey, 23145/93, 13. novembar 2003. godine

640. Sud primećuje doslednost navodnih tvrdnji podnosilaca po kojima su izjavili da su Tahir Elči, Nijazi Čem, Meral Daniš Beštaš i Hisnije Olmez pretrpeli uvrede i nasilje, i da su bili skinuti do gola i prskani mlazom ledeno hladne vode...

646. U svetlu ovih okolnosti predmeta, u celini, Sud smatra ustanovljenim da su podnosioci ... pretrpeli fizičko i psihičko nasilje od strane žandarmerije tokom lišavanja slobode u novembru i decembru 1993. godine. Ovakvo nečovечно postupanje je prouzrokovalo težak bol i patnju, te je bilo naročito ozbiljno i surovo, u smislu povrede člana 3 Konvencije. Stoga se mučenje mora smatrati ustanovljenim u smislu tog člana.

Menesheva v. Russia, 59261/00, 9. mart 2006. godine

48. Podnosilac predstavke je tvrdio da je 13. februara 1999. godine bila uhapšena na način koji je u suprotnosti s članom 3 Konvencije. Dalje, ona je tvrdila da su je pretukla službena lica koja su je saslušavala, odmah nakon dolaska u policijsku stanicu, i ponovo, tokom istog dana, kad je odbila da dopusti policajcima da pretresu njen stan. Ona je navela da je pretrpela povrede, kao što su podlivi i posekotine te da se osećala preplašeno usled ovakvog postupanja. Takođe je navela da joj, potom, nije bila pružena nikakva lekarska pomoć...

59. Postupci na koje se podnosilac predstavke žalio su takvi da su izazvali osećaj straha, patnje i inferiornosti koji su mogli da ponize podnosioca i možda slome fizički i moralni otpor. U svakom slučaju, Sud ponavlja da pribegavanje fizičkom nasilju prema licima lišenim slobode, koje nije objektivno nužno usled postupaka samih lica koja su lišena slobode, umanjuje ljudsko dostojanstvo te je, u principu, reč o povredi prava, koja su propisana članom 3...

60. ... Redosled događaja takođe pokazuje da su joj bol i patnja naneti namerno, konkretno u cilju iznuđivanja podataka u vezi s licem L...

61. U cilju procenjivanja težine „bola i patnje“ koji su naneti podnosiocu, Sud uzima u obzir sve okolnosti predmeta, kao što su dužina postupanja,

fizički i prihički efekti i, u nekim slučajevima, pol, godine starosti i zdravstveno stanje žrtve ... Sud primećuje da je u konkretnom vremenskom periodu podnosilac imala samo 19 godina, te budući da je ženskog pola, suočivši se s nekoliko policajaca muškog pola, bila je posebno ranjiva... Dalje, zlostavljanje je trajalo nekoliko sati, tokom kojih je bila dva puta pretučena i bila podvrgnuta drugim oblicima fizičkog i psihičkog nasilja.

62. U ovim okolnostima, Sud zaključuje da je, uzimajući ga kao celinu i razmatrajući njegovu svrhu i težinu, pomenuto zlostavljanje predstavljalo mučenje u smislu člana 3 Konvencije.

b. Nečovečno i ponižavajuće postupanje

***Ribitsch v. Austria*, 18896/91, 4. decembar 1995. godine**

29. Podnosilac predstavke je tvrdio da su povrede koje je imao nakon puštanja iz policijskog pritvora, posebno podlivi na unutrašnjoj i spoljašnjoj strani ruke ... imale samo jedan uzrok, konkretno zlostavljanje kojem su ga podvrgli policajci koji su ga saslušavali, te, nakon teških uvreda, više puta napadali kako bi ga naveli na priznanje...

38. Sud ... podvlači da zahtevi istrage, kao i nesumnjive teškoće svojstvene borbi protiv kriminala, ne mogu opravdati postavljanje ograničenja zaštiti u vezi s fizičkim integritetom lica...

39. U ovom predmetu, povrede koje je pretrpeo g. Ribič (*Ribitch*) ukazuju da je bio podvrgnut zlostavljanju koje predstavlja kako nečovečno tako i ponižavajuće postupanje.

***Jager v. Netherlands* (odl.), 39195/98, 14. mart 2000. godine**

3. ... Sud primećuje da je, u ovom predmetu, podnosilac bio podvrgnut „*Zaanse verhoormethode*“ (‘*Zaanse*’ istražni metod, koji se odnosi na saslušanje, prim. prev.) 14. i 15. januara 1995. godine. Nakon što su konstatovane karakteristične osobine ove tehnike saslušanja i način na koji su one upotrebljene u predmetu podnosioca, Sud smatra da je ovo sofisticiran metod s psihološke tačke gledišta, i stoga sporan u kontekstu krivične istrage, pošto mu je očigledan cilj da stvori atmosferu prisnosti između osumnjičenog i islednika kroz psihološku stimulaciju, optimalnog nivoa komunikacije, kojim se saslušavana osoba podstiče, na osnovu stvorenog odnosa poverenja, da se poveri istražitelju u cilju olakšanja mentalno opterećujućih sećanja na događaje.

Sud ne smatra ustanovljenim da je upotreba ovog metoda dovela do psihičkog bola i patnje kod podnosioca u meri da to predstavlja nečovečno postupanje, u smislu člana 3 Konvencije. Sud, stoga, ne može izvesti zaključak da je istražni metod, kao takav, ili način na koji je bio primenjen u ovom predmetu, dostigao minimalni stepen težine koji zahteva član 3 Konvencije.

VI. OKONČANJE POSTUPKA

1. Okrivljeni nema pravo da zahteva nastavak postupka

X v. United Kingdom, 8233/78, 3. oktobar 1979. godine, DR 17, 122

66. U ovom predmetu, tužilac je odlučio 29. marta 1979. godine da ne zahteva vođenje postupka u vezi s tri preostale tačke optužnice protiv F. pod uslovom da ostanu u spisima predmeta nakon što je u evidenciju unet prigovor „lica već osuđenog“, (*autrefois convict*) po drugoj tački. Međutim, podnosilac je izgleda bio mišljenja da nezavisno od namere tužioca da nastavi ili odustane od postupka po ovim tačkama, on ima apsolutno pravo, prema članu 6 stav 1, na završetak postupka po preostalim tačkama optužnice radi utvrđivanja da li je kriv ili ne.

67. Međutim, Komisija je ranije prihvatila da član 6 stav 1 ne predviđa pravo optuženog lica na pristup sudovima kako bi se krivična optužba protiv njega iznela onda kada to njemu odgovara... Komisija je, štaviše, mišljenja da član 6 stav 1 Konvencije ne može biti tumačen tako da tužiocu zabranjuje zvanično obustavljanje krivičnog postupka ili jednostavno odustajanje od optužbe...

R v. United Kingdom (odl.), 33506/05, 4. januar 2007. godine

Kada je reč o okončanju krivičnog postupka, ne postoji pravo u smislu člana 6 Konvencije na određeni ishod, odnosno na formalnu osudu ili oslobađanje nakon podnošenja krivične optužbe... Obično se takav postupak završava pismenim obaveštenjem optuženom licu da on ili ona više nije gonjen, odakle se može zaključiti da se pozicija tog lica više ne smatra, suštinski, predmetom krivičnog postupka... Iako se obično završava oslobađajućom ili osuđujućom presudom (uključujući i osudu potvrđenu presudom po žalbi), ... postupak bi se mogao završiti jednostranom odlukom donetom u korist optuženog lica i onda kada tužilac formalno odluči da odustane od daljeg gonjenja i kada postupajući sudija prekine postupak bez donošenja presude. Nedavno je Sud utvrdio da se krivični postupak završio kada je tužilac obavestio optuženo lice da je prekinuo postupak protiv njega ... [kao i u slučaju] kada je domaći sud utvrdio da optuženi nije sposoban da prati suđenje zbog svog psihičkog stanja ..., iako je u oba slučaja postojala teorijska mogućnost da bi optuženi mogao jednog dana biti gonjen po relevantnim optužbama.

U ovom predmetu, Sud primećuje da je policija odlučila da ne sprovodi gonjenje, a podnosilac je o tome i obavešten; umesto toga su uputili upozorenje podnosiocu u vezi sa krivičnim delima za koja je priznao da ih je počinio.

Pitanje koje se postavlja u ovom slučaju je da li je krivična optužba na taj način odbačena ili je zapravo doneta odluka o njoj.

Sud će imati u vidu, u ovom kontekstu, tri vodeća kriterijuma u vezi sa tim da li je odlučeno po krivičnoj optužbi: klasifikacija te stvari u domaćem pravu, priroda optužbi i kazna kojoj lice podleže... Sud ističe, u vezi s prvim pitanjem, da upozorenje po domaćem pravu ne predstavlja krivičnu osudu. U vezi s drugim pitanjem, da je svrha upozorenja, u širem smislu, preventivna i ne ispunjava ciljeve kažnjavanja i odvraćanja. Na kraju, nije određena nikakva novčana kazna niti ograničenje slobode. Od podnosioca je u ovom predmetu traženo da stavi potpis na zapisnik, te je upućen timu za mlade delinkvente radi moguće primene mera koje Sud smatra preventivnim po svojoj prirodi... Sud stoga zaključuje da izdato upozorenje podnosiocu ne predstavlja odlučivanje po krivičnoj optužbi u smislu člana 6 stav 1 Konvencije. Ono takođe nije obuhvatalo ni javno zvanično proglašenje krivice za krivično delo, kojim bi se mogla izvršiti povreda u smislu člana 6 stav 2.

2. Obrazloženje odluke koja sugeriše krivicu

Marziano v. Italy, 45313/99, 28. novembar 2002. godine

29. ... Tako je istražni sudija izneo jedno predviđanje – što je inače propisano, kako je Država navela, članom 125 odredbi o primeni Zakonika o krivičnom postupku – mogućeg rezultata vođenja postupka u slučaju da krivična stvar bude izneta pred nadležnog raspravnog sudiju. Sudija se ograničio da istakne da su, uz postojanje dokaza za sumnju da je dotično lice izvršilo krivično delo u pitanju, ostali elementi navodili da se veruje da bi pred sudom optužba imala malo izgleda na uspeh. Nije se ograničio na razmatranje uticaja koji bi postupak mogao ostaviti na X, već je ukazao i na neproverenost određenih podataka koja je obezbedila X. Ukratko, istakao je da je verodostojnost izjava koje je dala X. mogla biti dovedena u sumnju.

30. Sud konstatuje da je u nadležnosti istražnog sudije – koji je, inače bio upoznat sa sporom između podnosioca i njegove supruge – da odluči, prema svom osećaju i savesti, o načinu na koji je trebalo da izrazi mišljenje u vezi sa svim pojedinostima predmeta. Sigurno je mogao sebi postaviti pitanje da li su tvrdnje koje su na kraju upotrebljene bile takve prirode i na takvom stepenu da su se mogle analizirati prilikom formulisanja krivice. Međutim, uprkos pojmovima upotrebljenim u odluci od 17. aprila 1998. godine, Sud smatra da je ta odluka opisivala jedino „stanje sumnje“, te da ne sadrži utvrđivanje krivice.

31. Dakle, mora se napraviti razlika između odluka koje odražavaju osećaj da je dotično lice krivo i onih koje se ograničavaju na opis stanja sumnje. Prvim odlukama se vrši povreda pretpostavke nevinosti, dok je za ove druge u više navrata smatrano da su u skladu s duhom člana 6 Konvencije...

32. Pod ovim okolnostima, Sud ne može da zaključi da je u ovom slučaju prekršeno pravo na pretpostavku nevinosti.

3. Oспорavanje odluke o obustavi postupka

Tejedor García v. Spain, 25420/94, 16. decembar 1997. godine

29. Podnosilac se žalio da je postupak protiv njega bio nepravičan jer su domaći sudovi usvojili žalbu tužioca protiv odluke o obustavi postupka, gotovo dva meseca nakon isteka trodnevnog roka predviđenog članom 789 stav 5 (4) Zakona o krivičnom postupku...

32. ... Premda je datum na žalbi javnog tužioca bio 13. septembar 1990. godine, nacionalni sudovi nisu smatrali da je ta činjenica od značaja za pitanje datuma prijema spisa i smatrali su da se datum ne može sa sigurnošću utvrditi, jer nije bilo ničega što bi ukazalo kada je odluka poslata javnom tužiocu, odnosno kada ju je on zapravo primio...

Iz navedenog je jasno da su sudovi bili pozvani da tumače član 789 stav 5 (4) ... u okolnostima u kojima se datum prijema podneska nije mogao utvrditi sa sigurnošću.

33. Prema mišljenju Suda, tumačenje člana 789 stav 5 (4), u datim okolnostima predstavlja pitanje o kome bi trebalo da odlučuju domaći sudovi. Prihvatanje žalbe tužioca gotovo dva meseca nakon odluke da se obustavi krivični postupak značilo je da stvar nije bila konačna prema španskom zakonu. Imajući u vidu te okolnosti, tumačenje nacionalnih sudova se ne može opisati bilo kao proizvoljno ili neosnovano, te se ne može smatrati da ima uticaja na pravičnost postupka. Ne može se reći ni da se postavlja pitanje ravnopravnosti stranaka u ovom predmetu.

34. Shodno tome, nije postojala povreda člana 6 stav 1 Konvencije.

C. FAZA SUĐENJA

I. SUD

1. Terminologija

Didier v. France (odl.), 58188/00, 27. avgust 2002. godine

Odbor za novčano tržište (*Financial Markets Board*) [FMB] 27. januara 1999. godine, primenjujući svoja kaznena ovlašćenja, odlučio je da podnosiocu predstavke privremeno oduzme dozvolu za trgovanje na šest meseci i izrekne mu kaznu od 5.000.000 francuskih franaka.

30. aprila 1999. godine, podnosilac predstavke je podneo tužbu Državnom savetu (*Conseil d'État* – upravni sud najviše instance u Francuskoj, prim. prev.) i tražio da se sporna odluka poništi i izvršenje obustavi.

Državni savet je 3. decembra 1999. godine, odbacio tužbu podnosioca predstavke.

3. ... Sud smatra da bi u svetlu načela ustanovljenih u njegovoj praksi i sopstvenog tumačenja pojma „sud“, u stavu 1 člana 6 Konvencije, FMB trebalo smatrati „sudom“ za svrhe tih odredaba, bez obzira na njegovo određenje u domaćem pravu... Sud takođe primećuje da je „sud“ u smislu člana 6, takođe sud u smislu člana 2 Protokola br. 7... Sud na kraju primećuje da je u domenu preispitivanja odluka FMB-a Državni savet ovlašćen da se bavi svim aspektima slučaja, tako da u tom smislu on takođe postupa kao „sudsko telo s punom jurisdikcijom“, pa time da jeste „sud“... U svetlu prethodnog, Sud smatra da je podnosiocu predstavke bilo omogućeno pravo na žalbu u krivičnoj stvari, u skladu s prvim stavom člana 2 Protokola br. 7.

2. Ustanovljen na osnovu zakona

Posokhov v. Russia, 63486/00, 4. mart 2003. godine

43. Međutim, pored očiglednog propusta da se poštuju odredbe Zakona o sudijama porotnicima u vezi s nasumičnim žrebom i dve sedmice službe godišnje, Sud smatra posebno važnom činjenicu da je Neklinovskajaska okružna vlast – organ nadležan za postavljenje sudija porotnika – potvrdio da nije imao spisak sudija porotnika postavljenih pre 4. februara 2000. godine. Organ je dakle propustio da ponudi bilo kakav pravni osnov za učešće gospođe Strebjanskaje i gospođe Havjakove u obavljanju sudske funkcije na dan glavnog pretresa podnosioca predstavke, imajući u vidu da je spisak usvojen 4. februara 2000. godine stupio na snagu tek 15. juna 2000. godine nakon što ga je potvrdilo Rostovsko regionalno zakonodavno telo.

Uzete zajedno, ove činjenice ne dozvoljavaju Sudu da zaključi da bi se Ne-klinovskajski okružni sud, koji je glavnu raspravu u predmetu podnosioca predstavke održao 22. maja 2000. godine, mogao smatrati „sudom ustanovljenim na osnovu zakona“.

***Accardi and Others v. Italy* (odl.), 30598/02, 20. januar 2005. godine**

2. ... Kako je Kasacioni sud ispravno naglasio u presudi od 22. februara 2002. godine, saslušanje osoba X. i Y. je izvršio istražni sudija. Činjenica da je, koristeći svoje pravo da nadgleda vršenje istražnih radnji, odlučio da koristi psihologa kao posrednika da bi deci postavio određena pitanja ni na koji način ne menja izneti zaključak. U pogledu činjenice da je istražni sudija napustio prostoriju dok je Y. saslušan, zapisnik s rasprave od 16. oktobra 1998. godine pokazuje da je svrha tog postupka bila da se umiri dete i da je sudija svakako nastavio da prati saslušavanje uz pomoć dvostranog ogledala.

Iz pomenutih okolnosti, Sud ne može da zaključi da istražni sudija u Firenci nije bio „sud ustanovljen na osnovu zakona“, u smislu stava 1 člana 6 Konvencije.

***Coëme v. Belgium*, 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 i 33210/96, 22. jun 2000. godine**

107. Sud ponavlja da organi pravosuđa ne mogu po sopstvenom nahođenju da odlučuju o ustrojstvu pravosudnog sistema i nadležnosti u krivičnim predmetima, i primećuje da je do reforme iz 1998. godine članom 103 Ustava ... propisano da ministrima u vladi izuzetno sudi Kasacioni sud. Međutim, nije bilo nikakvih odredaba prema kojima bi nadležnost Kasacionog suda obuhvatala i druge okrivljene, pored ministara, povezane s krivičnim delima koja su u vezi s onima za koje se sudi ministrima...

Doduše, kako je tvrdila Država, primena pravila o povezanosti, propisanih članovima 226 i 227 Zakona o krivičnoj istrazi Belgije, bila je predvidiva u svetlu pravne teorije i sudske prakse, a posebno presude Kasacionog suda od 12. jula 1865. godine, iako se ona odnosila na dvoboj i naglasila da je „dvoboj nedeljivo složeno krivično delo“ i da je „nedeljivost postupka nužna posledica nedeljivosti dela“... U ovom slučaju ovi navodi ne mogu da opravdaju zaključak da je pravilo o povezanosti „utvrđeno zakonom“, posebno zato što je Kasacioni sud, najviši pravosudni organ u Belgiji, sâm odlučio ne uputivši pitanje sudu upravne nadležnosti, pa je pozivanje lica koja nikada nisu zauzimala ministarski položaj da im se sudi pred Kasacionim sudom bilo posledica primene člana 103 Ustava, a ne odredaba Zakona o krivičnoj istrazi ili Zakona o sudovima...

108. Budući da pravilo o povezanosti nije bilo utvrđeno zakonom, Sud smatra da Kasacioni sud nije bio sud „ustanovljen na osnovu zakona“, u smislu člana 6, te da bi mogao suditi četvorici ostalih podnosilaca predstavke.

***Lavents v. Latvia*, 58442/00, 28. novembar 2002. godine.**

115. ... Isto tako, Sud ističe da, u skladu sa članom 28. Zakonika o krivičnom postupku, „sudija ne može učestvovati u ispitivanju nekog predmeta (...) kada je neka presuda ili naredba u čijem je donošenju učestvovao (...) poništena“.

Sud smatra da je ta odredba sačinjena dovoljno jasno da bi dozvolila članovima nekog suda da sa sigurnošću predvide domašaj svojih obaveza i pravne posledice koje iz njih potiču. Iz toga proizilazi da, počevši od 14. decembra 1999. godine, dana kada je poništena odluka koju su donela dva člana sudskog veća, isto veće nije više moglo da zaseda u prethodnom sastavu. Kolektivno veće Regionalnog suda dakle nije bilo sastavljeno u skladu sa zakonom.

116. Iz toga proizilazi da je u toj tački postojala povreda člana 6 stav 1 Konvencije.

3. Nezavisnost

Sutter v. Switzerland, 8209/78, 1. mart 1979. godine, DR 16, 166

2. ... Sudije postavlja Savezno veće, to jest Vlada, na tri godine. Ovaj postupak predlaganja nije sam po sebi mogao da utiče na zavisnost suda. U stvari, samostalnost sudije ne podrazumeva nužno da bi trebalo da uživa doživotni mandat ... ili da ne bi trebalo da postoji zakonska mogućnost njegovog razrešenja, ... to jest, da mu se ne bi mogla davati druga zaduženja bez njegovog pristanka. Međutim, od ključnog je značaja da on uživa određeni stepen stabilnosti, makar u određenom periodu, te da ne bude podređen bilo kom organu vlasti u vršenju svojih sudijskih dužnosti. Nema ničega što bi navelo na zaključak da sudije postavljene na ovaj način mogu biti razrešene dužnosti. Pored toga, iako su kao pripadnici oružanih snaga podređeni pretpostavljenom, po hijerarhiji, u svojim jedinicama, kada obavljaju sudijsku funkciju, ovi oficiri i vojnici nisu odgovorni bilo kome u pogledu načina na koji obavljaju sudijsku funkciju. Njihova samostalnost zajemčena je u opštem smislu članom 183 ter Zakona od 12. aprila 1907. godine o vojnom ustrojstvu Konfederacije, a zaštićena je i tajnošću odlučivanja.

Salov v. Ukraine, 65518/01, 6. septembar 2005. godine

80. Sud ponavlja da bi pri određivanju da li se određeni sud može smatrati „nezavisnim“, u svrhu koju predviđa stav 1 člana 6, trebalo između ostalog, uzeti u obzir i način postavljanja njegovih članova i njihove mandate, postojanje zaštite od spoljnih pritisaka i pitanje da li sud pruža izgled nezavisnosti...

82. U ovom slučaju, čini se teškim odvajati pitanje nepristrasnosti od pitanja nezavisnosti, budući da su argumenti kojima podnosilac predstavke osporava kako nezavisnost tako i nepristrasnost suda zasnovani na istim činjeničnim osnovima...

86. Uzimajući u obzir pomenute osnove u pogledu nedovoljnih zakonskih i finansijskih jemstava da neće biti pritisaka sa strane na postupajućeg sudiju, a posebno nepostojanje takvih jemstava u vezi s mogućim pritiscima od strane predsednika Regionalnog suda, obavezujuću prirodu uputstava Predsedništva Regionalnog suda i formulaciju relevantnih prelaznih sudskih odluka u slučaju, Sud zaključuje da se može reći da su sumnje podnosioca predstavke u pogledu nepristrasnosti sudije Kujbiševskog okružnog suda u Donjetsku bile objektivno opravdane.

Whitfield and Others v. United Kingdom, 46387/99, 48906/99, 57410/00 i 7419/00, 12. april 2005. godine

45. Sud primećuje da su lica koja su odgovorna Ministarstvu unutrašnjih poslova (bilo da je reč o čuvarima, upravnicima ili nadzornicima u zatvorima podnosilaca predstavki) sastavila i podnela optužbe protiv podnosilaca predstavke, istražila optužbe i sudila podnosiocima, kao i odredile krivicu ili nevinost podnosilaca odnosno njihove kazne. Ne može se dakle reći da je postojala strukturna samostalnost između onih koji su vršili tužilačku i sudsku funkciju, a ni Država nije tvrdila da jeste.

46. Shodno ovome, Sud smatra da su strahovi gospode Vitfild, Pjutera i Gaskina u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti suđenja bili objektivno opravdani, kao i da je shodno tome donošenje pomenutih odluka bilo nepravično...

4. Nepristrasnost

a. Prethodne radnje

Nortier v. Netherlands, 13924/88, 24. avgust 1993. godine

33. Sud primećuje da odlučujući činilac nisu subjektivni strahovi osumnjičenog, koliko god da su razumljivi, već da li se za njegove strahove može u posebnim okolnostima slučaj smatrati da su objektivno opravdani...

Sama činjenica da je sudija za maloletnike Mejlenbrek izricao i odluke u pretkrivičnom postupku, uključujući i odluke o produžavanju pritvora, ne može se sama po sebi shvatiti tako da opravdava bojazan o njegovoj nepristrasnosti; ono što jeste od značaja su opseg i priroda tih odluka.

34. Osim odluka o produženom pritvoru podnosioca predstavke, sudija za maloletnike Mejlenbrek nije izricao nikakve druge odluke u pretkrivičnom postupku osim odluke kojom je odobrio zahtev tužioca za psihijatrijski pregled podosioca predstavke, koji se na tu odluku nije žalio. Sudija Mejlenbrek nije koristio nikakva druga ovlašćenja istražnog sudije.

35. Kada je reč o njegovim odlukama o produženju pritvora podnosiocu predstavke, ima mesta za opravdanu bojazan o nepristrasnosti sudije samo u posebnim okolnostima... U ovom slučaju nije postojalo ništa takve prirode. ... pitanja na koja je sudija za maloletnike Mejlenbrek morao da odgovori prilikom donošenja tih odluka nisu bila identična sa pitanjima koja su bila odlučujuća za konačnu presudu. Prilikom utvrđivanja postojanja „ozbiljnih pokazatelja“ osnovane sumnje protiv podnosioca predstavke, njegov zadatak je bio samo da po kratkom postupku ustanovi da optužba ima uverljive osnove za optužnicu protiv podnosioca predstavke... Štaviše, optužbe je podnosilac predstavke već bio priznao i u toj fazi su već bile potkrepljene drugim dokazima...

37. U tim okolnostima, bojazan podnosioca predstavke da sudija za maloletnike Mejlenbrek nije bio nepristrasan se ne može smatrati objektivno opravdanom.

Ferrantelli and Santangelo v. Italy, 19874/92, 7. avgust 1996. godine

59. ... U ovom slučaju je bojazan o odsustvu nepristrasnosti izvirala iz dvostruke okolnosti. Kao prvo, presuda od 2. juna 1988. godine Porotnog apelacionog suda u Kantanizeti Caltanissetta, kojim je predsedavao sudija S. P. ... sadržala je brojne navode o podnosiocima predstavke i njihovim ulogama u napadu na kasarnu. Posebno su pomenuti „saizvršioči“ dvostrukog krivičnog dela i „jasne izjave lica G. V. da je G. G. zajedno sa Santandelom bio odgovoran za neposredno izvršenje ubistava“, i ustvrđeno je da je g. Feranteli pomogao u pretresanju kasarne i prenosu materijala koji je pripadao karabinjerima. Kao drugo, u presudi Odeljenja za maloletna lica Apelacionog suda u Kantanizeti od 6. aprila 1991. godine ... kojom su podnosioci predstavke osuđeni dati su brojni izvodi iz odluke Porotnog apelacionog suda u vezi s G. G. U Odeljenju za maloletnike je upravo sudija S. P. bio predsedavajući, nastupajući i u ulozi sudije izvestioca.

60. Ove okolnosti su dovoljne da se smatra da je bojazan podnosilaca predstavke u pogledu odsustva nepristrasnosti Odeljenja za maloletnike Apelacionog suda u Kantanizeti objektivno opravdana.

Perotte Pellon v. Spain, 45238/99, 25. jul 2002. godine

51. ... prema tome, Sud smatra da bi se u okolnostima ovog predmeta moglo ozbiljno posumnjati u nepristrasnost suda koji je doneo presudu, utoliko pre što su i predsednik suda i sudija izvestilac intervenisali u mnogim istražnim radnjama, naročito u odbacivanju žalbe protiv odluke o podizanju optužnice protiv podnosioca predstavke, kao i u odlukama o produžavanju pritvora podnosiocu predstavke. On smatra da bi bojazan podnosioca predstavke u tom pogledu mogla da se smatra objektivno opravdanom.

Ekeberg and Others v. Norway, 11106/04, 31. jul 2007. godine

34. Prvo sporno pitanje je da li bi se moglo sumnjati u nepristrasnost Visokog suda zbog učešća sudije G, jedne od trojice profesionalnih sudija u postupku, zbog njenog prethodnog učešća u donošenju odluke ... kojom je odbijena žalba četvrtog podnosioca predstavke na odluku Gradskog Suda od 10. juna 2002. godine kojom mu je produžen pritvor...

38. ... na osnovu člana 172 Zakona o krivičnom postupku, zahteva se da postoji izvesnost u pogledu osnovanosti sumnje da je lice izvršio krivično delo za koje je optuženo (da bi se produžio pritvor – prim. prev.). Shodno relevantnoj domaćoj sudskoj praksi, osuđujuća presuda u prvom stepenu je obično dovoljan razlog da se smatra da je ovaj uslov ispunjen, ali je pitanje ipak bilo takve prirode da ga je Viši sud morao i sam razmatrati. To znači da se mora prepostaviti da je Visoki sud izvršio sopstvenu procenu o tome da li postoji kvalifikovani oblik sumnje u vezi sa četvrtim podnosiocem predstavke...

40. U svetlu navedenog, Sud zaključuje da je četvrti podnosilac predstavke imao opravdan razlog da sumnja da je sudija G. mogla imati predubeđenja u pogledu njegove nevinosti odnosno krivice, pre otvaranja pretresa pred Visokim sudom...

41. U pogledu kasnijeg učešća sudije G. u suđenju, Sud primećuje da je ... u ovom slučaju sudio Visoki sud s porotom. To nije bila sudija G. već predsednik sudskog veća Visokog suda, koji je nakon usmene rasprave dao uputstva poroti pre njenog većanja i iznošenja odluke o krivici. Profesionalne sudije su većale tek nakon izricanja odluke porote. Nema nikakvih naznaka da je sudija G. na bilo kakav način uticala na glasanje porote o pitanjima u vezi s krivicom četvrtog podnosioca predstavke.

42. Međutim, u slučajevima kao što je ovaj, kada porota odluči da je okrivljeno lice krivo ali profesionalne sudije ustanove da ne postoji dovoljno dokaza da se ono proglasi krivim, te sudije mogu da odluče da se predmet pošalje na ponovno suđenje s drugim sudijama... U ovom pogledu su profesionalne sudije, uključujući sudiju G. odigrale ulogu u osudi četvrtog podnosioca predstavke. Bez njihovog potvrđivanja odluke porote, podnosilac nije mogao da bude osuđen od strane Visokog suda u postupku koji je u pitanju. Iako u praksi profesionalne sudije tek izuzetno koriste svoja ovlašćenja da ponište odluku porote, njihova uloga u odluci da se okrivljeni proglasi krivim ne može se prenebregnuti. Sud zaključuje da je razlika između pitanja koje je sudija G. morala da reši u primenjivanju člana 172 Zakona o krivičnom postupku i pitanja koje je trebalo da razmotri u potvrđivanju odluke poruke postala tanka.

43. Pored toga, zajedno s ostalom dvojicom profesionalnih sudija i četvoro porotnika, sudija G. je učestvovala i u izricanju kazne.

44. U ovim okolnostima, Sud zaključuje da je četvrti podnosilac predstavke imao opravdan osnov da strahuje da je zbog učešća sudije G. u njegovom suđenju Visokom sudu nedostajala neophodna nepristrasnost prema njemu. Činjenica da se ni četvrti podnosilac predstavke ni njegov pravni zastupnik nisu nikada žalili na učešće sudije G. u Visokom sudu ne bi u konkretnim okolnostima slučaja trebalo da umanje značaj zaštite koja sledi iz zahteva za objektivnom nepristrasnošću sudija...

45. U pogledu drugog pitanja, koje se tiče učešća lica W. kao porotnice u glavnom pretresu po žalbi, Sud primećuje da je glavni pretres počeo 24. februara 2003. godine i da je 21. marta 2003. godine porota većala i izrekla odluku. Nakon prvih četiri dana pretresa ... Visoki sud je obavешten o njenoj izjavi policiji u svojstvu svedoka 10. jula 1997. godine. Nakon što je ovo pročitano u sudnici i zastupnik odbrane se izjasnio o tome, predsednik Visokog suda joj je naložio da se povuče iz slučaja. To znači da je njeno prisustvo u poroti ograničeno na relativno ranu fazu glavnog pretresa i nakon toga prestalo.

46. Štaviše, tužilac njenu izjavu od 10. jula 1997. godine nije smatrao bitnom za slučaj i ni jedna ni druga strana je nisu pozvale da svedoči u slučaju ... Vrhovni sud je smatrao da objašnjenja koja su dali predsednik Visokog suda i W. policiji u cilju preispitivanja pitanja nepristrasnosti nisu nudile nikakav razlog za pretpostavku da je ona prenela podatke drugim članovima porote o sopstvenoj prethodnoj upućenosti u slučaj ili da je na ma koji način uticala na porotu pre nego što je uklonjena iz nje 28. februara 2003. godine. Prema predsedavajućem porote, članovi porote su razmotrili među sobom situaciju koja je nastala nakon

povlačenja W. i složili se da njeno učešće tokom prvih nekoliko dana nije ni na koji način uticalo na odluku porote.

47. To znači da se ne može reći da je porotnica W. učestvovala, bilo neposredno ili posredno, u odlučivanju o krivičnoj optužnici protiv podnosilaca predstavke kada je tri nedelje nakon toga porota većala i izrekla svoju odluku...

48. Takođe bi trebalo reći da je nepristrasnost porote obezbeđena nizom zaštitnih mehanizama... Pravila Zakona o uređenju sudova u vezi s nepristrasnošću sudija odnose se i na porotnike... Ne samo da je predsednik sudskog veća na početku glavnog pretresa razmotrio s porotom zahtev principa nepristrasnosti kad se odnosi na porotnike, već je, takođe, porota je još jednom upozorena o značaju ovog zahteva kada je Visoki sud momentalno naložio porotnici W. da se povuče iz slučaja po osnovu izuzeća... Iako se nijedna od strana u glavnom pretresu nije oslonila na izjavu W. policiji od 10. jula 1997. godine, predsednik sudskog veća je redovno podsećao porotu da se osloni samo na izjave date pred sudom i da slučaj ne razmatra s trećim licima...

49. U svetlu svega rečenog, Sud zaključuje da priroda, trenutak i kratko trajanje učešća porotnice W. u postupku nisu bili u stanju da navedu podnosioc predstave da imaju opravdane sumnje u pogledu nepristrasnosti porote. Shodno tome, Visoki sud nije bio obavezan da raspusti porotu i naloži ponavljanje glavnog pretresa pred drugačije sastavljenom porotom kako bi odgovorio zahtevu o nepristrasnom sudu iz stava 1 člana 6 Konvencije...

***Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. France* [GC], 21279/02 i 36448/02, 22. oktobar 2007. godine**

77. ... U ovom predmetu, bojazan o nedostatku nepristrasnosti izvirala je iz činjenice – štaviše dokazane činjenice – da su dvojica od troje sudija u veću Apelacionog suda u Parizu koje je potvrdilo osudu trećeg podnosioca predstavke za klevetu na osnovu objavljivanja sporne peticije, prethodno, u slučaju prve dvojice podnosilaca predstavke, odlučivala o tome da li tri sporna odlomka iz romana navedena u peticiji predstavljaju klevetu.

78. Sud primećuje da su, iako jesu bile povezane, činjenice dvaju slučajeva bile različite, a „okrivljeni“ nije bilo isto lice: u prvom slučaju je pitanje bilo da li su izdavač i autor, kada su objavili određene odlomke iz dela „Žan-Mari Lepen pred sudom“, bili odgovorni za izvršenje krivičnog dela klevete i sudelovanje u tom delu; u drugom slučaju je sud morao da odlučuje da li je, u novinarskom kontekstu, direktor izdanja *Liberasion (Libération)* izvršio isto delo tako što je objavio tekst peticije u kome su navedeni isti odlomci, i čiji su potpisnici, ponavljajući ih s odobravanjem, demantovali da oni predstavljaju klevetu, uprkos takvoj sudskoj odluci protiv izdavača i autora... Štaviše, jasno je da presude koje su izrečene prvoj dvojici podnosilaca predstavke nisu sadržale nikakvu pretpostavku u pogledu krivice trećeg podnosioca...

79. Doduše, u presudi izrečenoj 21. marta 2001. u slučaju trećeg podnosioca predstavke, Apelacioni sud u Parizu se jeste pozvao, u vezi s klevetničkom prirodom osporenih odlomaka, na svoju presudu od 13. septembra 2000. godine

u slučaju prva dva podnosioca predstavke. Međutim, po mišljenju Suda to ne opravdava objektivno bojazan trećeg podnosioca predstavke u pogledu manjka nepristrasnosti sudija. Prva presuda Apelacionog suda, od 13. septembra 2000. godine, je za određene odlomke knjige koju je napisao prvi podnosilac predstavke a objavio drugi ustanovila da predstavljaju klevetu. Po ovom pitanju je presuda postala rešena stvar (*res judicata*). U drugoj presudi od 21. marta 2001. godine Apelacioni sud, je bio obavezan da primeni tu odluku nadležnog organa na ovaj aspekt spora, dok je pitanje dobre ili zle namere trećeg podnosioca predstavke, koji je bio odgovoran za objavljivanje peticije, u kojoj je knjiga pozdravljena a kritikovana osuda prve dvojice podnosilaca predstavke, ostalo otvoreno i nije bilo prejudicirano prvom presudom. Bilo bi dakle preterano smatrati da bi učešće dvojice sudija kao članova veća u dve presude u pitanju moglo da stavi senku na objektivnu nepristrasnost suda. U stvarnosti, u pogledu kvalifikovanja teksta kao klevete, bilo koji drugi sudija bi bio vezan načelom *res judicata*, što znači da njihovo učešće nije nikako uticalo na odgovarajući deo druge presude. Imajući u vidu pitanja dobre namere, koje je bilo potpuno drugačije u dva slučaja, iako oni jesu bili povezani, nema nikakvih naznaka da su sudije na bilo koji način bile vezane svojom procenom u vezi s prvim slučajem...

80. Na kraju, očigledno je da se ovaj slučaj ne može porediti s predmetom *San Leonard Band Club v. Malta* (br. 77562/01...), gde je sudsko veće pozvano da odluči da li je ono samo napravilo grešku u tumačenju zakona ili u primeni sopstvene prethodne odluke, to jest, da sude sebi samima i svojoj sposobnosti da primenjuju zakon.

81. Shodno tome, bilo kakva sumnja koju je treći podnosilac predstavke mogao da ima u pogledu nepristrasnosti Apelacionog suda kada je ovaj odlučivao u drugom slučaju, ne može se smatrati objektivno opravdanom.

b. Lični razlozi pristrasnosti

Demicoli v. Malta, 13057/87, 27. avgust 1991. godine

40. U okolnostima ovog slučaja Predstavnički dom je bez sumnje obavio pravosudnu funkciju u odlučivanju o krivici podnosioca predstavke...

41. Dva poslanika, čije je ponašanje u Parlamentu kritikovano u osporenom članku i koji su pokrenuli pitanje kršenja imuniteta, učestvovali su u celom toku postupka protiv okrivljenog, uključujući nalaz o krivici (osim jednog koji je u međuvremenu preminuo) i izricanje kazne.

Već iz ovog razloga, čini se da je nepristrasnost tela koje je presuđivalo u ovom postupku podložna sumnji i da je bojazan podnosioca predstavke u vezi s tim opravdana...

42. Shodno tome, postojala je povreda stava 1 člana 6...

Kyprianou v. Cyprus [GC] 73797/01, 15. decembar 2005. godine

130. ... Sud će shodno tome ispitati niz aspekata ponašanja sudija koji mogu da pokrenu pitanje u vezi s ocenom subjektivnosti.

Kao prvo, u odluci kojom su izrekli kaznu podnosiocu predstavke, sudije su priznale da ih je podnosilac predstavke bio „duboko uvredio“ „kao ličnosti“ ..., po mišljenju Suda ova izjava sama po sebi pokazuje da su sudije bile lično uvređene rečima i ponašanjem podnosioca predstavke i ukazuje na njihovu ličnu upletenost...

Kao drugo, kategoričnost u izražavanju sudija u celoj odluci ukazuje na ogorčenje i šok, što je protivno nepristrasnom pristupu koji se očekuje od sudijskih izjava...

Kao treće, sudije su potom izrekle zatvorsku kaznu u trajanju od pet dana koja je odmah izvršena, i nazvale su je „jedinim adekvatnim odgovorom“. Po mišljenju sudija, „neodgovarajuća reakcija zakonitog i civilizovanog poretka, kako su se sudovi izrazili, bi značila narušavanje ugleda sudova“...

Kao četvrto, sudije su u ranoj fazi rasprave s podnosiocem predstavke izrazile mišljenje da ga smatraju krivim za krivično delo uvrede suda ... oni su [tada] podnosiocu predstavke dali izbor da se ili drži onoga što je izjavio i da obrazloži zašto ne bi trebalo da mu bude izrečena kazna, ili da povuče izjavu. To znači da je u stvari od njega traženo da ublaži „štetu koju je bio izazvao svojim ponašanjem“, a ne da se brani...

131. Iako Sud ne sumnja da je namera sudija bila zaštita vršenja sudske funkcije i integriteta pravosuđa i da su iz navedenog razloga smatrali odgovarajućim da pokrenu skraćeni postupak, s obzirom na pomenuto, Sud smatra da sudije nisu uspele da se distanciraju od situacije u dovoljnoj meri.

132. Ovaj zaključak je pojačan brzinom kojom je postupak obavljen i kratkim trajanjem rasprave sudija i g. Kiprijanua.

Lindon, Otchakovsky-Laurens i July v. France [GC], 21279/02 i 36448/02, 22. oktobar 2007. godine

76. ... mora postojati pretpostavka lične nepristrasnosti sudije sve dok se ne pojavi dokaz o suprotnom... Treći podnosilac predstavke je u vezi s tim tvrdio da je obrazloženje presude Apelacionog suda u Parizu od 21. marta 2001. godine po kome je „jedini cilj autora (peticije)“ bio da pokažu svoju podršku Matjeu Lindonu ponavljajući s odobravanjem, iz prkosa, sve odlomke koje je sud proglasio klevetom, bez dovođenja u pitanje klevetničke prirode navoda“, pokazalo da su se dvojica sudija u pitanju nedvosmisleno i lično osećala metom osporenog članka.

Sud ne deli ovo mišljenje. Po njegovom mišljenju, to je jednostavno bio jedan od činilaca koje je Apelacioni sud uzeo u obzir u procenjivanju da li je podnosilac predstavke postupao u dobroj nameri, ne izvukavši bilo kakav zaključak iz njega. U stvarnosti, treći podnosilac predstavke nije osuđen zato što je objavio tekst koji je osporio osudu prve dvojice podnosilaca za delo klevete, ili zato što je na taj način pokazao svoju podršku „prkosu“ autora peticije, ili zato što je kritikovao dotične sudije, već zato što je bez valjane prethodne istrage delio tekst koji je sadržao „posebno ozbiljne navode“ i uvredljive opaske. Štaviše, Sud nije u stanju da pronađe u obrazloženju presude od 21. marta 2001. godine

ni najmanju naznaku o tome da su se te sudije osećale lično pogođenim osporenim člankom.

Shodno time, nema dokaza za tvrdnju da je lična pristrasnost uticala na dvojicu sudija u pitanju prilikom izricanja presude.

c. Nepristrasnost dovedena u pitanje

Pullar v. United Kingdom, 22399/93, 10. jun 1996. godine

37. Ponavljamo da je bojazan g. Pulara u pogledu nepristrasnosti suda bila zasnovana na činjenici da je jedan član porote, g. Forsajt, bio zaposlen u preduzeću u kojoj je svedok optužbe g. Meklaren bio partner. Razumljivo je da bi ova vrsta povezanosti mogla da izazove izvesnu zabrinutost kod okrivljenog...

39. ... G. Forsajt, niži činovnik u preduzeću g. Meklarena, nije radio na projektu koji je bio u pozadini optužbi protiv g. Pulara i obavešten je da će biti otpušten tri dana pre početka glavnog pretresa... Iz ovih činjenica nije nedvosmisleno jasno da bi objektivan posmatrač zaključio da bi g. Forsajt radije poverio g. Meklarenu nego svedocima odbrane.

40. Pored toga, trebalo bi uzeti u obzir i činjenicu da je sud ponudio niz važnih zaštitnih mera. Od značaja je da je g. Forsajt bio samo jedan od petnaest porotnika, koji su svi nasumično izabrani iz mesnog stanovništva. Takođe bi trebalo primetiti da je sudski službenik dao uputstva poroti čija je suština bila da bi trebalo da procene verodostojnost svih svedoka bez lične pristrasnosti ... i da su svi porotnici položili odgovarajuću zakletvu.

41. U svetlu prethodnog, bojazan g. Pulara o nepristrasnosti suda koji mu je sudio ne može se smatrati objektivno opravdanom.

Kyprianou v. Cyprus [GC], 73797/01, 15. decembar 2005. godine

127. Ovaj slučaj tiče se uvrede suda, upućene lično sudijama. Sudije su bile neposredna meta kritika podnosioca predstavke u vezi s načinom na koji su vodile postupak. Iste sudije su onda donele odluku o optužbama, presuđivale o pitanjima koja su proistekla iz ponašanja podnosioca predstavke, odredile njegovu krivicu i izrekle kaznu, u ovom slučaju zatvorsku. U takvoj situaciji, mešanje uloga između podnosioca tužbe, svedoka, tužioca i sudije jasno je moglo da izazove objektivno opravdan strah u vezi sa saglasnošću postupka s načelom koje je vreme potvrdilo, da niko ne sme da sudi u sopstvenoj stvari i, shodno tome, u vezi s nepristrasnošću sudskog veća...

128. Sud stoga smatra, na osnovu činjenica slučaja, uzimajući u obzir funkcionalne nedostatke koje je utvrdio, da je postojala mogućnost da nepristrasnost Porotnog suda bude dovedena u sumnju. Može se dakle smatrati da je bojazan podnosioca predstavke u tom pogledu bila objektivno opravdana...

Elezi v. Germany, 26771/03, 12. jun 2008. godine

51. U okolnostima slučaja, nepristrasnost sudija-porotnika je obezbeđena zadovoljavajućim zaštitnim merama... Iz izjave sudija-porotnika date nakon što se podnosilac predstavke žalio na njihovu pristrasnost, proističe da im je predsednik veća objasnio prirodu osnovnih rezultata istraga pre nego što im je obezbe-

dio primerak. Oni su shvatili da stav tužioca koji je tom prilikom bio iznet nije osnov za presudu koju bi trebalo izreći u predmetu podnosioca predstavke, koja bi trebalo da bude zasnovana samo na dokazima izvedenim na glavnom pretresu. Sud takođe primećuje da su sudije-porotnici imali informacije o spornom delu optužnice počevši od petnaestog dana glavne rasprave u predmetu podnosioca predstavke i da je nakon toga održano preko dvadeset dodatnih ročišta tokom kojih su izvođeni dokazi pre nego što je Regionalni sud izrekao svoju presudu u predmetu podnosioca predstavke. U pogledu navedenog, čini se da sudije-porotnici jesu načinili svoju konačnu procenu krivice podnosioca predstavke na osnovu izvedenih dokaza i argumenata iznetih tokom pretresa.

52. Sud takođe primećuje da podnosilac predstavke nije osporio nepristrasnost Regionalnog suda zbog činjenice da je taj sud u istom sastavu prethodno bio osudio njegovu sestru, koja je bila saučesnica.

53. Stoga, bojazan podnosioca predstavke u pogledu nepristrasnosti sudija-porotnika se ne može smatrati objektivno opravdanom. ...

d. Ponašanje pred sudom

X v. United Kingdom, 5574/72, 21. mart 1975. godine, DR 3, 10

6. ... sledeći elementi su relevantni:

a.) Stavovi koje je izneo postupajući sudija ... septembra 1970. godine bili su neprimereni utoliko što su izazivali sumnju u pogledu njegove nepristrasnosti. Međutim, ti stavovi su bili manje neumereni od stavova koje je isti sudija izneo u predmetu Y. ...

b.) U vezi s pritiskom koji su pomenute izjave sudije mogle da izvrše na podnosioca predstavke da se izjasni krivim, iz toka suđenja sledi, kako se vidi u stenogramu, da branilac nije bio uistinu zastrašen od strane sudije. Kako je Apelacioni sud naveo ... branilac pred tim Sudom „pravično i iskreno priznaje da nije u stanju da izjavi da su opaske iznete ... septembra ... uticale na odbranu ili sprečile branioca da nakon toga valjano iznosi argumente odbrane“.

7. Uzimajući u obzir ceo tok suđenja, Komisija zaključuje da nije postojala povreda prava podnosioca predstavke po stavu 1 člana 6 Konvencije na pravično suđenje pred nepristrasnim sudom.

C G v. United Kingdom, 43373/98, 19. decembar 2001. godine

41. Sud najpre primećuje da, iako su dokazi koje su izneli lice S. i sam podnosilac predstavke, a tokom čijeg iznošenja je došlo do mešanja [sudije] bez sumnje najvažniji usmeni dokazi izvedeni tokom glavnog pretresa, oni predstavljaju samo deo postupka suđenja, koje je trajalo tri dana. Pored toga, iako je Apelacioni sud ustanovio da su neke od intervencija postupajućeg sudije bile neopravdane, za druge je utvrđeno da su bile opravdane. Iako Sud prihvata procenu Apelacionog suda da se zastupnik podnosioca predstavke osećao ometanim i zbunjenim tim upadicama, ... zastupnik podnosioca predstavke nije nikada bio sprečavan da nastavi da koristi strategiju odbrane koju je pokušavao da razvi-

je bilo tokom unakrsnog ispitivanja ili predlaganjem sopstvenih svedoka. Pored toga, Sud pridaje značaj činjenici da je zastupniku podnosioca predstavke bilo omogućeno da se obrati poroti u završnoj izjavi koja je trajala 45 minuta bez prekidanja, osim kratke upadice za koju je ustanovljeno da je bila opravdana, i da je suština odbrane podnosioca predstavke bila ponovljena u završnoj reči sudije, doduše u veoma skraćenom obliku.

42. U takvim okolnostima, Sud ne smatra da je mešanje sudije u ovom predmetu, iako je bilo preterano i nepoželjno, učinilo suđenje u celosti nepravičnim.

e. Izjave date van suda

Lavents v. Latvia, 58442/00, 28. novembar 2002. godine

119. ... Sud konstatuje da je u svojim izjavama, objavljenim 4. i 5. novembra 1999. u „*Lauku avize*“ i u „*Respublika*“ ..., gđa Šteinerte kritikovala stav branilaca pred sudom. Ona je takođe iznela svoje predviđanje o ishodu procesa. Naime, tvrdeći da još nije znala „da li će doći do osude ili do delimičnog oslobađanja“, ona je odbacila pretpostavku potpunog oslobađanja od krivice. Štaviše, ona je u svojim izjavama, objavljenim 7. decembra 1999. u „*Kommersant Baltic*“ izrazila čuđenje činjenicom da je podnosilac predstavke uporno ostajao pri svojoj izjavi da nije kriv ni po jednom osnovu optužbe i sugerisala mu da dokaže svoju nevinost. U očima Suda, takve izjave ne predstavljaju samo običnu „negativnu ocenu predmeta“ podnosioca predstavke, već istinsko zauzimanje stava o ishodu procesa, uz jasno davanje prednosti konstataciji da je optuženi kriv. Sud smatra da se, bez obzira na razloge koji su gđu Štejnerte naveli da se izrazi na taj način, ni u kom slučaju ne može smatrati da su njene izjave u saglasnosti sa članom 6 stav 1 Konvencije. Podnosilac predstavke je, dakle imao veoma dobre razloge da posumnja u nedostatak nepristrasnosti te sudije.

127. ... Sud smatra da takve tvrdnje imaju isto značenje kao i potvrda krivice podnosioca predstavke. Osim toga, Sud može samo da izrazi svoje iznenađenje činjenicom da je u tom poslednjem intervjuu gđa Šteinerte sugerisala optuženima da dokažu da nisu krivi pred sudom. S obzirom na opštost njene prirode, takva izjava je u suprotnosti sa samim principom o pretpostavci nevinosti, jednim od osnovnih principa demokratske države.

f. Uticaj sredstava javnog informisanja

Papon v. France (odl.), 54210/00, 15. novembar 2001. godine

6. ... Sud primećuje da je suđenje podnosiocu predstavke imalo korene u događajima koji su tokom dugog perioda vremena bili veoma kontroverzni (ispitivanje ponašanja francuskih vlasti u periodu višijevskog režima), i da se nije moglo očekivati da će se glavni pretres obaviti u mirnoj atmosferi. Međutim, po mišljenju Suda podnosilac predstavke nije pokazao da je protiv njega vođena medijska kampanja takve žestine da je uticala ili je mogla da utiče na stavove porotnika i na ishod odlučivanja Porotnog suda.

Nasuprot tome, samo trajanje odlučivanja, koje je trajalo devetnaest sati, kao i odluka Porotnog suda, navodi na zaključak da su porotnici glasali u skladu sa svojim uverenjima i savešću i zahtevom da su uvereni izvan svake razumne sumnje, na šta su se podnošenjem zakletve obavezali da ispune. Sud takođe smatra da mora biti uzeta u obzir činjenica da je podnosilac predstavke oslobođen za najtežu optužbu – pomaganje i podsticanje na ubistvo...

Pored toga, Sud primećuje da je i podnosilac predstavke davao izjave na televiziji, na primer decembra 1996. godine nakon presude kojom je upućen na postupak pred Porotnim sudom ..., i da je čak 1993. godine njegov branilac objavio istorijski izveštaj koji je Kasacioni sud bio odbacio 1987. godine.

Craxi v. Italy, 34896/97, 5. decembar 2002. godine.

103. Sud smatra da je u demokratskom društvu neizbežno da se u štampi ponekad iznose oštri komentari o nekom osetljivom slučaju, u kojem se, kao što je to slučaj sa predmetom podnosioca predstavke, dovode u pitanje moral visokih funkcionera i odnosi između sveta politike i poslovnog sveta.

104. Uz to bi trebalo napomenuti da su sudovi kojima je bio podnet predmet bili sastavljeni isključivo od profesionalnih sudija. Nasuprot članovima porote, oni poseduju iskustvo i obrazovanje, koji im omogućuju da odbace svaku sugestiju koja dolazi izvan postupka. Osim toga, osuda podnosioca predstavke je izrečena posle kontradiktornog postupka, tokom kojeg je zainteresovani imao mogućnost da pred nadležnim sudovima iznese sve argumente koje je smatrao korisnim za svoju odbranu... Ništa u spisima ovog predmeta ne dozvoljava da se pomisli da su sudije koje su se izjasnile o suštini spora, prilikom tumačenja domaćeg prava ili pri oceni argumenata stranaka i elemenata koji su teretili stranke, bile pod uticajem tvrdnji iznetih u štampi...

g. Uticaj drugih lica

Papon v. France (odl.), 54210/00, 15. novembar 2001. godine

6. ... Sud ponavlja da ni ponašanje stranaka s imovinsko-pravnim zahtevom ni taktike i strategija koje su koristile da pokušaju da utiču na odluku, nisu mogle da pokrenu odgovornost države, osim kada bi bilo ustanovljeno da država nije preduzela neophodne mere da ispravi situaciju koja je pretila da potkopa ugled i nepristrasnost sudova. Sud primećuje da je u ovom predmetu javni tužilac pokrenuo disciplinski postupak protiv advokata koji je izneo podatke u javnost. Činjenica da nije smatrao potrebnim da podnese optužbu po članu 434-16 Krivičnog zakonika se Sudu ne čini odlučujućim činiocem, jer je i sam podnosilac predstavke mogao da pokrene krivični postupak, što je kasnije i učinio podnoseći prijavu zajedno s imovinski-pravnim zahtevom u svojstvu građanske stranke 5. marta 1998. godine.

Farhi v. France, 17070/05, 16. januar 2007. godine

27. Sud primećuje da je u ovom slučaju zastupnik podnosioca predstavke tražio da se formalno unesu u zapisnik, njegove tvrdnje o nezakonitoj komunikaciji između tužioca i nekih članova porote...

28. ... Predsednik veća i ostale sudije su saslušale zastupnike podnosioca predstavke i građanske stranke, pravobranioca, i okrivljenog. Međutim, Država nije navela kako bi ta rasprava mogla da pomogne u određivanju sadržaja komunikacije i u pronalaženju porotnika u pitanju. Domaći sud je bio obavezan da koristi sva sredstva koja su mu bila na raspolaganju da ukloni sve sumnje u vezi s postojanjem i prirodom navodnih događaja.

29. Sud naročito smatra da bi samo saslušanje porotnika verovatno moglo da rasvetli prirodu opaski koje su razmenjene i njihovog mogućeg uticaja na stavove porotnika.

5. Vojni sudovi

a. Suđenje civilima

Ergin v. Turkey, 47533/99, 4. maj 2006. godine

47. Nadležnost vojnog pravosuđa ne bi smela da obuhvati i civile osim ako nema jakih razloga koji bi to opravdali, te, ukoliko je to slučaj, samo po jasnom i predvidivom pravnom osnovu. Postojanje takvih razloga mora da bude obrazloženo u svakom pojedinačnom slučaju. Nije dovoljno da se domaćim zakonskim propisima određene kategorije krivičnih dela dodele vojnim sudovima *in abstracto*.

54. ... Sud smatra da je razumljivo da je podnosilac predstavke, civilno lice kome je sudio sud sastavljen isključivo od vojnih lica, okrivljen u vezi s delima koja se odnose na propagandu protiv služenja vojnog roka, imao bojazan od pojavljivanja pred sudijama koji su vojna lica, koji su mogli biti poistovećeni s jednom strankom u postupku. Shodno tome, podnosilac predstavke je mogao opravdano da strahuje da bi Generalštabni sud mogao da bude pod uticajem jedne stranke u postupku. Sumnja podnosioca predstavke o samostalnosti i nepristrasnosti tog suda se dakle može smatrati objektivno opravdanom...

b. Suđenje vojnim licima

Findlay v. United Kingdom, 22107/93, 25. februar 1997. godine

75. ... Od značaja je činjenica da su svi članovi vojnog suda, koje je imenovao nadležni oficir koji je sazvaio sud, imali niže činove od njega. Mnogi od njih, uključujući predsednika, bili su mu neposredno ili indirektno podređeni ... Pored toga, oficir nadležan za sazivanje suda je bio ovlašćen, doduše samo u propisanim okolnostima, da raspusti vojni sud bilo pre bilo nakon glavnog pretresa...

76. Kako bi se održalo poverenje u nezavisnost i nepristrasnost suda, od značaja je i da sud odaje utisak nezavisnosti i nepristrasnosti ... može da bude pojavljivanje službenih lica u određenim svojstvima. Budući da su svi članovi vojnog suda koji su odlučivali u predmetu g. Findlija bili nižeg čina od oficira nadležnog za sazivanje suda, te u njegovom lancu komandovanja, sumnje g. Findlija o nezavisnosti i nepristrasnosti suda mogu se smatrati objektivno opravdanim...

77. Pored toga, Sud smatra važnim i činjenicu da je oficir nadležan za pozivanje takođe postupao kao „organ koji ima nadležnost potvrđivanja“. To znači da je odluka vojnog suda postajala pravosnažna tek nakon njegovog potvrđivanja, i on je imao ovlašćenje da kaznu izmeni po sopstvenom nahođenju... Ovo je protivno temeljno utvrđenom načelu da izricanje obavezujućih odluka ne može menjati nesudski organ, koje je neodvojivo od samog pojma „suda“, pa se može smatrati sastavnim delom „nezavisnosti“ koju zahteva stav 1 člana 6...

***Cooper v. United Kingdom* [GC], 48843/99, 16. decembar 2003. godine**

117. Predsednik vojnog suda je pravni stručnjak iz redova građanskih lica koga u osoblje predsednika vrhovnog vojnog suda, (takođe civilno lice) imenuje lord kancelar (predsednik Gornjeg doma Parlamenta, obavlja i funkciju ministra pravde, prim. prev.) a odatle u vojne sudove raspoređuje predsednik vojnog suda...

Predsednik vojnog suda je odgovoran za pravično i zakonito vođenje vojnog suda i njegove odluke o izvođenju dokaza i svim pravnim pitanjima su obavezujuće i moraju biti javno izrečene. Predsednik vojnog suda ne glasa o odluci pa se ne povlači s ostalim članovima veća vojnog suda da razmatra odluku. Međutim, on rezimira dokaze i izdaje druga uputstva ostalim članovima vojnog suda, i može da odbije da prihvati odluku ako je smatra „suprotnom pravu“, u kom slučaju predsedniku veća i redovnim članovima javno daje dodatna uputstva, nakon čega se članovi opet povlače radi odlučivanja. Predsednik vojnog suda se povlači s ostalim članovima da bi davao savete, razmatrao i glasao o kazni...

U takvim okolnostima, Sud smatra da prisustvo civilnog lica u vojnom sudu s takvim kvalifikacijama i s tako značajnom ulogom u postupku predstavlja ne samo važnu zaštitnu meru već jedno od najvažnijih jemstava nezavisnosti postupka pred vojnim sudovima...

***Irfan Bayrak v. Turkey*, 39429/98, 3. maj 2007. godine**

35. ... Sud konstatuje da su u ovom predmetu svi članovi disciplinskog suda oficiri, koji nemaju ni status sudija, niti sudijsko obrazovanje. Imenovao ih je komandant vojne organizacije ili šef vojne institucije u okviru koje je osnovan sud. Prema tome, te sudije su podređene naredbama vojne hijerarhije.

36. Sud podvlači da u ovom predmetu ni članovi prvostepenog suda, pa čak ni članovi višeg apelacionog suda nisu bili oficiri na kraju svoje karijere... Oni su dakle u vršenju svoje sudijske funkcije zavisili od viših vlasti i nisu uživali nikakve posebne garancije na osnovu kojih bi bili oslobođeni obaveze da za svoje radnje snose odgovornost pred vojnom hijerarhijom.

37. Sud osim toga primećuje da je pukovnik koji je podnosioca predstavke u dva navrata optužio ..., bio pretpostavljeni oficirima koji su zasedali u vojnom disciplinskom sudu.

...

38. Kada je reč o garancijama koje bi pružala dužina trajanja mandata sudije, Sud primećuje da je mandat članova vojnog disciplinskog suda ograničen

na godinu dana. Radi poređenja, Sud podseća na to da je smatrao da je četvorogodišnji mandat sudija u sudu za državnu bezbednost prekratak...

39. Sud ponavlja da, iako, na jedan opšti način, svakako možemo smatrati dužinu mandata sudija kao logičnu prirodnu posledicu njihove nezavisnosti, kratko trajanje tog mandata samo po sebi ne podrazumeva odsustvo nezavisnosti, ukoliko postoje svi drugi potrebni uslovi...

U ovom predmetu se ne može smatrati da postoje drugi potrebni uslovi za tu nezavisnost.

40. Iz prethodno navedenih razloga, Sud smatra da su sumnje podnosioca predstavke u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti vojnog disciplinskog suda objektivno opravdane.

c. Specijalni sudovi

Arap Yalgin and Others v. Turkey, 33370/96, 25. septembar 2001. godine

46. Sud smatra da kada, kao u ovom predmetu, članovi suda obuhvataju lica koja su podređena jednoj od stranaka u smislu svojih dužnosti i ustrojstva svoje službe, okrivljeni mogu da gaje opravdane sumnje u pogledu nezavisnosti takvih lica. Takva situacija ozbiljno utiče na poverenje koje sudovi moraju da uživaju u demokratskom društvu... Pored toga, Sud pridaje veliki značaj činjenici da je civilno lice moralo da se pojavi pred sudom koji je sastavljen, makar delimično, od pripadnika oružanih snaga...

47. U svetlu prethodnog, Sud smatra da su podnosioci predstavke – kojima je suđeno u sudu obrazovanom za vreme ratnog stanja, na osnovu optužbe o pokušaju podriivanja ustavnog uređenja Države – mogli imati opravdanih razloga za strahovanje u pogledu suđenja pred većem u kome su postupala dvojica vojnih sudija i oficir oružanih snaga, podređeni oficiru koji je komandovao u vreme ratnog stanja. S tim u vezi činjenica da su u veću bila i dvojica građanskih sudija, u čiju nezavisnost i nepristrasnost se ne sumnja, ovde nije ni od kakvog značaja...

48. Shodno tome, strahovanje podnosilaca predstavke u vezi s nedostatkom nezavisnosti i nepristrasnosti suda obrazovanog za vreme ratnog stanja se može smatrati objektivno opravdanim.

6. Promene u sastavu suda

Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain, 10590/83, 6. decembar 1988. godine

71. Na sam dan sudskog ročišta, g. de la Konča, predsednik veća prvog odseka Krivičnog odeljenja Visokog suda Španije, morao je da napusti suđenje zbog bolesti svog rođaka; jedan od preostalih sudija pomenutih u rešenju od 27. oktobra 1981. godine ... g. Infante, takođe nije mogao da učestvuje u veću jer više nije bio član odgovarajućeg odseka suda. Njih su zamenili g. Pérez Lemaur, predsednik veća Trećeg odseka, i g. Bermúdez de la Fuente, član Prvog odseka...

72. Ni podnosioci predstavke ni njihovi branioci nisu bili obavješteni o ovim promenama, naročito o promeni predsednika sudskog veća ... G. Pérez Lemaur, zajedno s g. Barnuevom i g. Bermúdez de la Fuenteom, doduše, jesu izrekli čisto proceduralnu odluku 18. decembra 1981. godine ..., ali branioci iz toga nisu mogli da izvuku zaključak da će on takođe zasedati na glavnom pretresu, posebno imajući u vidu pripremni sastanak održan s g. de la Končom prethodnog dana... Promena ih je dakle iznenadila. Mogli su opravdano da strahuju da novi predsednik sudskog veća neće biti upoznat s nesumnjivo složenim predmetom, u kome su spisi istrage – koji su od ključnog značaja za konačan ishod – imali 1.600 strana. To je tako uprkos činjenici da je g. Barnuevo, sudija izvestilac ..., ostao na svom mestu tokom čitavog trajanja postupka: g. Pérez Lemaur nije učestvovao u pripremnom sastanku 11. januara 1982. godine; slučaj se zapravo nastavio bez punog izvođenja dokaza; većanje je zakazano odmah nakon rasprave, ili najkasnije narednog dana..., a Okružni sud je morao da donese svoju odluku – što je i učinio – u roku od tri dana.

Moiseyev v. Russia, 62936/00, 9. oktobar 2008. godine

176. Sud ponavlja da je uloga domaćih sudova da upravljaju postupkom tako da obezbede valjano obavljanje sudske funkcije. Dodeljivanje predmeta određenom sudiji ili sudu potpada pod polje slobodne procene koje domaće vlasti uživaju u takvim stvarima. Postoji čitav niz činilaca, na primer raspoloživa sredstva, stručnost sudija, sukobi interesa, dostupnost mesta rasprave strankama itd, koje vlasti moraju uzeti u obzir prilikom dodeljivanja predmeta. Iako uloga Suda nije da određuje da li su postojali valjani razlozi da domaće vlasti ponovo dodele predmet određenom sudiji ili sudu, Sud mora biti uveren da je takvo ponovno dodeljivanje saglasno sa stavom 1 člana 6, i, posebno, s njegovim zahtevima objektivne nezavisnosti i nepristrasnosti...

177. Ruski zakoni ne sadrže bilo kakve odredbe o raspodeli predmeta među sudijama suda odgovarajuće nadležnosti. Član 6.2 Zakona o položaju sudija implicira da kontrolu raspodele predmeta vrši Predsednik suda, na način koji će biti propisan saveznim zakonom... Međutim, budući da do sada nije donet takav zakon, uobičajena praksa je da predmete podnete sudovima raspoređuju njihovi predsednici po sopstvenom nahođenju.

178. Nakon što je predmet dodeljen i postupak započet, zakonom je propisano da sastav suda ostaje isti do donošenja konačne odluke. Ovo načelo, koje je poznato kao pravilo stalnosti sastava suda ... sadržalo je mogućnost zamene sudije koji više nije u stanju da učestvuje u postupku drugim. Pravilo se primenjuje i na profesionalne sudije i na sudije porotnike...

179. ... u predmetu podnosioca predstavke došlo je do jedanaest zamenja sudija u veću. Predmet je obrađivalo četvoro različitih predsednika sudskog veća. Nakon svake zamene predsednika sudskog veća sledila je zamena obojice sudija porotnika. Pored toga, u jednoj prilici je rezervni sudija porotnik pozvan da se priključi postupku, a u drugoj je moralo do dođe do imenovanja novog sudije porotnika kako bi se zamenio sudija porotnik koji se bio povukao iz pre-

dmeta. Postupak je morao da bude započet ponovo svaki put kada se novi član pridružio veću.

180. Država nije objasnila kako je bilo moguće pomiriti ovako preteran broj izmena u veću – iznenađujući u poređenju s drugim ruskim krivičnim predmetima koji su se pojavili pred ovim Sudom – s pravilom stalnosti sastava suda, čiji je temeljan značaj i sama naglasila. Sud smatra naročito zabrinjavajućom činjenicu da ne samo da su zamene bile posebno učestale u predmetu podnosioca predstavke već i da su razlozi za te zamene objavljeni u samo dve prilike...

182. Sud takođe primećuje da je, kao i kod raspodele novih predmeta sudijama, ovlašćenje da preraspodeli tekuće krivične predmete drugim predsednicima veća redovno koristio predsednik suda... Zakonom nisu detaljno propisane okolnosti u kojima se takva preraspodela može vršiti. Odsustvo predvidljivosti ... je dovelo do toga da je predsedniku Moskovskog gradskog suda omogućeno neometano diskreciono pravo da menja i preraspodeljuje sudije u krivičnom predmetu podnosioca predstavke. U vezi s ovim, Sud naglašava da nisu postojale nikakve procesne zaštitne mere protiv proizvoljnog korišćenja diskrecionog prava ... Nije bilo neophodno da stranke budu obaveštene o razlozima za dodeljivanje predmeta drugom sudiji ili da im bude omogućeno da se izjasne o tom pitanju. Pored toga, zamena sudije nije bila navedena u bilo kakvoj procesnoj odluci podložnoj preispitivanju višeg suda. Sud smatra da je nepostojanje procesnih zaštitnih mera u zakonu učinilo članove veća podložnim spoljnim pritiscima.

184. Imajući u vidu sve što je rečeno, Sud smatra da u slučaju podnosioca predstavke rusko krivično pravo nije omogućilo jemstva koja bi bila dovoljna da se isključi bilo kakva objektivna sumnja u vezi s neprimerenim pritiscima na sudije u vršenju sudijske dužnosti... U tim okolnostima, može se reći da su sumnje podnosioca predstavke u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti postupajućeg suda bile objektivno opravdane zbog ponovljenih i učestalih zamena članova sudskog veća u njegovom krivičnom predmetu, koje su obavljane iz razloga koje nije moguće ustanoviti i koje nisu bile ograničene bilo kakvim procesnim zaštitnim merama.

185. Shodno tome, postojala je povreda stava 1 člana 6 zbog manjka nezavisnosti i nepristrasnosti postupajućeg suda.

7. Sudnica

Stanford v. United Kingdom, 16757/90, 23. februar 1994. godine

29. Podnosilac predstavke je takođe tvrdio da je država snosila odgovornost za slabu čujnost u sudnici. Iako ovo bez sumnje jeste stvar koja bi mogla da pokrene pitanje u vezi sa članom 6 ... Konvencije, izveštaji veštaka obavljani pre i posle pritužbe podnosioca predstavke pokazuju da je osim sasvim malog gubitka čujnosti zbog staklenog zaslona nivo zvuka u sudnici bio zadovoljavajući...

30. Na kraju bi trebalo podsetiti da su podnosioca predstavke zastupali branilac i zastupnik koji nisu imali nikakvih teškoća u praćenju postupka i koji bi trebalo da su raspolagali mogućnošću da s podnosiocem predstavke razmo-

tre sva pitanja koja su proistekla izvođenjem dokaza, a koja već nisu sadržana u izjavama svedoka. Štaviše, zapisnik s pretresa pokazuje da je podnosioca njegov branilac valjano zastupao i da je rezime sudije upućen poroti pravično i u potpunosti odrazio dokaze izvedene pred sudom.

31. Pored toga, od Apelacionog suda, kome je predmet upućen ... se u datim okolnostima nije moglo razumno očekivati da ispravi navodni propust u postupku pred sudom koji nije bio ni pomenut pred postupajućim sudijom...

32. U svetlu gornjih okolnosti Sud zaključuje da nije došlo do propusta Ujedinjenog Kraljevstva da obezbedi pravično suđenje podnosiocu predstavke.

8. Preispitivanje administrativnih kazni

Čanády v. Slovakia, 53371/99, 16. novembar 2004. godine

32. U ovom slučaju je podnosioca predstavke primenom Zakona o prekršajima iz 1990. godine, kaznio novčanom kaznom rektor Vojne akademije u mestu Liptovski Mikulaš, gde je bio zaposleni. Ovu odluku je preispitalo Ministarstvo odbrane. To znači da su sporne odluke doneli upravni organi koji ... ne zadovoljavaju zahtev nezavisnog i nepristrasnog suda u smislu stava 1 člana 6 Konvencije. Budući da je članom 83 (1) Zakonu o prekršajima iz 1990. godine i članom 248 (2) (f) Zakonika o građanskom postupku, koji su bili na snazi u relevantno vreme, onemogućeno da takve odluke preispituju redovni sudovi, te budući da je Ustavni sud propustio da ispravi spornu situaciju, Sud zaključuje da pravo podnosioca predstavke na raspravu pred sudom nije poštovano. ...

II. JAVNA RASPRAVA

1. Smisao javnosti rasprave

Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain, 10590/83, 6. decembar 1988. godine

78. ... Pored toga, predmet i svrha člana 6 ..., kao i formulacije nekih tačaka stava 3 ..., pokazuju da lice optuženo zbog krivičnog dela „ima pravo da učestvuje u raspravi i da njegov slučaj bude iznesen“ u njegovom prisustvu u „sudu“ ... Sud izvodi zaključak ... da u načelu svi dokazi moraju da budu izvedeni u prisustvu okrivljenog na javnoj raspravi u cilju akuzatorske rasprave. Sud će ustanoviti da li je to učinjeno u ovom predmetu...

89. Imajući u vidu ... pre svega, činjenicu da veoma važni dokazi nisu izvedeni i raspravljani na odgovarajući način na glavnom pretresu u prisustvu podnosilaca predstavke i pod prismotrom javnosti, Sud zaključuje da postupak u pitanju, razmatran u celini, nije zadovoljio uslove pravične i javne rasprave. Shodno tome, postojala je povreda stava 1 člana 6...

Riepan v. Austria, 35115/97, 14. novembar 2000. godine

29. ... Sud smatra da suđenje zadovoljava uslov javnosti samo ako javnost može da pribavi podatke o vremenu i mestu, i ako je to mesto lako dostupno javnosti. U mnogim slučajevima ovi uslovi su zadovoljeni jednostavnom činjenicom da se rasprava obavi u običnoj sudnici koja je dovoljno velika da primi posmatrača. Međutim, Sud primećuje da održavanje glavnog pretresa izvan redovne sudnice, posebno na mestu kao što je zatvor, u koji javnost u načelu nema pristup, predstavlja ozbiljnu prepreku njegovoj javnosti. U takvom slučaju, Država je obavezna da preduzme određene mere kompenzacije da osigura da javnost i javna glasila budu obavješteni o mestu rasprave i da im se obezbedi odgovarajući pristup.

30. ... Sud primećuje da se rasprava nalazila na nedeljnom spisku ročišta održanih u Štajerskom regionalnom sudu, koji je izgleda sadržao i naznaku da će se rasprava održati u zatvoru Garsten... Spisak je podeljen javnim glasilima i bio je na raspolaganju javnosti u sekretarijatu Regionalnog suda i na punktu za informacije. Međutim, pored ove rutinske objave, nisu preduzete nikakve druge mere, kao što su posebno obavještenje na oglasnoj tabli Regionalnog suda uz, ako je potrebno, podatke o tome kako stići do zatvora Garsten, s jasnim naznakama o uslovima pristupa.

Štaviše, ostale okolnosti pod kojima je pretres održan teško da su bile sačinjene tako da podstaknu prisustvo javnosti: obavljen je rano ujutru u prostoriji koja, premda nije bila premala da u nju stane publika, izgleda da nije bila opremljena kao redovna sudnica.

31. Uzimajući sve u obzir, Sud nalazi da je Štajerski regionalni sud propustio da preduzme odgovarajuće kompenzacijske mere da ukloni negativne posle-

dice koje je održavanje suđenja podnosiocu predstavke u zatvorenom prostoru zatvora Garsten imalo na njegovu javnost. Shodno tome, rasprava održana 29. januara 1996. godine nije ispunila uslov javnosti propisan stavom 1 člana 6 Konvencije...

Craxi v. Italy (No 2), 25337/94, 17. jul 2003. godine

57. ... Čitanje, na pretresu održanom 29. septembra 1995. godine i objavljivanje sadržaja presretnutih telefonskih razgovora u štampi svodilo se na ometanje primene prava obezbeđenog podnosiocu predstavke u stavu 1 člana 8 Konvencije...

60. Sud primećuje da je podnosilac predstavke posebno kritikovao činjenicu da je nakon pretresa od 29. septembra 1995. godine štampa objavila sadržaj određenih razgovora presretnutih na njegovoj telefonskoj liniji u Hamametu.

66. Sud primećuje da su u ovom predmetu neki od razgovora objavljenih u štampi bili strogo privatne prirode. Razgovori su se ticali odnosa podnosioca predstavke i njegove žene s advokatom, s bivšim kolegom, s političkom pristalicom i ženom g. Berlusconi. Njihov sadržaj je imao malo ili nikakve veze s krivičnom optužnicom protiv podnosioca predstavke...

67. Po mišljenju Suda, objavljivanje razgovora u štampi nije ispunjavalo važnu društvenu potrebu. Shodno tome, mešanje u prava podnosioca predstavke garantovano stavom 1 člana 8 Konvencije nije bilo srazmerno legitimnim ciljevima kojima se težilo i da stoga nisu bili „neophodni u demokratskom društvu“ u smislu drugog stava ove odredbe...

Stefanelli v. San Marino, 35396/97, 8. februar 2000. godine

20. U ovom predmetu su ročišta na kojima su svedoci iznosili dokaze održana u prvom stepenu i, kako je Država navela, mogla su takođe da budu održana u žalbenom postupku da je podnosilac predstavke to tražio. Ipak, Sud primećuje da usmeni postupak ne bi bio obavljen pred sudijom pozvanim da odlučuje u predmetu ... već pred istražnim sudijom, ... čija je jedina uloga bila da istraži slučaj. Postupak pred postupajućim sudijom održan je bez javne rasprave i u prvom stepenu i u žalbenom postupku.

21. Iako se Država nije oslonila na ovu odredbu, Sud naglašava da se prema drugoj rečenici stava 1 člana 6 štampa i javnost mogu u određenim okolnostima isključiti sa suđenja. Sud primećuje da činjenica da rasprava nije održana nije proistekla iz odluke sudije već iz primene važećih zakonskih propisa. Međutim, uzimajući u obzir činjenice predmeta i navodne propuste podnosioca predstavke, Sud smatra da nije bila primenjiva nijedna od okolnosti iznetih u toj odredbi.

22. Shodno prethodnom, Sud smatra da je postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije jer postupak u predmetu podnosioca predstavke nije bio održan javno u prvostepenom i žalbenom sudu.

2. Ograničenja javnosti rasprave

Ernst v. Others v. Beligum, 33400/96, 15. jul 2003. godine

67. ... U Belgiji, istraga je odista tajna. Tajnost istražnog postupka nalazi svoje opravdanje u očuvanju dva važna interesa: s jedne strane se radi o poštovanju moralnog integriteta i privatnog života svakog lica za koje se pretpostavlja da je nevino, a s druge o efikasnosti sprovođenja istrage. Iz toga proizilazi da se, u slučaju kada neki sud odlučuje u svojstvu istražnog organa, rasprava održava iza zatvorenih vrata, a odluka se ne izriče na javnoj raspravi ... te ne izgleda da su podnosioci zahtevali javnost ili izrazili rezerve u vezi s održavanjem rasprave iza zatvorenih vrata.

68. Sud smatra da se tajna priroda istražnog postupka može opravdati razlozima koji se odnose na zaštitu privatnog života stranaka u postupku i na interese pravde, u smislu druge rečenice člana 6 stav 1. Sud osim toga navodi da, ukoliko bi, posle potpune istrage došlo do toga da predmet podnosioca predstavke bude upućen Apelacionom sudu, koji bi odlučivao kao sud pune jurisdikcije, optuženi i podnosioci bi, kao učesnici u krivičnom postupku u svojstvu oštećenih lica kao građansko-pravne stranke, imali pravo na potpunu javnost postupka. S tim u vezi, Sud podseća da, iako član 6 može igrati ulogu i pre obraćanja sudu koji odlučuje o suštini stvari, način njegove primene u toku istražnog postupka zavisi od osobenosti postupka i od okolnosti slučaja.

Sve u svemu, Sud smatra da je rasprava o prihvatljivosti prava podnosioca da vode akcesorni građanski postupak, vođena iza zatvorenih vrata, nije dovela do povrede zahteva iz člana 6 stav 1 koji se odnose na javnost rasprave.

Hermi v. Italy [GC], 18114/02, 18. oktobar 2006. godine

78. Međutim, Sud primećuje da je činjenica da rasprave nisu bile javne bila rezultat primene skraćenog postupka, pojednostavljenog postupka koji je sâm podnosilac predstavke tražio. Skraćeni postupak podrazumeva nesumnjivu korist za okrivljenog: ukoliko bude osuđen, biva mu izrečeno znatno blaža kazna, a optužba ne može da podnese žalbu na osuđujuću presudu kojom nije promenjena pravna kvalifikacija dela... S druge strane, skraćeni postupak podrazumeva smanjenje procesnih jemstava predviđenih domaćim pravom, posebno u vezi s javnošću pretresa i mogućnošću zahteva da se odobri izvođenje dokaza koji nisu sadržani u spisima predmeta koje drži Javno tužilaštvo.

79. Sud smatra da je podnosilac predstavke, kome su pomagala dva branioca koja je sam odabrao, bez sumnje bio sposoban da shvati posledice svoje molbe da se usvoji skraćeni postupak. Pored toga, ne čini se da je predmet pokrenuo bilo kakvo pitanje od javnog interesa koje bi kao takvo, sprečilo odricanje od pomenutih procesnih jemstava...

80. U vezi s tim Sud ponavlja da je prihvatio da drugi pravni osnovi, uključujući pravo na suđenje u razumnom roku i s tim povezanu potrebu za brzim procesuiranjem predmeta dodeljenih sudovima, moraju da budu uzeti u obzir i prilikom određivanja potrebe za javnom raspravom u fazama postupka nakon

suđenja u prvom stepenu... Čini se da je uvođenje skraćenog postupka od strane zakonodavaca u Italiji izričito namenjeno pojednostavljenju i time i ubrzanju krivičnih postupaka...

81. U svetlu prethodnog, činjenica da su rasprave u prvom i drugom stepenu obavljene iza zatvorenih vrata, pa time i bez prisustva javnosti, ne može se smatrati povredom Konvencije.

M v. France, 10147/82, 4. oktobar 1984. godine, DR 40, 166

Podnosilac predstavke se između ostalog žali da je u Porotnom sudu predsednik sudskog veća, primenjujući diskreciona ovlašćenja, dozvolio da dokumenta iz spisa predmeta budu prikazana na televiziji zatvorenog kruga u sudnici (CCTV). Podnosilac se žali da je pored toga što je protivno načelu usmenosti postupka ovim povređeno njegovo pravo da njegov slučaj bude pretresen na način predviđen stavom 1 člana 6 Konvencije... U presudi Kasacionog suda od 21. aprila 1982. godine je jasno navedeno da je Porotni sud pomenuti postupak koristio da bi prikazao mapu i fotografije mesta krivičnog dela istovremeno poroti, sudskom veću, javnom tužiocu, strankama koje su podnele odštetni zahtev i njihovom zastupniku, kao i okrivljenom i njegovom braniocu.

Iako se podnosilac predstavke žali na postupak koji je spise predmeta učinio javnim pa je time mogao da utiče na prisutne građane i na porotu, Komisija, iz podataka koji su joj na raspolaganju, ne može da vidi kako je taj postupak mogao da šteti nesmetanom toku postupka, pa time i pravičnosti suđenja, posebno zato što su dokumenta bila u spisu predmeta i odbrana je morala da bude upoznata s njima.

3. Objavljivanje presude

Sutter v. Switzerland, 8209/78, 22. februar 1984. godine

31. Shodno članu 197 Zakona iz 1889. godine, presuda koju je 21. oktobra 1977. godine izrekao Vojni kasacioni sud uručena je strankama ali nije javno izrečena...

34. ... svako ko može da dokaže interes može da pregleda ili pribavi prepis potpunog teksta presuda Vojnog kasacionog suda; pored toga, njegove najvažnije presude, kao presuda u predmetu *Site*, kasnije bivaju objavljene u službenom zborniku. Praksa suda je dakle u izvesnoj meri otvorena nadzoru javnosti.

Imajući u vidu pitanja koje je u ovom predmetu razmatrao Vojni kasacioni sud i njegovu odluku – kojom je presuda odeljenja Divizijskog vojnog suda proglašena pravosnažnom i ništa nije promenjeno u pogledu posledica po g. *Sitea* – bukvalno tumačenje slova stava 1 člana 6 ..., u vezi s izricanjem presude, čini se previše krutim i nepotrebnim za ostvarivanje ciljeva člana 6...

Sud se dakle slaže s Državom i većinom u Komisiji u zaključku da Konvencija ne zahteva da se presuda izrečena u poslednjoj fazi postupka pročita pred javnošću.

Campbell and Fell v. United Kingdom, 7819/77 i 7878/77, 28. jun 1984. godine

89. ... podnosilac predstavke se žalio na činjenicu da Odbor za inspekciju zatvora nije javno izrekao svoju odluku u njegovom predmetu...

91. Sud je u drugim predmetima naveo da se ne oseća obaveznim da usvoji bukvalno tumačenje reči „izriče javno“: u svakom slučaju oblik objavljivanja „presude“ po domaćem pravu tužene države mora se proceniti u svetlu posebnih obeležja postupka u pitanju i uzimajući u obzir cilj stava 1 člana 6 ... u vezi s tim, naime da se obezbedi nadzor javnosti nad pravosuđem sa ciljem zaštite prava na pravično suđenje...

92. Međutim, u ovom predmetu se ne čini da su bili preduzeti bilo kakvi koraci da se objavi odluka Odbora za inspekciju zatvora. Shodno tome, postojala je povreda stava 1 člana 6 ... po ovom pitanju.

Lamanna v. Austria, 28923/95, 10. jul 2001. godine

33. U ovom predmetu, odluka Regionalnog suda u Salzburgu od 10. oktobra 1994. godine – iako je doneta nakon javne rasprave u vezi odštetnog zahteva podnosioca predstavke – nije izrečena javno jer je zavisila od pravosnažnosti njegove oslobađajuće presude. Umesto toga, odluka je dostavljena u pismenom obliku 4. novembra 1994. godine. Odluka Apelacionog suda u Lincu od 1. februara 1995. godine, koja je sadržala sažetak odluke Regionalnog suda, potvrdila primenu stava 1 (b) člana 2 Zakona iz 1969. godine i prvostepenu odluku učinila pravosnažnom, prvobitno je takođe dostavljena u pismenom obliku i nije objavljena ni na koji drugi način. Međutim, nakon presude Vrhovnog suda od 9. novembra 2000. godine, ona je izrečena javno 9. februara 2001. godine.

34. Uzimajući u obzir kako celokupni postupak po odštetnom zahtevu tako i njegova posebna obeležja, Sud nalazi da je svrha stava 1 člana 6, podvrgavanje sudskih odluka kontroli javnosti, kako bi javnost mogla da ocenjuje način na koji sudovi načelno pristupaju odštetnim zahtevima u vezi s pritvorom, u ovom predmetu postignuta javnim izricanjem presude apelacionog suda.

Shodno tome, nije postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije.

Vidi takođe C.XI.5 u donjem tekstu.

4. Ograničenja u vezi s objavljivanjem presude**Z v. Finland, 22009/93, 25. februar 1997. godine**

113. Na kraju, Sud mora da ispita da li su postojali dovoljni razlozi koji bi opravdali objavljivanje u štampi imena podnosioca predstavke i podatka o zaraženosti HIV virusom iz teksta presude Apelacionog suda...

Po relevantnom finskom pravu, Apelacioni sud je uživao diskreciono pravo da, kao prvo, izbegne pominjanje bilo kakvih imena u presudi da se ne bi omogućilo prepoznavanje podnosioca predstavke i, kao drugo, da učini puno obrazloženje presude poverljivim na određeni rok i umesto toga objavi skraćenu verziju obrazloženja, dispozitiv i ukaže na zakon koji je primenio...

Bez obzira na to da li je podnosilac predstavke izričito tražila od Apelacionog suda da izbegne objavljivanje njenog imena i zdravstvenog stanja, branilica X. je obavestio taj sud o njenim željama da se nalog o poverljivosti produži na rok duži od deset godina... Iz ovoga je na kraju sledilo da će se ona protiviti objavljivanju pomenutih podataka u javnosti.

U tim okolnostima ... Sud ne nalazi da je sporno objavljivanje potkrepljeno bilo kakvim osnovanim razlozima. Shodno tome, objavljivanje pomenutih podataka je izazvalo povredu prava podnosioca predstavke na poštovanje njenog privatnog i porodičnog života zajemčenog članom 8...

Worm v. Austria, 22714/93, 29. avgust 1997. godine

52. Presuda Apelacionog suda nije bila usmerena ka ograničavanju prava podnosioca predstavke da obavesti javnost na objektivan način o razvoju suđenja g. Androšu. U središtu njene kritike je u suštini bilo negativno izjašnjenje podnosioca predstavke o odgovorima bivšeg ministra na suđenju, što je element dokaznog materijala za svrhe člana 23 Zakona o javnim glasilima...

54. Imajući u vidu polje slobodne procene Države, u načelu je bila dužnost Apelacionog suda da proceni mogućnost da će bar sudije porotnici pročitati članak kao što je njegova dužnost bila da proceni postojanje krivične namere podnosioca predstavke kada je ovaj članak objavio... Činjenica da domaće pravo, kako ga je tumačio Apelacioni sud u Beču, ne zahteva da bude dokazan konkretan uticaj na određeni postupak ... ne oduzima ništa od opravdanja za mešanje u prava u cilju zaštite ugleda pravosuđa...

57. Imajući u vidu iznos novčane kazne i činjenicu da je sud odredio da je izdavačka kuća odgovorna za plaćanje i kao saodgovorna i kao pojedinačno odgovorna..., kazna koja je nametnuta se ne može smatrati nesrazmernom legitimnom cilju kome se teži.

58. Sud shodno tome smatra da su nacionalni sudovi imali pravo da smatraju osudu i kažnjavanje podnosioca predstavke „neophodnima u demokratskom društvu“ za održavanje kako ugleda tako i nepristrasnosti pravosuđa u smislu stava 2 člana 10 Konvencije.

News Verlags GmnH & CoKG v. Austria, 31457/96, 11. januar 2000. godine

58. Sud priznaje da mogu postojati dobri razlozi da se zabrani objavljivanje same fotografije osumnjičenog lica, u zavisnosti od prirode dela i okolnosti slučaja... Međutim, Apelacioni sud u Beču nije izneo nikakve takve razloge.

59. Istina je ... da sudske zabrane nisu ni na koji način ograničavale pravo preduzeća – podnosioca predstavke da objavljuje opaske o krivičnom postupku protiv lica B. Međutim, one jesu ograničavale izbor preduzeća – podnosioca predstavke u pogledu iznošenja svojih izveštaja, dok nije bilo sumnje da su druga javna glasila slobodno mogla da objavljuju fotografiju lica B. tokom celog toka krivičnog postupka protiv njega. Uzimajući u obzir te okolnosti i nalaz domaćih sudova da nije bilo mešanja u prava B. samim objavljivanjem fotografija koje je koristilo preduzeće – podnosilac predstavke već kombinacijom tih fotografija i

teksta, Sud nalazi da je potpuna zabrana objavljivanja fotografija B. otišla dalje od onog što je neophodno da se B. zaštiti od kleveta ili kršenja pretpostavke nevinosti. To znači da ne postoji razuman odnos srazmernosti između sudskih zabrana kako ih je formulisao Apelacioni sud u Beču i legitimnih ciljeva kojima se teži.

60. Iz prethodnog sledi da ometanje prava na slobodu izražavanja pravnog lica – preduzeća – podnosioca predstavke nije „neophodno u demokratskom društvu“.

***Dabrowski v. Poland*, 18235/02, 19. decembar 2006. godine**

33. ... Podnosilac predstavke je u tri članka izveštavao o krivičnom postupku koji je tekao protiv lokalnog političara i o kasnijoj presudi Okružnog suda u Ostrodi. Sud smatra da su sadržaj i ton članaka u celini bili prilično uravnoteženi...

34. Sud se takođe slaže da su neke od izjava podnosioca predstavke bile vrednosne procene o pitanju od javnog interesa za koje se ne može reći da su bile bez ikakvog činjeničnog osnova. Štaviše, izjave podnosioca predstavke nisu bile proizvoljni lični napadi na nekog političara. Ne može se reći da je svrha izjava u pitanju bila da se uvredi ili ponizi kritikovana osoba.

35. ... domaći sudovi ... su propustili da uzmu u obzir činjenicu da je dužnost podnosioca predstavke kao novinara bila da prenosi informacije i ideje o političkim pitanjima i drugim pitanjima od interesa za javnost i da pri tome postoji mogućnost pribegavanja izvesnom stepenu preterivanja. Sud primećuje i da ni prvostepeni niti apelacioni sud nisu uzeli u obzir činjenicu da je g. Lubačevski, kao političar, trebalo da pokaže viši stepen tolerancije prema kritici na svoj račun. Sve u svemu, Sud smatra da se razlozi koje su izneli domaći sudovi ne mogu smatrati relevantnim i dovoljnim da opravdaju osporeno mešanje.

36. ... iako je kazna izrečena podnosiocu predstavke relativno blaga (novčana kazna u iznosu od 1.000 zlota i još 300 zlota za sudske troškove – oko 330 evra), i iako je postupak protiv njega uslovno prekinut, ipak su domaći sudovi našli da je podnosilac predstavke izvršio krivično delo klevete. Shodno tome, podnosilac predstavke je dobio krivični dosije. Štaviše, u bilo kom trenutku tokom uslovnog roka sudovi su mogli da nastave postupak ako bi to zahtevala bilo koja od okolnosti utvrđenih zakonom...

37. Pored toga, iako kaznom podnosilac predstavke nije bio sprečen da izrazi mišljenje, osuđujuća presuda je ipak predstavljala oblik cenzure koja bi ga verovatno destimulisala da objavljuje slične kritike u budućnosti. Ovakva osuđujuća presuda će verovatno odvratiti novinare od davanja doprinosa javnoj raspravi o pitanjima koja utiču na život zajednice. Isto tako, ona će verovatno ometati javna glasila u vršenju svog zadatka da informišu javnost i služe kao nadzorni organ javnosti...

Imajući u vidu prethodno, osuda podnosioca predstavke je bila nesrazmerna legitimnom cilju kome se težilo, posebno uzimajući u obzir interes demokratskog društva da se obezbedi i održava sloboda javnog izražavanja.

Dupuis and Others v. France, 1914/02, 7. jun 2000. godine

44. ... Legitimno je da se obezbedi posebna zaštita tajnosti krivičnih postupaka, imajući u vidu rizike koje krivični postupak povlači za sobom kako za vršenje sudske funkcije tako i za pravo lica pod istagom na pretpostavku nevinosti. Međutim, u okolnostima ovog slučaja, Sud smatra da je u vreme kada je sporna knjiga objavljena, januara 1996. godine, pored postojanja veoma velike medijske pokrivenosti takozvanog „slučaja jelisejskog prisluškivanja“, javnosti već bilo poznato da je započeta istraga protiv G. M. u kontekstu pretkrivične sudske istrage koja je počela oko tri godine ranije, i koja je na kraju dovela do njegove osude i uslovne zatvorske kazne 9. novembra 2005. godine, nešto preko devet godina i devet meseci nakon što je knjiga bila objavljena. Štaviše, Država je propustila da pokaže kako bi, u okolnostima slučaja, odavanje poverljivih podataka moglo da negativno utiče na pravo na pretpostavku nevinosti G. M. ili na njegovu osudu i kaznu skoro deset godina nakon objavljivanja knjige. U stvari, nakon objavljivanja sporne knjige i dok je sudska istraga tekla, G. M. je redovno davao komentare o predmetu u velikom broju novinskih članaka. U tim okolnostima, zaštita podataka zbog njihove poverljivosti nije predstavljala odlučujući uslov.

45. U vezi s ovim je od značaja istaći da se, premda je osuda podnosilaca predstavke u vezi s krivičnim delom neovlašćenog otkrivanja tajne bila zasnovana na umnožavanju i upotrebi u njihovoj knjizi isprava koje su poticale iz istražnih spisa i za koje je shodno tome nađeno da je njihovo objavljivanje predstavljalo povredu poverljivosti podataka iz sudske istrage ili povredu službene tajne, osuda se neminovno ticala odavanja podataka. Međutim, pitanje je da li je još uvek postojala bilo kakva potreba da se sprečava odavanje podataka koji su već, makar delimično, bili poznati javnosti ... i mogli već biti poznati velikom broju ljudi ... imajući u vidu medijsku pokrivenost slučaja, a na osnovu činjenica slučaja i zato što su mnoge od žrtava prisluškivanja telefona bile poznate ličnosti.

46. Sud takođe smatra neophodnim da veoma pažljivo ispita neophodnost, u demokratskom društvu, kažnjavanja novinara zbog korišćenja podataka pribavljenih kršenjem poverljivosti podataka iz sudske istrage ili povrede službene tajne kada ovi novinari daju doprinos javnoj raspravi takvog značaja i time igraju svoju ulogu „pasa čuvara“ demokratije. Članom 10 su zaštićena prava novinara da objavljuju podatke o pitanjima koja su u interesu javnosti, pod uslovom da deluju u dobroj nameri i na bazi tačnih činjenica i da nude „pouz dane i precizne“ informacije u skladu s novinarskom etikom... U ovom slučaju, iz neosporenih navoda podnosilaca predstavke proizilazi da su postupali u skladu s normama svoje novinarske profesije, budući da je sporno objavljivanje bilo relevantno ne samo za predmet kojim su se bavili već i za kredibilnost ponuđenih podataka, dajući dokaze o tačnosti i verodostojnosti...

48. Sud ... primećuje da su dvojici autora izrečene novčane kazne od po 762,25 Evra i da im je naloženo da zajedno plate 7.622,50 evra odštete G. M. Pored toga, ustanovljena je i građanskopravna odgovornost preduzeća – podnosioca predstavke. Međutim, nije izdat nikakav nalog da se knjiga zapleni ili uništi niti je doneta zabrana njenog objavljivanja... Uprkos tome, ne čini se da su visina

novčane kazne, doduše dosta niske, kao i dosuđivanje plaćanje odštete povrh kazne, bile opravdane u okolnostima slučaja... Štaviše, kako je Sud naveo u brojnim prilikama, mešanje u slobodu izražavanja može da ima blokirajuće dejstvo na primenu te slobode ... a to je efekat koji relativno nizak iznos kazne neće biti dovoljan da porekne.

49. Na kraju, Sud smatra da je presuda protiv podnosilaca predstavke predstavljala nesrazmerno mešanje u njihovo pravo na slobodu izražavanja i da shodno tome nije bilo neophodno u demokratskom društvu.

III. TERET DOKAZIVANJA

1. Teret dokazivanja na tužiocu – princip osnovane sumnje ide u prilog okrivljenom

Capeau v. Belgium, 42914/98, 13. januar 2005. godine

25. ... Sud u vezi s tim primećuje da bi u krivičnim predmetima čitavo pitanje prikupljanja dokaza trebalo posmatrati u svetlu stava 2 člana 6 i da je, između ostalog, uslov i taj da je teret dokazivanja na optužbi... Shodno tome, obrazloženje Žalbenog odbora povodom ocene opravdanosti pritvora pre suđenja je bilo nespojivo s poštovanjem pretpostavke nevinosti.

2. Pretpostavke i prebacivanje tereta dokazivanja

Salabiaku v. France, 10519/83, 7. oktobar 1988. godine

30. ... Jasno je ... da su sudovi u pitanju bili pažljivi da izbegnu automatsku primenu pretpostavke predviđene stavom 1 člana 392 Zakona o carinama. Kako je Kasacioni sud primetio u presudi od 21. februara 1983. godine, sudovi su primenili pravo procene „na osnovu dokaza koji su iznele stranke“. Iz „same činjenice posedovanja izvedena je pretpostavka, koja kasnije nije osporena nikakvim dokazima o postojanju događaja za koji nije mogla biti pripisana odgovornost izvršiocu krivičnog dela ili koji on nije mogao izbeći“... Štaviše, kako je navela Država, nacionalni sudovi su u okolnostima slučaja prepoznali određeni „element namere“, iako po zakonu nisu bili ni u kakvoj obavezi da to učine da bi osudili podnosioca predstavke.

Shodno tome, u ovom predmetu francuski sudovi nisu primenili stav 1 člana 392 Zakona o carinama na način koji je bio u suprotnosti s pretpostavkom nevinosti.

Pham Hoang v. France, 13191/87, 25. septembar 1992. godine

34. ... G. Fam Hoang ... bi mogao da pokuša da dokaže da je „postupio iz nužde ili da je njegovo postupanje posledica neizbežne greške, ... Pretpostavka njegove odgovornosti nije bila neoboriva...

35. Pored toga, u svojoj presudi ... Apelacioni sud nije u obrazloženju odluke naveo nijednu od osporenih odredaba Zakona o carinama kada je odlučivao o krivici optuženog, premda je u suštini primenio članove 399 i 409 kao osnov za zaključak da je on imao „interes da izbegne plaćanje carine“ i da je bio kriv za pokušaj izvršenja carinskog prestupa ... Apelacioni sud je naveo okolnosti hapšenja podnosioca predstavke i uzeo u obzir sticaj činjenica...

36. Čini se dakle da je Apelacioni sud propisno odmerio dokaze koji su izvedeni, pažljivo ih procenio i zasnovao nalaz o krivici na njima. Izbegao je da se automatski osloni na pretpostavke sadržane u relevantnim odredbama Zako-

na o carinama i nije ih primenio na način nespojiv sa stavovima 1 i 2 člana 6 ... Konvencije...

John Murray v. United Kingdom, 18731/91, 8. februar 1996. godine

54. Po mišljenju Suda, imajući u vidu težinu dokaza protiv podnosioca predstavke ... izvođenje zaključaka iz njegovog odbijanja tokom hapšenja, policijskog saslušanja i tokom suđenja, da objasni svoje prisustvo u kući bilo je pitanje zdravog razuma i ne može se smatrati nepravičnim ili nerazumnim u datim okolnostima ... sudovi u dosta velikom broju zemalja gde se dokazi slobodno procenjuju mogu da uzimaju u obzir sve relevantne okolnosti, uključujući način na koji se okrivljeni ponašao ili vodio svoju odbranu, kada procenjuju dokaze u predmetu. Sud smatra da je ono po čemu se razlikuje izvođenje zaključaka u skladu s Uredbom (*Order*) da pored postojanja posebnih prethodno pomenutih zaštitnih mera, ono predstavlja, kako je navela Komisija, „formalizovan sistem čiji je cilj da dozvoli da zdravorazumske implikacije igraju otvorenu ulogu u proceni dokaza.“

Imajući prethodno u vidu, takođe se ne može reći da je izvođenje razumnih zaključaka iz ponašanja podnosioca predstavke imalo za posledicu prenos tereta dokazivanja s optužbe na odbranu što bi predstavljalo kršenje načela pretpostavke nevinosti.

56. ... Odmah nakon hapšenja podnosilac predstavke je upozoren u skladu s Uredbom ali je odabrao da se brani ćutanjem. Sud ... primećuje da nema naznaka da podnosilac predstavke nije razumeo značaj upozorenja koje mu je dala policija pre nego što se sastao s braniocem. U takvim okolnostima, činjenica da tokom prvih 48 sati pritvora podnosiocu predstavke nije bio dozvoljen pristup braniocu ne oduzima ništa od prethodnog zaključka da izvođenje zaključaka nije bilo nepravično ili nerazumno...

Ipak, pitanje nemogućnosti pristupa braniocu ima posledice na pravo na odbranu, što zahteva odvojeno razmatranje... (vidi B.V.1 gore)

Radio France v. France, 53984/00, 30. mart 2004. godine

24. ... Iz toga sledi, kako je navela Država, da direktor izdanja ima vaļjanu odbranu ukoliko je u stanju da pokaže dobru nameru lica koje je izreklo uvredljive opaske ili da dokaže da njihov sadržaj nije bio utvrđen pre nego što je emitovan; štaviše, podnosioci predstavke su takve argumente iznosili i pred domaćim sudovima.

Pošto je to slučaj, i imajući u vidu značaj onoga što je u pitanju – delotvorno sprečavanje širenja kleventičkih ili uvredljivih navoda i tvrdnji putem javnih glasila zahtevanjem da direktori izdanja budu obavezni da primenjuju prethodnu kontrolu – Sud smatra da pretpostavka odgovornosti utvrđena članom 93-3 Zakona iz 1982. godine ostaje u granicama propisanih „razumnih ograničenja“. Primećujući pored toga da su domaći sudovi krajnje pažljivo ispitali argumente podnosioca predstavke u vezi s dobrom namerom trećeg podnosioca predstavke i njihovom odbranom da sadržaj uvredljive izjave nije unapred utvrđen, Sud zaključuje da u ovom predmetu domaći sudovi nisu primenili član 93-3 Zakona iz 1982. godine na način koji je prekršio pretpostavku nevinosti.

Falk v. Netherlands (odl.) 66273/01, 19. oktobar 2004. godine

Procenjujući da li je u ovom predmetu načelo srazmernosti poštovano, Sud shvata da je osporeno pravilo o odgovornosti [koje se primenjuje na registrovanog vlasnika automobila] uvedeno kako bi se osigurala delotvorna bezbednost saobraćaja na putevima tako što bi se osiguralo da saobraćajni prestupi, otkriveni putem tehničkih instrumenata ili na drugi način i počinjeni od strane vozača čiji identitet se nije mogao utvrditi u trenutku događaja, ne prođu nekažnjeni uz dužni obzir prema potrebi da se osigura da gonjenje i kažnjavanje takvih dela ne nametne neprihvatljiv teret domaćem pravosuđu. Sud takođe primećuje da ... lice koje je u pitanju nije ostavljeno bez bilo kakvog sredstva odbrane utoliko što ono može da podnese prigovor zasnovan na članu 8 Zakona i/ili da tvrdi da je u vreme događaja policija imala realnu mogućnost da zaustavi automobil i ustanovi identitet vozača.

... Sud ne može da zaključi da član 5 Zakona – kojim je registrovan vlasnik automobila obavezan da preuzme odgovornost za svoju odluku da dozvoli drugom licu da koristi njegov automobil – nesaglasan sa stavom 2 člana 6 Konvencije. Sud je dakle mišljenja da domaće vlasti u izricanju sporne novčane kazne podnosiocu predstavke nisu propustile da poštuju pretpostavku nevinosti.

Grayson and Barnham v. United Kingdom, 19955/05 i 15085/06, 23. septembar 2007. godine

37. U predmetu *Phillips v. the United Kingdom* (br. 41087/98 ...), Sud je zauzeo stav da je donošenje naloga o konfiskaciji, po Zakonu iz 1994. godine, analogno postupku izricanja kazne. Stav 1 člana 6, koji je primenjiv na čitav tok postupka prilikom „odlučivanja o ... krivičnoj optužbi“, uključujući postupke kojima se određuje kazna, bio je dakle primenljiv...

38. Sud ponavlja da je tokom prve faze postupka po Zakonu iz 1994. godine teret bio na optužbi da dokaže, po kriterijumu ocenjivanja verovatnosti, da je okrivljeni potrošio ili primio određene iznose novca tokom šest godina pre krivičnog dela koje je predstavljalo povod gonjenju (*trigger offence*, krivično delo čiji je objekat izvršenja mogao, po svojoj prirodi i vrsti, da predstavlja nezakonit osnov obogaćenja, povlači kasniju istragu i/ili gonjenje za druga dela u vezi s tim, prim. prev.). Sud koji je izricao kaznu je onda bio dužan, po članu 4 Zakona, da pretpostavi da su ova primanja ili stavke rashoda izvirali iz zarade od trgovine narkoticima. Teret se onda prenosio na okrivljenog da dokaže, još jednom po kriterijumu najveće moguće verovatnosti činjenica, da je novac poticao iz zakonitih izvora...

42. Zadatak Suda, u predmetu koji se tiče postupka u vezi s izdavanjem naloga o konfiskaciji po Zakonu iz 1994. godine, je da odredi da li je način na koji su zakonske pretpostavke primenjene u konkretnom predmetu prekršio osnovna načela pravičnog postupka sadržana u stavu 1 člana 6... Zadatak Suda je da ustanovi da li je postupak u celosti, uključujući i način na koji su prikupljeni dokazi, bio pravičan...

45. Tokom celog trajanja postupka, prava odbrane su bila zaštićena zaštitnim merama ugrađenim u sistem. U svakom slučaju je procenu vršio sud u zakonom predviđenom postupku, uključujući javnu raspravu, prethodno ust-

panje dokaza optužbe i mogućnost podnosioca predstavke da predlaže pismene i usmene dokaze... Svaki podnosilac predstavke imao je branioca koga je sam odabrao. Na optužbi je bio teret da dokaže da je podnosilac predstavke držao sredstva u pitanju tokom relevantnog perioda. Iako je sud bio zakonom obavezan da pretpostavi da su sredstva poticala od trgovine narkoticima, ova pretpostavka je mogla da bude pobijena da je podnosilac predstavke dokazao da je imovinu pribavio na zakonit način. Pored toga, sudija je imao diskreciono pravo da ne primeni pretpostavku ukoliko bi smatrao da bi njena primena dovela do ozbiljnog rizika nepravde...

46. ... Sud ne smatra da je i u jednom slučaju, u načelu ili praksi, bilo nespojivo s pojmom pravičnog suđenja po članu 6 da se teret dokazivanja nametne podnosiocu predstavke, pošto je već bio osuđen za ozbiljno krivično delo trgovine narkoticima, da bi se utvrdilo da li je izvor novca ili imovine za koje je dokazano da je poseduje tokom godina koje su prethodile delu bio zakonit. Imajući u vidu postojanje pomenutih zaštitnih mehanizama, teret koji mu je nametnut nije prekoračio razumna ograničenja.

47. Druga faza postupka sadržala je obračunavanje vrednosti imovine u gotovini ili koja se brzo mogla pretvoriti u gotovinu koja je bila na raspolaganju podnosiocu predstavke. U ovoj fazi zakonski propisi ne zahtevaju da sud koji izriče kaznu pravi bilo kakvu pretpostavku o prethodnoj krivičnoj aktivnosti: umesto toga, sud je obavezan da načini procenu sredstava podnosioca predstavke u trenutku kada je doneta odluka ... u ovoj fazi je teret bio na okrivljenom da dokaže, po građanskom standardu dokazivanja (*civil standard* – za razliku od krivičnog standarda dokazivanja, koji zahteva postojanje 'osnovane sumnje' za delo koje mu se stavlja na teret, građanski standard polazi od blažih pretpostavki zasnovanih na činjenicama ili podacima koji ukazuju na neosnovanu razliku prihoda i rashoda nekog fizičnog ili pravnog lica, prim. prev.), da je iznos koji bi mogao da bude realizovan manji od iznosa procenjenog kao korist.

48. Svaki od podnosilaca predstavke je izabrao da pruži usmeni dokaz u vezi sa svojom imovinom u gotovini ili koja bi se brzo mogla pretvoriti u gotovinu. I ovde su uživali zaštitu gore pomenutih zaštitnih mehanizama. Imali su pravne zastupnike i obavesteni su uz pomoć iscrpnih odluka sudije tačno kako je izračunat iznos koristi. Svakom podnosiocu predstavke je omogućeno da objasni svoje imovinsko stanje i da opiše šta se dogodilo imovini koju je sudija uzeo u obzir u određivanju iznosa koristi ...

49. Sud je saglasan ... da nije bilo nespojivo s pojmom pravičnog suđenja u krivičnom postupku nametanje tereta svakom podnosiocu predstavke da iznese verodostojan dokaz o svom trenutnom imovinskom stanju. U svakom slučaju, budući da je dokazano da su nekoliko godina bili umešani u veliku i unosnu trgovinu narkoticima, nije bilo nerazumno očekivati od podnosilaca predstavke da objasne šta se dogodilo sa svim novcem za koji je optužba dokazala da su posedovali, svakako ništa više nego što bi bilo nerazumno očekivati od njih u prvoj fazi postupka da dokažu zakonitost izvora takvog novca ili imovine. Takva pitanja su bila nešto što je bilo poznato podnosiocima predstavke lično, i teret nametnut svakom od njih ne bi bilo teško ispuniti da su njihovi iskazi o finansijskom poslovanju bili istiniti.

50. Shdono tome, nije postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije ni u vezi s prvim niti s drugim podnosiocem predstavke.

3. Zabrana samooptuživanja

Saunders v. United Kingdom, 19187/91, 17. decembar 1996. godine

74. ... Niko se ne sme pozivati na javni interes da opravda korišćenje odgovora pribavljenih prinudom u vansudskoj istrazi da bi se inkriminisao okrivljeni tokom suđenja. U vezi s ovim bi trebalo naglasiti da se, po pozitivnim propisima, iskazi koje pribavi u skladu sa svojim ovlašćenjima prinude Uprava za suzbijanje teških prevara po pravilu ne mogu koristiti kao dokazi na kasnijem suđenju okrivljenom u pitanju. Štaviše, činjenica da je podnosilac predstavke pre nego što je optužen dao određene izjave ne sprečava da njihova upotreba u krivičnom postupku predstavlja kršenje tog prava.

75. ... razne procesne zaštitne mere koje je pominjala tužena Država ... ne mogu da predstavljaju odbranu u ovom predmetu budući da nisu delovale tako da spreče upotrebu izjava u krivičnom postupku koji je usledio.

76. Shodno tome, u ovom predmetu je postojalo kršenje prava protiv samooptuživanja.

Tirado Ortiz and Lozano Martin v. Spain (odl.), 43486/98, 22. jun 1999. godine

1. Podnosioci predstavke su naveli da je njihovom osudom za ozbiljan propust da izvrše naređenja zato što su odbili da se podvrgnu alkotestu prekršeno načelo da svako ko je okrivljen za krivično delo uživa pravo da ne daje samooptužujuće izjave... Međutim, pravo protiv samooptuživanja tiče se pre svega poštovanja prava okrivljenog da se brani ćutanjem ... ono ne obuhvata upotrebu materijala u krivičnom postupku koji se mogu pribaviti od okrivljenog korišćenjem prinudnih ovlašćenja, ali čije je postojanje nezavisno od volje osumnjičenog, na primer dokumenta pribavljena na osnovu naloga; nalazi pribavljeni alkotestom; uzimanje uzoraka krvi i urina, kao i telesnih tkiva uzetih za DNK testove... Sud primećuje da je u ovom predmetu osporena zakonska odredba zasnovana na analognom načelu.

Sud takođe primećuje da su pripadnici policije tražili alkotest jer su sumnjali da su podnosioci predstavke počinili prekršaj. Pored toga, postoje razna jemstva protiv proizvoljne ili neodgovarajuće upotrebe testova. Štaviše, testiranje nivoa alkohola je uobičajeno u vezi sa saobraćajnim propisima u državama članicama Saveta Evrope.

Imajući prethodno u vidu, Sud smatra da zakonska odredba u pitanju, kako je primenjena u slučaju podnosilaca predstavke, ne ukazuje na bilo kakvo prisustvo povrede člana 6 Konvencije.

IV. SVEDOCI

1. Dužnost da budu saslušani

Craxi v. Italy, 34896/97, 5. decembar 2002. godine

83. ... S druge strane, ukoliko podnosilac tvrdi da je g. Pacini Battaglio bio svedok odbrane, Sud primećuje da g. Kraksi nije tačno naveo o kojim okolnostima je on trebalo da svedoči. On dakle nije pokazao da je pozivanje tog svedoka bilo potrebno da bi se utvrdila istina i da je odbijanjem da on bude ispitan povređeno pravo na odbranu...

Popov v. Russia, 26853/04, 13. jul 2006. godine

184. Sud primećuje da je podnosilac predstavke tražio od suda odobrenje da pozove nekoliko svedoka za koje je tvrdio da su mogli da potvrde njegov alibi ... Međutim, sud je odbacio izjave svedoka navodeći da su oni rođaci podnosioca predstavke pa su pokušali da mu pomognu...

185. Sud primećuje i da, kada je odbio da sasluša gospođu R. i gospodina Kh. [koji nisu u srodstvu s podnosiocem], prvostepeni sud nije razmotrio da li bi njihove izjave mogle da budu od značaja za ispitivanje slučaja. Međutim, iz činjenice da su prethodne molbe odbrane da oni budu saslušani odobrene nekoliko puta, kako tokom prethodne istrage tako i tokom glavnog pretresa, sledi da su se domaći organi vlasti slagali sa stavom da bi njihove izjave mogle da budu relevantne.

188. ... Imajući u vidu da je osuda podnosioca predstavke bila zasnovana na protivrečnim dokazima protiv njega, Sud smatra da je odbijanje domaćih sudova da saslušaju svedoke odbrane bez uzimanja u obzir relevantnosti njihovih izjava dovelo do ograničavanja prava odbrane koje je bilo nespojivo s jemstvima pravičnog suđenja ugrađenim u član 6...

2. Anonimnost

Doorson v. Netherlands, 20524/92, 26. mart 1996. godine

71. ... Iako, prema njegovim tvrdnjama, nije bilo naznaka da je podnosilac predstavke ikada pretio licima Y.15 i Y.16, odluka da se ta lica ne imenuju se sama po sebi ne može smatrati nerazumnom. Mora se uzeti u obzir činjenica, koju su ustanovili domaći sudovi a podnosilac nije osporio, da trgovci narkoticima često koriste pretnje ili čak nasilje protiv lica koja svedoče protiv njih... Pored toga, izjave koje su svedoci u ovom predmetu dali istražnom sudiji pokazuju da je jedno od tih lica očigledno u prošlosti pretrpelo nasilje od strane trgovca narkoticima protiv koga je svedočilo, dok je drugom licu bilo prećeno...

Sve u svemu, bilo je dovoljno razloga da se ne objavljuje identitet lica Y.15 i Y.16...

Krasniki v. Czech Republic, 51277/99, 28. februar 2006. godine

81. Sud primećuje da je istražitelj uzeo u obzir prirodu okruženja trgovaca narkoticima koji, kako je navela Država, često koriste pretnje nasiljem ili čak silu protiv narkomana i drugih lica koja svedoče protiv njih. Takva lica dakle mogu da se plaše odmazde i ozleđivanja od strane trgovaca narkoticima. Međutim, iz zapisnika sa saslušanja svedoka 11. jula 1997. godine ili zapisnika sa suđenja se ne može ustanoviti ... kako su istražitelj i postupajući sudija procenjivali, osnovanost ličnog straha svedoka od podnosioca predstavke, bilo kada ih je saslušavala policija bilo kada je „Jan Novotni“ saslušan na glavnom pretresu.

82. Ni Regionalni sud nije razmotrio ozbiljnost i osnovanost razloga da odobri da se ne objavljuju imena svedoka kada je potvrdio presudu Okružnog suda, koji je bio odlučio da koristi izjave anonimnih svedoka kao dokaze protiv podnosioca predstavke... U vezi s tim, imajući u vidu osnov tvrdnje na kršenje zakona koju je u korist podnosioca predstavke podneo ministar pravde ..., Sud nije uveren protivrečnim argumentom Države.

83. U svetlu ovih okolnosti, Sud nije uveren da je interes svedoka da ostanu anonimni mogao da opravda ograničavanje prava podnosioca predstavke u tolikoj meri...

3. Unakrsno ispitivanje

Lüdi v. Switzerland, 12433/86, 15. jun 1992. godine

42. ... Podnosilac predstavke je tvrdio da je njegova osuda zasnovana pre svega na izveštaju prikrivenog istražitelja i stenogramima telefonskih razgovora s istim, premda ni u jednom trenutku tokom postupka on nije imao priliku da ga ispita ili da ga neko drugi ispita...

49. ... ni istražni sudija ni postupajući sudovi nisu mogli niti bili spremni da saslušaju Tonija [prikrivenog istražitelja] kao svedoka niti da izvrše suočenje na kome bi izjave Tonija mogle da budu suprotstavljene navodima g. Lidijsa; štaviše, ni g. Lidi ni njegov zastupnik nisu ni u jednom trenutku tokom postupka imali priliku da ga ispituju i ospore istinitost njegovih navoda. Ipak, bilo je moguće da to bude učinjeno na način koji bi uzeo u obzir legitiman interes policije, u slučaju trgovine narkoticima, da očuva anonimnost svog operativca, kako bi mogli da ga zaštite i ponovo koriste u budućnosti...

50. Sve u svemu, prava odbrane su bila ograničena u takvoj meri da podnosilac predstavke nije imao pravično suđenje. Shodno tome, postojala je povreda stava 3 (d) zajedno sa stavom 1 člana 6...

Doorson v. Netherlands, 20524/92, 26. mart 1996. godine

73. U ovom slučaju je anonimne svedoke saslušao u prisustvu branioca tokom žalbenog postupka istražni sudija, kome je bio poznat njihov identitet, iako to nije bio slučaj s odbranom. Sudija je u službenom zapisniku o svom nalazu od 19. novembra 1990. godine naveo okolnosti na osnovu kojih je Apelacioni sud mogao da izvede zaključke u pogledu pouzdanosti njihovog svedočenja... Ne

samo da je branilac bio prisutan, već mu je i omogućeno da svedocima postavlja sva pitanja za koja smatra da su u interesu odbrane, osim pitanja koja bi mogla da dovedu do otkrivanja njihovih identiteta, i na sva ta pitanja dati su odgovori

...

74. Iako je jasno da bi bilo bolje da je podnosilac predstavke mogao da prisustvuje saslušanju svedoka, Sud ipak smatra da je Apelacioni sud u Amsterdamu imao pravo da smatra da su interesi podnosioca predstavke u vezi s ovim podređeni potrebi da se osigura bezbednost svedoka. Treba imati u vidu da Konvencija ne sprečava poistovećenje okrivljenog i njegovog branioca – u smislu stava 3 (d) člana 6...

75. Pored toga, iako je obično poželjno da svedoci lično identifikuju lice za koje se sumnja da je počinilo ozbiljna krivična dela ukoliko postoji bilo kakva sumnja u identitet tog lica, u ovom slučaju bi trebalo imati u vidu da su Y.15 i Y.16 identifikovali podnosioca predstavke s fotografije za koju je on sam bio potvrdio da se nalazi na njoj...; štaviše, oba svedoka su opisala njegov izgled i način oblačenja...

Iz prethodnog sledi da se okolnosti postupka „uravnotežavanja interesa“, koji je sprovelo pravosuđe u pogledu pribavljanja dokaza od svedoka Y.15 i Y.16 moraju smatrati dovoljnim da omoguće odbrani da ospori dokaze anonimnih svedoka i da pokuša da izazove sumnju u pouzdanost njihovih izjava, što je odbrana i učinila na sudu tako što je, između ostalog, ukazala na činjenicu da su oba lica bila narkomani...

76. Na kraju, trebalo bi naglasiti i da i tamo gde se ustanovi da postupci „uravnotežavanja interesa“ predstavljaju dovoljnu kompenzaciju za ograničenja nametnuta odbrani, osuđujuća presuda ne bi smela da bude zasnovana ili isključivo ili u odlučujućoj meri na anonimnim izjavama. Međutim, to ovde nije slučaj: dovoljno je jasno da nacionalni sud nije zasnovao nalaz o krivici podnosioca, bilo isključivo ili u odlučujućoj meri na dokazima lica Y.15 i Y.16...

Pored toga, dokaze pribavljene od svedoka pod uslovima u kojima nije moguće obezbediti prava odbrane u meri u kojoj to obično zahteva Konvencija bi trebalo posmatrati veoma pažljivo. Sud je zadovoljen da to jeste bilo učinjeno u krivičnom postupku koji je doveo do osude podnosioca predstavke, što je i odraženo izričitim izjavom Apelacionog suda da je izjave lica Y.15 i Y.16 posmatrao „uz nephodan oprez i promišljenost“...

***Van Mechelen and Others v. Netherlands*, 21363/93, 21364/93, 21427/93 i 2056/93, 23. april 1997. godine**

59. U ovom slučaju, pripadnici policije u pitanju su bili u drugoj prostoriji zajedno s istražnim sudijom, u koju nije bio dozvoljen pristup ni okrivljenima ni njihovim braniocima. Opštenje je bilo isključivo putem ozvučenja. Odbrana ne samo da nije znala identitet policijskih svedoka, već joj nije bilo omogućeno ni da vidi njihovo ponašanje pod neposrednim ispitivanjem, i time da ispita pouzdanost njihovih izjava...

60. Sud nije zadovoljan objašnjenjem o neophodnosti nametanja toliko velikih ograničenja pravima okrivljenih da se dokazi protiv njih iznose u njihovom prisustvu, ili razlozima zbog kojih nije uzeta u obzir upotreba manje ekstremnih

mera. U odsustvu drugih podataka, Sud nije u stanju da zaključi da operativne potrebe policije predstavljaju dovoljno opravdanje...

61. Sud takođe nije ubeđen da je Apelacioni sud dovoljno pažljivo ispitao opasnost od odmazde protiv pripadnika policije i članova njihovih porodica. Iz presude tog suda ne može se izvući zaključak da je on razmatrao pitanje da li bi podnosioci predstavke mogli da izvrše takve pretnje ili da navedu druga lica da to učine za njih. Odluka tog suda zasnovana je isključivo na ozbiljnosti počinjenih krivičnih dela...

U vezi s tim, treba primetiti da svedok g. Engelen, građansko lice koje je u ranoj fazi postupka dalo izjave u kojima je prepoznalo jednog od podnosioca predstavke kao jednog od počinilaca, nije uživao zaštitu anonimnosti, i nisu iznete tvrdnje da je on u bilo kom trenutku bio ugrožen.

62. Doduše ... anonimni pripadnici policije jesu bili saslušani u prisustvu istražnog sudije, koji je proverio njihov identitet i koji je u veoma iscrpnom službenom izveštaju izneo svoje mišljenje u pogledu njihove pouzdanosti i verodostojnosti, kao i njihovih razloga za očuvanje anonimnosti.

Međutim, ove mere se ne mogu smatrati valjanom zamenom za mogućnost odbrane da ispita svedoke u njihovom prisustvu i da izvodi sopstvene zaključke u pogledu njihovog držanja i pouzdanosti. Shodno tome, nije moguće reći da su ograničenja pod kojima je delovala odbrana uravnotežena pomenutim postupcima.

Ferrantelli and Santangelo v. Italy, 19874/92, 7. avgust 1996. godine

52. U ovom predmetu, iako sudske vlasti nisu, što bi bilo prihvatljivije, organizovale suočavanje svih okrivljenih tokom dvadeset meseci koji su prethodili tragičnoj smrti G. V. za taj događaj im se ne može pripisati odgovornost. Pored toga, u presudi od 6. aprila 1991. godine Odeljenje za maloletnike Apelacionog suda u Kaltanizeti je izvršilo iscrpnu analizu izjava svedoka optužbe i našlo da su potkrepljene nizom drugih dokaza, na primer činjenicom da su svi okrivljeni davali izjave u kojima su okrivljivali jedni druge, činjenicom da su podnosioci predstavke pomogli G. V. da kupi i preveze dve boce gasa koje su korišćene u napadu na kasarnu, i odsustvom uverljivog alibija za obojicu okrivljenih...

Luca v. Italy, 33354/96, 27. februar 2001. godine

40. ... u određenim okolnostima se može pokazati neophodnim da se pozove na izjave date tokom faze istrage (posebno tamo gde svedok odbije da javno ponovi svoju izjavu zbog bojazni za svoju bezbednost, što nije tako retka pojava na suđenjima u vezi s organizacijama poput Mafije). Ako se okrivljenom pruži odgovarajuća prilika da ospori izjave, bilo u trenutku kada su date ili u kasnijoj fazi, njihovo prihvatanje kao dokaza neće samo po sebi predstavljati kršenje stava 1 i stava 3 (d) člana 6. Međutim, posledica ovoga je da su, u slučajevima gde je osuda zasnovana bilo isključivo ili u odlučujućoj meri na izjavama lica koje okrivljeni nije mogao da ispita sâm ili preko drugog lica, tokom istrage ili tokom glavnog pretresa, prava odbrane ograničena u meri koja je nespojiva s jemstvima koja pruža član 6...

41. U vezi s tim, činjenica da su izjave, kao u ovom predmetu, dali saokrivljeni a ne svedoci nije relevantna... Tamo gde izjava može da bude ključna za donošenje osude, bez obzira na to da li ju je dao svedok u najstrožem smislu reči ili saokrivljeni, ona predstavlja dokaze optužbe podložne primeni jemstava stava 1 i stava 3 (d) člana 6 Konvencije...

42. U svetlu prethodnog, razlozi koje je Kasacioni sud dao u svojoj presudi od 19. oktobra 1995. godine za odbijanje žalbe podnete po stavu 3 (d) Konvencije ... ne izgledaju umesni. Posebno, činjenica da je po važećem pravu u to vreme ... Sud mogao da prihvati izjave date pre suđenja kao dopuštene ako bi saoptuženi odbio da svedoči, ne može lišiti okrivljenog prava predviđenog stavom 3 (d) člana 6 da u akuzatorskom postupku ispita, ili da u njegovo ime neko drugi ispita sve materijalne dokaze protiv njega.

43. U ovom predmetu, Sud primećuje da su domaći sudovi osudili podnosioca predstavke isključivo na osnovu izjava lica N. datih pre glavnog pretresa, i da ni podnosiocu predstavke ni njegovom braniocu nije tokom celog postupka bila data bilo kakva prilika da ispituju to lice.

44. U tim okolnostima, Sud nije uveren da je podnosiocu predstavke pružena odgovarajuća i valjana prilika da ospori izjave na kojima je bila zasnovana njegova osuda.

45. Shodno tome, podnosiocu predstavke je bilo uskraćeno pravično suđenje.

P S v. Germany, 33900/96, 20. decembar 2001. godine

26. Sud primećuje da ni u jednom trenutku tokom postupka, S. [osmogođišnju devojčicu] nije ispitaio sudija, niti je podnosilac predstavke imao ikakvu mogućnost da vidi držanje tog svedoka pod neposrednim ispitivanjem, i time da proceni njenu pouzdanost...

27. U prvom stepenu, Okružni sud se u odluci od 10. januara 1994. godine oslonio na izjave koje je bila dala majka lica S. koja je svedočila u vezi s iskazom njene kćerke o događajima i njenim ponašanjem 29. aprila 1993. godine, kao i o njenoj ličnosti uopšte, te o pripadniku policije koji je saslušao devojčicu ubrzo nakon izvršenja dela aprila 1993. godine.

Okružni sud je odlučio da se S. ne sasluša kako bi zaštitio njen neomećani razvoj ličnosti, budući da je njena majka navela da je ona u međuvremenu potisnula svoja sećanja o događaju, te bi podsećanje na taj događaj dovelo do ozbiljnih patnji.

28. ... Međutim, razlozi koje je Okružni sud dao u presudi od 10. januara 1994. godine povodom odluke da se ne ispita S. kao i u prilog odbijanja zahteva podnosioca predstavke za veštačenjem su prilično nejasni i spekulativni, pa ne izgledaju relevantni...

30. Na kraju, podaci koje je pružila devojčica su bili jedini neposredni dokazi o konkretnom krivičnom delu, i domaći sudovi su svoje nalaze o krivici podnosioca predstavke zasnovali u odlučujućoj meri na izjavama S. ...

31. U tim okolnostima, korišćenje ovih dokaza je predstavljalo takva ograničenja prava odbrane da se ne može smatrati da je podnosilac predstavke uživao pravo na pravično suđenje.

***Birutis and Others v. Lithuania*, 47698/99 i 48115/99, 28. mart 2002. godine**

31. Sud primećuje da je treći podnosilac predstavke osuđen isključivo na osnovu anonimnih dokaza... Budući da Konvencija zabranjuje izricanje osuđujućih presuda isključivo na osnovu anonimnih dokaza..., prava odbrane trećeg podnosioca predstavke i njegovo pravo na pravično suđenje su time prekršeni.

32. ... osude prvog i drugog podnosioca predstavke nisu bile zasnovane isključivo ili u odlučujućoj meri na tim anonimnim dokazima. Međutim, broj anonimnih izjava koje je postupajući sud uzeo u obzir u suštini je pokazao da su izjave u pitanju predstavljale jedan od osnova na kojima su bile zasnovane osude prvog i drugog podnosioca predstavke...

34. Međutim, uprkos navodima da je verodostojnost anonimnih dokaza bila spekulativne prirode, ni prvom ni drugom podnosiocu predstavke, kao ni njihovim braniocima nije bilo omogućeno da ispituju anonimne svedoke. Pored toga, sudovi nisu iskoristili zakonsku mogućnost ... da po sopstvenom nađenju ispituju način i okolnosti u kojima su pribavljene anonimne izjave. Štaviše, te izjave su pročitane pred postupajućim sudovima u obliku u kojem su ih zabeležili istražni organi. Postupajući sud se potom pozvao na anonimne izjave kao osnov za osude prvog i drugog podnosioca predstavke. U takvim okolnostima, ograničenja prava odbrane prvog i drugog podnosioca predstavke nisu kompenzovana postupcima koje je primenilo domaće pravosuđe. Propust sudova da saslušaju anonimne svedoke i da ispituju način i okolnosti pod kojima su anonimne izjave pribavljene je bio neprihvatljiv s tačke gledišta prava na odbranu prvog i drugog podnosioca predstavke i njihovog prava na pravično suđenje po stavu 1 i stavu 3 (d) člana 6 Konvencije. Shodno tome, postojala je povreda ovog člana u vezi s pomenutim.

***S N v. Sweden*, 34209/96, 2. jul 2002. godine**

52. Ne može se reći da je podnosilac predstavke bio lišen prava po stavu 3 (d) člana 6 zato što mu nije bilo omogućeno da ispita ili da drugi za njega ispita dokaze koje je dao M. [dete] tokom prvostepenog i žalbenog postupka. Imajući u vidu posebnosti krivičnih postupaka u vezi sa seksualnim deliktima..., ova odredba se ne može tumačiti tako da zahteva da u svim slučajevima ispitivanje vrši neposredno okrivljeno lice ili njegov branilac, unakrsnim ispitivanjem ili na drugi način. Sud primećuje da je video zapis prvog policijskog saslušanja prikazan tokom glavnog pretresa i žalbenog postupka i da je zapisnik s drugog saslušanja pročitao pred Okružnim sudom, a video zapis tog ispitivanja prikazan pred Apelacionim sudom. U okolnostima slučaja, ove mere se moraju smatrati dovoljnim da omoguće podnosiocu predstavke da ospori izjave lica M. i njegov kredibilitet krivičnog postupka. Trebalo bi naglasiti da je posledica tog osporavanja bila da je Apelacioni sud smanjio kaznu podnosiocu predstavke jer je našao da deo optužbi protiv njega nije bio dokazan.

53. ... Apelacioni sud je uzeo u obzir činjenicu da su neki od podataka koje je izneo M. bili neodređeni i nejasni i nedovoljno iscrpni. Taj sud je takođe uzeo u obzir sugestivnost nekih od pitanja koja su licu M. postavljena tokom policijskih saslušanja. U tim okolnostima, Sud je zadovoljen da je procena izjava lica M. bila obavljena uz neophodnu meru pažnje.

54. Imajući prethodno u vidu, Sud smatra da se krivični postupak protiv podnosioca predstavke, posmatran u svojoj celini, ne može smatrati nepravičnim.

***Hulki Gunes v. Turkey*, 28490/95, 19. jun 2003. godine**

90. Sud takođe naglašava da podnosiocu predstavke nije pomagao branilac tokom istrage, kada su i pribavljeni glavni dokazi, kao što su zapisnik o suočavanju i njegova priznanja. U vezi s tim je od ključnog značaja bilo da svedoke optužbe sasluša postupajući sud, jer bi samo taj sud mogao da valjano proceni izbliza njihovo držanje i pouzdanost njihove verzije događaja.

***Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom*, 26766/05 i 22228/06, 20. januar 2009. godine**

41. Ispitujući činjenice slučaja g. Al-Havadže, Sud primećuje da su uravnotežavajući činioci na koje se oslonila Država činjenica da sama izjava osobe S. T. nije naterala podnosioca predstavke da svedoči; da nije bilo naznaka o dosluhu podnosilaca prijave; da su postojala neslaganja između izjave S. T. i izjava drugih svedoka koji su mogli da budu ispitani unakrsnim ispitivanjem; činjenica da je njen kredibilitet mogao da bude osporen od strane odbrane; i upozorenje članovima porote da imaju u vidu da nisu ni videli ni čuli svedočenje S. T. i da ono nije ni bilo provereno u unakrsnom ispitivanju.

42. Nakon što je razmotrio sve ove činioce, Sud ne nalazi da bi bilo koji od njih, sam po sebi ili zajedno s drugima, mogao da kompenzuje štetu nanetu odbrani prihvatanjem izjave S. T. Tačno je da bi čak i bez izjave S. T. podnosilac predstavke možda morao da svedoči kao deo svoje odbrane u vezi s drugom tačkom optužnice. Ali da izjava S. T. nije bila prihvaćena, podnosiocu predstavke bi verovatno bilo suđeno za drugu tačku optužnice i morao bi da svedoči samo u vezi s tom tačkom. Kada je reč o neslaganju izjave S. T. i njenog iskaza datog dvojici svedoka, Sud to pitanje ne smatra bitnim. Odbrana se ionako oslonila samo na jedno od tih neslaganja, i to na činjenicu da je u jednom trenutku tokom navodnog napada, S. T. u svojoj izjavi tvrdila da je podnosilac predstavke dodirnuo njeno lice i usta, dok je u iskazu datom jednom od svedoka navela da je dodirнула sopstveno lice na podsticaj podnosioca predstavke. Iako je odbrana svakako imala pravo da pokuša da ospori verodostojnost iskaza S. T., teško je videti po kom osnovu bi to mogla da uradi, naročito zato što je njen iskaz uglavnom bio saglasan s iskazom druge tužilje, za koju je postupajući sudija utvrdio da nije bila u dosluhu sa prvom [tužiljom]. Nepostojanje dosluha može u domaćem pravu biti činilac u korist prihvatljivosti, ali se on u ovom slučaju ne može smatrati činiocem uravnotežavanja interesa stranaka u postupku, u smislu stava 1 člana 6 uzetog zajedno sa stavom 3 (d) tog člana. Nepostojanje dosluha ne menja zaključak Suda da je sadržaj izjave, jednom kada je prihvaćen, predstavljao dokaz po prvoj tački optužnice koji podnosilac predstavke nije mogao da uspešno ospori. U pogledu upozorenja sudije poroti, Apelacioni sud je zaključio da je bilo manjkavo. Čak i da to nije slučaj, Sud nije uveren da bi bilo kakvo drugo

relevantnije uputstvo moglo da predstavlja delotvornu nadoknadu za posledicu neproverene izjave koja je bila jedini dokaz protiv podnosioca predstavke.

43. Shodno tome, Sud smatra povredu stava 1 člana 6 zajedno sa stavom 3 (d) člana 6 Konvencije u vezi s g Al-Havadžom...

44. Posmatrajući predmet g. Taherija, Sud prvo primećuje da svedok T., dok nije bio prisutan, nije bio anoniman svedok. Iako je postupajući sudija ustanovio da se svedok T. stvarno plaši svedočenja, nije bilo pokušaja da se njegov identitet prikrije: T. je bio poznat ne samo podnosiocu predstavke već i svim drugim licima prisutnim na mestu izvršenja krivičnog dela. Pa ipak, Sud prihvata upućeno mišljenje postupajućeg sudije da se T. stvarno bojao i da je to bio razlog zašto je sudija dozvolio da njegova izjava bude izneta kao dokaz.

45. U ovom slučaju, Država se oslonila na sledeće glavne činioce koji uravnotežavaju položaj stranaka u postupku: da je postupajući sudija razmotrio alternativne mere; da je podnosilac predstavke mogao da ospori ili pobije izjavu sopstvenim svedočenjem i pozivanjem drugih svedoka; da je postupajući sudija upozorio porotu o neophodnosti pažljivog pristupa dokazima svedoka koji nije bio na licu mesta; i da je sudija rekao poroti da podnosilac predstavke nije odgovoran za strahovanje T.

46. Sud ne nalazi da bi ovi činioци, uzeti pojedinačno ili zajedno, osigurali pravičnost postupka ili nadoknadili ozbiljnu štetu koju je odbrani nanelo prihvatanje izjave osobe T. Domaći sudovi koji su suočeni s problemom odsutnih ili anonimnih svedoka bi trebalo da razmotre mogućnost primene alternativnih mera koje manje utiču na prava odbrane od prihvatanja izjava svedoka kao dokaza. Međutim, činjenica da se za alternativne mere ustanovilo da su neodgovarajuće, ne lišava domaće sudove odgovornosti da osiguraju da ne dođe do kršenja stava 1 i stava 3 (d) člana 6, kada dozvole čitanje izjava svedoka. Odbacivanje manje restriktivnih mera podrazumeva još veću obavezu da se obezbedi poštovanje prava odbrane. Kada je reč o mogućnosti podnosioca predstavke da ospori izjavu pozivanjem drugih svedoka, problem je bio u tome što nije postojao drugi svedok, osim osobe T., koji je mogao ili bio spreman da kaže šta je video. U tim okolnostima, Sud ne nalazi da bi bilo moguće uspešno osporiti izjavu osobe T. Sud prihvata da je podnosilac predstavke sâm svedočio i osporio optužbu, iako je na odluku da to učini svakako uticalo prihvatanje izjave osobe T. Ne može se smatrati da je pravo okrivljenog da svedoči u svoju korist nadoknada za gubitak mogućnosti da vidi i podvrgne ispitivanju i unakrsnom ispitivanju jedinog očevidca optužbe protiv sebe.

47. Na kraju, kada je reč o sudijinom upozorenju poroti, Sud prihvata da je ono bilo i potpuno i pažljivo formulisano... Međutim, u slučaju odsutnog svedoka kao što je T., Sud ne nalazi da bi takvo upozorenje, uključujući podsećanje da podnosilac predstavke nije taj ko je odgovoran za to odsustvo, koliko god da je jasno izraženo, predstavljalo dovoljnu protivtežu u slučaju kada je neproverena izjava tog svedoka jedini neposredan dokaz protiv podnosioca predstavke.

48. Sud takođe smatra povredu stava 1 člana 6 posmatranog zajedno sa stavom 3 (d) člana 6 u pogledu g. Taherija.

4. Kredibilitet svedoka

Cornelis v. Netherlands (odl.), 994/03, 25. maj 2004. godine

U ovom slučaju je javno tužilaštvo sklopilo sporazum s g. Z. i izjave pribavljene od njega su korišćene kao dokazi protiv podnosioca predstavke. Sud primećuje da je dogovor bio poznat kako podnosiocu predstavke tako i domaćim sudovima od samog početka i da su oni iscrpno ispitivali Z. da bi procenili njegovu pouzdanost i kredibilitet. Štaviše, domaći sudovi su pokazali da su im dobro poznate opasnosti, teškoće i zamke dogovora sa svedocima u krivičnim stvarima. U presudama koje su izrečene u predmetu podnosioca predstavke, svi aspekti dogovora su opsežno i pažljivo ispitani, a dužna pažnja je bila posvećena i brojnim primedbama odbrane.

Sud zaključuje da se ne može reći da je osuda podnosioca predstavke zasnovana na dokazima u vezi s kojima njemu nije bilo omogućeno, ili omogućeno u dovoljnoj meri, da primeni svoja prava po stavu 1 člana 6 Konvencije.

Doorson v. Netherlands, 26. mart 1996. godine

77. Svedok N. je dao izjavu policiji kojom je optužio podnosioca predstavke, ali je kasnije povukao kada je ispitivan pod zakletvom na glavnom pretresu u prisustvu podnosioca predstavke, kako pred Regionalnim sudom tako i pred Apelacionim sudom. Apelacioni sud je ipak odlučio da prida određen značaj izjavi svedoka N. datoj policiji.

78. ... zadatak Suda po Konvenciji nije da odlučuje o tome da li su izjave svedoka propisno prihvaćene kao dokazi; to je zadatak domaćih sudova, a zadatak Evropskog suda je da odredi da li je postupak u celini, uključujući način na koji su pribavljeni dokazi, bio pravičan. Sud ne može da teoretski odredi da bi se uvek trebalo osloniti na dokaze pribavljene od svedoka na sudu i pod zakletvom pre nego na druge izjave istog svedoka tokom krivičnog postupka, čak i kada su iste suprotstavljene.

Sud, stoga, ne nalazi da je odluka Apelacionog suda u vezi s dokazima koje je pružila osoba N., bilo da je posmatrana samostalno ili zajedno s drugim pitanjima koja su osporena, učinila suđenje podnosioca predstavke nepravičnim.

Hauschildt v. Denmark, 10486/83, 9. oktobar 1986. godine, DR 49, 86

3. ... U vezi s ovom predstavkom, Komisija se poziva na okolnost da, kada je svedok bio saslušan pred Apelacionim sudom, njegova izjava data pred Gradskim sudom bila najpre pročitana, a sam svedok je upitan da li ostaje pri svojoj prethodnoj izjavi. Potom je usledilo saslušanje svedoka tokom koga su branilac, tužilac i sudije mogli da postavljaju dopunska pitanja u cilju razjašnjavanja situacije. Komisija smatra, u opštem smislu, da se može zaključiti da je vrednost izjave svedoka umanjena ukoliko bi ga sud najpre podsetio na detalje koje je izneo prilikom svedočenja pred nižim sudom. Međutim, Komisija primećuje da je strankama pružena mogućnost postavljanja dopunskih pitanja svedocima sa ciljem pribavljanja podataka, ili radi osporavanja verodostojnosti njihovog

svedočenja. U ovim okolnostima, Komisija zaključuje da korišćeni metod nije bio takvog karaktera da bi se rasprava mogla smatrati nepravičnom te, stoga, ne predstavlja povredu Konvencije.

5. Lažno svedočenje

X and Y v. Federal Republic of Germany, 8744/79, 2. mart 1983. godine, DR 32, 141

Svedoci na glavnom pretresu i pred istražnim sudijom su pod zakonskom i strogom obavezom da daju istinite iskaze. U ovom slučaju je jasno da svedok nije govorio istinu kada je svEDOČIO 26. aprila. To je dovelo do njegove kasnije osude za davanje lažnog iskaza, što nije sporno. Budući da je svedok dao drugačiji iskaz istražnom sudiji, njegove izjave date 26. aprila su odmah izazvale jake sumnje. U tim okolnostima je tužilaštvo obavezano nemačkim zakonom da istraži slučaj. Kada su odlučili da svedoka D. uhapsu na licu mesta, oni su to možda učinili u nadi da će time pokazati da davanje lažnog iskaza ne može da prođe nekažnjeno. Međutim, budući da je postojala veoma jasna sumnja u smislu koji se kasnije pokazao ispravnim, Komisija ne može da zaključi da je taj postupak ometao pravičnost suđenja protiv podnosilaca predstavke. Stvar bi bila drugačija da se tužilac odlučio za takvu meru bez dobrih razloga kako bi izvršio uticaj na svedoke. Međutim, tamo gde je mogući pritisak samo rezultat okolnosti izazvanih očigledno neistinitim izjavama, on se mora prihvatiti kao element opšte zaštite krivičnog postupka kao takvog. Komisija u ovom kontekstu mora uzeti u obzir da ceo sistem krivične pravde koji štiti društvo pretpostavlja da se obaveza svedoka da daju istinite iskaze brižljivo sprovodi.

V. VEŠTACI

1. Neutralnost

Bönisch v. Austria, 8658/79, 6. maj 1985. godine

32. Lako je razumljivo da bi se pojavile sumnje, naročito kod okrivljenog, u pogledu neutralnosti veštaka kada je upravo njegov izveštaj doveo do krivičnog gonjenja. U ovom slučaju je izgledalo kao da direktor Instituta više liči na svedoka protiv okrivljenog. Konvencija u načelu ne sprečava da on bude saslušan na pretresu, ali načelo ravnopravnosti stranaka, nerazdvojivo od pojma pravičnog suđenja, ... zahteva ravnopravno postupanje u pogledu saslušanja direktora i saslušanja lica koja je pozvala odbrana ili koje bi mogla bi pozove, u bilo kakvom svojstvu.

33. Sud smatra ... da takva ravnopravnost nije bila omogućena tokom dva osporena postupka.

Kao prvo, direktora Instituta je Regionalni sud imenovao „veštakom“ u skladu s austrijskim zakonima; na osnovu tih zakona on je i formalno dobio položaj neutralnog i nepristrasnog saradnika suda. Iz navedenog razloga su njegove izjave svakako imale veću težinu od izjava veštaka koga je u prvom postupku pozvao okrivljeni..., pa ipak je u posebnim okolnostima slučaja bilo moguće da njegova neutralnost i nepristrasnost izgledaju sporno...

Brandstetter v. Austria, 11170/84, 12876/87; 13468/87, 28. avgust 1991. godine

44. Doduše, činjenica da je g. Bandion bio zaposlen u Poljoprivrednom institutu koji je i pokrenuo krivično gonjenje mogla je da izazove bojazan g. Brandštetera. Ovakvi strahovi mogu da budu od određenog značaja, ali nisu odlučujući. Ono što jeste odlučujuće je da li se sumnja koju pokreće utisak može smatrati objektivno opravdanom...

Takvog objektivnog opravdanja ovde nema: po mišljenju Suda, činjenica da je veštak zaposlen u istom institutu ili laboratoriji gde radi stručnjak na čijem se mišljenju zasniva optužnica sama po sebi ne opravdava bojazan da on neće biti u stanju da postupa uz dužnu neutralnost. Suprotan stav bi u mnogim slučajevima nametnuo neprihvatljiva ograničenja mogućnostima sudova da pribave stručna mišljenja. Pored toga, Sud primećuje da se iz spisa predmeta ne vidi da se odbrana žalila, bilo na prvom ročištu 4. oktobra 1983. godine kada je Okružni sud imenovao g. Bandiona, ili na drugom održanom 22. novembra 1983. godine kada je g. Bandion dao usmenu izjavu i bio zamoljen da sačini izveštaj; tek 14. februara 1984. godine, nakon što je g. Bandion bio podneo svoj izveštaj, koji je bio nepovoljan za g. Brandštetera, je njegov branilac kritikovao veštaka zbog povezanosti s Poljoprivrednim institutom...

45. Sama činjenica da je g. Bandion bio zaposlen u Poljoprivrednom institutu ne opravdava da on bude smatran ... svedokom optužbe, niti se u spisima vide drugi osnovi da se on smatra svedokom optužbe. Doduše, g. Bandion jeste

u izvesnoj meri iskoračio iz svojih nadležnosti time što se u izveštaju bavio pitanjima u vezi s procenjivanjem dokaza, ali ni to ne opravdava zaključak da je položaj koji je zauzimao u osporenom postupku bio položaj svedoka optužbe.

Shodno tome odbacivanje zahteva odbrane od strane Okružnog suda da budu postavljeni drugi veštaci ... se ne može smatrati kršenjem načela ravnopravnosti stranaka.

2. Jednakost stranaka u postupku/ponovno veštačenje

Bönisch v. Austria, 8658/79, 6. maj 1985. godine

33. ... Pored toga, razne okolnosti ukazuju na dominantnu ulogu koja je dozvoljena direktoru.

U svojstvu „veštaka“, imao je mogućnost da prisustvuje svim ročištima, da ispituje okrivljenog i svedoke uz dopuštenje suda i da se izjašnjava o njihovim iskazima u odgovarajućem trenutku...

Neravnopravnost je bila posebno izražena u prvom postupku, i to zbog razlike između položaja sudskog veštaka i „veštaka“ odbrane. Kako je bio običan svedok, g. Prendlu nije bilo omogućeno da se pojavi pred Regionalnim sudom sve dok nije bio pozvan da svedoči; tokom svedočenja su ga ispitivali i sudija i sudski veštak; nakon toga je poslat u gledalište... Međutim, direktor Instituta je primenjivao ovlašćenja koja mu je pružao zakon. Direktor je čak neposredno ispitivao g. Prendla i okrivljenog.

34. Pored toga, u konkretnom slučaju, odbrana je imala slabe mogućnosti postavljanja protivveštaka...

Ukoliko je nadležnom sudu potrebno neko objašnjenje u vezi s mišljenjem Instituta, prvo mora da sasluša nekoga od osoblja Instituta...; sud ne sme pozivati drugog veštaka osim u slučajevima navedenim u članovima 125 i 126 Zakona o krivičnom postupku..., od čega se ništa nije dogodilo u ovom predmetu.

35. Shodno tome, postojala je povreda stava 1 člana 6...

G B v. France, 44069/98, 2. oktobar 2001. godine

68. Sud želi da naglasi da sama činjenica da je veštak izrazio drugačije mišljenje od mišljenja datog u svojoj pismenoj izjavi, prilikom obraćanja porotnom sudu, sama po sebi ne predstavlja povredu načela pravičnog suđenja ... Slično tome, pravo na pravično suđenje ne zahteva da nacionalni sud na zahtev odbrane imenuje još jednog veštaka čak i kada mišljenje veštaka koga je imenovala odbrana podržava slučaj optužbe... Shodno tome, odbijanje da se traži drugo mišljenje veštaka se ne može smatrati nepravičnim.

69. Međutim, Sud primećuje da u ovom slučaju veštak nije samo izneo drugačije mišljenje kada se obratio sudu od mišljenja koje je prethodno dao u pismenom izveštaju – već je potpuno promenio mišljenje tokom jedne iste rasprave ... on primećuje i da je zahtev podnosioca predstavke za drugim mišljenjem bio podnet odmah posle veštakovog „potpunog obrta“, učinjenog nakon

što je bio hitro pregledao nove dokaze i usvojio izuzetno nepovoljan stav prema podnosiocu predstavke. Iako je teško proceniti kakav bi mogao biti uticaj mišljenja veštaka na razmišljanje porote, Sud smatra veoma verovatnim da bi takav iznenađan obrt nesumnjivo dao posebnu težinu mišljenju veštaka.

70. Uzimajući u obzir posebne okolnosti slučaja, to jest preokret u stavu veštaka, zajedno s odbijanjem zahteva za drugim mišljenjem, Sud smatra da su uslovi za pravično suđenje bili prekršeni i da prava odbrane nisu bila poštovana. Shodno tome, postojala je povreda stava 1 i stava 3 (b) člana 6 Konvencije posmatranih zajedno.

Accardi and Others v. Italy (odl.), 30598/02, 20. januar 2005. godine

U pogledu odluke suda da se ne naloži pribavljanje izveštaja psihologa ili da se sasluša veštak odbrane tokom rasprave, Sud primećuje da su domaći sudovi na osnovu logičnih i uverljivih argumenata zaključili da takve dokazne mere ne bi bile ni od kakvog značaja za postupak. Apelacioni sud u Firenci je naglasio da su X. i Y. već dugo vremena bile pod nadzorom psihologa iz socijalne službe, te nije bilo razloga da se sumnja u sposobnost dece da ispričaju svoja iskustva. Štaviše, saslušavanje dece je bilo obavljeno uz pomoć gospođe B, stručnjaka za dečiju psihologiju.

Shodno tome, Sud nije u stanju da zaključi da su prava odbrane bila ograničena u takvoj meri da je postojalo kršenje načela pravičnog suđenja utvrđenog članom 6 Konvencije.

3. Unakrsno ispitivanje

Cottin v. Belgium, 48386/99, 2. jun 2005. godine

32. Podnosiocu predstavke nije bilo omogućeno da učestvuje na raspravi 4. aprila 1997., na kojoj je izvedeno veštačenje, dok je D. H., koji je bio u pratnji svog starijeg brata P. H. koji je i sam bio stranka u krivičnom postupku o kome je reč, data mogućnost da koristi pomoć ličnog medicinskog savetnika. Međutim, nikakve tehničke teškoće nisu sprečavale da se podnosilac predstavke uključi u postupak sačinjavanja izveštaja veštačenja, budući da se pomenuta ekspertiza sastojala od saslušanja i pregleda D. H. koji je bio učesnik u krivičnom postupku u svojstvu oštećenog kao građansko-pravne stranke, kao i od pregleda spisa. Podnosilac predstavke nije bio u mogućnosti da lično ili posredstvom svog branioca ili medicinskog savetnika unakrsno ispituje lica koja je saslušao veštak, niti da ovom poslednjem dostavi svoje primedbe o pregledanim spisima i prikupljenim informacijama i da od njega zatraži da preduzme dodatna istraživanja. U tim okolnostima, podnosiocu se nije pružila prilika da bude stvarno saslušan pre dostavljanja izveštaja o veštačenju o kome je reč. Indirektna mogućnost da raspravlja o izveštaju o veštačenju u podnescima ili tokom jednog od žalbenih ročišta ne može se, u ovom slučaju, smatrati jednakom pravu da se prisustvuje veštačenju. Tako podnosilac predstavke nije imao mogućnost da efikasno komentariše jedan bitan dokazni element, a zahtev za dodatnim veštačenjem ne bi mogao da bilo

šta promeni. Naime, s obzirom na tadašnje rešenje u belgijskom pravu, novo veštačenje bi takođe bilo jednostrano.

***Balsyte-Lideikiene v. Lithuania*, 72596/01, 4. novembar 2008. godine**

63. U ovom slučaju Sud primećuje da se tačka (d) stava 3 člana 6 odnosi na svedoke, a ne na veštake. Međutim, Sud želi da ponovi da su jemstva sadržana u stavu 3 sastavni delovi, između ostalog, ustanove pravičnog suđenja pomenute u stavu 1... U okolnostima ovog slučaja, Sud, premda uzima u obzir jemstva stava 3, uključujući ona iz tačke (d), smatra da bi trebalo ispitati pritužbe podnosioca predstavke u vezi s opštim pravilom datim u stavu 1...

64. ... zaključci koje su dali veštaci tokom pretkrivičnog postupka su imali ključno mesto u postupku protiv podnosioca predstavke. Iz tog razloga je neophodno odrediti da li je podnosilac predstavke izrazila želju da se veštaci saslušaju pred sudom i, ako jeste, da li joj je bila pružena takva mogućnost.

65. Oslanjajući se na dokumentaciju koja mu je bila na raspolaganju, Sud ukazuje na pismeni zahtev podnosioca predstavke od 12. marta 2001. godine, koji je Drugi okružni sud grada Viljnusa primio narednog dana u kome je podnosilac predstavke molila da sud odloži raspravu jer se veštaci po treći put uzastopno nisu pojavili na raspravi... Podnosilac predstavke je takođe zamolila sud da ustanovi razloge za nepojavljivanje veštaka i da ih kazni. Pored toga, u svom zahtevu se podnosilac predstavke pozvala na svoju molbu da veštaci prisustvuju raspravi na prvostepenom glavnom pretresu i na odbijanje tog suda da ih pozove. Međutim, Vrhovni upravni sud je odbacio zahtev podnosioca predstavke i naveo da u okolnostima predmeta njena nemogućnost da ispita veštake nije predstavljala osnov kršenja bilo koje procesne pravne norme.

66. Nakon što je procenio sve materijale koji su mu dostavljeni, Sud smatra da podnosiocu predstavke, kako tokom pretkrivičnog postupka tako i tokom glavnog pretresa, nije bila data prilika da ispita veštake, čija su mišljenja sadržala određene nedoslednosti, kako bi podvrgla njihovu verodostojnost temeljnom ispitivanju ili osporila njihove zaključke. Oslanjajući se na svoju praksu po ovom pitanju, Sud zaključuje da u ovom predmetu, odbijanjem da se izađe u susret zahtevu podnosioca predstavke da se veštaci ispituju pred sudom, nisu ispunjeni zahtevi stava 1 člana 6 Konvencije.

VI. PRIHVATLJIVOST DOKAZA

1. Pitanje kontrole prihvatljivosti dokaza

Hulki Gunes v. Turkey, 28490/95, 19. jun 2003. godine

91. Sud naglašava da je ustanovio da su uslovi u kojima se podnosilac predstavke nalazio tokom zadržavanja u policiji kršili član 3 Konvencije. U vezi s ovim, Sud bi želeo da primeti da izgleda da tursko pravo ne prihvata da priznanja, pribavljena tokom saslušanja, a potom povučena pred sudom, proizvode bilo kakve posledice koje su odlučujuće za šanse odbrane... Iako zadatak Suda nije da vrši teorijsko ispitivanje pitanja prihvatljivosti dokaza u krivičnom pravu, Sud smatra da je za žaljenje činjenica da u ovom slučaju Sud državne bezbednosti nije odlučivao o tom pitanju pre nego što je ispitao suštinu predmeta. Jasno je da bi takva prethodna istraga nacionalnim sudovima dala priliku da osude sve nezakonite metode korišćene prilikom pribavljanja dokaza optužbe.

2. Upotreba mučenja i nečovečnog i ponižavajućeg postupanja

Jalloh v. Germany [GC], 54810/00, 11. jul 2006. godine

105. ... korišćenje dokaza pribavljenih kršenjem člana 3 u krivičnom postupku pokreće ozbiljna pitanja u pogledu pravičnosti postupaka. Sud nije našao u ovom slučaju da je podnosilac bio podvrgnut mučenju. Po njegovom mišljenju, sudovi se nikada ne smeju oslanjati na optužujuće dokaze – bilo da su u obliku priznanja ili materijalnih dokaza – koji su pribavljeni kao posledica dela nasilja ili svireposti ili drugih postupaka koji se mogu označiti kao mučenje – kao dokaz krivice žrtve takvog postupanja, bez obzira na njihovu dokaznu vrednost. Bilo kakav drugi zaključak bi posredno ozakonio onu vrstu ponašanja koja se mora etički osuditi, a koju su autori člana 3 Konvencije želeli da zabrane ili, kako je Vrhovni sud SAD veoma lepo rekao u presudi u predmetu *Rochin...*, „staviti svirepost pod plašt zakona“. Sud u vezi s ovim primećuje da je članom 15 Konvencije UN protiv mučenja i drugih okrutnih, nečovečnih ili ponižavajućih postupaka ili kažnjavanja određeno da se izjave za koje se dokaže da su date kao rezultat mučenja ne smeju koristiti kao dokazi u postupcima protiv žrtve mučenja.

106. Premda postupci kojima je bio izložen podnosilac predstavke nisu bili žigosani na način na koji to obično biva u vezi s mučenjem, oni su ipak dostigli minimalni stepen ozbiljnosti obuhvaćen područjem zabrane člana 3. Ne može se isključiti da će na osnovu činjenica određenog predmeta korišćenje dokaza pribavljenih namernim zlostavljanjem, koje se ne svodi na mučenje, učiniti suđenje žrtvi nepravičnim, bez obzira na ozbiljnost navodnog krivičnog dela, težinu pripisanu dokazima i mogućnosti koje je žrtva imala da ospori prihvatanje i korišćenje takvih dokaza tokom suđenja.

107. U ovom slučaju, opšte pitanje o tome da li korišćenje dokaza pribavljenih činom označenim kao nečovečno i ponižavajuće postupanje automatski znači da je suđenje nepravično, može se ostaviti otvorenim. Sud primećuje da su, čak i da nije bila namera organa vlasti da podnosiocu predstavke pričinje bol i patnje, dokazi pribavljeni korišćenjem mere koja je kršila jedno od osnovnih prava zajemčenih Konvencijom. Pored toga, stranke su bile saglasne o tome da su narkotici pribavljeni uz pomoć osporene mere bili odlučujući element za osuđujuću presudu podnosioca predstavke. Istina je, što takođe nije bilo sporno, da je podnosiocu predstavke bila pružena prilika, koju je i iskoristio, da otvori pitanje korišćenja narkotika pribavljenih uz pomoć osporene mere. Međutim, diskreciona ovlašćenja nacionalnih sudova da isključe takve dokaze nisu mogla da budu primenjena budući da su oni smatrali da je korišćenje emetika (sredstva za izazivanje povraćanja, prim. prev.) dozvoljeno domaćim zakonskim propisima. Štaviše, ne može se smatrati da je javni interes da se donese osuđujuća presuda protiv podnosioca predstavke bio takve težine da je mogućnost korišćenja dokaza na sudu pribavljenih na opisan način bila neophodna. Kao što je već rečeno, mera je bila primenjena prema uličnom dileru koji je prodavao narkotike u relativno maloj količini, te koji je na kraju dobio šestomesečnu uslovnu zatvorsku kaznu uz nadzor.

108. U tim okolnostima, Sud smatra da je korišćenje dokaza pribavljenih prisilnim davanjem emetika podnosiocu predstavke učinilo suđenje u celosti nepravičnim.

***Harutyunyan v. Armenia*, 36549/03, 28. jun 2007. godine**

64. U ovom slučaju, Sud primećuje da je podnosilac predstavke pod iznuđom dao priznanje a svedoci T. i A. izjave kojima su potvrdili krivicu podnosioca predstavke... Sud pozdravlja nalaze Okružnog suda Avan i Nor Nork u Jerevanu ..., kojima su osuđeni postupci pripadnika policije i procenjeno da imaju svojstva mučenja... Pored toga, Država je u svojim podnescima takođe opisala zlostavljanje podnosioca predstavke i svedoka T. i A. kao mučenje... Čak i da Sud nije *ratione temporis* nadležan da ispituje okolnosti zlostavljanja podnosioca predstavke i svedoka T. i A. u kontekstu člana 3, Sud ipak nije sprečen da pomenutu procenu uzme u obzir u smislu odlučivanja o poštovanju jemstava člana 6. Sud ukazuje i na svoj nalaz da su izjave pribavljene nakon takvih postupaka domaći sudovi koristili kao dokaze u krivičnom postupku protiv podnosioca predstavke... Štaviše, to je činjeno uprkos činjenici da je zlostavljanje već bilo utvrđeno u paralelnom postupku pokrenutom protiv pripadnika policije u pitanju.

65. U vezi s ovim Sud primećuje da su domaći sudovi pravdali korišćenje priznanja činjenicom da je podnosilac predstavke priznanje dao istražitelju, a ne pripadnicima policije koji su ga zlostavljali, činjenicom da je svedok T. potvrdio svoje ranije priznanje na suočavanju 11. avgusta 1999. godine i činjenicom da su i svedoci T. i A. dali slične izjave na raspravi 26. oktobra 1999. godine pred Regionalnim sudom u Sujniku. Međutim, ova opravdanja nisu ubedila Sud. Kao prvo, po mišljenju Suda, u slučajevima kada postoje jaki dokazi da je lice bilo podvrguto zlostavljanju, uključujući fizičko nasilje i pretnje, činjenica da je lice

priznalo – ili u kasnijim izjavama potvrdilo priznanje pod prinudom – bilo kom drugom organu, osim onom odgovornom za zlostavljanje, ne bi smela da automatski vodi zaključku da takvo priznanje ili kasnije izjave nisu date kao posledice zlostavljanja i straha koji je lice moglo da doživi nakon toga. Kao drugo, takvo opravdanje je sasvim očigledno bilo protivno nalazu u osuđujućoj presudi pripadnicima policije u pitanju, prema kome su „pretnjama da će nastaviti zlostavljanje pripadnici policije prisilili podnosioca predstavke da prizna (delo)“... Na kraju, pred domaćim sudovima je bilo dovoljno dokaza da su svedocima T. i A. bile upućivane stalne pretnje mučenjem i odmazdama tokom cele 1999. godine i u prvom delu 2000. godine... Pored toga, činjenica da su još uvek služili vojni rok bi bez sumnje mogla da uveća njihov strah i da utiče na njihove izjave, što je potvrđeno činjenicom da je priroda tih izjava bila bitno izmenjena nakon izlaska iz vojske. Shodno tome verodostojnost njihovih izjava u tom periodu je bila veoma sporna, i nije se smelo oslanjati na te izjave da bi se opravdala verodostojnost izjava datih pod mučenjem.

66. U svetlu pomenutih okolnosti, Sud zaključuje da je, bez obzira na uticaj koji su izjave pribavljene mučenjem imale na ishod krivičnog postupka protiv podnosioca predstavke, korišćenje takvih dokaza učinilo njegovo suđenje u celini nepravičnim...

3. Nepoštovanje zabrane samooptuživanja

Allan v. United Kingdom, 48539/99, 5. novembar 2002. godine

52. U ovom predmetu, Sud primećuje da je tokom policijskih saslušanja nakon hapšenja podnosilac predstavke po savetu branioca stalno koristio pravo na ćutanje. Lice H. koje je već dugo vremena bilo policijski doušnik, smešteno je u ćeliju podnosioca predstavke u policijskoj stanici u Stretfordu a kasnije u zatvoru zajedno s njim isključivo iz razloga da od podnosioca predstavke izvuče informacije koje bi ga dovele u vezu s delima za koja je bio osumnjičen. Dokazi izvedeni na suđenju podnosiocu predstavke pokazali su da je policija obučavala H. i naložila mu da „izvuče od njega šta god može“. Nasuprot situaciji u predmetu *Khan*, priznanja koja je podnosilac predstavke navodno dao licu H, koja su predstavljala glavne ili odlučujuće dokaze protiv njega na glavnom pretresu, nisu bila spontane i neizazvane izjave koje bi dao podnosilac predstavke, već su izazvane upornim ispitivanjem lica H, koje je po nalogu policije njihove razgovore usmeravalo ka raspravama o ubistvu, u okolnostima koja se mogu smatrati suštinski jednakim saslušanju, bez i jedne od zaštitnih mera koje bi postojale tokom službenog policijskog saslušanja, uključujući prisustvo branioca i izricanje uobičajenog upozorenja. Iako je istina da nije postojao nikakav poseban odnos između podnosioca predstavke i H, te da nije nađeno nikakvo prisustvo neposredne prinude, Sud smatra da je podnosilac predstavke bio izložen psihološkim pritiscima koji su narušavali „dobrovoljnost“ davanja podataka koje je podnosilac predstavke navodno dao licu H: on je bio osumnjičeni u slučaju ubistva, bio je u pritvoru i pod neposrednim pritiskom policije tokom saslušanja u vezi s tim ubistvom, pa stoga podložan ubeđivanju da se poveri licu H, s kojim je nekoliko

nedelja delio ćeliju. U tim okolnostima, može se smatrati da su podaci dobijeni uz pomoć H. na ovaj način pribavljeni protivno volji podnosioca predstavke i da je korišćenjem tih podataka na sudu prekršeno pravo podnosioca predstavke na ćutanje i zaštitu od samooptuživanja.

***P G and J H v. United Kingdom*, 44787/98, 25. septembar 2001. godine**

80. U vezi s tvrdnjom podnosilaca predstavke o nepoštenom načinu na koji su bili pribavljeni uzorci glasa u cilju upoređivanja i da je time prekršeno njihovo pravo protiv samooptuživanja, Sud smatra da se uzorci glasa, koji nisu sadržali nikakve optužujuće izjave, mogu smatrati sličnima uzorcima krvi, kose ili drugim fizičkim ili objektivnim uzorcima koji se koriste u forenzičkim analizama i na koje se pravo protiv samooptuživanja ne odnosi...

81. U tim okolnostima, Sud zaključuje da korišćenje tajno snimljenog materijala na suđenju podnosiocima predstavke nije bilo protivno uslovima pravičnosti zajemčenima stavom 1 člana 6 Konvencije.

***Jalloh v. Germany* [GC], 54810/00, 11. jul 2006. godine**

113. Po mišljenju Suda, za dokaze koji su sporni u ovom predmetu (narkotici skriveni u telu podnosioca predstavke koji su pribavljeni prisilnom upotrebom emetika) se može smatrati da spadaju u kategoriju materijala čije je postojanje nezavisno od volje osumnjičenog, čije korišćenje obično nije zabranjeno u krivičnim postupcima. Međutim, ovaj slučaj se razlikuje po nekoliko elemenata od primera navedenih u predmetu *Saunders*. Kao prvo, kao i s osporenim merama u predmetu *Funke* i predmetu *J. B. v. Switzerland*, davanje emetika je korišćeno da bi se pribavio stvaran dokaz protivno volji podnosioca predstavke. Nasuprot tome, telesni materijal pomenut u predmetu *Saunders* predstavljao je materijal koji je prisilno pribavljen za svrhe forenzičke pretrage čija je svrha bila otkrivanje, na primer, prisustva alkohola ili narkotika.

114. Kao drugo, stepen sile korišćene u ovom slučaju bitno se razlikuje od stepena prinude koja je obično potrebna da bi se pribavile vrste materijala pomenute u predmetu *Saunders*. Da bi se pribavio takav materijal, od okrivljenog se traži da pasivno trpi neznatno ometanje fizičke celovitosti (na primer kod uzimanja uzoraka krvi, dlaka ili tkiva). Čak i da se traži aktivno učešće okrivljenog, iz predmeta *Saunders* se može videti da je u pitanju materijal koji proizvodi normalno funkcionisanje tela (na primer uzorci daha, mokraćne ili glasa). Nasuprot tome, prisiljavanje podnosioca predstavke u ovom predmetu da povrati željene dokaze zahtevalo je prisilno ubacivanje creva u nos i davanje sredstva koje bi izazvalo patološku reakciju u telu. Kao što je već rečeno, ovaj postupak nije bio bez opasnosti za zdravlje podnosioca predstavke.

115. Kao treće, dokazi u ovom predmetu su pribavljeni korišćenjem postupka kojim je prekršen član 3. Postupak korišćen u predmetu podnosioca predstavke veoma odudara od postupaka, na primer, uzimanja alkotesta ili uzorka krvi. Osim u izuzetnim okolnostima, ovi drugi postupci ne dostižu minimalni stepen oštine koji bi bio potreban da se prekrši član 3. Štaviše, iako predstavljaju

ometanje prava osumnjičenog na poštovanje privatnog života, ovi postupci su uglavnom opravdani po stavu 2 člana 8 kao neophodni za sprečavanje krivičnih dela (vidi između ostalog predmet *Tirado Ortiz and Lozano Martin...*).

116. Shodno tome, načelo protiv samooptuživanja je primenljivo u ovom postupku.

117. Da bi utvrdio da li je pravo podnosioca predstavke da ne optuži samog sebe prekršeno, Sud će pojedinačno razmotriti sledeće činioce: prirodu i stepen prisile upotrebljene da se pribave dokazi; značaj javnog interesa za istraživanje i kažnjavanje za delo u pitanju; postojanje bilo kakvih relevantnih zaštitnih mera u postupku; kao i kako se koristi materijal koji je pribavljen.

118. U pogledu prirode i stepena prisile upotrebljene da se pribave dokazi u ovom predmetu, Sud ponavlja da je prisiljavanjem podnosioca predstavke da povрати narkotike bitno narušen njegov fizički i psihički integritet...

119. U pogledu značaja javnog interesa da se dokazi iskoriste kako bi se obezbedila osuda podnosioca predstavke, Sud primećuje da je, kako je već navedeno, osporena mera bila usmerena prema uličnom dileru koji je nudio na prodaju opojne droge u relativno maloj količini i na kraju dobio uslovnu šestomesečnu zatvorsku kaznu uz nadzor. U okolnostima ovog predmeta interes javnosti da se obezbedi osuda podnosioca predstavke nije mogao da opravda korišćenje tako ozbiljnog zadiranja u njegov fizički i psihički integritet.

120. U pogledu relevantnih zaštitnih mera u postupku, Sud primećuje da je članom 81a Zakona o krivičnom postupku propisano da zadiranje u telo mora da se obavlja *lege artis* od strane lekara u bolnici, i samo ukoliko ne postoji opasnost da se šteti zdravlju okrivljenog lica. Iako se može reći da domaće pravo u celini sadrži zaštitne mehanizme protiv proizvoljnog i nezakonitog korišćenja mere, podnosilac predstavke je, oslanjajući se na pravo ćutanja, odbio da se podvrgne prethodnom medicinskom pregledu. On je bio u stanju da opšti samo na lošem engleskom jeziku, što znači da je bio podvrgnut postupku bez potpunog ispitivanja njegove fizičke sposobnosti da ga izdrži.

121. U vezi s upotrebom pribavljenih dokaza, Sud ponavlja da su narkotici dobijeni nakon davanja emetika bili odlučujući dokazi u prilog njegove osude za delo trgovine narkoticima. Istina je da je podnosiocu predstavke data prilika da ospori korišćenje dokaza na suđenju i da je on to i učinio. Međutim, kako je već i rečeno, diskreciona ovlašćenja nacionalnih sudova da izuzmu dokaz nisu mogla da budu primenjena, budući da su ti sudovi osporene metode smatrali dozvoljenim po domaćem zakonu.

122. Uzimajući sve navedeno u obzir, Sud bi takođe bio spreman da zaključi da je dozvoljavanjem upotrebe dokaza pribavljenih prisilnim davanjem emetika na suđenju podnosiocu predstavke narušeno njegovo pravo da ne optuži samog sebe, pa je time celo suđenje učinjeno nepravičnim.

***Bykov v. Russia* [GC], 4378/02, 10. mart 2009. godine**

99. ... Podnosilac predstavke je tvrdio da je policija prekoračila granice dozvoljenog ponašanja tako što je tajno snimala njegov razgovor s licem V, koje je delovalo po uputstvima policije. Tvrdio je da je njegova osuda bila rezultat prevare i manipulacije koje su nesaglasne s pojmom pravičnog suđenja...

102. Sud primećuje da u ovom slučaju podnosilac predstavke nije bio ni pod kakvim pritiskom da primi V. u svojoj vikendici, da s njim razgovara, ili da se izričito izjašnjava o pitanju koje je bio pokrenuo V. ... podnosiocu predstavke nije bio produžen pritvor već je bio na slobodi u svojoj kući i uz prisustvo svog obezbeđenja i drugih zaposlenih. Priroda odnosa s licem V. – njegova podređenost podnosiocu predstavke – nije mu nametnula nikakav poseban oblik ponašanja. Drugim rečima, podnosilac predstavke je bio slobodan da se sastane s V. i da s njim razgovara, ili da odbije da to učini. Izgleda da je bio voljan da nastavi razgovor koji je bio započeo V., jer je za predmet razgovora bio lično zainteresovan. Sud, stoga, nije uveren da je pribavljanje dokaza dovedeno u pitanje postojanjem elemenata prisile ili pritiska...

103. Sud takođe pridaje težinu činjenici da se u svojim procenama domaći sudovi nisu neposredno oslanjali na snimak razgovora podnosioca predstavke s licem V., ili na stenogram tog razgovora, te da nisu pokušavali da tumače pojedine izjave koje je podnosilac predstavke davao tokom razgovora. Umesto toga su razmotrili izveštaj veštaka o razgovoru kako bi ocenili njegove odnose s V. i način na koji je podnosilac učestvovao u tom razgovoru. Štaviše, na suđenju snimak nije označen kao jasno priznanje (dela) ili priznanje poznavanja činjenica koje bi moglo da bude u srži nalaza o krivici; snimak je igrao ograničenu ulogu u složenom nizu dokaza koje je domaći sud procenjivao.

104. Nakon što je ispitao zaštitne mere koje su postojale tokom procenjiivanja prihvatljivosti i pouzdanosti konkretnih dokaza, prirodu i stepen navodne prinude, kao i korišćenje materijala pribavljenog tajnom operacijom, Sud nalazi da postupak u slučaju podnosioca predstavke, razmatran u celosti, nije bio u suprotnosti s zahtevima pravičnog suđenja.

Vidi takođe B.IV.8, B.V.2 i C.III.3 gore.

4. Navođenje i podsticanje

Edwards and Lewis v. United Kingdom [GC], 39647/98 i 40461/98,
27. oktobar 2004. godine

46. Deo presude veća od 22. jula 2003. naslovljen 'pravo' navodi sledeće (numeracija stavova je izostavljena):

... Država, koja je tražila da se predmet uputi Velikom veću, više ne traži nastavak razmatranja predmeta i potvrđuje da je zadovoljna da Veliko veće jednostavno potvrdi presudu veća od 22. jula 2003. godine. Podnosioci predstavke prihvataju presudu veća i ne protive se postupku koji je predložila Država.

Nakon ispitivanja pitanja pokrenutih u predmetu u svetlu presude veća, Veliko veće ne vidi razloga da odstupa od nalaza veća. Veliko veće zaključuje da je postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije, iz razloga koje je iznelo veće.

Međutim, u ovom predmetu se čini da su se neobjavljeni dokazi odnosili, ili su se možda odnosili, na činjenično pitanje o kome je odlučivao postupajući sudija. Svaki od podnosilaca predstavke se žalio da je bio naveden da izvrši delo

od strane jednog ili više prikrivenih policijskih operativaca ili doušnika, tražeći od postupajućeg sudije da razmotri da li bi dokazi optužbe trebalo da budu izuzeti iz tog razloga. Da bi se zaključilo da li je okrivljeni stvarno bio žrtva nezakonitog podstrekivanja od strane policije, bilo je neophodno da postupajući sudija razmotri niz činilaca, uključujući razlog za policijsku operaciju, prirodu i opseg učešća policije u krivičnom delu i prirodu navođenja ili pritisaka koje je primenila policija (vidi stav 30). Da je odbrana bila u stanju da ubedi sudiju u nezakonito postupanje policije, krivični postupak bi morao biti obustavljen. Pomenuti zahtevi su dakle bili od odlučujućeg značaja za suđenja podnosiocima predstavke, a dokazi pokriveni imunitetom u interesu javnosti su se možda odnosili na činjenice u vezi s tim zahtevima...

Uprkos tome, podnosiocima predstavke je bio uskraćen pristup dokazima. Shodno tome, predstavnici odbrane nisu bili u mogućnosti da pitanje navođenja razmotre u potpunosti pred sudijom. Štaviše, u svakom slučaju je sudija, koji je kasnije odbacio podneske odbrane o navođenju, već bio video dokaze optužbe koji su možda bili bitni za to pitanje... Po engleskom pravu, kada nije verovatno da će dokazi pokriveni imunitetom u interesu javnosti pomoći okrivljenom, već bi čak bili od pomoći optužbi, postupajući sudija će verovatno ustanoviti da će ravnoteža prevagnuti u korist neobjavlivanja (dokaza)...

U tim okolnostima, Sud ne smatra da je postupak primenjen prilikom odlučivanja o pitanjima objavljivanja dokaza i podsticanja na izvršenje dela bio saglasan sa zahtevima da se omogući akuzatorski postupak i ravnopravnost stranaka, kao i da je sadržao odgovarajuće mehanizme zaštite interesa okrivljenih. Shodno tome, u ovom predmetu je postojala povreda stava 1 člana 6.

47. Kao što je već rečeno, Država, koja je podnela zahtev da se predmet uputi Velikom veću, više ne traži nastavak razmatranja predmeta i potvrđuje da je zadovoljena da Veliko veće jednostavno potvrdi presudu Veća od 22. jula 2003. godine. Podnosioci predstavke prihvataju presudu veća i ne protive se postupku koji je predložila Država.

48. Nakon ispitivanja pitanja pokrenutih u predmetu u svetlu presude veća, Veliko veće ne vidi razloga da odstupi od nalaza veća. Veliko veće zaključuje da je postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije, iz razloga koje je iznelo veće.

Khudobin v. Russia, 59696/00, 26. oktobar 2006. godine

133. ... podnositelj predstavke je izneo odbranu „navođenja na izvršenje krivičnog dela“ za koju je bilo neophodno odgovarajuće ispitivanje postupajućeg suda, naročito zato što je predmet sadržao određene uverljive dokaze o navođenju...

137. Sve u svemu, iako je u ovom predmetu domaći sud imao razloga da sumnja da jeste postojalo navođenje na izvršenje krivičnog dela, on nije ispitivao relevantne činjenične i pravne elemente koji bi mu pomogli da razlikuje navođenje od zakonitog oblika istražnih radnji. Sledi da postupak koji je doveo do osude podnosioca predstavke nije bio „pravičan“. Shodno tome, postojala je povreda stava 1 člana 6 Konvencije.

Ramanauskas v. Lithuania [GC], 74420/01, 5. februar 2008. godine

69. Zahtevi član 6 Konvencije će biti ispunjeni samo ako je podnosilac predstave mogao da delotvorno pokrene pitanje podstrekavanja tokom suđenja, bilo podnošenjem prigovora ili na drugi način. Za ove svrhe dakle nije dovoljno ... da su poštovani opšti zaštitni mehanizmi kao što su ravnopravnost stranaka ili prava odbrane.

70. Na optužbi je da dokaže da nije bilo podstrekavanja, pod uslovom da navodi okrivljenog nisu sasvim neuverljivi. Ukoliko takvog dokaza nema, zadatak je pravosuđa da ispita činjenice predmeta i da preduzme neophodne korake radi otkrivanja istine u cilju utvrđivanja postojanja podstrekavanja. Ukoliko bi sudovi utvrdili da jeste bilo podstrekavanja, oni bi morali da izvedu zaključke u skladu s Konvencijom...

71. Sud primećuje da je tokom celog toka postupka podnosilac predstave tvrdio da je bio podstreknut da izvrši krivično delo. Iz ovog sledi da je trebalo da domaće vlasti i sudovi, u najmanju ruku, obave iscrpnu istragu ... o tome da li su istražni organi prekoračili ograničenja dozvoljena modelom simulacije kriminalnog ponašanja ..., drugim rečima da li su oni podstrekli izvršenje krivičnog dela ili nisu. U tom cilju, trebalo je da naročito utvrde razloge za organizovanje operacije, opseg učešća policije u krivičnom delu i prirodu podstrekavanja ili pritisaka kojima je podnosilac predstave bio izložen. To je bilo posebno važno imajući u vidu činjenicu da V. S., koji je upoznao A. Z. i podnosioca predstave, te za koga se čini da je igrao značajnu ulogu u događajima koji su rezultovali davanjem mita, nikada nije pozvan da svedoči u predmetu jer ga nije bilo moguće pronaći. Podnosiocu predstave je trebalo pružiti priliku da se izjasni po svakom od ovih pitanja.

72. Međutim, domaći organi vlasti su demantovali da je bilo policijskog podstrekavanja i nisu preduzeli nikakve korake na nivou pravosuđa da ozbiljno ispituju navode podnosioca predstave u vezi s tim. Što je još važnije, nisu ni pokušali da razjasne ulogu koju su odigrali učesnici u ovom predmetu, uključujući razloge za privatnu inicijativu A. Z. u prethodnoj fazi postupka, uprkos činjenici da je osuda podnosioca predstave bila zasnovana na dokazima pribavljenim kao rezultat podstrekavanja od strane policije što je i bio predmet njegove predstave.

Vrhovni sud je utvrdio da nije postojala potreba da se izuzmu takvi dokazi jer su potvrđivali krivicu podnosioca predstave, koju je i sam bio priznao. Nakon što je njegova krivica bila utvrđena, pitanje da li je postojao uticaj sa strane na njegovu nameru da izvrši delo postalo je nebitno. Međutim, priznanje izvršenja dela koje je počinjeno na osnovu podstrekavanja ne može da izbriše ni podstrekavanje ni njegove posledice.

73. Sud smatra da su radnje A. Z. i V. S. imale za posledicu podstrekavanje podnosioca predstave da poćini krivično delo za koje je osuđen i da nema naznaka da bi delo bilo izvršeno bez njihovog uplitanja. Imajući u vidu to podstrekavanje i njegovo korišćenje u osporenom krivičnom postupku, suđenje podnosiocu predstave je bilo lišeno pravičnosti koju zahteva član 6 Konvencije.

Miliniene v. Lithuania, 74355/01, 24. jun 2008. godine

39. ... Sud primećuje da je podnosiocu predstavke bilo omogućeno da pred domaćim sudovima iznese jasne argumente o navođenju na izvršenje krivičnog dela ... na njih je dat obrazložen odgovor, posebno od strane Vrhovnog suda u odbijanju njene kasacione žalbe... Kako je Sud već naveo, jasno je da su postojali dobri razlozi da se otpočne istraga nakon što je S. Š. obavestio policiju. Utvrđeno je da je S. Š. imao poseban odnos s podnosiocem predstavke, iz čega se može zaključiti da nije imao krajnji motiv kada je prijavio podnosioca predstavke... Model je bio sačinjen i sproveden na zakonit način. Štaviše, bio je adekvatno kontrolisan od strane optužbe, iako bi sudska kontrola bila prikladnija za tako tajnovit istražni sistem.

41. U svetlu prethodnog, Sud zaključuje da nije bilo povrede stava 1 člana 6 Konvencije.

Vidi i B.IV.7 gore.

5. Povreda prava na privatnost

a. Nezakonito pretresanje i privremeno oduzimanje predmeta

Miailhe v. France (No 2), 26. septembar 1996. godine

38. ... Podnosilac predstavke je tvrdio da je bio žrtva okolnosti nastalih prethodnom povredom člana 8 Konvencije ... koju je Sud bio utvrdio u predmetu *Mije (br. 1)*; tužilaštvo je njegovu osudu za krivično delo učinilo nepravičnom, jer je bila zasnovana gotovo u celini na ispravama koje je carinska služba bila zaplenila u okolnostima za koje je utvrđeno da su bile protivne Konvenciji.

43. Nije zadatak Suda da svoje stavove nameće nacionalnim sudovima, koji imaju primarnu nadležnost za određivanje prihvatljivosti dokaza... Međutim, Sud mora da bude uveren da je postupak u celini bio pravičan, imajući u vidu sve moguće nepravilnosti pre nego što je predmet dospelo pred prvostepeni i apelacioni sud i proveravajući da su ti sudovi bili u stanju da otklone nepravilnosti, ukoliko ih je bilo...

44. Sud naglašava da u ovom slučaju redovni sudovi jesu, u okviru svoje nadležnosti, razmotrili prigovore o ništavosti koje je bio pokrenuo g. Mije i odbacili ih.

Pored toga, iz odluka ovih sudova se jasno vidi da su zasnovali svoje odluke – između ostalog u vezi s prebivalištem u poreske svrhe – isključivo na ispravama u spisima predmeta, o kojima su stranke iznele argumente na raspravama, čime su obezbedile da podnosilac predstavke uživa pravično suđenje...

46. Shodno tome, sporni postupak, posmatran u celosti, bio je pravičan. Shodno tome, nije postojala povreda stava 1 člana 6...

b. Upotreba uređaja za prisluškivanje

Khan v. United Kingdom, 35394/97, 12. maj 2000. godine

36. Sud na početku primećuje da za razliku od situacije koja je razmotrena u predmetu *Schenk* postavljanje opreme za prisluškivanje i snimanje razgovora

podnosioca predstavke nisu bili protivzakoniti u tom smislu da su protivni domaćem krivičnom pravu... Štaviše, kako je navedeno, nije bilo naznaka da je u postavljanju te opreme policija postupila drugačije nego što je propisano Smernicama ministarstva unutrašnjih poslova. Pored toga, kako je utvrdio Gornji dom Parlamenta, priznanja koja je podnosilac predstavke izneo tokom razgovora s B. bila su učinjena dobrovoljno, budući da nije bilo navođenja i da podnosilac predstavke nije bio podstaknut da daje takva priznanja. „Nezakonitost“ na koju se podnosilac žali u ovom predmetu tiče se isključivo činjenice da nije postojalo nikakvo zakonsko ovlašćenje za ometanje prava podnosioca predstavke na poštovanje privatnog života i da shodno tome takvo ometanje nije bilo „u skladu sa zakonom“, kako je taj izraz tumačen u stavu 2 člana 8 Konvencije.

37. Sud takođe primećuje da je osporeni materijal u ovom predmetu u suštini bio jedini dokaz protiv podnosioca predstavke i da je njegovo priznanje krivice prihvaćeno kao dokaz isključivo na osnovu odluke sudije. Međutim, relevantnost postojanja drugih dokaza osim osporenih zavisi od okolnosti slučaja. U ovim okolnostima, gde je potvrđeno da je tonski zapis veoma jak dokaz, i gde nije postojala opasnost da on bude nepouzdan, neophodnost potkrepljujućih dokaza je srazmerno manja...

38. Glavno pitanje u ovom predmetu je da li je postupak u celini bio pravičan. U pogledu prihvatanja osporenog tonskog zapisa, Sud primećuje da je baš kao i u predmetu *Schenk* podnosilac predstavke imao dovoljno mogućnosti da ospori kako verodostojnost tako i korišćenje zapisa. On nije osporio njegovu verodostojnost, ali jeste osporio njegovu upotrebu u postupku *voir dire* (postupak utvrđivanja prihvatljivosti svedoka ili članova porote, prim. prev.) kao i pred Apelacionim sudom i Gornjim domom Parlamenta (*House of Lords*). Sud primećuje da su na svakom stepenu nadležnosti domaći sudovi razmotrili uticaj prihvatljivosti dokaza na pravičnost suđenja pozivajući se na član 78 Zakona o policiji i krivičnim dokazima (PACE), i da su sudovi između ostalog razmatrali vanzakonski osnov za primenu nadzora. Činjenica da podnosilac predstavke na svakom od tih koraka nije imao uspeha nije od značaja...

39. Sud želi da doda, da je jasno da su domaći sudovi zauzeli stav da bi prihvatanje dokaza imalo za posledicu značajnu nepravičnost, imali bi diskreciono pravo da dokaz izuzmu po članu 78 pomenutog Zakona.

40. U tim okolnostima, Sud zaključuje da korišćenje tajno snimljenog materijala na suđenju podnosiocu predstavke nije bilo u sukobu sa zahtevima pravičnosti zajemčenim stavom 1 člana 6 Konvencije.

***Bykov v. Russia* [GC], 4378/02, 10. mart 2009. godine**

95. ... Sud ponavlja da u slučajevima kada je pouzdanost dokaza sporna postojanje pravičnih postupaka ispitivanja prihvatljivosti dokaza još više dobija na značaju... U ovom predmetu, podnosiocu predstavke jeste bilo omogućeno da ospori tajnu operaciju, kao i sve dokaze pribavljene na taj način, u akuzatorskom postupku pred prvostepenim sudom kao i u razlozima za žalbu. Osnov za osporavanje su bili navodna protivzakonitost i dovođenje podnosioca u zabludu prilikom pribavljanja dokaza i navodno pogrešno tumačenje razgovora snimlje-

nog na traci. Sudovi su razmotrili svaku od ovih stavki i odbacili je obrazloženim odlukama. Sud primećuje da se podnosilac predstavke nije žalio na postupak kojim su sudovi došli do svojih odluka u vezi s prihvatljivošću dokaza.

98. ... Sud prihvata da dokazi pribavljeni tajnom operacijom nisu bili jedini osnov za osudu podnosioca predstavke, budući da su ih potkrepili drugi pouzdani dokazi. Nije učinjeno ništa što bi podržalo zaključak da prava odbrane podnosioca predstavke nisu bila valjano poštovana u vezi s izvedenim dokazima ili da su u razmatranju tih dokaza domaći sudovi postupali proizvoljno.

c. Upotreba video nadzora

Perry v. United Kingdom (odl.), 63737/00, 26. septembar 2002. godine

2. ... Ovaj predmet je donekle sličan predmetu *Schenk* utoliko što su dokazi bili pribavljeni metodama kojima su kršene domaće procesne odredbe, u ovom slučaju uz kršenje Zakona o policiji i krivičnim dokazima (PACE)... Podnosilac predstavke je naveo da je u njegovom slučaju očito nepoštovanje pravila postupka učinilo korišćenje materijala nepravičnim. Budući da nije bio upozoren da se snima video traka, nije imao priliku da se umesto toga složi da učestvuje u postupku prepoznavanja ili da podnese prigovor u vezi s bilo kojim od dobrovoljaca koji su učestvovali tom prilikom. Sud želi da primeti da je podnosilac imao niz prilika da učestvuje u klasičnom postupku prepoznavanja, kao i da on to nije koristio. Sud takođe primećuje da je postupajući sudija dosta detaljno razmotrio snimanje video trake i utvrdio da nije bilo nepravičnosti u korišćenju filma za svrhe prepoznavanja, budući da su jedanaest dobrovoljaca, koji su učestvovali u postupku, bili prikladne osobe za svrhe poređenja, te da ih je bilo više od osam, što je propisano zakonom. Iako branilac podnosioca predstavke nije bio prisutan kada je film bio prikazan svedocima, zahvaljujući video zapisu kojim je zabeležen postupak prepoznavanja od strane svedoka, i podnosilac predstavke i sud su imali mogućnost da vide kako su svedoci prepoznali podnosioca, odnosno kako ga nisu prepoznali. Sud takođe primećuje da kao i u predmetu *Schenk* ovaj materijal nije bio jedini dokaz protiv podnosioca predstavke.

Međutim, u ovim okolnostima, kao i u predmetima *Schenk* i *Khan*, postojanje pravičnih postupaka ispitivanja prihvatljivosti i pouzdanosti osporenih dokaza dobija na značaju. Sud podseća u vezi s tim da je branilac podnosioca osporio prihvatljivost video trake u postupku *voir dire*, koji je i ponovljen kada je promenjen sudija. Braniocu je bilo omogućeno da iznese argumente u korist isključivanja dokaza kao nepouzdanog, nepravičnog i pribavljenog putem prinude. Međutim, drugi sudija je s preciznim obrazloženjem svoje odluke prihvatio dokaz, a podnosiocu predstavke je stajala na raspolaganju mogućnost osporavanja te odluke pred porotom. Sud smatra da nije bilo nepravičnosti u ostavljanju poroti da odmeri težinu dokaza, na osnovu detaljnog obrazloženja sudije. Pored toga, pristup sudije je razmotren od strane Apelacionog suda, koji je utvrdio da je postupajući sudija bio uzeo u obzir sve bitne činioce i da se njegovoj odluci i obrazloženju ništa nije moglo prigovoriti. Tokom svake faze postupka, podnosilac predstavke je imao priliku da ospori pouzdanost i valjanost dokaza zasnovanog na video traci...

Sud je u ovim okolnostima uveren da su suđenje i žalba podnosioca predstavke zadovoljili zahteve stava 1 člana 6 Konvencije. Sud primećuje da korišćenje na suđenju materijala pribavljenih bez valjanog zakonskog osnova ili na nezakonit način neće u načelu prekršiti standard pravičnosti sadržan u stavu 1 člana 6 tamo gde postoje valjani procesni zaštitni mehanizmi i gde priroda i izvor dokaznih materijala nisu pod sumnjom, na primer, usled upotrebe pritisaka, prisile ili navođenjem koji bi oslanjanje na dokaz učinili nepravičnim u odlučivanju o krivičnoj optužbi... Pribavljanje podataka na takav način otvara pitanje odgovornosti Države ugovornice po članu 8 da obezbedi pravo na poštovanje privatnog života na odgovarajući način.

6. Priznanja data bez prisustva branioca

Brennan v. United Kingdom, 39846/98, 16. oktobar 2001. godine

53. Podnosilac predstavke je tvrdio da bez nezavisnih dokaza u obliku video ili tonskih zapisa policijskih saslušanja, i u odsustvu branioca okrivljenog, okrivljeni stoji pred velikim teškoćama da ubedi sud, protivno iskazima pripadnika policije, da su postojali pritisci. Sud se slaže da snimanje saslušanja, kao i prisustvo branioca osumnjičenog, predstavljaju zaštitu od zloupotrebe. Međutim, Sud nije ubeđen da su oni nužni preduslovi pravičnosti u smislu stava 1 člana 6 Konvencije. Glavno pitanje u svakoj predstavi podnetoj Sudu ostaje – da li je u okolnostima svakog pojedinačnog predmeta podnosilac predstavke uživao pravo na pravično suđenje. Sud smatra da je postupak pred prvostepenim sudom akuzatorski postupak, na kome su saslušani podnosilac predstavke, psiholozi, svi pripadnici policije koji su učestvovali u saslušanima i policijski lekari koji su podnosioca pregledali tokom pritvora, te da je mogao da iznese na svetlo dana svaki oblik pritisaka od strane policije. U datim okolnostima, nije dokazano da je nepostojanje dodatnih zaštitnih mehanizama učinilo suđenje podnosiocu predstavke nepravičnim.

54. U pogledu oslanjanja podnosioca predstavke na predmet *Magee ...*, Sud primećuje da se taj slučaj ticao daleko ozbiljnije situacije u kojoj je policija držala podnosioca predstavke u potpunoj izolaciji tokom 48 sati, a sva njegova priznanja su data pre nego što mu je bilo omogućeno da vidi svog branioca. U ovom slučaju, pristup podnosioca predstavke braniocu je odložen 24 časa, a njegova priznanja su data tokom narednog perioda, kada mu je omogućeno da konsultuje branioca...

55. Sud zaključuje da nije bilo povrede stava 1 člana 6 Konvencije i/ili stava 3 (c) člana 6 u vezi s policijskim saslušanima.

Kolu v. Turkey, 35811/97, 2 avgust 2005. godine

62. ... Sud smatra da je uskraćivanje pravne pomoći podnosiocu predstavke prilikom njegovog ispitivanja – bez obzira na to čime je ono bilo opravdavano – nanelo štetu njegovom pravu na odbranu koja kasnije nije mogla biti ispravljena. Procesne garancije, koje su bile na raspolaganju u tom predmetu,

nisu mogle sprečiti ni upotrebu priznanja dobijenih na osnovu nepoštovanja prava protiv samooptuživanja, niti omogućile pobijanje svedočenja na štetu podnosilaca predstavke. Podnosilac predstavke se takođe praktično suočio ne samo s uskraćivanjem mogućnosti da ospori tvrdnje lica koja su podnela prijavu protiv njega, već – istovremeno – s nemogućnošću da ospori upotrebu priznanja koje je dato u odsustvu branioca i tokom tajnog zadržavanja, za koje se može reći da se odvijalo pod sumnjivim okolnostima.

Dakle, u onoj meri u kojoj se ne bi moglo smatrati da je Kasacioni sud ispravio pomenute propuste..., mora se primetiti da cilj kome teži član 6 – zahtev za pravičnim suđenjem – nije postignut u osporavanom postupku, sagledanom u njegovoj celini.

***Salduz v. Turkey* [GC], 36391/02, 27. novembar 2008. godine**

56. U ovom slučaju pravo podnosioca predstavke na pristup braniocu bilo je ograničeno dok je bio zadržan od strane policije, shodno članu 31 Zakona br. 3842, budući da je bio okrivljen za izvršenje dela koje spada u nadležnost Sudova državne bezbednosti. Tokom tog pritvora podnosilac nije imao pristup braniocu prilikom davanja izjave policiji, javnom tužiocu i istražnom sudiji ... nikakvo opravdanje nije bilo dato za ograničavanje prava podnosioca predstavke na pristup braniocu, osim činjenice da se takav postupak primenjuje sistematski, a na osnovu relevantnih zakonskih odredbi. U ovoj formi to već ne uspunjava uslove pripisane članom 6...

57. Sud takođe primećuje da je podnosiocu predstavke omogućen pristup braniocu nakon određivanja pritvora. Tokom krivičnog postupka koji je usledio, omogućeno mu je da poziva svedoke u svoju korist i da osporava argumente optužbe. Sud je takođe uzeo u obzir da je podnosilac predstavke nekoliko puta demantovao sadržaj svog iskaza policiji, kako na prvostepnom sudu tako i u žalbenom postupku. Međutim, kako se vidi iz spisa predmeta, veći deo istrage je već bio obavljen kada se podnosilac predstavke po prvi put pojavio pred istražnim sudijom... Štaviše, ne samo da Sud državne bezbednosti u Izmiru nije zauzeo stav o prihvatljivosti izjava podnosioca predstavke datih u policijskom pritvoru pre nego što je počeo da ispituje suštinu predmeta, već je iskoristio izjavu datu policiji kao glavni dokaz za njegovu osudu, uprkos njegovom negiranju tačnosti te izjave... Međutim, u vezi s ovim Sud smatra značajnim da je izveštaj veštaka pomenut u presudi prvostepenog suda bio u korist podnosioca predstavke, jer je u njemu navedeno da nije moglo biti utvrđeno da li rukopis na transparentu odgovara rukopisu podnosioca predstavke... Takođe je značajno da su svi saokrivljeni, koji su svedočili protiv podnosioca predstavke u svojim izjavama policiji i javnom tužiocu, na suđenju povukli svoje izjave i demantovali da su učestvovali u demonstracijama.

58. To znači da su na podnosioca predstavke nesumnjivo uticala ograničenja pristupa braniocu jer je njegova izjava policiji korišćena kao osnov za njegovu osudu. Ni pomoć koju je kasnije dobio od branioca ni akuzatorna priroda postupka koji je sledio nisu mogli da nadoknade nepravilnosti koje su se bile dogodile tokom zadržavanja u policiji...

59. ... u ovom predmetu ne može biti nikakvog oslanjanja na tvrdnju, sadržanu u opštem formularu, u kome su navedena njegova prava da je podnositelj predstavke bio obavješten da ima pravo da čuti...

60. Na kraju, Sud primećuje da je životno doba podnosioca predstavke bilo jedan od posebnih elemenata predmeta. Uzimajući u obzir veliki broj relevantnih međunarodnih pravnih tekstova u vezi s pravnom pomoći maloletnicima u policijskom pritvoru ... Sud naglašava ključni značaj omogućavanja pristupa braniocu u slučajevima kada je lice koje je zadržano maloletno.

61. Međutim, kao što je već rečeno, u ovom predmetu je ograničavanje prava pristupa braniocu bilo sistematsko i primenjeno na sva lica koja je zadržala policija, bez obzira na godine starosti, u vezi s delima za koja su bili nadležni sudovi državne bezbednosti.

62. Sve u svemu, iako je podnositelj predstavke imao priliku da ospori dokaze protiv njega na glavnom pretresu i nakon toga u žalbenom postupku, odsustvo branioca u periodu njegovog policijskog zadržavanja je nepovratno uticalo na njegovo pravo na odbranu...

7. Dokazi po čuvenju i glasinje

X v. Federal Republic of Germany, 8414/78, 4. jul 1979. godine, DR 17, 231

Stav 1 člana 6 Konvencije ... ne isključuje mogućnost da se postupajući sud u nameri da utvrdi punu istinu osloni na posredne („rekla-kazala“) dokaze, pod uslovom da u datim okolnostima korišćenje takvih dokaza nije nepravično. U ovom predmetu nema nikakvih znakova nepravičnosti u pogledu korišćenja posrednih dokaza na koje su se oslonili nemački sudovi. Komisija primećuje da osuda podnosioca predstavke nije zasnovana samo na dokazima u vezi s izjavama lica A. i W. policiji, već i na svedočenju gospođice G. koja je navela na suđenju da je dobila heroin od podnosioca predstavke, i na dokazima dvojice policajaca, H. i P. koji su na suđenju naveli da su našli tragove posedovanja i upotrebe narkotika od strane podnosioca predstavke. Komisija na kraju primećuje da su zbog neslaganje izjava A. i W. datih policiji i njihovog kasnijeg svedočenja na glavnom pretresu i Okružni i Regionalni sud morali da ispituju pouzdanost njihovih iskaza. Komisija zaključuje da su sudovi pažljivo ispitali ovo pitanje tako da njihova odluka o pouzdanosti svedočenja ne pokreće nikakvo pitanje po stavu 1 člana 6 Konvencije.

Haas v. Germany (odl.), 73047/01, 17. novembar 2005. godine

Uzimajući u obzir postupak u celini, i posmatrajući navodne nedostatke zajedno, kako zahtevaju stavovi 1 i 3 (d) člana 6..., Sud primećuje da je došlo do kumulacije posrednih dokaza (po čuvenju, prim. prev.) u postupku protiv podnosioca predstavke. Razni svedoci su uveli u glavnu raspravu izjave svedoka koje podnositelj predstavke iz različitih razloga nije imao prilike da ispita ili da za njega to učini nego drugi. Međutim, domaći sudovi su uložili dosta truda u pribavljanje usmenih svedočenja, posebno od lica Said S. te su veoma pažljivo

ocenjivali njegove iskaze, kao i iskaze pribavljene od anonimnih doušnika i lica B. Budući da je osuda podnosioca predstavke takođe bila zasnovana na nekoliko drugih dokaza, Sud zaključuje da prava odbrane nisu bila ograničena u meri koja bi bila nesaglasana s jemstvima stava 1 i stava 3 (d) člana 6.

8. Prethodno date izjave i suočenja

S v. Federal Republic of Germany, 8945/80, 13. decembar 1983. godine, DR 39, 43

9. ... Komisija ... primećuje da je osuda podnosioca predstavke bila zasnovana ne samo na zapisnicima o izjavama datim u Holandiji već prvenstveno na njegovim izjavama datim pred nemačkim sudovima: kada je osudio podnosioca predstavke, Regionalni sud u Frankfurtu se pozvao pre svega na njegove izjave date na suđenju u vezi s priznanjem koje je dao na prethodnom saslušanju pred Okružnim sudom u Frankfurtu, da je pokušao da nabavi heroin u Amsterdamu. Istina je da je na suđenju podnosilac predstavke odbio da daje iscrpne izjave. On nije izričito ponovio priznanje koje je prethodno bio izneo pred Okružnim sudom, niti je negirao da ga je dao, niti ga je povukao. Nasuprot tome, tvrdio je da je njegovo delo bilo dovoljno sankcionisano kaznom koja mu je bila izrečena u Holandiji i, u zadnjem obraćanju sudu, tražio je blažu kaznu, primećujući da se time odrekao zahteva svog branioca da bude oslobođen optužbe. Komisija ne nalazi da je u takvim okolnostima Regionalni sud u Frankfurtu postupio nepravično kada je osudio podnosioca predstavke na osnovu njegovog priznanja datog na ranijoj raspravi pred Okružnim sudom u vezi s njegovim iskazima na suđenju i – u pogledu drugih detalja, to jest tačne lokacije u Amsterdamu, vremena i količine heroina – dakle posrednih dokaza pribavljenih iz Holandije.

Ninn-Hansen v. Denmark (odl.), 28972/95, 18. maj 1999. godine

Sud podseća da Posebni sud za nosioce javnih funkcija (*Court of Impeachment*, poseban sud koji čine sudije Ustavnog suda Danske i određen broj članova nacionalnog Parlamenta, prim. prev.) nije zasnovao osudu podnosioca predstavke na prethodnim izjavama svedoka koji takođe nisu saslušani pred Posebnim sudom za nosioce javnih funkcija.

Sud smatra da se prihvatanje zapisnika Istražnog suda (*Court of Inquiry*) od strane Posebnog suda za nosioce javnih funkcija, kako bi se svedoci suočili sa svojim ranijim izjavama, ne može smatrati protivnim članu 6 Konvencije. Shodno tome, nema naznaka o kršenju člana 6 u vezi s odlukom Posebnog suda za nosioce javnih funkcija da prihvati zapisnike Istražnog suda.

9. Imunitet dat svedoku

X v. United Kingdom, 7306/75, 6. oktobar 1976. godine, DR 7, 115

U pogledu korišćenja dokaza pribavljenih od saučesnika, davanjem imuniteta od optužbi, Komisija primećuje da pravičnost suđenja okrivljenog lica

može biti ugrožena, odnosno da se pitanje povrede stava 1 člana 6 Konvencije može time otvoriti. U ovom predmetu, međutim, način na koji su dokazi koje je dao S. pribavljeni je bio otvoreno razmotren i s braniocem i pred porotom. Pored toga, Apelacioni sud je pažljivo ispitao da li su te okolnosti uzete u obzir u zadovoljavajućoj meri prilikom procenjivanja dokaza, te da li su oni potkrepljeni. Komisija dakle zaključuje, sagledavajući suđenje u celosti, da nema naznaka povreda stava 1 člana 6 Konvencije.

10. Kršenje domaćeg prava

Parris v. Cyprus (odl.), 56354/00, 4. jul 2002. godine

U ovom slučaju, Sud primećuje da su prvu obdukciju obavila dva patologa kojima je uputstva davao istražni sudija (sudija koji postupa u vezi s istražnim radnjama povodom smrti nekog lica, prim. prev.). Budući da porodica žrtve nije bila zadovoljna zaključcima izveštaja, tražili su od istražnog sudije da odobri još jednu obdukciju. Istražni sudija, koji je u međuvremenu naložio sahranu tela, odbio je da odobri drugu obdukciju. Međutim, javni tužilac je dao odobrenje te je naknadnu obdukciju obavio drugi patolog [dr Macakis] koji je zaključio da je smrt žrtve izazvana drugim uzrokom.

... Vrhovni sud naglašava da pored svedočenja dr Macakisa postoji i svedočenje oca žrtve čiji je iskaz potkrepio nalaze dr Macakisa i ozbiljno osporio odbranu podnosioca predstavke da je žrtva sama skočila kroz prozor. Štaviše, Sud primećuje da je podnosiocu predstavke omogućeno da ospori tačnost drugog izveštaja i izgleda da je doktor Macakis iscrpno unakrsno ispitivan od strane odbrane...

Pored toga, Sud ne može da zanemari prirodu i opseg odredbe domaćeg zakona koja je prekršena. Sud primećuje da član 15 (2) Zakona o istražnim sudovima čini deo odredaba u vezi s pregledanjem tela pa je njegov osnovni cilj, kako je i Država naglasila, da obezbedi poštovanje tela preminulog, a ne procesnih prava okrivljenog lica.

Na kraju, Sud primećuje da podnosilac predstavke nije propustio da pokrene pred sudovima pitanje moguće povrede člana 6 Konvencije i da je Vrhovni sud izvršio procenu uticaja prihvatanja dokaza na pravičnost suđenja.

U tim okolnostima, Sud smatra da je postupak u celosti bio pravičan.

VII. PRAVO NA PREVODIOCA

1. Primenljivost

X v. Austria, 6185/73, 29 maj 1975. godine, DR 2, 68

1. Podnosilac predstavke tvrdi da mu nije bila omogućena besplatna pomoć tumača za opštenje s braniocem, koji nije govorio maternji jezik podnosioca predstavke... Stav 3 (e) člana 6 se u stvari odnosi samo na odnose okrivljenog i sudije... U okolnostima ovog predmeta, Komisija ne može da isključi da je priprema odbrane bila otežana zbog nerazumevanja između podnosioca predstavke i njegovog branioca. Ipak, mora se smatrati da je podnosilac predstavke odgovoran za tu situaciju. On je bio dužan da ili uzme drugog branioca koji je dobro govorio francuski ili da traži tumača koga bi platio. Da nije imao dovoljno sredstava da plati branioca i/ili tumača, mogao je da traži besplatnu pravnu pomoć. Komisija u vezi s tim primećuje da se po austrijskoj praksi potrebe prevođenja ispunjavaju tako što sud određuje branioca okrivljenom. Pored toga, besplatna pravna pomoć se može proširiti tako da obuhvati i usluge tumača...

2. ... iz stava 3 člana 6 se ne može izvesti ... opšte pravo okrivljenog da spisi predmeta budu prevedeni. Komisija primećuje da su prava zajemčena stavom 3 člana 6 opšta prava odbrane a ne pojedinačna prava okrivljenog razmatrana izdvojeno... Trebalo bi dakle naglasiti da je deo spisa bio sačinjen na nemačkom jeziku kako bi branilac podnosioca predstavke mogao da ih razume, a da su mnoge isprave bile na francuskom pa ih je sam podnosilac predstavke mogao pročitati. Ponovo bi trebalo istaći da podnosilac predstavke mora da preuzme ličnu odgovornost za sve preostale jezičke teškoće, iz prethodno pomenutih razloga...

Kamasinski v. Austria, 9783/82, 19. decembar 1989. godine

74. Pravo navedeno u stavu 3 (e) člana 6 ... na besplatnu pomoć prevodioca odnosi se ne samo na usmene izjave date na raspravama već i na materijale u vidu isprava i na prethodni postupak. Stav 3 (e) ... predviđa da lice „optuženo za krivično delo“ koje ne može da razume ili govori jezik koji se koristi na sudu ima pravo na besplatnu pomoć prevodioca radi tumačenja svih isprava ili izjava u postupku protiv njega, kao i svih dokumenata koje to lice ima potrebu da razume ili koji se moraju prevesti na jezik suda kako bi se okrivljenom omogućilo pravično suđenje...

Međutim, stav 3 (e) ... ne ide tako daleko da zahteva pismeni prevod svih pismenih dokaza ili službenih isprava u postupku. Pomoć u tumačenju koja se pruža okrivljenom bi trebalo da bude takva da mu omogući da bude obavešten o slučaju protiv njega i da se brani, posebno tako što će mu biti omogućeno da iznese sudu svoju verziju događaja.

2. Dužnost obezbeđivanja prevodioca

K v. France, 10210/82, 7. decembar 1983. godine, DR 35, 203

7. Podnosilac predstavke takođe tvrdi da mu sud nije dozvolio usluge tumača kako bi mogao da svoju odbranu iznosi na bretonskom jeziku.

8. ... iz odluke suda je jasno da je podnosilac predstavke rođen i da se školovao u Francuskoj, kao i da nije imao bilo kakvih teškoća da razume i govori francuski jezik na kome je postupak vođen. Sasvim je jasno da je pravo po Konvenciji na pomoć prevodioca navedeno u stavu 3 (e) člana 6 primenjivo samo u slučaju kada okrivljeni nije u stanju da razume ili govori jezik koji sud koristi.

Cuscani v. United Kingdom, 32771/96, 24. septembar 2002. godine

38. Sud primećuje da su navodno slabo poznavanje engleskog jezika podnosioca predstavke i njegova nesposobnost da razume postupak po prvi put postali važno pitanje 4. januara 1996. godine kada je sud bio obavešten od strane njegovih branilaca da podnosilac predstavke želi da prizna krivicu za optužbu podnetu protiv njega. Na zahtev branilaca podnosioca predstavke, postupajući sudija je naložio da na raspravi o kazni 26. januara 1996. godine bude prisutan tumač... Sudija je dakle ovim bio jasno obavešten da je podnosilac predstavke imao problema s razumevanjem. Međutim, iako je prethodno uložio napor da obezbedi da podnosilac predstavke može da prati postupak, izgleda da je sudija dozvolio sebi da podlegne uverenju branioca u svoju sposobnost da se „snađe i popravi“ ... Doduše, sudija je dozvolio podnosiocu predstavke mogućnost da mu njegov brat pomogne u vezi s tumačenjem, ako bude potrebno. Međutim, po mišljenju Suda provera potreba podnosioca predstavke za tumačenjem je bilo nešto što je sâm sudija trebalo da utvrdi u razgovoru s njim, naročito zato što je bio obavešten o teškoćama samog branioca u opštenju s podnosiocem. Od značaja je činjenica da je podnosilac predstavke priznao krivicu za ozbiljno delo i da mu je bila zaprećena dugotrajna zatvorska kazna. Shodno tome, sudija je taj koji je bio dužan da se uveri da odsustvo tumača na raspravi 26. januara 1996. godine neće naneti štetu sposobnosti podnosioca predstavke da u potpunosti učestvuje u raspravi o stvari koja je bila od ključnog značaja za njega. U okolnostima ovog predmeta, ne može se reći da je taj uslov bio zadovoljen tako što je podnosiocu predstavke bilo ostavljeno da se pozove na neproverenu jezičku veštinu svoga brata, a da postupajući sudija to nije lično proverio...

39. Uzimajući u obzir ove okolnosti, Sud zaključuje da je postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije uzetog zajedno sa stavom 3 (e) člana 6.

3. Kvalitet

Kamasinski v. Austria, 9783/82, 19. decembar 1989. godine

74. ... Uzimajući u obzir potrebu da pravo zajemčeno stavom 3 (e) ... bude praktično i delotvorno, obaveza nadležnih vlasti nije ograničena samo na postavljanje prevodioca već, ukoliko su u datim okolnostima obavešteni, može da bude proširena u izvesnoj meri i na kontrolisanje valjanosti prevođenja...

83. ... Sud nije našao u dokaznim materijalima uzetim u celosti da je dokazano da g. Kamasinskom nije bilo omogućeno da razume dokaze iznete protiv njega, ili da sasluša ili unakrsno ispita svedoke, zbog manjkavog prevođenja.

Husain v. Italy (odl.), 18913/03, 24. februar 2005. godine

U ovom predmetu je podnosilac predstavke dobio besplatnu pomoć tumača za arapski jezik kada mu je uručen nalog za upućivanje na izdržavanje kazne. U spisima predmeta nema ničega što bi dokazalo da je prevođenje tumača bilo netačno ili na drugi način nezadovoljavajuće. Štaviše, podnosilac predstavke se nije žalio na kvalitet prevođenja, što je možda navelo organe vlasti da veruju da je on razumeo sadržaj konkretne isprave...

4. Kasnija naplata troškova prevođenja

Luedicke v. Federal Republic of Germany, 6210/73, 6877/75 i 7132/75, 28. novembar 1978. godine

46. ... normalno značenje reči „*gratuitement*“ i „*free*“ (bez naknade, besplatno) u stavu 3 (e) člana 6 ... nije osporeno kontekstom značenja te tačke i potvrđeno je predmetom i svrhom člana 6 ... Sud zaključuje da pravo zaštićeno stavom 3 (e) člana 6 ... podrazumeva, za svakoga ko ne može da govori ili razume jezik koji se koristi na sudu, pravo da dobije besplatnu pomoć prevodioca, kao i da potom bude izuzet od obaveze naknade troškova koji su tako nastali.

Isyar v. Bulgaria, 391/03, 20. novembar 2008. godine

45. Sud podseća na svoju ustaljenu praksu, prema kojoj se pravo, zaštićeno članom 6 stav 3 (e) Konvencije, svakoga ko ne govori ili ne razume jezik u upotrebi na raspravi, sastoji od prava da dobije besplatnu pomoć prevodioca, uz uslov da se kasnije ne sme od njega zahtevati da nadoknadi troškove te pomoći...

46. ... Sud primećuje da je sud okruga Svilengrad osudio podnosioca predstavke da plati sve troškove nastale za vreme prethodnog istražnog postupka, kao i za vreme ispitivanja predmeta u prvostepenom postupku... Kada je reč o Vrhovnom kasacionom sudu, on je stavio na teret podnosiocu predstavke troškove tumača tokom postupka u poslednjem stepenu... Sud smatra da je ustanovljeno da je podnosiocu stavljeno na teret plaćanje troškova prevodilaca koji su bili angažovani u fazi prethodne istrage, tokom ispitivanja njegovog predmeta u prvostepenom postupku i pred Vrhovnim kasacionim sudom.

47. Sud primećuje da se u ovom predmetu pojavljuje izvesna neusklađenost u sudskoj praksi Vrhovnog kasacionog suda Bugarske povodom pitanja da li se troškovi tumača mogu staviti na teret osuđenom u krivičnom postupku: naime, u okviru jednog predmeta koji je identičan s ovim slučajem, isti sud je oslobodio osuđenog plaćanja troškova prevodioca...

48. ... U ovom predmetu, Sud konstatuje da je tumačenje domaćeg prava od strane sudova dovelo do toga da podnosiocu bude nametnuta obaveza da plati troškove prevodilaca koji su bili angažovani tokom krivičnog postupka protiv njega i da mu je na taj način uskraćeno pravo na besplatnu pomoć prevodioca.

VIII. ODBRANA

1. Obaveštavanje o optužbama

Brozicek v. Italy, 10964/84, 19. decembar 1989. godine

41. Sud je mišljenja, da je neophodno postupati na osnovu sledećih činjenica. Podnosilac nije bio italijanskog porekla niti je imao prebivalište u Italiji. On je obavestio nadležne italijanske sudske vlasti, na nedvosmislen način, da je imao teškoća u razumevanju sadržaja dokumenta koji mu je, u pisanoj formi, upućen, zbog nepoznavanja italijanskog jezika. Podnosilac je od vlasti zahtevao da mu pošalju taj dokument na njegovom maternjem jeziku ili na jednom od zvaničnih jezika Ujedinjenih nacija.

Po prijemu ovog zahteva, bilo je potrebno da italijanske sudske vlasti preduzmu određene korake da bi postupile u skladu sa zahtevima podnosioca, uzimajući u obzir obaveze koje predviđa član 6 stav 3 (a), osim ako su bile u prilici da utvrde da podnosilac, zapravo, ima dovoljno znanje italijanskog jezika da bi razumeo sadržaj i značenje pismena kojim ga obaveštavaju o optužbi protiv njega.

Nikakav dokaz, u tom smislu, nije postojao u spisima ovog predmeta ili u izjavama svedoka, saslušanih 23. aprila 1989. godine... Shodno tome, postojala je povreda člana 6 stav 3 (a)...

42. S druge strane, Sud smatra neosnovanim navodne tvrdnje da obaveštenje suda od 23. februara 1976. godine nije „podrobno utvrdilo ... prirodu i razlog optužbi“. Ovo obaveštenje je imalo nameru da obavesti g. Brožičeka o pokretanju postupka protiv njega; u dokumentu koji mu je dostavljen su detaljno nabrojana krivična dela za koja je podnosilac optužen, navedeni su datum i mesto, citirane su relevantne odredbe Krivičnog zakonika, te je spomenuto i ime žrtve.

Gea Catalán v. Spain, 19160/91, 10. februar 1995. godine

25. G. Gea Katalan je naveo povredu člana 6 stav 3 (a)... Povreda je izvedena iz činjenice da je podnosilac bio osuđen na osnovu stava 7 člana 529 Krivičnog zakonika, a ne na osnovu stava 1 tog člana, na koji se pozivao tužilac kao i oštećeni.

28. ... Sud smatra da je nedoslednost na koju se podnosilac žalio bila rezultat proste administrativne greške, koja je nastala prilikom izrade podnesaka, koje su, potom, tužilac i oštećeni umnožavali i upotrebljavali u različitim prilikama...

29. Imajući u vidu jasnoću pravne kvalifikacije, s obzirom na utvrđene činjenice, iznete u rešenju istražnog sudije o upućivanju u pritvor od 1. jula 1986. godine ..., Sud ne vidi kako se g. Gea Catalán mogao žaliti da nije bio obavešten o svim elementima optužbe, budući da su podnesci tužioca bili zasnovani na istim činjenicama... Dalje, u ovom predmetu bi bilo besmisleno, kao što je Vrhovni sud pravilno primetio..., primeniti stav 1 člana 529 Krivičnog zakonika, budući

da se zaključak da je primenjen stav 7, iako to nije zaključak koji se sam po sebi nameće, mogao u svakom slučaju izvesti kroz minimalno pribegavanje logici.

30. Konačno, Sud smatra da je žalba podnosioca bila neosnovana, te, stoga, nalazi da nije postojala povreda člana 6 stav 3 (a)...

***De Salvador Torres v. Spain*, 21525/93, 24. oktobar 1996. godine**

27. G. De Salvador Tores je tvrdio da je činjenica da je bio osuđen za krivično delo kvalifikovano otežavajućim okolnostima, za koje nikad nije bio izričito optužen, predstavljala povredu člana 6 stav 3 (a)...

33. ... priroda javne funkcije podnosioca predstavke bila je suštinski element za prvobitnu optužbu za proneveru državnih fondova, te je otuda bila poznata podnosiocu od samog početka krivičnog postupka. Prema tome, mora se smatrati da je podnosilac bio svestan mogućnosti da bi sudovi ... mogli zaključiti da je ovaj činjenični element mogao, u kontekstu dela manje težine od proste pronevere, potvrditi postojanje otežavajuće okolnosti u svrhu utvrđivanja kazne.

Sud, stoga, ne nalazi da je postojalo kršenje prava podnosioca u smislu člana 6 stav 3 (a) ... da bude obavešten o prirodi i razlozima optužbe protiv njega.

***Mattoccia v. Italy*, 23969/94, 25. jul 2000. godine**

71. ... Sud je svestan činjenice da suđenja povodom silovanja pokreću vrlo osetljiva i važna pitanja od velikog interesa za društvo, te da su u predmetima koji se odnose na veoma mlade ili mentalno ometene osobe tužilaštvo i sud suočeni s ozbiljnim problemima dokazivanja tokom krivičnog postupka. Međutim, Sud smatra da je u ovom slučaju odbrana bila suočena s izuzetnim teškoćama. S obzirom da su podaci sadržani u optužbi, koji su se ticali suštinskih detalja, kao što su vreme i mesto, bili neodređenog karaktera, da su bili više puta osporavani i menjani, da je dug vremenski period protekao između upućivanja pred sud i početka suđenja (više od tri i po godine) u poređenju s brzinom kojom je suđenje vođeno (manje od jednog meseca), pravičnost je iziskivala da bi podnosiocu trebalo pružiti više prilike i mogućnosti da se brani na praktičan i delotvoran način, na primer, pozivanjem svedoka da bi se utvrdio njegov alibi.

72. Na ovim osnovama, Sud smatra da su pravo podnosioca da bude podrobno obavešten o prirodi i razlozima za optužbu protiv njega i njegovo pravo da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane, bila prekršena.

***Sadak and Others v. Turkey*, 29900/96, 29901/96, 29902/96 i 29903/96, 17. jul 2001. godine**

56. Sud smatra da pripadnost ilegalnoj naoružanoj organizaciji nije predstavljala suštinski element bića krivičnog dela za koje je podnosilac bio okrivljen od pokretanja postupka.

57. Sud, stoga, smatra da je, primenom prava kojim je nesporno raspola-gao – da prekvalifikuje činjenice u svojoj nadležnosti, Sud državne bezbednost u Ankari, trebalo da obezbedi podnosiocima mogućnost uživanja prava na od-

branu, na praktičan i delotvoran način, posebno obezbeđujući im za to potrebno vreme. Spisi pokazuju da Sud državne bezbednosti, koji je mogao, na primer, da donese odluku o odlaganju glavnog pretresa zbog odluke o prekvalifikaciji činjenica u predmetu, nije pružio priliku podnosiocima da se pripreme za postupak po novoj optužbi, o kojoj nisu bili obavešteni do poslednjeg dana javnog pretresa, neposredno pre donošenja presude, što je očigledno bilo suviše kasno. Pored toga, branioci podnosioca su bili odsutni poslednjeg dana pretresa. Ma koji da su bili razlozi za njihovo odsustvo, činjenica je da podnosioci nisu mogli da se posavetuju sa svojim braniocima u vezi s pravnom prekvalifikacijom činjenica koju su učinili optužba i sud.

58. Uzimajući u obzir sva pomenuta razmatranja, Sud zaključuje da su prava podnosioca da budu detaljno obavešteni o prirodi i razlozima za optužbu protiv njih i njihovog prava da imaju dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane, bila prekršena...

***Vaudelle v. France*, 35683/97, 30. januar 2001. godine**

58. ... Podnosilac je bio optužen za dela seksualnog zlostavljanja maloletnih lica mlađih od 15 godina starosti. Kao što je sam Sud nagovestio, ova dela su, stoga, bila posebno ozbiljna... Priroda dela je takođe nalagala neophodnu procenu psihičkog stanja podnosioca te je, nakon što ga je žandarmerija ispitivala, javni tužilac naložio psihijatrijsko veštačenje. Podnosilac se, međutim, nije pojavio ni na jednom od dva zakazana pregleda niti je objasnio zbog čega to nije učinio, tako da Krivični sud nije imao načina da sazna razloge njegovog odsustva.

56. ... Sud smatra da bi u predmetu, kao što je ovaj, koji se odnosi na ozbiljnu optužbu, domaće vlasti trebalo da preduzmu dodatne korake u interesu pravilnog sprovođenja pravde. Vlasti su mogle da nalože podnosiocu da prisustvuje zakazanom psihijatrijskom pregledu ... i da se pojavi na pretresu, te, u slučaju da to ne učini, da se uredi da ga zastupa zastupnik ili branilac. To bi omogućilo podnosiocu da razume postupak i da bude detaljno obavešten o prirodi i razlogu optužbe protiv njega u smislu člana 6 stav 3 (a) Konvencije; to bi takođe omogućilo Krivičnom sudu da donese odluku potpuno pravično. Međutim, to se nije dogodilo.

66. U posebnim okolnostima predmeta, Sud, stoga, primećuje da je postojala povreda člana 6 Konvencije.

***Miroux v. France*, 73529/01, 26. septembar 2006. godine**

33. U ovom predmetu, Sud primećuje da je, iako je sporno pitanje postavljeno na kraju rasprave pred porotnim sudom i pre nego što su se porotnici povukli na većanje, došlo do prekvalifikacije dela tek na osnovu odgovora koji je na to pitanje dat u toku većanja. Stoga je primena člana 352 Zakonika o krivičnom postupku mogla igrati samo preventivnu ulogu, jer podnosilac predstavke nije imao na raspolaganju nikakav pravni lek da bi izneo argumente za svoju odbranu nakon što je prekvalifikacija izvršena.

35. Uostalom, odluka za upućivanje pred porotni sud Sen-Maritim se odnosila samo na kvalifikacije „pokušaja silovanja“ i „seksualnog napastvovanja“, a sporedno pitanje, na osnovu kojeg je došlo do sporne prekvalifikacije, postavljeno je tek na kraju rasprave. Budući da je kvalifikacija „silovanja“ predviđena u prethodnom aktu koji je upućen 18. februara 1997. a koji je Kasacioni sud 21. maja 1997. godine poništio, te je isti potom izričito odbačen 23. oktobra 1997. godine kada je ovaj akt upućen Porotnom sudu, podnosilac predstavke je mogao razumno smatrati da više ne treba da se brani od optužbe „za silovanje“ i da bi u svojoj odbrani trebalo da se usredsredi na kvalifikaciju „pokušaj silovanja“, koja je konačno usvojena. Na osnovu uvida u te elemente, Sud nalazi „da je potrebno uložiti poseban napor prilikom saopštavanja optužbe zainteresovanom“, podvlačeći odlučujuću ulogu koju optužnica ima u krivičnom gonjenju. Sud smatra da nije dokazano da je podnosilac predstavke znao za mogućnost da bude osuđen zbog silovanja...

36. Naravno, Sud primećuje da je pravni osnov „silovanja“ i „pokušaja silovanja“ isti, to jest član 222–23 Krivičnog zakonika, kao i da se prema francuskom krivičnom pravu, na jedan još opštiji način, lice koje pokuša da počini neko krivično delo, smatra učinioцем tog krivičnog dela, baš kao i onaj ko ga je izvršio ... Međutim, može se primetiti da se ta dva dela, u ovom slučaju silovanje i pokušaj silovanja, znatno razlikuju po stepenu njihovog ostvarenja. Naime, za razliku od izvršenog krivičnog dela, kod koga se pretpostavlja da je došlo do ostvarenja kriminalne namere izvesnim rezultatom, pokušaj se odlikuje početkom izvršenja, to jest delimičnim ostvarenjem nekog dela, koje se sastoji od akata koji direktno teže ka njegovom izvršenju i koji su s tom namerom bili preduzeti, kao i odsustvom dobrovoljnog odustajanja izvršioca pokušaja. Prema tome, za „silovanje“ je potrebno postizanje određenog rezultata, dok postojanje tog elementa nije potrebno da bi se protiv podnosioca predstavke prihvatila kvalifikacija krivičnog dela „pokušaja silovanja“. Stoga se može tvrditi da između ta dva krivična dela postoji razlika u stepenu težine, koja nesumnjivo utiče na ocenu činjenica i određivanje kazne od strane porote, utoliko više što su porotnici uglavnom posebno osetljivi na sudbinu žrtava, naročito kada su one bile izložene krivičnim delima seksualne prirode, u oblasti u kojoj je u svakom slučaju, subjektivno i uprkos psihološkoj traumi koju je žrtva pretrpela, pokušaj manje „štetan“ od zločina koji je do kraja izvršen. Međutim, ukoliko onaj ko je izvršio pokušaj rizikuje maksimalnu kaznu, identičnu onoj kojom se može kazniti onaj ko je krivično delo počinio, ne bi smela da se isključi mogućnost da krivični sud prilikom određivanja *quantum-a* kazne uzme u obzir razliku koja postoji između pokušaja i počinjenog zločina, u vezi s njihovom „stvarnom“ težinom i njihovim štetnim posledicama. Može se dakle opravdano tvrditi da je promena kvalifikacije dela pred krivičnim sudom mogla izazvati pooštavanje kazne koja je izrečena podnosiocu predstavke, a da ovaj nije imao mogućnosti da pripremi i iznese argumente u korist svoje odbrane, u odnosu na novu kvalifikaciju krivičnog dela i na njene posledice, uključujući eventualno, njen uticaj na kaznu koja bi konkretno mogla biti izrečena. Sud s druge strane napominje da je, dok zakonski maksimum kazne koja se primenjuje iznosi petnaest godina strogog zatvora, podnosilac predstavke osuđen na dvanaest godina strogog zatvora, to jest na rok koji je blizu tog maksimuma.

37. Imajući u vidu sve navedene elemente, Sud smatra da je povređeno pravo podnosioca da na iscrpan način bude obavješten o prirodi i osnovama optužbe protiv njega, te njegovo pravo da ima na raspolaganju dovoljno vremena i mogućnosti neophodnih za pripremu odbrane.

2. Poziv na suđenje

X v. United Kingdom, 8231/78, 6. mart 1982. godine, DR 28, 5

2. ... S druge strane, izgleda da podnositelj nije bio obavješten o tačnom datumu održavanja rasprave do trenutka otpočinjanja suđenja. Komisija smatra poželjnim da okrivljena lica budu obavještena u razumnom roku o datumu i mestu održavanja pretresa. Međutim, ovaj poseban aspekt sudskog procesa protiv podnosioca predstavke, sam po sebi, ne može se smatrati odlučujućim za pitanje da li je podnosiocu zajemčeno pravično suđenje. U pogledu činjenice da je imao dovoljno vremena za pripremanje svoje odbrane, te razmatrajući suđenje u celini, Komisija je uverena da su uslovi pod kojima je podnositelj bio saslušan pred sudom u saglasnosti s pojmom pravičnog suđenja, u smislu člana 6 (2) Konvencije.

Vaudelle v. France, 35683/97, 30. januar 2001. godine

Vidi napred navedeno.

3. Adekvatno vreme i mogućnosti za pripremu odbrane

Ferrari-Bravo v. Italy, 9627/81, 14. mart 1984. godine, DR 37, 15

23. U vezi s tim, podnositelj se, takođe, žalio da njegovom braniocu nije pruženo dovoljno vremena i mogućnosti potrebnih za pripremanje odbrane (čl. 6 st. 3 (b)). Komisija je naglasila da podnositelj nije pokazao na koji način je činjenica da su njegovi branioci imali na raspolaganju samo dva meseca da pregledaju spise (koji su sačinjavali više od 56.000 strana), pre nego što ga je istražni sudija uputio na suđenje, prekršila pravo na koje se on poziva. Komisija ističe da je suđenje i dalje u toku. Prema tome, u spisima nije postojalo ništa što bi ukazivalo da je postojala povreda pomenute odredbe.

Padin Gestoso v. Spain, 39519/98 (odl.), 8. decembar 1998. godine

2. Podnositelj se žalio da su njegovi branioci, nakon određivanja pritvora u junu 1990. godine, morali da čekaju do avgusta iste godine pre nego što su dobili mogućnosti da pregledaju spise... Sud primećuje da je, u periodu od kada je podnositelj bio optužen i ostao u pritvoru odlukom istražnog sudije od 11. juna 1990. godine, podnosiocu bio postavljen branilac po službenoj dužnosti, da bi zastupao njegove interese tokom vremena provedenog u samici, koje je trajao do 6. avgusta 1990. godine. U vezi s tim, podnositelj nije osporavao činjenicu da je bio u mogućnosti da razgovara s braniocem, koga je sud postavio primenom sistema pravne pomoći, kako bi pripremio njegovu odbranu. Dalje, podnositelj se složio

da je, od vremena kad mu je samica bila ukinuta, odnosno od 6. avgusta 1990. godine na dalje, imao pristup spisima. Sud posebno primećuje da je, nakon što je četrdesetsedam osoba optuženih za krivično delo, uključujući podnosioca, bilo upućeno na suđenje pred Krivično veće Višeg suda, taj sud, odlukom od 29. oktobra 1992. godine, naložio da se svakom od branilaca obezbede potpune kopije svih istražnih spisa, što je iznosilo više od osamdeset tomova, kako bi mogli da sačine privremenu klasifikaciju počinjenih dela. Sud, stoga, primećuje da je istraga u predmetu trajala još nekoliko godina, te je podnosilac imao dovoljno vremena, nakon što mu je uručena odluka o optužbi 11. juna 1990. godine, za pripremu svoje odbrane, što je osnovna svrha člana 6 stav 3 (b) Konvencije. Pored toga, ništa nije postojalo u spisima što bi podržalo zaključak da je, nakon što je naredba o sprovođenju istrage u tajnosti povučena 6. avgusta 1990. godine, podnosilac bio izložen bilo kakvim preprekama koje bi ga sprečile da komunicira i savetuje se sa svojim braniocem u cilju pripremanja svoje odbrane. S obzirom na to, Sud smatra da se deo predstavke mora odbaciti kao očigledno neosnovan...

***Öcalan v. Turkey*, 46221/99 [GC], 12. maj 2005. godine**

134. Nakon prve dve posete branilaca, u razmaku od dve nedelje u prosequ, kontakt između podnosioca i njegovih advokata je bio ograničen na dve jednočasovne posete nedeljno...

137. ... Sud smatra da su ograničenja, koja se tiču broja i dužine susreta podnosioca sa svojim braniocima, bila jedan od faktora koji su otežavali pripremu odbrane...

144. ... Činjenica da podnosiocu nije pružen adekvatan pristup bilo kakvim dokumentima sadržanim u spisima predmeta, osim optužnice, takođe je doprinela umnožavanju teškoća s kojima je bio suočen tokom pripremanja odbrane...

147. ... Veliko veće se slaže s nalazima veća, da su teškoće s kojima su se suočili branioci podnosioca predstavke, prilikom dobijanja pristupa spisima, bile pogoršane istom vrstom problema s kojima se suočio podnosilac:

„ ... branioci podnosioca predstavke su primili spise predmeta na 17.000 strana oko dve nedelje pre početka suđenja pred Sudom za državnu bezbednost. Budući da su nametnuta ograničenja, koja su se odnosila na broj i dužinu njihovih poseta, onemogućila braniocima da informišu svog klijenta o dokumentima sadržanim u spisima pre 2. juna 1999. godine, ili da ga uključe u ispitivanje i analizu istih, branioci podnosioca predstavke su se našli u situaciji koja je posebno otežavala pripremu odbrane. Potonji događaji u postupku im nisu dozvolili da prevaziđu te poteškoće: suđenje se brzo odvijalo; glavni pretres je trajao neprekidno do 8. juna 1999. godine; te su 23. juna 1999. godine branioci bili pozvani da podnesu svoje podneske u vezi svih dokaza iz spisa, uključujući i one koji su izvedeni na pretresu.“

***Makhfi v. France*, 59335/00, 19. oktobar 2004. godine**

34. Sud primećuje da je u ovom predmetu podnosilac predstavke bio optužen za silovanje i krađu, u sticaju i u povratu i da je bio izveden pred prototni sud.

35. Ročište pred porotnim sudom se nastavilo 4. decembra u 9. 15. Tog dana su rasprave održavane od 9.15 do 13.00, zatim od 14.30 do 16.40, pa od 17.00 do 20.00 i od 21.00 do 00.30. Prilikom tog poslednjeg prekida, branilac podnosioca predstavlke je uložio zahtev za prekidanje rasprave, pozivajući se na prava odbrane.

36. Pošto je sud odbacio taj poslednji zahtev, rasprava je nastavljena 5. decembra u 1.00 ujutro i trajala je sve do 4.00.

37. Sud prema tome primećuje da je branilac izneo svoju odbranu pred sudom tokom nastavka rasprave u 4.25, nakon kolege koji je branio drugog optuženog, oko 5.00 ujutro, posle ukupnog trajanja rasprave od 15 časova i 45 minuta. Optuženi, među kojima je bio i podnosilac predstavlke, su poslednji imali reč.

38. Rasprava je produžena u toku tog dana i trajala je ukupno 17 časova i 15 minuta, posle čega se sud povukao na većanje. Sud još beleži da su porotni sud, sudije i porotnici većali između 6.15 i 8.15, 5. decembra ujutro. Podnosilac predstavlke je na kraju osuđen na osam godina strogog zatvora.

39. Sud podseća da je već izneo mišljenje o tome da je stanje premorenosti moralo dovesti optužene u stanje smanjene fizičke i mentalne otpornosti u trenutku „kada su pristupili raspravi koja je za njih bila veoma važna, s obzirom na težinu krivičnih dela zbog kojih su bili optuženi i na visinu kazne koja im je bila zaprećena. Uprkos pomoći njihovih branilaca, koji su imali priliku da iznesu svoje argumente, ta činjenica, koja je sama po sebi za žaljenje, je bez ikakve sumnje oslabila njihovu poziciju u jednom ključnom trenutku, kada su im bili potrebni svi njihovi kapaciteti da bi se odbranili, a naročito da bi se suočili sa saslušanjem od početka rasprave i da bi mogli da se delotvorno savetuju sa svojim braniocima“. ...

40. Sud je mišljenja da je od najveće važnosti da ne samo optuženi, već i njihovi branioci mogu da prate raspravu, da odgovaraju na pitanja i da iznose odbranu kada se ne nalaze u stanju premorenosti. Isto tako, bitno je da sudije i porotnici budu u potpunosti sposobni za koncentraciju i pažnju, kako bi mogli da prate raspravu i da izreknu adekvatnu presudu.

41. Sud smatra da se ta situacija desila u ovom predmetu. Sud smatra da pomenuti uslovi ... ne mogu odgovarati zahtevima pravičnosti postupka, a naročito ne zahtevima za poštovanje prava na odbranu i za ravnopravnost stranaka pred sudom.

42. Prema tome, postojala je povreda člana 6 stav 3 Konvencije, u vezi sa stavom 1.

***Galstyan v. Armenia*, 26986/03, 15. novembar 2007. godine**

85. U ovom predmetu, Sud primećuje da je slučaj podnosioca predstavlke bio razmatran u skraćenom postupku prema CAO (Zakon o prekršajima, prim. prev.); u skladu sa članom 277 CAO, predmeti koji se tiču lakših oblika dela huliganstva, se razmatraju u jednom danu. Sud međutim podseća da upotreba skraćenog postupka u krivičnim stvarima nije sama po sebi u suprotnosti sa članom 6 Konvencije sve dok ovakav postupak predviđa neophodne zaštitne mere i garancije sadržane u njemu. ... Država nije uspela da pokaže na uver-

ljiv način da je podnosilac, kako u smislu prava tako i u praksi, nedvosmisleno uživao pravo na odlaganje razmatranja njegovog predmeta kako bi se pripremio za odbranu, te da bi ovakvo odlaganje verovatno bilo odobreno da je podnosilac podneo relevantan zahtev...

86. Sud primećuje da je prema tvrdnji Države, celokupan pretkrivični postupak trajao dva sata, od 17.30 do 19.30. Budući da predmet podnosioca nije bio složen, Država je tvrdila da su dva sata bila dovoljna, uzimajući u obzir da je on odbio pomoć branioca, da nije iskoristio svoje pravo na podnošenje predloga i prigovora, te da je potpisao zapisnik o prekršaju. Sud, međutim, smatra da sama činjenica da je podnosilac potpisao dokument, u kome je izjavio da ne želi pomoć branioca i da je odlučio da se brani lično, ne znači da mu ne bi trebalo pružiti odgovarajuće vreme i mogućnosti da se adekvatno pripremi za suđenje. Takođe, činjenica da podnosilac nije podneo nikakve posebne predloge tokom kratkog pretkrivičnog postupka ne znači nužno da mu nije bilo potrebno više vremena, koje bi mu omogućilo – u odgovarajućim uslovima – da proceni optužbu i da razmotri različite načine za delotvornu odbranu. Konačno, Sud se slaže da je podnosilac imao izbora da odbije postpisivanje zapisnika o prekršaju ... Međutim, nasuprot tvrdnjama Države, nijedna pravna činjenica ili podatak u predmetu podnosioca ne ukazuju da je potpisivanje zapisnika ... služilo bilo kojoj drugoj svrsi osim potvrđivanju činjenice da je podnosilac bio upoznat sa značenjem tog akta, svojim pravima i optužbom.

87. Sud primećuje da zapisnik o prekršaju, koji je sadržavao optužbu i predstavljao glavni dokaz protiv podnosioca, ne navodi precizno u koje vreme mu je ovaj dokument predočen, te koliko mu je vremena obezbeđeno da ga prouči. Ovo se ne može utvrditi ni u vezi s policijskim izveštajem i drugim dokumentima koje je policija pripremila. Strane se ne slažu u pogledu trajanja pretkrivičnog postupka, ali je, u svakom slučaju, očigledno da ovaj nije trajao duže od nekoliko časova. Sud dalje primećuje, da je tokom tog perioda, podnosilac predstavke bio ili transportovan do suda ili držan u policijskoj stanici, bez ikakvog kontakta sa spoljnim svetom. Štaviše, tokom svog kratkog boravka u policijskoj stanici podnosilac je bio podvrgnut različitim istražnim radnjama, uključujući ispitivanje i pretresanje. Čak i ako se prihvati da predmet podnosioca nije bio složen, Sud izražava sumnju da su okolnosti pod kojima je postupak sproveden – od trenutka njegovog hapšenja do osude – bile takve prirode da mu omogućće da se adekvatno upozna sa optužbom i da proceni optužbu i dokaze protiv sebe, te pripremi optimalnu pravnu strategiju svoje odbrane.

88. Sud zaključuje da podnosiocu nije bilo pruženo adekvatno vreme i mogućnosti za pripremanje odbrane. Stoga, postojala je povreda člana 6 stav 3, razmatrano zajedno sa članom 6 stav 1 Konvencije.

Moiseyev v. Russia, 62936/00, 9. oktobar 2008. godine

U ovom predmetu Sud primećuje iz svojih ... nalaza po članu 3 Konvencije da je podnosilac bio lišen slobode, prebačen u zgradu suda i zadržan u istoj u izuzetno skućenom prostoru, bez adekvatnog pristupa dnevnom svetlu i svežem vazduhu ili odgovarajuće ishrane. Podnosilac nije bio u mogućnosti da čita ili piše, budući da je bio pritvoren u izuzetno malom prostoru, zajedno s

većim brojem drugih pritvorenika. Patnja i frustracija koje je podnosilac morao osetiti usled nečovečnih uslova prevoza i pritvaranja su nesumnjivo umanjili njegovu sposobnost koncentracije i intenzivne psihičke pažnje u trenucima koji su prethodili glavnom pretresu. Doduše, podnosiocu je bila pružena pomoć tima profesionalnih branilaca koji su mogli upućivati podneske u njegovu korist. Međutim, uzimajući u obzir prirodu pitanja iznetih u postupku i bliske veze ovih pitanja s poljem stručnosti podnosioca, Sud smatra da je njegova mogućnost da efikasno daje uputstva svojim braniocima i da se konsultuje sa njima bila od osnovnog značaja. Kumulativni efekat već pomenutih uslova i neadekvatnost raspoloživih mogućnosti, isključuju svaku verovatnoću da je podnosilac mogao da se dobro pripremi za odbranu, posebno uzimajući u obzir da nije mogao čitati spise ili beleške u svojoj ćeliji.

223. Sud, stoga, primećuje da podnosiocu nisu pružene odgovarajuće mogućnosti za pripremanje svoje odbrane, što je narušilo zahteve pravičnog suđenja i ravnopravnosti stranaka.

4. Uvid u dokaze kojima raspolaže optužba

a. Pristup spisima

Miailhe v. France (No 2), 18978/91, 26. septembar 1996. godine

44. ... Dalje, jasno se vidi iz odluka sudova da su svoje mišljenje – između ostalog u vezi s promenom prebivališta radi izbegavanja plaćanja poreza – zasnovali isključivo na dokumentima iz spisa predmeta, o kojima su strane iznele svoje argumente na pretresima, time obezbedivši pravično suđenje podnosiocu. Propust da se podnesu određeni dokumenti tokom savetovanja sa savetnicima za finansije (CIF – *Conseils en Investissements Financiers* – prim. prev.) ili u krivičnom postupku, ne predstavlja kršenje prava na odbranu ili načela ravnopravnosti stranaka g. Mijea.

Foucher v. France, 22209/93, 18. mart 1997. godine

U ovom predmetu, tri razmatranja su od suštinske važnosti.

Prvo, g. Fuše se odlučio da sam vodi svoj predmet, na šta ima pravo prema jasnim odredbama Konvencije, kao i prema domaćem pravu...

Dalje, budući da je podnosilac bio odmah upućen na suđenje pred policijskim sudom bez sprovođenja prethodne istrage, pitanje poverljivosti se tokom istrage nije pojavilo.

Konačno, osuda podnosioca predstavke od strane Apelacionog suda u Kaenu (*Caen*) zasnovana je jedino na zvaničnom izveštaju lovočuvara koji je, prema članu 537 Zakonika o krivičnom postupku, valjan dokaz u odsustvu dokaza o suprotnom...

36. Sud ... stoga, smatra da je za podnosioca bilo značajno da ima pristup sudskim spisima, kao i mogućnost da pribavi kopije dokumenata sadržanih u spisima, kako bi mogao da uloži prigovor na zvaničan izveštaj koji se se odnosio na njega...

Kako mu takav pristup nije bio omogućen, podnosilac nije bio u mogućnosti da se adekvatno pripremi za odbranu, te mu nije bila obezbeđena ravnopravnost stranaka, suprotno zahtevima člana 6 stav 1 Konvencije, razmatranih zajedno sa članom 6 stav 3...

Moiseyev v. Russia, 62936/00, 9. oktobar 2008. godine

215. Država je potvrdila da je zahtev podnosioca da dobije kopiju optužnice bio odbijen na osnovama tvrdnje da sadrži osetljive informacije. Tokom postupka, optužnica je čuvana u posebnom odeljenju istražnog zatvora ili posebnom registru Gradskog suda. Država nije osporavala tvrdnju podnosioca da su svi ostali materijali u predmetu, kao i beleške tokom pretresa, kako podnosioca tako i njegovih branilaca, morali biti predati posebnom registru nakon pretresa, odakle nisu mogli biti uzeti.

216. Sud prihvata da bi pitanja od značaja za državnu bezbednost mogla, u određenim okolnostima, zahtevati nametanje procesnih ograničenja u predmetima koji uključuju državne tajne. Ipak, čak i kada je državna bezbednost u pitanju, načela zakonitosti i vladavine prava u demokratskom društvu zahtevaju da mere koje utiču na osnovna ljudska prava, kao što je pravo na pravično suđenje, imaju zakonsku osnovu, te da budu adekvatne u cilju dostizanja njihove zaštitne funkcije. U ovom predmetu, Država se nije pozivala na bilo koji zakon, propis ili drugu odredbu u domaćem pravu koji regulišu funkcionisanje posebnih odeljenja istražnih zatvora ili posebnih registara u sudovima. Takođe, Država nije iznela nikakvo opravdanje za široka ograničenja pristupu spisima od strane podnosioca. Ona nije objasnila zašto domaće vlasti nisu mogle da predstavu optužnicu na takav način da poverljive informacije budu sadržane u posebnom aneksu, koji bi bio jedini deo na koji se odnosi ograničenje pristupa. Na sličan način, izgleda da ruske vlasti nisu razmatrale mogućnost izdvajanja materijala koji predstavlja državnu tajnu od ostalih spisa iz predmeta, kao što je, na primer, procesna odluka suda, prema kojoj pristup u principu nije ograničen. Konačno, Sud smatra da je činjenica da podnosilac i njegov tim branilaca nisu mogli da iznesu svoje beleške da bi ih pokazali veštaku ili ih upotrebili na drugi način, u suštini sprečila upotrebu podataka sadržanih u njima, s obzirom da su podnosilac i njegovi branioci morali da se oslanjaju samo na svoja sećanja...

217. Sud je već utvrdio da su neograničeni pristup sudskim spisima ili neograničena upotreba ma kojih podataka, uključujući, ukoliko je to neophodno, mogućnost pribavljanja kopija relevantnih dokumenta, bile važne garancije pravičnog suđenja u lustracionom postupku. Prema proceni Suda, propust da se omogući ovakav pristup je prevagnuo prilikom utvrđivanja da je princip ravnopravnosti stranaka bio prekršen... Ovaj zaključak se primenjuje *a fortiori* u okolnostima ovog predmeta, gde je podnosiocu bilo suđeno, te je mogao pretrpeti gubitak ne samo svog ugleda ili mogućnosti vršenja dužnosti u javnim institucijama (kao u lustracionom postupku), već i svoje slobode. Štaviše, kako je Sud već primetio, ograničenja pristupu spisima predmeta i drugim beleškama nemaju osnov u domaćem pravu, te su bila previše široka po svom opsegu.

218. Sud stoga smatra da je činjenica da podnosiocu i njegovom timu branilaca nije bio omogućen odgovarajući pristup dokumentima iz sudskih spisa,

te da im je takođe bila ograničena upotreba vlastitih beležaka, samo umnožilo teškoće s kojima su inače bili suočeni u pripremi odbrane.

Natunen v. Finland, 21022/04, 31. mart 2009. godine

44. Osvrćući se na ovaj predmet, Sud primećuje da se broj uništenih zapisa, ili njihov sadržaj, ne mogu utvrditi iz priloženih materijala. Država, međutim, nije osporila tvrdnju podnosioca da je izvesan broj zapisa u pitanju bio od određenog značaja. Takođe, Država nije mogla da pruži bilo kakve podatke u vezi sa sadržajem zapisa...

46. Sud ponavlja da zahtevi člana 6 pretpostavljaju da, iznevši posebne razloge zahteva za ustupanjem određenih dokaza koji bi mogli omogućiti donošenje oslobađajuće presude, okrivljeni trebao da ima pravo na sudsko ispitivanje opravdanosti ovih razloga. Iako je podnosilac u ovom predmetu morao znati sadržinu uništenih zapisa u onoj meri u kojoj su se odnosili na njega, te iako je i bio u mogućnosti da tokom suđenja postavi pitanja koja su se odnosila na njegove razgovore s ostalim okrivljenim licima, Sud ističe, da domaći sudovi nisu našli da su navodne tvrdnje okrivljenih u vezi s kupovinom ilegalnog oružja bile uverljive, usled nedostatka drugih potkrepljujućih dokaza... Štaviše, Apelacioni sud nije odbio da donese odluku o otkrivanju traženih zapisa razgovora na osnovama koje podrazumevaju da podnosilac nije pružio određene i prihvatljive razloge. Umesto toga, Apelacioni sud je odbio da donese odluku u ovom smislu s obzirom da su snimci bili uništeni te stoga nisu mogli postati dostupni odbrani ili podneti sudu kao dokaz...

47. Iako su i policija i tužilac bili obavezni po zakonu da uzmu u obzir i činjenice koje idu u prilog, a ne samo one protiv osumnjičenog, postupak kojim istražni organ, iako u saradnji s optužbom, sam preduzima ocenjivanje relevantnosti činjenica i dokaza u predmetu, ne može biti u saglasnosti sa zahtevima člana 6 stav 1. Štaviše, nije jasno u kojoj je meri tužilac zapravo bio uključen u donošenje odluke o uništenju zapisa koji nisu bili uvršćeni u spise predmeta. U ovom predmetu, uništavanje materijala pribavljenih presretanjem telefonskih razgovora onemogućilo je odbranu u potvrđivanju zaključaka u pogledu relevantnosti i tačnosti ovih dokaza pred sudom.

48. ... u ovom predmetu, odluka u vezi s nedostupnim dokazima je verovatno doneta tokom (istrage) u prekrivičnom postupku, bez pružanja mogućnosti odbrani da učestvuje u procesu donošenja odluke.

49. ... Sud dalje primećuje da je sporna mera nastala usled pravne praznine u zakonu, utoliko što odbrani nije pružena adekvatna zaštita, a ne kršenjem obaveze nadležnih vlasti, s obzirom da su domaći organi, sa svoje strane bili obavezni po zakonu, koji je važio u to vreme, da unište sporne zapise... Sud uočava da je u vladinom nacrtu amandmana na Zakon o prinudnim merama mogućnost da podaci koji su mogli potkrepiti tvrdnje o nevinosti okrivljenog budu uništeni pre okončanja postupka smatrana problematičnom... Relevantna odredba je izmenjena u cilju obezbeđivanja bolje zaštite prava na odbranu i primenjuje se od 1. januara 2004. godine. Ovaj amandman je, međutim, prekasno usvojen, da bi se primenio na podnosioca predstavke.

50. Uzimajući u obzir navedena razmatranja, Sud zaključuje da je postojala povreda člana 6 stav 1 Konvencije, razmatrano zajedno sa članom 6 stav 3 (b) Konvencije.

b. Neustupanje dokaza u javnom interesu

Rowe and Davis v. United Kingdom [GC], 28901/95, 16. februar 2000. godine

63. Tokom prvostepenog postupka podnosiocu predstavke, tužilac je doneo odluku, ne obaveštavajući sudiju, da se određeni relevantni dokazi ne ustupe odbrani, pozivajući se na potrebu zaštite javnog interesa. Ovakav postupak, gde tužilac, sam, pokušava da proceni važnost prikrivenih informacija za odbranu i odmeri ih u odnosu na javni interes da podaci ostanu prikriveni, ne može se smatrati saglasnim s već pomenutim članom 6 stav 1...

64. Tačno je, da je na početku žalbenog postupka u predmetu podnosioca, tužilac obavestio odbranu da određene informacije nisu ustupljene, bez ikakvog otkrivanja prirode ovih dokaza, kao i da je Apelacioni sud, u dva odvojena slučaja, ispitivao nedostupne dokaze, te je na *ex parte* pretresu, koristeći se podnescima optužbe, u odsustvu odbrane doneo odluku u prilog neustupanja podataka.

65. Međutim, Sud ne smatra da je ovaj postupak pred Apelacionim sudom dovoljan da se umanjí nepravličnost prouzrokovana izostankom ispitivanja neustupljenih podataka od strane sudije. Za razliku od potonjeg, koji je imao priliku da vidi kako svedoci svedoče i bio potpuno obavešten o svim dokazima i pitanjima u ovom predmetu, shvatanje mogućeg značaja nedostupnih dokaza sudija Apelacionog suda, bilo je zasnovano na transkriptu glavnog pretresa pred Porotnim krivičnim sudom Krune (*Crown court*, porotni krivični sud koji postupa u predmetima veće težine kao prvostepeni, predstavljajući i apelacionu instancu prema odlukama nižih sudova, prim. prev.) i na proceni tih pitanja koje im je dalo tužilaštvo. Pored toga, prvostepeni sudija bi bio u mogućnosti da prati potrebu za otkrivanjem dokaza tokom suđenja, procenjujući značaj nedostupnih dokaza u fazi kada bi nova pitanja iskrsavala, kada je putem unakrsnog ispitavanja bilo moguće ozbiljno oslabiti kredibilitet ključnih svedoka, te kada je odbrana i dalje bila spremna za otvaranje različitih pitanja i novih pravaca u postupku. Nasuprot tome, Apelacioni sud je bio obavezan da izvrši procenu *ex post facto*, pa je mogao, u određenoj meri, biti nesvesno pod uticajem odluke porote o krivici, potcenjujući značaj nedostupnih dokaza.

66. Konačno, propust tužioca da izloži pomenute dokaze pred postupajućim sudijom i da mu dozvoli da odlučuje o pitanju ustupanja dokaza je lišio podnosioca prava na pravično suđenje.

P G and J H v. United Kingdom, 44787/98, 25. septembar 2001. godine

71. Sud je uveren ... da je odbrana bila obaveštavana, te da joj je bilo dozvoljeno da priprema podneske i učestvuje u procesu donošenja odluka, sve dok je bilo moguće ne pokazivati materijale, koje je tužilac nastojao da očuva tajnim na osnovama javnog interesa... Sud takođe primećuje da dokazni materijali, koji nisu bili dostupni u ovom predmetu, nisu predstavljali dokaze kojima se služila

optužba u postupku, te nisu ni izneti pred porotu. Činjenica da je potrebu ustupanja dokaza sve vreme ocenjivao sudija, obezbedila je dodatnu, važnu zaštitu, pošto je njegova dužnost, kroz ceo tok suđenja, bila praćenje pravičnosti ili njenog odsustva u svetlu značaja neustupljenih dokaza. Nisu postojali nagoveštaji da sudija nije bio nezavisan ili nepristrasan u smislu člana 6 stav 1 Konvencije. On je bio potpuno obavешten o svim dokazima i pitanjima predmeta, te je bio u mogućnosti da prati značaj neustupljenih podataka za odbranu, pre i tokom suđenja...

***Mirilashvili v. Russia*, 6293/04, 11. decembar 2008. godine**

200. Na početku, Sud primećuje da dokazni materijali, neustupljeni odbrani, nisu sadržali informacije o događajima od 7. do 8. avgusta 2000. godine. Više su se odnosili na razmatranje načina na koji su „direktni“ dokazi protiv podnosioca (audio trake) bili pribavljeni. Međutim, to ih ne čini manje značajnim. Ne samo da bi trebalo ispitivati dokaze koji su u neposrednoj vezi sa činjenicama predmeta, u akuzatorskom postupku, već i ostale dokaze koji bi se mogli odnositi na njihovu prihvatljivost, pouzdanost i potpunost...

202. Sud smatra da je osporavano ograničenje težilo legitimnom cilju. Organizovanje krivičnog postupka na način čiji je cilj zaštite informacija o detaljima operacija prikrivenih islednika, je relevantno razmatranje u smislu člana 6. Sud je spreman da prihvati, imajući u vidu kontekst predmeta, da su dokumenti koje je zahtevao podnosilac mogli sadržavati određene osetljive informacije, značajne za državnu bezbednost. U ovakvim okolnostima, sudija uživa dosta široko polje slobodne procene u odlučivanju o zahtevu za ustupanje dokaza koji je podnela odbrana.

203. Pojavljuje se pitanje da li je neustupanje dokaza uravnoteženo s adekvatnim procesnim garancijama. U vezi s tim, Sud primećuje da je materijale u vezi s odobravanjem ozvučenja lica, ispitivao predsedavajući sudija *ex parte*, na pretresu održanom 12. septembra 2002. godine. Stoga, odluku o neustupanju određenih dokumenata nije jednostrano doneo tužilac ... već i predstavnik pravosudnih organa.

205. ... Sud će ispitati da li je postupajući sudija odmerio odnos između javnog interesa i interesa okrivljenog i pružio odbrani mogućnost da učestvuje u procesu donošenja odluka u najvećoj mogućoj meri.

206. Sud primećuje da je suštinska tačka u obrazloženju domaćeg suda bila da su materijali u pitanju, u vezi sa OSA (Zakon o operativnim merama i radnjama pretresanja), i da kao takvi nisu mogli biti ustupljeni odbrani. Izgleda da domaći sud nije analizirao da li ovi materijali mogu biti od pomoći odbrani, kao i da li bi njihovo ustupanje, makar u svrhu argumenta, moglo naneti štetu bilo kom elementu javnog interesa koji se može identifikovati. Odluka suda je zasnovana na vrsti materijala (u vezi sa OSA), a ne na analizi njihovog sadržaja.

207. Vojni sud verovatno nije imao drugog izbora u ovoj konkretnoj situaciji, uzimajući u obzir Zakon o operativnim merama i radnjama pretresanja, koji zabranjuje, u apsolutnom smislu ustupanje dokumenata u vezi sa OSA u ovakvim situacijama ne ostavljajući prostor za uravnotežavanje efekata ove mere putem slobodnog sudijskog uverenja. Ipak, ostaje činjenica da je uloga

suda u odlučivanju u vezi sa zahtevom odbrane o ustupanju materijala veoma ograničena.

208. Uzimajući u obzir navedeno, Sud nalazi ozbiljne propuste u procesu donošenja odluke. U vezi sa suštinskim obrazloženjem odluke, Sud primećuje da je sporna odluka neodređena; nije naznačeno kakva je vrsta osetljivih podataka mogla biti sadržana u odluci suda od 11. jula 2000. godine, kao i drugim materijalima u vezi s operacijom ... Sud je prihvatio blanko izuzimanje svih materijala iz akuzatorskog procesa. Dalje, Sud primećuje da operacija nadzora nije bila usmerena prema podnosiocu ili njegovom saoptuženom.

209. Donoseći zaključak, Sud smatra da odluka o neustupanju dokaznih materijala u vezi s operacijom nadzora nije bila praćena odgovarajućim procesnim garancijama i štaviše, nije bila dovoljno opravdana. Sud će razmotriti ovaj aspekt predmeta prilikom analize ukupne pravičnosti postupka.

Vidi takođe C.VI.3 gore.

5. Pravo okrivljenog da sebe zastupa

X v. Norway, 5923/72, 20. maj 1975. godine, DR 3, 43

Tačno je, prema odredbi člana 6 stav 3 (c) Konvencije, da svako optužen za krivično delo ima pravo da se brani lično ili putem branioca koga sam izabere ili, ako nema dovoljno sredstava da plati pravnu pomoć, da ovu pomoć dobije besplatno kada interesi pravde to zahtevaju.

U svojoj praksi ... Komisija smatra da član 6 stav 3 (c) jemči da se postupak protiv okrivljenog neće voditi bez adekvatnog zastupanja u interesu odbrane, međutim, ovaj član ne daje pravo okrivljenom da odlučuje na koji bi način njegova odbrana trebalo da bude obezbeđena. Odluka u vezi s pitanjem koja će od dve mogućnosti pomenute u odredbama biti izabrana, odnosno da li će se primeniti pravo podnosioca da se brani lično ili putem branioca koga sam izabere, ili u određenim slučajevima, uz pomoć branioca koga sud postavi, zavisi od važećih propisa konkretnog zakonodavstva ili pravila suda.

X v. United Kingdom, 8231/78, 6. mart 1982. godine, DR 28, 5

2. Član 6 stav 3 (b) i član 6 stav 3 (c), redom, jemče okrivljenom za krivično delo pravo na „adekvatno vreme i mogućnosti za pripremanje odbrane“ i pravo da se „brani lično ili putem branioca koga sam izabere...“ Međutim, Komisija nalazi da ništa ne ukazuje da zahtevi propisani u ovim odredbama nisu ispunjeni u ovom predmetu. Komisija primećuje, konkretno, da je podnosilac bio oslobođen pošto je položio jemstvo tokom gotovo šest meseci nakon izvršenja dela za koje je konačno osuđen. On je morao očekivati suđenje te je, dok je bio na slobodi, imao dovoljno vremena da pripremi odbranu i da se savetuje s braniocem ukoliko je to želeo. Štaviše, nakon postupka odlučivanja o njegovom predstojećem suđenju ... decembra 1976. godine kad je bio upućen na suđenje, podnosilac je, iako pritvoren, imao više od mesec dana da se pripremi za suđenje i, u tu svrhu, da se savetuje s braniocem. Podnosilac nije podneo ikakav do-

kaz da su ga vlasti Ujedinjenog Kraljevstva, u bilo kom slučaju, sprečavale da se pripremi za odbranu ili potraži branioca. Komisija se u ovom pogledu pozvala takođe na činjenicu da je, prilikom izricanja kazne, sudija izričito izjavio da je izbor podnosioca bio da se brani bez pomoći branioca.

***Correia de Matos v. Portugal* (odl.), 48188/99, 15. novembar 2001. godine**

... odluka da se okrivljenoj dozvoli da se brani lično ili da joj se postavi branilac po službenoj dužnosti i dalje spada u polje slobodne procene Država potpisnica, koje su u boljem položaju od Suda, Da izaberu odgovarajući načina kojim njihov pravosudni sistem garantuje pravo na odbranu.

Trebalo bi naglasiti da su po mišljenju Suda razlozi na kojima se zasniva zahtev za obaveznim zastupanjem od strane branioca u određenim fazama postupka dovoljni i relevantni. Konkretno, to je mera u korist okrivljenog, osmišljena da obezbedi adekvatnu odbranu njegovih interesa. Domaći sudovi su stoga ovlašćeni da zauzmu stav da interes pravde zahteva obavezno postavljanje branioca.

Činjenica da je okrivljeni takođe advokat, kao što je slučaj u ovom predmetu – iako je njegovo ime privremeno uklonjeno sa spiska Advokatske komore – ni na koji način ne menja prethodna zapažanja. Iako je, kao opšte pravilo, tačno da advokati mogu postupati lično pred sudom, relevantni sudovi su, međutim, ovlašćeni da procene da li interes pravde zahteva postavljanje branioca da zastupa advokata okrivljenog za krivično delo, koji upravo iz tog razloga nije u poziciji da pravilno proceni interese u pitanju, ili da, shodno tome, delotvorno sprovodi svoju odbranu. Prema stanovištu Suda, pitanje spada u granice polja slobodne procene, koje pripada državnim vlastima.

Sud smatra da je, u ovom predmetu, odbrana podnosioca bila adekvatno vođena. U vezi s tim, Sud ističe da podnosilac nije tvrdio da nije bio u mogućnosti da prenese sudovima svoje tumačenje činjenica u pitanju, kao i da ga je zastupao branilac postavljen po službenoj dužnosti na pretresu od 15. decembra 1998. godine.

Stoga, ne postoje dokazi koji bi podržali navodne tvrdnje da je pomenuto suđenje bilo nepravično ili da su prava podnosioca na odbranu bila prekršena.

***Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain*, 10590/83, 6. decembar 1988. godine**

69. Dan pred otvaranje glavnog pretresa pred Visokim sudom Španije (*Audiencia Nacional*) 11. januara 1982. godine, podnosioci su i dalje bili u zatvoru u Barseloni. Oni nisu upućeni u Madrid sve do 11 januara uveče. Stigli su rano ujutro narednog dana, nakon putovanja od više od 600 km u zatvorskom kombiju, iako je pretres trebalo da počne u 10.30 pre podne...

70. G. Barbera, g. Mesehue i g. Habardo je trebalo da budu suočeni s raspravom od suštinskog značaja za njih, kako u pogledu težine optužbi tako i kazne koja im je mogla biti izrečena, u stanju koje je moralo podrazumevati umanjenu fizičku i mentalnu sposobnost.

Uprkos pomoći njihovih branioca, koji su imali priliku da upute podneske, ove okolnosti, same po sebi za žaljenje, nesumnjivo su oslabile njihov po-

ložaj u bitnom momentu kada su im bili neohodni svi vlastiti kapaciteti za potrebe odbrane. Ovo je naročito bio slučaj prilikom suočavanja s ispitivanjem na samom početku suđenja, kao i zbog potrebe da se delotvorno savetuju sa svojim braniocima.

***Galstyan v. Armenia*, 26986/03, 15. novembar 2007. godine**

91. Sud primećuje da svi raspoloživi materijali ukazuju da se podnosilac odrekao svog prava da se brani pomoću branioca, pre i u toku suđenja... Jasno je iz teksta člana 6 stav 3 (c) da okrivljeni može da odabere da se brani „lično ili pomoću branioca“. Stoga, obično nije u suprotnosti sa zahtevima ovog člana ako se okrivljeni brani sam, prema vlastitoj volji, osim ako interesi pravde ne zahtevaju drugačije. U ovom predmetu, ne postoje dokazi da je izbor podnosioca da se brani lično bio rezultat pretnji ili fizičkog nasilja. Dalje, ne postoje dokazi koji bi podržali tvrdnje podnosioca da je bio „obmanut“ kako bi odbio pomoć branioca. Iako izveštaji PACE (Parlamentarna skupština Saveta Evrope, prim. prev.) i organizacije *Human Rights Watch* na koje se poziva ... sadrže relevantne informacije, ovi materijali, međutim, nisu dovoljni da bi Sud mogao da zaključi da su se aktivnosti, slične onima koje su opisane u pomenutim izveštajima, dešavale i u predmetu podnosioca predstavke. Konačno, primećujući da je podnosilac bio optužen za delo manje težine, za koje najveća moguća kazna nije mogla biti veća od 15 dana zatvora, Sud u ovom predmetu ne uočava bilo kakav interes pravde koji bi zahtevao obavezno prisustvo branioca.

92. Dolazeći do zaključka da je podnosilac sam odabrao da se brani lično, Sud smatra da vlasti nisu mogle biti odgovorne za činjenicu da podnosilac nije imao branioca tokom prekršajnog postupka protiv njega. Shodno tome, nije postojala povreda člana 6 stav 1 i 3 (c) Konvencije, razmatranih zajedno.

6. Pravo na branioca

a. Kada se to pravo može ostvariti

***Berliński v. Poland*, 27715/95 i 30209/96, 20. jun 2002. godine**

75. Sud podseća da, iako je osnovna svrha člana 6, u odnosu na krivične stvari, da obezbedi pravično suđenje od strane „suda“ nadležnog za odlučivanje o krivičnoj optužbi, ne sledi da ova odredba Konvencije nema svoju primenu u pretkrivičnom postupku...

76. ... Iako član 6 obično zahteva da se okrivljenom odobri da koristi pomoć branioca u početnim fazama policijskog saslušanja, ovo pravo, koje nije izričito predviđeno u Konvenciji, se može podvrgnuti ograničenjima iz opravdanih razloga. Pitanje koje se odnosi na svaki predmet je da li ograničenja, u svetlu postupka u celini, lišavaju podnosioca pravičnog suđenja...

77. Sud primećuje da je nesporno da su podnosiocima nedostajala sredstva kako bi angažovali privatnog branioca, u kontekstu krivičnog postupka protiv njih. Takođe je nesporno da su vlasti ignorisale zahtev podnosioca da im se

postavi branilac po službenoj dužnosti, što je imalo za posledicu da nisu imali branioca više od jedne godine. S obzirom da je niz procesnih radnji, uključujući saslušanje podnosioca i razmatranje medicinskih izveštaja, sproveden u tom periodu..., Sud ne nalazi opravdanje za ovo ograničenje, koje je lišilo podnosioca prava da se adekvatno brane tokom istrage i suđenja.

78. Shodno tome, postojala je povreda člana 6 stav 1 i 3 (c) Konvencije.

Vidi takođe B.V.1 gore.

b. Interesi pravde zahtevaju da država
reguliše pitanje pravnog zastupnika

i. Relevantne okolnosti

Quaranta v. Switzerland, 12744/87, 24. maj 1991. godine

32. Da bi se utvrdilo da li „interesi pravde“ zahtevaju da se podnosiocu pruži besplatna pravna pomoć, Sud će uzeti u obzir različite kriterijume...

33. Najpre bi trebalo razmotriti težinu krivičnog dela za koje je g. Kvaranta optužen i težinu zaprećene kazne... Prema članu 19 stav 1 Federalnog zakona o zlupotrebi narkotika, u vezi sa članom 36 Krivičnog zakonika Švajcarske, maksimalna kazna je tri godine zatvora... U ovom predmetu, besplatnu pravnu pomoć je trebalo obezbediti zbog same težine optužbi i moguće kazne.

34. Dodatni faktor je složenost predmeta ... ovaj predmet nije izazvao posebne teškoće u pogledu utvrđivanja činjenica... Međutim, ishod suđenja je bio prilično značajan za podnosioca, budući da je navodno delo bilo počinjeno tokom trajanja uslovnog otpusta, kojem je bio podvrgnut 1982. godine... Krivični sud je, stoga, morao da odluči o mogućnosti aktiviranja uslovne kazne i da donese odluku o izricanju nove presude. Učešće branioca na suđenju bi stvorilo najbolje uslove za odbranu okrivljenog, posebno u pogledu činjenice da je širok opseg mera bio na raspolaganju sudu.

35. Ova pitanja, složena po sebi, bila su još više komplikovana ličnom situacijom g. Kvarante: mlađi punoletnik, stranac, poreklom iz siromašnog okruženja, bez stvarnih profesionalnih znanja, sa priličnim krivičnim dosijeom. On uživa drogu od 1975. godine, skoro svakodnevno od 1983. godine, i u tom periodu živi sa svojom porodicom koja se izdržava od socijalne pomoći.

36. U okolnostima ovog predmeta, njegovo pojavljivanje pred istražnim sudijom, i, potom, pred Krivičnim sudom, bez pomoći branioca, nije mu omogućilo da izloži svoju odbranu na odgovarajući način...

Benham v. United Kingdom, 19380/92, 10. jun 1996. godine

61. ... kada je lišavanje slobode u pitanju, interesi pravde obično zahtevaju pravno zastupanje... U ovom predmetu, g. Benam je bio suočen sa maksimalnom kaznom zatvora, u trajanju od tri meseca.

62. Dalje, zakon koji su sudovi morali primeniti nije bio jasan. Utvrđivanje krivične odgovornosti za delo iz nehata je bilo posebno teško za razumevanje i primenu...

64. U pogledu težine zaprećene kazne g. Benama i složenosti primenjenog zakona, Sud smatra da interesi pravde zahtevaju, u cilju pravičnog suđenja, da je g. Benham trebalo da koristi besplatnu pravnu pomoć tokom postupka pred sudovima.

Talat v. Turkey, 32432/96, 27. mart 2007. godine

57. U ovom predmetu, podnosiocu predstavke je pretela smrtna kazna zbog ubistva majke. Uz to se podnosilac našao u dodatnim teškoćama: kako da uskladi svoju izjavu da nije kriv, koju je dao tokom krivičnog postupka, sa svojim priznanjem, datim u fazi istrage.

58. Iz toga proizilazi da je drugi uslov, predviđen članom 6 stav 3 bio ispunjen...

60. Međutim, u ovom predmetu Sud konstatuje da je podnosilac predstavke 26. decembra 1994. zaista, pred državnim tužiocem u Alasehiru, izjavio da je postupao pod prinudom, prilikom svog saslušanja od strane državnog tužioca i istražnog sudije, ukazujući na žandarme koji su mu navodno pretili da će ga maltretirati. Ni u kom slučaju se ne može smatrati da je podnosilac predstavke, koji ne poseduje profesionalno obrazovanje i koji je poreklom iz skromne sredine, mogao razumno da proceni posledice svog postupka koji se sastojao u tome da nije zatražio pomoć branioca tokom krivičnog postupka u kojem je mogao biti osuđen na smrt.

61. Naravno, te smetnje za stvarno uživanje prava na odbranu su mogle biti prevaziđene da su se domaće vlasti, svesne teškoća podnosioca predstavke, aktivnije ponašale da bi obezbedile da podnosilac bude obavešten o mogućnosti da zahteva da mu se obezbedi besplatno branilac, postavljen po službenoj dužnosti. Vlasti su međutim ostale pasivne, zanemariivši tako svoju obavezu garanta pravičnosti sudskog postupka...

62. Na osnovu tih elemenata, Sud smatra da nije utvrđeno da se podnosilac predstavke odrekao svog prava da koristi savete branioca postavljenog po službenoj dužnosti. Međutim, usled težine kazne koja mu je pretela, Sud smatra da je u interesu pravde bilo da zainteresovani koristi besplatnu pravnu pomoć u okviru krivičnog postupka koji se protiv njega vodio, da bi sudski postupak bio pravičan.

ii. Pravo na besplatnu pravnu pomoć i obaveza naknade usluga branioca

Croissant v. Germany, 13611/88, 25. septembar 1992. godine

33. Za razliku od prava, obuhvaćenih ostalim odredbama člana 6 stav 3 ... pravo na besplatnu pravnu pomoć koje predviđa tačka (c) ... nije apsolutno; ovakva pomoć se može pružiti samo ako okrivljeni „nema dovoljno sredstava da plati branioca“.

35. ... prema nemačkom pravu, okrivljeni koji je oslobođen optužbi nije u obavezi da plati sudske troškove ili honorar branioca po službenoj dužnosti, nezavisno od svojih sredstava; sve ove stavke nadoknađuje Država. S druge strane, osuđeno lice je, u principu, uvek obavezno da plati honorar i troškove svog branioca po službenoj dužnosti, što je smatrano prirodnom posledicom osude.

U postupku izvršenja presude, koji sledi nakon izvršnosti presude, finansijska situacija osuđenog lica ima ulogu; u tom pogledu, nije bitno da li je podnosilac imao dovoljno sredstava tokom suđenja, već je to značajno jedino nakon donošenja konačne presude.

36. Ovakav sistem ne bi bio u saglasnosti sa članom 6 ... Konvencije ako bi negativno uticao na pravičnost postupka. Međutim, ne može se reći da ovakav sistem generalno stvara štetne posledice ili da se to zapravo desilo u ovom predmetu. Kao što je već rečeno, postavljanje tri branioca je bilo u skladu sa članom 6... Shodno tome, obaveza podnosioca da plati branioca nije bila neusaglašena s pomenutom odredbom. Domaći sudovi su ovlašćeni da procene da li je neophodno da ih postave, i da zahtevani novčani iznosi nisu prekomerni.

... ne postoji razlog za sumnju da će relevantni zakon i praksa zaista biti primenjeni, ako podnosilac može da dokaže da nije u stanju da plati ceo iznos... U tom pogledu, Sud smatra prihvatljivim, u skladu s Konvencijom, da dokazivanje nedostatka dovoljnih sredstava pada na teret lica koje se izjašnjava u prilog te tvrdnje.

38. Sud zaključuje da je nalog za naknadu usluga branilaca u skladu sa članom 6 stav 3 (c)...

c. Izbor

Ensslin, Baader & Raspe v. Federal Republic of Germany,
7572/76, 7586/76 i 7587/76, 8. jul 1978. godine, DR 14, 64

19. ... Predviđajući da okrivljeni može imati branioca po svom izboru, član 6 stav 3 (c) ne daje pravo na neograničen broj ... svrha ove odredbe je obezbeđivanje da su obe stranke u postupku valjano saslušane, pružajući okrivljenom, po potrebi, pomoć nezavisnog stručnog lica. Ograničivši broj branilaca izabranih po slobodnom izboru okrivljenih na tri, bez prejudiciranja u vezi s dodatnim *ex officio* postavljanim braniocem, što je svojstveno nemačkom procesnom sistemu, vlasti Savezne Republike Nemačke nisu prekršile pravo koje štiti ova odredba...

20. Odbijanje da se prihvati branilac, ili njegovo razrešenje predstavljaju teža pitanja, kako u pogledu principa tako i u pogledu posledica. To je mera koja može zastrašiti ostale branioca ili diskreditovati odbranu u celini; dalje, izmena branilaca može biti štetna za zastupanje predmeta i stvoriti nesigurnost u pogledu uloge branioca kao „čuvara procesne regularnosti“. Međutim, ... pravo na odbranu pomoću branioca po svom izboru ... nije apsolutno pravo: ono je ograničeno pravom Države da pojavljivanje branioca pred sudom bude saglasno s propisima ... i obavezom branioca da ne prekrši određene principe profesionalne etike. U ovom predmetu, određeni branioci su bili razrešeni zbog osnovane sumnje da su podržavali kriminalnu organizaciju kojoj su pripadali okrivljeni. Ovo nije jednostavno mera koju je sud preduzeo u interesu poštovanja pravila postupka, s obzirom da su advokati u pitanju trenutno predmet krivičnog postupka pred sudovima. Njihovo razrešenje nije prekinulo delotvornu odbranu podnosioca, budući da ih je tokom postupka zastupalo oko deset branilaca u prosequ, od kojih su neke ... odabrali sami podnosioci.

X v. United Kingdom, 8295/78, 9. oktobar 1978. godine, DR 15, 242

1. ... Uzimajući u obzir odbranu podnosioca u celini, Komisija primećuje da je podnosiocu pružena adekvatna prilika za zastupanje svog predmeta. Ograničenje nametnuto podnosiocu u vezi sa izborom branioca se odnosilo na razrešenje njegovog sina, koje je učinjeno na razumnim osnovama profesionalne etike. Podnosilac je mogao odabrati drugog branioca koji bi ga zastupao, ali se očigledno nije trudio da to učini. Ispitivanje stenograma sa suđenja ne otkriva bilo kakav nedostatak u odbrani ili nepravičnost u tom smislu. Komisija stoga nalazi da isključivanje mogućnosti da podnosioca zastupa njegov sin pred sudom ne otkriva nikakvu povredu člana 6 stav 3 (c) Konvencije.

Croissant v. Germany, 13611/88, 25. septembar 1992. godine

27. ... Zahtev da okrivljenog zastupa branilac u svim fazama krivičnog postupka pred Okružnim sudom – koji se podudara sa uslovima u zakonodavstvima drugih Država potpisnica – ne može se, po mišljenju Suda, smatrati neusaglašenim sa Konvencijom.

Ponovo, postavljanje više od jednog branioca nije samo po sebi nedosledno Konvenciji, te se zaista može zahtevati u određenim predmetima, u interesu pravde. Međutim, pre nego što predloži više od jednog branioca, sud bi trebalo da sa stanovišta podnosioca obrati pažnju na potreban broj, posebno gde bi, kao u Nemačkoj, on, u principu, morao da snosi troškove branilaca ukoliko bude osuđen. Postavljanje branioca suprotno željama podnosioca bilo bi neusaglašeno sa pojmom pravičnog suđenja prema članu 6 stav 1 ... i nema relevantno i potrebno opravdanje.

28. ... Na prvom mestu, izbegavanje prekidanja ili odlaganja suđenja odgovara interesima pravde, što je relevantno i u ovom kontekstu te se njime može opravdati postavljanje branioca protiv želja okrivljenog. Štaviše, predlaganje g. Hauzera je imalo dodatne ciljeve. Prema odluci Okružnog suda od 1. marta 1978. godine, predlog je bio zasnovan ... na potrebi da se obezbedi da g. Kroasan bude adekvatno zastupan tokom suđenja, imajući u vidu verovatno trajanje suđenja, kao i obim i složenost predmeta; Okružni sud je naglasio da je izbor g. Hauzera bio zasnovan na stanovištu suda da on poseduje kvalifikacije kakve te posebne odlike zahtevaju...

29. ... Prilikom postavljanja branioca, sud svakako mora uzeti u obzir želje okrivljenog... Međutim, sud može odbaciti te želje, kada postoje relevantni i dovoljni osnovi da smatra da je to neophodno u interesu pravde.

30. U svojoj odluci od 1. marta 1978. godine, Okružni sud naglašava da je odabrao g. Hauzera jer je smatrao, uzimajući u obzir predmet suđenja, složenost činjeničnih i pravnih pitanja i ličnost okrivljenog, da on pruža najbolje garancije za adekvatnu odbranu. Dalje, Sud nalazi da razlog koji je pružio podnosilac da ne može da ukaže poverenje g. Hauzeru nije bio opravdan; u vezi s tim, Sud, takođe, ima obzira prema činjenici da je podnosilac odabrao druga dva postavljena branioca... Apelacioni sud u Štutgartu, koji je podržao odluku Okružnog suda, je dodao da je g. Hauzer bio izabran zato što je njegova kancelarija bila unutar te-

ritorijalne nadležnosti Okružnog suda, za razliku od druga dva branioca ...; to bi stvorilo određene prednosti, imajući u vidu očekivano trajanje suđenja, u slučaju da branioci nisu bili u mogućnosti da prisustvuju...

Konačno, po mišljenju Okružnog suda postojali su opravdani razlozi – na ime moguć sukob interesa između g. Kroasana i jednog od njegovih prethodnih zaposlenih – za odbijanje da se imenuje g. Kincel...

Osnove na kojima su domaći sudovi zasnovali postavljanje g. Hauzera i njihovo odbijanje razloga koje je naveo podnosilac u korist njegovog opoziva su, prema mišljenju Suda, relevantne i dovoljne.

31. Dalje ... g. Hauzer je aktivno učestvovao u odbrani i bio usko povezan s druga dva branioca u planiranju strategije odbrane. Shodno tome, za njegovo imenovanje se ne može reći da je štetno uticalo na odbranu podnosioca.

32. Konačno, postavljanje pomenuta tri branioca se ne može smatrati ne-usaglašenim sa uslovima stavova 3 (c) i 1 člana 6 Konvencije ... razmatrano zajedno.

Mayzit v. Russia, 63378/00, 20. januar 2005. godine

68. Sud primećuje da član 47 Zakonika o krivičnom postupku, postavlja, kao opšte pravilo, uslov da branioci moraju biti profesionalni advokati, članovi komore. Na osnovu tih odredaba, Okružni sud u Moskvi bi mogao, ukoliko se pokaže adekvatnim, dopustiti da majka i sestra podnosioca postupaju kao njegovi branioci. Sud, međutim, smatra da one, kao neprofesionalna lica, ne bi mogle da garantuju delotvornu odbranu podnosioca u skladu sa zahtevima postupka. Dalje, sud zaključuje da, imajući u vidu njihovo zdravstveno stanje ili zanimanje, one ne bi mogle da u dovoljnoj meri učestvuju u postupku. Po mišljenju Suda, ova razmatranja su legitimna te su odnela prevagu nad željama podnosioca...

69. Razmatrajući odbranu podnosioca u celini, Sud primećuje da mu je pružena adekvatna prilika za zastupanje svog predmeta. Ograničenje nametnuto podnosiocu u vezi s izborom branioca je ograničeno na čin isključenja njegove majke i sestre, na već pomenutim osnovama. Podnosilac je mogao odabrati drugog branioca koji bi ga zastupao, ali se očigledno nije trudio da to učini. Činjenice u ovom predmetu ne otkrivaju nikakav nedostatak u vezi s pravom na odbranu ili nepravičnost u ovom pogledu.

d. Stručnost

W v. Switzerland, 9022/80, 13. jul 1983. godine, DR 33, 21

4. ... Jednostavnim činom postavljanja se ne može obezbediti delotvorna pomoć, obzirom da branilac postavljen po službenoj dužnosti može umreti, ozbiljno oboleti, biti sprečen da obavlja svoju dužnost na duži period ili izbegavati svoju dužnost. Ako su obaveštene o bilo kom od pomenutih razloga, vlasti moraju zameniti branioca novim licem ili postavljenog branioca ubediti da obavlja svoju dužnosti. Samo na ovaj način se može ostvariti cilj Konvencije koji ne jemči teorijska ili iluzorna prava, već garantuje prava koja su praktična i delotvorna.

6. ... Zaista, deluje da tokom postupka vlasti nisu bile svesne razlika u mišljenju između podnosioca i njegovih branilaca u vezi sa načinom na koji

bi trebalo sprovoditi odbranu, kao i da nadležni organi nisu bili upoznati da je podnosilac mogao biti doveden u zabludu u vezi sa posledicama njegove želje da branioci aktivnije intervenišu tokom postupka. Tek prilikom čitanja presude na ovu situaciju je skrenuta pažnja pravosudnim vlastima, zajedno sa ponuđenim dodatnim dokazima. Od tada je podnosilac imao koristi od delotvorne odbrane, pa od vlasti nije zahtevana bilo kakva intervencija. U svetlu ovih razmatranja, Komisija je mišljenja da ni u jednom trenutku nadležne vlasti nisu propustile da ispune svoje obaveze u skladu s članom 6 stav 3 (c) Konvencije.

Daud v. Portugal, 22600/93, 21. april 1998. godine

39. ... Sud primećuje da prvi branilac, postavljen po službenoj dužnosti, pre nego što je obavestio sud da je bolestan, nije preduzeo bilo kakve korake u svojstvu branioca g. Dauda, koji je bezuspešno pokušavao da vodi svoju odbranu. U vezi s drugim braniocem, o čijem je postavljanju podnosilac dobio informaciju tri dana pre početka suđenja pred Krivičnim sudom, Sud smatra da naknadno postavljeni branilac nije imao dovoljno potrebnog vremena da istraži spise, poseti svog klijenta u pritvoru, ukoliko je to bilo potrebno, te da pripremi njegovu odbranu. Vreme između obaveštavanja o zameni branioca ... i glavnog pretresa ... [3 dana] je bilo suviše kratko za ozbiljan i složen predmet u kome nije bilo sudske istrage, a koji je vodio izricanju teške kazne. Vrhovni sud nije popravio ovakvu situaciju, budući da se u svojoj presudi od 30. juna 1993. godine izjasnio da žalba nije prihvaćena po osnovu neadekvatnog predstavljanja osnova za žalbu.

G. Daud, stoga, nije koristio praktičnu i delotvornu odbranu prema zahtevima člana 6 stav 3 (c)...

40. Sud, stoga, mora utvrditi da li su nadležne vlasti, poštujući osnovne principe nezavisnosti Advokatske komore, postupale tako da osiguraju podnosiocu predstavke da delotvorno uživa svoje pravo, koje su one potvrdile.

41. Sud najpre primećuje da je zahtev za sprovođenje sudske istrage, koji je podnosilac predstavke uputio sudu 15. oktobra 1992. godine, odbio istražni sudija, na osnovu činjenice da je bio sročćen na španskom jeziku...

42. U svom pismu od 15. decembra 1992. godine, nakon što je prošlo više od osam meseci, podnosilac je zahtevao od suda da mu omogući razgovor sa braniocem, koji ga prethodno nije bio kontaktirao... Sudija je odbacio ovaj zahtev zato što je pismo bilo napisano na stranom jeziku. Ipak, ovaj zahtev bi trebalo da je upozorio nadležne vlasti na postojanje očiglednih nedostataka u vezi s prvim postavljenim braniocem, posebno obzirom da ovaj nije preduzeo bilo kakve korake od svog postavljanja u martu 1992. godine. Iz tog razloga, imajući u vidu odbijanje dva zahteva, koje je u istom periodu uputio okrivljeni, sud je trebalo da ispita način na koji je prvi branilac ispunjavao svoje dužnosti i mogućnost ranijeg postavljanja drugog branioca, ne čekavši izjavu prvopostavljenog branioca da nije u mogućnosti da zastupa g. Dauda. Dalje, nakon odluke o postavljanju drugog branioca, Krivični sud u Lisabonu, koji je morao znati da do tada podnosilac nije imao adekvatnu pravnu pomoć, je mogao na svoju inicijativu odložiti

suđenje. Činjenica da drugi branilac postavljen po službenoj dužnosti nije uputio zahtev u tom smislu nije od značaja. Okolnosti predmeta su zahtevale da sud ne ostane pasivan.

Sannino v. Italy, 30961/03, 27. april 2006. godine

50. U ovom predmetu, 18. januara 1999. godine g. G., branilac po izboru podnosioca, se povukao iz predmeta... G. B., branilac koga je sud postavio po službenoj dužnosti da zastupa podnosioca, je bio obavešten o datumu održavanja sledeće rasprave, ali ne i svom postavljanju na dužnost branioca... Ovaj propust organa vlasti je delimično objasnio odsustvo g. B., koji je doveo do situacije na koju se podnosilac žalio, naime, na činjenicu da ga je na svakoj raspravi tokom suđenja zatupao drugi branilac... Ništa nije ukazivalo da su novi branioci imali bilo kakva saznanja o predmetu. Međutim, oni nisu zahtevali odlaganje kako bi se upoznali sa predmetom svog klijenta. Takođe, pomenuti branioci nisu zahtevali da ispituju svedoke odbrane čije pozivanje je Okružni sud odobrio prethodnoj dvojici branilaca.

51. Doduše, podnosilac, koji je do 2. novembra 1999. godine prisustvovao velikom broju rasprava, nijednom nije obavestio vlasti o teškoćama koje je trpeo tokom pripremanja svoje odbrane... Podnosilac je, takođe, propustio da stupi u kontakt sa postavljenim braniocima kako bi od njih tražio objašnjenje o vođenju postupka i strategiji odbrane. Takođe, nije stupio u kontakt sa sekretarijatom suda kako bi se raspitao o ishodu njegovog suđenja. Međutim, Sud smatra da ponašanje podnosioca samo po sebi ne može osloboditi vlasti od njihove obaveze preduzimanja koraka koji jemče delotvornost odbrane okrivljenog. Prethodno pomenuti nedostaci u vezi s braniocima koje je sud postavio po službenoj dužnosti su bili očigledni, što je pretpostavilo dužnost domaćih vlasti da reaguju. Međutim, ništa nije ukazivalo da su vlasti preduzele mere da garantuju okrivljenom delotvornu odbranu i zastupanje.

52. Shodno tome, postojala je povreda člana 6 Konvencije.

Bogumil v. Portugal, 35228/03, 7. oktobar 2008. godine

47. Sud konstatuje da je tokom početne faze postupka podnosiocu predstavke pomagao jedan advokatski pripravnik, koji je intervenisao nekoliko puta. Dana 15. januara 2003. godine, pošto je državni tužilac utvrdio da taj advokatski pripravnik ne može da zastupa podnosioca predstavke s obzirom na težinu kazne koja mu je pretila u ovom predmetu, drugi branilac, za koga se pretpostavljalo da je iskusniji, postavljen je po službenoj dužnosti. On je intervenisao u postupku tek 15. septembra 2003. godine, tri dana pre početka suđenja, i to samo da bi zatražio da bude oslobođen svoje dužnosti. Novi branilac po službenoj dužnosti određena je na sam dan ročišta; ona je imala mogućnost da prouči predmet između 10.00 i 15.15 časova.

48. U ovim okolnostima, trebalo bi poći od konstatacije da, s obzirom na pripremu i na vođenje predmeta od strane branilaca postavljenih po službenoj dužnosti, cilj čijem postizanju teži član 6 stav 3 nije bio ostvaren. Naročito ob-

zirom da se radilo o braniocu po službenoj dužnosti, koja je imenovana na sam dan ročišta, vremenski interval od nešto više od pet sati, koliko je imala na raspolaganju za pripremu odbrane, bio je očigledno isuviše kratak za jedan težak predmet koji bi se mogao završiti izricanjem teške kazne. ...

49. Suočen s jednom takvom „očiglednom manjkavošću“ odbrane, podnosilac predstavke je skrenuo na to pažnju sudskim vlastima. Međutim, deveto veće Krivičnog suda u Lisabonu nije odgovorilo na adekvatan način na njegove zahteve i nije proverilo da li je zainteresovanom zaista „pomogao“ branilac po službenoj dužnosti. Prema tome, nakon što je odredio zamenu, krivični sud u Lisabonu, koji je morao znati da podnosilac predstavke do tada nije dobio adekvatnu pravnu pomoć, mogao je na sopstvenu inicijativu da odloži raspravu. Činjenica da to nije učinio branilac postavljen po službenoj dužnosti, nije od značaja. Okolnosti slučaja su nalagale sudu da ne bude pasivan i da obezbedi stvarno i delotvorno poštovanje prava na odbranu podnosioca predstavke.

50. Te ocene, uzete u celosti, navode Sud da zaključi da zahtevi člana 6 stav 1 i 3 (c), razmatranih zajedno, nisu ispoštovani. Došlo je, dakle, do povrede tih odredaba.

e. Nepristrasnost branioca

***Morris v. United Kingdom*, 38784/97, 26. februar 2002. godine**

90. ... da je podnosilac prihvatio ponudu pravne pomoći od Službe za pružanje pravne pomoći (*Legal Aid Authority*), sadržanu u njihovom pismu od 21. aprila 1997. godine, na vojnom sudu bi ga zastupao nezavisan branilac. Umešto toga, podnosilac je odbio ponudu pre nego što je Služba za pružanje pravne pomoći odgovorila na zahtev njegovog advokata o razmatranju uslova njihove ponude. Zaista, podnosilac predstavke je potvrdio 2. maja 1997. godine da želi da ga zastupa niko drugi do oficir koji je bio njegov branilac i to branilac koga je sam izabrao...

91. Na osnovu toga, Sud ne smatra osnovanom tvrdnju podnosioca kojom se dovodi u sumnju nezavisnost oficira koji je postupao u svojstvu branioca, kao i njegovo vođenje odbrane. U svakom slučaju, Sud zaključuje, na osnovu dokaza, da branilac nije propustio da adekvatno savetuje ili zastupa podnosioca, osim u vezi s rizikom koji se mogao javiti kao posledica njegove žalbe protiv presude vojnog suda. I u tom pogledu čak, podnosilac je nastavio sa žalbenim postupkom uz pravnu pomoć branioca, tako da prethodno pomenuta greška nije proizvela posledice po njegove interese.

f. Odnos okrivljeni – branilac

i. Pravo na posetu branioca

***Bonzi v. Switzerland*, 7854/77, 12. jul 1978. godine, DR 12, 185**

2. ... U odsustvu bilo kakvih izričitih odredaba, ne može se tvrditi da pravo, implicitno zajemčeno članom 6 stav 3 (c), da se okrivljeni konsultuje s braniocem i da razmenjuje poverljiva uputstva ili podatke, nije podvrgnuto

bilo kakvim ograničenjima. U ovom predmetu, iako su posete branioca bile zabranjene nakon odluke da se okrivljeni stavi u samicu, mora se istaći da je podnosilac mogao, pod nadzorom suda, pismeno da obaveštava svog branioca o toku istražnog postupka. Takođe, njemu je stajala na raspolaganju mogućnost da zahteva ublažavanje mere izolacije u vezi sa posetama branioca. S obzirom na to, relativna i privremena priroda ograničenja komunikacije između podnosioca i njegovog branioca, posmatrana u kontekstu krivičnog postupka u celosti, ne može biti smatrana odbijanjem sudskih vlasti da obezbede podnosiocu neophodne mogućnosti za pripremu odbrane.

***Brennan v. United Kingdom*, 39846/98, 16. oktobar 2001. godine**

61. Konsultacija ... je bila prva prilika od njegovog hapšenja da podnosilac potraži savet od svog branioca. Bio je upozoren prema članu 3 Uredbe iz 1988. ... i, kao što je primećeno u predmetu *John Murray* ... njegova odluka da li će odgovarati na određena pitanja ili rizikovati da se protiv njega izvedu određeni zaključci je bila od potencijalno velike važnosti za njegovu kasniju odbranu pred sudom. ...

62. ... Sud ne može a da ne zaključi da je prisustvo policajca sprečilo podnosioca da otvoreno razgovara sa svojim braniocem i dalo mu razlog za oklevanje pre otvaranja pitanja koja bi mogla biti značajna u predmetu koji se vodi protiv njega. Podnosilac predstavke i njegov branilac su bili upozoreni da ne bi trebalo da spominju imena, te da će razgovor biti prekinut ako bilo šta rečeno bude shvaćeno kao ometanje istrage. Činjenica da nije pokazano da su postojala određena pitanja usled kojih bi bio prekinut razgovor podnosioca i njegovog branioca, nije od većeg značaja. Mogućnost okrivljenog da slobodno razgovara sa svojim braniocem, potvrđena, između ostalog, u članu 93 Standardnih minimalnih pravila postupanja sa licima lišenim slobode, bila je izložena izričitim ograničenjima. Podnosilac je već priznao delo pre savetovanja sa braniocem, ali je ova priznanja ponovio kasnije. Nesporno je da mu je u tom momentu bila potrebna pravna pomoć, kao i da su njegovi odgovori dati tokom narednih saslušanja, koja su sprovedena u odsustvu branioca, mogli dalje biti od potencijalne važnosti za postupak, kao i da su mogli načiniti nepovratnu štetu njegovoj odbrani.

63. Sud, stoga, nalazi da je prisustvo policajca, koji je slušao razgovor tokom prvog savetovanja podnosioca sa svojim braniocem, prekršilo njegovo pravo na delotvornu odbranu, te da je postojala povreda člana 6 stav 3 (c) Konvencije, razmatrana zajedno sa članom 6 stav 1.

***Öcalan v. Turkey* [GC], 46221/99, 12. maj 2005. godine**

132. U odsustvu bilo kakvih posebnih primedbi obe stranke u postupku u vezi s ovim pitanjem, Veliko veće potvrđuje nalaze veća:

„... prva poseta branilaca podnosiocu predstavke se dogodila pod nadzorom snaga bezbednosti i sudije, koji su posmatrali i slušali ovaj razgovor, te su svi bili prisutni u prostoriji zajedno sa podnosiocem i njegovim braniocem. ...Snage bezbednosti su ograničile ovaj razgovor na dvadeset minuta. Zapisnik ovog razgovora je bio poslat Sudu državne bezbednosti.

... U vezi s kasnijim posetama, ... Sud zaključuje da su sastanke podnosioca i njegovih branilaca, nakon prve posete, slušali članovi snaga bezbednosti, iako oni nisu fizički bili prisutni u prostoriji gde su se ovi sastanci održavali.“

133. Veliko veće se slaže sa procenom veća o uticaju nemogućnosti podnosioca predstavke da se savetuje sa svojim braniocima tako da to ne slušaju treća lica:

„ ... prava okrivljenog da razgovara s braniocem a da to ne sluša treće lice, je deo osnovnih zahteva pravičnog suđenja, koji slede iz člana 6 stav 3 (c) Konvencije. Ako branilac nije mogao da se savetuje sa svojim klijentom i da prima poverljiva uputstva bez ovakvog nadzora, njegova pravna pomoć ne bi bila od velike koristi, dok je namera Konvencije da jemči prava koja su praktična i delotvorna (vidi *S. v. Switzerland ...*). Značaj obezbeđenja poverljivosti sastanaka između okrivljenog i njegovog branioca, za prava odbrane potvrđen je u različitim međunarodnim instrumentima, uključujući evropske instrumente (vidi *Brennan v. the United Kingdom*)... Međutim, kao što je već rečeno ... ograničenja pristupa braniocu se mogu nametnuti podnosiocu ako za to postoji opravdan razlog. Bitno pitanje je da li su, u svetlu ovog postupka u celini, nametnuta ograničenja lišila okrivljenog pravičnog suđenja.

... U ovom predmetu, Sud prihvata ... da podnosilac i njegovi branioci nisu mogli da se savetuju a da to ne slušaju nadležne vlasti, u svim fazama postupka. Sud smatra da je neizbežna posledica ovih ograničenja, koja su bila nametnuta tokom prethodne istrage i suđenja, sprečavanje podnosioca predstavke da otvoreno razgovara sa braniocima, te da im postavlja pitanja koja bi se mogla pokazati značajnim za pripremu njegove odbrane. Pravo na odbranu je, stoga, bilo značajno povređeno.

... U vezi s tim, Sud primećuje da je podnosilac već dao izjave pre svog savetovanja s braniocima, te da je svoje dalje izjave izneo na raspravi pred Sudom državne bezbednosti nakon konsultovanja sa braniocima. Ako je njegova odbrana od ozbiljnih krivičnih optužbi zbog kojih je odgovarao trebalo da bude delotvorna, od suštinskog je značaja da njegove izjave budu dosledne. Shodno tome, Sud smatra da je neophodno da podnosilac razgovara sa svojim braniocima, a da to ne slušaju treća lica.

... U vezi s argumentom Države da je nadzor susreta između podnosioca i njegovih branioca bio neophodan da bi se osigurala bezbednost podnosioca, Sud primećuje da je podnosilac lično angažovao braniocima, te da nije postojala sumnja da su oni predstavljali pretnju za život njihovog klijenta. Braniocima nije bilo dozvoljeno da vide podnosioca sve dok nisu bili podvrgnuti nizu pretresa. Potpun video nadzor koji su sprovodili zatvorski službenici, praćen drugim merama, bi bio dovoljan da se osigura bezbednost podnosioca.“

Shodno tome, Sud smatra da je činjenica da je bilo nemoguće da se podnosilac savetuje sa svojim braniocima tako da to ne slušaju članovi snaga bezbednosti, prekršila pravo na odbranu.

Moiseyev v. Russia, 62936/00, 9. oktobar 2008. godine

204. ... od branioca se zahtevalo da zatraži posebnu dozvolu da poseti podnosioca predstavke i da se sa njim savetuje. Dozvole su važile samo za jednu posetu i pokušaji branioca da produži njen rok važenja su se pokazali neuspešnim. Dozvole je izdavao organ vlasti nadležan za ovaj predmet. Nakon što je ustavni sud proglasio neustavnim odredbe Zakona o lišavanju slobode, koje su vlastima nadležnim za krivični predmet ostavile diskreciono pravo odlučivanja u vezi sa sastancima s braniocem..., branilac podnosioca predstavke je dobio neograničenu dozvolu: međutim, do tog momenta sud najviše instance je već bio potvrdio presudu. Sledi da su, tokom trajanja krivičnog postupka protiv podnosioca, posete branioca bile uslovljene odobrenjima koja su davale vlasti.

205. Postupak gonjenja podnosioca je pokrenula i vodila Federalna služba bezbednosti. Pritvorska jedinica Lefortovo, u kojoj je podnosilac bio zadržan, je takođe bila pod nadležnošću Federalne službe bezbednosti. U ovim okolnostima, organi optužbe su uživali neograničen pristup podnosiocu za sopstvene ciljeve, ali su i sprovodili potpunu kontrolu nad svim njegovim sastancima s braniocem, od koga se zahtevalo da zatraži dozvolu od istražitelja – službenika Federalne službe bezbednosti – svaki put kada je želeo da ga poseti u pritvorskoj jedinici. Sud je primetio tvrdnju Države da ni u jednom trenutku tokom postupka dozvola za posetu branioca nije bila neopravdano odbijena. Međutim, nema sumnje da je potreba za primenjivanjem pojedinačnih dozvola za svaku posetu stvorila značajne praktične teškoće uživanju prava na odbranu, budući da je to umanjilo vreme na raspolaganju i štetilo naporima tima branilaca koji su bili usmereni ka obavljanju svog suštinskog zadatka. Ono što je izazvalo još veću zabrinutost Suda je da je ovakvo rešenje stavilo odbranu u položaj zavisnosti i podređenosti od diskrecionog prava optužbe, te je, stoga, narušilo utisak da postoji ravnopravnost stranaka. U nekoliko situacija, Federalna služba bezbednosti je zloupotrebila dominantan položaj koji je imala u postupku bilo odbijanjem zahteva gđe Moskalkenko za neograničenu dozvolu posećivanja, bilo pretnjama krivičnog gonjenja protiv nje, u odsustvu bilo kakvih dokaza da je dozvola bila krivotvorena...

206. Sud dalje primećuje da je Država propustila da se izjasni o pravnom osnovu koji bi dozvolio domaćim vlastima da zahtevaju posebne dozvole za posetu branioca. Ništa ne stoji u tekstu člana 18 Zakona o lišenju slobode što bi sugerisalo da potvrda o punomoćju i lična identifikaciona isprava nisu dovoljni da se dozvoli poseta profesionalnih advokata, što su bili svi branioci podnosioca predstavke. Dok član 18 izričito zahteva saglasnost nadležnih vlasti za posetu članova porodice, nigde nije spomenuto da posete branioca podležu ovakvoj saglasnosti. Sledi da obaveza branioca da traži dozvolu za posetu podnosiocu nije bila samo prekomerno opterećujuća za tim branilaca već je bila lišena pravnog osnova, te je stoga proizvoljna.

207. U svetlu već pomenutog, Sud nalazi da je kontrola pristupa braniocu, koju je sprovodila optužba, narušila izgled pravičnog suđenja i načela ravnopravnosti stranaka.

Rybacki v. Poland, 52479/99, 13. januar 2009. godine

57. ... podnosioca predstavke je zastupao branilac postavljen 9. maja 1996. godine, dan nakon njegovog hapšenja. Kada je istog dana podnosioca saslušavao tužilac, branilac je bio prisutan. On je učestvovao na saslušanju, postavljao pitanja i zahtevao izvođenje dokaza... Stoga je podnosilac, u kratkom vremenskom periodu nakon pokretanja postupka, koristio neometani kontakt sa svojim braniocem.

58. Međutim, 17. maja 1996. godine, tužilac je zadržao pravo da prisustvuje u svakoj prilici kada se podnosilac sastajao sa braniocem... Međutim u ovom predmetu nije pomenut bilo kakav osnov za donošenje ovakvog rešenja, čak ni samo opšte prirode poput, na primer, potrebe da se obezbedi napredak istrage. Niti su bilo kakvi konkretni razlozi predočeni koji bi ukazali da je ovakva mera nadzora, u tim okolnostima, bila neophodna i opravdana.

59. Konkretno, Sud primećuje da nije dokazano ili utvrđeno ... da su prilikom nametanja pomenute mere od strane tužioca postojali nagoveštaji koji bi ukazivali na postojanje rizika dosluha povodom sastanaka branioca sa podnosiocem. Takođe, profesionalna etika branioca ili zakonitost njegovog postupanja nisu ni u jednom momentu dovedeni u pitanje... Sud jedino može zaključiti da nije dokazano da su postojale dovoljne osnove za nametanje mera na koje se podnosilac žalio.

60. Sud dalje primećuje da su sastanci podnosioca sa braniocem, kao rezultat naredbe od 17. maja 1996. godine, počevši od tog datuma do 7. novembra 1996. godine, bili pod nadzorom policajaca koji su prisustvovali njihovim susretima. Ne samo da su bili prisutni u istoj prostoriji, već su i slušali razgovore između podnosioca i branioca. Sud primećuje tvrdnju podnosioca da su ih, tokom poseta njegovog branioca koje su bile nadgledane, kad god su počinjali razgovor o predmetu, policajci prekidali i upozoravali da će ukoliko nastave, poseta biti prekinuta... Država nije pobijala ovu tvrdnju. Stoga se ne može reći da su susreti s braniocem, u ovim okolnostima, mogli da budu od pomoći podnosiocu u cilju delotvornog uživanja prava na odbranu.

61. Konačno, Sud uočava da nije bilo osporavano da je pravičnost postupka bila narušena činjenicom da se optužba oslanjala, na primer, na inkriminišuće izjave koje je podnosilac dao u periodu između maja i novembra, odnosno kada nije bio u mogućnosti da koristi prednosti nenadzirane pravne pomoći. Sud ne može da ne primeti da su se pomenuta ograničenja primenjivala preko šest meseci tokom istrage koja je trajala ukupno sedam meseci i dve nedelje ... Sud dalje primećuje da je u tom periodu optužba sakupila veoma opsežne dokaze... Činjenica da su vlasti aktivno pripremale optužnicu protiv podnosioca, uzimajući u obzir i znatnu dužinu tog perioda, može samo učvrstiti zaključak da je ometanje sastanaka sa njegovim braniocem negativno uticalo na delotvorno uživanje prava na odbranu.

62. Sud je stoga mišljenja, uzimajući u obzir okolnosti predmeta razmatrane u celini, da je postojala povreda člana 6 stav 3 (c), razmatrano zajedno sa članom 6 stav 1 Konvencije.

*ii. Prepiska i telefonski razgovori***Domenichini v. Italy, 15943/90, 15. novembar 1996. godine**

37. G. Domenikini ... je izjavio da je, nakon prijema obaveštenja o odbijanju njegove žalbe protiv odluke sudije nadležnog za izvršenje kazne od 16. septembra 1988. izjavio žalbu zbog navodne pogrešne primene prava (9. novembra 1988), kao i da je pisao svom braniocu, koji je trebalo da podnese činjenice i dokaze kojima bi se potkrepila žalba u zakonskom roku od deset dana. Ovo pismo je, međutim, bilo presretnuto od strane zatvorskih organa, pročitano i prosleđeno g. Piskopu (braniocu podnosioca, prim. prev.) nakon isteka roka od deset dana...

39. U vezi sa odlaganjem slanja pisma u pitanju, koje bilo upućeno g. Piskopu..., Sud smatra da je, uprkos činjenici da se ishod mogao predvideti ..., nadzor nad prepiskom prekršio pravo g. Domenikinija na odbranu. Njegov branilac je podneo dokaze u prilog izjavljenoj žalbi nakon proteka zakonskog roka od deset dana.

Stoga, postojala je povreda člana 6 stav 3 (b)...

Zagaria v. Italy, 58295/00, 27. novembar 2007. godine

32. Sud je najpre primetio da u ovom predmetu nije bilo nikakvog zakonskog osnova za inkriminisano uplitanje; nasuprot tome, član 146*bis* izvršnih odredbi CPP (Zakonika o krivičnom postupku, prim. prev.) predviđa da „branilac ili njegov zamenik, koji su prisutni u sali za raspravu i optuženi mogu da se konsultuju na poverljiv način, pomoću tehničkih instrumenata koji su tome namenjeni“... Prema tome, prisluškujući telefonski razgovor između podnosioca predstavke i njegovog branioca, nadležno lice je prekršilo pravilo poverljivosti kome je težila ta odredba. Država nije pružila nikakvo opravdanje za takvo ponašanje, već se ograničila na izgovor da se radilo „o spontanom prisluškivanju“...

33. Kada je reč o posledicama sporne mere, Sud ističe da je do razgovora u pitanju došlo tokom jedne rasprave koja se odvijala pred porotnim sudom u Santa Maria Kapua Vetere. Branilac podnosioca predstavke se nalazio u sali za raspravu, dok je podnosilac pratio raspravu putem video-konferencije s mesta u kojem je bio zatvoren. Po mišljenju Suda, mogućnost da optuženo lice daje poverljive instrukcije svom braniocu u trenutku kada se o njegovom predmetu raspravlja i kada se podnose dokazi pred sudom koji odlučuje o suštini predmeta, predstavlja bitan element pravičnog suđenja.

34. Tačno je da presretnuti razgovor, koji se odnosio na slanje jednog faksa i na proteste zbog telesnog pretresanja ..., ne izgleda kao da je bio u kakvoj direktnoj vezi s osnovanošću optužbi ili sa strategijom odbrane. Takođe bi trebalo voditi računa o činjenici da su podnosilac i njegov branilac izgleda saznali za sporno prisluškivanje, do kojeg je došlo 15. aprila 1999. godine, tek više od deset meseci kasnije, 7. marta 2000. godine... Država ih je s pravom obavestila...

35. ... treba zabeležiti da je u martu 2000. godine predmet br. 8/98 R. G. još uvek bio u toku pred prvostepenim sudom i da je trebalo da dalje rasprave budu održane pred porotnim sudom u Santa Maria Kapua Vetere i sudom

nadležnim za postupak po žalbi, pred kojim je spor završen tek u januaru 2002. godine. Predmet br. 9/98 R. G., je još uvek bio u toku na dan 29. aprila 2005. godine pred prvostepenim sudom. ... S obzirom na blagu reakciju Države protiv nadležnog lica koje je prekršilo obavezu poverljivosti, protiv koga nije pokrenut ni krivični ni disciplinski postupak ..., podnosiocu predstavke ništa nije garantovalo da se incident neće ponoviti. Prema tome, mogao je razumno strahovati da će drugi razgovori biti prisluškivani, što ga je moglo navesti da okleva pre nego što pokrene neka pitanja koja bi mogla biti značajna za optužbu...

36. Prema tome, Sud ocenjuje da je usled prisluškivanja telefonskog razgovora podnosioca predstavke s njegovim braniocem 15. aprila 1999. godine, došlo do povrede prava podnosioca da na delotvoran način vrši svoje pravo na odbranu. Dakle, došlo je do povrede člana 6 stav 3 (c) Konvencije, razmatranog zajedno sa članom 6 stav 1.

Moiseyev v. Russia, 62936/00, 9. oktobar 2008. godine

208. Pored traženja dozvole za posetu, od podnosioca predstavke i njegovog branioca se zahtevalo da pribave posebnu dozvolu od uprave pritvorske jedinice za bilo koji dokument koji žele da predaju jedan drugom. Dokumente je čitala uprava pre razmene...

210. Sud primećuje da član 20 Zakona o lišavanju slobode – koji je očigledno bio pravni osnov za čitanje dokumenata razmenjenih između podnosioca i njegovog branilaca – predviđa cenzuru kompletne prepiske pritvorenika u opštem smislu, bez izuzetka za privilegovani oblik prepiske, poput onog između okrivljenog i njegovog branioca. U vezi sa tim, Sud ponavlja da je prepiska s braniocima, šta god da joj je svrha, uvek privilegovana i da je čitanje pošte koju pritvorenik prima i šalje braniocu jedino prihvatljivo u izuzetnim okolnostima, kada vlasti imaju osnovan razlog da veruju da je privilegija zloupotrebljena, odnosno da sadržaj pisma ugrožava bezbednost zatvora ili bezbednost ostalih ... ili je na drugi način krivične prirode...

211. Kao što je već primećeno, Lefortovo pritvorskom jedinicom upravlja isti organ vlasti koji je postupao u krivičnom predmetu protiv podnosioca u svojstvu optužbe. Stoga, je rutinsko iščitavanje svih dokumenata koje je razmenio podnosilac sa svojim timom branilaca imalo za posledicu da je optužba bila u u prednosti, s obzirom da je bila upoznata sa strategijom odbrane, te je za podnosioca to bio ozbiljan nedostatak u odnosu na suprotstavljenu stranu. Ovo očigledno kršenje poverljivog odnosa klijent-advokat je moglo jedino naneti štetu pravu podnosioca na odbranu i lišiti pravnu pomoć, koja mu je bila pružena, svoje suštine. Nije utvrđeno da je primena ovako isključive mere tokom trajanja celog krivičnog postupka bila opravdana postojanjem izuzetnih okolnosti ili prethodnim zloupotrebama privilegovanog odnosa okrivljeni-branilac. Sud smatra da je čitanje dokumenata razmenjenih između podnosioca i njegovog branioca narušilo pravo na odbranu na prekomeran i proizvoljan način.

212. Shodno tome, Sud smatra da rutinsko iščitavanje dokumenata odbrane, koje sprovodi organ optužbe, krši princip ravnopravnosti stranaka i šteti pravu na odbranu u značajnoj meri.

g. Odgovornost branioca za date izjave

Nikula v. Finland, 31611/96, 21. mart 2002. godine

51. Tačno je da je podnosilac optužio tužioca T. za zloupotrebu službenog položaja, ali je ova kritika bila usmerena ka strategiji optužbe koju je navodno odabrao T., konkretno na dve posebne odluke koje je tužilac doneo pre započinjanja postupka, a koje su, po mišljenju podnosioca, predstavljaju „manipulaciju uloge tužioca ... kršenjem službenog položaja“. Iako su neki od korišćenih termina neadekvatni, kritika postupanja tužioca T. je bila strogo ograničena na postupanje tužioca u postupku koji je vođen protiv podnosiocovog klijenta, za razliku od kritike koja se odnosila na opšte, profesionalne i druge kvalitete tužioca T. U procesnom kontekstu, T. je morao da toleriše veoma značajnu i ozbiljnu kritiku koju mu je upućivala podnosilac u svojstvu branioca u predmetu.

52. Štaviše, Sud primećuje da su podnesci branioca, koji se u ovom predmetu pojavljuju kao podnosilac predstavke, bili ograničeni na sudnicu, nasuprot kritici prema sudiji ili tužiocu, koji su, na primer, izgovoreni u medijima. Sud ne može da zaključi da je kritika koju je tužiocu uputio podnosilac bila lično uvredljiva, budući procesnog karaktera...

53. Sud dalje ponavlja, da iako podnosilac predstavke nije bila član Advokatske komore, te stoga nije mogla biti predmet disciplinskog postupka ove institucije, ona je svakako bila pod nadzorom i jurisdikcijom postupajućeg suda. Ne postoje pokazatelji koji bi nagovestili da je tužilac T. zahtevao od predsedavajućeg sudije da reaguje na kritiku podnosioca, izuzev što je zahtevao odluku po prigovoru odbrane na saslušavanje svedoka koga je predložila optužba... S tim u vezi, Sud naglašava da je dužnost sudova i predsedavajućih sudija da upravljaju postupkom na takav način da obezbede propisno ponašanje stranaka i, iznad svega, nepristrasnost suđenja – pre nego što je njihova obaveza da razmatraju, u kasnijem postupku, adekvatnost izjava stranaka izrečenih u sudnici.

54. Tačno je da je u postupku koji je, u svojstvu privatnog tužioca, pokrenuo T., podnosilac bila osuđena samo za delo nehatne klevete. Takođe je relevantno da je Vrhovni sud ukinuo kaznu koja je bila dosuđena, smatrajući da je delo bilo male težine. Iako je dosuđena novčana kazna ukinuta, njena obaveza da plati učinjenu štetu i troškove postupka je ostala. ... Pa ipak, pretnja *ex post facto* revizije braniocove kritike druge stranke u krivičnom postupku – kako je nesumnjivo tužilac morao biti smatran – teško je pomirljiva s ulogom branioca da brani interese svog klijenta energično. Iz toga proizilazi da je prvenstveno na samim advokatima da, pod nadzorom sudije, ocene važnost i korisnost argumenata odbrane oslobođeni uticaja „blokade“ koji se javlja pri pomisli i na najblažu zaprećenu sankciju ili obavezu plaćanja naknade štete za pretrpljeni bol ili troškove postupka.

56. U ovim okolnostima, Sud zaključuje da je član 10 Konvencije bio prekršen, u tome što presuda Vrhovnog suda, koja je potvrdila osudu podnosioca presude i odredila obavezu plaćanja naknade štete i troškova postupka, nije bila srazmerna cilju kome se težilo.

***Kyprianou v. Cyprys* [GC], 73797/01, 15. decembar 2005. godine**

178. Porotni sud u Limasolu osudio je podnosioca predstavke na pet dana zatvora. Ovo se mora shvatiti kao oštra sankcija, posebno imajući u vidu da je primenjena odmah. Kasnije je potvrđena od strane Vrhovnog suda.

179. Ponašanje podnosioca se odnosilo na pokazivanje nepoštovanja prema sudijama Porotnog suda. Međutim, iako neučtivi, njegovi komentari su bili usmereni i ograničeni na način na koji su sudije vodile postupak, konkretno u vezi s unakrsnim ispitivanjem svedoka koje je on vršio tokom izvođenja dokaza odbrane klijenta koji je bio optužen za ubistvo.

180. Imajući u vidu navedeno, Sud nije uverio argument Države da je kazna zatvora dosuđena podnosiocu u srazmeri s težinom dela, naročito s obzirom da je on advokat, kao i razmatrajući alternativne mere na raspolaganju domaćem sudu.

181. Shodno tome, po oceni Suda, takva kazna je bila nesrazmerno oštra prema podnosiocu, te je kao takva, mogla da proizvede „efekat blokade“ u nastupu advokata i njihovom obavljanju dužnosti u svojstvu branilaca u krivičnom postupku. Zaključci Suda u vezi s proceduralnom nepravičnošću skraćenog postupka koji je vođen zbog nepoštovanja suda samo služi potvrđivanju uočene nesrazmernosti... S obzirom na to, Sud smatra da je Porotni sud propustio da uspostavi pravu ravnotežu između potrebe za zaštitom autoriteta suda i potrebe zaštite prava podnosioca na slobodu izražavanja. Činjenica da je podnosilac izdržao samo deo dosuđene kazne ne menja izneti zaključak.

182. Shodno tome, Sud smatra da je član 10 Konvencije prekršen iz razloga nesrazmerne kazne izrečene podnosiocu.

***Saday v. Turkey*, 32458/96, 30. mart 2006. godine**

35. U ovom predmetu se ne može poreći da je podnosilac predstavke prilikom iznošenja odbrane izgovorio prilično zajedljive reči, kao što su „Država želi da nas pobiju dželati u togama“ ili „Fašistička diktatura (...) hoće sada da mi sudi pred Sudom državne bezbednosti“, koje događaju daju veoma neprijateljski smisao. Sud ne bi želeo da umanjí značaj tvrdnji povodom kojih se prebacuje podnosiocu predstavke, svodeći ih na običnu kritiku strukture sudova državne bezbednosti. Zaista, podnosiocu predstavke je sasvim bilo moguće da osporava sastav ili funkcionisanje Suda za državnu bezbednost, ne napadajući lično sudije koje su u njemu zasedale. Tu konstataciju potkrepljuju ozbiljnost i opšti karakter prekora koje je podnosilac izrekao, kao i ton koji je tom prilikom upotrebio, koji mogu imati za posledicu podriivanje sudskog autoriteta, stvarajući atmosferu nesigurnosti na uštrb dobrog funkcionisanja pravde.

36. Iz toga proizilazi da zbog reči koje je izgovorio podnosilac predstavke, koje su takve prirode da mogu direktno dovesti u pitanje dostojanstvo sudija, Sud može da prihvati da je domaći sud smatrao da je potrebno da izrekne kaznu. U tom pogledu Sud ističe da su vrsta i težina izrečene kazne takođe elementi koje treba uzeti u obzir kada se radi o odmeravanju srazmernosti mešanja... U ovom predmetu, Sud za državnu bezbednost je podnosiocu predstavke izrekao kaznu

zatvora u trajanju od šest meseci, to jest maksimalnu kaznu, predviđenu članom 23 stav 3 Zakona br. 2845, od koje je dva meseca trebalo da odleži u samici. Iako je Sud za državnu bezbednost odlučio da odloži izvršenje četiri preostala meseca kazne, težina i ozbiljnost izvršene kazne, to jest boravak prva dva meseca u samici, izgleda nesrazmerno u poređenju s ciljevima koji se žele postići, te je prema tome „nepotrebna u jednom demokratskom društvu“.

37. Dakle, postojala je povreda člana 10 Konvencije.

h. Prisustvo branioca na glavnom pretresu

***Balliu v. Abania*, 74727/01, 16. jun 2005. godine**

35. Sud zapaža da su, obzirom da podnosilac nije želeo da se brani lično, a branilac po njegovom izboru nije ispunio svoju dužnost, različiti pravci rešenja bili na raspolaganju albanskim vlastima. Mogli su ili pozvati g. Lelija, branioca koga je izabrao podnosilac, da ispuni svoju obavezu, ili su mogli da ga zamenе braniocem postavljenim po službenoj dužnosti. Međutim, bilo je nemoguće, imajući u vidu nezavisnost Advokatske komore, da prisile podnosiocевog branioca da postupa u predmetu. Povrh toga, podnosilac je odbio da prihvati postavljanje branioca po službenoj dužnosti. Stoga se domaći sud odlučio za treći pravac, konkretno, da odloži pretres, odnosno da ga potom nastavi u odsustvu branioca, iako u prisustvu podnosioca.

36. Sud dalje primećuje da podnosilac nije uopšte obavestio Okružni sud u Durešu o bilo kom nedostatku u vezi sa svojim zastupnikom odbrane ili braniocem po službenoj dužnosti, niti je zahtevao drugog branioca.

37. U ovoj situaciji, Sud zaključuje da su nadležne vlasti adekvatno ispunile svoju obavezu da obezbede pravnu pomoć, kako odlaganjem pretresa da bi omogućili advokatu koga je odabrao podnosilac da ispuni svoju dužnost, tako i postavljanjem branioca primenom sistema pravne pomoći.

38. Imajući u vidu, takođe, obavezu vlasti, u skladu sa članom 6 stav 1 Konvencije, da sprovedu postupak „u razumnom roku“, okolnosti u vezi s odbranom podnosioca tokom postupka ne otkrivaju propust u obezbeđivanju pravne pomoći, u smislu zahteva člana 6 stav 3 Konvencije, niti ukazuju na nepostojanje prava na pravično suđenje, u smislu stava 1 ovog člana.

44. Tokom pretresa pred Okružnim sudom u Durešu, podnosilac ali i njegov branilac su imali mogućnost da prilikom suočavanja sa svedocima optužbe ovima upute pitanja, iako su odlučili da to ne učine: branilac svojim odsustvom, a podnosilac tako što nije koristio svoje pravo tj. ćuteći.

i. Naknada troškova branioca

***Morris v. United Kingdom*, 38784/97, 26. februar 2002. godine**

88. Sud podseća da je, u predmetu *Croissant v. Germany* ..., smatrao da nije postojala povreda člana 6 stav 3 (c) kada je zahtevano da lice plati troškove obezbeđivanja branioca i imalo sredstava da to učini.

89. Sud primećuje da je podnosiocu ponuđena pravna pomoć uz obavezu plaćanja nadoknade u visini od 240 GBP (funti sterlinga). Sud ne nalazi da su

uslovi ponude proizvoljni ili nerazumni, imajući u vidu neto primanja podnosioca u to vreme, bez obzira na to da li je podnosiocu data mogućnost plaćanja u ratama.

j. Kazne zbog nedopustivog postupanja branioca

X and Y v. Austria, 7909/74, 12. oktobar 1978. godine, DR 15, 160

4. ... troškovi odlaganja postupka ... određeni su u skladu sa članom 274 Zakonika o krivičnom postupku koji predviđa da se troškovi, u određenim slučajevima, mogu naplatiti od branioca koji ih je svojim postupanjem izazvao. Ova odredba ... odgovara sličnim odredbama u zakonima drugih Visokih strana ugovornica i može biti smatrana „neophodnom“ u smislu člana 1 (2) Protokola, te je, stoga, jedino preostalo pitanje da li se može takođe opravdati primena te odredbe u ovom predmetu...

k. Povlačenje branioca

Panovits v. Cyprus, 4268/04, 11. decembar 2008. godine

96. Sud primećuje, da su se branilac podnosioca predstavke i sudije porotnog suda sukobljavali oko različitih pitanja tokom suđenja, te da je branilac osetio potrebu da podnese zahtev za povlačenje iz postupka, zbog mešanja suda u njegovo vođenje odbrane u predmetu. Njegov zahtev je bio odbijen, te je nastavio da zastupa podnosioca.

97. Sud dalje primećuje, da je nakon nastavljanja glavnog pretresa, koji je prekinut postupkom povodom nepoštovanja suda, g. Kiprijanu (branilac okrivljenog, prim. Prev.) je smatrao neophodnim da drugi advokat zastupa podnosioca i zahtevao od suda da se povuče iz daljeg razmatranja predmeta. Zahtev je odbijen s obzirom da je porotni sud bio mišljenja da niko razuman ne bi mogao zaključiti da će sud imati predrasude prema podnosiocu zbog postupka vođenog povodom nepoštovanja suda.

98. ... Iako je postupak za nepoštovanje suda bio vođen odvojeno od osnovnog krivičnog, činjenica da je podnosiočev branilac, kada se žalio na način na koji su sudije reagovala povodom njegovog unakrsnog ispitivanja, uvredio sudije, svakako su uticale negativno na tok odbrane podnosioca.

99. ... Iako se ponašanje podnosiočevog branioca može posmatrati kao nepoštovanje sudija porotnog suda, njegovi komentari su bili usmereni i ograničeni na način na koji su sudije vodile postupak, naročito u vezi sa njihovom navodno nedovoljnom pažnjom tokom unakrsnog ispitivanja svedoka u kontekstu odbrane podnosioca. S tim u vezi, mešanje u slobodu izražavanja branioca tokom vođenja odbrane predstavlja prekršaj člana 10 Konvencije. Štaviše, Sud smatra da je kazna dosuđena braniocu mogla imati „efekat blokade“ na način sprovođenja dužnosti svojstvenih advokatu koji postupuje u ulozi branioca.

100. Sud smatra da je odbijanje zahteva g. Kirpijanua za povlačenjem iz postupka zbog činjenice da se on osetio nesposobnim da nastavi dalje sprovođenje odbrane podnosioca na delotvoran način, u ovim okolnostima, izašlo van okvira srazmernog odgovora, s obzirom na uticaj na pravo podnosioca predstavke na

odbranu. Dalje, po mišljenju Suda, odgovor porotnog suda na neučtive kritike g. Kiprijanua u vezi s načinom na koji su vodili postupak, koji je rezultovao promptnom odlukom o nepoštovanju suda i osudom na zatvorsku kaznu, je bio takođe nesrazmeran. Sud, dalje, smatra da je „efekat blokade“ imao uticaja na način sprovođenja njegovih dužnosti u svojstvu branioca, dokazan njegovim insistiranjem, nakon nastavljanja postupka, da bi drugi advokat trebalo da se obrati sudu u vezi sa zahtevom za nastavljanjem rasprave pred drugim većem.

101. U ovim okolnostima, Sud smatra da je postupanje porotnog suda prilikom sukoba s braniocem podnosioca učinilo postupak nepravičnim. Sledi da je postojala povreda člana 6 stav 1 u ovom pogledu.

7. Dostupnost dokaza

Sofri and Others v. Italy (odl.), 37235/97, 27. maj 2003. godine

1. ... Za žaljenje je da su dokazni materijali u postupku povodom ubistva, bili uništeni ubrzo nakon što je podignuta optužnica protiv osumnjičenih lica. Za uništavanje tih dokaza, koje je verovatno nastalo usled administrativne greške u sudu u Milanu, odgovorne su italijanske vlasti.

Međutim, ovo nije dovoljno da Sud potvrdi povredu člana 6 Konvencije. Moraju biti ustanovljene posledice greške koje bi dovele podnosioca u nepovoljan položaj u odnosu na optužbu...

S tim u vezi, Sud primećuje da podnosioci nisu nagovestili kako bi odeća višeg policijskog inspektora Kalabrezija pomogla interesima odbrane. S druge strane, forenzičke analize automobila i zrna su mogli rasvetliti dinamiku saobraćajne nesreće koja se dogodila nakon ubistva i redosled kojim su projektile bili ispaljeni. Ukoliko bi rezultati ovih analiza osporili neki deo iskaza ili iskaz g. Marina u celosti, njegov krebidilit bi mogao biti narušen.

Sud međutim primećuje da se tužilac našao u sličnoj situaciji kao i podnosioci, budući da je nemogućnost da se izvrši veštačenje takođe sprečilo optužbu da se osloni na dokaze koji su bili izgubljeni ili uništeni. U ovim okolnostima, obe stranke u postupku su bile u jednakom položaju.

Štaviše, automobil i meci su bili opisani, ispitani i fotografisani, pre nego što su bili uništeni, tako da su podnosioci mogli uživati svoje pravo na odbranu, u pogledu tih dokaza. Konkretno, podnosioci su mogli da pribave svedočenje veštaka i prikazivanje, fotografija putem računara, a pomenuti dokazni materijal pomogao im je u pogledu prihvatljivosti njihovog predloga za sudsko preispitivanje. Konačno, oni su imali priliku da ospore mnoge druge aspekte verzije događaja koju je izneo tužilac, tokom različitih faza akuzatorskog sudskog postupka.

U ovim okolnostima, Sud ne može zaključiti da je uništavanje ili gubitak pomenutih dokaznih materijala uticao na pravičnost postupka... Sledi da je ova predstavka očigledno neosnovana i mora biti odbačena...

Vidi takođe C.VIII.4a.

8. Pravo okrivljenog da se izjasni o dokazima i da predlaže izvođenje dokaza

a. Prisustvo okrivljenog

Ensslin, Baader & Raspe v. Federal Republic of Germany,
7572/76, 7586/76 & 7587/76, 8. jul 1978. godine, DR 14, 64

22. ... Odluka u pitanju je donešena četrdesetog dana suđenja koje je trajalo 191 dan. Potom su podnosioci s prekidima prisustvovali suđenju, najmanje do 8. maja 1976. godine, dana smrti Ulrike Majnhof; kakvi god da su bili razlozi za njihovo odbijanje tradicionalnog oblika učešća u raspravi pred sudom, oni su mogli da objasne svoje motive i stavove i da kritikuju legitimnost sistema ustanovljenog da bi se njima sudilo, što su i bili glavni pravci njihove odbrane. Razlog za donošenje ove odluke je medicinski ustanovljena nemogućnost okrivljenih da prisustvuju raspravi u predmetu duže od tri sata svakog dana, tokom perioda od najmanje šest meseci. Ovo se odnosi na stanje okrivljenih, koje ukazuje na njihovu želju da onemoguće započinjanje suđenja, posebno pribegavanjem štrajku glađu. U ovim okolnostima, sudija je opravdano mogao da upotrebi jedina sredstva koja su mu stajala na raspolaganju kako bi sprečio potpuno prekidanje postupka, ne stavljajući pritom odbranu u nepovoljan položaj, budući da su branioci bili sve vreme prisutni i imali praktično neograničene mogućnosti sastajanja sa svojim klijentima. U svetlu svih prethodno iznetih činilaca, nastavak pretresa u odsustvu okrivljenih se ne može smatrati kršenjem prava i sloboda zajamčenih Konvencijom, što se posebno odnosi na već pomenute odredbe.

Zana v. Turkey, 18954/91, 25. novembar 1997. godine

69. U ovom predmetu, Sud primećuje da se od g. Zane nije zahtevalo prisustvo na pretresu pred Nacionalnim sudom za bezbednost u Dijarbakiru, koji mu je izrekao presudu od dvanaest meseci zatvorske kazne... U skladu sa članom 226 stav 4 Zakonika o krivičnom postupku, od Porotnog suda u Ajdinu zatraženo je da pribavi dokaze u vezi s odbranom podnosioca, na osnovu ovlašćenja delegiranog od strane Suda za državnu bezbednost.

71. U pogledu onoga s čim se suočavao g. Zana, koji je bio osuđen na dvanaest meseci zatvorske kazne, Sud za državnu bezbednost nije mogao, uvažavajući interes pravičnosti suđenja, doneti presudu bez neposredne ocene dokaza koje je bi podnosilac lično pružio... Da je podnosilac bio prisutan na pretresu, on je mogao dobiti priliku, konkretno, da saopšti koje su mu bile namere kada je dao izjavu i u kojim okolnostima se saslušanje odigralo, da pozove novinare kao svedoke ili da zatraži prikazivanje sadržaja zapisa.

72. Ni „indirektan“ pretres pred Porotnim sudom u Ajdinu, kao ni prisustvo branilaca podnosioca predstave na pretresu pred Sudom za državnu bezbednost u Dijarbakiru ne mogu nadoknaditi odsustvo podnosioca.

73. Shodno tome, Sud smatra ... da se ovakvo mešanje u pravo na odbranu ne može opravdati, uzimajući u obzir važnost mesta koje u demokratskom društvu zauzima pravo na pravično suđenje u smislu Konvencije.

b. Pravo da se izjasni

Constantinescu v. Romania, 28871/95, 27. jun 2000. godine

58. U ovom predmetu Sud primećuje da je Okružni sud u Bukureštu, odbacivši odluku prvostepenog suda o oslobađanju, utvrdio postojanje krivične odgovornosti podnosioca, osuđujući ga za krivično delo klevete, bez rasprave o dokazima o kojima je podnosilac predstavke trebalo da se izjasni i/ili ih iznese. Sud nije zadovoljan tvrdnjom Države prema kojoj je činjenica da se okrivljeni poslednji obratio sudu bila dovoljna u ovom predmetu. Sud najpre primećuje da se Država i podnosilac ne slažu u pogledu činjenice da li se podnosilac zaista poslednji obratio sudu. Dalje, Sud ističe da, iako je pravo podnosioca da se poslednji obrati sudu svakako od velikog značaja, ne može se smatrati da je na taj način ispunjeno njegovo pravo da se izjasni tokom suđenja.

59. Shodno tome, Sud nalazi da je Okružni sud u Bukureštu potvrdio krivične optužbe protiv podnosioca, te ga proglasio krivim zbog klevete, ne obezbedivši mu priliku da iznese dokaze i da se brani. Sud smatra da je Okružni sud u Bukureštu trebalo da sasluša podnosićevo izjašnjavaње o dokazima imajuću posebno u vidu činjenicu da je to prvi sud koji je doneo osuđujuću presudu u krivičnom postupku protiv njega.

c. Pravo da predlaže izvođenje dokaza

Georgios Papageorgiou v. Greece, 59506/00, 9. maj 2003. godine

37. ... ovaj predmet se ne odnosi na neustupanje dokaza, već na odbijanje donošenja odluke kojom bi se naložilo podnošenje originalnih dokumenata koje je optužba koristila kao dokaze u postupku. Ni u jednoj fazi postupka, sudovi koji su postupali u ovom predmetu nisu mogli da ispituju delove izvoda iz računarske baze bankarskih podataka ili originalne čekove, kao ni da ispituju da li priložene kopije odgovaraju originalima. Dalje, prvostepeni sud je naložio uništavanje čekova, pretpostavljajući da su krivotvoreni, a to su bili ključni dokazi na suđenju podnosiocu predstavke. Osuda podnosioca za delo prevare je u velikoj meri upravo bila zasnovana na kopijama čekova u pitanju. Takođe je očigledno iz presude Apelacionog suda da su upotrebljena sredstva kojima je izvršena prevara bili čekovi i računar, koji je bio neophodan da bi se izmenili podaci iz centralnog kompjutera banke. U tim okolnostima, Sud smatra da je podnošenje originalnih čekova bilo neophodno za odbranu podnosioca, budući da bi mu to omogućilo, kao što je i sam istakao, da pokaže da je naloge za plaćanje u pitanju izdalo drugo zaposleno lice u banci, što bi obavezalo sudije da zaključe da su optužbe o prevari bile neosnovane.

39. S obzirom na činjenicu da, uprkos njegovim ponovljenim zahtevima, ključni dokaz nije bio adekvatno izveden i razmatran u prisustvu podnosioca predstavke na suđenju, Sud zaključuje da postupak u pitanju, razmatran u celosti, nije zadovoljio zahteve pravičnog suđenja.

40. Stoga, postojala je povreda člana 6 stav 1 i 3 (d) Konvencije.

***Perna v. Italy* [GC], 48898/99, 6. maj 2003. godine**

31. ... Sud se slaže s italijanskim sudovima da, čak i ako pretpostavimo da bi dodavanje dva novinska članka spisima i uzimanje iskaza od g. Kazelija rasvetlilo njegove političke ambicije i vezu s trećim licima, pomenute mere ne bi bile dovoljne da potvrde da g. Kazeli, kao pripadnik pravosudnog organa (u to vreme obavljao je funkciju javnog tužioca, prim. prev.) nije poštovao principe nepristrasnosti, nezavisnosti i objektivnosti, u obavljanju svojih dužnosti. U pogledu tog ključnog aspekta, podnosilac ni u jednom momentu nije pokušao da dokaže istinitost svojih tvrdnji. Nasuprot tome, njegova odbrana se zasnivala na tome da je on izneo kritički sud koji kao takav nije trebalo dokazivati.

32. U svetlu pomenutih razmatranja, Sud smatra da odluke u kojima su domaće vlasti odbile zahteve podnosioca ne otvaraju mogućnost kritike u smislu člana 6, obzirom da podnosilac nije dokazao da bi njegov zahtev za podnošenje materijalnih dokaza, kao i dokaza uzetih od oštećenog i svedoka, pomogao u dokazivanju da su se određena postupanja, pripisana g. Kazeliju, zaista dogodila. Iz tog ugla, ne može se smatrati da je postupak zbog klevete koji je pokrenuo g. Kazeli protiv podnosioca bio nepravičan po osnovu načina izvođenja dokaza... Sud zaključuje da nije postojala povreda člana 6 stav 1 i 3 (d) Konvencije.

9. Nužnost uređivanja postupka

***Coëme v. Belgium*, 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 i 33210/96, 22. jun 2000. godine**

99. ... Nema sumnje da je Kasacioni sud, koji je po belgijskom pravu bio jedini nadležan da sudi g. Koemeu, „sud obrazovan na osnovu zakona“...

100. Sud primećuje da nikakvi zakoni, koji se odnose na primenjivanje člana 103 Ustava, nisu bili na snazi kada se protiv podnosioca vodio postupak pred Kasacionim sudom. Ipak, član 103 stav 2 je zahtevao da Parlament propiše postupak pred Kasacionim sudom, dok je član 139 Ustava od 7. februara 1831. godine iziskivao da se to učini u što kraćem vremenskom roku... Kada je suđenje počelo 5. februara 1996. godine ... Predsednik Kasacionog suda je lično potvrdio da će se primeniti postupak koji se primenjuje pred redovnim krivičnim sudovima, izjavljujući da će se u ovom predmetu postupati u skladu s odredbama člana 190 Zakonika o krivičnoj istrazi.

101. Međutim, Država je zauzela stav da se postupak pred običnim krivičnim sudovima ne može kao takav primeniti u postupku pred Kasacionim sudom kada ovaj zaseda kao sud pune jurisdikcije. U svojoj međupresudi od 12. februara 1996. godine ... Kasacioni sud je objavio da se pravila vođenja postupka pred običnim krivičnim sudovima mogu primeniti samo ukoliko su u skladu „s odredbama koje uređuju postupak pred Kasacionim sudom kada zaseda kao sud pune jurisdikcije“. Posledica toga je da stranke u postupku nisu mogle unapred utvrditi sve procesne detalje postupka koji će biti primenjen. One nisu mogle predvideti na koji način bi Kasacioni sud izmenio ili prilagodio odredbe koje uređuju uobičajeno vođenje postupka, kako je to Parlament Belgije utvrdio.

Na taj način, Kasacioni sud je uneo element nesigurnosti propustivši da naznači na koja su se pravila postupka odnosila usvojena ograničenja. Čak i da Kasacioni sud nije koristio svoju isključivu mogućnost da vrši izmene određenih pravila vođenja postupka pred običnim krivičnim sudovima, zadatak odbrane bi svakako bio posebno težak budući da unapred nije bilo poznato da li će se ili ne određeno pravilo postupka zapravo primeniti na suđenju.

102. Sud ponavlja da princip da pravila krivičnog postupka moraju biti propisana zakonom jeste opšte pravno načelo. Ono stoji „rame uz rame“ sa zahtevom koji predviđa da odredbe materijalnog krivičnog prava moraju biti ustanovljene zakonom, kako je to zacrtano pravnom maksimumom *nullum iudicium sine lege*. Ovaj princip nameće određene zahteve u vezi s vođenjem postupka, naročito u cilju obezbeđivanja garancija za pravično suđenje, koje podrazumevaju poštovanje ravnopravnosti stranaka u postupku... Sud dalje primećuje da je primarna svrha pravila postupka zaštita okrivljenog od svake zloupotrebe ovlašćenja, te je stoga upravo odbrana ta koja će najverovatnije trpeti posledice zbog nejasnoće ili praznina u pravilima krivičnog postupka.

103. Shodno tome, Sud smatra da je pravna nesigurnost izazvana nepostojanjem unapred ustanovljenih procesnih pravila stavila podnosioca predstavke u nepovoljan položaj *vis-à-vis* optužbe, čime je g. Koeme lišen pravičnog suđenja u smislu svrhe člana 6 stav 1 Konvencije.

Claes and Others v. Belgium, 46825/99 and 6 others, 2. jun 2005. godine

35. Kao što je to Država istakla, nesporno je da jedan novi element postoji u ovom predmetu: bitan deo pitanja koja su sada postavljena već je razmatran u okviru postupka koji se odvijao povodom „afere Inusop“, što je takođe bila suština zahteva predmeta *Coeme i ostali* ... te su nadležne vlasti rešile ta pitanja, naročito Kasacioni sud 12. feburara 1996. godine, svojom međupresudom. Procesne odluke, koje je u tom predmetu doneo Kasacioni sud, su očigledno stvorile sudski presedan te je usled postupka, koji se pre toga odvijao povodom „afere Inusop“, koja je po sebi iscrpno medijski pokrivena, te koja je bila predmet mnogobrojnih analiza u pravnoj doktrini, odbrani u predmetu *Agusta-Daso* bio poznat najveći deo principa na kojima će se postupak voditi. Kao što je to Sud konstatovao u prethodno citiranoj presudi *Coeme and others*, dva prva podnosioca predstavke g. Klaes i g. Koeme, prema tome ne mogu više da tvrde „da ih je nesigurnost koja je vladala zbog nepostojanja prethodno utvrđenih pravila postupka stavila u izrazito nepovoljnu situaciju u odnosu na javnog tužioca“. Ta konstatacija je utoliko više opravdana, s obzirom na to da je g. Koeme bio učesnik u oba postupka i da je jedan od branilaca g. Klaesa bio onaj isti koji je zastupao g. Koemea tokom čitave afere Inusop, te koji još uvek zastupa ta dva podnosioca predstavke pred Sudom. Pojam predvidljivosti u velikoj meri zavisi od sadržine teksta o kome se radi, od oblasti koju pokriva, kao i od broja i svojstva onih kojima je tekst namenjen... Dva prva podnosioca predstavke su dakle mogla, makar posredstvom svog branioca ili zahvaljujući njegovim mudrim savetima, da „*in media res*“ iskoriste razjašnjenja iz prakse koja su primenjena tokom čitavog postupka „Inusop“.

36. U tom kontekstu, ne izgleda da su se u ovom predmetu prva dva podnosioca predstavke našla u nepovoljnom položaju u odnosu na državnog tužioca. Zamerke podnosioca predstavki ostaju teorijske i apstraktne i oni izbegavaju da iznesu makar i minimum konkretnih elemenata koji se tiču teškoća u organizovanju odbrane zbog njihovog navodnog nepoznavanja postupka koji bi trebalo slediti ili njihove nesigurnosti i sumnje u tom pogledu. Ništa dakle u ovom predmetu ne ukazuje na to da nije ispoštovana ravnopravnost stranaka u postupku.

37. ... Sud konstatuje da ispitivanje tvrdnji podnosioca ne otkriva bilo kakav znak povrede člana 6 stav 2 Konvencije.

10. Upotreba mera fizičkog ograničavanja

Gorodnichev v. Russia, 52058/99, 24. maj 2007. godine

103. U ovom predmetu, Sud prvo konstatuje da je podnosilac predstavke, koji je na zakonit način uhapšen, 5. i 22. februara 1999. godine izveden pred sud u Kirovskom, s lisicama na rukama. Među strankama u postupku nije bilo sporno da prema njemu nije primenjena sila. S druge strane, zatvorenik nije tvrdio da je nošenje lisica za njega predstavljalo fizičku smetnju.

104. Sud zatim podseća da su, sa stanovišta pravičnog suđenja, Država, kao i domaći sudovi u svojim odlukama priznali da sporno stavljanje lisica nije u skladu s pravom podnosioca predstavke na odbranu, koje garantuje član 46 Zakonika o krivičnom postupku... Sud je iz toga zaključio da sporno stavljanje lisica u ovom predmetu nije predstavljalo normalno ponašanje u vezi s hapšenjem podnosioca...

105. Sud, sa svoje strane, ne primećuje ništa što bi vodilo pretpostavci da postoji rizik nasilničkog ponašanja, izazivanja štete, bekstva ili pak sprečavanja adekvatnog sprovođenja pravde ukoliko bi podnosilac predstavke bio izveden pred sud u Kirovskom. Sud, prema tome, ne smatra da je pribegavanje lisicama imalo za cilj da zainteresovanog sputa na razuman način... i smatra da je ta mera bila nesrazmerna u odnosu na potrebe bezbednosti, na koje se pozvala Država...

106. Kada je reč o javnom karakteru te mere, stranke u postupku iznose potpuno suprotne teze. Država tvrdi da su rasprave od 5. i 22. februara 1999. godine bile odložene, što znači da podnosilac predstavke nije dugo bio izložen pogledima javnosti. Podnosilac osporava tu verziju i tvrdi da su pomenute rasprave održane.

107. Po mišljenju Suda, spisi predmeta, uključujući i spise koje je dostavila Država, potvrđuju tezu podnosioca predstavke. Naime, potpredsednik Vrhovnog suda Ruske Federacije u svojoj nadzornoj odluci od 16. januara 2001. i Prezidium oblasnog suda u Novosibirsku u svojoj presudi od 8. februara 2001. su tvrdili da „su na ročištima od 5. i 22. februara 1999. godine podnosiocu predstavke stavljene lisice“ i da je tražio da mu lisice „budu skinute, da bi mogao da hvata beleške tokom svoje odbrane“. Prema potpredsedniku Vrhovnog suda, „u zapisniku s rasprave nisu navedeni razlozi takve mere“. Ti dokumenti, koji potiču od domaćih sudova u očima Suda demantuju tezu Države i potvrđuju činjenicu da

su sporne javne rasprave ipak održane. Osim toga, da su one zaista bile odložene, bilo bi teško razumeti zašto su se vlasti brinule o zaštiti javnosti od podnosioca predstavke, kao što je to tvrdila Država.

108. Prema tome, čak i ako nije dokazano da je sporna mera imala za cilj da unizi ili da osramoti podnosioca predstavke ... Sud smatra da je izlaganje podnosioca predstavke s lisicama na rukama, tokom javnih rasprava od 5. i 22. februara 1999. godine, imajući u vidu da takva mera nije bila razumno potrebna radi bezbednosti javnosti ili adekvatne primene pravde, predstavljalo ponižavajuće postupanje u smislu člana 3 Konvencije.

102. Prema tome postojala je povreda te odredbe.

IX. PRAVA ŽRTAVA

1. Pravo na pokretanje krivičnog postupka nije apsolutno

Perez v. France [GC], 47287/99, 12. februar 2004. godine

70. Sud smatra da je u takvim predmetima primenljivost člana 6 doseгла svoje granice. Sud primećuje da Konvencija ne daje bilo kakvo pravo, kako je zahtevao podnosilac predstavke, na „privatnu osvetu“, niti na *actio popularis*. Shodno tome, pravo da treća lica budu krivično gonjena ili osuđena za krivično delo se ne može samostalno zahtevati: to je neodvojivo od primene prava oštećenog da pokrene građanski postupak u skladu s domaćim pravom, čak i da je jedini cilj dobijanje simboličkog obeštećenja ili zaštita građanskog prava, poput prava na „dobar ugled“...

Jankovic v. Croatia, 38478/05, 5. mart 2009. godine

48. ... krivična dela učinjena od strane pojedinaca, koja uključuju nasilje zabranjena su nizom različitih odredaba Krivičnog zakonika. Sud takođe primećuje da hrvatsko krivično pravo razlikuje krivična dela koja goni državni tužilac po službenoj dužnosti, ili na osnovu krivične prijave građana, od krivičnih dela koja se gone na osnovu privatne tužbe. Krivična dela koja se gone na osnovu privatne tužbe su lakša dela. Sud takođe primećuje da je podnosilac predstavke navela da su dela koja su bila izvršena nad njom bila između ostalog krivično delo nasilničkog ponašanja i krivično delo upućivanja pretnji. Za oba dela krivično gonjenje preuzima državni tužilac, za prvo delo po službenoj dužnosti, a za drugo na osnovu krivične prijave.

49. ... Kada je reč o krivičnim delima koja goni državni tužilac po službenoj dužnosti ili na osnovu krivične prijave građana, ukoliko tužilac odustane od krivičnog gonjenja iz bilo kog razloga, oštećeno lice može da preuzme gonjenje u svojstvu oštećenog kao tužioca. Nasuprot tome, privatnu tužbu od samog početka preuzima i vodi privatni tužilac. Pored toga, blagovremeno podneta krivična prijava u vezi s krivičnim delima koja podležu privatnom gonjenju smatra se privatnom tužbom...

50. ... Sud ne može prihvatiti argument podnosioca predstavke da bi njena prava po Konvenciji mogla da budu zaštićena jedino ako bi gonjenje napadača preuzela država i da Konvencija zahteva učešće države u krivičnom gonjenju. ... Sud smatra da je u ovom predmetu domaće pravo omogućilo podnosiocu predstavke krivično gonjenje lica koja su izvršila napad, kako u svojstvu privatnog tužioca tako i u svojstvu oštećenog kao tužioca, kao i da Konvencija ne zahteva učešće države u krivičnom gonjenju u svim slučajevima...

52. ... odluka podnosioca predstavke da ne podnosi privatnu tužbu u vezi s optužbama o nanošenju lakših telesnih povreda već da traži pokretanje istrage protiv lica koja su je napala i to po optužbama za nasilničko ponašanje i upućiva-

nje ozbiljnih pretnji, bila je saglasna s pravilima iz Zakona o krivičnom postupku u vezi s ulogom oštećenog kao tužioca.

53. ... u prvom zahtevu za pokretanje istrage, podnosilac predstavke je već bila navela da je zahtevala istragu, između ostalog i u vezi s njenim navodima da su je 6. juna 2003. godine napala tri lica. Ona je ta lica imenovala i navela njihove adrese. Navela je da su nasilna dela protiv nje obuhvatala između ostalog krivična dela upućivanja pretnji i nasilničkog ponašanja. U prilog svojih navoda podnela je relevantnu medicinsku dokumentaciju. Međutim, domaće vlasti su njen zahtev odbacile kao nepotpun, ne navodeći tačno koji formalni razlozi nisu bili ispunjeni.

54. Možda je tačno da podnesak podnosioca predstavke nije striktno odgovarao formi zahteva koji se inače podnose tužiocu u krivičnom postupku. Sud primećuje u vezi s tim da podnosilac predstavke nije imala pravnog zastupnika u spornom postupku. Ona je nezaposlena i očigledno bez sredstava da pokrije troškove pravnog zastupanja. Pored toga, po relevantnim odredbama Zakona o krivičnom postupku ..., podnosilac predstavke nije imala pravo na pravnu pomoć jer za navedena krivična dela nije bila zaprećena kazna zatvora u trajanju dužem od tri godine.

55. Sud takođe primećuje da je već postojao izveštaj policije o incidentu u kome je takođe postojao opis dela nasilja protiv podnosioca, te da je Opštinski tužilac u Splitu takođe sačinio izveštaj o konkretnom događaju. Shodno tome, teško je prihvatiti zaključak istražnog sudije Županijskog suda u Splitu da bi zahtev podnosioca predstavke za pokretanjem istrage trebalo odbiti zbog toga što je bio nerazumljiv i nepotpun. Nasuprot tome, Sud je utvrdio da je podnosilac predstavke jasno navela da je tražila pokretanje istrage u vezi s delom nasilja nad njom. Ona je pokazala veliko interesovanje za svoj slučaj i uložila ozbiljne napore u pokušaj gonjenja lica koja su je bila napala. Njeni podnesci su bili dovoljni za nadležnog istražnog sudiju da postupi po njenom zahtevu. Podnesci su sadržali sve podatke predviđene članom 188 (3) Zakona o krivičnom postupku, i to ime lica protiv koga se zahtev podnosi, opis i pravnu kvalifikaciju dela u pitanju, okolnosti koje potvrđuju osnovanu sumnju da je lice u pitanju počinilo sporno krivično delo, kao i dokaze koji su postojali.

56. Imajući u vidu navode Države da je podnosilac predstavke propustila da podnese privatnu tužbu, Sud primećuje da je podnosilac blagovremeno podnela krivičnu prijavu Opštinskom državnom tužilaštvu u Splitu ... 11. novembra 2003. godine tužilaštvo je odlučilo da ne pokreće službenu istragu na osnovu toga što se radilo o krivičnom delu za koje je propisano podnošenje privatne tužbe od strane oštećenog... Prema članu 48 (3) Zakona o krivičnom postupku, u takvim okolnostima se krivična prijava podnosioca predstavke smatra privatnom tužbom... Međutim, nadležne vlasti su to pravilo potpuno prenebregnule i propustile da postupe po krivičnoj prijavi podnosioca predstavke.

57. Ova analiza najpre pokazuje da su relevantni državni organi odlučili da ne gone navodne izvršioce dela nasilja protiv podnosioca predstavke. Pored toga, relevantni organi nisu izašli u susret naporima podnosioca predstavke da

pokrene privatnu tužbu. Na kraju, u vezi s tvrdnjom Države da je podnosiocu predstavke bila pružena adekvatna zaštita u postupku za lakša krivična dela, Sud primećuje da je taj postupak bio obustavljen zbog zastarelosti i stoga okončan bez pravosnažne odluke o krivici napadača. Uzimajući u obzir ove nalaze, Sud je stao na stanovište da odluke nacionalnih vlasti u ovom predmetu ukazuju na neefikasnost i nečinjenje hrvatskog pravosuđa.

58. Po mišljenju Suda, sporno postupanje u okolnostima ovog predmeta nije pružilo odgovarajuću zaštitu podnosiocu predstavke od napada na njen telesni integritet i pokazalo je da je način na koji su mehanizmi krivičnog prava primenjeni u ovom predmetu bio manjkav u takvoj meri da predstavlja povredu obaveza činjenja tužene Države po članu 8 Konvencije.

2. Pravo pridruživanja optužbi nije apsolutno

Ernst and Others v. Belgium, 33400/96, 15. jul 2003. godine

49. Sud ističe da su vanraspravno veće (*Chamber de conseil*) prvostepenog suda u Briselu i Kasacioni sud bili pozvani da odlučuju o pravilima postupka, a da su podnosioci imali pristup Kasacionom sudu samo da bi bili obavesteni da je njihov zahtev da učestvuju u krivičnom postupku u svojstvu oštećenih kao građansko-pravne stranke proglašen neprihvatljivim s obrazloženjem da je uperen protiv sudije koji uživa sudske privilegije.

54. U tom pogledu, Sud daje važnost činjenici da je u belgijskom pravu zahtev za učešće u krivičnom postupku u svojstvu oštećenog lica, o kome odlučuje istražni sudija, jedan od načina za podizanje građanske tužbe i da žrtve u principu imaju na raspolaganju druga sredstva za zaštitu svojih građanskih prava. U ovom predmetu podnosioci su mogli pokrenuti pred građanskim sudom postupak ukoliko je njihova tužba usmerena protiv drugih osoba, a ne sudija.

Pokretanje građanskog postupka protiv nosilaca pravosudnih funkcija, uslovljeno je nizom ograničenja, koja mu daju restriktivan karakter, u skladu sa Zakonom o sudovima koji predviđa ograničenja za „vođenje postupka“ protiv lica u tom svojstvu (članovi 1140 i 1147). Radi se o jednom vanrednom sredstvu koje se može upotrebiti samo u izuzetnim slučajevima. Sud sumnja da je ono moglo biti upotrebljeno u ovom predmetu, te konstatuje da mu Država u svojim podnescima nije posvetila posebnu pažnju.

55. Iako podnosioci nisu pokušali da podnesu građansku tužbu protiv fizičkih lica, oni su, s druge strane, istovremeno s postavljanjem zahteva za učešće u krivičnom postupku u svojstvu oštećenih, pred građanskim sudom 21. novembra 1995. podneli tužbu za naknadu štete protiv Države Belgije, na osnovu istih činjenica na koje su se pozvali u svom zahtevu za učešće u krivičnom postupku u svojstvu oštećenih ... taj postupak je još uvek u toku. Što je još važnije, činjenice dokazuju da odbacivanje zahteva podnosilaca za učešćem u krivičnom postupku u svojstvu oštećenih i obustavljanje postupka po njihovoj tužbi od strane državnog tužioca pred Apelacionim sudom nisu podnosiocima lišili svakog mogućeg oblika tužbe za naknadu štete.

56. Pod tim uslovima, ograničavajući se na priznanje specifične situacije povezane sa sudijskim privilegijama, Sud smatra da ograničenja koje su ustanovljena u pogledu prava vođenja postupka nisu povredila samu suštinu prava podnosioca na pristup nekom sudu, niti su bile nesrazmerne sa stanovišta člana 6 stav 1 Konvencije.

3. Mogućnost prisustva istražnim radnjama

Sottani v. Italy (odl.), 26775/02, 24. februar 2005. godine

2. Podnosilac predstavke se takođe žalio po stavu 1 člana 6 i po članu 13 Konvencije da je javni tužilac propustio da naloži obavljanje sudske obdukcije tokom prethodne istrage... Iako je istina da se po italijanskom zakonu oštećene stranke ne mogu pridružiti postupku u svojstvu oštećenog kao građansko-pravne stranke sve do pripremnog ročišta..., u fazi prethodne istrage oštećeni mogu da koriste prava i ovlašćenja izričito priznata zakonom... Ta prava obuhvataju, na primer, mogućnost podnošenja zahteva tužiocu da zatraži od istražnog sudije da odmah izvede dokaze ... kao i pravo imenovanja zakonskog zastupnika u cilju korišćenja prava i ovlašćenja koja uživa oštećeni... Štaviše, korišćenje tih prava se može pokazati bitnim za delotvorno učešće u postupku u svojstvu oštećenog kao građansko-pravne stranke, posebno ukoliko, kao u ovom predmetu, određeni dokazi verovatno gube vrednost protokom vremena, a ne postoji mogućnost njihovog pribavljanja u kasnijim fazama postupka. Pored toga, oštećeni ima pravo da podnosi zahteve tokom svih faza postupka i, osim u kasacionom postupku, može tražiti izvođenje određenih dodatnih dokaza...

Shodno tome, Sud je stao na stavovište da je u svetlu prethodnog, stav 1 člana 6 Konvencije primenljiv u ovom predmetu.

Međutim ... podnosilac predstavke je trebalo da od javnog tužioca zahteva da se obrati istražnom sudiji u vezi s hitnim izvođenjem dokaza, odnosno sudske obdukcijom. Budući da je podnosilac predstavke propustio da iskoristi ovaj pravni lek koji mu stoji na raspolaganju u domaćem pravu, Sud smatra da se ovaj deo predstavke mora odbaciti zbog propuštanja da se iscrpe svi domaći pravni lekovi...

Menet v. France, 39553/02, 14. jun 2005. godine

48. Sud primećuje da u ovom predmetu podnosilac predstavke, koga nije zastupao branilac ... nije imao bilo kakve mogućnosti da pregleda spise. Sud smatra da je u tom kontekstu, vođenje predmeta pred domaćim sudovima moglo biti ugroženo ograničenjem pristupa istražnim spisima samo na braniocima.

49. Međutim, Sud ističe da u francuskom pravu okrivljeni i učesnici u krivičnom postupku u svojstvu oštećenih, kao i privatna lica, nisu obavezani službenom tajnom, za razliku od branilaca. Štaviše, činjenica da je pristup spisima istrage rezervisan za braniocima, bilo direktno, bilo njihovim posredstvom, kao i da shodno tome podnosilac nije mogao da pregleda spise, upravo su posledica potrebe da se sačuva tajnost istrage.

50. Sud podseća da se tajnost istražnog postupka može opravdati razlozima koji se odnose na zaštitu privatnog života stranaka i interesima pravde, u smislu druge rečenice člana 6 stav 1 Konvencije, kao i da ako taj član može igrati neku ulogu pred postupajućim sudijom, njegova primena za vreme istrage zavisi od osobenosti postupka i od okolnosti predmeta...

52. Imajući u vidu sve okolnosti i uzimajući u obzir sve interese u pitanju, Sud smatra da pomenuto ograničenje prava podnosioca predstavke nije dovelo do prekomernog mešanja u njegovo pravo na pravično suđenje.

4. Okončanje postupka i oslobađajuća presuda uslovljavaju prava oštećenog

Cordova v. Italy (Br. 1), 40877/98, 30. januar 2003. godine

49. U ovom predmetu, Sud primećuje da je podnosilac predstavke, smatrajući da je bio oklevetan ponašanjem g. Kosige, podneo prijavu protiv njega i kasnije se pridružio krivičnom postupku u svojstvu oštećenog kao građansko-pravne stranke. Od tog trenutka, taj postupak je obuhvatao jedno građansko pravo – pravo na zaštitu ugleda – na koje je podnosilac predstavke mogao osnovano da se pozove...

50. Sud primećuje da je rezolucijom od 2. jula 1997. godine italijanski Senat proglasio da je ponašanje g. Kosige obuhvaćeno imunitetom propisanim stavom 1 člana 68 Ustava ..., i time sprečio da se nastavi bilo kakav krivični ili građanski postupak čiji bi cilj bio da se utvrdi njegova odgovornost ili ostvari naknada štete...

63. Sud je zauzeo stav da s obzirom da ne postoji bilo kakva jasna veza s postupkom pred Parlamentom on mora da pribegne uskom tumačenju koncepta srazmernosti između željenog cilja i korišćenih sredstava...

64. Shodno tome, Sud smatra da se u ovom predmetu odlukama o obustavi postupka protiv g. Kosige i o nemogućnosti pokretanja bilo kakvih postupaka za zaštitu ugleda podnosioca ne postiže pravična ravnoteža između zahteva opšteg interesa i neophodnosti zaštite temeljnih prava pojedinaca.

65. Sud pridaje određen značaj činjenici da rezolucija Senata od 2. jula 1997. godine nije podnosiocu predstavke ostavila nikakvo razumno alternativno sredstvo delotvorne zaštite prava zajemčenih Konvencijom...

66. U svetlu prethodnog, Sud smatra da je postojala povreda prava podnosioca predstavke na pristup sudu, zajemčenog stavom 1 člana 6 Konvencije.

Gorou v. Greece (No 2) [GC], 12686/03, 20. mart 2009. godine

38. ... Sud primećuje da, u slučaju da je doneta oslobađajuća presuda, prema domaćem pravu, oštećeni u svojstvu građansko-pravne stranke, u načelu, nema pravo da se žali zbog pogrešno primenjenog prava, ili da traži pravnu pomoć u zaštiti svojih interesa od javnog tužioca pred Kasacionim sudom. Sud je ipak potvrdio da se postojeća sudska praksa ne može prenebretnuti u ovom predmetu, kao i da, imajući u vidu posebnost zahteva koji je podnosilac uputio javnom tužioca pred Kasacionim sudom, stav 1 člana 6 Konvencije jeste pri-

menljiv. Ta ista praksa bi trebalo da bude uzeta u obzir prilikom procene obima obrazloženja koje je javni tužilac bio dužan da iznese u svom odgovoru.

39. Sud je već primetio da je običaj da javni tužilac daje odgovore, doduše u skraćenom obliku, na molbe oštećenih da podnese žalbu zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava. U praksi, oštećeni ukazuje javnom tužiocu na određene posebne okolnosti predmeta, a tužilac donosi svoju odluku nakon procenjivanja iznetih argumenata.

40. Štaviše, Sud primećuje da se, prema članu 506 Zakona o krivičnom postupku, „pozitivna“ odluka javnog tužioca ne naslovljava na oštećenog već pokreće žalbu samog tužioca zbog pogrešno primenjenog prava. Slično tome, „negativna“ odluka znači da javni tužilac odbija da po svojoj inicijativi podnese žalbu u prethodnom smislu...

41. Sud na kraju primećuje da je, u vezi s prethodnim postupkom razmatranja i prijema žalbi zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava od strane organa koji postupuje pred Kasacionim sudom, već potvrdio da žalbeni sud nije obavezan da obezbedi iscrpnije obrazloženje kada jednostavno primeni određenu zakonsku odredbu da bi odbacio žalbu zbog pogrešno primenjenog prava iz razloga što ne vidi mogućnost uspeha žalbe, bez daljeg obrazlaganja (prim. prev.) ... Sud smatra da isto načelo može važiti u slučaju kada od javnog tužioca pred Kasacionim sudom oštećeni zahteva da podnese žalbu zbog pogrešno primenjenog prava u svoje ime.

42. Shodno prethodnom, rukom pisana beleška priložena uz zahtev podnosioca predstavlja jednostavno služi kao obaveštenje o diskrecionoj odluci javnog tužioca. Gledano iz te perspektive, te imajući u vidu postojeću sudsku praksu, javni tužilac nije obavezan da opravdava svoj odgovor, već samo da odgovori oštećenom. Tražiti iscrpnije obrazloženje bi nametnulo javnom tužiocu pred Kasacionim sudom dodatan teret, koji se ne podrazumeva prirodom zahteva građanske stranke da podnese žalbu na odlobađajuću presudu zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava. Sud prema tome smatra da je javni tužilac, kada je naveo da „nema zakonskih ili osnovanih razloga za podnošenje žalbe Kasacionom sudu“, dovoljno obrazložio svoju odluku da odbaci zahtev.

Shodno prethodnom, nije postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije.

5. Ograničenje učešća u postupku

Berger v. France, 48221/99, 3. decembar 2002. godine

35. ... Prema krivičnom pravu, žalba Kasacionom sudu je dostupna bilo kojoj stranci u krivičnom postupku koja je zainteresovana da podnese žalbu zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava. Iako prihvatljivost žalbe oštećenog – osim u sedam iscrpno navedenih situacija – zavisi od postojanja žalbe optužbe, ovo ograničenje izvire iz prirode odluka koje donose istražna odeljenja sudova kao i uloge koju imaju građanske tužbe u krivičnom postupku. Sud se slaže s Državom da oštećeni ne bi trebalo da imaju neograničeno pravo podnošenja žalbi Kasacionom sudu na presude o obustavi postupka...

38. ... pravo podnosioca predstavke na suđenje zajemčeno stavom 1 člana 6 Konvencije nije bilo prekršeno postavljanjem uslova za prihvatljivost njene žalbe pred Kasacionim sudom. Imajući u vidu ulogu koju imaju građanske tužbe u okviru suđenja u krivičnim stvarima, kao i komplementarne interese oštećenih i optužbe u krivičnim stvarima, Sud ne može prihvatiti da je načelo ravnopravnosti stranaka prekršeno u ovom predmetu. Sud se u vezi s tim slaže s Državom da se oštećeni ne može smatrati ni protivnikom – ali nužno ni saveznikom – optužbe, budući da su njihove uloge i ciljevi očigledno različiti.

6. Neustupanje podnesaka

Chesnay v. France, 56588/00, 12. oktobar 2004. godine

20. Podnosilac predstavke tvrdi da pre rasprave ni on, ni advokat koji ga je zastupao u savetima nisu dobili nikakvo saopštenje u vezi izveštaja savetnika-izvestioca, dok je taj dokument dostavljen državnom tužiocu (*Avocat-general*).

21. Sud podseća da nedostavljanje saopštenja iz izveštaja savetnika-izvestioca licu kome se sudi predstavlja problem u pogledu člana 6, samo ukoliko je pomenuti izveštaj dostavljen državnom tužiocu pre rasprave. To je ovde bio slučaj.

22. Sud takođe podseća da je izveštaj bio sastavljen iz dva dela: prvi deo sadrži izlaganje o činjenicama, o postupku i o sredstvima za poništenje presude, a drugi pravnu analizu predmeta i mišljenje o vrednosti pravnog leka... Po mišljenju Suda, mada drugi deo izveštaja, namenjen većanju može ostati poverljiv (poput nacrtu presude), kako u pogledu stranaka, tako i u odnosu na državnog tužioca, prvi deo izveštaja, koji nije pokriven tajnošću većanja, bi trebalo da bude saopšten pod istim uslovima ukoliko postoji potreba, i strankama i državnom tužiocu.

23. Shodno tome, postojala je povreda člana 6 stav 1 Konvencije.

7. Prekomerno odlaganje

Tomasi v. France, 12850/87, 27. avgust 1992. godine

125. ... Pregled odluke donete u ovom postupku ... ukazuje da predmet nije bio posebno složen. Pored toga, podnosilac predstavke svakako nije doprineo odugovlačenju postupka time što je u Optužnom odeljenju suda u Bordou osporio odluku o obustavljanju postupka i od Odeljenja tražio da pokrene naknadnu istragu... Sudske vlasti su odgovorne za veći deo odlaganja koja su tim povodom ustanovljena. Konkretno, javni tužilac u Bastiji je dozvolio da prođe više od jedne i po godine pre nego što je tražio od Kasacionog suda da odredi nadležni istražni organ... Javni tužilac u Bordou je saslušao g. Tomazija samo jednom i nema indicija da je obavio bilo kakvu istražnu radnju od marta do septembra 1985. godine, kao i od januara 1986. do januara 1987. godine... Shodno tome, postojala je povreda stava 1 člana 6 Konvencije...

***Calvelli and Ciglio v. Italy* [GC], 32967/96, 17. januar 2002. godine**

65. U ovom predmetu Sud primećuje da je postupak nesumnjivo bio složen. Pored toga, iako je, nakon što su se podnosioci predstavke priključili postupku kao oštećeni 7. jula 1989. godine, na žalost, došlo do nekoliko odlaganja u prvostepenom postupku (posebno između upućivanja E. C. pred sud ... 12. juna 1991. godine i prvog ročišta – godinu dana kasnije, 2. jula 1992. godine...), nije bilo daljih značajnijih perioda neaktivnosti koji bi se mogli pripisati vlastima (osim prekida prve rasprave izazvanog štrajkom advokata – ...).

66. U tim okolnostima, Sud smatra da se period od šest godina, tri meseca i deset dana za vođenje postupaka pred četiri stepena nadležnosti sudova ne može smatrati nerazumnim.

67. Shodno tome, nije postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije.

X. SUĐENJE U ODSUSTVU

1. Odricanje od prava učestvovanja u postupku

Colozza v. Italy, 9024/80, 12. februar 1985. godine

28. ... Sud se ovde ne bavi okrivljenim koji je bio lično obavešten i koji se, nakon što je bio upoznat s razlozima za podizanje optužbe, izričito odrekao prava da se pojavi pred sudom i da se brani. Italijanski organi vlasti, oslanjajući se samo na pretpostavku ... izvukli su iz statusa „*latitante*“ (ital. „lice u bekstvu“, prim. prev.), koji su pripisali g. Koloci, zaključak da je došlo do takvog odricanja okrivljenog.

Po mišljenju Suda, ova pretpostavka nije predstavljala dovoljan osnov. Ispitivanje činjenica ne navodi na zaključak da je podnosilac predstavke uopšte znao da je protiv njega bio pokrenut krivični postupak; jednostavno se smatralo da je on bio upoznat s njim na osnovu obaveštenja koja su bila upućena prvo sekretarijatu istražnog sudije, a nakon toga i sekretarijatu suda. Pored toga, pokušaji da se on pronađe nisu bili adekvatni: ograničili su se na lokaciju stana na kojoj je već bio neusprešno tražen 1972. godine (u ulici Longanezi), kao i na adresi iz spisa Matičnog ureda (u ulici Fontejana), iako je bilo poznato da na toj adresi više ne živi... Sud ovde daje poseban značaj činjenici da su određene službe Javnog tužioca Grada Rima, kao i Policijske uprave Grada Rima, bile uspešne, u kontekstu drugih krivičnih postupaka, u pribavljanju nove adrese g. Koloce ... bilo je dakle moguće pronaći ga, premda, kako je Država pomenula u smislu opravdanja, nije postojala bilo kakva baza podataka. Teško je pomiriti situaciju, koju je Sud ustanovio, s revnošću koju su Države ugovornice dužne da primenjuju kako bi osigurale delotvorno uživanje prava zajemčenih članom 6...

Iz prethodnog sledi da podaci predloženi Sudu ne upućuju na zaključak da se g. Koloca odrekao primene svog prava da se pojavi pred sudom i da se brani, ili da je imao nameru da izbegne sprovođenje pravde. Stoga nije neophodno odlučivati da li lice optuženo za izvršenje krivičnog dela, koje je u bekstvu, time gubi povlastice koje proizilaze iz pomenutih prava.

Somogyi v. Italy, 67972/01, 18. maj 2004. godine

70. ... podnosilac predstavke je više puta osporio verodostojnost potpisa koji mu je bio pripisivan, jedinog dokaza koji je mogao da potvrdi da je okrivljeni obavešten da je protiv njega bio pokrenut postupak. Nije se moglo smatrati da su navodi podnosioca predstavke bili *prima facie* bez osnova, posebno uzimajući u obzir razliku između potpisa koji je on priložio i potpisa na povratnici kojom je potvrđen prijem, kao i razlike između imena podnosioca predstavke (*Tamas*) i lica koje je potpisalo povratnicu (*Thamas*). Pored toga, greške u adresi su bile takve da mogu da pokrenu ozbiljne sumnje u pogledu mesta na koje je pismo isporučeno.

71. U odgovoru na navode podnosioca predstavke, italijanske vlasti su odbacile sve pokušaje podnosioca da iskoristi domaći pravni lek i odbile zahtev za obnovu postupka ili za produženje perioda prihvatljivosti žalbe, ne ulazeći u pitanje, koje po mišljenju Suda leži u samom središtu predmeta, a odnosi se na identitet lica koje je potpisalo povratnicu. Posebno je značajno to što nije bilo naloženo da se ispituju sporne činjenice i, uprkos brojnim zahtevima podnosioca predstavke, nije preduzeto veštačenje potpisa.

72. Sud smatra da, uzimajući u obzir značaj koji pravo na pravično suđenje ima u demokratskom društvu ... član 6 Konvencije nameće svakom nacionalnom sudu obavezu da proveri da li je okrivljenom bilo omogućeno da se upozna s postupkom u slučajevima kada je, kao u ovom predmetu, to osporeno iz razloga koji nije očigledno lišen svakog osnova...

73. Međutim, u ovom predmetu Apelacioni sud u Bolonji i Kasacioni sud nisu izvršili provere u pomenutom smislu, čime su podnosioca predstavke lišili mogućnosti da ispravi, ukoliko bi to bilo neophodno, stanje koje je bilo protivno zahtevima Konvencije. To znači da nije bila izvršena pažljiva provera da bi se utvrdilo da se, van svake razumne sumnje, osuđeno lice odreklo svog prava da se pojavi na suđenju u postupku koji se vodi protiv njega.

74. Shodno tome, u ovom slučaju sredstva koja su primenili nacionalni organi vlasti nisu ostvarila rezultat koji zahteva član 6 Konvencije.

75. Na kraju, kada je reč o navodima Države da je podnosilac predstavke u svakom slučaju bio obavešten o postupku u kontaktu s novinarom koji je razgovarao s njim ili iz lokalne štampe, Sud naglašava da je obaveštavanje građana o pokretanju krivičnog postupka protiv njih pravni čin od takvog značaja da mora da bude izvršen u skladu s procesnim i materijalnim uslovima koji mogu da obezbede delotvornu primenu prava okrivljenog, što jasno proizilazi i iz stava 3 (a) člana 6 Konvencije; neodređeni i neslužbeni podaci ne mogu da budu dovoljni u tom smislu...

Mariani v. France, 43640/98, 31. mart 2005. godine

41. U ovom predmetu ... g. Mariani nije odbio da bude prisutan tokom postupka. Bio je u nemogućnosti da se pojavi pred sudom zbog kazne koju je u to vreme izdržavao u Italiji. U tom pogledu, Sud primećuje da je francuskim vlastima, uprkos naznaci u odluci Porotnog suda u Parizu da se podnosilac nalazi u bekstvu, bilo poznato stvarno stanje podnosioca predstavke, jer mu je presuda o upućivanju pred Porotni sud prethodno bila dostavljena na lokaciju na kojoj je izdržavao zatvorsku kaznu...

42. ... Prema tome, došlo je do povrede stava 1 i stava 3 c), 3 d) i 3e) člana 6 Konvencije.

2. Pravo na branioca

Van Geyseghem v. Belgium [GC], 26103/95, 21. januar 1999. godine

34. ... Pravo svakog lica koje je okrivljeno za izvršenje krivičnog dela na delotvornu odbranu putem branioca je jedno od osnovnih elemenata pravičnog suđenja. Okrivljeni ne gubi to pravo samo zato što nije prisutan na sudskoj ra-

spravi. Iako zakonodavac mora da ima mogućnost da spreči neopravdan izostanak sa suđenja, ne sme ga sankcionisati stvaranjem izuzetaka od prava na pravnu pomoć. Legitiman zahtev da je okrivljeni dužan da prisustvuje sudskim raspravama može da bude ispunjen na drugi način osim putem lišavanja prava na odbranu. Sud primećuje, da je stavom 3 člana 185 Zakonika o krivičnom postupku ... predviđeno da u svakom slučaju Krivični sud može da izda nalog okrivljenom da se pojavi pred sudom i da protiv takvog rešenja ne postoji mogućnost žalbe.

35. ... Iako je gđa Van Gejzheim nekoliko puta imala priliku da se brani, ipak je Apelacioni sud u Briselu bio dužan da dozvoli njenom braniocu – koji je bio prisutan na raspravi – da je zastupa i u njenom odsustvu.

To je bilo posebno tačno u ovom predmetu jer se odbrana koju je g. Verstraten nameravao da iznese ticala pitanja primene materijalnog prava... G. Verstraten je nameravao da pokrene pitanje zastarelosti, pitanje koje je Sud smatrao presudnim... Čak i da je, kako je tvrdila Država, Apelacioni sud morao po službenoj dužnosti da ispita pitanje zastarelosti, činjenica je da je pomoć branioca nužna u rešavanju sukoba (interesa stranaka u postupku), kao i da je njegova uloga neophodna za primenu prava na odbranu. Pored toga, iz presude od 4. oktobra 1993. godine se ne vidi ... da je o tom pitanju bila doneta bilo kakva odluka.

36. Iz prethodnog sledi da je postojala povreda stava 1 člana 6 uzetog zajedno sa stavom 3 (c) člana 6 Konvencije.

Krombach v. France, 29731/96, 13. februar 2001. godine

90. U ovom predmetu Sud primećuje da tekst člana 630 francuskog Zakonika o krivičnom postupku čini apsolutnom zabranu braniocima koji zastupaju okrivljenog kome se sudi u odsustvu (da postupaju prim. prev.), kao i da porotni sud koji sudi okrivljenom u takvom položaju nema mogućnosti da odstupi od tog pravila.

Međutim, Sud smatra da je Porotni sud, koji je zasedao bez porote, trebalo da braniocima podnosioca predstavke, koji su prisustvovali raspravi, omogući da zastupaju slučaj čak i u odsustvu podnosioca predstavke, budući da je njihova namera u ovom predmetu, bila da pokrenu pitanje koje se tiče materijalne primene prava..., to jest da ulože prigovor po osnovu *per rem judicatam* i po osnovu pravila *non bis in idem*... Država nije iznela tvrdnju da Porotni sud ne bi bio nadležan da razmatra to pitanje da je dozvolio braniocima podnosioca predstavke njegovo pokretanje. Na kraju, Sud primećuje da braniocima podnosioca predstavke nije bilo dozvoljeno da zastupaju svoje klijente na raspravi pred Porotnim sudom u vezi s građanskim parnicama. Kažnjavati nepojavljivanje podnosioca predstavke tako apsolutnom zabranom na bilo kakvu odbranu se čini očigledno nesrazmernim.

91. Iz prethodnog sledi da je postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije uzetog zajedno sa stavom 3 (c) člana 6.

3. Obavezno ponavljanje postupka

Medenica v. Switzerland, 20491/92, 14. jun 2001. godine

57. Činjenica je da član 331 Zakonika o krivičnom postupku Ženevskog kantona u načelu dozvoljava licima koja su osuđena u odsustvu da traže poništenje postupka i obezbeđuje ponovnu raspravu u pogledu činjeničnih i pravnih pitanja u predmetu. Međutim, u ovom predmetu je Sud pravde Ženevskog kantona odbacio podnesak kojim je podnosilac zahtevao da osuda bude poništena, navodeći da on nije naveo opravdani razlog za svoje odsustvo, kako je propisano pomenutom odredbom, te da u spisima predmeta nije bilo ničega što bi ukazalo da je bio odsutan iz razloga na koje nije mogao da utiče... Presudu su potvrdili i Kasacioni sud u Ženevi i Savezni sud. Po mišljenju Suda, nema nikakvih naznaka da su švajcarski sudovi delovali proizvoljno ili se oslonili na očigledno pogrešne premise...

58. ..., Sud takođe smatra da je podnosilac predstavke u velikoj meri doprineo stvaranju situacije koja ga je sprečila da se pojavi pred Porotnim sudom u Ženevi. Od posebnog značaja je mišljenje Saveznog suda izneto u presudi od 23. decembra 1991. godine da je podnosilac predstavke obmanuo američki sud dajući dvosmislene pa čak i svesno netačne izjave – posebno u vezi sa švajcarskim procesnim pravom – u cilju donošenja odluke kojom bi mu bilo onemogućeno da prisustvuje sopstvenom suđenju.

59. U svetlu prethodnog, kao i budući da se ovaj predmet ne odnosi na okrivljenog koji nije primio poziv da se pojavi na sudu ... ili koji je bio lišen pomoći branioca ... Sud smatra da se, uzimajući u obzir polje slobodne procene dozvoljeno vlastima Švajcarske, osuda podnosioca predstavke u odsustvu i odbijanje da mu bude omogućeno ponavljanje postupka na kome bi bio prisutan, ne svode na nesrazmerno kažnjavanje.

Sejdovic v. Italy [GC], 56581/00, 1. mart 2006. godine

100. ... Utvrđivanje krivice podnosioca predstavke u skladu sa zakonom je bila svrha krivičnog postupka, koji je bio u fazi prethodne istrage u trenutku kada se za podnosioca smatralo da je u bekstvu.

101. U takvim okolnostima, Sud smatra da nije dokazano da je podnosilac predstavke bio dovoljno upoznat s krivičnim gonjenjem i optužbama protiv njega. Shodno tome, Sud nije u mogućnosti da zaključi da je on pokušavao da izbegne suđenje ili da se nedvosmisleno odrekao svog prava da se pojavi pred sudom...

103. Kada je reč o navodima Države o mogućnosti da podnosilac predstavke podnese zahtev da mu se dozvoli izjavljivanje žalbe po isteku roka za podnošenje ... podnosilac predstavke bi naišao na ozbiljne teškoće da zadovolji jedan od zakonskih preduslova za mogućnost izjavljivanja žalbe, naime da dokaže da nije namerno odbio da se upozna sa preduzetim procesnim radnjama ili da nije pokušao da izbegne suđenje. Sud je takođe utvrdio da je mogla postojati neizvesnost u pogledu raspodele tereta dokazivanja u vezi s tim preduslovom... Prema

tome, postoji sumnja u pogledu toga da li je poštovano pravo podnosioca predstavke da ne mora da dokazuje da nije imao nameru da izbegne suđenje... Štaviše, podnosilac predstavke, za koga se moglo smatrati da je „u suštini bio upoznat s presudom“ ubrzo nakon hapšenja u Nemačkoj, je imao samo deset dana da podnese zahtev za podnošenje žalbe nakon isteka roka. Nema naznaka da je bio obavешten o mogućnosti produžavanja roka za podnošenje žalbe na osuđujuću presudu, kao i o kratkom vremenskom periodu koji mu je bio na raspolaganju da upotrebi taj pravni lek. Ove okolnosti, uzete zajedno s teškoćama s kojima bi se susrelo lice uhapšeno u drugoj državi u pokušaju da pronađe branioca koji poznaje italijansko pravo, da ga iscrpno obavesti o činjenicama i da mu pruži potrebna uputstva, stvorile su objektivne teškoće podnosiocu predstavke da iskoristi pravni lek predviđen stavom 2 člana 175 Zakona o krivičnom postupku...

104. Sledi da pravni lek predviđen članom 175 Zakona o krivičnom postupku nije jemčio s dovoljnom izvesnošću mogućnost da podnosilac predstavke ima priliku da se pojavi na novom suđenju i da iznese svoju odbranu...

105. U svetlu prethodnog, Sud smatra da podnosiocu predstavke, kome je suđeno u odsustvu i za koga nije dokazano da je pokušao da izbegne suđenje ili da se nedvosmisleno odrekao svog prava da se pojavi pred sudom, nije bilo omogućeno ponovno odlučivanje o suštini optužbe protiv njega pred sudom koji bi ga saslušao u skladu s njegovim pravom na odbranu.

106. Shodno tome, u ovom slučaju je postojala povreda člana 6 Konvencije.

***Stoichkov v. Bulgaria*, 9808/02, 24. mart 2005. godine**

57. U ovom predmetu podnosilac predstavke je osuđen u odsustvu... Nema naznaka – a tužena Država nije ni iznela takvu tvrdnju – da se odrekao, bilo izričito ili prećutno, svog prava da se pojavi pred sudom i da se brani. Kako postupak koji je doveo do njegove osude ne bi predstavljao „uskraćivanje pravde“, trebalo mu je omogućiti obnavljanje postupka, kao i da suština optužbe za silovanje protiv njega bude razmotrena u njegovom prisustvu. Počevši od 1. januara 2000. godine, bugarsko pravo izričito predviđa takvu mogućnost... Međutim, kada je podnosilac predstavke februara 2001. godine – oko godinu dana nakon što je uhapšen – tražio obnovu postupka po osnovu novog člana 362 (a) Zakona o krivičnom postupku, Vrhovni kasacioni sud je taj zahtev odbio, u suštini, zato što su spisi prvobitnog predmeta bili uništeni 1997. godine, što je po mišljenju tog suda ponovno suđenje činilo zapravo nemogućim... U vezi s tim, od značaja je da je podnosilac predstavke nakon toga tražio da Okružni sud u Perniku izvrši rekonstrukciju spisa predmeta, ali nema naznaka da je dobio bilo kakav odgovor na taj zahtev... Podnosilac predstavke je dakle bio lišen mogućnosti da od suda koji ga je saslušao pribavi novu odluku o suštini optužbi na osnovu kojih je bio osuđen.

58. Sud smatra da su krivični postupak protiv podnosioca predstavke, kao i nemogućnost da se obezbedi ponovno odlučivanje o optužbi protiv njega od strane suda koji mu je već sudio, bili očigledno suprotni načelima člana 6. Iz toga

sledi da prvobitno lišenje slobode februara 2000. godine, iako se može smatrati opravdanim po stavu 1 (a) člana 5 jer je učinjeno u cilju izvršenja zakonite sudske odluke, to više nije bilo nakon 19. jula 2001. godine, kada je Vrhovni kasacioni sud odbio obnovu postupka. Ovaj zaključak čini nepotrebnim odlučivanje o tome da li je podnosilac predstavke zatočen uprkos isteku roka zastarelosti izvršenja kazne.

59. Shodno tome, postojala je povreda stava 1 člana 5 Konvencije.

Vidi i D.I.1 u daljem tekstu.

4. Odsustvo okrivljenog prilikom objavljivanja presude

B v. France, 10291/83, 12. maj 1986. godine, DR 47, 59

... ukoliko okrivljeno lice bude osuđeno u odsustvu bez njegovog izričitog pristanka i ako kasnije uspe, nakon što se upozna s osudom, da obezbedi ponavljanje postupka o suštini optužbi, njegovo pravo na raspravu, i samim tim konkretno pravo na odbranu, nisu oslabljena na način koji bi ih lišio praktičnog dejstva. Komisija smatra da bi pitanje bilo pokrenuto ukoliko bi bilo dokazano, u okolnostima slučaja, da okrivljeni koji je bio osuđen u odsustvu nije ni u jednom trenutku bio upoznat s postupkom koji se vodio protiv njega, te je time bio sprečen da učestvuje u istražnoj fazi postupka. To ovde nije bio slučaj, pa se ovo pitanje ne javlja, budući da je podnosilac predstavke, po svom priznanju, učestvovao tokom celog istražnog postupka koji je vođen protiv njega. Iz člana 627 Zakonika o krivičnom postupku, razmatranog zajedno sa članom 639 istog zakonika, proizilazi da, iako ponavljanje postupka nakon osude u odsustvu automatski poništava kaznu, prethodni postupak do donošenja odluke o podizanju optužnice ostaje na snazi. Iz ovog sledi, uzimajući u obzir okolnosti slučaja, a posebno činjenicu da je podnosilac predstavke učestvovao u istražnom postupku i da je odbio da primi obaveštenje o odluci da mu bude suđeno, Komisija zauzima stav da se predstavka mora odbaciti kao očigledno neosnovana...

XI. PRESUDA

1. Osuđujuća presuda

a. Obrazloženje

***Papon v. France* (odl.), 54210/00, 15. novembar 2001. godine**

6. ... Zahtev obaveznog davanja obrazloženja mora da uzme u obzir i sve netipične okolnosti suđenja, posebno kada je reč o porotnim sudovima, u kojima članovi porote nisu obavezni da obrazlažu svoja lična uverenja.

Sud primećuje da je u ovom slučaju Porotni sud u svojoj presudi pomenuo odgovore porote na svih 768 pitanja koja im je bio postavio predsednik Porotnog suda kao i opis činjenica za koje je rečeno da su bile utvrđene i odredaba Krivičnog zakonika koje su bile primenjene. Iako je porota mogla da na pitanja predsednika odgovori samo sa „da“ ili „ne“, ta pitanja su predstavljala okvir na kome je bila zasnovana odluka porote. Sud smatra da je preciznost tih pitanja dovoljna zamena za činjenicu da ne postoji obrazloženje odgovora porote.

Shodno tome, Sud smatra da je dato zadovoljavajuće obrazloženje presude Porotnog suda u smislu stava 1 člana 6 Konvencije.

***Salov v. Ukraine*, 65518/01, 6. septembar 2005. godine**

92. ... Sud smatra da postupak protiv podnosioca predstavke nije bio pravičan jer domaći sudovi nisu dali obrazložen odgovor na pitanje zašto Kujbiševski okružni sud u Donjecku prvobitno nije našao nikakve dokaze da osudi podnosioca predstavke za dela za koja je bio optužen i slučaj vratio na dopunsku istragu 7. marta 2000. godine, a nakon toga, 6. jula 2000. godine, proglasio podnosioca predstavke krivim za ometanje sprovođenja toka izbora. Nepostojanje obrazložene odluke je takođe omelo podnosioca predstavke da ta pitanja pokrene u fazi žalbenog postupka...

***Boldea v. Romania*, 19997/02, 15. februar 2007. godine**

31. Sud primećuje da je prvostepeni sud u Temišvaru osudio podnosioca predstavke da plati administrativnu kaznu, pošto je utvrdio činjenice i procenio da su elementi namere i javni karakter činjenica ustanovljeni u tom predmetu. Međutim, sud se uopšte nije pozvao na konkretan način na stvarne elemente koji bi mogli opravdati zaključak o krivici podnosioca predstavke i o javnom karakteru činjenica koje su uzete u obzir. On se ograničio na tvrdnju da su u ovom predmetu ti uslovi bili ispunjeni.

32. ... u ovom predmetu, Sud primećuje da se prvostepeni sud nije uputio u tumačenje svih sastavnih elemenata dela i da takođe nije izvršio analizu dokaza koje je podneo podnosilac, što bi mu eventualno dozvolilo da opravdano odbaci (nedostaje reč *'rejetet'* – prim. prev.) one koje ne bi smatrao osnovanim.

33. Štaviše, sud koji je doneo odluku po žalbi podnosioca predstavke nije uopšte odgovorio na razloge te žalbe, koji su se naročito odnosili na odsustvo obrazloženja u presudi prvostepenog suda. Iako je tačno da obaveza obrazlaganja odluka, koju stav 1 člana 6 nameće sudovima ne može biti shvaćena tako kao da se zahteva detaljan odgovor na svaki argument ... trebalo bi konstatovati da u je ovom predmetu okružni sud u Timišu samo uputio na obrazloženje presude koje je dao prvostepeni sud. Čak i ako bi se to moglo smatrati obrazloženjem u vidu preuzimanja obrazloženja nižeg suda..., trebalo je da postoji detaljno obrazložena i kompletna odluka prvostepenog suda da bi se postupak pokrenut protiv podnosioca predstavke mogao okvalifikovati kao pravičan. No, u ovom predmetu, kao što je to već konstatovano, toga nije bilo.

34. Ovi elementi su Sudu dovoljni da bi zaključio da podnosilac predstavke osnovano tvrdi da odluke prvostepenog suda u Temišvaru i okružnog suda u Timišu nisu bile dovoljno obrazložene i da njegova žalba, koja se odnosi na osudu da plati administrativnu kaznu, nije razmatrana pravično.

Gradinar v. Moldova, 7170/02, 8. april 2008. godine

109. U ovom slučaju, iako je G. preminuo pre nego što je slučaj protiv njega bio preispitan, proglašen je krivim za krivično delo za koje je bio optužen. Sud ima ozbiljne rezerve u vezi s pravnim poretkom koji dozvoljava krivični progon i osude umrlih lica, imajući u vidu očiglednu nesposobnost takvih lica da se brane. Međutim, posebne okolnosti slučaja obuhvataju i molbu podnosioca predstavke, rođaka i pravnog zastupnika umrlog lica, da se postupak nastavi kako bi se dokazala njegova nevinost...

111. Sud primećuje da niz nalaza Regionalnog suda u Kišinjevu nisu opovrgli nalazi viših sudova, iz čega sledi da se oni moraju smatrati utvrđenim činjenicama... Jedan od njih je i činjenica da su G. i drugo okrivljeno lice bili uhapšeni i pritvoreni na osnovu fabrikovanog postupka, kao i da su tokom pritvora saslušavani i davali samookrivljujuće izjave, u odsustvu procesnih zaštitnih mera ... Nije bilo odgovora na tvrdnju da je licu G. bio protivpravno pokazan video snimak izjave lica D. C. snimljen na mestu izvršenja dela ... kako bi se pribavile dosledne izjave svih okrivljenih.

112. Sud takođe primećuje da se viši sudovi nisu bavili zaključkom nižeg suda da su G. i drugi saokrivljeni imali alibi koji se odnosio na pretpostavljeno vreme izvršenja dela..., i da je niz ozbiljnih kršenja pravila postupka učinio veći-nu izveštaja veštaka nepouzdanim...

113. Viši sudovi su se takođe oslonili na veliki broj izjava svedoka u slučaju lica G. Međutim, Sud primećuje da nisu dali nikakav komentar u vezi sa zaključkom nižeg suda da je neke od tih izjava „montirala“ policija ...

114. Sud zaključuje da su domaći sudovi, iako su kao „odlučujuće dokaze“ prihvatili ... samookrivljujuće izjave okrivljenih lica, odlučili da se ne izjasne u vezi s nizom ozbiljnih povreda zakona koje je primetio niži sud i s određenim ključnim pitanjima, na primer činjenicom da su okrivljeni imali alibi za pretpostavljeno vreme izvršenja ubistva. Sud nije mogao da nađe nikakvo objašnjenje

za takve propuste u odlučivanju sudova, a ni Država nije ponudila bilo kakvo pojašnjenje u vezi s tim.

115. U svetlu prethodnog i uzimajući u obzir postupak u celosti, Sud smatra da su domaći sudovi propustili da ponude dovoljno razloga za osudu G. i da time nisu zadovoljili zahteve pravičnosti člana 6 Konvencije.

116. Sud podseća na svoj zaključak da se postupak protiv G. odnosio na neposredna prava podnosioca predstavke... Sud zaključuje da je osudom G. bez dovoljno osnova nužno povređeno pravo podnosioca predstavke na pravično suđenje.

b. *Ne bis in idem* – zabrana vođenja novog postupka u istoj stvari

Sergey Zolotukhin v. Russia [GC], 14939/03, 10. februar 2009. godine

70. Sudska praksa koju je Sud ustanovio primenom člana 4 Protokola br. 7 ukazuje na postojanje nekoliko pristupa pitanju da li su dela u vezi s kojima je podnosilac predstavke krivično gonjen ista.

71. Primer prvog pristupa, koji se fokusira na „isto ponašanje“ podnosioca bez obzira na pravnu kvalifikaciju tog ponašanja (*idem factum*), je presuda u predmetu *Gradinger* ... iako su određenje, priroda i svrha dva dela bili različiti, postojala je povreda člana 4 Protokola br. 7 utoliko što su se obe odluke temeljile na istom ponašanju podnosioca...

72. Drugi pristup takođe polazi od pretpostavke da je ponašanje okrivljenog koje dovodi do krivičnog gonjenja isto, ali ukazuje da isto ponašanje može da predstavlja izvršenje nekoliko dela (*concoure idéal d'infractions*, idealni sticaj krivičnih dela, prim. prev.) za koja je moguće suditi u odvojenim postupcima... u predmetu *Oliveira* ... činjenice ... su predstavljale tipičan primer jednog delanja koje predstavlja različita krivična dela, dok član 4 Protokola br. 7 jedino zabranjuje da jednom licu bude suđeno dva puta za isto krivično delo. Po mišljenju Suda, iako bi bilo više u skladu s načelom valjanog vršenja sudske funkcije kada bi kaznu za oba dela izricao isti sud u objedinjenom postupku, činjenica da su u ovom predmetu bila vođena dva postupka nije bila odlučujuća. Činjenica da su za dva različita dela, iako su bila deo istog kriminalnog ponašanja, sudila dva različita suda nije predstavljala povredu člana 4 Protokola br. 7, pogotovo zato što kazne nisu bile kumulativne...

73. Treći pristup stavlja naglasak na „bitne elemente“ dva dela. U predmetu *Franz Fischer v. Austria* (br. 37950/97 ...), Sud je potvrdio da član 4 Protokola br. 7 toleriše krivično gonjenje za nekoliko dela koja proizilaze iz istog kriminalnog ponašanja (*concoure idéal d'infractions*). Međutim, budući da bi bilo nespojivo s ovom odredbom kada bi podnosiocu bilo ponovo suđeno ili izrečena kazna za dela koja su samo „nominalno različita“, Sud je izneo stav da bi trebalo izvršiti dopunsku procenu u pravcu utvrđivanja da li takva dela imaju iste „bitne elemente“...

78. Sud smatra da postojanje niza različitih pristupa određivanju da li je delo za koje je podnosilac predstavke krivično gonjen odista identično delu za

koje je to lice već pravosnažno osuđeno ili oslobođeno optužbe, stvara pravnu neizvesnost koja je nespojiva s osnovnim pravom – pravom da se ne bude suđen ili kažnjen dva puta u istoj stvari...

79. Analiza međunarodnih instrumenata koji sadrže načelo *non bis in idem* u jednom ili drugom obliku ukazuje na različitost formulacija. ... Razliku između pojmova „isto (ne) činjenje“ ili „isti uzrok“ („*mêmes faits*“) s jedne strane i s druge strane pojma „[isto] delo“ („*[même] infraction*“) su Sud pravde Evropske zajednice i Interamerički sud za ljudska prava smatrali važnim elementom u korist usvajanja pristupa strogo zasnovanog na istovetnosti stvarnih (ne) činjenja, odbacujući pravno određenje tih dela kao nebitno. Oba suda su naglasila da bi takav pristup pomogao izvršiocu, koji bi znao da nakon što je osuđen i odslužio kaznu ili nakon što je oslobođen optužbe ne mora da se boji naknadnog krivičnog gonjenja u vezi s istim delom...

80. Sud smatra da korišćenje reči „delo“ („*offence*“) u tekstu člana 4 Protokola br. 7 ne može da opravda priklanjanje restriktivnijem pristupu...

81. Sud takođe primećuje da je pristup koji akcenat stavlja na pravno određenje dva dela previše restriktivan za prava pojedinca, jer ako bi Sud sebe ograničio na nalaz da je lice krivično gonjeno za dela s različitom pravnom klasifikacijom, time dolazi u opasnost da podrije jemstvo sadržano u članu 4 Protokola br. 7, umesto da ga učini stvarnim i delotvornim, kako zahteva Konvencija...

82. Shodno prethodnom, Sud smatra da bi član 4 Protokola br. 7 trebalo tumačiti tako da zabranjuje krivično gonjenje ili suđenje u vezi s drugim „delom“ u meri u kojoj ono proizilazi iz istovetnih činjenica ili činjenica koje su u suštini iste.

83. Jemstvo sadržano u članu 4 Protokola br. 7 postaje relevantno na početku novog krivičnog gonjenja, kada je prethodna oslobađajuća presuda ili osuda stekla svojstvo *res judicata*. U ovom trenutku će se raspoloživi materijali nužno sastojati iz odluke kojom je prvi „kazneni postupak“ završen i spiska optužbi protiv podnosioca u novom postupku. Ovi spisi obično sadrže iskaze o činjeničnom stanju u vezi s delom za koje je podnosiocu već bilo suđeno i s delom za koje je optužen. Po mišljenju Suda, takvi iskazi o činjeničnom stanju predstavljaju prikladno polazište za određivanje da li su činjenice u oba postupka bile istovetne, ili u suštini iste. Sud naglašava da nije bitno koji su delovi nove optužnice na kraju potvrđeni ili odbačeni u postupku koji sledi, jer član 4 Protokola br. 7 sadrži zaštitni mehanizam od suđenja ili mogućnosti da licu bude suđeno u novom postupku, pre nego zabranu druge osude ili oslobađajuće presude...

84. Sud bi svoje ispitivanje dakle trebalo da usmeri na one činjenice koje predstavljaju skup konkretnih okolnosti u vezi s istim okrivljenim licem koje su neraskidivo povezane u vremenu i prostoru, čije se postojanje mora dokazati kako bi se obezbedila osuda ili pokrenuo krivični postupak...

97. Činjenice koje su dovele do pokretanja prekršajnog postupka protiv podnosioca ticale su se kršenja javnog reda u vidu upućivanja psovki pripadnicima policije gospodinu Y. i kapetanu S. i fizičkog kontakta guranjem potonjeg. Iste činjenice su predstavljale središnji element optužbe po članu 213 Krivičnog zakonika, prema kojoj je podnosilac prekršio javni red tako što je psovao, pretio nasiljem kapetanu S. i pružao mu otpor. Činjenice u dva postupka su se razliko-

vale samo u jednom elementu, to jest pretnjom silom, koja u prvom postupku nije bila pominjana. Shodno tome, Sud zaključuje da krivična optužba po stavu 2 (b) člana 213 obuhvata činjenice dela po članu 158 Zakona o prekršajima u celini i da, nasuprot tome, delo „lakše narušavanje javnog reda“ nije sadržalo nijedan element koji nije sadržan u delu „narušavanje javnog reda“. Činjenice ova dva dela se dakle moraju smatrati u suštini istovetnim u smislu člana 4 Protokola br. 7. Kako je Sud već naglasio, činjenice u vezi s dva dela su njegov jedini reper za poređenje, iz čega proizilazi da argument Države da je postojala razlika zbog težine zaprečenih kazni nije relevantan za njegovu procenu...

109. U ovom predmetu je presuda u prekršajnom postupku od 4. januara 2002. godine bila odštampana na formularu na kome je navedeno da ne postoji mogućnost žalbe i da stupa na snagu odmah... Međutim, čak i ako pretpostavimo da je bila podložna žalbi u roku od deset dana nakon uručivanja, kako je tvrdila Država, presuda je stekla status *res judicata* nakon isteka tog roka. Strankama, nisu bili na raspolaganju nikakvi drugi redovni pravni lekovi. Presuda u prekršajnom postupku je dakle bila „konačna“ u autonomnom značenju uslova koji predviđa Konvencija 15. januara 2002. godine, dok je krivični postupak započeo 23. januara 2002. godine...

110. ... Sud ponavlja da član 4 Protokola br. 7 nije ograničen na pravo da se ne bude kažnjen dva puta već se odnosi i na pravo da se ne bude krivično gonjen ili suđen dva puta u istoj stvari... član 4 Protokola br. 7 je primenljiv čak i na lica koja su gonjenja u postupku ali ne i osuđena. Sud ponavlja da član 4 Protokola br. 7 sadrži tri posebna jemstva i predviđa da niko ne sme biti (i) podložan suđenju, (ii) suđen ili (iii) kažnjen za isto delo...

111. Podnosilac predstavke u ovom predmetu je bio pravosnažno osuđen zbog lakšeg narušavanja javnog reda i odslužio kaznu koja mu je bila izrečena. Nakon toga je optužen za narušavanje javnog reda i određen mu je pritvor. Postupak je trajao preko deset meseci, tokom kojih je podnosilac morao da učestvuje u istrazi i na glavnom pretresu. Shodno tome, činjenica da je na kraju bio oslobođen optužbe ni na koji način ne utiče na njegov navod da je bio krivično gonjen i da mu je suđeno po toj optužbi po drugi put...

116. Imajući u vidu činjenice ovog predmeta, Sud ne nalazi nikakvu naznaku da su ruske vlasti u bilo kom trenutku tokom postupka priznale povredu načela *non bis in idem*. Oslobođajuća presuda podnosioca po stavu 2 člana 213 Krivičnog zakonika nije bila zasnovana na činjenici da mu je bilo suđeno za ista dela po Zakonu o prekršajima. Pominjanje prekršajnog postupka od 4. januara 2002. godine u tekstu presude od 2. decembra 2002. godine bilo je samo izjava da se taj postupak dogodio. S druge strane, iz teksta presude jasno proizilazi da je Okružni sud ispitao dokaze protiv podnosioca i utvrdio da nisu ispunjavali krivični standard dokazivanja. Shodno tome, oslobođajuća presuda koja mu je bila izrečena zasnovana je na materijalnom, a ne procesnom osnovu...

121. U svetlu prethodnog, Sud smatra da se postupak pokrenut protiv podnosioca po stavu 2 (b) člana 213 Krivičnog zakonika ticao u suštini istog dela kao što je delo za koje je bio osuđen pravosnažnom odlukom po članu 158 Zakona o prekršajima...

122. Shodno tome, postojala je povreda člana 4 Protokola br. 7.

2. Obustava postupka

Panteleyenko v. Ukraine, 11901/02, 29. jun 2006. godine

70. ... odluke suda kojima je obustavljen krivični postupak protiv podnosioca predstavke formulisane su na način koji nije ostavljao nikakvu sumnju u pogledu njihovog stava da je podnosilac izvršio delo za koje je bio optužen. Sud u Desnjanskom naveo je da je u spisima istrage bilo dovoljno dokaza da se ustanova da je podnosilac krivotvorio jednu beležničku ispravu i svesno preduzeo nevažeću beležničku radnju, navevši da je jedini razlog za obustavu postupka bio nepraktičnost krivičnog gonjenja za nevažno delo... Po mišljenju Suda, jezik koji je koristio Sud u Desnjanskom je sam po sebi bio dovoljan da predstavlja povredu pretpostavke nevinosti. Činjenica da je odštetni zahtev podnosioca odbaćen na osnovu nalaza do kojih se došlo tokom krivičnog postupka, je dodatno pogoršalo situaciju. Iako je Sud u Desnjanskom svoj zaključak doneo nakon rasprave obavljene u prisustvu podnosioca, postupak pred njim nije bio krivične prirode i njemu je nedostajao niz ključnih elemenata koji su po pravilu deo krivičnog suđenja. U tom pogledu se ne može zaključiti da je postupak pred tim sudom imao za posledicu, ili da mu je bio cilj, „dokazivanje krivice podnosioca na osnovu zakona“. U tim okolnostima, Sud smatra da je obrazloženje Suda u Desnjanskom, potvrđeno u žalbenom postupku, zajedno s odbacivanjem odšetnog zahteva podnosioca iz istih tih razloga, predstavljalo kršenje pretpostavke nevinosti.

Marziano v. Italy, 45313/99, 28. novembar 2002. godine.

29. ... U tom kontekstu, Sud primećuje da, iako je došao do istog zaključka o potrebi obustave postupka, sudija zadužen za prethodne istražne radnje nije se slagao s pravnom analizom koju je dostavilo državno tužilaštvo. On se naročito nije slagao s ocenom koju je tužilaštvo iznelo o saslušanju X. i o raznim izjavama koje je X. dao tokom krivičnog gonjenja u pitanju i istovremenih građanskih postupaka. Prema tome, bilo je sasvim razumno da sudija zadužen za prethodne istražne radnje – koji je bio dužan da donese obrazloženu odluku – objasni zašto je, usvojivši zahteve državnog tužilaštva, odlučio da obustavi postupak. Pošto se razlika u mišljenju s državnim tužilaštvom odnosila više na činjenice i na njihovu ocenu nego na njihovu pravnu kvalifikaciju, bilo je normalno da sudija zadužen za prethodne istražne radnje navede te činjenice u svojoj odluci.

Urativši to, sudija zadužen za prethodne istražne radnje je izneo hipotezu – koja je uostalom bila predviđena, kao što je nagovestila Država, članom 125 odredbi za primenu Zakonika o krivičnom postupku – o verovatnom ishodu do kojeg bi došlo da je postupak poveden pred postupajućim sudijom. Sudija se ograničio na to da istakne da su, uprkos postojanju valjanih razloga za sumnju da je podnosilac počinio sporni prestup, neki drugi elementi ukazivali da bi pred sudom optužba imala malo izgleda za uspeh. Osim toga, sudija se nije ograničio na to da uzme u obzir uticaj koji bi vođenje postupka moglo da ima na X., već je ukazao na malo verovatan karakter izjava koje je dao X. Ukratko, naveo je da se može sumnjati u verodostojnost izjava X.

30. Nakon toga, Sud konstatuje da je sudija zadužen za prethodne istražne radnje – koji je, uostalom, bio obavešten o postojećem sporu između podnosioca predstavke i njegove bivše supruge – bio nadležan da odluči, po svojoj savesti, o načinu na koji će izneti svoje mišljenje u vezi s uzrocima i posledicama spora. Naravno, može se postaviti pitanje da li su tvrdnje koje su na kraju iznete bile takve prirode i na takvom nivou da bi mogle da budu analizirane kao formulacija krivice. Međutim, uprkos terminima koji su upotrebljeni u odluci od 17. aprila 1998. godine, Sud smatra da je u toj odluci opisano „stanje sumnje“ i da ona nije sadržala konstataciju o utvrđenoj krivici.

31. No, potrebno je napraviti razliku između odluka koje odražavaju osećaj da je osoba u pitanju kriva i odluka koje se ograničavaju na opis stanja sumnje. One prve krše pretpostavku nevinosti, dok je za druge u nekoliko navrata smatrano da su u saglasnosti s duhom člana 6 Konvencije...

32. U tim okolnostima, Sud ne može da dođe do zaključka da je u ovom predmetu došlo do povrede pretpostavke nevinosti.

3. Izricanje kazne

E K v. Turkey, 28496/95, 7. februar 2002. godine

54. Po mišljenju Suda, interpretacija relevantnog prava u koju se upustio sud za državnu bezbednost da bi osudio podnosioca predstavke u toku druge faze postupka, potvrđena od strane Kasacionog suda, nije išla dalje od onoga što bi se razumno moglo predvideti u okolnostima ovog slučaja. Sud je zaključio da osuda podnosioca predstavke na osnovu člana 8 Zakona od 1991. nije bila doneta na osnovu nepoštovanja principa *nullum crimen sine lege*, predviđenog članom 7 Konvencije.

55. Međutim, podnosilac predstavke tvrdi da je bio osuđen na kaznu zatvora na osnovu odredbe drugog stava člana 8 koja se izričito primenjuje na glavne urednike, dok se uredniku može izreći samo novčana kazna. U tom pogledu, Država podvlači da se primena drugog stava člana 8 prema urednicima uobičajeno ispoljava izricanjem blaže kazne od one koja je predviđena prvim stavom ovog člana. S obzirom na takvo tumačenje, izgleda da je drugi stav člana 8 zapravo *lex specialis* koji važi za glavne urednike i urednike periodičnih publikacija, te je osuda podnosioca kao urednika publikacije koja nije periodična zasnovana na ekstenzivnom tumačenju, primenom analogije, pravila sadržanog u istom stavu, koje se odnosi na glavne urednike...

56. U tim uslovima, Sud smatra da osuda podnosioca predstavke na kaznu zatvora nije u skladu s principom *nulla poena sine lege*, predviđenih članom 7.

57. Shodno tome, došlo je do povrede člana 7 Konvencije.

Böhmer v. Germany, 37568/97, 3. oktobar 2002. godine

61. Sud najpre primećuje da se prema članu 56 Krivičnog zakonika izvršenje zatvorske kazne odlaže ukoliko se može očekivati da će kazna poslužiti osuđenom licu kao upozorenje i da više neće izvršavati krivična dela u budućnost

čak i bez uticaja koga bi na njega izvršilo služenje kazne. Pri ovakvoj proceni krivični sud je dužan da uzme u obzir ličnost osuđenog lica, njegovu prošlost, okolnosti dela koje je izvršio, njegovo ponašanje nakon izvršenja dela, uslove života i očekivane učinke odlaganja izvršenja kazne.

62. Sud je spreman da uvaži ... da odluka da se opozove odluka o odlaganju kazne, u meri u kojoj se temelji na proceni da osuđeno lice nije ispunilo očekivanja na kojima je bilo zasnovano odlaganje, može biti samo ispravka prvobitne ocene.

63. Međutim, članom 56f (1) Krivičnog zakonika je predviđeno da sud ovaj zaključak temelji na nalazu da je osuđeno lice izvršilo krivično delo tokom uslovne slobode.

64. U takvoj pravnoj situaciji, obrazloženje Apelacionog suda nije bilo ograničeno na procenu ličnosti podnosioca ili na opisivanje „stanja sumnje“ da je on izvršio krivično delo tokom uslovne slobode.

65. Po mišljenju Suda, Apelacioni sud je, zasedajući kao sud koji je vršio nadzor nad izvršenjem kazni, preuzeo ulogu Okružnog suda u Hamburgu, suda nadležnog za vođenje postupka, i nedvosmisleno izjavio da je podnosilac bio kriv za izvršenje krivičnog dela. Na to ukazuje jasna formulacija da je sud ustanovio „s izvesnošću“ da je podnosilac izvršio prevaru... Ovaj zaključak takođe podržavaju činjenice da se Apelacioni sud odlučio za izvođenje dokaza po članu 308 Zakona o krivičnom postupku i u svojoj odluci izneo iscrpnu i detaljnu procenu dokazne vrednosti izjava svedoka...

69. U tim okolnostima, Sud zaključuje da je obrazloženje Apelacionog suda u Hamburgu u odluci od 14. oktobra 1996. godine predstavljalo povredu pretpostavke nevinosti, koja je sastavni deo zahteva pravičnog suđenja.

Geerings v. Netherlands, 30810/03, 1. mart 2007. godine

43. ... Nakon što je valjana dokazana krivica okrivljenog lica za izvršenje datog krivičnog dela, stav 2 člana 6 nije primenljiv na navode o ličnosti i ponašanju okrivljenog kao delu postupka izricanja kazne, osim ako takve optužbe nisu takve prirode i stepena da se svode na podnošenje nove „optužbe“ u autonomnom smislu Konvencije...

44. Sud je u nizu predmeta bio spreman da posmatra postupke konfiskacije nakon osuda kao deo postupka izricanja kazne a time i izvan okvira primene stava 2 člana 6 (vidi predmete *Phillips ...* i *Van Offeren v. the Netherlands* (odl.), br. 19581/04...). Sličnost tih predmeta je u tome da je podnosilac osuđen za krivična dela u vezi sa stavljanjem u promet opojnih droga; da se za podnosioca i kasnije sumnjalo da je odgovoran za druga srodna krivična dela; da se moglo dokazati da je podnosilac posedovao imovinu čije se poreklo nije moglo utvrditi; da se za tu imovinu moglo osnovano pretpostaviti da je pribavljena nezakonitim aktivnostima; i da podnosilac nije uspeo da pruži drugo zadovoljavajuće objašnjenje.

45. Ovaj slučaj ima druge specifičnosti po kojima se razlikuje od predmeta *Phillips* i *Van Offeren*.

46. Kao prvo, Apelacioni sud je utvrdio da je podnosilac pribavio nezakonitu korist od krivičnih dela u pitanju iako u ovom slučaju nikada nije bilo dokazano da poseduje bilo kakvu imovinu za čije poreklo nije bio u stanju da pruži adekvatno objašnjenje. Apelacioni sud je do ovog zaključka došao tako što je prihvatio hipotetičku ekstrapolaciju utemeljenu na mešovini činjenica i procena sadržanih u policijskom izveštaju.

47. Sud smatra da je „konfiskacija“ koja proizilazi iz osude – ili, po slovu Krivičnog zakonika Holandije, „oduzimanje nezakonito stečene koristi“ – neodgovarajuća mera (*maatregel*) za imovinu za koju se pouzdano ne može reći da je bila u posedu lica prema kome je primenjena, tim više ako se mera odnosi na krivično delo za koje nije utvrđeno da ga je izvršilo lice prema kome je pomenuta mera primenjena. Ukoliko nije utvrđeno izvan svake razumne sumnje da je lice u pitanju izvršilo krivično delo, i ukoliko se ne može utvrditi kao činjenica da je stvarno pribavljena bilo kakva korist, nezakonita ili druga, takva mera se može jedino temeljiti na pretpostavci krivice. To se nikako ne može smatrati spojivim sa stavom 2 člana 6...

48. Kao drugo, za razliku od predmeta *Phillips i Van Offeren*, osporeno rešenje odnosi se upravo na krivična dela za koja je podnosilac bio oslobođen.

49. ... Stav 2 člana 6 sadrži opšte pravilo da nakon pravosnažne odlobođajuće presude više nije prihvatljivo ni iznositi sumnju u nevinost okrivljenog lica.

50. Međutim, zaključak Apelacionog suda ide dalje od iznošenja sumnji, i svodi se na određivanje krivice podnosioca iako nije „dokazana krivica podnosioca predstavke na osnovu zakona“...

51. Shodno tome, postojala je povreda stava 2 člana 6.

4. Oslobođajuća presuda

a. Dejstvo

Guisset v. France, 33933/96, 26. septembar 2000. godine

68. Sud primećuje da je u ovom slučaju, i pored toga što je oslobodio podnosioca predstavke optužbe, Sud za prekršaje (budžetske i finansijske) u svojoj presudi od 12. aprila 1995. godine izričito naveo u obrazloženju da je podnosilac „prekršio Uredbu o upravljanju državnim prihodima i rashodima i [da] podleže kaznama propisanim članom 5 Zakona od 25. septembra 1948. godine, s izmenama i dopunama“. Sud naglašava u vezi s tim da obrazloženje čini sastavni deo odluke i da se ne može odvojiti od izreke...

69. Iz toga sledi da je podnosilac smatran krivim i podložan izricanju kazne. Pored toga, Sud za prekršaje (budžetske i finansijske) je izričito odbacio njegove tvrdnje u vezi s Konvencijom. Shodno tome, činjenica da je on na kraju bio oslobođen kazne koja mu je mogla biti izrečena u okolnostima u kojima je delo bilo počinjeno ne može se smatrati odgovarajućim pravnim lekom za navodnu povredu.

70. Shodno tome, uzimajući u obzir kako obrazloženje tako i izreku presude Suda za prekršaje (budžetske i finansijske) od 12. aprila 1995. godine, Sud zaključuje da podnosilac nije prestao da bude „žrtva“ u smislu člana 34 Konvencije...

***Vassilios Stavropoulos v. Greece*, 35522/04, 27. septembar 2007. godine**

38. ... Prema sudskoj praksi, jednom kada oslobađanje od krivične odgovornosti postane konačno – čak i ako se radi o oslobađanju od krivice usled postojanja sumnje („u slučaju sumnje povoljnije za okrivljenog“ – prim. prev.), u skladu sa članom 6 stav 2 – izražavanje sumnji u pogledu postojanja odgovornosti nekog lica, čak i kada je ono zasnovano na obrazloženju oslobađajuće presude, nije u skladu s pretpostavkom nevinosti...

39. Sud smatra da se na osnovu principa *in dubio pro reo*, koji predstavlja poseban izraz principa pretpostavke nevinosti, ne može praviti nikakva kvalitativna razlika između oslobađanja usled nedostatka dokaza i oslobađanja koje je rezultat konstatacije nevinosti neke osobe, do koje se došlo bez ikakvog dvoumljenja. Naime, oslobađajuće presude se ne razlikuju u zavisnosti od razloga koje je naveo krivični sudija. Sasvim suprotno tome, u okviru stava 2 člana 6 Konvencije, izreku oslobađajuće presude mora da poštuje svaka druga vlast koja se na direktan ili posredan način izražava o krivičnoj odgovornosti zainteresovanog lica.

40. U ovom slučaju, Sud primećuje da su upravni sudovi izričito i bez ikakve rezerve, insistirali na činjenici da je podnosilac oslobođen krivice usled postojanja sumnje u njegovu krivicu (*in dubio pro reo* – prim. prev.), da bi opravdali svoj zaključak da je njegov propust bio umišljajan. Tako su Državni Savet (*Conseil d'État*) i apelacioni upravni sud upotrebili izraze kojima je bio prekoračen upravni okvir spora i nisu iskazali nikakvu sumnju u vezi s pretpostavljenom namerom podnosioca da u svojoj prijavi ne navede sve nepokretnosti koje je posedovao... Na osnovu svega navedenog, obrazloženje Državnog saveta i apelacionog upravnog suda je u suprotnosti s poštovanjem pretpostavke nevinosti.

41. Dakle, došlo je do povrede stava 2 člana 6 Konvencije.

b. Dužnost poštovanja izreke presude

***Assanidze v. Georgia* [GC], 71503/01, 8. april 2004. godine**

172. U ovom predmetu, podnosioca predstavke su vlasti Ajarske Autonomne Republike držale u pritvoru iz razloga navedenih u stavu 1 (c) člana 5 počevši od 11. decembra 1999. godine, kog dana je protiv njega bila podignuta nova optužnica... Međutim, ta situacija je okončana oslobađajućom presudom Vrhovnog suda Gruzije od 29. januara 2001. godine, koji je naložio da podnosilac odmah bude pušten na slobodu... Međutim, uprkos činjenici da slučaj nije obnovljen i da nije izdato nikakvo novo rešenje o određivanju pritvora, podnosilac je i dalje bio lišen slobode. To znači da od 29. januara 2001. godine ne postoji nikakav zakonski ili sudski osnov za dalje lišavanje slobode podnosioca, koje shodno tome ne može biti opravdano bilo kojom tačkom stava 1 člana 5 Konvencije...

174. Kako se vidi iz isprava u spisima predmeta, same državne vlasti su nekoliko puta naglasile da nije postojao osnov za pritvaranje podnosioca predstavke. Centralni sudski i upravni organi su nedvosmisleno ukazali vlastima Ajarske Autonomne Republike da je lišenje slobode podnosioca bilo proizvoljno u smislu primene domaćeg prava i člana 5 Konvencije. Međutim, brojna podsećanja i zahtevi za oslobađanje podnosioca ostali su bez odgovora...

175. Sud smatra da je držanje u pritvoru na neodređen i nepredvidiv rok, a da ova mera nije zasnovana na određenoj zakonskoj odredbi ili sudskoj odluci, nespojivo s načelom pravne izvesnosti ... i proizvoljno, i stoga u suprotnosti s osnovnim aspektima vladavine prava.

176. Shodno time, Sud zaključuje da je počevši od 29. januara 2001. godine podnosilac predstavke proizvoljno pritvoren, protivno odredbama stava 1 člana 5 Konvencije.

c. Akcesorni građanski postupci

Ringvold v. Norway, 34964/97, 11. februar 2003. godine

38. ... Činjenica da je delo koje može voditi vođenju građanskog postupka po odštetnom zahtevu takođe obuhvaćeno objektivnim sastavnim elementima krivičnog dela ne može, bez obzira na njegovu ozbiljnost, pružiti dovoljan osnov da se lice koje je navodno odgovorno za to delo u kontekstu građansko-pravnog delikta (*tort*, prim. prev.) smatra „optuženim za krivično delo“, niti se činjenica da se dokazi iz krivičnog postupka koriste za utvrđivanje građanskopravnih posledica dela može koristiti da bi se opravdala takva kvalifikacija...

... iako bi oslobađanje od krivične odgovornosti trebalo da bude prihvaćeno i u akcesornom građanskom postupku za naknadu štete, ono ne bi trebalo da spreči utvrđivanje građanske odgovornosti za plaćanje odštete koja proizilazi iz istih činjenica na temelju manje strogog zahteva u pogledu tereta dokazivanja... U ovom slučaju osporena domaća odluka o odšteti, koja se pojavila u odvojenoj presudi od oslobađajuće u krivičnom postupku, nije ni izričito ni u suštini navela da su bili ispunjeni svi uslovi da se podnosilac predstavke smatra krivično odgovornim u vezi s optužbama kojih je oslobođen... Građanski postupak nakon krivičnog nije bio nespojiv s tom oslobađajućom presudom, niti ju je „poništió“.

39. Pored toga, za razliku od svrhe utvrđivanja krivične odgovornosti, osnovna svrha utvrđivanja građanske odgovornosti za plaćanje odštete je da se žrtva obešteti za pretrpljen bol i patnju. Iznos koji je bio dodeljen – 75.000 norveških kruna – mogao se smatrati opravdanim na osnovu štete koja je bila učinjena. Čini se jasnim da ni svrha obeštećenja ni njegov iznos nisu dali toj meri svojstvo krivične sankcije u smislu stava 2 člana 6.

40. U okolnostima ovog predmeta, Sud ne nalazi da je odštetni zahtev predstavljao podnošenje još jedne „krivične optužbe“ protiv podnosioca predstavke nakon što je bio oslobođen optužbi.

41. ... Sud ponavlja da ishod krivičnog postupka nije bio odlučujući za pitanje obeštećenja. U ovom konkretnom slučaju, situacija je bila obrnuta: uprkos

oslobađajućoj presudi podnosioca zakonski je bilo moguće dodeliti odštetu. Bez obzira na zaključak koji je bio donet u krivičnom postupku protiv podnosioca, odštetni predmet nije predstavljao njegov neposredan nastavak. U ovom pogledu se ovaj slučaj jasno razlikuje od slučajeva ... u kojima je Sud utvrdio da su građanski postupci zavisili, odnosno bili posledica krivičnih postupaka, i da se stav 2 člana 6 mogao primeniti na njih.

42. Sve u svemu, Sud zaključuje da stav 2 člana 6 nije bio primenljiv na postupak u vezi s odštetnim zahtevom protiv podnosioca i da shodno tome ta odredba nije bila prekršena u ovom predmetu.

d. Tačnost podataka sadržanih u spisima

***Cemalettin Canli v. Turkey*, 22427/04, 18. novembar 2008. godine**

40. Sud je uzeo u obzir postojeći Pravilnik i primećuje da detaljno obrađuje okolnosti u kojima policija može da čuva i prosleđuje drugim državnim organima lične podatke i otiske prstiju lica optuženih i osuđenih za krivična dela. Što je posebno značajno za svrhe ovog slučaja, Pravilnikom je policiji dozvoljeno da čuva takve podatke u svojim evidencijama u vezi s licima optuženim za izvršenje ozbiljnih krivičnih dela, uključujući članstvo u nezakonitim organizacijama, to jest, krivično delo za koje je podnosilac bio optužen u prošlosti ali naknadno oslobođen optužbi 1990. godine.

41. Pravilnik takođe sadrži odredbe u vezi s ispravljanjem i dopunjavanjem podataka u policijskim evidencijama. Policija je dužna da u evidencijama drži sve podatke u vezi s ishodom svih krivičnih postupaka u vezi s optužbama...

42. Pa ipak, kako je već navedeno, ne samo da su podaci u izveštaju bili lažni, već nije bilo ni jedne reči o oslobađajućoj presudi podnosioca i obustavi krivičnog postupka. Štaviše, odluke donete 1990. godine nisu bile pridodate izveštaju kada je on bio prosleđen sudu u Ankari 2003. godine. Po mišljenju Suda, ti propusti su bili protivni nedvosmislenim zahtevima Policijskog pravilnika i uklonili su niz važnih procesnih zaštitnih mehanizama previđenih domaćim pravom za zaštitu prava podnosioca po članu 8 Konvencije...

43. Shodno prethodnom, Sud zaključuje da sačinjavanje osporenog izveštaja od strane policije i podnošenje sudu u Ankari nije bilo „u skladu sa zakonom“, u smislu stava 2 člana 8 Konvencije...

5. Pristup sudskim spisima

***Z v. Finland*, 22009/93, 25. februar 1997. godine**

111. U vezi s tvrdnjom da bi sporni zdravstveni podaci postali dostupni javnosti već od 2002. godine, Sud primećuje da desetogodišnje ograničenje u rešenju o poverljivosti podataka nije uzimalo u obzir želje i interese strana u građanskom postupku, koje su sve tražile duži rok tajnosti podataka...

112. Sud nije uveren da su prilikom određivanja roka od deset godina domaći sudovi u dovoljnoj meri uvažili interese podnosioca predstavke. Ne sme

se zaboraviti da je nakon što su sporni podaci bili izneti na sudu bez dozvole podnosioca predstavke, već došlo do ozbiljnog ometanja prava na poštovanje privatnog i porodičnog života. Dalje ometanje koje bi gđa Z. trpela ukoliko bi zdravstveni podaci bili stavljeni na uvid javnosti nakon deset godina nije podržano razlozima koji bi se mogli smatrati dovoljnim da prevagnu nad njenim interesom da podaci ostanu poverljivi na duži rok. Rešenje da podaci postanu dostupni već 2002. godine bi se, ukoliko bi se primenilo, svelo na nesrazmerno ometanje njenih prava na poštovanje privatnog i porodičnog života, u suprotnosti sa članom 8...

Craxi v. Italy (No 2), 25337/94, 17. jul 2003. godine

75. U ovom slučaju Sud zaključuje da je došlo do odavanja podataka privatne prirode nespojivog sa članom 8 Konvencije... Sledi da su nakon što su stenogrami deponovani kod sekretarijata suda organi vlasti propustili da izvrše svoju dužnost čuvanja kako bi osigurali pravo podnosioca na poštovanje privatnog života. Sud takođe primećuje da nema naznaka da je u ovom predmetu bila sprovedena delotvorna istraga kako bi se otkrile okolnosti pod kojima su novinari ostvarili pristup stenogramima razgovora podnosioca i, ukoliko je potrebno, kaznila lica odgovorna za propuste koji su se dogodili...

76. ... Shodno tome, postojala je povreda člana 8 Konvencije...

D. PRAVO NA ŽALBU

I. ŽALBA

1. Pravo

Ross v. United Kingdom, 11396/85, 11. decembar 1986. godine, DR 50, 179

3. ... iako članom 6 ... nije zajemčena žalba u krivičnom postupku, kada domaće pravo predviđa mogućnost podnošenje žalbi u vezi s odlukama donetim u krivičnim postupcima, garancije člana 6 ... primenjuju se i na odlučivanje po žalbi, budući da ono čini deo celine postupka vođenog u vezi s krivičnim optužbama...

Krombach v. France, 27931/96, 13. februar 2001. godine

96. Sud ponavlja da Države ugovornice u načelu raspolažu širokim poljem slobodne procene u određivanju načina primene prava zajemčenog članom 2 Protokola br. 7 Konvencije. U preispitivanju osude ili kazne viši sud može razmatrati i činjenična i pravna pitanja, ili samo ova druga. Pored toga, u nekim zemljama, okrivljeni koji želi da podnese žalbu mora u određenim slučajevima da traži dopuštenje. Međutim, sva ograničenja u domaćem zakonu koja se odnose na pravo na preispitivanje pomenuto u toj odredbi moraju, po analogiji s pravom pristupa sudu zajemčenim stavom 1 člana 6 Konvencije, da imaju zakonit cilj i da ne krše samu suštinu tog prava... Ovo pravilo je samo po sebi u saglasnosti s izuzetkom dozvoljenim stavom 2 člana 2 i podržano Francuskom deklaracijom u vezi s tumačenjem tog člana: „... u skladu sa značenjem stava 1 člana 2, preispitivanje od strane višeg suda može biti ograničeno na kontrolu primene zakona, kao što je žalba Vrhovnom sudu“.

97. ... u vreme događaja ... jedina žalba koja je postojala je bila žalba zbog pogrešno primenjenog prava. Na prvi pogled francuska pravila krivičnog postupka saglasna su sa članom 2 Protokola br. 7...

98. Međutim, Sud primećuje da se francuska deklaracija u vezi s tumačenjem Protokola ne odnosi na član 636 Zakona o krivičnom postupku, kojim je izričito propisano da lica osuđena nakon suđenja u njihovom odsustvu nemaju pravo podnošenja žalbe Kasacionom sudu. Shodno tome, podnosilac predstavke nije ni raspolagao „pravim lekom“ pred sudom, u uobičajenom smislu te reči, koji je mogao koristiti protiv osude *in absentia* koju mu je izrekao pravosudni organ u jednostepenom postupku...

99. Tvrdnja podnosioca u ovom slučaju je da nije mogao da podnese žalbu Kasacionom sudu u vezi s propustima u samom postupku suđenja u odsustvu. Sud smatra da činjenica da okrivljeno lice može da otkloni posledice svog „nepoštovanja suda“ ovde nije odlučujuća ..., budući da, iako može da otkloni posle-

dice svog ponašanja i da dobije punu obnovu postupka u svom prisustvu, osnovni cilj obaveze činjenja koja je nametnuta Državi u slučaju lišavanja slobode je da se garantuje akuzatorski postupak i poštovanje prava odbrane lica optuženog za izvršenje krivičnog dela (a ne samo ponavljanje – prim. prev.).

100. U ovom slučaju podnosilac je želeo i da se brani od optužnice po meritumu i da pokrene prethodni procesni prigovor. Sud daje značaj činjenici da podnosilac nije mogao da ostvari preispitivanje zakonitosti, u svakom slučaju ne od strane Kasacionog suda, usled odbijanja Porotnog suda da dozvoli njegovim braniocima da se obrate sudu...

Shodno članu 630 i članu 639 Zakona o krivičnom postupku uzetih zajedno ... podnosilac predstavke s jedne strane nije mogao da bude zastupljen, i nije ni bio zastupljen, pred Porotnim sudom od strane branioca..., i, s druge strane, nije mogao da podnese žalbu Kasacionom sudu jer je bio okrivljeni u odsustvu. To znači da nije imao nikakvu stvarnu mogućnost primene prava na odbranu u prvom stepenu ili da njegovu osudu preispita viši sud.

Shodno tome, postojala je povreda člana 2 Protokola br. 7 Konvencije.

***Gurepka v. Ukraine*, 61406/00, 6. septembar 2005. godine**

60. Sud je razmotrio postupak vanrednog preispitivanja odluke propisan Zakonom o prekršajima. Taj postupak je mogao biti pokrenut samo na inicijativu tužioca ili na predlog predsednika višeg suda... Budući da taj postupak nije bio neposredno dostupan strani u postupku, te da nije zavisio od njenih predloga i argumenata, Sud smatra da taj postupak nije predstavljao dovoljno delotvoran lek u smislu Konvencije.

61. Kada je reč o argumentima Države da je rešenje o prekršajnom hapšenju i zadržavanju podnosioca predstavke preispitao viši sud, Sud ne nalazi da je vanredni pravni lek koji je podnelo Tužilaštvo bio pokrenut na predlog samog podnosioca. Štaviše, ovaj akt je odražavao stav Tužilaštva, a ne stav podnosioca. Tokom ovog postupka podnosiocu nije bila data prilika da iznese bilo kakav argument, a pitanje koje je razmatrano bilo je spor između Tužilaštva i suda u vezi s nadležnošću za izricanje kazne podnosiocu. Sud smatra da sama činjenica da je preispitivanje pokrenuto od strane Tužilaštva imalo određeno, doduše privremeno, dejstvo na položaj podnosioca, naime odlaganje izvršenja kazne, nije samo po sebi bilo dovoljno kako bi se zaključilo da je vanredno preispitivanje bilo delotvoran pravni lek koji bi mogao da zadovolji uslove člana 2 Protokola br. 7.

***Greco v. Romania*, 75101/01, 30. novembar 2006. godine**

82. ... No, u ovom predmetu, za delo koje je podnosilac predstavke počinio po mišljenju vlasti mogla mu je biti izrečena kazna zatvora od šest meseci do pet godina... Dakle, nije se radilo o delu manje težine, kao što je navela Država, za koje bi bilo opravdano da bude razmatrano samo u jednom stepenu krivičnog pravosuđa. Izuzetak od prava na dvostepeno suđenje u slučajevima lakših krivičnih dela, predviđen stavom 2 prethodno citiranog člana (misli se na član

2 Protokola br 7, prim. prev.), se prema tome ne može primeniti u okolnostima ovog predmeta.

83. ... Dakle, jedina nezavisna i nepristrasna sudska vlast koja se, u ovom slučaju, pozabavila pretpostavljenom krivicom podnosioca je okružni sud u Bukureštu, u svojoj presudi od 25. aprila 2000.

84. No, eventualna žalba podnosioca protiv te presude izgledala je neumitno osuđena na propast: kao što Država priznaje, u to vreme nije bilo zakonskih odredaba koje regulišu pravne lekove koji bi bili na raspolaganju licu koje je uložilo prigovor protiv nekog akta državnog tužioca, u cilju osporavanja odluke sudija prvostepenog suda pred višim sudom; uprkos tome što Država upućuje na opšta pravila, iz relevantne domaće prakse očigledno proizilazi da su domaći sudovi koji su ovlašćeni da vrše nadzor, pre svega Vrhovni sud pravde, u to vreme odbacivali kao neprihvatljivu svaku žalbu protiv odluke u kojoj su prvostepeni sudovi ispitivali zakonitost ili osnovanost akata državnog tužioca...

85. Sud naravno ističe da je pitanje nepostojanja domaće regulative u vezi s pravnim lekovima protiv odluka koje je u prvom stepenu doneo nadležni sud prilikom ispitivanja prigovora protiv neke odluke državnog tužioca od tada uređeno novim članom 278 Zakona br. 281 od 26. juna 2003. ...

86. S obzirom na relevantno zakonodavstvo i nacionalnu praksu u vreme kad su se desile činjenice, kao i na posledice po krivični postupak protiv podnosioca do kojih je zbog toga došlo, Sud smatra da je podnosiocu uskraćeno pravo na razmatranje njegovog krivičnog predmeta od strane dvostepenog sudstva, što predstavlja kršenje člana 2 Protokola br. 7.

Zaicevs v. Latvia, 65022/01, 31. jul 2007. godine

55. Država tvrdi da se prestup zbog kojeg je podnosilac predstavke osuđen smatra „sitnim prestupom“ u smislu člana 2 stav 2. S tim u vezi, Sud je razmotrio sadržaj izveštaja kojim se objašnjava Protokol br. 7, iz koga izričito proizilazi da je važan kriterijum za odluku o tome da li je neki prestup manje težine, pitanje da li se taj prestup može kazniti zatvorom ili ne... U ovom predmetu je, na osnovu članova 201–39 Zakonika o prekršajima za sporni prekršaj mogla biti izrečena kazna zatvora u trajanju do petanest dana. No, s obzirom na ciljeve člana 2 i na prirodu garancija koje su njime predviđene, Sud je uveren da prekršaj za koji je zakonom predviđena kazna lišavanja slobode kao glavna sankcija, ne može biti nazvan „minornim“ u smislu stava 2 tog člana. U pogledu kvalifikacije prekršaja prema nacionalnom pravu, Sud je već podsetio da ona ima samo relativnu vrednost. Izuzetak na koji se pozvala Država se stoga ne može primeniti u ovom predmetu.

56. Sud najzad primećuje da je u svojoj presudi od 20. juna 2002. godine Ustavni sud proglasio da je član 279 stav 2 Zakonika o prekršajima, između ostalog u suprotnosti sa članom 2 Protokola br. 7, pa ga je poništio. Ta promena ipak ničim ne menja situaciju podnosioca predstavke, koji je u potpunosti snosio posledice tog člana i koji, stoga, ostaje „žrtva“ navedene povrede.

57. Shodno tome, postojala je povreda člana 2 Protokola br. 7.

Galstyan v. Armenia, 26986/03, 15. novembar 2007. godine

124. Sud kao prvo primećuje da je podnosilac predstavke osuđen na osnovu Zakonu o prekršajima (CAO), koji predviđa kazne za dela koja u domaćem pravu ne spadaju u oblast krivičnog prava. Ovo može da pokrene pitanje o tome da li je delo za koje je podnosilac osuđen bilo manjeg značaja, u smislu stava 2 člana 2 Protokola br. 7 i izuzetak koji je sadržan u toj odredbi će biti primenljiv. Sud primećuje da je Komisija ranije zaključila da je delo „manjeg značaja“, na primer „prekršaj protiv reda u sudu“, kažnjivo austrijskim Zakonom o krivičnom postupku novčanom kaznom od najviše 10.000 šilinga, ili, ukoliko bi to bilo neophodno za održavanje reda, kaznom zatvora u trajanju od najviše osam dana... U ovom slučaju, podnosilac je bio osuđen na tri dana zatvora. Međutim, članom 172 Zakona o prekršajima, po kome je kazna bila izrečena, maksimalna propisana kazna je 15 dana. Sud smatra da je kazna zatvora u trajanju od 15 dana dovoljno teška da se ne može smatrati kaznom „manjeg značaja“ u smislu stava 2 člana 2 Protokola br. 7.

125. Sud podseća da Države ugovornice u načelu uživaju široko polje slobodne procene u određivanju načina primene prava zajemčenog članom 2 Protokola br. 7 Konvencije. U nekim zemljama, okrivljeni koji želi da podnese žalbu mora u nekim slučajevima da traži dopuštenje za to. Međutim, sva ograničenja u domaćem zakonu prava na preispitivanje pomenutog u toj odredbi moraju, po analogiji s pravom pristupa sudu zajemčenim stavom 1 člana 6 Konvencije, da imaju zakonit cilj i da ne krše samu suštinu tog prava...

126. Sud uzima u obzir svoj zaključak da postupak preispitivanja propisan članom 294 Zakona o prekršajima ne nudi pojedincu jasno i dostupno pravo na podnošenje žalbe... Taj član propisuje ovlašćenje za preispitivanje od strane predsedavajućeg višeg suda – bilo da je inicirano na zahtev pojedinca ili ne – pri čemu odredbi nedostaju jasno određen postupak ili rokovi kao i dosledna primena u praksi. Po mišljenju Suda, takva mogućnost preispitivanja ne može da bude saglasna sa članom 2 Protokola br. 7. Shodno tome, podnosiocu predstavke nije stajao na raspolaganju žalbeni postupak koji bi mogao da zadovolji zahteve ovog člana.

Hajiyev v. Azerbaijan, 5548/03, 16. novembar 2006. godine

39. Sud smatra da se poznavanje pravnog sistema podnosioca predstavke mora proceniti u vreme kada je pokušao da upotrebi pravni lek u pitanju ... Prelazni zakon je predviđao pravo da njegov slučaj preispita „apelacioni sud ili Vrhovni sud“. Ne može se osnovano smatrati da je ta formulacija ... podnosiocu pružila jasnu spoznaju da je njegova žalba bila u nadležnosti Vrhovnog suda u kasacionom stepenu, zaobišavši apelacioni stepen koji je redovno na raspolaganju drugim osuđenim licima po novim krivičnim propisima u skladu s novim Zakonom o krivičnom postupku.

40. Podnosilac predstavke je kompletan žalbeni akt podneo 7. marta 2002. godine. Uprkos činjenici da je žalbu ponovo podnosio u nekoliko prilika, nije razmotren njen meritum niti je odbijena sudskom odlukom iz formalnih razlo-

ga, budući da Apelacioni sud nije bio nadležan da odlučuje. Štaviše, nakon što se podnosilac stalno raspitivao, u dve prilike mu je sekretar Apelacionog suda saopštio pismenim dopisima 24. oktobra i 27. novembra 2002. godine da će njegov predmet ubrzo doći na red. Sve do 31. marta 2004. godine, preko dve godine pošto je podneo žalbu, podnosilac nije bio obavešten od Apelacionog suda o činjenici da je za žalbu nadležan Vrhovni sud, a ne Apelacioni sud. Nasuprot tome, doveden je u situaciju da veruje da je njegov predmet čekao na razmatranje Apelacionog suda, doduše uz prilično kašnjenje.

41. Sud takođe primećuje da je tokom istog perioda slučajeve tri druga lica, koji su po svojoj prilici bili u sličnom položaju s procesne tačke gledišta, razmotrio u žalbenom postupku Apelacioni sud, i to po istoj odredbi Prelaznog zakona...

42. Sud nije uveren argumentima Države da su se ta tri slučaja bitno razlikovala od slučaja podnosioca predstavke...

43. U tim okolnostima, Sud zaključuje da je, imajući u vidu neodređenost Prelaznog zakona i nepostojanje jasnog domaćeg sudskog tumačenja relevantnih odredaba, kao i postojanje najmanje tri domaća presedana u kojima je Apelacioni sud izvršio preispitivanje slučajeva na osnovu Prelaznog zakona, bilo razumno da podnosilac veruje da je Apelacioni sud bio nadležan da razmotri njegovu žalbu.

44. Štaviše, Sud primećuje da je prema članu 391.1 i članu 391.2 Zakona o krivičnom postupku, čak i kada Apelacioni sud nije nadležan za žalbu ili je žalba neprihvatljiva iz drugog razloga (na primer protek roka za podnoženje žalbe), Apelacioni sud dužan da održi prethodnu raspravu u roku od 15 dana od prijema žalbe i da odluči da li je nadležan da razmotri žalbu po domaćem pravu. Pored toga, prema članu 391.3 Zakona o krivičnom postupku, ukoliko Apelacioni sud utvrdi da nije nadležan, dužan je da izda rešenje o odbijanju da primi žalbu na razmatranje i/ili da je uputi nadležnom sudu. Shodno tome, čak i kada bi Apelacioni sud utvrdio da nije nadležan da razmatra meritum žalbe podnosioca, po domaćem pravu je još uvek dužan da održi prethodnu raspravu i donese odluku o neprihvatljivosti žalbe u roku od 15 dana od dana prijema žalbe podnosioca.

45. Međutim, preko dve godine Apelacioni sud niti je razmatrao žalbu podnosioca, ni započeo žalbeni postupak, ni formalno odbacio žalbu zbog nenadležnosti. Kao što je već rečeno, pismo od 31. marta 2004. godine koje je potpisao službenik Apelacionog suda ne predstavlja, po domaćem pravu, formalnu odluku toga suda.

46. ... U vreme kada je podneo žalbu i tokom narednog perioda od najmanje dve godine, podnosiocu nisu bili pruženi dovoljni zaštitni mehanizmi koji bi sprečili pogrešno razumevanje procedure koja mu je bila na raspolaganju po Prelaznom zakonu i on je bio doveden u situaciju da veruje da će Apelacioni sud razmotriti njegov predmet. Imajući u vidu specifičnosti ovog predmeta, Sud zaključuje da je Apelacioni sud bio dužan da preduzme korake da obezbedi delotvorno uživanje prava podnosioca po Prelaznom zakonu. Međutim, Apelacioni

sud je propustio da to učini. Sud takođe zaključuje da u takvim okolnostima podnosilac ne bi bio obavezan da se obrati Vrhovnom sudu.

47. U svetlu prethodnog, Sud zaključuje da je podnosilac pretrpeo ograničenje prava pristupa sudu, a time i prava na pravično suđenje.

Shodno tome, Sud odbacuje prethodni prigovor Države i po osnovu suštine predstavke smatra da je postojala povreda stava 1 člana 6.

Patsouris v. Greece, 44062/05, 8. januar 2009. godine

36. Sud najpre primećuje da je, prema elementima iz spisa, Zakon br. 3346/2005 u principu povoljan za lica koja su osuđena u prvostepenom postupku ili u žalbenom postupku na kazne zatvora u trajanju do šest meseci, naročito u meri u kojoj te kazne nisu ni izvršene ni upisane u njihovu kaznenu evidenciju. Po tom poslednjem pitanju, Sud pridaje naročitu važnost mišljenju koje su o zabrani upisa u kaznenu evidenciju, osude poput one na koju je osuđen podnosilac predstavke, na saglasan način izrazili državni tužioci te države (videti prethodni stav 26). Osim toga, Sud priznaje da novi zakon sledi legitiman cilj, to jest ubrzavanje krivičnog pravosuđa putem rasterećenja uloge sudova u manje važnim predmetima.

37. Kada je reč o predmetu ponosioca predstavke, Sudu preostaje da odredi da li je obustavljanje njegovog krivičnog postupka imalo druge negativne posledice, na osnovu čega bi mogao steći legitiman interes da u njegovom predmetu bude ponovo održano suđenje pred višom sudskom instancom.

38. Tačno je da čak i uslovno zadržavanje mogućnosti da se ponovo preduzme gonjenje protiv učinioca u slučaju nekog novog dela..., proizvodi sumnju u vezi s pravima optuženog. Sud ipak podseća da u predmetima, pokrenutim na osnovu pojedinačnog zahteva, on uopšte nema zadatak da s apstraktne strane kontroliše sporno zakonodavstvo; Sud mora da se ograniči, onoliko koliko je to moguće, na probleme koji su nastali iz predmeta koji mu je podnesen... Međutim, u ovom predmetu Sud ističe, da podnosilac očigledno nije počinio prekršaj u periodu od osamnaest meseci, računajući od objavljivanja novog zakona i da, shodno tome, njegov krivični predmet ne bi nikada više smeo da bude povučen iz arhive, niti da podnosilac bude sučen s njim.

39. Kao što je već rečeno, tačno je da je prvostepena osuda podnosioca takođe uzeta u obzir prilikom odlučivanja u disciplinskom postupku protiv njega, koji je i sada u toku. Sud ipak zapaža da ona nije igrala odlučujuću ulogu u procesu donošenja odluke. Sud primećuje da su državne vlasti, da bi obrazložile svoje odluke, uzele u obzir nekoliko dokazanih elemenata, naročito izjave nekolicine svedoka i dokumente, iznete tokom kontradiktorne rasprave koja se odvijala u prisutnosti podnosioca i njegovog branioca. Uostalom, u onoj meri u kojoj se čini da podnosilac tvrdi da je njegova sudbina pred disciplinskim organima „kolateralna šteta“, nastala zbog primene Zakona br. 3346/2005 na njegov predmet, Sud ističe da se taj argument zasniva na hipotezi da bi podnosilac bio neopozivo oslobođen odlukom više sudske instance da njegov slučaj nije obustavljen nakon prvostepene odluke; no, čak i da je to slučaj Sud ukazuje da

bi na osnovu relevantnog prava i domaće sudske prakse organima koji sprovode disciplinski postupak uvek bilo dopušteno da izreknu neki oblik sankcije podnosiocu predstavke, ukoliko bi smatrali da je njegovo ponašanje bilo štetno po čast i ugled grčke policije...

40. Štaviše, Sud smatra da bi prihvatanje predloga podnosioca predstavke, prema kome bi disciplinski organi trebalo u potpunosti da zanemare krivični postupak koji se vodi protiv njega, zato da bi moglo da se tvrdi da je obustavljanje postupka u njegovom predmetu u saglasnosti sa članom 2 Protokola br. 7, značilo isto što i ponovno dovođenje u pitanje nadležnosti disciplinskih organa, koje, međutim, pravo i domaća sudska praksa ovlašćuju na to da uzmu u obzir odluku krivičnog suda i da procenjuju činjenice na kojima se zasnivalo krivično gonjenje... No, Sud podseća na to da se u pitanju na koje se ovaj predmet odnosi ne radi o pravičnosti disciplinskog postupka, koji u svakom slučaju još nije završen, već o ograničenju prava podnosioca predstavke da krivična osuda koja je protiv njega izrečena bude ispitana od strane nekog višeg suda.

41. Na osnovu prethodno rečenog, Sud smatra da je, u posebnim okolnostima ovog predmeta, primena odredaba Zakona br. 3346/2005 imala posledice koje se mogu uporediti s oslobađanjem od krivice. Shodno tome, Sud je zaključio da obustavljanje krivičnog postupka protiv podnosioca predstavke na osnovu novog zakona nije stvorilo nikakve probleme s aspekta prava na dvostепенost suđenja, čak iako je, prethodno, podnosilac predstavke bio osuđen zbog dela koje podleže kazni zatvora...

42. Shodno tome, nije postojala povreda člana 2 Protokola br. 7.

2. Odbijanje

Khalfaoui v. France, 34791/97, 14. decembar 1999. godine

43. ... obaveza da se lice preda sudskim vlastima primorava podnosioca žalbe da se unapred podvrgne lišenju slobode koje proizilazi iz osporene odluke, iako po francuskom pravu žalba na pogrešno primenjeno materijalno pravo ima suspenzivno dejstvo i presude koje su osporene takvim žalbama nisu pravosnažne. Shodno tome, kazna postaje izvršna tek ako i kada žalba zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava bude odbačena.

44. Iako je briga da se obezbedi izvršenje sudskih odluka sama po sebi legitimna, Sud primećuje da organi vlasti imaju na raspolaganju druga sredstva kojima mogu da obezbede nadzor nad osuđenim licem, bilo pre ... ili posle razmatranja žalbe zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava. U praksi, cilj obaveze da se lice preda sudu je zamena za postupke koji imaju veze s primenom policijskih ovlašćenja, obaveza koja je nametnuta okrivljenima i koja je podržana pretnjom kazne lišavanja prava na žalbu zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava.

45. Na kraju, Sud primećuje da obavezu da se lice preda sudu ne opravdavaju ni posebnosti kasacionog postupka; postupak pred Kasacionim sudom, kome su mogu ponositi samo argumenti po pravnim pitanjima ... je u suštini

u pismenoj formi, i nije ni tvrđeno da je prisustvo okrivljenog na raspravi bilo neophodno...

46. U ovom slučaju, prema članu 583 Zakona o krivičnom postupku, propust podnosioca da izvrši obavezu predaje sudskim vlastima kažnjen je gubljenjem prava da podnese žalbu zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava. U vezi s tim, nasuprot tvrdnji Države, Sud ne vidi veliku razliku između automatskog proglašavanja neprihvatljivosti, propisanog samo sudskom praksom Krivičnog odeljenja Kasacionog suda ... i gubitka prava na žalbu, izričito predviđenog članom 583...

47. Uzimajući u obzir značaj konačnog preispitivanja koje vrši Kasacioni sud u krivičnim stvarima, kao i uloge u tom preispitivanju za lica koja su možda osuđena na dugotrajne zatvorske kazne, Sud smatra da je ovo posebno stroga sankcija koja utiče na pravo pristupa sudu zajemčeno članom 6 Konvencije...

53. ... Po mišljenju Suda, mogućnost podnošenja zahteva za izuzeće od obaveze predaje sudskim vlastima ne može da otkloni nesrazmernost sankcije gubitka prava na podnošenje žalbe zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava.

54. Shodno prethodnom, uzimajući u obzir sve okolnosti slučaja, Sud smatra da je podnosilac predstavke pretrpeo prekomerno ograničenje prava pristupa sudu, pa time i prava na pravično suđenje.

Eliazer v. Netherlands, 38055/97, 16. oktobar 2001. godine

33. U ovom slučaju ... podnosilac predstavke nije imao obavezu da se preda sudskim vlastima kao preduslov održavanja postupka po prigovoru pred Zajedničnim sudom pravde (*Joint Court of Justice*). Podnosilac je izabrao da ne prisustvuje tom postupku zbog opasnosti da bude uhapšen. Pored toga ... put prema kasacionom sudu se otvorao podnosiocu čim bi odlučio da prisustvuje postupku po prigovoru...

34. Imajući prethodno u vidu, Sud zaključuje da u ovom predmetu interes države da obezbedi da se što više sudskih predmeta razmatra u prisustvu okrivljenog pre nego što dozvoli pristup kasacionom postupku preteže nad zabrinutošću okrivljenog da izbegne opasnost da bude uhapšen tako što prisustvuje suđenju...

35. U svom zaključivanju, Sud je uzeo u obzir celinu postupka, naročito činjenicu da je branilac podnosioca saslušan u žalbenom postupku pred Zajedničkim sudom pravde premda se sâm podnosilac nije pojavio u tom postupku ... kao i da je podnosilac mogao da obezbedi pristup Vrhovnom sudu tako što bi pokrenuo postupak koji bi doveo do obnove postupka u vezi s optužbama protiv njega, pod uslovom da prisustvuje tom postupku. Po mišljenju Suda, ne može se reći da je takav sistem, koji pokušava da uspostavi ravnotežu između pojedinačnih interesa, nepravičan.

36. Prema tome, odluka kojom je kasaciona žalba podnosioca predstavke proglašena neprihvatljivom se ne može smatrati nesrazmernim ograničenjem prava podnosioca na pristup sudu ili odlukom koja ga je lišila pravičnog suđenja. Shodno tome, nije postojala povreda stava 1 i stav 3 člana 6 Konvencije.

Osu v. Italy, 36534/97, 11. jul 2002. godine

29. Sud najpre primećuje da je podnosilac predstavke, koji je napustio Italiju ubrzo nakon izricanja oslobađajuće presude u prvom stepenu, propustio da obavesti vlasti o promeni prebivališta, kako zahtevaju odgovarajuće odredbe domaćeg prava. Italijanske vlasti su tada pokušale da uruče sva akta u vezi sa žalbenim postupkom na adresu koju je podnosilac prijavio u Italiji. Budući da su ti pokušaji bili neuspešni, podnosilac nije znao da je javni tužilac pri Okružnom sudu u Arcu pokrenuo žalbeni postupak.

30. Sud takođe primećuje da je podnosilac obavešten o osudi Apelacionog suda u Firenci najkasnije 19. avgusta 1995. godine, na dan kada je uhapšen. Dana 22. septembra 1995. godine, obratio se Kasacionom sudu s molbom da podnese žalbu nakon isteka roka...

34. ... molba podnosioca predstavke ... je proglašena neprihvatljivom iz razloga što nije bila podneta u desetodnevnom roku predviđenom članom 175 Zakona o krivičnom postupku...

36. ... Sud primećuje da je članom 1 Zakona br. 742 od 7. oktobra 1969. godine propisano da se protek procesnih rokova automatski prekida od 1. avgusta do 15. septembra svake godine i da se početni datum svakog roka koji počinje da teče tokom tog vremena automatski pomera na kraj tog perioda. Podnosilac predstavke je molbu podneo 22. septembra, to jest u roku od deset dana počevši od 16. septembra 1995. godine.

37. Međutim, Kasacioni sud nije primenio odredbe Zakona br. 742, i odbacio je molbu podnosioca zbog prekoračenja roka. Ni u odluci Kasacionog suda ni u opaskama Države nema objašnjenja zašto jasno slovo člana 1 Zakona br. 742 nije bilo primenjeno u slučaju podnosioca...

38. U svetlu prethodnog, Sud smatra da je podnosilac mogao osnovano da očekuje da prekid procesnih rokova bude primenjen u njegovom slučaju, i da po relevantnim domaćim propisima odluka Kasacionog suda od 30. januara 1996. godine nije bila predvidiva.

39. Ne može se smatrati da je podnosilac time što je svoju molbu za dozvolu da podnese žalbu posle isteka roka podneo sedam dana nakon isteka perioda prekida postupio nesavesno. U tim okolnostima, Sud smatra da je propust da se primeni član 1 Zakona br. 742/69 bez izakvog razloga lišio podnosioca predstavke prava pristupa sudu kako bi osporio svoju presudu u odsustvu.

40. Shodno tome, postojala je povreda stava 1 člana 6.

AEPI SA v. Greece, 48679/99, 11. april 2002. godine

24. Sud zapaža da iz članova 505 stav 2 i 479 stav 2 proizilazi da rok za podnošenje žalbe Kasacionom sudu od strane državnog tužioca iznosi trideset dana i da taj rok počinje da teče računajući od dana kada je izrečena sporna odluka. Član 473 stav 3 sadrži jednu posebnu odredbu u vezi s trenutkom od koga taj rok počinje da teče, kada se protiv odluke koja se osporava ne može uložiti žalba: u tom slučaju, rok počinje da teče računajući od trenutka izrade njenog pismenog otpravka.

25. U ovom predmetu, podnosilac predstavke je uložio žalbu Kasacionom sudu dvadeset dana nakon što se upoznao sa samim tekstom presude veća za prekršaje, posredstvom pomoćnika tužioca pri Kasacionom sudu, koji je zaključio da je Prekršajno veće pogrešno protumačilo i primenilo član 70 Zakona o intelektualnoj svojini. Kasacioni sud je ipak odbacio žalbu kao neblagovremenu; on je istakao da protiv presude može biti uložena žalba i da je prema tome rok počeo da teče od trenutka kad je presuda izrečena, a ne od trenutka izrade njenog pismenog otpravka.

26. Sud primećuje da je podnosilac predstavke, nezavisno od mogućnosti za podnošenje žalbe protiv presude prekršajnog veća, koja je u ovom predmetu postojala, želeo da se žali Kasacionom sudu protiv te presude, ne zato da bi osporio činjenice, već izvesna pravna pitanja koja su bila izložena u razlozima, navedenim u presudi. Bio mu je dakle potreban integralni tekst presude, da bi pred Kasacionim sudom mogao jasno i precizno da formuliše svoje argumente.

27. Ali pre svega i naročito, Sud podseća da je podnosilac predstavke uložio žalbu Kasacionom sudu posredstvom javnog tužioca. Međutim, da je stanje relevantnog prava u toj oblasti bilo onakvo kakvim ga opisuje Država, javni tužilac, uhodan u proceduralnim pitanjima vezanim za njegovu nadležnost, bi bez sumnje odbio to da uradi.

28. Time što je odbacio žalbu kao neblagovremenu datim okolnostima, iz razloga što je bila uložena u roku koji je počeo da teče računajući od trenutka izricanja presude, a ne od trenutka izrade njenog pismenog otpravka, Sud smatra da je Kasacioni sud lišio podnosioca prava pristupa sudu. Sud, stoga, zaključuje da je došlo do povrede člana 6 stav 1.

3. Nadležni pravosudni organ

Didier v. France (odl.), 58188/00, 27. avgust 2002. godine

3. ... „sud“ u smislu člana 6 je takođe sud u smislu člana 2 Protokola br. 7... Sud na kraju primećuje da je kada razmatra odluke Odbora za finansijska tržišta Državni savet nadležan da se bavi svim aspektima predmeta, tako da je u tom pogledu on takođe „sudsko telo s punom nadležnošću“, pa time i „sud“... Shodno tome, Sud smatra da je podnosiocu predstavke bilo omogućeno pravo na žalbu u krivičnoj stvari, u skladu s prvim stavom člana 2 Protokola br. 7...

4. Nepristrasnost

Bonazzi v. Italy, 7975/77, 13. decembar 1978. godine, DR 15, 169

9. ... Kada je reč o ponašanju sudija, Komisija primećuje da podnosilac predstavke nije ponudio nikakav dokaz Komisiji koji bi ukazao na pristrasnost sudija. Činjenica da je Porotni apelacioni sud izmenio optužnicu i povećao kaznu (sa oko 11 godina na oko 14 godina) se u ovom slučaju ne može smatrati dokazom pristrasnosti.

Oberschlick v. Austria, 11662/85, 23. maj 1991. godine

50. ... Stav 3 člana 489 Zakona o krivičnom postupku, prema kome, u slučajevima kao što je ovaj, nijedan sudija koji se predmetom bavio u prvom stepenu ne sme biti u sastavu Apelacionog suda ... ukazuje na napor zakonodavca da odstrani svaku razumnu sumnju u nepristrasnost tog suda. Iz toga sledi da propust da se poštuje ovo pravilo znači da je žalbu podnosioca predstavke razmatrao sud čiju nepristrasnost sam zakon tretira kao otvorenu za sumnju.

51. ... Ne samo predsednik već i ostala dva člana veća Apelacionog suda bi trebalo da su se povukli po službenoj dužnosti u skladu sa stavom 3 člana 489 Zakona o krivičnom postupku. Kakav god da je bio stav u pogledu predsestavajućeg sudije, činjenica je da ni podnosiocu ni njegovom braniocu nije bilo poznato sve do nakon rasprave od 17. decembra 1984. godine da su i dvojica drugih sudija takođe učestvovali u odluci od 31. maja 1983. godine.

Shodno tome, nije utvrđeno da se podnosilac odrekao svog prava da mu sudi „nepristrasan“ sud.

Borgers v. Belgium, 12005/86, 30. oktobar 1991. godine

28. Iznad svega drugog, nejednakost je još više uvećana učešćem državnog pravnog savetnika, u savetodavnom svojstvu, u odlučivanju Suda. Ovakva pomoć, data uz potpunu objektivnost, može biti od koristi pri donošenju presuda, premda je to prvenstveno zadatak samog Kasacionog suda. Međutim, teško je videti kako takva pomoć može da ostane ograničena na pitanja stila, koja je ionako često teško odvojiti od materijalnih pitanja, ukoliko je pored toga namera bila, kako je i sama Država potvrdila, da se dâ doprinos održavanju doslednosti sudske prakse. Čak i da je u ovom predmetu ta pomoć bila ograničena na taj način, moglo se osnovano smatrati da je odlučivanje pružilo državnom pravnom savetniku dopunsku priliku da bez straha da bi bio osporen od strane podnosioca predstavke zastupa svoj stav da bi žalbu trebalo odbaciti.

29. Shodno tome, uzimajući u obzir zahteve prava odbrane i načelo ravnopravnosti stranaka i ulogu pojavljivanja stranaka u postupku i u odlučivanju o tome da li su zahtevi ispunjeni, Sud utvrđuje da je postojala povreda stava 1 člana 6...

Daktaras v. Lithuania, 42095/98, 10. oktobar 2000. godine

33. ... Sud primećuje da je predsednik Krivičnog odeljenja Vrhovnog suda podneo sudijama tog odeljenja predlog da se poništi presuda Apelacionog suda nakon zahteva sudije u prvostepenom postupku, koji je bio nezadovoljan tom presudom. Predsednik je predložio poništenje odluke Apelacionog suda i usvajanje prvostepene presude. Predsednik je onda imenovao sudiju izvestioca i veće koje će razmotriti slučaj. Predsednikov predlog je podržao tužilac na raspravi i kasnije potvrdio Vrhovni sud...

35. ... Sud smatra da se takvo mišljenje ne može smatrati neutralnim s tačke gledišta strana. Kada preporuči usvajanje ili poništavanje određene odluke, predsednik nužno postaje saveznik ili protivnik okrivljenog...

U ovoj predstavi predsednik je u suštini preuzeo slučaj optužbe jer je na raspravi njegov predlog osporio podnosilac ali ga je podržala optužba, koja sama nije bila podnela žalbu...

36. Pored toga, iako je istina da sam predsednik nije bio član sudskog veća koje je odlučivalo o predlogu, on jeste izabrao sudiju izvestioca i članove Veća iz reda sudija Krivičnog odeljenja na čijem je on čelu...

... kada predsednik Krivičnog odeljenja ne samo da preuzima predmet optužbe već pored svojih organizacionih i upravnih dužnosti takođe sačinjava sud, ne može se reći da, s objektivne tačke gledišta, postoje dovoljna jemstva da bi se isključila sva legitimna sumnja u pogledu nepostojanja neprimerenog pritiska. Činjenica da je intervencija predsednika došla na podsticaj sudije u prvostepenom postupku samo čini situaciju još gorom...

Chmelíř v. Czech Republic, 64935/01, 7. jun 2005. godine

60. ... Sud primećuje da je, u svojstvu predsednika odeljenja kome je bila upućena žalba g. Šmelira, M. V. postao okrivljeni u tužbi koju je podnosilac podneo 7. februara 2000. godine za zaštitu prava ličnosti. Dana 15. februara 2000. godine, M. V. je naložio podnosiocu da plati disciplinsku novčanu kaznu za nepoštovanje suda zato što je davao lažne navode u predlogu za izuzeće sudije od 3. decembra 1999. godine i što su ti navodi predstavljali drzak i neprimeren napad na njegovu ličnost i što je njihov cilj bio odugovlačenje postupka. Konačno, 1. marta 2000. godine, Visoki sud je odbacio drugi zahtev podnosioca za izuzeće sudije, nakon što je bila podneta tužba protiv M. V. za zaštitu prava ličnosti.

67. ... zahtev za izuzeće je zakonski pravni lek koji stoji na raspolaganju strankama po Zakonu o krivičnom postupku. Štaviše, obrazloženje te odluke navodi na zaključak da predsednik tog odeljenja nije bio u stanju da se dovoljno distancira od opaski o njemu u kontekstu prvog zahteva podnosioca za izuzeće. Po mišljenju Suda, bila bi to „akademska tvrdnja“ da je sudija postupao bez ikakvog ličnog interesa i da je jednostavno branio ugled i položaj suda. U stvarnosti, sudovi nisu bezlične ustanove i oni deluju uz posredovanje sudija. Budući da se u ovom predmetu nepoštovanje suda sastojalo od drskog i neprimerenog napada na predsednika odeljenja, to ukazuje da je ponašanje podnosioca pomenuti sudija procenio prema svojim ličnim stavovima, osećanjima, osećaju dostojanstva i normama ponašanja, jer se osećao lično napadnutim i uvređenim. Shodno tome, u procesu određivanja da li je u ovom predmetu postojalo nepoštovanje suda ulogu su igrale njegova lična percepcija, procena činjenica i rasuđivanje.

U tom kontekstu bi takođe trebalo staviti naglasak na težinu kazne koja je određena (najviši iznos novčane kazne predviđen Zakonom o krivičnom postupku) i na upozorenje podnosiocu čija je suština bila da će bilo kakav sličan napad u budućnosti verovatno biti kvalifikovan kao krivično delo. Po mišljenju Suda, ovi elementi pokazuju da je reakcija sudije na ponašanje podnosioca bila preterana...

69. Za Sud, ovi elementi su dovoljni da opravdaju objektivno postojanje bojazni kod podnosioca, da M. V., kao predsedniku odeljenja Visokog suda, nedostaje neophodna nepristrasnost.

5. Dužnost obaveštanja o održavanju rasprave

Vacher v. France, 20368/92, 17. decembar 1996. godine

25. Prema članu 585 i članu 588 Zakona o krivičnom postupku ... osuđeno lice koje je podnelo žalbu ima izbor između davanja uputstava članu Advokatske komore Državnog saveta i Kasacionog suda ili samostalnog izlaganja sopstvenog predmeta. Međutim, sudija izvestilac će rok za podnošenje predloga dati samo u prvoj od tih mogućnosti. U ovom slučaju g. Vaše, uz pomoć g. Rikara (koji nije član Advokatske komore Državnog saveta i Kasacionog suda), je imao vremena do dana održavanja rasprave da podnese svoj zahtev.

27. Na osnovu podataka koje je navela Država, prosečno vreme potrebno Kasacionom sudu za razmatranje predmeta je oko tri meseca od dana podnošenja žalbe – dva meseca dok spisi predmeta stignu u Kasacioni sud i jedan mesec dok sud izrekne presudu. U ovom slučaju žalba je odbačena u kraćem roku iako podnosilac nije bio obavešten o datumu rasprave. G. Vaše je mogao biti iznenađen činjenicom da je postupak trajao manje od proseka, i, verujući da ima dovoljno vremena da podnese zahtev, nije video nikakvog razloga za zabrinutost u vezi s datumom rasprave.

28. Sud naglašava da su države dužne da osiguraju da sva lica optužena za izvršenje krivičnog dela uživaju zaštitu mehanizama predviđenih stavom 3 člana 6... Obavezivanje osuđenih lica koja podnose žalbu da ustanove početak i kraj vremenskog perioda koji im je dodeljen nije saglasno s „dužnom pažnjom“ koju Države ugovornice moraju da primenjuju kako bi obezbedile da se prava zajemčena članom 6 ... uživaju na delotvoran način...

30. Shodno prethodnom, budući da nije postojao određen datum za podnošenje zahteva i da je Kasacionom sudu trebalo manje od uobičajenog vremena da razmotri žalbu, a da g. Vaše nije bio obavešten o toj činjenici od strane sekretarijata ili imao mogućnosti da je predvidi, bio je lišen mogućnosti iznošenja svog predmeta Kasacionom sudu na konkretan i delotvoran način.

Shodno tome, postojala je povreda člana 6...

Wynen v. Belgium, 32576/96, 5. novembar 2002. godine

35. ... U ovom predmetu je datum rasprave u Kasacionom sudu bio oglašen u sekretarijatu kao i u sudnici Kasacionog suda 8. januara 1996. godine, šesnaest dana pre rasprave. Podnosiocice su zastupala četiri branioca, svi članovi Advokatske komore u Briselu... čak i da jesu bila neobična ili zastarela, pravila koja su primenjivana su bila očigledna iz Zakona o krivičnom postupku pa time i dostupna i dovoljno razumljiva i jasna, tako da branioci, budući da njihova profesionalna praksa obuhvata sudske postupke, ne mogu da opravdano tvrde da im pravila nisu bila poznata...

Pored toga, i iznad svega, postojala je praksa da stranke i njihovi zastupnici mogu da zamole da ih sekretarijat Kasacionog suda pismeno obavesti o datumu rasprave, ili da neophodne podatke pribave telefonskim putem... Sud smatra da nije nerazumno tražiti od podnosilaca žalbi koji žele da se obaveste o datu-

mu rasprave njihovog predmeta u Kasacionom sudu da koriste ove dopunske mogućnosti obaveštavanja...

Prema tome, podnosioci predstavke ne mogu da tvrde da su ih vlasti onemogućile da prisustvuju raspravi u Kasacionom sudu. Shodno tome, nije postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije.

***Hermi v. Italy* [GC], 18114/02, 18. oktobar 2006. godine**

90. ... Veliko veće smatra da je iz spisa predmeta jasno da je podnosilac predstavke poznavao italijanski jezik u dovoljnoj meri da razume značenje obaveštenja o datumu održavanja žalbene rasprave pred sudom... Štaviše ... u vreme održavanja žalbenog postupka podnosilac je već živio u Italiji najmanje deset godina, a kada je bio uhapšen 1999. godine bio je u stanju da karabinjerima pruži detaljne podatke o činjeničnom osnovu navoda iznetih protiv njega...

91. Po mišljenju Suda, ovi elementi su domaćim sudskim organima dali dovoljno razloga da veruju da podnosilac može da razume značaj obaveštenja o datumu rasprave, i da nije bio neophodan prevod ili tumačenje. Sud takođe primećuje da nema naznaka da je podnosilac obavestio zatvorske vlasti o bilo kakvim teškoćama da razume konkretnu ispravu.

***Zaytsev v. Russia*, 22644/02, 16. novembar 2006. godine**

22. U vezi s tvrdnjom podnosioca koja se ticala propusta da bude obavešten o žalbenoj raspravi 26. oktobra 2001. godine, Sud primećuje da je presuda doneta u žalbenom postupku poništena upravo iz tog razloga i predmet vraćen na ponovnu žalbenu raspravu. Sud ponavlja da, u slučajevima ponavljanja krivičnih postupaka nakon pravosnažnosti osude, odluka kojom je poništena osuda sama po sebi nije dovoljna da lice liši položaja „žrtve“ osim ako državne vlasti nisu priznale povredu Konvencije, bilo izričito ili u suštini, i pružile zadovoljenje za nju...

23. U ovom slučaju je 27. juna 2005. godine Predsedništvo Regionalnog suda u Tuli poništilo pravosnažnu osudu podnosioca smatrajući da je žalba razmatrana u njegovom odsustvu, a da on nije bio propisno obavešten o održavanju rasprave, čime je bilo prekršeno njegovo pravo na odbranu. Shodno tome, Predsedništvo suda je izričito priznalo da je pravo podnosioca na pravično suđenje bilo prekršeno.

6. Izmena optužnice

***Pelissier and Sassi v. France* [GC], 25444/94, 25. mart 1999. godine**

61. ... Sud takođe zaključuje da pomaganje nije predstavljalo suštinski element prvobitne optužnice poznat podnosiocima predstavke od samog početka postupka...

62. Sud, stoga, smatra da je korišćenjem prava, koje je nesumnjivo imao da prekvalifikuje činjenice nad kojima je imao nadležnost, Apelacioni sud u Eks an Provansu trebalo da podnosiocima omogući primenu prava odbrane u vezi

s tim pitanjem na stvaran i delotvoran način i, naročito, na vreme. Sud u ovom predmetu ne nalazi ništa što bi moglo da objasni zašto, na primer, rasprava nije odložena da bi se omogućilo dopunsko raspravljanje argumenata ili zašto od podnosioca nije traženo da podnesu pisane komentare dok je Apelacioni sud većao. Nasuprot tome, spisi ponuđeni Sudu ukazuju da podnosiocima nije bila pružena nikakva mogućnost da pripreme odbranu od nove optužbe, jer su tek iz presude Apelacionog suda saznali za prekvalifikaciju činjenica. Jasno je da je tada bilo prekasno.

63. U svetlu prethodnog, Sud zaključuje da su pravo podnosioca da budu iscrpno obavješteni o prirodi i razlozima optužbe protiv njih kao i njihovo pravo na dovoljno vremena i mogućnosti za pripremu odbrane bila prekršena.

Dallos v. Hungary, 29082/95, 1. mart 2001. godine

48. U ovom predmetu, Sud primećuje da podnosilac predstavke zaista nije bio upoznat sa činjenicom da bi Regionalni sud mogao da prekvalifikuje njegovo delo kao prevaru. Ova okolnost je svakako umanjila njegove mogućnosti da se odbrani od optužbi za koje je na kraju osuđen.

49. Međutim ... Sud u vezi s tim pridaje odlučujući značaj kasnijem postupku pred Vrhovnim sudom.

52. ... podnosilac je pred Vrhovnim sudom imao mogućnost da iznese svoju odbranu u vezi s preformulisanim optužnicom. Procenjujući pravičnost postupka u celini – i uzimajući u obzir prirodu razmatranja slučaja pred Vrhovnim sudom – Sud je uveren da su svi nedostaci postupka pred Regionalnim sudom bili ispravljani pred Vrhovnim sudom.

Sud je, stoga, uveren da prava podnosioca da bude iscrpno obavješten o prirodi i razlozima optužbe protiv njega i da ima dovoljno vremena i mogućnosti da pripremi svoju odbranu nisu bila prekršena.

Bäckström and Andersson v. Sweden (odl.), 67930/01, 5. septembar 2006. godine

U ovom predmetu, Sud primećuje da su prema optužnici javnog tužioca od 11. februara 2000. godine podnosioci ... optuženi za pokušaj teškog razbojništva... Presudom Okružnog suda od 17. aprila 2000. godine, podnosioci su osuđeni za pomenuto delo, jer je sud utvrdio da su dokazi potvrdili opis događaja kako ga je dao tužilac.

Dana 19. juna 2000. godine, pred sam kraj rasprave pred Apelacionim sudom, te nakon intervencije predsednika suda, tužilac je optužbu preinačio kvalifikujući delo kao svršeno delo teškog razbojništva. U presudi od 4. jula 2000. godine, Apelacioni sud je naveo da tužilac nije dodao optužnici još jednu tačku, krađu vozila, već da je nakon preinačenja tvrdio da je razbojništvo bilo dovršeno oduzimanjem pomenutog vozila. Prihvatajući tu tvrdnju, sud je utvrdio da je sama činjenica da su podnosioci oteli vozilo s novcem u njemu značila da je krivično delo bilo dovršeno.

Po mišljenju Suda, iz tih okolnosti sledi da su podnosioci bili upoznati sa svim bitnim činjenicama dela koje im je bilo pripisano iz optužnice tužioca.

Novi elemenat koji je unet 19. juna 2000. godine odnosio se na utvrđivanje da li su njihovi postupci dostigli tačku na kojoj se moglo smatrati da je delo bilo dovršeno ... mora biti utvrđeno da li su bili bez odlaganja obavešteni o mogućnosti da budu osuđeni za dovršeno delo, i da li im je bila pružena odgovarajuća mogućnost da pripreme svoju odbranu.

U vezi s tim, Sud primećuje da su podnosioci bili obavešteni o toj mogućnosti tek 19. juna 2000. godine, preposlednjeg dana rasprave pred Apelacionim sudom. Iako tako kratak rok izaziva određenu zabrinutost, Sud primećuje da su podnosiocima sve činjenice u osnovi preinačene optužnice bile poznate mnogo ranije. Štaviše, branilac drugog podnosioca je izneo stav da bi se optužba o teškom razbojništvu mogla smatrati obuhvaćenom prvobitnom optužnicom. Pored toga, branioci obojice podnosilaca su svoj stav o preinačenoj optužnici izneli na dan kada je bila podneta. Nisu podnosili nikakve dodatne argumente o ovom pitanju ni sledećeg dana, poslednjeg dana rasprave, iako su imali mogućnosti da to urade. Takođe nisu tražili odlaganje postupka da bi imali više vremena da razmotre pitanje... Sud zaključuje da u predmetu nema ničega što bi podržalo tvrdnju podnosilaca da bi zahtev za odlaganje postupka svakako bio odbijen od strane Apelacionog suda.

Sud smatra da je predsednik Apelacionog suda intervenisao kako bi obavestio strane da bi dela za koja su podnosioci bili optuženi mogla da predstavljaju dovršeno krivično delo razbojništva. Podnosiocima je time bila data mogućnost da iznesu svoje argumente o tom pitanju. Štaviše, budući da sud nije bio vezan tužiočevom kvalifikacijom dela i, shodno tome, da njegova prekvalifikacija optužbe nije bila pretpostavka za određivanje krivice podnosilaca za dovršeno krivično delo, ne može se smatrati da je intervencija predsednika poremetila načelo „ravnopravnosti strana“.

U tim okolnostima, Sud smatra da su u stvarnosti zastupnici odbrane imali dovoljno mogućnosti da detaljno iznesu stav podnosilaca o preinačenoj optužnici pred Apelacionim sudom. Štaviše, Apelacioni sud je mogao da razumno i opravdano zaključi da je to upravo i bio slučaj.

Na kraju, Sud zaključuje da se ovaj slučaj razlikuje od predmeta *Miroux v. France*, koga je Sud razmatrao u isto vreme (vidi C.VIII.1 gore), u kome je bila utvrđena povreda stava 1 i stava 3 člana 6. U tom predmetu je u postupak uveden nov činjenični elemenat – penetracija – kada je predsednik veća, nakon završnih izjava stranka, postavio poroti dopunsko pitanje o tome da li je okrivljeni bio kriv za silovanje, a ne za pokušaj silovanja. Nasuprot tome, činjenice kojima su se podnosioci bavili u ovom slučaju bile su iste tokom celog postupka; tužiočevo preinačenje optužbe o razbojništvu nije promenilo opis događanja, već samo pravnu kvalifikaciju dela. Štaviše, dok okrivljenom u francuskom predmetu nije bila data prilika da iznese svoje argumente u pogledu novog činjeničnog elementa, branioci podnosilaca u ovom slučaju su imali mogućnost da iznesu stav o preinačenoj optužnici, i to su i učinili. Trebalo bi takođe primetiti da se francuski predmet ticao suđenja s porotom u vezi sa seksualnim deliktom, gde je potrebna posebna pažnja zbog osetljive prirode takvih dela i mogućnosti da bi na porotnike mogla da utiče tvrdnja da bi delo za koje je podnosilac predstavke

optužen moglo da predstavlja krivično delo teže prirode. U ovom predmetu nisu postojale slične dileme.

Posmatrajući postupak u celini, Sud zaključuje da su obaveštenja data podnosiocima predstavke o optužnici protiv njih bila dovoljno blagovremena, i da su oni imali dovoljno vremena i mogućnosti da pripreme svoju odbranu, u smislu stava 3 (a) i stava 3 (b) člana 6 Konvencije.

Mattei v. France, 34043/02, 19. decembar 2006. godine

39. ... Sud smatra da nije ustanovljeno da je podnosilac predstavke znao za mogućnost prekvalifikacije činjenica dela od pokušaja iznude novčanih sredstava u saučesništvo. U svakom slučaju, s obzirom na „potrebu da se optužba na krajnje pažljiv način saopšti zainteresovanom licu“ i na odlučujuću ulogu optužnice u krivičnom gonjenju..., Sud smatra da nijedan od iznetih argumenata od strane Države, uzetih u celini ili pojedinačno, nije bio dovoljan da bi garantovao poštovanje odredaba člana 6 stav 3 Konvencije...

40. Uostalom, Sud je primetio argument Države, prema kome Kasacioni sud od 2001. godine pominje član 6 stav 1 u svojim odlukama i ponavlja principijelno obrazloženje u kome se navodi „da, ukoliko je na sudijama koji odlučuju o kažnjavanju da činjenicama koje su pred njih iznesene vrate njihovu pravu kvalifikaciju, do toga može doći samo pod uslovom da je optuženom pružena mogućnost da se brani od nove kvalifikacije s kojom se suočava“. Sud ističe da je u ovom predmetu Kasacioni sud smatrao da prekvalifikacija činjenica pokušaja iznude novčanih sredstava u saučesništvo u tom krivičnom delu, ni u čemu nije promenila prirodu i suštinu optužbe o kojoj su optuženi bili u potpunosti obavešteni kada su izvedeni pred sud.

41. Kada je reč o sadržaju prekvalifikacije, Sud podseća da se ne može tvrditi da saučesništvo predstavlja samo običan stepen učešća u delu... Podvlačeći svoju privrženost principu striktnog tumačenja krivičnog prava, Sud ni u kom slučaju ne može da prihvati da specifični elementi saučesništva budu izbegnuti. U tom pogledu, Sud primećuje ... da ne mora da procenjuje opravdanost sredstava odbrane na koja bi se podnosilac predstavke mogao pozvati da je imao mogućnost da raspravlja o saučesništvu u pokušaju iznude novčanih sredstava, već, Sud, jednostavno ističe da je prihvatljivo tvrditi da bi ta sredstva bila drugačija od onih koja su izabrana da bi se osporila glavna optužba.

42. Kada je reč o kaznama koje su izrečene podnosiocu predstavke, Sud ni u kom slučaju ne bi mogao da prihvati argumente koje je upotrebila Država. Sud, naime, najpre smatra da se ne može tvrditi da prekvalifikacija nije uticala na razloge osude, da je u svakom slučaju podnosilac predstavke bio osuđen zbog učešća u dogovoru u cilju pripreme terorističkih akata, jer se ne može spekulirati o kazni koja bi stvarno bila izrečena da je podnosilac predstavke mogao delotvorno da se brani protiv nove kvalifikacije saučesništva u pokušaju iznude novčanih sredstava koja je primenjena. Konačno, Sud ističe da je u suštini blaža kazna koju je, nakon prekvalifikacije dela, izrekao Apelacioni sud od one koju je izreklo sudsko veće, jer je sa četiri godine zatvora smanjena na tri godine, od kojih jedna uslovno. Sud ipak podvlači da je kazna koja je izrečena po žalbi zasnovana „na zdravstvenom stanju podnosioca“ i na njenom krivičnom dosijeu,

jer podnosilac predstavke „nije bila osuđivana na kaznu strogog zatvora ili zatvora za krivično delo ili za delikt iz oblasti opšteg prava, u toku pet godina koje su prethodile ovom delu“.

43. S obzirom na sve te elemente, Sud smatra da je došlo do povrede prava podnosioca da bude detaljno obavešten o prirodi i o osnovama optužbe protiv njega, kao i do povrede njegovog prava da raspolaže s dovoljno vremena i mogućnosti da pripremi svoju odbranu.

7. Neustupanje i neobaveštavanje o podnescima

Brandstetter v. Austria, 11170/84, 12876/87; 13468/87, 28. avgust 1991. godine

67. ... U ovom predmetu nije sporno da nijedna kopija podnesaka višeg javnog tužioca nije bila poslata podnosiocu predstavke i da on nije ni bio obavešten o njima. Argument Države je ... da su podnesci – takozvani „krokiji“ ... bili podneti u skladu sa stalnom praksom koja višem javnom tužiocu omogućava da krokije u takvim slučajevima podnosi kada to smatra potrebnim. Država tvrdi da je ta praksa svakako bila poznata advokatu podnosioca predstavke, koji je shodno tome mogao da pita da li je podnet kroki u slučaju podnosioca predstavke. Da je to učinio mogao je da traži dozvolu da pregleda spise u skladu sa članom 82 Zakona o krivičnom postupku i mogao je da se izjasni u vezi s njima. Međutim, član 82 je tako formulisan da ne daje bezuslovno pravo da se pregleda ceo spis već samo mogućnost traženja dozvole da se to učini...

Sud primećuje da su krokiji po svoj prilici prilično važni i da navodna praksa zahteva budnost i trud odbrane; uzimajući ovo u obzir, Sud nije uveren da ta praksa omogućava u dovoljnoj meri da podnosioci žalbi u čijim slučajevima Viši javni tužilac podnosi kroki o kome bi trebalo da se izjasne budu upoznati s podnošenjem.

68. ... Posredna i čisto teoretska mogućnost otkrivenog da se izjasni o argumentima tužioca sadržanim u tekstu presude teško se može smatrati valjanom zamenom za pravo da se neposredno ispituju podnesci tužilaštva i odgovori na njih...

69. Shodno tome Sud zaključuje da je u žalbenom postupku u vezi sa slučajem klevete postojala povreda stava 1 člana 6 ... Konvencije.

Reinhardt and Slimane-Kaid v. France, 23043/93; 22921/93, 31. mart 1998. godine

105. Nije sporno da je znatno pre početka rasprave državni pravni savetnik (to je poseban organ koji postoji u pravnim sistemima nekih država, npr. Belgije, Francuske, Španije, koji neposredno ne učestvuje u postupku, ali ima autoritet u tumačenju prava i nadziranju zakonitosti postupaka pred sudovima; njemu se lica u postupku mogu obratiti posebnim podnesima koji imaju karakter žalbe, prim. prev.) dobio izveštaj i nacrt presude koji je sačinio sudija izvestilac. Kako je navela Država, izveštaj je imao dva dela: prvi je sadržao opis činjenica, postupka i osnova za žalbu, a drugi pravnu analizu slučaja i mišljenje o meritumu žalbe.

Ni podnosioci predstavke ni njihovi advokati nisu bili obavešteni o izveštaju i nacrtu presude... Branioci gospođe Rajnar i gospođe Sliman-Kaid su mogli da iznesu usmeno podneske da su to tražili; na raspravi bi imali pravo da se obrate sudu posle sudije izvestioca, što bi značilo da bi mogli da čuju prvi deo njegovog izveštaja i da se izjasne o njemu. Drugi deo izveštaja i nacrt presude – koji su bili zakonom zaštićeni od odavanja jer su činili deo odlučivanja – nisu ni mogli biti izneti odbrani; to znači da bi u najboljem slučaju podnocioci predstavke bili upoznati s preporukama sadržanim u izveštaju sudije izvestioca tek nekoliko dana pre rasprave.

Nasuprot tome, ceo izveštaj i nacrt presude su prosleđeni državnom pravnom savetniku. Državni pravni savetnik nije član suda koji razmatra žalbu. Njegova uloga je da obezbedi da se zakon primenjuje na ispravan način kada je jasan i da se ispravno tumači kada je dvosmislen. On „savetuje“ sudije o rešenju u svakom pojedinačnom slučaju i, može ugledom svoje funkcije da utiče na njihove odluke na način koji ili ide u korist ili protiv slučaja podnosilaca žalbe...

Imajući u vidu značaj izveštaja sudije izvestioca (i posebno njegovog drugog dela), ulogu državnog pravnog savetnika i posledice ishoda postupka za gospođe Rajnar i Sliman-Kaid, neravnoteža koja je stvorena propustom da se izveštaj iznese savetnicima podnosioca predstavke je nespojiva sa zahtevima pravičnog suđenja.

106. Činjenica da podnesci državnog pravnog savetnika takođe nisu bili prosleđeni podnociocima predstavke je takođe upitna...

107. Shodno tome, uzimajući u obzir okolnosti pomenute u gornjem tekstu, postojala je povreda stava 1 člana 6.

***Göç v. Turkey* [GC], 36590/97, 11. jul 2002. godine**

57. ... Država je iznela tvrdnju da je branilac podnosioca predstavke trebalo da zna da je uvid u spise predmeta bio moguć kao uobičajena praksa. Međutim, Sud smatra da zahtevati od branioca da preuzme inicijativu i da se periodično sâm obaveštava o postojanju novih elemenata u spisima predmeta vodilo bi nametanju nesrazmernog tereta njemu i ne bi nužno jemčilo stvarnu mogućnost izjašnjavanja budući da nikada nije bio upoznat s kalendarom procesuiranja žalbe... Sud u vezi s tim primećuje da je mišljenje bilo sačinjeno 17. oktobra 1996. godine i podneto nadležnom odeljenju 21. oktobra 1996. godine zajedno sa spisima slučaja. Odeljenje je donelo svoju odluku 7. novembra 1996. godine.

58. Uzimajući prethodno u obzir, Sud, kao i veće, zaključuje da je prekršen stav 1 člana 6 zbog toga što podnosilac predstavke nije bio obavešten o mišljenju glavnog javnog tužioca.

***Verdu Verdu v. Spain*, 43432/02, 5. februar 2007. godine**

25. Sud smatra da se pitanje koje se postavlja u ovom predmetu odnosi na saznanje o tome da li činjenica što podnociocu predstavke nije dostavljen podnesak za pridruženje žalbi Državnog tužioca može predstavljati povredu pravičnosti postupka, u meri u kojoj princip kontradiktornosti podrazumeva da stran-

ke u postupku imaju „pravo da budu obaveštene i da raspravljaju o svakom spisu i primedbi, dostavljenim sudiji“ ... ili da li treba umesto toga smatrati, kao što je to učinio Ustavni sud, da je u ovom predmetu važno da li je postojala mogućnost za podnosioca predstavke da se brani na delotvoran način ili ne usled toga što mu pomenuti podnesak nije dostavljen, odnosno da li bi podnesak o kome je reč mogao ili ne biti od uticaja na ishod postupka.

26. U ovom predmetu, Sud ističe da se sud koji je po žalbi osudio podnosioca predstavke ograničio na to da činjenicama, koje su u prvostepenom krivičnom postupku proglašene kao dokazane da drugačiju pravnu kvalifikaciju, ne izlazeći izvan okvira konačnih zaključaka iz žalbe javnog tužilaštva i ne pozivajući se ni na jedan element koji nije sadržala glavna optužba.

27. U ovim okolnostima, Sud zaključuje da dostavljanje spornog podneska i mogućnost podnosioca predstavke da i na taj podnesak da svoju repliku ne bi mogli imati nikakav uticaj na ishod spora pred Provincijskim sudom (*Audiencia Provincial*). Sud naime ne vidi kako bi nedostavljanje jednog takvog akta moglo da povredi prava podnosioca predstavke ili da umanjí njegove šanse da pred Provincijskim sudom iznese argumente koje je smatrao potrebnim za svoju odbranu, kada je i sam u svojoj predstavi priznao da je sporni podnesak (za pridruženje žalbi javnog tužioca – prim. prev.) bio podudaran sa zahtevima iznetim u žalbi javnog tužilaštva.

28. Shodno tome, o osudi podnosioca predstavke, izrečenoj od strane Provincijskog suda, koju je kasnije potvrdio Ustavni sud, uopšte se nije moglo raspravljati u tom pogledu. Dakle, u okolnostima ovog predmeta podnosilac predstavke ni u kom slučaju ne bi mogao da tvrdi da mu je, zbog nemogućnosti da osporava podnesak žaliooca, jer mu ovaj nije bio dostavljen, onemogućeno da se brani, što bi imalo za posledicu povredu člana 6 stav 1 Konvencije, osim ukoliko bi mu bilo priznato neko pravo bez stvarnog dometa i suštine... Podnosilac predstavke je uostalom propustio da navede na koji način mu je naneta šteta nedostavljanjem spornog podneska...

29. Sud konstatuje da je pravo na odbranu i na osporavanje argumenata stranaka prisutno u stalnoj praksi Ustavnog suda koja se tiče prava na odbranu. U ovom predmetu, u svetlu veoma posebnih okolnosti slučaja, Sud, u skladu sa svojom subsidijarnom ulogom, zaključuje da obrazloženje koje je izneo Ustavni sud da bi opravdao nedostavljanje podneska za pristup nije ni nerazumno ni proizvoljno...

8. Adekvatno vreme i mogućnosti za izjavljivanje žalbe

Melin v. France, 12914/87, 22. jun 1993. godine

19. ... Podnosilac predstavke je tvrdio da je na dan kada je Krivično odeljenje Kasacionog suda izreklo presudu 27. maja 1986. godine još uvek čekao da mu bude poslat tekst presude Apelacionog suda, čiji je primerak tražio. Kako mu nije bilo poznato obrazloženje presude Apelacionog suda, nije bio u stanju da sačini podnesak sa odgovarajućim žalbenim osnovima. Iako je bio prisutan kada

je presuda bila izrečena, bio mu je potreban primerak, jer je predsednik veća pročitao samo izreku. ...

24. ... G. Melan se bavio advokaturom i radio u kancelariji advokata Advokatske komore Državnog saveta i Kasacionog suda. To znači da mu je bilo poznato da po važećem pravu vlasti nisu bile obavezne da mu dostave presudu izrečenu 15. januara 1986. godine, čijem je izricanju prisustovao. ... nije bilo nerazumno očekivati od njega da pribegne jednom od sledeća tri pristupa. Prvo, iako nije imao zakonsku obavezu da to učini, mogao je da pregleda original pomenute presude u sekretarijatu Apelacionog suda u Versaju. Drugo, ako pretpostavimo da jeste bezuspešno tražio primerak, kako je naveo, mogao je i trebalo je da taj zahtev ponovi tokom četiri i po meseca nakon izricanja presude. Treća mogućnost je bila da sazna od sekretarijata Kasacionog suda datum kada je sud trebalo da izrekne presudu i da traži odlaganje kako bi imao vremena da uputi podnesak i iznese svoj predmet. Budući da su mu sudske procedure bile dobro poznate, morao je da zna da su u njima rokovi relativno kratki, posebno zato što su relevantna pravila bila dovoljno dosledna i jasna...

25. Shodno prethodnom, podnosilac predstavke ne može da tvrdi da su ga vlasti onemogućile da sačini podnesak. Budući da se dobrovoljno odrekao prava na pomoć branioca, obaveza revnosti je bila na njemu. Shodno tome, on nije bio žrtva nikakvog ometanja stvarnog uživanja prava zajemčenih članom 6...

Zoon v. Netherlands, 29202/95, 7. decembar 2000. godine

37. ... Bilo da je zastupnicima podnosioca predstavke pomenuta politika bila poznata ili ne, ostaje nesporna činjenica da je presuda u skraćenom obliku mogla da se pregleda već četrdeset i osam sata nakon izricanja.

38. Sud shodno tome mora da zaključi da je, pored činjenice da je podnosiocu predstavke bila poznata izreka presude, takođe bilo moguće da se on i njegovi zastupnici upoznaju s tekstom presude u skraćenom obliku dovoljno pre isteka četrnaestodnevno roka za podnošenje žalbe, tako da bi imali dovoljno vremena da podnesu žalbu. Odgovornost za činjenicu da oni to nisu učinili se ne može pripisati tuženoj Državi...

47. Istina je da dokazi na kojima se temelji osuda nisu pobrojani u presudi. Međutim, podnosilac predstavke nikada nije demantovao da je izvršio dela za koja je bio optužen i nikada nije osporio dokaze protiv sebe. Štaviše, podnosilac predstavke nije tvrdio, niti tako izgleda, da je njegova osuda bila zasnovana na dokazima koji se nisu nalazili u spisima predmeta i koji nisu bili izvedeni na glavnom pretresu pred Regionalnim sudom.

48. ... u holandskom krivičnoprocesnom pravu se žalba ne podnosi na presudu prvostepenog suda već protiv optužnice podnete protiv okrivljenog. Iz toga sledi da žalbeni postupak podrazumeva potpuno novo utvrđivanje činjenica i novu procenu relevantnog prava. Iz toga, po mišljenju Suda, sledi da su podnosilac predstavke i njegovi branioci mogli da načine razumnu procenu mogućeg ishoda žalbe u svetlu presude u skraćenom obliku i dokaza u spisima predmeta

...

50. Iz okolnosti ovog slučaja, sledi da se ne može reći da su prava odbrane podnosioca predstavke bila neopravdano ometena nepostojanjem kompletne presude ili nepostojanjem iscrpnog spiska dokaza na kojima je zasnovana njego-va osuda u presudi u skraćenom obliku.

***Husain v. Italy* (odl.), 18913/03, 24. februar 2005. godine**

U nalogu za upućivanje na izdržavanje kazne bili su navedeni datum osude, kazna koja je bila izrečena, pravna kvalifikacija krivičnih dela za koja je podnosilac predstavke bio proglašen krivim i navodi o relevantnim odredbama Krivičnog zakonika i posebnim zakona koji su bili primenljivi.

U tim okolnostima, Sud smatra da je podnosilac predstavke dobio dovoljno podataka u vezi s optužbom i osudom na jeziku koji je razumeo. Podnosilac predstavke je bio u Italiji kada mu je bio uručen nalog za upućivanje na izdržavanje kazne i mogao je da se konsultuje s braniocem koji mu je bio dodeljen a čije ime je bilo navedeno u nalogu za upućivanje na izdržavanje kazne, ili s drugim pravnim savetnikom, da bi dobio savet o postupku podnošenja žalbe na presudu Apelacionog suda u Đenovi i da bi pripremio odbranu...

Shodno prethodnom, Sud ne može utvrditi nikakvu povredu prava na pravično suđenje.

***Kremzow v. Austria*, 12350/86, 21. septembar 1993. godine**

48. Sud primećuje da je ... kroki u obimu od četrdeset i devet strana bio dostavljen braniocu 9. juna 1986. godine, oko tri nedelje pre datuma određenog za usmenu raspravu. Sud smatra da je taj period pružao podnosiocu predstavke i njegovom braniocu dovoljno mogućnosti da sačine svoj odgovor do datuma usmene rasprave 2. jula 1986. godine.

49. Država nije osporila tvrdnju da Vrhovni sud nije odgovorio na molbe od 18. septembra i 2. oktobra 1985. godine da podnosiocu predstavke bude dostavljen kroki koji je Vrhovni sud već bio primio 2. avgusta 1985. godine... Međutim, branilac podnosioca predstavke je mogao da traži od suda dozvolu da pregleda spise predmeta kako bi mogao da se upozna s krokijem pre nego što bude prosleđen. Nema naznaka da je to on ikada učinio ... da je takva molba bila podneta, nema nikakvog razloga da se sumnja da dozvola ne bi bila data.

50. Shodno prethodnom, Sud smatra da podnosilac predstavke, iako jeste bio u izvesnoj meri u nepovoljnijem položaju prilikom pripremenja odbrane, ipak imao „dovoljno vremena i mogućnosti“ da sačini odgovor na kroki.

9. Novi dokazi

***Vaturi v. France*, 75699/01, 13. april 2006. godine**

58. Zaista, podnosilac ni u jednoj fazi postupka nije imao mogućnost da ispituje bilo kog svedoka ili da postigne da taj svedok bude ispitan. Uprkos tome što je predmet bio složen, usled ekonomske dimenzije zaštitnih mera i broja pravnih i fizičkih lica koja je trebalo da se upoznaju sa spisima, javni tužilac pri okružnom sudu u Parizu je ubrzano sproveo običnu policijsku istragu, nakon

koje je odlučio da podnosioca predstavke izvede direktno pred sud. Nakon toga, nikakva sudska istraga nije otvorena, niti je imenovan istražni sudija, tako da u stadijumu prethodne istrage podnosilac nije mogao ni da zahteva preduzimanje istražnih mera, niti da bude suočen s osobama koje su ga optuživale i da ospori njihove tvrdnje. Nakon toga, tokom faze suđenja, Apelacioni sud u Parizu je po kratkom postupku odbacio njegov jedini zahtev za saslušanje i suočavanje. Iz toga proizilazi da je bio kompromitovan celokupan sistem odbrane podnosioca predstavke, zasnovan na kontradiktornom javnom saslušanju svedoka čije je svedočenje zatraženo i to, kako svedoka optužbe tako i svedoka odbrane. Pod tim uslovima, Sud ne smatra da mora da spekulise o tome da li je priroda saslušanja koje je zahtevao podnosilac predstavke bitna ili nebitna, s obzirom da Sud svakako smatra da bi kontradiktorna saslušanja u svakom slučaju mogla doprijeti, u okolnostima tog slučaja, ravonteži i jednakosti između optužbe i odbrane, koje moraju vladati tokom čitavog suđenja. Opšta organizacija postupka je dakle nalagala da se podnosiocu predstavke dâ mogućnost da ispituje i da postigne da bude ispitan svedok po njegovom izboru. Konačno, podnosilac predstavke nije imao na raspolaganju odgovarajuće i dovoljne mogućnosti da bi na pravi način iskoristio svoje pravo na odbranu.

59. Imajući u vidu posebnu važnost koju poštovanje prava na odbranu ima u krivičnom postupku, Sud u svom zaključku smatra da protiv podnosioca predstavke nije vođen pravičan sudski postupak. Prema tome, došlo je do povrede člana 6 stav 1 i 3 (d) Konvencije.

Oyston v. United Kingdom (odl.), 42011/98, 22. januar 2002. godine

Sud primećuje da je podnosiocu predstavke Apelacioni sud dozvolio da podnese žalbu na osnovu toga što su dokazi, iako strogo uzevši nisu bili prihvatljivi, mogli biti korišćeni za osporavanje kredibiliteta žrtve i da bi trebalo razmotriti da li je to učinilo osudu podnosioca predstavke nepouzdanom. Nakon što je podnosilac predstavke izneo argumente u žalbenom postupku, Apelacioni sud je potvrdio da prema članu 2 Zakona iz 1976. godine dokazi u vezi s navedenim odnosom ne bi bili prihvaćeni. Međutim, sud je primetio da bi nerado dozvolio da formalno pravilo ima prednost ukoliko su ga dokazi naveli da sumnja u verodostojnost iskaza žrtve. Sud je potom razmotrio te dokaze i zaključio na osnovima, koji ovom Sudu izgledaju uverljivi, da oni nisu bili relevantni za pitanje da li je podnosilac predstavke silovao žrtvu.

Podnosilac predstavke tvrdi da je pitaje verodostojnosti iskaza lica J. bilo ključno, jer je porota u suštini trebalo da odluči da li neistinu govori J. ili L. U tim okolnostima, podnosilac predstavke je tvrdio da nije bilo na Apelacionom sudu da pokušava da procenjuje kao bi ti dodatni dokazi delovali na stav porote o verodostojnosti iskaza lica J. i lica L. Pored toga, on tvrdi da Apelacioni sud uopšte nije uzeo u obzir zahtev pravičnosti kada je procenjivao da li je novim dokazima osuda učinjena nepouzdanom.

... Sud smatra da su činjenice u ovom slučaju više slične činjenicama u predmetu *Edwards v. the United Kingdom*, u kome je, kao i u ovom slučaju, Apelacioni sud razmatrao dokaze koji su se pojavili nakon suđenja podnosiocu predstavke. U tom predmetu je Sud utvrdio da su prava odbrane osigurana po-

stupkom pred Apelacionim sudom, gde je branilac podnosioca predstavke imao mogućnosti da pokuša da ubedi sud da osuda ne može da opstane u svetlu novih dokaza, i da je Apelacioni sud mogao i sam da proceni vrednost novih dokaza i da odredi da li bi postojanje tih podataka u prvostepenoj raspravi uticalo na presudu porote.

Sud ne vidi razloga za drugačiji zaključak po ovoj predstavi.

10. Ispitivanje svedoka

Vidal v. Belgium, 12351/86, 22. april 1992. godine

34. Podnosilac predstavke je prvobitno bio oslobođen optužbe nakon što je ispitano nekoliko svedoka. Kada su sudije u žalbenom postupku preinačile presudu, nisu raspolagali novim dokazima; osim usmenih izjava dvojice okrivljenih (u Liježu) ili jednog preostalog okrivljenog (u Briselu), oni su svoju odluku zasnovali isključivo na ispravama u spisima predmeta. Štaviše, Apelacioni sud u Briselu nije obrazložio svoje prećutno odbacivanje podnesaka kojima je traženo da se gospoda Skohi, Bodart, Dofan i Dosin pozovu da svedoče.

Svakako nije dužnost Suda da se izjašnjava o relevantnosti dokaza koji su ponuđeni i odbijeni, ili pak o krivici ili nevinosti g. Vidala, ali potpuno izostavljanje bilo kakvog pominjanja spornog pitanja u presudi od 11. decembra 1985. godine nije spojivo s pojmom pravičnog suđenja koji je osnov člana 6... Ovo je još više slučaj budući da je Apelacioni sud u Briselu zamenio trogodišnju uslovnu kaznu zatvora koju je izrekao Apelacioni sud u Liježu 26. oktobra 1984. godine bezuslovnom kaznom u trajanju od četiri godine.

35. Shodno prethodnom, prava odbrane su u ovom slučaju bila ograničena u tolikoj meri da podnosilac predstavke nije imao pravično suđenje. Shodno tome, postojala je povreda člana 6...

Destrehem v. France, 56651/00, 18. maj 2004. godine

44. Uostalom, Sud primećuje da je prvostepeni sud (*tribunal correctionnel*) smatrao da je, osim svedočenja koja se nalaze u spisima, većina elemenata koji potiču iz policijske istrage, nedovoljna da bi se sa sigurnošću utvrdio identitet počinioca dela.

45. Stoga, iz presude od 31. marta 1999. godine proističe da je Apelacioni sud osudu protiv podnosioca predstavke uglavnom zasnovao na novom tumačenju svedočenja, svedoka koje nije saslušao, i to uprkos tome što je podnosilac predstavke to zahtevao. Sve se odvijalo tako kao da je apelacioni sud, *a priori* „izuzeo“ svedoke odbrane u koje je sumnjao, ne pribegavajući njihovom saslušanju i kao da se zadovoljio tim utiskom da bi doneo odluku suprotnu prvostepenoj presudi, kojom je podnosilac predstavke oslobođen, naročito zahvaljujući izjavama tih svedoka pred sudom. Apelacioni sud je svakako bio dužan da procenjuje različite podatke koji su prikupljeni, kao i relevantnost onih podataka za čije iznošenje se zalagao podnosilac predstavke; ostalo je međutim na tome da podnosilac predstavke bude proglašen krivim upravo na osnovu onih sve-

dočjenja, usled kojih su prve sudije u dovoljnoj meri posumnjale u osnovanost optužbi protiv podnosioca da bi opravdale njegovo oslobađanje u prvostepenom postupku. U tim okolnostima, odbijanje Apelacionog suda da sasluša pomenute svedoke, uprkos zahtevu koji je podnosilac predstavke podneo u tom smislu, pre nego što ga je proglasio krivim, znatno je umanjilo njegova prava na odbranu...

46. Ovo tim pre budući da je Apelacioni sud u Remsu podnosiocu predstavke izrekao kaznu, koju je i sam okvalifikovao kao „strogu“.

47. Shodno tome, s obzirom na veoma posebne okolnosti u ovom predmetu, Sud smatra da su prava na odbranu bila podvrgnuta takvom ograničenju da podnosilac predstavke nije imao pravično suđenje. Shodno tome, došlo je do povrede člana 6 stavovi 1 i 3 (d) Konvencije.

11. Jednakost stranaka

Borgers v. Belgium, 12005/86, 30. oktobar 1991. godine

27. U ovom slučaju se rasprava 18. juna 1985. godine pred Kasacionim sudom završila podnescima državnog pravnog savetnika čija je suština bila da žalba g. Borgera ne bi trebalo da bude dopuštena... G. Borger ni u jednom trenutku nije mogao da odgovori na podneske: pre nego što ih je čuo, nije mu bio poznat njihov sadržaj jer nije bio prethodno obavešten o njima; nakon toga više nije imao zakonski osnov da odgovori. Članom 1107 Zakona o pravosuđu je zabranjeno čak i podnošenje pismenih primedaba nakon intervencije člana državnog tužilačkog odeljenja.

Sud ne vidi opravdanje za takva ograničavanja prava odbrane. Pošto je državni pravni savetnik izneo podneske koji su bili nepovoljni po podnosioca predstavke, isti je imao jasan interes da mu bude omogućeno da podnese svoje primedbe na njih pre zaključenja rasprave. Činjenica da je nadležnost Kasacionog suda ograničena na pitanja primene prava ovde nije od značaja...

Wynen v. Belgium, 32576/96, 5. novembar 2002. godine

32. ... Sud u ovom slučaju primećuje da je članom 420 *bis* Zakona o krivičnom postupku propisano da su lica koja se pojavljuju pred Kasacionom sudom dužna da sve svoje podneske dostave u roku od dva meseca od datuma kada je slučaj stavljen na opšti spisak, premda to vremensko ograničenje ne važi za odgovornu stranku ili organ koji imaju obavezu da odgovore na podnesak, a kojem je u ovom predmetu trebalo skoro pet meseci da dostavi svoje podneske.

Pored toga, to je imalo za posledicu da podnosioci predstavke budu lišeni prilike da podnesu pismeni odgovor na podneske suprotne stranke, budući da su njihovi dodatni podnesci proglašeni neprihvatljivima zbog prekoračenja zakonskog roka. Međutim, takva prilika može da bude od ključnog značaja, budući da pravo na akuzatorski postupak podrazumeva da obema stranama mora biti omogućeno da se obaveste o primedbama koje je podnela i dokazima koje je izvela druga strana, kao i da se izjasne o istima...

Sud uzima u obzir neophodnost koju je naglasila Država da se obezbedi da se postupak ne produžava nepotrebno tako što bi se dozvolio niz pismenih odgovora na sve podneske u predmetu, iako načelo ravnopravnosti stranaka ne sprečava postizanje takvog cilja, pod uslovom da se jedna od stranaka ne postavi u očigledno nepovoljniji položaj. Taj zaključak nije zadovoljen u ovom slučaju. Shodno tome, postojala je povreda stava 1 člana 6 Konvencije u vezi s tim...

38. Sud primećuje da su podnesci državnog pravnog savetnika najpre dati usmeno na javnoj raspravi u Kasacionom sudu... Stranke u postupku, sudije i javnost su tom prilikom bili upoznati s njihovim sadržajem i preporukama. Shodno tome nije utvrđena bilo kakva povreda načela ravnopravnosti strana, budući da podnosioci predstavke ne mogu da iz pomenutog načela izvedu pravo da budu obavešteni pre rasprave o podnescima o kojima nije bila obaveštena druga strana u postupku, kao ni sudija izvestilac, odnosno sudijsko veće...

M S v. Finland, 46601/99, 22. mart 2005. godine

31. Sud primećuje da u ovom predmetu o pismu od 26. novembra 1996. godine nije bila obaveštena nijedna od stranaka u krivičnom postupku, ni podnosilac predstavke ni javni tužilac. Nije utvrđena nikakva povreda načela ravnopravnosti stranaka, jer nijedna od stranaka tim povodom nije bila stavljena u nepovoljniji položaj od druge...

32. Međutim, pojam pravičnog suđenja takođe podrazumeva u načelu pravo stranaka da budu obaveštene o svim podnetim dokazima ili podnescima, te da se o njima izjasne kako bi uticali na odluku suda...

33. ... sadržina pisma od 26. novembra 1996. godine ticala se neposredno pitanja pouzdanosti svedoka što je predstavljalo ključni deo odbrane podnosioca predstavke pred Apelacionim sudom. Doduše, izjava bivše supruge podnosioca predstavke nije bila jedini dokaz u vezi s prilikom koju je podnosilac predstavke imao da poćini dela za koja je bio optužen. Ali pismo od 26. novembra 1996. godine, koje se ticalo ranijih izjava bivše supruge podnosioca predstavke, je ipak bilo važno jer je bilo očigledno da je moglo uticati na odluku Apelacionog suda ...

34. ... samo su stranke mogle da odluće na odgovarajući način da li pismo od 26. novembra 1996. godine zahteva da se o njemu izjašnjavaju. Ovde se ulog posebno tiće poverenja stranaka u krivičnom postupku u funkcionisanje pravosuđa, koje je između ostalog zasnovano na spoznaji da im je omogućeno da iznesu svoje stavove o svakoj ispravi u spisima...

36. Sud zaključuje da je poštovanje prava na pravično suđenje, zajemčenog stavom 1 člana 6 Konvencije, zahtevalo da podnosilac predstavke bude obavešten da je Apelacioni sud primio pismo od 26. novembra 1996. godine od bivše supruge podnosioca predstavke i da mu bude omogućeno da se izjasni o njemu.

Corcuff v. France, 16290/04, 4. oktobar 2007. godine

30. Podnosilac predstavke smatra da je usled prisustva državnog tužioća, zaduženog za preduzimanje gonjenja u predmetu protiv njega, na sednici za informisanje porotnika stavljen u nepovoljan položaj, suprotan principu ravnopravnosti stranaka pred sudom...

32. Sud smatra da u ovom predmetu sudije koje su bile prisutne na spornoj sednici nisu porotnicima dale nikakve instrukcije... Neutralnost sednice je uostalom delotvorno obezbedio predsednik Porotnog suda koji je rukovodio sednicom. Ovaj poslednji je, naime, zadužen za kontrolu prirode razmenjenih informacija i stara se naročito da ne bude komentara u vezi s predmetom, ličnošću optuženog ili njegovom eventualnom krivicom. Sadržina te sednice, uglavnom tehničke prirode, je imala za cilj samo da obavesti porotnike o odvijanju postupka pred Porotnim sudom. Sud u tom pogledu insistira na korisnosti takvih informacija za porotnike koji nisu profesionalni pravnici, već obični građani, često neupućeni u „tajne“ pravosudnog sveta. Naravno da bi se moglo pomišljati na to da bi te sednice mogle da se odvijaju i bez prisustva predstavnika javnog tužilaštva. Sud, međutim, smatra da je prisustvo jednog člana državnog tužilaštva, kao i jednog predstavnika Advokatske komore, svakako od interesa u onoj meri u kojoj su oni, kao učesnici postupka, u stanju bolje da odgovore na pitanja porotnika u vezi sa svojim međusobnim funkcijama. Uostalom, prisustvo svih porotnika, koji su pozvani da zasedaju tokom sednica porotnog suda na tim informativnim sednicama komplikuje pitanje imenovanja predstavnika javnog tužilaštva koji ne postupa ni u jednom od predmeta koji se ispituje tokom tog zasedanja. Isto tako, prisustvo svih advokata, pozvanih da zastupaju neko lice pred sudom, prilikom održavanja svake sednice suda za upoznavanje porotnika bi samo otežalo ovu praksu, koja za jedini cilj ima predstavljanje postupka i pokretanje nekih opštih pitanja, a ni u kom slučaju bavljenje posebnim okolnostima raznih predmeta, kao ni ličnošću optuženih. Prema tome, kompromis koji je napravio porotni sud i koji se sastojao u tome da se pozove samo jedan predstavnik odbrane, je izgleda zadovoljavajući. Na osnovu toga, Sud primećuje da istovremeno prisustvo jednog predstavnika javnog tužilaštva i jednog člana advokatske komore na pomenutim informativnim sednicama obezbeđuje pravičnu ravnotežu, s obzirom da se radi o informacijama koje se daju porotnicima. U pogledu zamerke u vezi s privilegijom koju navodno uživa predstavnik javnog tužilaštva, u odnosu na njegovo pravo da zatraži izuzeće nekog od porotnika, ništa ne navodi na to da on tokom sednice, koja ima za cilj pružanje informacija o postupku porotnicima, ima priliku da stekne bilo kakvo mišljenje o ličnosti porotnika, utoliko pre što u trenutku dok se sednica odvija predstavnik javnog tužilaštva ne zna koji će od prisutnih porotnika biti odabran, ni u kojim predmetima će zasedati. Dakle, ne izgleda ni da je javno tužilaštvo u ovom predmetu imalo stvarnu prednost u odnosu na podnosioca predstavke u pogledu vršenja prava da se zatraži izuzeće porotnika.

33. Svi ti elementi su dovoljni Sudu da zaključi da u ovom predmetu nije došlo do kršenja principa ravnopravnosti stranaka pred sudom.

Botmeh and Alami v. United Kingdom, 15187/03, 7. jun 2007. godine

42. U ovom predmetu je pre i tokom suđenja podnosiocima predstavke bezbednosna služba Velike Britanije posedovala dokaze dobijene od „obaveštajnog izvora“ da je teroristička organizacija, koja nije imala veze s podnosiocima predstavke, tražila informacije o mogućnosti napada bombom na ambasadu Izraela. Iz povezanih obaveštajnih podataka, dobijenih nakon napada bombom, proizilazilo je da ta teroristička organizacija nije bila odgovorna za napad. Isprava koja je sadržala ove podatke („prva isprava“) nije bila pokazana tužiocima

koji su postupali na suđenju podnosiocima predstavke, što znači da se optužba nije pokazala sudiji kako bi ovaj odlučio o potrebi da se isprava otkrije. Jedna od dve druge isprave dobijena iz istog izvora, koja se nije ticala podataka koje je sadržala prethodna isprava, podneta je sudiji tokom rasprave o dostupnosti dokaznih materijala.

43. Dokazni materijal koji nije bio prezentovan je Apelacioni sud najpre razmotrio na *ex parte* raspravi, pre davanja odobrenja da se podnese žalba. Na početku rasprave o suštini žalbe, Apelacioni sud je, u drugačijem sastavu, saslušao *inter partes* podneske stranaka o postupku koji bi trebalo primeniti prilikom odlučivanja o zahtevu tužioca za određivanje imuniteta u javnom interesu, pre nego što je odlučio da pregleda materijal na *ex parte* raspravi. Podnosioci predstavke nisu bili zastupljeni tokom ove rasprave, ni putem svojih branilaca, ni od strane posebno postavljenog savetnika s bezbednosnim ovlašćenjem...

Međutim, nakon rasprave o objavljivanju dokaznih materijala i znatno pre nastavka rasprave u žalbenom postupku, Apelacioni sud je podnosiocima predstavke dostavio sažetak podataka iz prve isprave, kao i objašnjenje o događajima koji su doveli do činjenice da neobjavljeni materijal nije bio dostavljen sudiji koji je postupao u prvostepenom postupku. U presudi od 1. novembra 2001. godine, Apelacioni sud je primetio da, osim materijala koji je podnosiocima predstavke obezbeđen u obliku sažetka, pred sudom nije bilo izneto ništa značajno što već nije bilo razmatrano pred sudijom koji je postupao u prvostepenom postupku... Podnosiocima predstavke je data neograničena mogućnost da se izjasne o materijalu koji im je bio predočen u obliku sažetka, kao i o značaju pitanja koja je predmet pokrenuo. Na osnovu podnesaka, Apelacioni sud je zaključio da podnosiocima predstavke nije bila pričinjena nikakva nepravda obzirom da nisu imali pristup neobjavljenim materijalima na suđenju, budući da oni nisu dodali ništa što bi bilo od značaja onome što je već bilo otkriveno na suđenju i budući da na suđenju odbrana nije učinila ništa da iskoristi slične materijale koji su bili prethodno otkriveni, tako što bi ih citirala u bilo kom obliku pred porotom.

44. Imajući u vidu opseg otkrivanja prethodno nedostupnih dokaznih materijala, koje je Apelacioni sud otkrio podnosiocima predstavke, kao i činjenicu da je sud bio u stanju da razmotri uticaj novog dokaznog materijala na pouzdanost osude podnosioca u svetlu opsežnih argumenata koje su izneli njihovi branioci, te činjenicu da je sud ustanovio da neobjavljeni materijal nije dodao ništa važno onome što je već bilo izneto na suđenju, Sud smatra da je ... propust da se neobjavljeni materijal stavi pred sudiju koji je postupao u prvom stepenu u posebnim okolnostima slučaja bio ispravljen kasnijim postupkom pred Apelacionim sudom.

12. Pravo na branioca

Poitrimol v. France, 14032/88, 23. novembar 1993. godine

35. Pojavljivanje okrivljenog pred sudom je od odlučujućeg značaja, kako zbog njegovog prava na suđenje tako i zbog neophodnosti proveravanja tačnosti njegovih izjava i njihovog upoređivanja s izjavama žrtve – čiji interesi se moraju štiti – i izjavama svedoka.

Iz ovog sledi da je zakonodavac dužan da onemogući neopravdana odsustva. Međutim, u ovom predmetu je nepotrebno odlučivati da li je u načelu dopušteno kažnjavati takva odsustva uskraćivanjem prava na pravnu pomoć, budući da je svakako ograničavanje tog prava u datim okolnostima bilo nesrazmerno. Ono je lišilo g. Poatrimola, koji nije imao pravo da podnese žalbu Apelacionom sudu da poništi svoju presudu i da obezbedi ponavljanje rasprave u predmetu, jedine prilike da njegovi pravni i činjenični argumenti budu razmotreni pred drugostepenim organom u vezi s optužbom protiv njega...

37. Shodno praksi Krivičnog odeljenja Kasacionog suda, koja je primenjena u ovom predmetu, osuđeno lice koje se nije povinovalo sudskom nalogu za hapšenje ne može biti zastupano za svrhe žalbe zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava. Takva žalba podnosioca predstavke bila bi prihvaćena jedino ako bi se on predao vlastima...

38. Sud smatra da neprihvatanje žalbe podnete usled pogrešno primenjenog materijalnog prava, zbog skrivanja podnosioca predstavke od organa gonjenja, predstavlja nesrazmernu sankciju, imajući u vidu suštinski značaj prava na odbranu i načela vladavine prava u demokratskom društvu. Doduše, pravni lek u pitanju je bio vanredan i ticao se primene zakona a ne suštine predmeta. Pa ipak, u francuskom sistemu krivičnog postupka, mogućnost da za okrivljenog koji se ne pojavi na suđenju pravni i činjenični argumenti u vezi s optužbama protiv njega budu izneti u drugom stepenu zavisi uglavnom od toga da li je ponudio valjane razloge za svoje nepojavljivanje. Shodno tome, od ključnog značaja je postojanje mogućnosti preispitivanja pravnog osnova po kome je Apelacioni sud odbacio takve razloge.

39. U svetlu svega što je rečeno, Sud zaključuje da je postojala povreda člana 6 ... kako pred Apelacionim tako i pred Kasacionim sudom.

Boner and Maxwell v. United Kingdom, 18711/91 i 18949/91,
28. oktobar 1994. godine

41. ... Pravno pitanje u ovom predmetu možda i nije bilo posebno složeno. Pa ipak, napasti u žalbenom postupku sudijino korišćenje diskrecionih ovlašćenja tokom suđenja ... zahteva određenu pravničku veštinu i iskustvo. Činjenica da je g. Boner bio u stanju da razume osnove za svoju žalbu, a da branilac nije bio spreman da ga zastupa ... ne menja činjenicu da bez usluga advokata on nije bio u stanju da se valjano obrati sudu o tom pravnom pitanju i da brani sebe na delotvoran način...

Štaviše, Apelacioni sud, kako je rečeno, imao je široka ovlašćenja da rešava žalbu i njegova oduka je bila konačna. Međutim, još važnije je bilo to što je podnosilac predstavke bio osuđen na zatvorsku kaznu u trajanju od osam godina. To znači da je za g. Bonera ulog bio veoma visok.

43. ... Situacija u predmetu kao što je ovaj, gde je izrečena visoka kazna, a podnosiocu žalbe ostavljeno da se sam brani pred najvišim sudskim stepenom, nije u saglasnosti sa zahtevima člana 6...

44. Imajući u vidu prirodu postupka, velika ovlašćenja Visokog suda, ograničenu sposobnost podnosioca žalbe koji nema zastupnika da iznosi pravne argumente i, pre svega, značaj uloga uzimajući u obzir visinu kazne, Sud smatra

da su interesi pravde zahtevali da podnosiocu predstavke bude dodeljena pravna pomoć za zastupanje na raspravi u žalbenom postupku.

Twalib v. Greece, 24294/94, 9. jun 1998. godine

53. Dodatni činilac je složenost kasacionog postupka. Postupak se odnosio na osporavanje pravičnosti suđenja, te je od podnosioca predstavke zahtevao da navede pravne argumente koji bi mogli uveriti Kasacioni sud da su njegova prava na odbranu bila prekršena. Treba primetiti da se složenost kasacionog postupka vidi i iz zahteva da stranke moraju da imaju pravne zastupnike na raspravi pred Kasacionim sudom... Pored toga, za lice koji učestvuje u sačinjavanju žalbe se takođe mora smatrati da poseduje pravne veštine i iskustvo, a posebno da poznaje osnov po kome je moguće izjaviti žalbu. Ovde je od značaja da podnosilac predstavke, stranac, sa slabim poznavanjem grčkog jezika i pravnog sistema, nije bio u stanju da navede ma koji žalbeni osnov u svojoj žalbi i da je to dovelo do proglašavanja žalbe neprihvatljivom...

54. U tim okolnostima, Sud smatra da su interesi pravde zahtevali da podnosiocu predstavke bude dodeljena besplatna pravna pomoć u vezi s njegovom planiranom žalbom Kasacionom sudu...

55. Sud primećuje da prema stavu 3 člana 513 Zakona o krivičnom postupku stranka koja je podnela žalbu zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava mora biti zastupana na raspravi pred Kasacionom sudom... Međutim ... Zakon o krivičnom postupku ne predviđa pravnu pomoć u vezi s takvim žalbama... Iako je Država navela da Advokatska komora može da dodeli besplatnu pravnu pomoć podnosiocima žalbi u kasacionom postupku po stavu 6 člana 201 Zakona o advokaturi ... ona nije ponudila nijedan konkretan primer da pokaže kako to izgleda u praksi. U svakom slučaju, nema nikakvih naznaka da je g. Tvalib bio obavешten o ovoj mogućnosti ili da bi njegova molba od 8. juna 1993. godine bila prosleđena Advokatskoj komori, kao i da bi mu komora izašla u susret.

56. U takvim okolnostima Sud mora da zaključi da grčki zakon ne predviđa dodeljivanje pravne pomoći pojedincima, kao što je podnosilac predstavke, u vezi sa žalbama po pravnim pitanjima. Sledi da u ovom predmetu nije značajno to što je molba podnosioca predstavke za dodeljivanje pravne pomoći bila podneta nakon isteka roka za podnošenje žalbi: ona ne bi ni mogla da bude ispunjena...

57. ... postojala je povreda stava 1 člana 6 uzetog zajedno sa stavom 3 (c) Konvencije.

Czekalla v. Portugal, 38830/97, 10. oktobar 2002. godine

68. ... odlučujući momenat je propust branioca postavljenog po službenoj dužnosti da postupi u skladu s jednostavnim i čisto formalnim pravilom kada je podnosio žalbu po pravnim pitanjima Vrhovnom sudu. Po mišljenju Suda, to je bio „očigledan propust“ koji je zahtevao pozitivne mere od relevantnih organa. Vrhovni sud je na primer mogao da pozove branioca postavljenog po službenoj dužnosti da dopuni ili ispravi podnesak umesto što je žalbu proglasio neprihvatljivom.

70. Sud ... ne vidi kako bi se moglo uticati na nezavisnost pravne profesije pozivanjem da se ispravi formalna greška. Kao drugo, Sud smatra da se ne može *a priori* reći da bi takva situacija nesumnjivo kršila načelo ravnopravnosti stranaka, budući da bi ona po prirodi više predstavljala izražavanje sudijskog ovlašćenja da upravlja postupkom čiji je cilj valjano vršenje sudijske funkcije... Kako stvari sada stoje u Portugaliji, izgleda da odluke poput one koju je doneo Vrhovni sud 10. jula 1996. godine više nisu moguće, kao posledica nedavne odluke Ustavnog suda.

71. Shodno tome, okolnosti slučaja su nametale odgovarajućem sudu obavezu činjenja da bi se obezbedilo stvarno i delotvorno poštovanje prava podnosioca predstavke na pravičan postupak. Budući da to nije bio slučaj, Sud jedino može da utvrdi propust poštovanja uslova predviđenih stavom 1 i stavom 3 (c) člana 6 Konvencije, uzetih zajedno. Shodno tome, postojala je povreda tih odredaba.

***Hermi v. Italy* [GC], 18114/02, 18. oktobar 2006. godine**

97. U ovom predmetu, podnosilac predstavke ni u jednom trenutku nije ukazao organima vlasti ni na kakve teškoće na koje je nailazio tokom pripremanja odbrane. Pored toga, po mišljenju Suda, nedostaci u vezi s braniocem podnosioca predstavke nisu bili očigledni. Iz toga sledi da domaći organi vlasti nisu bili obavezni da se umešaju ili da preduzmu korake da okrivljenom obezbede pravo na adekvatno zastupanje i odbranu...

98. Pored toga, Sud primećuje da je Apelacioni sud u Rimu u suštini protumačio propust podnosioca predstavke da traži da bude odveden u sudnicu kao nedvosmisleno, doduše prećutno, odricanje od prava da učestvuje u žalbenoj raspravi... U datim okolnostima ovog predmeta, Sud smatra da je to bio razuman a ne proizvoljan zaključak.

13. Prisustvo okrivljenog

***Bulut v. Austria*, 17358/90, 22. februar 1996. godine**

42. U ovom predmetu Sud primećuje da je javna rasprava održana u prvostepenom postupku. Sud takođe primećuje da je Vrhovni sud odbio žalbu g. Buluta u skladu sa stavom 1 člana 285d Zakona o krivičnom postupku... Prema toj odredbi Vrhovni sud može po skraćenom postupku odbiti da razmatra žalbu za koju jednoglasno utvrdi da očigledno nije osnovana. Priroda preispitivanja se dakle može porediti s postupkom za odobrenje podnošenja žalbe. Štaviše, Sud ne smatra da su osnovi za ništavost po stavu 1 (4) i 1 (5) člana 281 Zakona o krivičnom postupku, kako ih je formulisao podnosilac predstavke ... pokrenuli činjenična pitanja u vezi s krivicom ili nevinošću podnosioca predstavke koja bi zahtevala raspravu. Ona su u suštini osporila ocenu raspoloživih dokaza od strane prvostepenog suda, a to osporavanje je Vrhovni sud smatrao neprihvatljivom.

Sud, stoga, nije utvrdio postojanje povrede u pogledu propusta Vrhovnog suda da održi raspravu.

Botten v. Norway, 16206/90, 19. februar 1996. godine

49. ... Sud nije uveren ... da je žalba optužbe pokrenula isključivo pitanja primene prava. Iako su činjenice koje su se odnosile na pitanje krivice koje je utvrdio Gradski sud bile nesporne i Vrhovni sud bio vezan istima, on je morao da u izvesnoj meri izvrši sopstvenu procenu u cilju utvrđivanja da li su one predstavljale dovoljan osnov za osudu podnosioca predstavke; ukoliko nisu, on je bio dužan da poništi presudu Gradskog suda i naloži ponavljanje sudskog postupka ... Stvar je činila složenijom činjenica da ... je tvrdnja da je podnosilac predstavke bio dužan u skladu s odgovarajućim pravilima da upotrebi ribarski čamac u spasilackoj akciji i da njegov propust da to učini predstavlja krivično delo po stavu 1 člana 78, pokrenula ozbiljna pitanja ... [koja] se tiču ne samo tumačenja slova relevantnih uputstava već i toga da li su postojali nehat ili nepažnja s obzirom na uslove koji su postojali na mestu akcije spasavanja u vreme događaja...

50. ... S obzirom na prirodu dela, izricanje kazne je, na šta god se Vrhovni sud oslonio u razmatranju predmeta, moglo da pokrene pitanja koja bi uključivala ličnost i karakter podnosioca predstavke... Međutim, tokom odlučivanja o kazni, Vrhovni sud čak nije raspolagao ni prethodnom procenom pitanja od strane nižestepenog suda, koji je neposredno saslušao podnosioca.

51. Pored toga, imajući na umu prirodu dela u pitanju, Sud ne vidi razlog za sumnju da bi ishod postupka mogao da šteti karijeri podnosioca predstavke... Krivična osuda i kažnjavanje zbog nesavesnog vršenja službene dužnosti svaka-ko može da bude ozbiljna stvar za svakog državnog službenika.

52. Uzimajući u obzir ulog za podnosioca predstavke, Sud ne smatra da bi pitanja koja bi Vrhovni sud trebalo da razmatra pri osuđivanju i izricanju kazne podnosiocu predstavke – i time preinačivši oslobađajuću presudu Gradskog suda – mogla, kao stvar pravičnog suđenja, da budu valjano ispitana bez neposrednog ocenjivanja dokaza koje bio pružio podnosilac predstavke lično.

53. Uzimajući u obzir celinu postupka pred norveškim sudovima, ulogu Vrhovnog suda i prirodu pitanja o kojima je presuđivano, Sud zaključuje da nije bilo ničega posebnog što bi opravdalo činjenicu da Vrhovni sud nije pozvao podnosioca predstavke da ga neposredno sasluša pre nego što izrekne presudu po stavu 2 člana 362 ... Zakona o krivičnom postupku...

Sve u svemu Sud zaključuje da je postojala povreda stava 1 člana 6 ... Konvencije.

Tierce and Others v. San Marino, 24954/94, 24971/94 i 24972/94, 25. jul 2000. godine

99. U postupku protiv g. Tijersa, sudija Apelacionog suda je razmatrao i činjenična i pravna pitanja.

Prvi podnosilac predstavke je tvrdio da nije mogao biti smatran krivično odgovornim. Iz toga je proistekla obaveza sudije koji je postupao u žalbenom postupku da proceni sva pitanja njegove krivice ili nevinosti. Doduše, sudija nije mogao da izrekne strožiju kaznu od kazne izrečene u prvom stepenu, ali je glavno pitanje koje je on morao da razmotri bilo da li je prvi podnosilac predstavke kriv ili nevin. Sudija je razmotrio pravnu kvalifikaciju postupanja prvog podno-

sioca predstavke, i, neprocenjajući neposredno dokaze koje je izneo prvi podnosilac predstavke lično, potvrdio da se ponašanje podnosioca predstavke svodilo na prevaru a ne samo na protivpravno prisvajanje, premda se razlika između tih dela tiče uglavnom subjektivnog elementa (namere da se izvrši prevara). Pored toga, na zahtev podnosioca žalbe, sudija je razmotrio još jedno delo koje je navodno počinio podnosilac predstavke i kasnije to pitanje uputio komesaru za zaštitu prava (*Commissario della Legge*, institut italijanskog pravnog sistema, inokosni organ, koga predlaže ministar unutrašnjih poslova a postavlja predsednik Republike: stara se o ukupnoj zaštiti ustavnosti i zakonitosti i nadležnost mu je teritorijano povezana s administrativnim oblastima u Italiji, prim. prev.). Pitanje preventivnog oduzimanja imovine podnosioca takođe je bilo veoma važno u žalbenom postupku.

100. Sledi da je podnosilac predstavke trebalo da bude lično saslušan od strane sudije koji je postupao po žalbi...

***Hermi v. Italy* [GC], 18114/02, 18. oktobar 2006. godine**

92. Za žaljenje je da u obaveštenju nije bilo navedeno da je podnosilac predstavke bio dužan da podnese zahtev, najmanje pet dana pre održavanja rasprave, da bude doveden pred sud... Međutim, ne može se zahtevati od Države da pri svakom koraku u postupku okrivljenog iscrpno obaveštava o njegovim pravima i mogućnostima. Dužnost je branioca okrivljenog da obaveštava svog klijenta o toku postupka protiv njega i o koracima koje treba preduzeti da bi se odbranila njegova prava.

93. U ovom predmetu, podnosilac predstavke je bio obavešten o datumu rasprave u žalbenom postupku 1. septembra 2000. godine, više od dva meseca pre ročišta. Isto je važno i za branioca podnosioca predstavke... Za sve to vreme branioci podnosioca predstavke nisu smatrali potrebnim da stupe u vezu sa svojim klijentom... U spisima predmeta nema ničega što bi ukazalo na to da je podnosilac predstavke pokušao da stupi u vezi s njima...

101. Istina je da je tokom rasprave u žalbenom postupku g. Marini izneo prigovor o održavanju postupka u odsustvu njegovog klijenta... Međutim, po mišljenju Suda, taj prigovor, koji je iznet u kasnijoj fazi i nije bio potkrepljen bilo kakvom izjavom samog okrivljenog, nije mogao da prevagne nad stavom koji je zauzeo podnosilac predstavke.

102. U svetlu prethodnog, posebno uzimajući u obzir ponašanje branilaca podnosioca predstavke, Sud smatra da je italijansko pravosuđe s punim pravom zaključilo da se podnosilac predstavke odrekao, prećutno ali nedvosmisleno, prava da se pojavi na raspravi 3. novembra 2000. godine, pred Apelacionim sudom u Rimu. Štaviše, podnosilac predstavke je mogao da iskoristi to svoje pravo bez ikakvih preteranih formalnosti.

***Marcello Viola v. Italy*, 45106/04, 5 oktobar 2006. godine**

72. ... Sud procenjuje da je učešće podnosioca u raspravama u žalbenom postupku putem video-konferencije težilo legitimnoj svrsi u smislu Konvencije, naime zaštitu javnog reda, sprečavanju kriminala, zaštiti prava na život, slobodi i sigurnosti svedoka i žrtava krivičnih dela, kao i poštovanju zahteva za postupa-

njem „u razumnom roku“ tokom svih faza sudskog postupka. Ostaje da se utvrdi da li su ovi modaliteti odvijanja postupka poštovali pravo na odbranu.

73. Sud primećuje da je ... podnosilac mogao da se koristi sredstvima za prenos zvuka i slike iz sudnice, te da mu je bilo omogućeno da vidi sve prisutne i da čuje sve što je izrečeno. Njega su takođe mogli čuti i videti druga stranka u postupku, sudija, svedoci i mogao je da daje izjave s mesta na kome se nalazio u pritvoru.

74. Svakako je, međutim, moguće da, zbog problema tehničke prirode, veza između Suda i pritvorske jedinice u kojoj se podnosilac nalazio nije bila idealna, te da su nastupale teškoće u prenosu zvuka ili slike. U ovom predmetu, nijednom prilikom tokom rasprave o žalbi podnosilac lično, ili posredstvom svojih branilaca, nije pokušao da obavesti sudiju o problemima u vezi s čujnošću ili vidljivošću...

75. Sud na kraju podvlači da je branilac optuženog imao pravo da bude prisutan na mestu na kome se tom prilikom nalazio njegov klijent i da s njim održava kontakt na poverljiv način. Ova mogućnost je bila obezbeđena i branio-cu koji je prisustvovao raspravi u sudnici... Nema dokaza da je u ovom predmetu pravo podnosioca da se savetuje sa braniocem, a da to ne bude slušano od strane trećih lica, bilo zanemareno.

76. U tim okolnostima, Sud smatra da učešće podnosioca u raspravama po žalbi u drugom stepenu krivičnog postupka putem video-konferencije nije odbranu stavilo u suštinski nepovoljan položaj u odnosu na drugu stranku u postupku, kao i da je podnosilac imao mogućnost da koristi prednosti prava koja su svojstvena principu ravnopravnosti stranaka, u skladu s članom 6 Konvencije.

77. Iz navedenog sledi da nije bilo povrede tog člana.

14. Javnost rasprave

Hermi v. Italy [GC], 18114/02, 18. oktobar 2006. godine

78. Međutim, Sud primećuje da je činjenica da rasprave nisu bile javne bila rezultat primene skraćenog postupka, pojednostavljenog postupka koji je podnosilac predstavke lično zahtevao. Skraćeni postupak podrazumeva nesumnjivu korist za okrivljenog: ukoliko bude osuđen, biva mu izrečeno znatno blaža kazna, a optužba ne može da podnese žalbu na osuđujuću odluku kojom nije promenjeno pravno značenje dela... S druge strane, skraćeni postupak podrazumeva smanjenje procesnih garancija predviđenih domaćim pravom, posebno u vezi s javnošću rasprave i mogućnošću zahteva da se odobri izvođenje dokaza koji nisu sadržani u spisima predmeta koje drži Javno tužilaštvo.

79. Sud smatra da je podnosilac predstavke, kome su pomagala dva branioca koje je sam odabrao, bez sumnje bio sposoban da shvati posledice svog zahteva da se primeni skraćeni postupak. Pored toga, ne čini se da je postupak pokrenuo bilo kakvo pitanje od javnog interesa koje bi sprečilo odricanje od pomenutih procesnih jemstava...

80. ... Čini se da je uvođenje skraćenog postupka od strane zakonodavaca u Italiji izričito namenjeno pojednostavljenju i time i ubrzavanju krivičnih postupaka...

81. U svetlu prethodnog, činjenica da su rasprave u prvom i drugom stepenu obavljene iza zatvorenih vrata, pa time i bez prisustva javnosti, ne može se smatrati povredom Konvencije.

Hummatov v. Azerbajjan, 9852/03 i 13413/04, 29. novembar 2007. godine

142. Sud primećuje da u ovom predmetu postoji niz posebnih okolnosti koji ga čine različitim od običnih krivičnih postupaka. Od posebnog značaja je to što je podnosioca predstavke osudio prvostepeni sud ... a u vreme događanja nije postojala mogućnost podnošenja žalbe. Tek nakon usvajanja novog Zakona o krivičnom postupku i prelaznog zakona..., podnosilac predstavke je dobio pravo da podnese žalbu... Sud takođe ne može da prihvati tvrdnju da je u trenutku razmatranja predmeta podnosioca predstavke u žalbenom postupku uslov javne rasprave već bio zadovoljen u prvom stepenu. Osnovni razlog za obnovu postupka u predmetu podnosioca predstavke je bio ispravljanje navodnog nepostojanja pravičnog suđenja u prvom stepenu, budući da je podnosilac predstavke dobio status „političkog zatvorenika“, nakon što je Azerbejdžan postao član Saveta Evrope i preuzeo obavezu da svim političkim zatvorenicima, uključujući i predmet podnosioca predstavke omogući „obnovu postupka“. Štaviše, Apelacioni sud je bio sudski organ pune jurisdikcije, budući da je bio ovlašćen da razmatra predmet po činjeničnim i pravnim pitanjima kao i da procenjuje srazmernost kazne učinjenom delu. Iz ovih razloga, Sud smatra da je u ovom predmetu bila potrebna javna rasprava pred Apelacionom sudom kako bi se zadovoljili zahtevi stava 1 člana 6.

143. U ovom predmetu je nesporno da javnost nije bila formalno isključena sa suđenja pred Apelacionim sudom. Činjenica da je suđenje obavljeno u zatvoru u Gobustanu sama po sebi ne vodi nužno zaključku da mu je nedostajala javnost. Ni činjenica da bi mogući posetioci morali da se podvrgnu proveru dokumenata, a moguće i bezbednosnim proverama sama po sebi ne lišava raspravu javne prirode...

145. Istina je da je raspravama pred Apelacionim sudom zaista prisustvovala jedan broj gledalaca, iako nije jasno da li je to bio slučaj na svakoj raspravi. Međutim, sama po sebi ova činjenica ne znači da su organi vlasti bili preduzeli sve neophodne mere kako bi osigurali javnost rasprava i slobodan pristup svim potencijalnim gledaocima tokom celog postupka.

146. Sud primećuje da je žalbeni postupak trajao od januara 2002. do jula 2003. godine i da je održano više od dvadeset rasprava. Kako se vidi iz zapisnika sa suđenja, nekoliko ročišta je pomereno na druge datume. Iako je Država tvrdila da su javnost i javna glasila bili valjano obavješteni o datumu i mestu rasprava, ona nije podnela nikakve dokaze u prilog ovoj tvrdnji. Država je propustila da objasni na koji način, u kakvom obliku i s kojom učestalošću obavještanja su ti podaci službeno preneti javnosti. Pored toga, nema naznaka da su ikada formalno izneta uputstva javnosti kako da dođe da zatvora u Gobustanu, kao i objašnjenja o uslovima pristupa raspravama.

147. ... bez obzira na tačnu udaljenost, nema sumnje da se zatvor nalazio daleko od bilo kog naseljenog mesta, da nije bilo lako doći do njega i da nije bilo redovnog javnog prevoza u njegovoj blizini... Sud smatra da je sasvim jasno da je činjenica da je prisustvo suđenju na udaljenoj lokaciji zahtevalo skup prevoz i putovanje do udaljene lokacije, za razliku od prisustvovanja postupku u redovnoj sudnici Apelacionog suda u Bakuu, odvracala potencijalne gledaoce od prisustvovanja suđenju podnosiocu predstavke.

148. Sud takođe uzima u obzir navod podnosioca predstavke, kao i verodostojne izveštaje posmatrača, prema kojima su na nekoliko rasprava gledaoci i novinari bili odabrani unapred ili im nije bio omogućen pristup raspravama...

149. Sve u svemu, Sud zaključuje da je Apelacioni sud propustio da primeni odgovarajuće mere, koje bi ispravile štetne posledice održavanja suđenja podnosiocu predstavke u prostoru zatvora u Gobustanu imalo na javnost postupka. Sledi da suđenje nije ispunilo zahtev javnosti predviđen stavom 1 člana 6 Konvencije.

150. ... Sama po sebi činjenica da je u vreme razmatranja njegove žalbe podnosilac predstavke već bio zatvorenik koji je služio doživotnu kaznu zatvora ne podrazumeva automatski da je neophodno premestiti žalbeni postupak iz redovne sudnice u mesto izdržavanja kazne podnosioca predstavke. ... U ovom slučaju, nije dokazano postojanje bilo kakvih ... bezbednosnih problema. Štaviše, čak i da ih je bilo, izgleda da ih Apelacioni sud nije smatrao dovoljno ozbiljnim, bilo da ih pomene u privremenim odlukama ... ili da donose formalnu odluku ... da se isključi javnost. U takvim okolnostima, Sud nije našao nikakvo opravdanje za odsustvo javnosti sa rasprava Apelacionog suda.

151. Sud takođe primećuje da kasnije razmatranje kasacione žalbe podnosioca predstavke od strane Vrhovnog suda, čak i da jeste bilo javno, nije bilo dovoljno da nadomesti nedostatak javnosti rasprava u žalbenom postupku, budući da je nadležnost Vrhovnog suda bila ograničena na pitanja prava i da on nije imao nadležnost da održi punu raspravu o predmetu...

152. Shodno prethodnom, Sud smatra da je postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije zbog nepostojanja javne rasprave, jednog od osnovnih sastavnih elemenata prava na pravično suđenje.

Bazo Gonzalez v. Spain, 30643/04, 16. decembar 2008. godine

35. U ovom predmetu Provincijalni sud Biskaja je imao mogućnost, odlučujući po žalbi, da sprovede raspravu o suštini predmeta, što je i učinio 18. decembra 2002. godine. U tom smislu mogao je ili da potvrdi oslobađajuću presudu ili da podnosioca proglasi krivim, nakon razmatranja pitanja njegove krivice, odnosno nevinosti.

36. Iscrpno ispitivanje predmeta koje je sproveo Provincijski sud uverilo je Sud da održavanje javne rasprave nije bilo neophodno. Zapravo, Sud je zapazio da su glavni aspekti o kojima je Provincijski sud odlučivao kako bi se izjasnio u vezi s krivicom okrivljenog bili uglavnom pitanja pravne prirode. Taj sud se očigledno uzdržao od nove procene značaja dokaza i činjenica, koje su bile zadatak suda *a quo*. Provincijski sud se ograničio na davanje različitog tumačenja od onog koje je dao sudija u prvom stepenu, izjašnjavajući se o dekriminalizo-

vanju određenog ponašanja prilikom primene Zakona o tržištu duvana, 13/1998. Između ostalog, Provincijski sud je izvršio analizu određenih neophodnih pravnih uslova koji se odnose na validnost policijskih zapisnika u istrazi, nijednog momenta ne ulazeći u pitanja u vezi s utvrđenim činjenicama u predmetu. Za razliku od drugih predmeta ... prilikom odlučivanja o žalbi sud se nije bavio razmatranjem pitanja primene prava i utvrđivanjem činjenica. Nasuprot tome, aspekti analize koju je izvršio Provincijski sud su se odnosili samo na pravna pitanja, premda činjenice koje su smatrane dokazanim u prvostepenom postupku nisu menjane...

37. U vezi sa žalbom podnosioca da nije mogao osporavati činjenice koje su utvrđene u prvostepenom postupku zato što mu je izrečena oslobađajuća presuda, Sud potvrđuje da domaći pravni sistem ne predviđa mogućnost da lica oslobođena optužbi osporavaju činjenice koje su utvrđene u postupku. Sud, međutim, konstatuje da se postupak, koji se vodio pred sudijom prvostepenog krivičnog suda broj jedan u Barakaldu (Biskajska provincija), odvijao uz prisustvo javnosti, tokom koga se podnosilac mogao koristiti mogućnošću da iznese argumente koje je smatrao neophodnim radi osporavanja činjenica koje je smatrao kontraverznim. U vezi s žalbenim postupkom, Sud primećuje da su podnosiocu dostavljena zapažanja državnog tužioca i državnog pravnog savetnika koja se odnose na podnošenje žalbe i na koja je, uz pomoć svog branioca, imao rok da odgovori, što je i učinio. Shodno tome, podnosilac predstavke je koristio prednosti kontradiktornog postupka u skladu s članom 6 stav 1.

38. Navedeni elementi su dovoljni da Sud zaključi da prisustvo javnosti nije bilo neophodno. Zapravo, u pogledu prirode pitanja koja su bila razmatrana tokom žalbenog postupka pred Provincijskim sudom, kao i u pogledu činjenice da je podnosilac mogao da iznese svoje argumente u pismenoj formi tokom svih faza postupka, odsustvo javnosti tokom rasprave nije predstavljalo povredu prava podnosioca da koristi svoje pravo na pravičan postupak.

Igual Coll v. Spain, 37496/04, 10. mart 2009. godine

33. Sud primećuje da je podnosilac oslobođen optužbi u prvostepenom postupku, nakon održavanja javne rasprave tokom koje su izvedeni dokazi i podnosilac bio saslušan. U vezi s pitanjem javnosti, sudija je zaključio da, iako nisu postojali dokazi o plaćanju, podnosilac nije na nesavesan način propustio da izvrši svoju obavezu. Donoseći ovaj zaključak, sudija je uzeo u obzir ličnu materijalnu situaciju podnosioca koja ga je sprečavala da ispuni svoju obavezu i zasnovao svoju procenu prvenstveno na toj okolnosti.

34. Sa svoje strane, Provincijski sud je doneo suprotan zaključak smatrajući da je podnosilac ne samo svesno izbegao ispunjavanje svoje obaveze, koju je imao mogućnosti da plati, već nije pokazao da je postupao s namerom da obezbedi prihode i time potrebna materijalna sredstva, uprkos svojim visokim profesionalnim kvalifikacijama.

35. Sud primećuje da Provincijski sud nije uzeo u obzir samo objektivne elemente dela, konkretno neplaćanje penzije, već je uzeo u razmatranje namere i ponašanje podnosioca, kao i njegove mogućnosti da obezbedi više sredstava imajući u vidu njegovu stručnost. Po mišljenju Suda, ovakvo ispitivanje bi se teš-

ko moglo smatrati veezanim samo za pravna pitanja u predmetu. Štaviše, ovaj pristup zapravo podrazumeva odlučivanje po činjenicama koje su odlučujuće za pitanje krivice podnosioca.

36. Obim razmatranja koji je preduzeo Provincijski sud, navode Sud da zaključi da je održavanje javne rasprave u ovom predmetu bilo potrebno. Provincijski sud se zapravo nije ograničio na davanje različitog tumačenja prava od prvostepenog sudije na osnovu niza objektivno utvrđenih elemenata, već se upustio u ocenu činjenica koje su smatrane dokazanim tokom prvostepenog postupka i njihovo ponovno razmatranje, što su svakako pitanja koja izlaze van delokruga razmatranja samo pitanja primene prava. Shodno tome, žalbeni sud je trebalo da održi javnu raspravu o pitanjima u vezi s činjenicama i pravom.

...

37. U posebnim okolnostima u vezi s predmetom, kao što je donošenje oslobađajuće presude nakon održavanja rasprave pred prvostepenim sudom, tokom koje su izvedeni brojni dokazi objektivne prirode kao što su bankarski izvodi računa podnosioca, ali i dokazi poput ličnih izjava o okolnostima koje je dao sam podnosilac, Sud smatra da osuđujuća presuda, koju je doneo Provincijski sud u žalbenom postupku ne sprovodeći raspravu da bi se neposredno uverio u sve okolnosti i dokaze, nije u saglasnosti sa zahtevima vođenja pravičnog postupka koje jemči član 6 stav 1 Konvencije.

38. Pomenuti elementi su dovoljni da Sud zaključi da je u ovom predmetu trebalo održati javnu raspravu pred sudom koji je odlučivao u žalbenom postupku.

15. Objavljivanje presude

Pretto and Others v. Italy, 7984/77, 8. decembar 1983. godine

27. ... Po mišljenju Suda, cilj stava 1 člana 6 ... u ovom kontekstu – obezbeđivanje kontrole sudstva od strane javnosti u cilju zaštite prava na pravično suđenje – nije, kada je reč o kasacionim postupcima, u manjoj meri ispunjen deponovanjem u sekretarijatu suda, gde je potpun tekst presude na raspolaganju svim građanima, nego što to jeste čitanjem odluke na sudu, kojom se odbacuje žalba ili poništava prethodna presuda, imajući u vidu da je takvo čitanje ponekad ograničeno na dispozitiv.

28. Sledi da nepostojanje javne objave presude Kasacionog suda nije predstavljalo kršenje Konvencije u ovom slučaju.

Ernst and Others v. Belgium, 33400/96, 15. jul 2003. godine

69. Kada je reč o izostanku javnog izricanja presude Kasacionog suda, na koji se podnosioci predstavke žale ne iznoseći više pojedinosti, Sud podseća da je uprkos nepostojanju ograničenja, zahtev na osnovu kojeg presuda treba da bude javno izrečena protumačen sa izvesnom dozom fleksibilnosti. Iz tog razloga, Sud je smatrao uputnim da se, u svakom slučaju ponaosob, u svetlu specifičnosti po-

stupka o kome je reč i u skladu sa svrhom i predmetom člana 6 stav 1, proceni vid javnog saopštavanja „presude“ koji predviđa domaće pravo države u pitanju: ... U predmetu *Sutter c. Suisse* ... procenio je da zahtev za javnim saopštavanjem presuda ne mora nužno da se ispuni čitanjem presude, saopštivši da su zahtevi iz člana 6 ispunjeni jer je svako lice koje je dokazalo svoj interes moglo da konsultuje tekst presuda koje je doneo Vojni kasacioni sud.

70. U ovom predmetu, nekoliko dana nakon izricanja prvostepene presude podnosioci predstavke su pribavili njen tekst pošto su uputili zahtev sudskoj pisarnici. Osim toga, u ovom predmetu, presuda Kasacionog suda od 1. aprila 1996. objavljena je u zvaničnom zborniku (*Pasicrisie*), zajedno sa optužnicom i zaključcima glavnog tužioca. Ova publikacija je tako omogućila javnosti da vrši određenu kontrolu nad sudskom praksom Kasacionog suda (vidi *Sutter c. Suisse*, ...). S obzirom da podnosioci predstavke nisu izneli pojedinosti i imajući u vidu gore pomenutu sudsku praksu, Sud ne primećuje nikakvo kršenje zahteva za javnim saopštavanjem presude koju je izrekao Kasacioni sud.

71. U zaključku, Sud smatra da su zahtevi za javnim saopštavanjem, predviđeni članom 6 stav 1 Konvencije, u dovoljnoj meri ispoštovani.

Vidi takođe C. XI. 5 gore.

16. Nepravičnost

Wynen v. Belgium, 32576/96, 5. novembar 2002. godine

41. Sud ponavlja, najpre, da Konvencijom nije zajemčeno kao takvo pravo da predmet bude poslat od strane domaćeg suda drugom nacionalnom ili međunarodnom organu radi prethodnog odlučivanja... U skladu s funkcionisanjem takvog mehanizma, na sudu je da proveri da li je ovlašćen ili obavezan da prosledi prethodno pitanje, nakon što se najpre uveri da mora biti dat odgovor na prethodno pitanje, pre pristupanja odlučivanju o predmetu koji je pred njim. Međutim, nije potpuno nemoguće da bi pod određenim okolnostima odbijanje domaćeg suda koji razmatra slučaj u prvom stepenu moglo da prekrši načelo pravičnog suđenja predviđeno stavom 1 člana 6 Konvencije, posebno u slučajevima kada takvo odbijanje izgleda proizvoljno...

42. Sud smatra da to nije bio slučaj u ovom predmetu. Kasacioni sud je valjano razmotrio tvrdnje podnosilaca predstavke u vezi sa nezakonitošću ili neustavnošću člana 44 Zakona o bolnicama, kao i njihov zahtev da se prethodno pitanje o toj stvari uputi Sudu upravne nadležnosti. Kasacioni sud se potom izjasnio o zahtevu odlukom koja je dovoljno obrazložena i ne izgleda kao da je bila proizvoljna. Sud takođe primećuje da je prvenstveno obaveza nacionalnih organa vlasti, pre svega sudova, da rešavaju probleme tumačenja domaćih zakonskih propisa...

43. Shodno prethodnom, odbijanje da se prethodno pitanje uputi Sudu upravne nadležnosti nije predstavljalo povredu stava 1 člana 6 Konvencije.

Fera v. Italy, 45057/98, 21. april 2005. godine

45. Pošto je došao do ovog zaključka, Sud je dužan da proveri da li je greška u izboru/određivanju procedure koju su učinili Porotni apelacioni sud i Kasacioni sud u obrazloženju odbijanja da za trećinu umanje kaznu, mogla sama po sebi da naruši pravičnost postupka.

Sud zapaža da podnosilac predstavke ne pominje pogrešno obrazloženje Porotnog apelacionog suda u svojoj žalbi protiv presude, upućenoj Kasacionom sudu... U svakom slučaju, reč je o grešci koja nije imala nikakve posledice po okončanje postupka. Kao što je Sud ranije naveo, zdravstvena dokumentacija koju je podnosilac predstavke priložio prilikom preliminarnog saslušanja ukazivala je na nužnost da se nastave psihijatrijska veštačenja. Kasnije, tokom postupka pred Porotnim sudom, podnosilac predstavke je zatražio veštačenje lekara da bi se proverilo da li je krivično odgovoran i ono mu je odobreno. Osim toga, u svojoj žalbi, on je zatražio drugo veštačenje u vezi s novim pitanjem, to jest s postojanjem uzročno-posledične veze između načina na koji je žrtva lečena u bolnici i njene smrti. Dakle, kao što je na to već podsetio Porotni sud u svojoj presudi, na osnovu relevantnog prava u ovom predmetu, skraćeni postupak nije bio prihvaćen, s obzirom na postojanje pomenutih posebnih zahteva.

Uistinu, podnosilac predstavke bi se mogao pozvati na činjenicu da bi sprečavanje okrivljenog lica da traži novo veštačenje zato da mu ne bi bilo uskraćena korist od umanjenja kazne, povodom pogrešnog odbijanja da mu se odobri vođenje skraćenog postupka, moglo da naškodi pravičnosti postupka u onom obliku u kome se on odvija pred postupajućim sudom. Međutim, s obzirom da je podnosilac predstavke tražio veštačenje, ovo pitanje pravičnosti postupka se ne postavlja u ovom predmetu.

Iz toga sledi da pravičnost čitavog postupka nije narušena greškom u obrazloženju koja je nastala tokom apelacionog i kasacionog postupka.

46. U zaključku, Sud smatra da je, posmatran u celini, postupak imao pravičan karakter u smislu člana 6 stav 1 Konvencije. Nije dakle došlo do kršenja ove odredbe.

Perlala v. Greece, 17721/04, 22. februar 2007. godine

27. ... Sud podseća da je, na osnovu Ustava Grčke, Konvencija sastavni deo grčkog pravnog sistema i da ima preimućstvo nad svakom odredbom domaće prava koja joj je protivrečna... Iako se podnosilac predstavke u svojoj kasacionoj žalbi pozvao na kršenje člana 6. Konvencije, Kasacioni sud je ovaj argument proglasio neprihvatljivim, navodeći kao razlog to što ovaj član nije bio neposredno primenjiv u ovom slučaju i što je, da bi član bio uzet u obzir, podnosilac predstavke trebalo da ga navede u vezi s nekim kasacionim argumentom žalbe, čija primena je, prema krivičnom zakoniku, moguća samo u ograničenom broju slučajeva. Sud stoga smatra da je ovo tumačenje neodgovarajuće i da u značajnoj meri umanjuje zaštitu prava lica koja podležu suđenju pred višom sudskom instancom. Uprkos tome što se slaže s tim da uslovi za prihvatanje kasacione žalbe protiv presude mogu biti stroži nego kada se radi o običnoj žalbi ..., Sud smatra da proglašenje neprihvatljivim nekog pravnog sredstva, zasnovanog na članu 6.

Konvencije, iz prethodno navedenog razloga, predstavlja previše formalistički pristup koji je onemogućio podnosioca da navede Kasacioni sud da razmotri sprovođenje žalbenog postupka u svetlu ove odredbe.

28. Naime, kada je u pitanju odbijanje Kasacionog suda da ispita zamerke podnosioca predstavke koje se tiču prava na podnošenje dokaza u svetlu člana 6. Konvencije, Sud može razumno zaključiti da garancije koje predviđa ova odredba nisu ni uzete u obzir niti primenjene u ovom predmetu. Argumenti Države, koji se svode na iscrpnu analizu postupka, vođenog na osnovu žalbe, ne sadrže nijedan element čija je priroda takva da bi omogućila da se dođe do drugačije konstatacije...

30. Ovi elementi su dovoljni Sudu da zaključi da Kasacioni sud podnosiocu predstavke nije omogućio ostvarenje prava na pravično suđenje...

17. Obrazloženje

Hadjianastassiou v. Greece, 12945/87, 16. decembar 1992. godine

34. U ovom slučaju u presudi koju je pročitao predsednik Apelacionog vojnog suda nisu se pominjala pitanja kako su stajala u zapisniku sa rasprave ... Doduše, presuda se pozivala na član 366 i druge Vojnog krivičnog zakonika ... i u njoj su podaci koji su objavljeni opisani kao malog značaja, ali presuda nije bila zasnovana na istim osnovima kao i odluka Stalnog suda Ratnog vazduhoplovstva. Pitanje br. 1 (a), koje se ticalo odavanja „opštih podataka u vezi s vođenom raketom“ koji su bili obuhvaćeni obavezom čuvanja tajne tajnosti, po prvi put se pojavilo u postupku pred apelacionim sudom. Kada je sledećeg dana nakon izricanja presude podnosilac predstavke pokušao da dođe do integralnog teksta pitanja, sekretar suda mu je navodno rekao da će morati da sačeka „konačnu verziju“ presude... U žalbi po pitanjima primene prava, podnetoj u petodnevnom roku propisanom stavom 1 člana 425 Vojnog krivičnog zakonika ... g. Hadžianastasiju se mogao osloniti samo na ono što je mogao da čuje ili prikupi tokom rasprave, i nije bio u prilici da učini išta više osim da se uopšteno pozove na član 426.

35. Po mišljenju Države, podnosilac je mogao da uputi dodatne podneske podnošenjem dopunske predstavke domaćem sudu...

36. Sud nije ubeđen ovim argumentom. Kada je g. Hadžianastasiju primio zapisnik sa rasprave, 10. januara 1986. godine, više nije mogao da dopuni svoju žalbu zbog pogrešno primenjenog materijalnog prava. Prema doslednom nizu sličnih predmeta, dodatni podnesci mogu da budu uzeti u obzir jedino ako je u prvobitnoj žalbi bio naveden najmanje jedan osnov za koji se utvrdi da je prihvatljiv i obrazložen u dovoljnoj meri...

37. Iz prethodnog sledi da su prava odbrane bila ograničena u tolikoj meri da podnosilac predstavke nije uživao pravično suđenje. Sledi da je postojala povreda stava 3 (b) člana 6, uzetog zajedno sa stavom 1...

18. Opseg

Kremzow v. Austria, 12350/86, 21. septembar 1993. godine

76. Podnosilac predstavke je naveo da ga je kada mu je pripisao krivicu za „dela u vezi s finansijskim manipulacijama“ Vrhovni sud u suštini proglasio krivim za prevaru kršeći pretpostavku nevinosti. Naglasio je da porota koja je bila saslušala sve dokaze u predmetu nije bila u stanju da utvrdi motiv na osnovu toga što je bilo „previše mogućnosti“...

77. Sud primećuje da je podnosilac predstavke već bio proglašen krivim za ubistvo i da su se navodi Vrhovnog suda odnosili isključivo na pitanje njegovog motiva za delo. Štaviše, pozivanje na „dela u vezi s finansijskim manipulacijama“ se ne može smatrati nalazom da je podnosilac predstavke kriv za određeno delo. U takvim okolnostima se ne javlja nikakvo pitanje povrede pretpostavke nevinosti.

II. PONOVRNO POKRETANJE POSTUPKA

1. Zahtev tužioca

Nikitin v. Russia, 50178/99, 20. jul 2004. godine

46. Sud primećuje da je rusko zakonodavstvo na snazi u vreme spornog slučaja dozvoljavalo da se obnavljaju krivični postupci u kojima je bila izrečena konačna odluka po osnovu novih ili novootkrivenih dokaza ili bitne povrede... Ovaj postupak je očigledno obuhvaćen stavom 2 člana 4 Protokola br. 7. Međutim, Sud primećuje da je pored toga postojao i sistem koji je omogućavao preispitivanje predmeta po osnovu sudske greške u pogledu primene materijalnog prava ili vođenja postupaka (pravo na reviziju na osnovu nadzora ...). Predmet takvih postupaka bi i dalje bio ista krivična optužnica i valjanost njenog prethodnog stupanja na pravnu snagu. Ukoliko bi zahtev bio odobren i postupak obnovljen u cilju dopunskog razmatranja, krajnji efekat revizije po osnovu nadzora bi bio poništavanje svih prethodnih sudskih odluka i ponovno odlučivanje o krivičnim optužbama. U tom kontekstu efekat nadzorne revizije je isti kao i obnove postupka, jer i jedno i drugo predstavlja oblik nastavka prethodnog postupka. Sud dakle zaključuje da se u smislu načela *non bis in idem* nadzorna revizija može smatrati posebnim oblikom obnove postupka, obuhvaćenim stavom 2 člana 4 Protokola br. 7.

54. ... Međutim, sama činjenica da je institucija nadzorne revizije, kako je primenjena u ovom predmetu, bila saglasna članu 4 Protokola br. 7 nije dovoljna da se utvrdi poštovanje člana 6 Konvencije.

58. ... u predmetu podnosioca predstavke, Predsedništvo suda je zaista odlučivalo samo o pitanju da li da ponovo otvori slučaj ili ne. Da je Predsedništvo suda poništilo oslobađajuću presudu, to bi nužno podrazumevalo odvojen niz akuzatorskih postupaka o meritumu pred nadležnim sudovima... Moguće je kritikovati zahtev vrhovnog državnog tužioca i zaključiti da je proizvoljan, ili da predstavlja zloupotrebu pravnog postupka, međutim, taj zahtev nije imao nikakvo odlučujuće dejstvo na pravičnost postupka za obnovu u celini, što je bilo pre svega pitanje o kome odlučuje Predsedništvo suda... Shodno tome, proizvoljnost zahteva vrhovnog državnog tužioca za obnovu nije mogla da nanese štetu, i to se zaista nije desilo, odlučivanju o krivičnoj optužbi u ovom predmetu.

59. Sud zaključuje da organi vlasti koji su obavljali nadzornu reviziju u ovom predmetu nisu propustili da ustanove pravičnu ravnotežu između interesa podnosioca predstavke i potrebe da se obezbedi valjano obavljanje sudske funkcije.

Bujnita v. Moldova, 36492/02, 16. januar 2007. godine

23. Sud primećuje da razlozi za obnovu postupka nisu bili zasnovani ni na novim činjenicama ni na bitnim povredama postupka, već na neslaganju zamenika vrhovnog javnog tužioca s procenom činjenica i kvalifikacijom postupaka podnosioca predstavke od strane nižih instanci. Sud primećuje da je potonji pre-

gledao sve izjave i dokaze stranaka i ne čini se da su njihovi prvobitni zaključci bili očigledno nerazumni. Po mišljenju Suda, osnovi koje je zamenik vrhovnog javnog tužioca dao u zahtevu za poništenje u ovom predmetu nisu bili dovoljni da opravdaju osporavanje pravosnažnosti presude i korišćenje ovog vanrednog pravnog leka. Sud dakle smatra, kako je već zaključivao u sličnim okolnostima ... da su državni organi vlasti propustili da uspostave pravičnu ravnotežu između interesa podnosioca predstavke i potrebe da se obezbedi delotvornost sistema krivične pravde.

2. Adekvatan vid naknade

Sejdovic v. Italy [GC], 56581/00, 1. mart 2006. godine

126. Shodno tome Sud smatra da, kada je kao u ovom predmetu pojedinac osuđen nakon postupka koji je sadržao povrede zahteva člana 6 Konvencije, ponovno suđenje ili obnova postupka, ukoliko su zatraženi, predstavljaju u načelu zadovoljavajući način ispravljanja povrede (vidi načela izložena u Preporuci br. R(2000)2 Komiteta ministara, ...). Međutim, konkretne korektivne mere, ukoliko ih ima, koje se traže od tužene Države kako bi ispunila svoje obaveze prema Konvenciji moraju da zavise od datih okolnosti pojedinačnog slučaja i da budu određene u svetlu presuda Suda u tom predmetu, i uzimanja u obzir prakse Suda kako je data u gornjem tekstu...

127. Posebno treba istaći da nije na Sudu da određuje kako bi novo suđenje trebalo da se odvija i kakva bi trebalo da bude njegova forma. Tužena Država zadržava slobodu, naravno pod nadzorom Komiteta ministara, da odabere način na koji će ispuniti svoju obavezu da podnosioca predstavke postavi, u meri u kojoj je to moguće, u poziciju u kojoj bi bio da zahtevi Konvencije nisu bili prekršeni ... pod uslovom da je taj način u skladu sa zaključcima izloženim u presudi Suda i s pravima odbrane...

E. SUĐENJE U RAZUMNOM ROKU

1. Određivanje rokova

Schumacher v. Luxembourg, 63286/00, 25. novembar 2000. godine

27. Prihvatajući tvrdnje Države, Sud smatra da je period koji bi trebalo uzeti u obzir prilikom procene trajanja postupka u odnosu na zahtev za „razumnim rokom“, počeo 24. oktobra 1991. na dan kada je podnosioca predstavke optužio istražni sudija.

28. Kada je reč o *dies ad quem*, Sud podseća na svoju stalnu sudsku praksu prema kojoj period koji bi trebalo uzeti u obzir u vezi s primenom člana 6, traje bar do donošenja oslobađajuće ili osuđujuće presude, pa iako je ona bila doneta na osnovu žalbenog postupka... U ovom slučaju, ispostavilo se da nijedan sud nije rešio suštinu predmeta, tako da podnosilac predstavke nije konačno ni oslobođen optužbi, niti osuđen. Dakle, trebalo bi konstatovati da je podnosilac iščekivao ishod svog predmeta sve do donošenja rešenja kojim je, zbog zastarelosti, naređeno obustavljanje postupka koji je protiv njega vođen. Sud stoga smatra da je rok koji bi trebalo uzeti u obzir prestao da teče presudom donetom 17. novembra 2000. godine.

Stoianova and Nedelcu v. Romania, 77517/01 i 77722/01,
4. avgust 2005. godine

20. Sud primećuje da se krivični postupak protiv podnosioca predstavke sastojao od dve odvojene faze. Prva je započela 14. aprila 1993. godine, kada su uhapšeni i određen im je pritvor, i okončana je 11. novembra 1997. godine kada je tužilac N. O. doneo rešenje o prekidanju postupka. Druga faza je počela 12. maja 1999. godine, kada je tužilaštvo naložilo obnovu postupka, i završila se 21. aprila 2005. godine, kada je tužilaštvo donelo rešenje o obustavi postupka.

21. Sud ne može da prihvati tvrdnju Države da prvu fazu ne bi trebalo uzimati u obzir u smislu stava 1 člana 6. Sud smatra da se ne može smatrati da je rešenjem o prekidanju postupka koje je doneo tužilac N. O. 11. novembra 1997. godine obustavljen postupak protiv podnosioca predstavke, jer to nije bila pravosnažna odluka ...

... tužilaštvo je imalo mogućnost da obnavlja krivični postupak bez obaveze traženja dozvole za to od bilo kog domaćeg suda koji bi bio obavezan da zahtev razmotri po određenim kriterijumima, uključujući pravičnost obnove postupka, kao i da li je prošao preterano dug vremenski period od odluke o obustavljanju istrage... U vezi s tim Sud ne može da zanemari činjenicu da tužioci u Rumuniji, koji su deo Vrhovnog državnog tužilaštva, nisu zadovoljili uslov neza-

visnosti od izvršne vlasti... Pored toga, osnov za obnavljanje krivičnog postupka, dat u rešenju, je bio nepotpunost prethodne istrage... Podnosioci predstavke nisu bili odgovorni za propuste organa vlasti i stoga ne smeju da budu stavljeni u nepovoljan položaj zbog njih.

Na kraju, Država ni na koji način nije pokazala da je ponovno aktiviranje optužnice koja je bila stavljena van snage rešenjem tužioca, bilo vanredan korak...

Vayıç v. Turkey, 18078/02, 20. jun 2006. godine

44. U vezi s periodom koji bi trebalo uzeti u obzir, Sud zaključuje da je postupak započeo 9. septembra 1996. godine, na dan hapšenja podnosioca predstavke, i da još uvek traje. To znači da postupak traje već preko devet godina i osam meseci na tri nivoa nadležnosti. Međutim, Sud smatra da podnosilac predstavke ne može tražiti da se uračuna period tokom koga je bio u bekstvu, kada mu je namera bila da izbegne da mu bude suđeno u svojoj zemlji. Sud smatra da bekstvo okrivljenog lica samo po sebi ima određene posledice na opseg jemstava datih stavom 1 člana 6 Konvencije u pogledu trajanja postupka. Kada okrivljeno lice beži od Države koja poštuje načelo vladavine prava, može se pretpostaviti da to lice nema pravo da se žali na nerazumno trajanje postupka nakon svog bekstva, osim ako se ne mogu dati zadovoljavajući argumenti za pobijanje ove pretpostavke ... u ovom predmetu nema ničega što bi pobilo tu pretpostavku...

2. Okolnosti u vezi s krivičnim delom

Yağci and Sargin v. Turkey, 16419/90 i 16426/90, 8. jun 1995. godine

59. Razumnost trajanja postupka treba procenjivati u svetlu posebnih okolnosti slučaja, uzimajući u obzir i kriterijume izložene u praksi Suda, a posebno složenost predmeta, ponašanje podnosioca predstavke i ponašanje nadležnih organa vlasti...

63. Sud primećuje da je od 22. januara 1990. godine Sud državne bezbednosti održao dvadeset rasprava, od kojih je šesnaest bilo posvećeno skoro u celini izvođenju dokaza. Taj proces, čak i ako uzmemo u obzir količinu isprava, ne može se smatrati složenim...

66. Sud ponavlja da član 6 ... ne zahteva da lice optuženo za izvršenje krivičnog dela aktivno saraduje sa sudskim vlastima... Sud primećuje da ponašanje g. Jağcija i g. Sargina i njihovih branilaca na raspravama ne daje utisak bilo kakve namere da se ometa postupak. U svakom slučaju, podnosioci predstavke se ne mogu optužiti zbog toga što su koristili sva sredstva za svoju odbranu koja im je zakon stavio na raspolaganje. Čak i da je veliki broj branilaca prisutnih na raspravama i njihov stav prema bezbednosnim merama u nekoj meri usporio odvijanje postupka, to nisu činiooci koji sami za sebe mogu da objasne dugo trajanje perioda koji je u pitanju.

69. ... između 22. januara 1990. i 9. jula 1992. godine ... sud je održao samo dvadeset rasprava u predmetu u redovnim razmacima (manje od trideset dana), od kojih je samo jedna trajala duže od pola dana.

Štaviše, nakon što je stupio na snagu Zakon protiv terorizma od 12. aprila 1991. godine, kojim su stavljene van snage poništeni članovi 141 do 143 Krivičnog zakonika ... Sud državne bezbednosti ... je čekao skoro šest meseci pre nego što je podnosioc predstavlke oslobodio optužbi zasnovanih na tim odredbama.

70. Shodno tome, trajanje krivičnog postupka u pitanju je predstavljalo povredu stava 1 člana 6...

Gelli v. Italy, 37752/97, 19. oktobar 1999. godine

43. Sud na početku primećuje da ... je osporeni postupak bio izuzetno složen; iako može biti istina da se istrage nisu ticale uglavnom optužbe o kleveti, to jest one u vezi s kojom je podnosilac predstavlke podneo svoju predstavku, Sud naglašava da postupak u vezi s ovom optužbom nikada nije izdvojen iz ostatka. Takođe nije na Sudu da kaže da li ih je trebalo odvojiti...

44. Sud nije utvrdio nikakvo odugovlačenje postupka koje se može pripisati ponašanju podnosioca predstavlke, osim perioda od četiri godine i jednog meseca tokom kojih je podnosilac predstavlke bio u bekstvu iz zatvora, koji u svakom slučaju nije ni uračunat u period koji bi trebalo razmotriti...

45. U pogledu ponašanja državnih vlasti, Sud primećuje da izgleda da je postojala veoma duga pauza između odluke od 26. marta 1985. godine kojom je ustanovljena nadležnost Okružnog suda u Rimu da presuđuje u predmetu i presude sudije za prethodne istrage o upućivanju na predmeta na suđenje, od 18. novembra 1991. godine. Država nije ponudila nikakvo objašnjenje za ovo kašnjenje.

46. Sud smatra da je to kašnjenje, koje obuhvata više od polovine ukupnog trajanja perioda koji se razmatra, samo za sebe dovoljno da zaključi da suđenje nije bilo obavljeno „u razumnom roku“.

Vachev v. Bulgaria, 42987/98, 8. jul 2004. godine

88. Sud se slaže da je krivični postupak protiv podnosioca predstavlke bio činjenično i pravno složen. Postupak se ticao nekoliko lica optuženih za izvršenje brojnih finansijski povezanih krivičnih dela tokom dugog vremenskog perioda...

91. Sud nije uveren da je navodni propust podnosioca predstavlke da traži izuzeće dvojice veštaka u predviđenom roku bio razlog kašnjenja. Organi vlasti su bili ti koji su bili dužni da od samog početka poštuju pravila krivičnog postupka i da postave veštaka čija nepristrasnost ne bi bila sporna. Štaviše, kada je podnosilac predstavlke tražio izuzeće veštaka, istražne vlasti su taj zahtev dva puta odbijale... Tek nakon što je to pitanje pokrenuo pred Okružnim tužilaštvu u Tetevenu veštaci su zamenjeni...

92. U vezi s potrebom zamene branioca, ne izgleda da je to bio glavni razlog, s obzirom da je Okružno tužilaštvo u Tetevenu odlučilo da predmet vrati na dopunsku istragu jula 1998. godine. To je postalo neophodno u suštini zato što određene činjenice nisu bile potpuno razjašnjene, zato što je istražitelj pogrešio u pravnom kvalifikovanju dela za koje je podnosilac predstavlke bio osu-

njičen i zato što je bilo potrebno zameniti jednog od veštaka koji su bili sačinili ekspertizu finansijskog izveštaja...

93. Na kraju, u vezi s drugim odlaganjima koja se mogu pripisati podnosiocu predstavke, koja su iznosila ukupno oko dve sedmice ... Sud smatra da ona nisu značajno uticala na ukupno trajanje postupka...

96. Sud primećuje da je tokom celog perioda koji treba razmotriti – preko pet godina i devet meseci – postupak ostao u fazi prethodne istrage. Čak i ako uzmemo u obzir činjenicu da je predmet bio pravno i činjenično složen, toliko trajanje se čini preteranim. Sud primećuje i da je bilo dugih perioda tokom kojih nema naznaka da se išta događalo. Ti periodi su bili između 4. novembra 1998. i 1. juna 1999. godine ... između 13. juna 1999. i 7. januara 2000. godine ... između 14. februara 2000. i 12. maja 2000. godine ... i između 4. avgusta 2000. i 8. juna 2001. godine...

Na kraju, Sud primećuje da se čini da je postojala slaba saradnja organa koji su bili uključeni u predmet, što se vidi iz brojnih preformulisanja optužbi protiv podnosioca predstavke... Ovo, zajedno s brojnim upućivanjem predmeta od tužilaštva istražnim organima za dopunske istrage ili ispravljanje procesnih grešaka..., je predstavljalo značajan činilac koji je doprineo kašnjenju...

97. Uzimajući u obzir kriterijume utvrđene svojom sudskom praksom za procenjivanje opravdanosti trajanja postupaka, Sud zaključuje da trajanje krivičnog postupka protiv podnosioca predstavke nije zadovoljilo zahtev stava 1 člana 6 Konvencije za razumnim trajanjem postupka.

***De Clerck v. Belgium*, 34316/02, 25. septembar 2007. godine**

50. Sud zapaža da je period koji bi trebalo uzeti u obzir prilikom procene trajanja postupka u odnosu na zahtev za „razumnim rokom“, predviđen članom 6 stav 1, otpočeo 30. novembra 1990. istragom u centru za koordinaciju grupe, Centru Bolije i N. V. Bolije Vilsbeke. Prema informacijama dobijenim od branilaca podnosilaca predstavke, koje Vlada nije opovrgla, postupak je još uvek, na dan 7. juna 2007. bio u fazi rešavanja pred sudskim većem, na osnovu primene člana 127 krivičnog zakonika i odložen je *sine die* u iščekivanju da se sprovedu određene istražne aktivnosti... Prema ovim obaveštenjima, postupak je još u toku i, na dan donošenja ove presude, dostigao je trajanje od približno šesnaest godina i deset meseci.

56. U ovom slučaju, Sud može samo da konstatuje da je predmet podnosilaca predstavke složen. Sud se slaže s Državom da je zadatak istražnog sudije B., u glavnom predmetu 427/90, bio težak. Istraga u ovom predmetu je počela 8. novembra 1990. a završila se 18. maja 2001. drugim rešenjem o dostavljanju predmeta protiv prvog podnosioca predstavke državnom tužilaštvu od strane istražnog sudije. Iz elemenata koje je Država dostavila proizilazi da su istražne radnje sledile jedna za drugom u neprekinutom nizu: dvadesetšest dodatnih optužbi, dvadesettri izveštaja veštaka, četrdesetdevet međunarodnih

zahteva u deset različitih zemalja, dve stotine pedeset hiljada četiri stotine devet strana spisa u predmetu, pet hiljada devet stotina pedeset zapisnika, šest stotina četrdesetsedam saslušanja, stotinu četrdesettri pretresne rasprave i šest stotina jedanaest podnesaka evidentiranih u sudskoj pisarnici... Tome bi trebalo dodati istražne radnje obavljene u dva dodatna glavna predmeta 129/97 i 197/97 kao i rešenje vrhovnog tužioca od 14. aprila 2005. da sa ova tri predmeta spoji sedam drugih predmeta, iz drugih sudskih istraga koje su vodile druge istražne sudije ...

57. Međutim, Sud smatra da očigledna složenost predmeta ne može sama po sebi opravdati dužinu postupka...

63. Sud smatra da ponašanje podnosioca predstavke nije doprinelo produženju trajanja istrage...

66. Sud zapaža da je 8. marta 2000. istražni sudija B. prosledio predmet 427/90 tužilaštvu, primenjujući član 127 krivičnog zakonika... Trebalo je, shodno tome, da se smatra da je njegov posao istrage okončan u tom predmetu. Međutim, iz razloga koji su, izgleda, vezani za bezbednost predmeta i poverljivost istrage, pomenuti predmet mu je vraćen da bi potom opet bio prosleđen 18. maja 2001. ... Vrhovni tužilac je sastavio optužnice 24. aprila 2005. Bilo da se držimo prvog ili drugog datuma, vremenski razmak od pet godina i mesec dana ili od tri godine i jedanaest meseci je prošao i za vreme njega je aktivnost u ovom predmetu bila krajnje ograničena... Naime, poslednja radnja koju pominje Država je drugo rešenje o dostavljanju predmeta protiv prvog podnosioca državnom tužilaštvu, doneto 18. maja 2001..

67. Osim toga, Sud zapaža da je, prema informacijama koje je dostavila Država, broj strana u predmetima poverenim istražnom sudiji B. u predmetu koji se tiče podnosioca predstavke ... neposredno ili posredno, iznosio 360.012.

68. Konačno, Sud ne može da ne podseti na ono što je sudsko veće za podizanje optužnica istaklo u svojoj odluci od 6. decembra 2005. ..., to jest da je produženje roka za konsultovanje predmeta koji su dodati 14. aprila 2005. preti- lo da dovede do zastarevanja optužbe, koje je već bilo neminovno...

70. Sud smatra da se nadležnim vlastima nametala potreba da budu posebno agilne, imajući u vidu značajan finansijski ulog za podnosioca predstavke i činjenicu da se pomenuti ulog odražavao na njihovu profesionalnu delatnost kao i na delatnost preduzeća kojima upravljaju...

71. Sud ističe da je tokom čitavog perioda koji bi trebalo uzeti u obzir predmet podnosioca predstavke ostao i još uvek je u stadijumu prethodne istrage. Dana 7. juna 2007. branilac podnosioca je predočio Sudu da je predmet opet odložen jer se čeka na izvršenje određenih istražnih mera koje je tražio saoptuženi...

72. Uzimajući u obzir sve okolnosti ovog predmeta, Sud ne može oceniti kao „razuman“ vremenski period koji je protekao u ovom predmetu.

3. Pravo na delotvoran pravni lek

***Kudla v. Poland* [GC], 30210/96, 26. oktobar 2000. godine**

156. ... ispravno tumačenje člana 13 je da je tom odredbom zajemčen delotvoran pravni lek pred državnim organom vlasti u vezi s navodnim kršenjem zahteva stava 1 člana 6 da se javna rasprava obavi u razumnom roku...

159. Sud na početku primećuje da Država nije tvrdila da je postojao pojedinačni pravni lek koji bi podnosilac predstavke mogao da iskoristi da se žali na trajanje postupka, već je navela da nekoliko pravnih lekova, uzetih zajedno, zadovoljava zahteve člana 13. Međutim, Država nije navela da li i, ako je to uistinu slučaj, kako bi podnosilac predstavke mogao zaštititi svoje interese – bilo u preventivnom ili kompenzatornom smislu – koristeći te pravne lekove... Nije dokazano da bi bilo koji od pojedinačnih pravnih lekova koji su bili navedeni, ili kombinacija istih, mogao da ubrza odlučivanje o optužbi protiv podnosioca predstavke ili mu pruži odgovarajuće zadovoljenje za odlaganja koja su se već bila dogodila. Država takođe nije ponudila nijedan primer iz domaće prakse kojim bi pokazala da bi koristeći pomenuta sredstva podnosilac predstavke mogao da dobije takvo zadovoljenje.

To samo po sebi pokazuje da sredstva u pitanju zapravo ne ispunjavaju standard „delotvornosti“ u smislu člana 13 jer, kako je Sud već naveo..., potreban pravni lek mora da bude delotvoran kako u smislu prava tako i u praksi.

***Caldas Ramirez de Arrellano v. Spain* (odl.), 68874/01, 28. januar 2003. godine**

2. ... Uzimajući u obzir posebnu prirodu Ustavnog suda kao najvišeg stepena nadležnosti u domaćim pravnim postupcima i zaštitnika od mogućih povreda osnovnih prava predviđenih Ustavom, jedini moguć pravni lek ovde je zahtev za odštetom kojim bi podnosilac predstavke dobio odgovarajuću nadoknadu za odlaganja koja su se već dogodila... Država smatra da je taj pravni lek predviđen članom 292 i drugim odredbama Zakona o pravosuđu.

... podnosilac predstavke bi mogao, ako bi sud proglasio njegov zahtev neprihvatljivim, da se obrati ministru pravde po članu 292 i drugim članom s odštetnim zahtevom, koji bi mogao biti uspešan...

U tim okolnostima, Sud smatra da ovaj deo predstavke mora biti odbačen zbog propusta da se prethodno iscrpe svi domaći pravni lekovi...

***Ohlen v. Denmark*, 63214/00, 24. februar 2005. godine**

29. U presudi od 22. maja 2003. godine Visoki sud je naveo da je na osnovu sveobuhvatne procene trajanja postupka od podnošenja optužnice do donošenja presude Visokog suda utvrđeno da je pravo podnosioca predstavke na suđenje u razumnom roku po članu 6 Konvencije povređeno. Pored toga, imajući u vidu da je Gradski sud potpuno oslobodio podnosioca predstavke od plaćanja sudskih troškova, Visoki sud je utvrdio da bi 40.000 danskih kruna u obliku smanjenja novčane kazne predstavljalo adekvatno zadovoljenje za prekomerno trajanje postupka, koji je u tom trenutku već trajao skoro sedam godina i devet meseci...

30. Budući da je Visoki sud priznao propust da se poštuje zahtev suđenja u razumnom roku, položaj podnosioca predstavke kao žrtve zavisi od toga da li je nadoknada obezbeđena u domaćem pravu, na osnovu činjenica na koje se žalio Sudu, bila odgovarajuća i dovoljna uzimajući u obzir pravičnu nadoknadu, u smislu odredaba člana 41 Konvencije...

31. Poredeći nadoknadu dodeljenu za nematerijalnu štetu u ovom predmetu s iznosima dodeljenim za slična odlaganja u sudskoj praksi Suda, Sud smatra da se iznos dodeljen podnosiocu predstavke ne može smatrati neadekvatnim ...

33. U tim okolnostima ... Sud smatra da je stvar rešena u smislu stava 1 (b) člana 37...

F. NAKNADA ŠTETE I TROŠKOVA POSTUPKA

I. NAKNADA ŠTETE

1. Za lišavanje slobode

a. Pretpostavke o povredama odredaba Konvencije

N C v. Italy [GC], 24952/94, 18. decembar 2002. godine

49. Sud ponavlja da je zahtev stava 5 člana 5 ispunjen kada je moguće zahtevati naknadu u vezi s lišenjem slobode u uslovima koji su protivni stavovima 1, 2, 3 ili 4...

61. ... Pravo na naknadu previđeno stavom 5 pretpostavlja da je utvrđena povreda nekog od ostalih stavova, bilo od strane domaćeg organa ili institucija koje predviđa Konvencija.

b. U odsustvu relevantnih odredaba

Sakik and Others v. Turkey, 23878/94-23883/94, 26. novembar 1997. godine

60. ... Sud primećuje da u spisima predmeta nema nijednog primera stranke koja je dobila naknadu pomenutu u stavu 5 člana 5 oslanjajući se na neku od odredaba koje je pomenula Država.

Imajući u vidu posebno član 1 Zakona br. 466, Sud primećuje ... da izuzev situacije – koja u ovom predmetu nije postojala – u kojoj lice nije upućeno na suđenje, ili je oslobođeno optužbe ili oslobođeno nakon suđenja (podstav 6), svi drugi predmeti u kojima je naknada predviđena po pomenutoj odredbi predpostavljaju da je lišenje slobode bilo nezakonito. Međutim pritvor, koji je ovde osporen, bio je određen u skladu s turskim zakonom, kako je Država i priznala.

Shodno tome, delotvorno uživanje prava zajemčenog stavom 5 člana 5 Konvencije nije obezbeđeno s dovoljnim stepenom izvesnosti...

61. Sud stoga odbacuje drugi deo prethodnog prigovora Države i zaključuje da je postojala povreda stava 5 člana 5.

Caballero v. United Kingdom [GC], 32819/96, 8. februar 2000. godine

18. Podnosilac predstavke ... se žalio da nije imao ostvarivo pravo na naknadu u ovom pogledu, u smislu stava 5 člana 5 Konvencije...

21. Sud prihvata priznanje Države da je postojala povreda stava 3 i stava 5 člana 5 Konvencije u ovom predmetu, s posledicom da je Sud ovlašćen da dodeli pravičnu nadoknadu podnosiocu predstavke po članu 41...

Citayev and Chitayev v. Russia, 59334/00, 18. januar 2007. godine

192. Sud ponavlja da je stavom 5 člana 5 Konvencije zajemčeno ostvarivo pravo na naknadu licima za čiji pritvor bilo domaće vlasti bilo organi Konvencije utvrde da je predstavljao povredu jednog od stavova člana 5 Konvencije ... i to pravo se u načelu sprovodi kada je moguće zahtevati takvu naknadu...

193. U ovom predmetu Sud najpre podseća na svoj zaključak o povredama stavova 1 (c), 3 i 4 člana 5 i primećuje da je shodno tome stav 5 člana 5 primenljiv.

194. Sud takođe primećuje da po domaćem pravu lice koje je zadržano u pritvoru ima pravo da traži nadoknadu nakon prekidanja krivičnog postupka zbog nepostojanja dokaza o učešću tog lica u navodnim delima... U predmetu podnosilaca predstavke, krivični postupak protiv njih je prekidan i obnavljan dva puta, to jest 9. oktobra i 23. novembra 2000. godine, kao i 20. januara 2001. i 29. oktobra 2003. godine. Štaviše, nakon poslednjeg prekidanja, postupak je po svojoj prilici još u toku.

195. Sud u vezi s ovim pitanjem smatra da su činjenica da pravosuđe u Čečeniji nije funkcionisalo najmanje do novembra 2000. godine, kako je potvrdila Država, te činjenica da u svakom slučaju nijedno od rešenja kojima je naloženo prekidanje krivičnog postupka protiv podnosilaca predstavke nije bilo konačno, kao i činjenica da je krivični postupak još uvek u toku, sprečili podnosioc predstavljanje da traže nadoknadu zbog perioda trajanja pritvora u okolnostima ovog slučaja.

196. Sud stoga odbacuje deo prethodnog prigovora Države i zaključuje da je postojala povreda stava 5 člana 5 Konvencije u pogledu perioda trajanja pritvora podnosilaca predstavke na koji su se pozvali.

c. Odbijanje naknade štete usled postojanja sumnje**Sekanina v. Austria, 13126/87, 25. avgust 1993. godine**

28. ... Porotni sud koji je zasedao u Regionalnom sudu u Lincu oslobodio je g. Sekaninu optužbe 30. jula 1986. godine pravosnažnom presudom ...

29. Uprkos ovoj odluci, 10. decembra 1986. godine Regionalni sud u Lincu je odbacio zahtev podnosioca predstavke za obeštećenje, shodno članu 2 (1) (b) Zakona iz 1969. godine... Sud je izneo stav da ostaju jake indicije o krivici g. Sekanine koje bi mogle da potkrepe sumnje u vezi s njim; sud ih je naveo, oslanjajući se na spise predmeta iz Porotnog suda. Po mišljenju suda, dokazi u pitanju bi još uvek mogli da predstavljaju argument u prilog krivici podnosioca predstavke. Sud je zaključio iz zapisnika većanja porote da je porota pri odbacivanju optužbe protiv podnosioca predstavke odlučila da primeni princip *in dubio pro reo*...

Apelacioni sud u Lincu je otišao korak dalje u obrazloženju svoje odluke od 25. februara 1987. godine. Taj sud je izneo stav da je član 2 (1) (b) Zakona iz 1969. godine, prema kome je naknada ograničena na lica koja ne samo da su oslobođena optužbe već i svih sumnji, u saglasnosti s Ustavom Austrije i stavom

2 člana 6 ... Konvencije. U vezi s tim taj sud se nije osećao obavezanim oslobađajućom presudom Porotnog suda. S druge strane, pozvao se na svoju odluku od 30. aprila 1986. godine kojom je odobrio produženje pritvora za godinu dana ...; sud je ovo smatrao potvrdom ozbiljnosti sumnji u vezi s podnosiocem predstavke. Nakon što je sačinio iscrpan spisak dokaza protiv g. Sekanine, koji po njegovom mišljenju nisu bili opovrgnuti na suđenju, te nakon pažljivog ispitivanja izjava raznih svedoka, sud je zaključio: „Porota je zauzela stav da sumnja nije bila dovoljna da se donese odluka o krivici; međutim, nema govora o tome da je ta sumnja otklonjena“...

30. Takve tvrdnje – koje nisu potkrepljene presudom kojom je podnositelj predstavke oslobođen optužbe ili zapisnikom o većanju porote – ostavile su otvorenom sumnju kako o nevinosti podnosioca predstavke tako i o ispravnosti odluke Porotnog suda. Uprkos činjenici da je postojala pravosnažna odluka kojom je g. Sekanina oslobođen optužbe, sudovi koji su bili dužni da odlučuju o odštetnom zahtevu izvršili su procenu krivice podnosioca predstavke na osnovu sadržine spisa iz Porotnog suda. Iznošenje sumnji u vezi s nevinošću okrivljenog je moguće sve do trenutka kada se na kraju krivičnog postupka donese odluka o suštini optužbe. Međutim, oslanjanje na takvu sumnju više nije moguće nakon što oslobađajuća presuda postane pravosnažna. Iz prethodnog sledi da obrazloženje Regionalnog suda u Lincu i Apelacionog suda u Lincu nije saglasno s pretpostavkom nevinosti.

31. Shodno tome, postojala je povreda stava 2 člana 6...

***Hibbert v. Netherlands* (odl.), 38087/97, 26. januar 1999. godine**

Kada je reč o razlozima koje je naveo Apelacioni sud za odbijanje zahteva podnosioca predstavke po članu 89 Zakona o krivičnom postupku, Sud primećuje da je Apelacioni sud smatrao da je, imajući u vidu činjenicu da su svedoci iznosili inkriminišuće izjave u vezi s učešćem podnosioca predstavke u kažnjivim delima po optužnici, njegov pritvor u pretkrivičnom postupku bio potpuno opravdan.

Sud smatra da se formulacija Apelacionog suda može objektivno tumačiti kao pokazatelj da je postojala osnovana sumnja u vezi s podnosiocem predstavke, što je taj sud bio dužan da učini u odlučivanju o zahtevu podnosioca predstavke, po članu 89 Zakona o krivičnom postupku, za naknadu za vreme provedeno u pritvoru u pretkrivičnom postupku. Čak i da se navođenje nalaza Apelacionog suda u krivičnom postupku protiv podnosioca može smatrati neodređenim ili nezadovoljavajućim, Sud zaključuje da se Apelacioni sud u suštini ograničio na primedbu da je postojala „osnovana sumnja“ da je podnositelj predstavke „izvršio krivično delo“ (stav 1 (c) člana 5 Konvencije).

Sud stoga ne može utvrditi da je odlukama Apelacionog suda o zahtevima podnosioca predstavke, po članu 89 i po članu 591a Zakona o krivičnom postupku, povređena pretpostavka nevinosti zajemčena po stavu 2 člana 6 Konvencije.

***Capeau v. Belgium*, 42914/98, 13. januar 2005. godine**

25. Sud primećuje da je odbijanje Žalbenog veća bilo zasnovano isključivo na činjenici da podnositelj predstavke nije potkrepio svoj odštetni zahtev iznose-

ći dokaze o svojoj nevinosti. Iako je zasnovan na članu 28 (1) (b) Zakona od 13. marta 1973. godine, kojim je izričito propisano da je lice protiv koga je krivični postupak prekinut dužno do dokaže svoju nevinost podnoseći činjenične dokaze ili odgovarajuće pravne argumente u tom smislu, takav zahtev, bez kvalifikacije ili rezervi, baca sumnju na nevinost podnosioca predstavke. Pomenuti zahtev takođe dozvoljava da se ispolji sumnja i u pogledu ispravnosti odluka istražnih sudova, uprkos primedbi iznetoj u odluci Žalbenog veća da su dokazi protiv podnosioca predstavke smatrani nedovoljnim da bi opravdali podizanje optužnice. Istina je da je iznošenje sumnji u vezi s nevinošću okrivljenog prihvatljivo sve do trenutka kada okončanje krivičnog postupka rezultira odlukom o meritumu optužbe ... i da po belgijskom pravu rešenje o prekidanju postupka ne sprečava obnavljanje slučaja ukoliko se pojave novi dokazi ili nove činjenice. Međutim, nije moguće jednostavno preokrenuti teret dokazivanja u postupku po zahtevu za nadoknadu štete nakon pravosnažne odluke da se obustavi postupak. Zahtevati da lice dokaže svoju nevinost, što ukazuje na to da sud to lice smatra krivim, je nerazumno i ukazuje na povredu pretpostavke nevinosti.

d. Odbijanje naknade štete bez rasprave ili obrazloženja

Göç v. Turkey [GC], 36590/97, 11. jul 2002. godine

50. Sud primećuje da je Porotni sud u Karšijaki imao diskreciono pravo u pogledu odlučivanja o iznosu naknade koja bi bila dodeljena podnosiocu predstavke nakon što se utvrdi da je njegov predmet obuhvaćen jednim od osnova navedenih u članu 1 Zakona br. 466... Porotni sud u Karšijaki je primio k znanju sve tvrdnje izložene u predstavi koju je podneo branilac podnosioca predstavke i uzeo u obzir niz ličnih faktora, uključujući materijalni i društveni položaj podnosioca predstavke i, naročito, količinu duševnih patnji koje je pretrpeo tokom pritvora...

51. Iako je istina da su činjenice da se podnosilac nalazio u pritvoru, te period njegovog trajanja, kao i materijalni i društveni položaj podnosioca mogle biti utvrđene na osnovu izveštaja koji je sačinio sudija izveštilac bez potrebe da se sasluša podnosilac predstavke..., utvrđivanje duševnih patnji koje je podnosilac predstavke navodno pretrpeo zahteva drugačiji pristup... Po mišljenju Suda, podnosiocu predstavke je trebalo da bude pružena prilika da usmeno objasni Porotnom sudu u Karšijaki moralnu štetu koju mu je pritvor naneo u vidu uznemirenja i strepnji. Suštinski lična priroda iskustva podnosioca predstavke, kao i odlučivanje o odgovarajućem stepenu obeštećenja, zahtevali su da on bude lično saslušan. Ne može se reći da su to samo tehnička pitanja i da su mogla biti valjano razmotrena samo na osnovu spisa predmeta. Nasuprot tome, Sud smatra da bi vršenje sudske funkcije i odgovornost Države bili bolje ispunjeni, u predmetu podnosioca predstavke, pružajući mu pravo da objasni svoju ličnu situaciju na raspravi pred domaćim sudom koji je podložan kontroli javnosti. Sud smatra da je ovaj faktor značajniji od obzira hitnosti i efikasnosti, na kojima je po tvrdnji Države zasnovan Zakon br. 466.

52. Iz pomenutih razloga, Sud zaključuje da nije bilo vanrednih okolnosti koje bi mogle da opravdaju izostavljanje usmene rasprave i da je shodno tome postojala povreda stava 1 člana 6 Konvencije.

Fedotov v. Russia, 5140/02, 25. oktobar 2005. godine

86. Kako je Sud utvrdio odlukom od 23. novembra 2004. godine o prihvatljivosti predstavke, podnosilac predstavke je propisno podneo zahtev za nadoknadu štete nanete nezakonitim pritvorom. Međutim, domaći sudovi su zahtev ignorisali, bez obzira na usmene i pismene podneske podnosioca predstavke i njegovog branioca. Štaviše, Okružni sud u Basmaniju je izveo proizvoljne činjenične nalaze, navevši u presudi da podnosilac predstavke „nije stvarno bio lišen slobode“, uprkos brojim dokazima da jeste.

87. U tim okolnostima, Sud utvrđuje da je podnosilac predstavke bio lišen ostvarivog prava na naknadu štete zbog nezakonitog hapšenja i da je postojala povreda stava 5 člana 5 Konvencije.

e. Procena

Engel and others v. Netherlands (Article 50), 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 i 5370/72, 23. novembar 1976. godine

10. G. Engel je bio lišen slobode u uslovima koji su odstupali od stava 1 člana 5 ... Konvencije i osim toga bili nesaglasni, i to između dvadeset dva i trideset sati ...sa članom 45 pomenutog Zakona od 27. aprila 1903. godine. Tokom ovog perioda je on bio suočen s neprijatnim posledicama režima strogog lišenja slobode. Shodno tome, podnosilac predstavke je pretrpeo moralnu štetu.

U svojoj proceni te štete, Sud ne može da zanemari kratko trajanje pritvora g. Engela. Štaviše, njemu je šteta u velikoj meri nadoknađena. Naime, nakon što je proglašen krivim za disciplinski prekršaj koji je i doveo do njegovog hapšenja 20. marta 1971. godine, nije morao da odsluži dva dana strogog lišenja slobode koji su mu bili određeni za prekršaj ubrzo nakon toga... Dana 5. aprila 1971. godine, kazna je bila kompenzovana trajanjem njegovog privremenog lišenja slobode, odlukom oficira za pritužbe koju je Vrhovni vojni sud potvrdio 23. juna 1971. godine... Iako ovo kompenzovanje ne predstavlja *restitutio in integrum*, ipak jeste relevantno u kontekstu člana 50... Uzimajući u obzir razne činioce, Sud smatra da bi g. Engelu, pored zadovoljenja koje proizilazi iz stavki 4 i 5 dispozitiva presude od 8. juna 1976. godine, trebalo dodeliti simboličnu naknadu od stotinu guldena (Hfl. 100).

2. Oslobođanje/obustava postupka

a. Odbijanje naknade štete na osnovu priznanja krivice

Aanemersbedrijf Gebroeders van Leeuwen B v. v Netherlands (odl.), 32602/96, 25. januar 2000. godine

1. ... Sud na početku primećuje da se samo po sebi odbijanje plaćanja naknade za štetu koju je pričinio organ javne vlasti tokom krivičnog postupka koji je kasnije obustavljen ne svodi na kaznu ili na meru koja se može smatrati kaznom... Štaviše, ni stav 2 člana 6 niti bilo koja druga odredba Konvencije i njenih Protokola ne obavezuje Države ugovornice da u slučajevima kada je krivično go-

njenje obustavljeno obešteti lice „optuženo za krivično delo“ za bilo kakvu štetnu posledicu koju je pretrpelo...

... Sud primećuje da je preduzeće podnosioca predstavke pokrenulo postupak za počinjeni građanski delikt protiv Države Holandije i tražilo naknadu štete pričinjene merama preduzetim tokom krivičnog postupka. Odbijajući da dodeli naknadu, Apelacioni sud je uzeo u obzir nedvosmislena priznanja da su korišćene krivitvorene fakture koja su tokom krivične istrage, izneli članovi posloводства kompanije podnosioca predstavke. Ovo jasno priznanje krivice je samo po sebi opovrglo pretpostavku nevinosti i predstavlja dovoljno opravdanje za oslanjanje Apelacionog suda na to priznanje. U datim okolnostima slučaja, Sud ne nalazi nikakvo pitanje u vezi sa stavom 2 člana 6 Konvencije.

b. Odbijanje usled postojanja sumnje

O v. Norway, 29327/95, 11. februar 2003. godine

39. ... Sud primećuje da je u odluci od 25. januara 1995. godine Visoki sud rezimirao optužbe seksualnog zlostavljanja podnete protiv podnosioca predstavke u krivičnom postupku, kao i ponovio odluku porote i oslobađajuću presudu sudija. Taj sud je onda procenio ispunjenost uslova za dodeljivanje obeštećenja po članu 444. Pozivajući se na dokaze iz krivičnog postupka, Visoki sud je našao verovatnim da je kćerka podnosioca predstavke bila podvrgnuta seksualnom zlostavljanju i, „posmatrajući predmet u celini, ... odmerivši sve okolnosti, nije našao da je dokazano da [on] nije imao polni odnos s [njom]“ ... po mišljenju Suda, obrazloženje Visokog suda je očigledno predstavljalo iznošenje sumnji protiv podnosioca predstavke u vezi s optužbom o seksualnom zlostavljanju kojih je on bio oslobođen.

40. Sud uzima u obzir činjenicu da je prilikom potvrđivanja odluke Visokog suda Komitet za žalbe Vrhovnog suda uzeo u obzir i citirao svoje ranije tumačenje člana 444 iz odluke iz 1994. godine u kome je zauzeo stav da odbijanje odštetnog zahteva ne potkopava ili baca sumnju na prethodnu oslobađajuću presudu... Sud uzima u obzir da je učinjen napor da se izbegne sukobljavanje sa stavom 2 člana 6 u tumačenju konkretne zakonske odredbe. Međutim, Sud nije uveren da osporene izjave, čak i da jesu date zajedno s takvom upozoravajućom izjavom, nisu mogle da bace sumnju na ispravnost oslobađajuće presude podnosioca predstavke na način nesaglasan s pretpostavkom nevinosti.

41. ... Iz prethodnog sledi da je postojala povreda stava 2 člana 6 Konvencije.

Puig Panella v. Spain, 1483/02, 25. april 2006. godine

55. Sud utvrđuje da se odbijanje Ministarstva pravde zasnivalo isključivo na odsustvu dokaza da podnosilac predstavke nije učestvovao u delima koja mu se stavljaju na teret. Iz obrazloženja rešenja Ministarstva pravde jasno proizilazi da je zbog pretpostavljene krivice (ili zbog odsustva „potpune uverenosti u nevinost“) podnosioca predstavke njegov zahtev odbijen. Iako se zasniva na članu 294 st 1 LOPJ, koji predviđa da pravo na odštetu imaju isključivo osobe koje su

oslobođene ili u čijem predmetu je došlo do konačne obustave daljeg postupka zbog nepostojanja (objektivnog ili subjektivnog) činjenica koje su im stavljale na teret izvršenje dela, isti zahtev, bez ikakve nijanse i bez ikakve rezerve, u okolnostima ovog predmeta, dovodi u sumnju nevinost podnosioca predstavke. Istina je da podnosilac nije pozvan da dokaže svoju nevinost u okviru zahteva koji je podneo Ministarstvu pravde, niti u kasnijem upravnom postupku (vidi *Capeau c. Belgique* ...). Međutim, rešenja Ministarstva i upravnih sudova zasnovana su na činjenici da je Ustavni sud, u svom rešenju *amparo*, poništio osude zbog nepoštovanja principa pretpostavke nevinosti, a da pritom nije ustanovio da podnosilac predstavke nije bio učesnik u činjenicama zbog kojih je krivično gonjen.

56. ... Sud zapaža da je podnosilac predstavke, koji se u svojoj žalbi Ministarstvu nije pozvao ni na jednu određenu odredbu pomenutog zakona, u svojoj protivtužbi *amparo* istakao nemogućnost primene člana 294, s obzirom da se žalio na kaznu zatvora koju je izdržao, a ne na pritvor. Sud takođe primećuje da je Ustavni sud greškom potvrdio da je prigovor podnosioca predstavke bio zasnovan na situaciji, predviđenoj u članu 294 LOPJ, odnosno na odštetnom zahtevu povodom neopravdanog pritvora. Prema tome, izgleda da su domaće vlasti pokazale preteranu strogost odlučivši da primene ovaj član, s obzirom na to da se podnosilac predstavke nije žalio na pritvaranje, kao i da nije došlo ni do donošenja oslobađajuće presude ni do obustave postupka. Naime, primena ovog člana po analogiji, umesto člana 292, koji se odnosi na situacije koje imaju opštiji karakter (sudska greška ili loše funkcionisanje pravde), navela je Ministarstvo i domaće pravosuđe da ispitaju da li je neučešće podnosioca predstavke dovoljno utvrđeno i da, stoga, odbace njegov zahtev.

57. Ovo obrazloženje dovodi u sumnju nevinost podnosioca predstavke uprkos presudi Ustavnog suda koji je zainteresovanom dodelio *amparo* i tako mu povratio pravo na pretpostavku nevinosti. Sumnja u nevinost nekog optuženog lica se može izražavati samo dok okončanje krivičnog gonjenja ne dovede do odluke o osnovanosti optužbe, ali se ne može s pravom oslanjati na takve sumnje nakon što je oslobađajuće presuda postala konačna... Ovo važi *a fortiori* u ovom predmetu, u kome se Ministarstvo pravde temeljilo na odsustvu potpune izvesnosti u pogledu nevinosti podnosioca predstavke kada je odbacilo njegov zahtev za odštetu, uprkos tome što je postojala presuda Ustavnog suda koja mu je povratila pravo na pretpostavku nevinosti. U tim okolnostima, rezonovanje Ministarstva pravde, koje su kasnije potvrdili nadležni domaći sudovi, pokazuje se kao nepodudarno s poštovanjem pretpostavke nevinosti.

58. S druge strane, Sud pridaje značaj činjenici, koju i Država priznaje, da se osuda podnosioca predstavke već više od trinaest godina vodi u kaznenoj evidenciji, uprkos tome što ju je Ustavni sud definitivno poništio.

59. Prema tome, došlo je do povrede člana 6 stav 2 Konvencije.

Taliadorou and Stylianou v. Cyprus, 39627/05 i 39631/05, 16. oktobar 2008. godine

26. Sud primećuje da je drugi postupak pred domaćim sudovima pokrenut na zahtev podnosioca predstavke, koji su podneli odštetni zahtev u vezi s poništenim upravnim rešenjem (nakon okončanja krivičnog postupka oslobađa-

njem od optužbi, prim. prev.) kojim su proglašeni odgovornim za dela mučenja i naloženo da budu otpušteni iz službe. Upravno rešenje je poništio Vrhovni sud, između ostalog zbog toga što je njime prekršena pretpostavka nevinosti zajemčena Ustavom i stavom 2 člana 6 Konvencije. Budući da se drugi postupak ticao odštetnog zahteva kao zadovoljenja za delo kojim su prekršena jemstva stava 2 člana 6, Sud se slaže sa stranama da ova odredba jeste primenjiva... Sud u vezi s ovim ponavlja da je jedna od funkcija stava 2 člana 6 da zaštiti ugled lica koje je oslobođeno optužbe od izjava ili postupanja nakon oslobađajuće presude za koju se čini da je osporavaju ili negiraju.

27. Međutim, Sud primećuje da Vrhovni sud nije dao nikakve izričite ili implicitne izjave kojima bi bili osporeni nevinost i oslobađajuća presuda podnosioca predstavke. Iako jeste poništio odštetu za moralnu štetu, koju je dosudio Okružni sud, Vrhovni sud to poništenje nije povezao s bilo kakvom sumnjom da su podnosioci predstavke stvarno bili krivi za dela za koja su oslobođeni, već je zasnovao svoju odluku na pitanju uzročnosti...

28. Iz prethodnog sledi da Sud zaključuje da nije postojala povreda stava 2 člana 6 Konvencije.

3. Neopravdano osuđeno lice

Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain (Article 50), 13. jun 1994. godine

16. ... držanje podnosioca predstavke u zatvoru bila je neposredna posledica suđenja za koje je Sud ustanovio da je prekršilo Konvenciju. Štaviše, u svetlu konačne presude Visokog suda Španije od 30. oktobra 1993. godine ... se ne može pretpostaviti da bi čak i da je prvo suđenje bilo obavljeno u skladu s Konvencijom ishod bio povoljniji za podnosioca predstavke. U svakom slučaju, oni su pretrpeli stvaran gubitak mogućnosti da se brane u skladu sa zahtevima člana 6 ... i time da obezbede povoljniji ishod postupka za sebe. Po mišljenju Suda, postojala je jasna uzročno-posledična veza između štete za koju su podnosioci predstavke tvrdili da su je pretrpeli i povrede Konvencije. Po prirodi stvari, kasniji otpust i oslobađajuća presuda podnosioca predstavke nisu mogli da pruže *restitutio in integrum* ili potpuno obeštećenje za štetu koju su bili pretrpeli od pritvora...

18. U pogledu iznosa odštetnih zahteva u vezi s gubitkom zarade i mogućeg napredovanja u službi, Sud ne može da prihvati način računanja koji su predložili podnosioci predstavke 1993. godine, zasnovan na nadoknadama koje su isplaćivane u Španiji u slučajevima radne nesposobnosti..., jer takav način računanja nema nikakve veze s okolnostima slučaja. Uprkos odsustvu potkrepljujuće dokumentacije i protivrečnostima u izjavama podnosioca predstavke u vezi s njihovim navodnim zanimanjima pre zatočenja ... Sud smatra da bi trebalo da im se dodeli naknada po ovoj stavci, na osnovu podataka koje su dostavili 1987. godine.

19. Kao i zaključak Evropskog suda o povredi Konvencije, odluke španjskih sudova nakon presude u krivičnoj stvari pružile su podnosiocima predstav-

ke izvesno obeštećenje za nematerijalnu štetu. Međutim, te odluke ne mogu u potpunosti da nadoknade pretrpljenu štetu.

20. Procenjujući po pravičnom osnovu u skladu sa članom 50 ... i uzimajući u obzir okolnosti koje su pomenute gore, Sud dodeljuje g. Barberi 8.000.000 pezeta, g. Mesegui 8.000.000 pezeta i g. Habardu 4.000.000 pezeta kao pravičnu nadoknadu za sve odštetne stavke koje su prethodno pomenute.

***Shilyayev v. Russia*, 9647/02, 6. oktobar 2005. godine**

19. Podnosilac predstavke se žalio da je obeštećenje koje mu je dodelio sud 20. jula 2001. godine bilo nedovoljno. Pozvao se na član 5 Konvencije i član 3 Protokola br. 7...

20. Sud primećuje da pomenute odredbe predviđaju pravo na naknadu licima za čije lišenje slobode je utvrđeno da je predstavljalo povredu nekog od stavova člana 5 Konvencije... kao i pravo na naknadu zbog sudske greške, ako je podnosilac predstavke bio pravosnažno osuđen zbog krivičnog dela i zbog toga bio podvrgnut kasnijem kažnjavanju ... Međutim, ove odredbe Konvencije ne sprečavaju Države ugovornice da učine dodeljivanje naknade zavisnim od sposobnosti lica koje je u pitanju da dokaže štetu koja je nastala povredom, niti ove odredbe ustanovljavaju bilo kakve određene iznose...

21. U pogledu činjenica, Sud primećuje da su domaće vlasti priznale pogrešnu osudu u krivičnom predmetu podnosioca predstavke, poništile njegovu osudu od 24. oktobra 1997. godine kao nezakonitu, što je potvrđeno i u žalbenom postupku 19. februara 1998. godine, i dodelile mu naknadu u iznosu od 70.000 rubalja (oko 2.740 evra). Ova naknada se ne čini proizvoljnom ili neodgovarajućom, jer su sudovi u dva stepena pažljivo ispitali sve bitne okolnosti ličnog položaja podnosioca predstavke, uključujući prirodu krivičnog predmeta protiv njega, ukupno trajanje pritvora i posledice na njega nakon pritvora i doneli obrazložene zaključke u pogledu iznosa naknade. Podnosiocu predstavke je omogućeno da učestvuje u ovom postupku bez ograničenja i iznos naknade se ne čini nesrazmernim, čak i u domaćim uslovima.

22. Uzimajući prethodno u obzir, Sud smatra ovaj deo predstavke očigledno neosnovanim u smislu stava 3 člana 35 Konvencije.

***Matveyev v. Russia*, 26601/02, 3. jul 2008. godine**

40. ... podnosilac predstavke je osuđen na osnovu pravosnažne odluke od 25. septembra 1981. godine i osuđen na zatvorsku kaznu u trajanju od dve godine, koju je i odslužio. Osudu je međutim poništio Predsedništvo Regionalnog suda u Arhangelsku u postupku kontrolnog preispitivanja 6. oktobra 1999. godine. Uzimajući u obzir Obrazloženje donošenja člana 3 Protokola br. 7, Sud naglašava da je nebitno koji postupak su primenili domaći sudovi za poništavanje presude.

41. Sud takođe primećuje da se strane nisu slagale o tome da li je osuda podnosioca predstavke bila poništena iz razloga „nove ili novootkrivene činjenice“. Podnosilac predstavke je tvrdio da Cenovnik br. 125 „Poštanske usluge i cene poštanskih usluga“, koji je predstavljao osnov za poništenje njegove osude od strane Prezidijuma Regionalnog suda u Arhangelsku 6. oktobra 1999. godine,

nije u vreme njegove osude bio na raspolaganju ni strankama u postupku ni sudovima. Država se nije složila i navela je da ne samo da je Cenovnik bio raspoloživ, već i da je bio izričito pomenut u presudi Okružnog suda u Lomonosovskom od 11. avgusta 1981. godine.

42. Sud primećuje da je podnosilac predstavke lično pominjao Cenovnik br. 125 „Poštanske usluge i cene poštanskih usluga“ u postupku pred Okružnim sudom u Lomonosovskom. Podnosilac predstavke je tvrdio da nije mogao da koristi poštanski pečat jer je isti po Cenovniku postao nevažeći. Okružni sud je odbacio argument podnosioca predstavke, budući da je utvrdio da u vreme izvršenja krađe podnosiocu predstavke nije bio poznat Cenovnik, kao i da je podnosilac imao nameru da poštanski pečat koristi na nezakonit način. Shodno tome, u vreme postupka i Okružni sud i podnosilac predstavke su bili upoznati sa sadržinom Cenovnika.

43. Sud takođe primećuje da je 6. oktobra 1999. godine Prezidijum Regionalnog suda u ArhangelSKU poništio osudu podnosioca predstavke iz razloga što prema Cenovniku poštanski pečat više nije bio na snazi u vreme događaja i nije ni mogao da bude upotrebljen za sticanje protivpravne koristi. Sledi da osuda nije bila poništena u vezi s „novom ili novootkrivenom činjenicom“, već po osnovu preispitivanja dokaza koje je u krivičnom postupku protiv podnosioca predstavke koristio Prezidijum.

44. Uzimajući u obzir prethodno, kao i Obrazloženje člana 3 Protokola br. 7, Sud smatra da uslovi za primenu člana 3 Protokola br. 7 nisu bili ispunjeni.

II. NAKNADA TROŠKOVA POSTUPKA

1. Nema opšteg prava

Masson and Van Zon v. Netherlands, 15346/89 i 15379/89,
28. septembar 1995. godine

49. Uzimajući u obzir status Konvencije u pravnom poretku Holandije, Sud kao prvo primećuje da Konvencija ne jemči licu „optuženom za izvršenje krivičnog dela“, ali kasnije oslobođenom optužbe pravo ni na naknadu troškova nastalih tokom krivičnog postupka protiv njega, koliko god da su ti troškovi bili neophodni, ni na obeštećenje za zakonita ograničenja njegove slobode. Takvo pravo ne može se izvući ni iz stava 2 člana 6 ... niti iz bilo koje druge odredbe Konvencije ili njenih protokola. Shodno tome, pitanje o tome da li je moguće reći u bilo kom pojedinačnom predmetu da postoji takvo pravo mora da bude odgovoreno isključivo pozivajući se na domaće pravo.

2. Odbijanje i pretpostavka nevinosti

Leutscher v. Netherlands, 17314/90, 26. mart 1996. godine

29. Sud primećuje da je opšte prihvaćeno stanovište da stav 2 člana 6 ... ne daje licu „optuženom za izvršenje krivičnog dela“ pravo na naknadu sudskih troškova u slučaju kada je postupak protiv njega obustavljen...

Sud ... takođe želi da pomene utvrđenu praksu, po kojoj se samo po sebi odbijanje da se licu koje je bilo okrivljeno odredi nadoknada nužnih sudskih troškova nakon obustave krivičnog postupka protiv njega, ne smatra kaznom ili merom koja se može izjednačiti s kaznom...

Pa ipak, takva odluka može da pokrene pitanje po stavu 2 člana 6 ... ako se dato obrazloženje, koje se ne može odvojiti od dispozitiva, svodi u suštini na odluku o krivici, a da krivica istog lica nije prethodno bila dokazana po zakonu i, naročito, ukoliko to lice nije imalo priliku da koristi svoja prava na odbranu...

31. Prema stavu 2 člana 591a Zakona o krivičnom postupku zajedno sa članom 90 istog zakona, Apelacioni sud je bio ovlašćen da odredi da se troškovi postupka isplate podnosiocu iz javnih fondova, samo ako utvrdi postojanje „pravičnih razloga“ za takvo obeštećenje. Primenjujući široko polje slobodne procene koje predviđaju te odredbe, Apelacioni sud je imao pravo – kako po Konvenciji tako i po holandskom pravu – da uzme u obzir sumnju koja je još uvek postojala protiv podnosioca predstavke kao posledica činjenice da je njegova osuda bila poništena u žalbenom postupku, samo zato što je utvrđeno da je nastupila zastarelost kada je započet krivični postupak. Apelacioni sud je objasnio da je to učinio navodeći da „ni spisi krivične istrage niti spisi u vezi s ovim zahtevom [ne daju] nikakav razlog da se sumnja da je ova odluka [bila] ispravna“...

Apelacioni sud, primenjujući stav 2 člana 591a Zakonika o krivičnom postupku, nije bio pozvan da preispita krivicu podnosioca predstavke ili da se odredi prema tome da li bi njegova osuda bila potvrđena u žalbenom postupku. Njegova odluka od 16. marta 1990. godine, posmatrana u kontekstu te odredbe, se takođe ne može smatrati zaključkom u tom smislu.

32. Shodno tome, ne može biti nađena nikakva povreda stava 2 člana 6 ... na osnovu činjenica u ovom predmetu.

***Baars v. Netherlands*, 44320/98, 28. oktobar 2003. godine**

28. Sličnost ovog predmeta s predmetom *Lutz* je u tome da je u oba predmeta krivični postupak okončan bez ikakve odluke o meritumu zato što je nastupila zastarelost. U postupku u predmetu *Lutz* u vezi s nadoknadom sudskih troškova, prvostepeni nemački sud je naveo ... (ne vidi se šta – prim. prev.)

Sud je zaključio da su nemački sudovi na taj način želeli da naznače, kako su bili obavezni da učine u svrhu donošenja odluke, da su još uvek postojale jake sumnje u vezi s podnosiocem predstavke. Sud je dodao da su se domaći sudovi u suštini ograničili na primedbu o postojanju „osnovane sumnje“ da je okrivljeni „izvršio krivično delo“, iako su izrazi koji su korišćeni na prvi pogled neodređeni i nezadovoljavajući. Na osnovu dokaza, posebno ranijih izjava g. Luca, u odlukama je pominjano „stanje sumnje“ ali nisu davani nikakvi nalazi o krivici. U vezi s tim, Sud je utvrdio da je postojala razlika između ovog predmeta i obimnijih i iscrpnijih odluka koje je Sud razmatrao u već pomenutom predmetu *Minelli*.

29. Međutim, u ovom predmetu je Apelacioni sud zasnovao svoju odluku da ne dodeli naknadu podnosiocu predstavke, koji je bio optužen za krivotvorenje, na stavu da je „podnosilac predstavke falsifikovao priznanicu“ i iscrpno pobrojao elemente iz kojih je izveo ovaj zaključak .

30. U tim okolnostima se ne može reći da je Apelacioni sud samo naznačio da još uvek postoji značajna sumnja u vezi s podnosiocem predstavke.

31. Obrazloženje Apelacionog sud u suštini se svodi na utvrđivanje krivice podnosioca predstavke, a da prethodno nije „dokazana krivica [podnosioca predstavke] na osnovu zakona“. Obrazloženje je bilo zasnovano na nalazima u postupku protiv drugog lica, gospodina B. Podnosilac predstavke je u tom drugom postupku učestvovao samo kao svedok, ne uživajući zaštitu koju član 6 pruža odbrani.

32. Shodno tome, Sud zaključuje da je postojala povreda stava 2 člana 6 Konvencije.

3. Odbijanje kada je krivično delo u suprotnosti s odredbama Konvencije (ECHR)

***Wolfmeyer v. Austria*, 5263/03, 26. maj 2005. godine**

24. Podnosilac predstavke se žalio na član 209 Krivičnog zakonika i na vođenje krivičnog postupka protiv njega po toj odredbi. Pozivajući se na član 8

Konvencije uzet pojedinačno, kao i zajedno sa članom 14, on je tvrdio da je njegovo pravo na poštovanje privatnog života bilo prekršeno i da je sporna odredba bila diskriminatorna, budući da heteroseksualni ili lezbijski odnosi između punoletnih lica i adolescenata u istoj starosnoj grupi nisu kažnjivi.

31. Sud ... primećuje da ni oslobađajuća presuda podnosioca predstavke niti kasnije rešenje o troškovima suđenja ne sadrže bilo kakav navod koji bi bar u načelu priznao povredu prava podnosioca predstavke da ne bude izložen diskriminaciji u oblasti privatnog života, zbog njegovog seksualnog usmerenja. Čak i da su postojali takvi navodi, Sud zaključuje da to ne bi pružilo odgovarajuće zadovoljenje u smislu zahteva sudske prakse Evropskog suda.

32. U vezi s prethodnim, od ključnog značaja je stav Suda u ovom predmetu da ostajanje člana 209 Krivičnog zakonika na snazi samo po sebi predstavlja kršenje Konvencije ... što se shodno tome odnosi i na sprovođenje krivičnih postupaka po toj odredbi.

33. Podnosiocu predstavke je suđeno i njega je osudio prvostepeni sud. U takvim okolnostima je potpuno nejasno kako je oslobađajuća presuda bez ikakve naknade štete i uz pokriće tek malog dela nužnih troškova odbrane mogla da obezbedi pravičnu nadoknadu... Tim više što je sâm Sud dodeljivao znatne iznose u obliku naknade za nematerijalnu štetu u sličnim predmetima, posebno imajući u vidu činjenicu da se suđenje tokom koga se javnosti iznose najintimniji detalji iz privatnog života podnosioca predstavke mora smatrati izuzetno traumatičnim događajima u njihovim životima...

34. Sud zaključuje da oslobađajuća presuda podnosioca predstavke, kojom nije priznata navodna povreda Konvencije, niti određena pravična nadoknada, takođe nije otklonila status podnosioca predstavke kao žrtve u smislu člana 34 Konvencije.

G. PITANJA U VEZI S POSTUPKOM PROTIV MALOLETNIH LICA

1. Određivanje pritvora

Asenov v. Bulgaria, 24760/94, 28. oktobar 1998. godine

155. Sud primećuje da je, u dva navrata kada je opravdanost pritvora g. Asenova preispitivao sud, njegov otpust odbijen iz razloga da je bio optužen za nekoliko ozbiljnih krivičnih dela i da je njegova kriminalna delatnost kontinuirana, što je značilo da je postojala bojazan da bi mogao da nastavi da se bavi kriminalom ukoliko bi bio pušten na slobodu...

156. ... U tim okolnostima, Sud smatra da se domaći organi vlasti nisu bez osnova bojali da bi podnosilac predstavke mogao da nastavi da vrši krivična dela ukoliko bude pušten na slobodu.

157. Međutim, Sud primećuje da je podnosilac predstavke maloletno lice i da je prema bugarskom pravu mogao biti pritvoren samo u izuzetnim okolnostima... Stoga je bilo još važnije, nego što je to obično slučaj, da organi vlasti posvete posebnu pažnju naporima da mu bude suđeno u razumnom roku.

Država je navela da je trebalo dve godine dok predmet nije došao do faze suđenja, zbog posebne složenosti i zahteva za sprovođenjem dugotrajne istrage. Međutim, iz podataka koji su na raspolaganju Sudu, se čini da tokom jedne od te dve godine, od septembra 1995. do septembra 1996. godine, skoro ništa nije bilo preduzeto u istrazi: nikakvi novi dokazi nisu prikupljeni, a g. Asenov je saslušan samo jednom, 21. marta 1996. godine... Štaviše, imajući u vidu značaj prava na slobodu, kao i mogućnost da se, na primer, kopiraju bitne isprave umesto da se svaki put šalju celokupni spisi predmeta odgovarajućem organu, nije se smelo dozvoliti da mnogobrojni zahtevi za puštanje na slobodu podnosioca imaju dejstvo prekidanja istrage i time odlaganja glavnog pretresa...

158. Imajući u vidu prethodno, Sud zaključuje da je g. Asenov bio lišen prava na „suđenje u razumnom roku“, što predstavlja povredu stava 3 člana 5.

Bouamar v. Belgium, 9106/80, 29. februar 1988. godine

50. ... Sud primećuje da držanje maloletnog lica u pritvoru ne predstavlja nužno kršenje stava 1 (d) ... čak i da samo po sebi nije takvo da omogućava „vaspitni nadzor“ lica. Kako se vidi iz reči „za svrhe“ („pour“), „pritvor“, pomenut u tekstu je način da se obezbedi da se lice koje je u pitanju stavi pod „vaspitni nadzor“, ali smeštanje lica ne mora nužno da bude izvršeno odmah. Upravo kao što stav 1 (c) i stav 1 (a) člana 5 prepoznaju razliku između pritvora u prekrivičnom postupku i pritvora nakon osude, tako i stav 1 (d) ... ne sprečava korišćenje privremene mere zadržavanja kao uvod u režim vaspitnog nadzora, a da sâm po

sebi ne sadrži vaspitni nadzor. Međutim, u takvim okolnostima nakon zatočenja mora brzo da usledi primena pomenutog režima u sredini (otvorenoj ili zatvorenoj), koja je namenjena za tu svrhu i koja poseduje odgovarajuća sredstva.

51. U ovom predmetu je podnosilac predstavke bio stalno prebacivan između istražnog zatvora u Lantinu i njegove porodice. Samo tokom 1980. godine, sudovi za maloletnike su izdavali rešenja o pritvoru devet puta i onda ga otpuštali na dan ili pre isticanja zakonskog roka od 15 dana; on je zapravo bio lišen slobode ukupno 119 dana tokom perioda od 291 dana, od 18. januara do 4. novembra 1980. godine...

52. ... Država Belgija se opredelila za sistem vaspitnog nadzora u cilju sprovođenja politike u vezi s maloletničkom delikvencijom. Iz toga je proistekla njena obaveza da obezbedi odgovarajuće vaspitno-popravne ustanove, koje bi ispunjavale zahteve bezbednosti i obrazovanja propisane Zakonom iz 1965. godine, kako bi mogla da zadovolji zahteve stava 1 (d) člana 5 ... Konvencije...

Međutim, nema ničega među dokazima što bi pokazalo da je to bio slučaj. U vreme spornih događaja, u Belgiji nije postojala – u svakom slučaju ne u delu gde se govori francuski jezik, gde je živeo podnosilac predstavke – nijedna zatvorena ustanova u kojoj bi mogli da budu smešteni veoma problematični maloletnici ... ne može se smatrati da držanje mladog čoveka u pritvoru, u uslovima skoro potpune izolacije i bez pomoći osoblja s odgovarajućom vaspitnom obukom, ispunjava bilo kakav vaspitni cilj...

53. Sud shodno tome zaključuje da devet rešenja o pritvoru razmatranih zajedno nisu bila saglasna sa stavom 1 (d)... Njihovo jalovo ponavljanje činilo ih je sve manje i manje „zakonitim“ u smislu stava 1 (d) ..., posebno zato što državni tužilac nikada nije pokrenuo krivični postupak protiv podnosioca predstavke u vezi s delima za koje je bio osumnjičen.

Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium, 13178/03,

12. oktobar 2006. godine

99. Drugom podnosiocu predstavke određen je pritvor u skladu s članom 74-5 Zakona o strancima (ulaz, boravište, naseljavanje i proterivanje) od 15. decembra 1980. godine, najpre tokom postupka u vezi s njenom molbom za dobijanje azila, a nakon toga dok je trajao postupak proterivanja. U to vreme Zakon nije sadržavao nikakve odredbe koje bi se ticale isključivo maloletnih lica. To znači da činjenica da je strana državljanka u ovom predmetu bila maloletna, nije bila bitna za primenu odredaba u vezi s njenim lišenjem slobode.

100. Sud se ne slaže s navodom drugog podnosioca predstavke da je stav 1 (d) člana 5 Konvencije jedina odredba koja dozvoljava lišenje slobode maloletnih lica. Ta odredba sadrži poseban ali ne i iscrpan primer okolnosti u kojima maloletna lica mogu biti lišena slobode, konkretno u cilju vaspitnog nadzora ili zakonitog lišenja slobode radi njihovog privođenja nadležnom organu.

101. U ovom predmetu, osnov za lišenje slobode drugog podnosioca predstavke bio je njen nezakonit ulazak u zemlju, budući da nije posedovala neophodne isprave. Njeno lišenje slobode je dakle obuhvaćeno stavom 1 (f) člana 5

Konvencije kojim je dozvoljeno „zakonito hapšenje ili lišenje slobode lica da bi se sprečio njegov neovlašćeni ulazak u zemlju, ili lica protiv koga se preduzimaju mere u cilju deportacije ili ekstradicije“.

102. Međutim, činjenica da je lišenje slobode drugog podnosioca predstavke obuhvaćeno stavom 1 (f) člana 5 ne znači nužno da je ono bilo zakonito u smislu te odredbe, budući da praksa Suda zahteva postojanje određenog odnosa između razloga dozvoljenog lišenja slobode na koji se poziva [država], kao i mesta i uslova pritvaranja...

103. Sud primećuje da je drugi podnosilac predstavke bila držana u zatvorenom centru namenjenom za bespravne useljenike u istim uslovima kao i punoletna lica; ti uslovi nisu odgovarali njenoj situaciji izuzetne ranjivosti u kojoj se našla kao rezultat statusa stranog maloletnog lica bez ikakve pratnje.

104. U tim okolnostima, Sud smatra da belgijski pravni poredak, u to vreme i na način na koji je delovao u ovom predmetu, nije dovoljno zaštitio pravo na slobodu drugog podnosioca predstavke.

***Nart v. Turkey*, 20817/04, 6. maj 2008. godine**

30. U ovom predmetu, Sud primećuje da je period koji bi trebalo razmatrati započeo 28. novembra 2003. godine hapšenjem podnosioca predstavke i okončan 16. januara 2004. godine njegovim puštanjem na slobodu, nakon prve rasprave pred Sudom za maloletnike u Izmiru. To znači da je trajao ukupno četrdesetosam dana.

31. Ispitujući ovaj predmet, Sud je uzeo u obzir veliki broj važnih međunarodnih dokumenata prethodno pomenutih ... i primećuje da bi pritvor određen maloletnim licima u prekrivičnom postupku trebalo koristiti samo kao krajnju meru; morao bi da bude što kraćeg trajanja i, u slučaju da je ova mera nužna, maloletna lica bi trebalo držati odvojeno od punoletnih.

32. Sud primećuje da je Porotni sud u Izmiru odbacio žalbu na osnovu sadržaja spisa predmeta, prirode krivičnog dela i stanja dokaza kada se podnosilac predstavke žalio na pritvor... Iako izraz „stanje dokaza“ uglavnom može da bude relevantan faktor za postojanje i stalnost ozbiljnih naznaka o krivici, u ovom predmetu on ne može po sebi opravdati trajanje pritvora na koji se žali podnosilac predstavke...

33. Sud takođe primećuje da iako je branilac podnosioca predstavke bio obavestio organe vlasti o činjenici da je njegov branjenik maloletno lice, izgleda da njegove godine starosti nadležne vlasti uopšte nisu uzele u obzir prilikom donošenja odluke o lišavanju slobode. Pored toga, iz spisa predmeta se vidi da je tokom trajanja pritvora podnosilac predstavke bio držan u zatvoru zajedno s punoletnim licima...

34. U svetlu prethodnog, posebno uzevši u obzir činjenicu da je podnosilac predstavke bio maloletan u to vreme, Sud zaključuje da je trajanje pritvora u kome se nalazio podnosilac predstavke tokom prekrivičnog postupka predstavljalo kršenje stava 3 člana 5 Konvencije.

Güveç v. Turkey, 70337/01, 20. januar 2009. godine

106. Država je tvrdila da je postojao objektivan zahtev javnog interesa u prilog produženja pritvora određenog podnosiocu, koji je bio optužen u vezi s ozbiljnim krivičnim delom. Takođe je postojala velika opasnost da pobjegne ili da uništi dokaze protiv sebe...

108. Sud primećuje da Država, osim što je tvrdila da je lišenje slobode podnosioca predstavke bilo opravdano zbog dela za koje je bio optužen, nije navela da je prvo bila razmotrena upotreba drugih, alternativnih mera i da je pritvor bio krajnja mera, u skladu s njenim obavezama po domaćem pravu i nizu međunarodnih dokumenata... Takođe, nema isprava u spisima predmeta koji bi pokazali da je prvostepeni sud, koji je više puta donosio rešenja o produženju pritvora podnosiocu predstavke, u bilo kom trenutku izrazio zabrinutost zbog trajanja ove mere određene podnosiocu. Doista, nepostojanje bilo kakve zabrinutosti strane domaćih vlasti u Turkoj u pogledu lišenja slobode maloletnih lica je vidljivo iz već pomenutih izveštaja međunarodnih organizacija...

109. U najmanje tri presude koje se odnose na Tursku, Sud je izrazio zabrinutost u vezi prakse držanja dece u pritvoru u pretkrivičnom postupku ... i utvrdio povredu stava 3 člana 5 Konvencije za mnogo kraće periode nego što je vreme koje je u pritvoru proveo podnosilac u ovom predmetu... U ovom predmetu, podnosilac predstavke je lišen slobode kada je imao petnaest godina i držan u pritvoru u pretkrivičnom postupku tokom više od četiri i po godine.

110. U svetlu prethodnog, Sud smatra da je trajanje pritvora prema podnosiocu predstavke bilo prekomerno i da je predstavljalo povredu stava 3 člana 5 Konvencije.

2. Saslušanje

X v. Federal Republic of Germany, 19. mart 1981. godine, 8819/79, DR 24, 158

... koliko god da je da za žaljenje bio neprikladan postupak policije, on se samo po sebi ne svodi na nečovečno ili ponižavajuće postupanje. Iako maloletna lica nisu krivično odgovorna pre određene starosne granice (obično četrnaest godina života), opravdano je u interesu valjanog vršenja sudske funkcije i zaštite prava drugih da ona budu podvrgnuta istražnim merama, na primer policijskim saslušanjima, u slučajevima kada postoji osnovana sumnja da su učestvovala u aktivnostima koja bi bila kažnjiva da su ta lica krivično odgovorna.

Naravno, neophodno je da deca budu saslušavana na način koji poštuje njihove godine i osetljivost. Podnosilac predstavke u ovom predmetu se nije žalila na nepravilnosti u vezi s policijskim saslušanjem. Ona je u svojoj predstavi izjavila da je na kratko bila držana u nezaključanoj ćeliji. Međutim, nema ničega što bi pokazalo da je to posebno uticalo na podnosioca predstavke. Komisija takođe uzima u obzir činjenicu da je podnosilac bila zajedno s još dvoje učenika

...

... ovaj deo predstavke je očigledno neutemeljen ...

Panovits v. Cyprus, 4268/04, 11. decembar 2008. godine

84. Kada je reč o činjenicama ovog predmeta, Sud ponavlja svoj zaključak o povredi prava odbrane podnosioca predstavke u pretkrivičnom postupku zbog činjenice da je u vreme dok je bio maloletan njegovo saslušavanje obavljano bez prisustva staratelja, kao i da je bio nedovoljno obavešten o pravu na odbranu uz pomoć branioca, ili o pravu na odbranu ćutanjem. Sud primećuje da je priznanje podnosioca predstavke pribavljeno u pomenutim okolnostima predstavljalo odlučujući element optužbe protiv njega, koji je znatno štetio interesima njegove odbrane na suđenju i koji u kasnijem postupku nije ispravljen.

85. Sud primećuje da su pored priznanja podnosioca predstavke dodatni osnovi za osudu bili njegova druga izjava kojom je priznao da je šutnuo žrtvu, svedočenje o izjavi podnosioca predstavke da je učestvovao u ozbiljnoj tuči sa žrtvom i druga svedočenja kojima je potvrđeno da je podnosilac predstavke pio u društvu sa žrtvom iste večeri kada je preminula, kao i da je njegova odeća bila prekrivena blatom rano ujutru sledećeg dana. Bilo je i medicinskih dokaza kojima je potvrđeno da su uzrok smrti žrtve bili višestruki jaki udarci. Iako nije uloga Suda da ispituje valjanost procenjivanja dokaza od strane nacionalnih sudova, Sud smatra da je osuda u odlučujućoj meri bila zasnovana na priznanju podnosioca predstavke, potkrepljenom u velikoj meri njegovom drugom izjavom. Sud smatra da se prvostepeni sud nije bavio merom u kojoj je kršenje prava odbrane podnosioca predstavke, usled okolnosti u kojima je pribavljeno njegovo priznanje, uticalo na njegovu drugu izjavu, pa to pitanje ostaje nerazjašnjeno. Štaviše, Sud primećuje da se čini da bi za njega bilo uzaludno da pokušava da ospori prihvatljivost svoje naknadne izjave, imajući u vidu prihvatanje prve izjave podnosioca predstavke od strane Porotnog suda.

86. U svetlu pomenutih okolnosti, Sud zaključuje da je postojala povreda člana 6 Konvencije zbog toga što je na raspravi pred sudom upotrebljeno priznanje koje je podnosilac dao u okolnostima koje su povredile njegovo pravo na pravičan postupak, time nepopravljivo nanoseći štetu njegovom pravu na odbranu.

Vidi i B.V.1 i C.VI.6 gore.

3. Čuvanje dokaza

Vidi B.IV.10 gore.

4. Obezbeđivanje pravičnog suđenja

T v. United Kingdom [GC], 24724/94, 16. decembar 1999. godine

86. Sud primećuje da je suđenje podnosioca predstavke trajalo tri nedelje, uz javnost rasprave, pred Porotnim sudom. Bile su preduzete posebne mere zbog uzrasta podnosioca predstavke i kako bi mu se pomoglo da razume postupak: na primer, objašnjen mu je postupak suđenja i obišao je sudnicu pred početak postupka, a rasprave su skraćene da se okrivljeni ne bi previše zamarali. Pa ipak,

formalnosti i rituali Krivičnog suda su svakako, s vremena na vreme, delovali nerazumljivo i zastrašujuće za dete od jedanaest godina, a ima naznaka da su neke izmene u sudnici, naročito podignuta optuženička klupa, čija je svrha bila da omogući da okrivljeni vide događanja u sudnici, samo uvećale osećaj nelagodnosti podnosioca predstavke tokom pretresa, jer se osećao izloženim pogledu predstavnika medija i gledalaca. Suđenje je izazvalo izuzetno zanimanje javnosti i javnih glasila, kako u sudnici tako i izvan nje, i to toliko da je sudija u završnoj reči pominjao probleme koje su imali svedoci zbog ogromnog zanimanja medija i zamolio porotu da to uzme u obzir prilikom razmatranja dokaza...

87. ... treba primetiti da je doktor Vizard u izveštaju od 5. novembra 1993. godine navela da je posttraumatski stresni poremećaj koji je pretrpeo podnosilac predstavke, uz nedostatak bilo kakve terapije nakon krivičnog dela, ograničio njegovu sposobnost da daje uputstva svojim braniocima i da svedoči na zadovoljavajući način u svoju odbranu... Štaviše, podnosilac navodi u svojoj predstavci da zbog uslova u kojima mu je suđeno nije bio u stanju da prati suđenje ili da donosi odluke u sopstvenom interesu...

88. U tim okolnostima Sud ne smatra da je bilo dovoljno, u smislu stava 1 člana 6, što je podnosilac bio zastupan od strane veoma profesionalnih i iskusnih branilaca. Ovaj predmet se razlikuje od predmeta *Stanford...*, u kome Sud nije utvrdio da je postojala povreda usled nemogućnosti okrivljenog da čuje neke od dokaza koji su bili izvedeni, zbog činjenice da je njegov branilac, koji je mogao da čuje sve što je rečeno i bio u stanju da primi uputstva od svog klijenta u svakom trenutku, iz taktičkih razloga odlučio da ne traži da se okrivljeni pomeri bliže svedocima. U ovom predmetu, iako su branioci podnosioca predstavke sedeli, kako je Država navela, „u dometu šaputanja“ [od svog branjenika], malo je verovatno da bi se podnosilac predstavke osećao dovoljno nesputanim, u napetoj atmosferi u sudnici i u žiži pažnje javnosti, da se s njima konsultuje tokom suđenja ili, da bi odista, imajući u vidu njegovu nezrelost i poremećeno emotivno stanje, bio u stanju da sarađuje s braniocima i da im daje podatke za svrhe svoje odbrane i izvan sudnice.

89. Na kraju, Sud smatra da podnosilac predstavke nije bio u stanju da učestvuje na delotvoran način u krivičnom postupku protiv njega i da mu je shodno tome bilo uskraćeno pravično suđenje zajemčeno stavom 1 člana 6.

S C v. *United Kingdom*, 60958/00, 15. jun 2004. godine

30. ... iako je podnosiocu predstavke suđeno javno ... bili su preduzeti koraci da postupak bude što neformalniji; na primer, sudska službena lica nisu nosila perike i odore, a podnosiocu predstavke je bilo dozvoljeno da sedi pored svog socijalnog radnika. Nasuprot situaciji u pomenutom predmetu *T. ... v. the United Kingdom*, hapšenje i suđenje podnosiocu predstavke nisu izazvali toliko pažnje javnosti, javnih glasila i netrpeljivosti i nije bilo naznaka da je atmosfera u sudnici bila posebno napeta ili zastrašujuća...

32. Sud međutim smatra značajnim činjenicu da su dvojica stručnjaka koji su procenjivali podnosioca predstavke pre rasprave zauzeli stav da je on imao ve-

oma niske intelektualne sposobnosti za svoje godine... Doktor Brenan ... je preporučio da sudski postupak bude objašnjen podnosiocu veoma pažljivo na način koji bi uzeo u obzir teškoće koje ima s učenjem.

33. Iako se čini da to jeste bilo učinjeno, makar od strane socijalnog radnika koji je bio s podnosiocem predstavke u Porotnom sudu, socijalni radnik je izjavio da „uprkos mojih napora da mu objasnim situaciju, [podnosilac predstavke] nije razumeo situaciju u kojoj se nalazio“... Izgleda da je podnosiocu predstavke bila gotovo potpuno nejasna uloga porote u postupku ili pak značaj potrebe da porota stekne dobar utisak o njemu. Što je još upadljivije, izgleda da nije razumeo činjenicu da je bio u opasnosti da bude osuđen na zatvorsku kaznu, i nakon što mu je izrečena kazna i pošto je odveden u ćeliju za zadržavanje, izgledao je zbunjen i očekivao je da bude pušten da ode kući sa svojim starateljem.

34. U svetlu ovih dokaza, Sud ne može da zaključi da je podnosilac predstavke bio u stanju da učestvuje na delotvoran način u suđenju, u smislu pomenutom u stavu 29.

35. Sud smatra da je od ključnog značaja da se utvrdi šta je najbolje za dete kao i za društvenu zajednicu, kada se donosi odluka da se protiv deteta, kao što je podnosilac predstavke, za koje postoji opasnost da ne bude u stanju da učestvuje na delotvoran način zbog mladosti i ograničenih intelektualnih sposobnosti, ipak pokrene krivični postupak umesto da se predmet na drugi način rešava. U tom smislu, najbolje rešenje je da takvom detetu bude suđeno pred specijalizovanim sudom koji je u stanju da u potpunosti uzme u obzir detetova ograničenja i da svoj postupak prilagodi na adekvatan način.

36. Istina je da u ime podnosioca predstavke nije tokom postupka pred domaćim sudom osporeno da on nije u stanju da se izjasni o optužbama. ... Međutim, Sud nije uveren, u datim okolnostima slučaja, da je izvesno da je podnosilac predstavke bio sposoban da učestvuje na delotvoran način na svom suđenju u meri koju zahteva stav 1 člana 6 Konvencije.

Vidi i C.VI.6 gore.

5. Uticaj postupka

T v. United Kingdom [GC], 24724/94, 16. decembar 1999. godine

73. Drugi deo tvrdnje podnosioca predstavke po članu 3 u vezi sa suđenjem tiče se činjenice da je krivični postupak trajao tri nedelje uz prisustvo javnosti pred Porotnim sudom za punoletna lica, sa svim formalnostima koje postupak pred ovim sudom podrazumeva, i da je nakon osude dozvoljeno da njegovo ime bude objavljeno...

76. Sud prihvata da krivični postupak protiv podnosioca predstavke nije bio motivisan namerom Države da ga ponizi ili da izazove njegove patnje. Bile su čak preduzete posebne mere zbog mladosti okrivljenog da se izmeni postupak pred Porotnim sudom kako bi se ublažila strogost postupka koju podrazumeva suđenje punoletnom licu...

77. Čak i da ima dokaza da bi se moglo očekivati da postupci poput ovih, primenjenih u predmetu podnosioca predstavke, izazovu štetne posledice po jedanaestogodišnje dete ... Sud smatra da bi svaki postupak ili istraga u cilju utvrđivanja okolnosti dela koje su počinili V. i podnosilac predstavke, bez obzira da je istraga vođena javno, uz sve formalnosti Porotnog suda ili u neformalnoj atmosferi Suda za maloletnike, izazvao kod podnosioca predstavke osećanja krivice, uznemirenosti, teskobe i straha. Izveštaj doktora Vizarda ukazuje na to da je pre početka suđenja T. pokazivao znake posttraumatičnog stresnog poremećaja, s konstantnim bavljenjem detaljima krivičnog dela, generalno visokim stepenom uznemirenosti i poremećenim ritmom ishrane i sna... Iako je javnost postupka mogla da u izvesnoj meri pogorša ta osećanja kod podnosioca predstavke, Sud nije uveren da su posebnosti suđenja, kome je bio izložen podnosilac predstavke, izazvale u znatnijem obimu patnje koje bi bile veće od onih koje bi neizbežno izazvao svaki pokušaj vlasti da se na odgovarajući način bave podnosiocem predstavke, nakon što je ovaj počinio krivično delo koje je ovde u pitanju...

78. Stoga, Sud ne smatra da suđenje podnosiocu predstavke predstavlja kršenje člana 3 Konvencije.

Beleška o autoru:

Džeremi Mekbrajd, advokat i pravni savetnik, Monkton advokatske komore, London;

Gostujući profesor Centralno evropskog univerziteta;

Član Komiteta za nauku Evropske agencije za ljudska prava;

Suosnivač i predsednik „INTERRIGHTS“ centra (Međunarodni centar za zaštitu ljudskih prava); Urednik „Butterworths“ publikacije o ljudskim pravima.

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

347.951:343.1(4)

МЕКБРАЈД, Џереми

Ljudska prava u krivičnom postupku : praksa Evropskog suda za ljudska prava / [Džeremi Mekbrajd]. – Beograd : Savet Evrope, 2009 (Beograd : Dosije). – 346 str. ; 24 cm

Prevod dela: The European Convention on Human Rights and Criminal Procedure / Jeremy McBride. – Tiraž 1.000. – Beleška o autoru: str. [347].

ISBN 978-86-84437-37-4

а) Европски суд за људска права (Стразбур) – Кривични поступак
COBISS.SR-ID 170675212

