



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

ČETVRTI ODJEL

PREDMET NEZIRIĆ protiv BOSNE I HERCEGOVINE

(Aplikacija br. 4088/21)

PRESUDA

STRASBOURG

5. novembar 2024.

Ova presuda je konačna ali su u njoj moguće uredničke izmjene.

U predmetu Nezirić protiv Bosne i Hercegovine,

Evropski sud za ljudska prava (Četvrti odjel), zasjedajući kao odbor u sastavu:

Armen Harutyunyan, *predsjednik*,

Faris Vehabović

Anja Seibert-Fohr, *sudije*,

i Simeon Petrovski, *zamjenik registrara Odjela*,

Imajući u vidu:

aplikaciju (br. 4088/21) protiv Bosne i Hercegovine koju je 10. decembra 2020. godine podnio Sudu prema članu 34. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda ("Konvencija") državljanin Bosne i Hercegovine, g. Sanel Nezirić ("aplikant"), rođen 1976. godine, živi u Sarajevu i kojeg je zastupala gđa E. Veledar Arifagić, advokat iz Sarajeva;

odluku o dostavljanju obavijesti o aplikaciji Vladi Bosne i Hercegovine ("Vlada"), koju zastupa njena v.d. zastupnica gđa M. Mijić;

izjašnjenja strana;

Nakon vijećanja zatvorenog za javnost, održanog 15. oktobra 2024. godine,

Donio je sljedeću presudu koja je usvojena navedenog datuma:

PREDMET SLUČAJA

1. Pitanje u predmetu je da li je domaći zakon ponudio dovoljne proceduralne garancije za zaštitu povjerljivih podataka tokom oduzimanja i naknadnog pregleda mobilnog telefona advokata, kako zahtijeva član 8. Konvencije.

2. Aplikant je advokat. Istražni sudija Kantonalnog suda Tuzla je 2018. godine, prihvatajući zahtjev kantonalnog tužioca Tuzlanskog kantona ("tužilac"), odobrio oduzimanje i pregled aplikantovog mobilnog telefona kako bi se prikupili dokazi protiv njega u okviru krivične istrage otvorene u odnosu na njega i nekoliko drugih pojedinaca pod optužbama udruživanja radi vršenja krivičnog djela i zloupotrebe položaja. Tu odluku potvrdilo je Žalbeno vijeće Kantonalnog suda u Tuzli ("Žalbeno vijeće"), koje je navelo da istražni organi neće pristupiti bilo kakvim podacima koji nisu relevantni za istragu.

3. Mobilni telefon aplikanta je oduzet i pregledan je njegov vanjski dio (model i boja, IMEI broj, prisustvo SIM kartice, vidljiva oštećenja i tako dalje) u prisustvu člana Advokatske komore Sarajevo. Tužilac je potom dao nalog za digitalno vještačenje sadržaja mobilnog telefona, posebno se pozivajući na komunikaciju između suosumnjice, ali i napomenuvši da vještak treba napraviti spisak svih odlaznih i dolaznih poziva; svih propuštenih poziva; svih poruka, uključujući multimedijalne poruke; zapisnik svih izbrisanih poziva i poruka; svih kontakata; sadržaja svih SMS, Viber i Messenger poruka; i "svih drugih dokaza koji bi mogli biti povezani sa

istragom”. Vještak je cijeli sadržaj aplikantovog mobilnog telefona kopirao na DVD i sastavio izvještaj o pregledu.

4. Naknadno, postupajući po usmenom zahtjevu tužioca, dva istražitelja su pretražila kopirani sadržaj mobilnog telefona, koristeći brojeve telefona ostalih osumnjičenih kao parametre pretrage.

5. Ustavni sud je dana 15. jula 2020. godine utvrdio da nema povrede člana 8. Konvencije.

6. Cjelokupni kopirani sadržaj aplikantovog mobilnog telefona je podnesen kao dokaz na suđenju. Nakon prigovora aplikanta, Sudsko vijeće je naložilo tužiocu da filtrira dokaze kako bi se otkrila samo komunikacija relevantna za krivični postupak. U vrijeme primitka izjašnjenja strana, krivični postupak u predmetu aplikanta još je bio u toku.

OCJENA SUDA

7. Pozivajući se na profesionalnu advokatsku tajnu, aplikant se žalio da su oduzimanjem njegovog mobilnog telefona i pregledom istog povrijeđena njegova prava iz člana 8. Konvencije.

8. Sud konstatira da ova pritužba nije očigledno neosnovana u smislu člana 35. stav 3. (a) Konvencije niti nedopuštena po bilo kojem drugom osnovu. Stoga se ista mora proglasiti dopuštenom.

9. Strane ne osporavaju da je oduzimanje i pregled aplikantovog mobilnog telefona predstavljalo miješanje u njegovo pravo na poštivanje njegove "korespondencije".

10. Opći principi koji se odnose na pretres i oduzimanje imovine iz advokatskih ureda sažeti su u predmetu *Särgava protiv Estonije* (br. 698/19, tačke 86.-89., 16. novembar 2021.). Sud je prepoznao važnost posebnih proceduralnih garancija kada je u pitanju zaštita povjerljivosti razgovora između advokata i njihovih klijenata i profesionalne advokatske tajne (ibid., tačka 88., i vidi također *Saber protiv Norveške*, br. 459/18, tačka 51., 17. decembar 2020.).

11. U konkretnom predmetu, Sud prihvata da se može reći da je miješanje imalo opći pravni osnov u domaćem zakonu, odnosno u Zakonu o krivičnom postupku i Zakonu o advokaturi. Međutim, ono što treba ispitati jeste da li domaći zakon osigurava potrebne proceduralne garancije za zaštitu povjerljivih podataka.

12. Vlada se pozvala na proceduralne zaštitne mjere koje postoje za pretrese i oduzimanja općenito i u kontekstu pretresa advokatskih ureda. Prema domaćem zakonu, pretres se može izvršiti ako postoji opravdana sumnja da bi se određeni predmet mogao pronaći u prostorijama. U nalogu za pretres se u pravilu mora navesti predmet koji se traži, lokacija i razlozi pretresa. U slučaju da se pretres vrši u advokatskim uredima, isti mora biti odobren

sudskim nalogom i mora se provesti u prisutnosti člana Advokatske komore. Povjerljivost dokumenata se mora poštovati.

13. Unatoč ovim zaštitnim mjerama, suštinska bojazan Suda je nedostatak praktičnog okvira za zaštitu profesionalne advokatske tajne u slučajevima kao što je ovaj. Član Advokatske komore je zaista bio prisutan tokom oduzimanja aplikantovog mobilnog telefona i pregleda njegovog vanjskog dijela (vidi tačku 3. gore). Međutim, stvarni pregled, kada je cijeli sadržaj telefona kopiran i prebačen na DVD (vidi tačku 3. gore), nije izvršen na lokaciji pretresa. Ni aplikant ni predstavnik Advokatske komore nisu bili prisutni tokom tog pregleda, a zakon ne predviđa takvu mogućnost (vidi *Särgava*, citirano gore, tačka 106.). Sud stoga smatra da praktična relevantnost prisutnosti člana Advokatske komore tokom pretresa nema stvarnog učinka kao garancija.

14. Nadalje, što se tiče provjeravanja i odvajanja povjerljivih podataka, Sud primjećuje da se čini da domaći zakon ne sadrži bilo kakvu posebnu proceduru ili zaštitne mjere koji reguliraju pregled elektronskih nosača podataka i sprečavaju da komunikacija obuhvaćena profesionalnom advokatskom tajnom bude kompromitirana. Ni nalog za pretres koji je izdao istražni sudija, ni odluka Žalbenog vijeća (vidi tačku 2. gore), ni nalog tužioca da se mobilni telefon pregleda (vidi tačku 3. gore) nisu osigurali zaštitu bilo kakvog potencijalno povjerljivog materijala zaštićenog profesionalnom tajnom. Čak dopuštajući činjenicu da, kako je tvrdila Vlada, u vrijeme izdavanja naloga za pretres istražni sudija nije znao da je aplikant advokat, to je moralo biti očigledno barem od trenutka kada je aplikant podnio žalbu Žalbenom vijeću. Osim što je konstatiralo da će istražitelji pristupiti samo podacima relevantnim za istragu, Žalbeno vijeće nije dalo bilo kakve druge konkretnije garancije u pogledu potencijalno povjerljivog materijala.

15. Vlada je tvrdila da je bilo neophodno imati pristup cjelokupnom sadržaju aplikantovog mobilnog telefona jer je tužilac potom bio u mogućnosti naložiti više ciljano vještačenje na temelju užih parametara pretraživanja (brojevi telefona suokrivljenog). Sud u ovom predmetu nema razloga da sumnja da su istražitelji savjesno proveli provjeru podataka i da su podaci kojima se pristupilo tretirani kao službena tajna. Međutim, Sud ne može a da ne primijeti da izgleda da obaveza provođenja ciljane pretrage ne proizilazi iz domaćeg zakonodavstva. Čak i ako bi se moglo prihvatiti da je usmeni zahtjev tužioca (vidi tačku 4. gore) sadržavao dovoljno konkretne parametre kako bi se omogućila ciljanija pretraga, kako je ustvrdila Vlada, ta je pretraga provedena bez ikakvog sudskog nadzora (za sudski nadzor materijala oduzetog iz advokatskog ureda, vidi *Sérvulo & Associados - Sociedade de Advogados, RL i drugi protiv Portugala*, br. 27013/10, tačke 99.-112. i 119., 3. septembar 2015.). Nadalje, uprkos provjeri koju su proveli istražitelji, cjelokupni kopirani sadržaj aplikantovog mobilnog telefona podnesen je kao dokaz na suđenju i tek na njegov prigovor sud je odlučio ograničiti ga na sadržaj relevantan za krivični postupak (vidi tačku 6 gore).

16. Uzimajući u obzir gore navedeno, Sud zaključuje da domaćem zakonodavstvu nedostaju odgovarajuće proceduralne garancije za zaštitu podataka obuhvaćenih profesionalnom advokatskom tajnom. Bez obzira na to, Sud nema osnovu na temelju koje bi odlučio da li je povjerljivost između advokata i klijenta stvarno bila kompromitirana u predmetu o kojem je riječ. Međutim, prema mišljenju Suda, nedostatak proceduralnih garancija koje se konkretno odnose na zaštitu profesionalne advokatske tajne već nije ispunio zahtjeve koji proizilaze iz kriterija da svako miješanje mora biti u skladu sa zakonom u smislu člana 8. stav 2. Konvencije (vidi *Saber*, citirano gore, tačka 57.). U svjetlu tog zaključka, nije potrebno da Sud preispituje usklađenost sa drugim zahtjevima iz te odredbe.

17. Prema tome, došlo je do povrede člana 8. Konvencije.

PRIMJENA ČLANA 41. KONVENCIJE

18. Aplikant je potraživao 10.000 eura (EUR) na ime nematerijalne štete i 2.392,85 eura na ime troškova i izdataka nastalih pred Ustavnim sudom i Sudom.

19. Vlada je osporila ta potraživanja.

20. S obzirom na okolnosti predmeta i prirodu utvrđene povrede, Sud smatra da nije potrebno dosuditi bilo kakvu pravičnu naknadu na ime nematerijalne štete.

21. Nadalje, s obzirom na dokumente koje posjeduje i tarifu koju su odredile lokalne advokatske komore, Sud smatra primjerenim dosuditi 1.970 eura za pokrivanje troškova po svim tačkama, plus svaki porez koji bi se aplikantu mogao zaračunati.

IZ NAVEDENIH RAZLOGA, SUD JEDNOGLASNO,

1. *Proglašava* aplikaciju dopuštenom;
2. *Smatra* da je došlo do povrede člana 8. Konvencije;
3. *Utvrđuje*
 - (a) da tužena država, u roku od tri mjeseca, ima aplikantu isplatiti 1.970 EUR (jednu hiljadu devet stotina i sedamdeset eura), kao i svaki porez koji bi aplikantu mogao biti zaračunat, na ime troškova i izdataka, pretvoreno u valutu tužene države prema kursu primjenjivom na dan izmirenja;
 - (b) da će se od isteka navedenog roka od tri mjeseca do izmirenja, na navedeni iznos plaćati obična kamata po stopi jednakoj najnižoj kreditnoj stopi Evropske centralne banke u periodu neplaćanja, uvećanoj za tri postotna boda.

PRESUDA NEZIRIĆ protiv BOSNE I HERCEGOVINE

4. *Odbija* preostali dio zahtjeva aplikanta za pravičnu naknadu.

Sastavljeno na engleskom jeziku i dostavljeno u pisanoj formi dana 5. novembra 2024. godine, u skladu sa pravilom 77. stavovi 2. i 3. Poslovnika Suda.

Simeon Petrovski
Zamjenik registrara

Armen Harutyunyan
Predsjednik