

# Пресуда Европског суда за људска права

Пресуда је објављена у "Службеном гласнику РС", бр. 36/2021 од 9.4.2021. године.

ДРУГО ОДЕЉЕЊЕ

**ПРЕДМЕТ ЗЛИЧИЋ ПРОТИВ СРБИЈЕ**

(Представке бр. 73313/17 и 20143/19)

## ПРЕСУДА

Члан 3. (процесни и материјални аспект) – Нечовечно и понижавајуће поступање током полицијског притвора и неспровођење делотворне истраге, што досуђивањем неадекватног износа накнаде није исправљено

Члан 6. став 1. (кривични аспект) – Правично суђење – Укупна правичност суђења у кривичном поступку упркос потврди о привремено одузетим предметима/претресу изнуђеној нечовечним и понижавајућим поступањем – Потврда на коју се није позивало да би се осигурала осуђујућа пресуда против подносиоца представке и која нема утицаја на исход поступка – Потврда о привременом одузимању предмета која не представља изјаву подносиоца представке, већ формално писмено потврђивање одузимања одређене супстанце од њега – Подносилац представке има право и користи прилику да слободно даје изјаве током трајања поступка

СТРАЗБУР

26. јануар 2021. године

*Ова пресуда ће постати правоснажна у околностима утврђеним у члану 44. став 2. Конвенције. Она може бити предмет редакцијских измена.*

### **У предмету Зличич против Србије,**

Европски суд за људска права (Друго одељење), на заседању Већа у саставу:

Jon Fridrik Kjolbro, председник,

Marko Bošnjak,

Aleš Pejchal,

Egidijus Kūris,

Branko Lubarda,

Pauline Koskelo,

Saadet Yüksel, судије,

и Hasan Bakirci, заменик секретара Одељења,

Имајући у виду:

представке против Србије (бр. 73313/17 и 20143/19) поднете Суду према члану 34. Конвенције за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: „Конвенција“) од стране држављанина Републике Србије, г. Александра Зличича (у даљем тексту: „Подносилац представке“), 7. октобра 2017. године и 6. априла 2019. године.

одлуку о обавештавању Владе Републике Србије (у даљем тексту: „Влада“) о притужбама подносиоца представке према чл. 3, 6. и 13. Конвенције, поднетим у представкама бр. 73313/17 и 20143/19, као и о проглашавању остатка представке бр. 20143/19 неприхватљивим;

Запажања страна у спору;

Након већања на затвореној седници одржаној 1. децембра 2020. године,

Доноси следећу пресуду, која је усвојена тог дана:

## УВОД

1. Представке се тичу навода о злостављању подносиоца представке од стране полиције, наводног пропуста Тужене државе да спроведе одговарајућу истрагу о овом инциденту или да подносиоцу представке пружи одговарајућу уставну заштиту и, на крају, правичности повезаног кривичног поступка који је накнадно покренут против подносиоца представке.

## ЧИЊЕНИЦЕ

2. Подносилац представке је рођен 1981. године и живи у Новом Саду. Пред Судом га је заступала гђа С. Ђорђевић, адвокат из Новог Сада.

3. Владу је заступао њен заступник, гђа З. Јадријевић Младар.

## I. ДОГАЂАЈИ ОД 10. ЈАНУАРА 2014. ГОДИНЕ И ДРУГИ ПОВЕЗАНИ ДОГАЂАЈИ И ПОСТУПЦИ

### **A. Чињенице које је поднео подносилац представке**

4. Дана 10. јануара 2014. године око 22.00 часова увече, подносилац представке и његов пријатељ Г. К. су седели на клупи у близини зграде у којој је потоњи живео у то време, када су им пришла два полицијска службеника у цивилу

и затражила да предају личне карте на увид. Један од полицијских службеника је потом отишао иза клупе и, држећи у руци пластичну кесицу, упитао дотичне: „Чија је ово кесица? Је л’ твоја?”. Подносилац представке и његов пријатељ су одговорили да нису знали ни чија је та кесица нити шта се налази у њој. Полицијски службеници су дотичне потом претресли и одвели у просторије Полицијске управе Нови Сад.

5. Током обављања информативног разговора у просторијама Полицијске управе, подносилац представке је био злостављан, како би од њега било изнуђено признање. Конкретно, четворица полицијских службеника су га у више наврата ударала песницама у главу и стомак, а један од тих полицијских службеника, С.Д., му је запретио да ће га задржати у притвору у периоду од четрдесет осам сати и о томе обавестити његовог послодавца. Исти полицијски службеник је такође рекао да ће узнемиравати родитеље подносиоца представке и његову ванбрачну партнерку и провалити у његов стан и извршити претрес истог. У једном тренутку, подносилац представке је био приморан да са себе скине сву одећу, али му је затим било дозвољено да се поново обуче. У страху од додатног злостављања од стране полицијских службеника, подносилац представке је на крају потписао документ, којим се потврђује заплена предметне пластичне кесице (у даљем тексту: „потврда о привремено одузетим предметима”). Разговор је трајао више од сат времена, након чега је подносилац представке пуштен на слободу.

6. Дана 12. јануара 2014. године, око 13.30 часова послеподне, подносилац представке се заједно са својим адвокатом и Г.К. упутио на одељење Ургентног центра Клиничког центра Војводине. Лекар који је извршио преглед подносиоца представке је дијагностиковао контузију главе и лица и контузију леве очне јабучице. Истог дана, офталмолог Клиничког центра Војводине је утврдио да је подносилац представке претрпео ерозију рожњаче. На крају, 14. јануара 2014. године, подносиоца представке су прегледали офталмолог и неуропсихијатар при Дому здравља у Новом Саду. Офталмолог је дијагностиковао благу хиперимију и проблем са епителом рожњаче, док је неуропсихијатар закључио да је подносилац представке патио од трауме везане за реакцију на озбиљну стресну ситуацију и „поремећаја адаптације”.

7. Подносилац представке је 21. јануара 2014. године, преко свог адвоката и Основног јавног тужилаштва у Новом Саду, поднео кривичну пријаву против С.Д. и још три неидентификована полицијска службеника у вези са догађајима од 10. јануара 2014. године.

8. Дана 20. фебруара 2014. године, Основно Јавно Тужилаштво у Новом Саду је наложило Сектору унутрашње контроле Министарства унутрашњих послова спроведе истрагу.

9. Дана 19. и 24. марта 2014. године, Сектор унутрашње контроле, тј. његова канцеларија у Новом Саду је спровела разговор, између осталог, и са подносиоцем представке и његовом ванбрачном партнерком, као и са Г.К. и његовим оцем Ј.К.

10. Подносилац представке је препричао догађај о злостављању које је претрпео док се налазио у полицијском притвору, и изјавио да је полицијски службеник С.Д. био један од полицајаца који су га злостављали. Такође је препознао још два полицијска службеника са фотографија које су му дате на увид, али није могао да потврди да ли су га исти ударили јер није успео да види ништа након што је задобио први ударац у главу. Подносилац представке је додао да је 10. јануара 2014. године задобио повреде наведене у медицинским извештајима. У страху од додатног злостављања од стране полиције, он је решио да не посети болницу одмах по његовом пуштању из притвора, већ је то учинио 12. јануара 2014. године заједно са својим адвокатом.

11. Г.К., пријатељ подносиоца представке који је такође ухапшен истом приликом, је изјавио да је видео када је полицијски службеник С.Д. ударио подносиоца представке песницом у главу, односно у пределу леве слепоочнице, и додао да је и њега полиција физички и психолошки злостављала како би изнудили његову изјаву/признање, укључујући од стране полицијског службеника С.Д. Г.К. није поднео кривичну пријаву јер би то подразумевало додатни стрес, а његова супруга није желела да они пролазе кроз то.

12. Ванбрачна партнерка подносиоца представке, С.Ђ., је изјавила, између осталог, да се подносилац представке вратио кући око поноћи 10. јануара 2014. године, и да је том приликом приметила оток на његовом левом капку. Подносилац представке јој је рекао да га је полиција претукла током испитивања у полицијској станици и да зна идентитет једног од умешаних полицијских службеника, извесног С.Д. Ванбрачна партнерка подносиоца представке је доставила Сектору унутрашње контроле фотографије лица подносиоца представке које је фотографисала дан након његовог пуштања из притвора, увече 11. јануара 2014. године. На фотографијама је био уочљив изванредан оток и црвенило у пределу левог ока и јагодичне кости подносиоца представке.

13. Ј.К. је испричао, између осталог, и да је био испред полицијске станице када је из притвора пуштен његов син, Г.К. Том приликом је приметио црвенило у пределу јагодичне кости свог сина и огреботине на кожи једне од његових ногу. Његов син му је такође рекао да га је полиција ударала и злостављала, а да је један од умешаних полицијских службеника био С.Д.

14. Дана 10. јула 2014. године, основно јавно тужилаштво је одбацило кривичну пријаву подносиоца представке, јер је утврдило да није било основа за сумњу да кривично дело, за које се поступак води пред овим органом, није било почињено. Чинећи то, прихватило је верзију догађаја коју су пружили полицијски службеници као потпуно веродостојну (види ст. 19. и 20. доле). Такође је констатовало да Ј.К. и ванбрачна партнерка подносиоца представке нису имали директна сазнања о томе шта се догодило у полицијској станици.

15. Дана 7. новембра 2014. године, Више јавно тужилаштво у Новом Саду је потврдило ову одлуку и образложење. Даље је констатовало да је Сектор унутрашње контроле био апсолутно непристрасан у обављању својих дужности. Стога је Основно јавно тужилаштво у Новом Саду оправдано закључило да није било основа за сумњу да су дотични полицијски службеници, поступајући по службеној дужности, употребили силу, претње или друга недопустива средства са намером да изнуде признање или било коју другу изјаву од подносиоца представке.

16. Дана 8. јануара 2015. године, подносилац представке је поднео уставну жалбу. Он је описао наводно злостављање од стране полицијских службеника од 10. јануара 2014. године, поткрепљујући своје наводе медицинским извештајима о томе, и тврдио да су такво понашање од стране полицијских службеника и изостанак одговарајуће истраге у вези с тим, како од стране саме полиције тако и од стране јавног тужилаштва, јасно указивали на кршење његовог права на физички и психички интегритет који се јемчи чланом 25. Устава Републике Србије (види став 39. доле). Подносилац представке се, у том контексту, такође позвао на своје право на правично суђење, забрану дискриминације и обавезу достојанственог поступања са свим лицима лишеним слободе, која се јемче чл. 32, 21. и 28. Устава Републике Србије. Подносилац представке се, на крају, жалио на коначно одбацивање његове

кривичне пријаве од стране Основног јавног тужилаштва и његово одбијање да подигне оптужницу против умешаних полицијских службеника.

17. Дана 9. јуна 2017. године, Уставни суд је одбацио жалбу подносиоца представке, утврдивши да се подносилац представке у основи жалио на одбацавање његове пријаве од стране јавног тужилаштва, и да је то учинио у погледу свог права на правично суђење. Међутим, с обзиром на правну природу и садржај тих одбацавања, Уставни суд је сматрао да се они не могу сматрати појединачним актима против којих се може изјавити уставна жалба на основу члана 170. Устава Републике Србије (види став 39. доле). Суд је посебно констатовао, између осталог, да је кривична пријава била само „почетни корак“ усмерен ка разјашњењу конкретних навода, и да као таква не значи да би по истој уследило кривично гоњење. Стога, одбацавање кривичне пријаве од стране тужилаштва не би могло представљати кршење било ког од права и слобода загарантованих Уставом.

## **Б. Чињенице које је поднела Влада**

18. Влада је оспорила опис чињеница дат од стране подносиоца представке о догађајима који су наступили 10. јануара 2014. године, садржан у ст. 4, 5. и 10–13. горе, и пружила додатне детаље.

19. Конкретно, она је то учинила на основу писаних изјава које су припремили полицијски службеници С.Д. и Н.А. дана 15. јануара 2014. године, као и на основу накнадног сведочења полицијских службеника С.Д., Н.А., Г.Р., М.Ш., С.М. и Г.Ц. у периоду између 21. и 25. марта 2014. године, те као део истраге коју је спровео Сектор унутрашње контроле.

20. Према наведеним изворима, двојица полицијских службеника С.М. и Г.Ц. су дана 10. јануара 2014. године пришли подносиоцу представке и његовом пријатељу Г.К. који су седели на клупи испред зграде. То су учинили јер су у ваздуху осетили мирис канабиса. У том тренутку је полицијски службеник Г.Ц. приметио да је подносилац представке спустио нешто на земљу. Тада су полицијски службеници од двојице мушкараца затражили да покажу своје личне карте. Док их је претресао, полицијски службеник Г.Ц. је на земљи, поред подносиоца представке, пронашао пластичну врећицу са осушеном биљном материјом налик канабису. Полицијски службеник Г.Ц. је код подносиоца представке, такође, пронашао папир за завијање резаног дувана, који се користи за прављење цигарета. Тада су полицијски службеници одвели подносиоца представке и Г.К. у просторије Полицијске управе Нови Сад. Док су се налазили у полицијској станици, ни подносилац представке нити Г.К. нису били злостављани. Подносилац представке није дао званичну изјаву, већ је „незванично“ изјавио да је спорна пластична врећица његова и да ју је бацио када је видео да му прилазе полицијски службеници.

21. Док су се налазили у полицијској станици, полицијски службеници су подносиоцу представке, такође, уручили потврду о привременом одузимању поменуте пластичне кесице, заједно са њеним садржајем (око 5 грама), док је подносилац представке овај документ потписао својевољно. Након тога, подносилац представке је фотографисан, а полицијски службеници су узели његове отиске прстију и дланова. Подносилац представке је такође обавештен да ће пластична врећица и њен садржај бити послати на форензичко вештачење и да ће, уколико се утврди да се у врећици налази канабис, против њега бити поднета кривична пријава.

22. Полицијски службеници су, дана 10. јануара 2014. године, такође саслушали Г.К. о догађајима који су се одиграли те вечери. Припремљен је службени записник о разговору са Г.К., који је дотични потписао. У документу се, између осталог, наводи да је Г.К. порекао да је ишта знао о предметној пластичној кесици или њеном садржају, као и то да није имао икаквих примедби на понашање дотичних полицијских службеника.

23. Дана 30. јануара 2014. године, основно јавно тужилаштво је наложило да се спроведе поменуто вештачење, те су 6. августа 2014. године вештачи идентификовали биљну материју која се налазила у кесици као 4,23 г канабиса.

## **II. КРИВИЧНА ПРИЈАВА КОЈА ЈЕ НАКНАДНО ПОДНЕТА ПРОТИВ ПОДНОСИОЦА ПРЕДСТАВКЕ И ДРУГИ ПОВЕЗАНИ ПОСТУПЦИ**

24. Дана 22. јула 2015. године, полицијски службеници су саслушали подносиоца представке под оптужбом за неовлашћено држање опојних дрога. У присуству његовог браниоца, подносилац представке је изјавио да су дана 10. јануара 2014. године полицијски службеници пронашли малу пластичну кесицу на земљи иза клупе на којој су седели он и његов пријатељ, али да предметна кесица није била у њиховом власништву. Подносилац представке је такође изјавио да је под принудом потписао потврду о привремено одузетим предметима која је издата у вези са поменутом кесицом.

25. У периоду између 22. јула 2015. године и 11. марта 2016. године, основно јавно тужилаштво у Новом Саду је узело изјаве од подносиоца представке и Г.К., као и од дотичних полицијских службеника, при чему су готово сви, у суштини, поновили своје раније дате верзије догађаја. При томе је полицијски службеник Г.Ц. поновио да су, док су он и његов колега прилазили подносиоцу представке и његовом пријатељу, приметили да је подносилац представке спустио нешто на земљу, и да се касније испоставило да је тај предмет заправо био пластична кесица која садржи канабис. Полицијски службеник С.М. је такође у великој мери поновио своју раније дату изјаву, али је, између осталог, прецизирао да се сећа да су подносилац представке и Г.К. били замољени да пруже своје личне карте на увид и испразне џепове, као и да је у том тренутку један од њих двојице бацио једну малу пластичну кесицу на земљу.

26. Дана 13. јуна 2016. године, основно јавно тужилаштво је подигло оптужницу против подносиоца представке због извршења кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога за личну употребу у вези са догађајима од 10. јануара 2014. године. У оптужници се, између осталог, наводи да је подносилац представке у доњем вешу сакрио 4,23 г канабиса.

27. Дана 30. јануара 2017. године, Основни суд у Новом Саду је прогласио подносиоца представке кривим и осудио га на три месеца затвора, условно на годину дана. Суд је прихватио накнадно измењену оптужницу у којој се наводи да је подносилац представке код себе имао пластичну кесицу која је садржала 4,23 г канабиса, коју је спустио на земљу када је видео да му полицијски службеници иду у сусрет. Суд је такође прихватио као доказ потврду о привременом одузимању предмета и мишљење вештака да је биљна материја у пластичној кесици заиста била канабис. Полицијски службеници Г.Ц. и С.М., који су ухапсили подносиоца представке, су суштински на суду поновили своје раније дате изјаве, додајући, између осталог, да је пластична кесица пронађена на земљи била врло близу

стопала подносиоца представке и да на том месту није било других предмета. Улично осветљење је такође било доста јако, те је видљивост била добра. Међутим, полицијски службеник С.М. није прецизирао у ком тренутку је тачно и од стране кога пластична кесица бачена на земљу. Подносилац представке и Г.К. су такође поновили своје раније дате изјаве, укључујући и њихове наводе о злостављању од стране полицијских службеника. Суд је на крају закључио да постоје адекватни докази да је подносилац представке ухапшен док је поседовао забрањену супстанцу, „прихватио је верзију предметних догађаја дату од стране полицијских службеника“, посебно у одсуству било каквих разлога зашто би се иначе дотични полицијски службеници бавили подметањем доказа, те је одбацио изјаве дате од стране Г.К. и подносиоца представке које су за циљ имале избегавања кривичне одговорности од стране потоњег. Суд је додао да своје закључке у вези са поседовањем канабиса од стране подносиоца представке није засновао на самој потврди о привремено одузетим предметима, већ на сведочењу самих полицијских службеника у вези с тим. Стога, за предметни поступак није било важно да ли је потврда о привремено одузетим предметима потписана под принудом или не. На крају, суд је одбио да уврсти у доказе кривичну пријаву подносиоца представке, као ни медицинске или било које друге доказе о злостављању од стране полицијских службеника које је подносилац представке наводно претрпео, јер се, између осталог, ни то није односило на оптужбе против њега.

28. Подносилац представке и његов адвокат су 2. марта 2017. године поднели одвојене жалбе против ове пресуде, тврдећи, између осталог, да: (а) једноставно није било доказа да је подносилац представке код себе имао забрањену супстанцу, јер је свако могао да остави предметну кесицу у јавном простору где је подносилац представке ухапшен; (б) никада није утврђено да је подносилац представке био корисник канабиса; (в) саме изјаве полицијских службеника нису биле доследне, али их је суд ипак прихватио као одлучујуће, док су уверљиве изјаве које су дали подносилац представке и Г.К. једноставно игнорисане; (г) је сама потврда о привремено одузетим предметима потписана под принудом; (д) докази о злостављању подносиоца представке од стране полицијских службеника нису прихваћени; и (ђ) да је пријава против подносиоца представке поднета тек након што је подносилац представке поднео своју кривичну пријаву против полицијских службеника који су га злостављали.

29. Виши суд у Новом Саду је 11. јула 2017. године потврдио првостепену пресуду као и њено образложење.

30. Врховни касациони суд је 9. новембра 2017. године одбацио захтев за заштиту законитости који је подносилац представке поднео против пресуде Вишег суда у Новом Саду од 11. јула 2017. године. У свом образложењу, Врховни касациони суд је, између осталог, констатовао да је чињеница да је подносилац представке поседовао канабис утврђена на основу сведочења полицијских службеника, а „не искључиво на основу“ потврде о привремено одузетим предметима. Стога је према мишљењу Врховног касационог суда било очигледно да би, чак и у одсуству поменутих писаних доказа, била донета иста пресуда.

31. У међувремену је подносилац представке 24. августа 2017. године поднео уставну жалбу пред Уставним судом Србије. Он се ослањао на аргументе који су већ изнети током кривичног поступка, тврдећи да је све то, између осталог, представљало кршење његовог права на правично суђење.

32. Уставни суд је 12. октобра 2018. године одбацио предметну уставну жалбу, подржавајући образложење кривичних судова. Поред тога, Уставни суд је пружио образложење да његова улога није да преиспитује случај попут још једног апелационог суда, већ да утврди да ли је дошло до кршења права и слобода гарантованих Уставом. У предметном случају, Уставни суд је закључио да до таквих кршења није дошло.

33. Дана 5. новембра 2019. године, Министарство унутрашњих послова је донело одлуку о рехабилитацији подносиоца представке, с обзиром на то да подносилац представке није раније био осуђиван пре пресуде од 30. јануара 2017. године, као и да, поред тога, није починио ниједно ново кривично дело након тога.

### III. ПАРНИЧНИ ПОСТУПАК ПОКРЕНУТ ОД СТРАНЕ ПОДНОСИОЦА ПРЕДСТАВКЕ

34. У својим писменим поднесцима од 22. септембра 2019. године, подносилац представке је обавестио Суд о парничном поступку који је покренуо у вези са његовим злостављањем од стране полицијских службеника од 10. јануара 2014. године.

35. Конкретно, подносилац представке је 9. јануара 2017. године поднео тужбу против Тужене државе и њеног Министарства унутрашњих послова, тражећи накнаду за нематеријалну штету претрпљену том приликом.

36. Тужена држава је у свом одговору на тужбу оспорила захтев подносиоца представке, додајући да је важно напоменути у којој мери је подносилац представке допринео дотичном „настанку штете“.

37. Дана 27. септембра 2017. године, Основни суд у Новом Саду је пресудио у корист подносиоца представке и наложио Туженој да истом додели износ од 80.000 српских динара (RSD) за претрпљени физички бол и RSD 100.000 за претрпљени страх као последица злостављања од стране полицијских службеника (око 670 евра (EUR) и EUR 835), као и додатних RSD 72.500 (приближно EUR 605) на име трошкова и издатака, заједно са законском каматом. У свом образложењу, суд је, између осталог, прихватио наводе подносиоца представке о његовом злостављању од стране полицијских службеника, укључујући и тврдњу да је подносилац представке потписао потврду о привремено одузетим предметима управо услед предметног злостављања, те је изјавио да је све ово представљало кршење његових уставних права као и његових права и слобода загарантованих ратификованим међународним уговорима, укључујући право на достојанствено поступање са лицима и неподвргавање насиљу лица лишених слободе или изнуђивање његове изјаве. Суд је питање „доприноса подносиоца представке настанку предметне штете“, које је покренула Тужена држава, оценио као тривијално, јер чињеница да је подносилац представке био осумњичен за почињење кривичног дела није могла оправдати његово злостављање. У сваком случају, нису постојали докази да је подносилац представке учинио било шта што би могло оправдати употребу силе против њега. На крају, суд је констатовао да је подносилац представке у међувремену, осуђен за кривично дело неовлашћено држање опојних дрога, али да је то представљало засебно питање и да није имало утицаја на пресуду у вези са болом и страхом који је дотични претрпео као последицу предметног злостављања од стране полицијских службеника.

38. Дана 25. априла 2018. године, након жалби које су странке уложиле, Апелациони суд у Новом Саду је потврдио предметну пресуду и образложење, али је смањио износ који се додељује на име штете услед страха претрпљеног од стране подносиоца представке и насталих трошкова на RSD 70.000 и RSD 60.500 (приближно EUR 590 и EUR 510). Он је даље закључио да се не морају плаћати законске камате на досуђене износе у погледу трошкова и издатака.

## РЕЛЕВАНТНИ ПРАВНИ ОКВИР

### I. УСТАВ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ (ОБЈАВЉЕН У „СЛУЖБЕНОМ ГЛАСНИКУ РС“ – БРОЈ 98/06)

39. Релевантне одредбе Устава гласе:

#### Члан 25.

„1. Физички и психички интегритет је неповредив.

2. Нико не може бити изложен мучењу, нечовечном или понижавајућем поступању или кажњавању, нити подвргнут медицинским или научним огледима без свог слободно датог пристанка.“

#### Члан 170.

„Уставна жалба се може изјавити против појединачних аката или радњи државних органа или организација којима су поверена јавна овлашћења, а којима се повређују или ускраћују људска или мањинска права и слободе зајемчене Уставом, ако су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за њихову заштиту.“

### II. ЗАКОН О УСТАВНОМ СУДУ (ОБЈАВЉЕН У „СЛУЖБЕНОМ ГЛАСНИКУ РС“ – БРОЈ 109/07, ИЗМЕНЕ И ДОПУНЕ ОБЈАВЉЕНЕ У „СЛУЖБЕНОМ ГЛАСНИКУ РС“, БР. 99/11, 18/13, 40/15 И 103/15)

40. Члан 84. став 1. предвиђа да се уставна жалба може изјавити у року од 30 дана од дана достављања појединачног акта, односно од дана предузимања радње којом се повређује или ускраћује људско или мањинско право и слобода зајемчена Уставом.

### III. МИШЉЕЊЕ УСТАВНОГ СУДА ОД 30. ОКТОБРА 2008. ГОДИНЕ И 2. АПРИЛА 2009. ГОДИНЕ

41. Уставни суд је, према члану 170. Устава (види став 39. горе), такође овлашћен да одлучује о уставној жалби кад је „искључено право на судску заштиту“ или када „нису обезбеђена (предвиђена) друга правна средства“.

42. Уставни суд је пресудио да је рок за подношење уставне жалбе, како је утврђено чланом 84. став 1. Закона о Уставном суду (види став 40. горе), почео да тече, између осталог, како следи: (а) на дан пријема оспорене одлуке усвојене у погледу последњег правног лека који је исходан; (б) у погледу оспорене радње, на датум када је дотична радња предузета или је престала; и (в) у погледу оспореног пропуста, у зависности од конкретних околности случаја, као и понашања подносиоца жалбе и надлежног органа.

### IV. СУДСКА ПРАКСА УСТАВНОГ СУДА

43. У решењима Уж-788/09, Уж-10465/13, Уж-8236/17 и Уж-9113/17, од 29. септембра 2011. године, 7. априла 2015. године, 26. септембра 2018. године и 8. новембра 2018. године, решења Уж-10036/17, Уж-10356/17, Уж-10400/17, усвојених заједно 27. новембра 2018. године, и одлуке Уж-5336/16 и Уж-8201/16, обе донете 24. децембра 2018. године, Уставни суд је, између осталог, одбацио уставне жалбе подносилаца, које се тичу одбацивања њихових кривичних пријава од стране јавног тужилаштва, на основу тога што је кривична пријава била само „почетни корак“, чији је циљ био разјашњавање спорних навода, те да, као таква, не значи да би по истој уследило кривично гоњење. Стога је Уставни суд сматрао да одбацивање њихових кривичних пријава, поднесених у разним контекстима, иако не у контексту злостављања од стране полицијских службеника, не може представљати кршење било којег од уставних права и слобода.

44. У одлуци Уж-3361/16 од 14. новембра 2018. године, уставна жалба подносиоца представке на злостављање од стране полицијских службеника је одбачена као закаснела, јер је поднесена више од тридесет дана након што се догодило наводно злостављање. У исто време, уставна жалба подносиоца представке, у вези са одбацивањем његове кривичне пријаве од стране јавног тужилаштва, је одбачена на истој основи као што је описано *in fine* у ставу 43. горе.

### V. ОДЛУКА УСТАВНОГ СУДА УЖ-4100/11 ОД 10. ЈУЛА 2013. ГОДИНЕ

45. У овој одлуци, Уставни суд је, између осталог, утврдио суштинску и процедуралну повреду права подносиоца представке да не буде подвргнут нечовечном поступању у смислу члана 25. Устава (види став 39. горе), наложио ефективну истрагу о злостављању које су извршили затворски чувари и доделило подносиоцу износ од EUR 1.000 на име нематеријалне штете претрпљене у вези с тим. У уставној жалби коју је поднео подносилац представке, дотични се жалио на злостављање које су починили државни службеници и последични пропуст релевантних власти да спроведу делотворну званичну истрагу.

### VI. КРИВИЧНИ ЗАКОНИК (ОБЈАВЉЕН У „СЛУЖБЕНОМ ГЛАСНИКУ РС“ – БРОЈ 85/05, ИЗМЕНЕ И ДОПУНЕ ОБЈАВЉЕНЕ У „СЛУЖБЕНОМ ГЛАСНИКУ РС“, БР. 88/05, 107/05, 72/09, 111/09, 121/12, 104/13 И 108/14)

46. Релевантне одредбе Устава гласе:

#### Члан 122. ст. 1. и 4. (Лака телесна повреда)

„1. Ко другог лако телесно повреди или му здравље лако наруши, казниће се новчаном казном или затвором до једне године.

...

4. Гоњење за дело из става 1. овог члана предузима се по приватној [кривичној] тужби ... [коју подноси жртва лично].”

### **Члан 136. (Измуђивање исказа)**

„1. Службено лице које у вршењу службе употреби силу или претњу[е] или друго недопуштено средство или недопуштен начин у намери да изнуди исказ или неку другу изјаву од окривљеног, сведока, вештака или другог лица, казниће се затвором од три месеца до пет година.

2. Ако је измуђивање исказа или изјаве праћено тешким насиљем или ако су услед измуђеног исказа наступиле нарочито тешке последице за окривљеног у кривичном поступку, учинилац ће се казнити затвором од две до десет година.”

## **VII. ЗАКОНИК О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ (ОБЈАВЉЕН У „СЛУЖБЕНОМ ГЛАСНИКУ РС” – БРОЈ 72/11, ИЗМЕНЕ И ДОПУНЕ ОБЈАВЉЕНЕ У „СЛУЖБЕНОМ ГЛАСНИКУ РС”, БР. 101/11, 121/12, 32/13, 45/13 И 55/14)**

47. Члан 9. забрањује, између осталог, сваку примену мучења, нечовечног и понижавајућег поступања, силе, претње, принуде, обмане, медицинских захвата и других средстава, којима се утиче на слободу воље или измуђује признање или каква друга изјава или радња од окривљеног или другог учесника у поступку.

48. Чланови 5, 6. и 51. узети заједно, између осталог, предвиђају да је за кривична дела која су предмет прогона *ex proprio motu*, попут, на пример, дела измуђивања признања, овлашћени тужилац јавни тужилац лично. Међутим, надлежност горепоменутог о одлучивању да ли ће покренути поступак је везана начелом законитости, које захтева да он или она мора поступати кад год постоји основана сумња да је почињено кривично дело које је предмет кривичног гоњења *ex proprio motu*. Уколико јавни тужилац одбаца кривичну пријаву поднету у вези таквог кривичног дела, он или она мора обавестити жртву о овој одлуци, која затим може поднети приговор непосредно вишем јавном тужиоцу, у року од осам дана од дана обавештења. Непосредно виши тужилац може одбити или усвојити приговор, али против те одлуке није дозвољена жалба нити приговор. Уколико непосредно виши јавни тужилац одлучи да усвоји приговор, он или она мора издати обавезно упутство надлежном јавном тужиоцу да предузме, односно настави кривично гоњење.

## **VIII. ЗАКОН О ПОЛИЦИЈИ (ОБЈАВЉЕН У „СЛУЖБЕНОМ ГЛАСНИКУ РС” – БРОЈ 101/05, ИЗМЕНЕ И ДОПУНЕ ОБЈАВЉЕНЕ У „СЛУЖБЕНОМ ГЛАСНИКУ РС”, БР. 63/09, 92/11 И 64/15)**

49. Чланови 171. и 178. су, између осталог, предвиђали да Сектором унутрашње контроле полиције руководи њен начелник, који редовно подноси извештаје о раду Сектора министру унутрашњих послова лично. Потоњи такође издаје обавезна упутства за рад, директиве и налоге Сектору унутрашње контроле полиције у вези са извршавањем својих дужности.

50. Овај закон је повучен и замењен другим законом донетим у 2016. години.

## **IX. ЗАКОН О ОБЛИГАЦИОНИМ ОДНОСИМА (ОБЈАВЉЕН У „СЛУЖБЕНОМ ЛИСТУ СФРЈ” – БРОЈ 29/78, ИЗМЕНЕ И ДОПУНЕ ОБЈАВЉЕНЕ У „СЛУЖБЕНОМ ЛИСТУ СФРЈ”, БР. 39/85, 45/89 И 57/89, И У „СЛУЖБЕНОМ ЛИСТУ СРЈ”, БРОЈ 31/93)**

51. Члан 200, између осталог, предвиђа да свако ко је претрпео страх, физичку бол или душевну патњу као последицу повреде свог угледа, личног интегритета, слободе или својих других права личности има право на новчану накнаду.

52. Члан 172. став 1. предвиђа да је правно лице, које укључује и државу, одговорно за било какву штету коју било које од „његових тела” проузрокује „трећем лицу”.

## **ПРАВО**

### **I. ЗДРУЖИВАЊЕ ПРЕДСТАВКИ**

53. Имајући у виду сличну чињеничну и правну позадину предметних представки, Суд је одлучио да нареди њихово здруживање у складу са правилом 42. став 1. Пословника Суда.

### **II. ПРЕЛИМИНАРНИ ПРИГОВОР ВЛАДЕ У ВЕЗИ СА НАВОДНОМ ЗЛОУПОТРЕБОМ ПРАВА НА ПРЕДСТАВКУ**

54. Влада је констатовала, у својим запажањима од 22. октобра 2019. године, да је подносилац представке пропустио да обавести Суд, од самог почетка поступка пред истим, да је исходовао накнаду пред грађанским судовима због наводног злостављања од стране полицијских службеника, и тврдила да је тиме дотични злоупотребио своје право на појединачну представку у смислу члана 35. став 3(а) Конвенције.

55. Суд понавља да представка може бити одбачена услед злоупотребе на основу члана 35. став 3. Конвенције уколико је, између осталих разлога, свесно заснована на неистинитим чињеницама и лажним изјавама (види, на пример, *Miroļubovs и други против Летоније*, бр. 798/05, став 63, од 15. септембра 2009. године; *Centro Europa 7 S.r.l. и Di Stefano против Италије* [ВВ], бр. 38433/09, став 97, ЕСЉП 2012; и *Gross против Швајцарске* [ВВ], бр. 67810/10, став 28, ЕСЉП 2014). Подношење непотпуних, а самим тим и обманујућих информација, може представљати злоупотребу

права на представку, нарочито ако се информација тиче саме суштине предмета и ако се не пружи довољно добро објашњење за необелодањивање такве информације (види *Hüttner против Немачке* (одл.), бр. 23130/04, од 19. јуна 2006. године; *Kowal против Пољске* (одл.), бр. 2912/11, од 18. септембра 2012. године; и *Gross*, цитиран горе, став 28). Међутим, чак и у таквим случајевима, намеран покушај да се Суд обмане мора увек бити утврђен са довољном извесношћу (види *Al-Nashif против Бугарске*, бр. 50963/99, став 89, од 20. јуна 2002. године; *Melnik против Украјине*, бр. 72286/01, ст. 58–60, од 28. марта 2006. године; и *Nold против Немачке*, бр. 27250/02, став 87, од 29. јуна 2006. године).

56. Враћајући се на предметни случај, Суд констатује да је подносилац представке поднео своју прву представку бр. 73313/17 дана 7. октобра 2017. године, и да том приликом није поменуо парнични поступак који је покренуо у вези са наводним злостављањем од стране полицијских службеника од 10. јануара 2014. године (види ст. 35–38. горе). Након одлуке Суда да Владу обавести о овој представи и подношења Владиних писаних коментара од 8. јула 2019. године, у сопственим писменим поднесцима од 22. септембра 2019. године, подносилац представке је, по први пут, обавестио Суд о току и исходу предметног парничног поступка (види став 34. горе). Сами наведени поступци су трајали од 9. јануара 2017. године до 25. априла 2018. године, што је значило да су били у току када је подносилац представке поднео представку бр. 73313/17 пред Судом. У тим околностима, Суд констатује да га подносилац представке доиста испрва није обавестио о свим релевантним чињеницама у вези са његовим жалбама поднетим у представи бр. 73313/17. Међутим, он је то накнадно учинио 22. септембра 2019. године, по сопственом нахођењу и упркос одсуству било каквих приговора које је Влада, у вези с тим, поднела у својим поднесцима од 8. јула 2019. године. Суд стога закључује да, иако је подносилац представке додуше требао да наведе релевантне чињенице у вези са парничним поступком од самог почетка поступка пред Судом, не постоје докази да је намеравао да „обмане Суд“ у вези с тим (види став 55. горе *in fine*).

57. Стога се прелиминарни приговор Владе мора одбацити.

### III. НАВОДНА ПОВРЕДА ЧЛАНА 3. КОНВЕНЦИЈЕ

58. Подносилац представке се притуживао, према чл. 3. и 14. Конвенције, као и према члану 1. Протокола бр. 12, на злостављање током боравка у полицијском притвору, као и на накнадни пропуст Тужене државе да спроведе делотворну званичну истрагу у том погледу.

59. Будући да је господар карактеризације која се у праву даје чињеницама предмета (види, међу многим другим изворима, *Радомиља и други против Хрватске* [ВВ], бр. 37685/10 и 22768/12, ст. 114. и 126, од 20. марта 2018. године), Суд сматра да горе наведене притужбе требају бити размотрене у складу са чланом 3. Конвенције, који гласи:

„Нико не сме бити подвргнут мучењу, или нечовечном или понижавајућем поступању или кажњавању.“

#### А. Допуштеност

##### 1. Статус жртве подносиоца представке

60. Влада је тврдила да, с обзиром на исход парничног поступка, подносилац представке више није могао да тврди да је жртва наводне повреде (види ст. 35–38. горе).

61. Подносилац представке није пружио коментаре у вези с тим.

62. Питање да ли подносилац представке може и даље тврдити да је жртва кршења члана 3. Конвенције у погледу његовог наводног злостављања уско је повезано са суштином његових притужби према овој одредби, те би као такво требало да буде прикладније разматрано у оквиру основаности. Суд, према томе, одлучује да примедбу разматра заједно са основаношћу притужби подносиоца представке (види *Shestopav против Русије*, бр. 46248/07, став 40, од 28. марта 2017. године).

##### 2. Исцрпљивање домаћих правних лекова

###### (а) Поднесци странака

63. Влада је тврдила да подносилац представке није испунио захтев исцрпљивања домаћих правних лекова у смислу члана 35. став 1. Конвенције.

64. Пре свега, према тврдњама Владе, подносилац представке је требало да, након одбацивања његове кривичне пријаве, поднесе још једну приватну кривичну пријаву због кривичног дела лаке телесне повреде, дело које је више одговарало стварној природи повреда које је наводно претрпео уместо кривичног дела лаке телесне повреде наведеног у његовој кривичној пријави. Поред тога, подносилац представке је могао лично поднети пријаву због кривичног дела лаке телесне повреде, без икаквог учешћа јавног тужилаштва, те да би то резултирало мериторним пресудама суда о његовим наводима о злостављању од стране полицијских службеника (види став 46. горе).

65. Поред тога, или алтернативно, Влада је подржала образложење одлуке Уставног суда од 9. јуна 2017. године (види став 17. горе), и позвала се на другу релевантну судску праксу по том питању (види став 43. горе). Међутим, према мишљењу Владе, подносилац представке је уместо тога требао да поднесе своју уставну жалбу у року од тридесет дана од када се догодило наводно злостављање од стране полицијских службеника, упркос томе што је у то време још увек трајао предистражни поступак, који је покренут на основу његове кривичне пријаве. У прилог овој тврдњи, Влада се позвала на јединствену одлуку коју је Уставни суд усвојио 14. новембра 2018. године, као и на претходно поменуто мишљење овог суда по том питању (види ст. 44, 41. и 42. горе, тим редоследом). У сваком случају, Влада је тврдила да подносилац представке, такође, није правилно поднео своје притужбе пред Уставним судом, будући да је уставну жалбу суштински поднео због повреде права на правично суђење), незадовољан чињеницом да против конкретних полицијских службеника није покренут кривични поступак.

66. Подносилац представке је тврдио да је испунио захтев исцрпљености домаћих правних лекова правилном

употребом релевантних кривичних и уставних правних лекова.

## (б) Оцена Суда

### (i) У погледу приватне кривичне тужбе

67. Суд сматра да ова примедба улази у саму срж питања да ли је подносилац представке претрпео повреду члана 3. у процесном смислу, те би било прикладније да се она разматра у оквиру основаности. Он зато одлучује да примедбу разматра заједно са основаношћу притужбе подносиоца представке (види, *mutatis mutandis*, *Лакатош и други против Србије*, бр. 3363/08, став 57, од 7. јануара 2014. године, и *Гјини против Србије*, бр. 1128/16, ст. 64–67, од 15. јануара 2019. године).

### (ii) У погледу уставне жалбе

#### (1) Општа начела

68. Суд понавља да правило о исцрпљивању домаћих правних лекова из члана 35. Конвенције обавезује оне који настоје да поднесу тужбу против државе пред Судом да прво искористе правне лекове које пружа национални правни систем. Сходно томе, државе су ослобођене одговарања пред међународним телом за своје поступке пре него што добију прилику да ствари исправе у сопственом правном систему (види *Вучковић и други против Србије* (прелиминарни приговор) [ВВ], бр. 17153/11 и 29 других, став 70, од 25. марта 2014. године).

69. Када је реч о правним системима који пружају уставну заштиту основних људских права и слобода, попут оног у Србији, оштећени појединац је обавезан да провери обим те заштите (види, између осталог, *Винчић и други против Србије*, бр. 44698/06 и 30 других, став 51, од 1. децембра 2009. године).

70. Није неопходно да се питање повреде права из Конвенције изричито постави у домаћем поступку под условом да је притужба бар суштински изнета (види *Castells против Шпаније*, од 23. априла 1992. године, став 32, серија А бр. 236; *Akdivar и други против Турске*, од 16. септембра 1996. године, став 66, Извештаји о пресудама и одлукама 1996-IV; и *Вучковић*, цитирана горе, став 72). Подносиоци представки, међутим, морају поштовати важећа правила и поступке према домаћем праву, а ако то не учине, њихове представке вероватно не испуњавају услов утврђен чланом 35. став 1. (види, на пример, *Cardot против Француске*, од 19. марта 1991. године, став 34, серија А бр. 200; *Akdivar*, цитиран горе, став 66; и *Вучковић*, цитиран горе, став 72).

71. Суд је, међутим, такође често наглашавао потребу да се правило исцрпљивања примени уз изванредан степен флексибилности и без прекомерног формализма (види *Ringeisen против Аустрије*, од 16. јула 1971. године, став 89, серија А, бр. 13; *Akdivar и други*, цитиран горе, став 69, и *Вучковић*, цитиран горе, став 76). На пример, било би превише формалистички тражити од подносиоца представке да користе правни лек, који чак ни највиши суд њихове државе није тражио од њих да примене (видети *D.H. и други против Чешке* [ВВ], бр. 57325/00, ст. 117. и 118, ЕСЉП 2007-IV).

72. У погледу терета доказивања, на Влади која тврди постојање неисцрпљености је да увери Суд да је правни лек делотворан, и да је био доступан у теорији и пракси у релевантном периоду. Након што овај услов буде задовољен, на подносиоцу представке је да утврди да је правни лек који је Влада понудила заправо исцрпљен, или да је из неког разлога био неодговарајућ и неделотворан у посебним околностима предмета, или да су постојале посебне околности, које су га ослобађале овог захтева (види *McFarlane против Ирске* [ВВ], бр. 31333/06, став 107, од 10. септембра 2010. године; и *Вучковић*, цитиран горе, став 77).

73. Питање исцрпљености домаћих правних лекова се уобичајено утврђује у односу на датум подношења представке Суду (види *Waumann против Француске*, бр. 33592/96, став 47, ЕСЉП 2001-V (изводи)). Ово правило, међутим, подлеже изузецима, који се могу оправдати посебним околностима сваког предмета (види, на пример, *Ногојса против Хрватске* (одл.), бр. 77784/01, ЕСЉП 2002-VIII, и *Голубовић и други против Србије* (одл.), бр. 10044/11 и 8 других, од 17. септембра 2013. године).

#### (2) Примена ових начела на предметни случај

74. Враћајући се на предметни случај и с обзиром на горе наведено, Суд констатује да је 8. јануара 2015. године подносилац представке поднео уставну жалбу. У овој жалби је, између осталог, описао наводно злостављање од стране полицијских службеника од 10. јануара 2014. године, поднео медицинске извештаје, којима поткрепљује своје наводе, и тврдио да такво полицијско поступање, као и недостатак одговарајуће истраге у вези с тим, представља кршење његовог права на физички и психички интегритет (види ст. 16. и 39. горе). У тим околностима, Суд не може а да не закључи да је подносилац представке правилно изнео суштину својих жалби према члану 3. пред Уставним судом (види став 70. горе; види такође *Гјини*, цитиран горе, став 63).

75. Када је у питању Владина тврдња да је подносилац представке требао да поднесе уставну жалбу у року од тридесет дана од дана када је дошло до наведеног злостављања од стране полицијских службеника, Суд констатује да се иста позвала на јединствену одлуку Уставног суда зарад подршке тој тврдњи, и да је сама одлука усвојена тек нешто више од годину дана након што је подносилац представке већ поднео своју представку пред Судом (види ст. 44. и 73. горе).

76. Штавише, Уставни суд је у својој одлуци од 9. јуна 2017. године одбацио уставну жалбу подносиоца представке на основу тога што је кривична пријава била само „почетни корак“, чији је циљ био разјашњење навода о злостављању од стране полицијских службеника, и да као таква не значи да би по истој уследило кривично гоњење. Стога се сматрало да одбацивање кривичне пријаве од стране тужилаштва не би могло представљати кршење било ког од права и слобода загарантованих Уставом (види став 17. горе). С обзиром на то, Суд констатује да Уставни суд није одбацио уставну жалбу подносиоца представке као неблагоприятну, и сматра да би стога било превише



формалистички захтевати од подносиоца представке да искористи правни лек, који чак ни највиши суд његове државе није тражио од њега да примени (види, *mutatis mutandis*, став 71. горе; види такође, *mutatis mutandis*, *Драган Петровић против Србије*, бр. 75229/10, ст. 55. и 57, од 14. априла 2020. године). У сваком случају, иако је из мишљења Уставног суда од 30. октобра 2008. године и 2. априла 2009. године приметно да је, према члану 170. Устава, поменути суд такође у могућности да непосредно одлучује о уставној жалби уколико није предвиђен други правни лек, односно уколико је „искључено право на судску заштиту” или када „нису обезбеђена (предвиђена) друга правна средства” (види став 41. горе), то једноставно није био случај у ситуацији подносиоца представке.

77. На крају, Суд сматра, без намере да доводи у питање моћ Уставног суда да тумачи сопствене критеријуме допуштености, да је у ситуацији попут оне у предметном случају, у којој је предистражни поступак покренут на основу кривичне пријаве подносиоца представке још увек у току, захтев за подношење уставне жалбе у року од тридесет дана од наводног злостављања могао имати за последицу умањивање значаја правне заштите у кривичном поступку, иако је то једини начин који може довести до идентификације и кажњавања наводних злостављача (види, *mutatis mutandis*, став 105. доле).

78. С обзиром на претходно наведено, Суд сматра да приговор Владе да подносилац представке није правилно искористио поступак уставне жалбе, у смислу члана 35. став 1. Конвенције, мора бити одбачен.

### 3. Други разлози недопуштености

79. Суд даље констатује да притужбе подносиоца представке нису ни очигледно неосноване, нити недопуштене по било ком другом основу наведеном у члану 35. Конвенције. Према томе, оне се морају прогласити допуштеним.

## Б. Основаност

### 1. Да ли је подносилац представке био изложен злостављању према члану 3. Конвенције

#### (а) Поднесци странака

##### (i) Подносилац представке

80. Подносилац представке је потврдио своју притужбу у смислу да је претрпео злостављање од стране полицијских службеника, што доказује релевантна медицинска документација, фотографије и сведочење сведока.

##### (ii) Влада

81. Влада је тврдила да нису постојали докази да је подносилац представке био подвргнут злостављању од стране полицијских службеника.

82. Конкретно, подносилац представке је први пут подвргнут лекарском прегледу готово два дана након његовог боравка у полицијској станици (види ст. 4. и 6. горе). Стога је било потпуно могуће да су његове повреде могле бити задобијене у ситуацији која искључује било какво учешће полиције.

83. Када је реч о фотографијама које је пружила ванбрачна партнерка подносиоца представке, оне су такође снимљене, према њеној изјави, дан након што се догодило наводно злостављање (види став 12. горе). Међутим, заправо и није постојало објективно поткрепљење те тврдње, што значи да су предметне фотографије могле бити снимљене чак и касније. Без обзира на то, остало је нејасно због чега подносилац представке није фотографисан по његовом повратку кући из полицијске станице.

84. Ниједна особа која је лично умешана у инцидент није потврдила наводе подносиоца представке о злостављању од стране полицијских службеника, осим Г.К. у његовим каснијим изјавама. Исти сведок је, међутим, приликом првог саслушања од стране полиције изјавио да није имао примедби на понашање полицијских службеника (види став 22. горе). Даље, иако је Г.К. накнадно тврдио да је и он злостављан од стране полицијских службеника, никада у том погледу није поднео кривичну пријаву нити прибавио било какве медицинске доказе у прилог својих навода.

85. Док се налазио у полицијској станици, подносилац представке није био подвргнут било каквом формалном испитивању. Издата му је само потврда о привремено одузетим предметима коју је потписао, иако то није био законски услов (види став 21. горе). Сама заплена супстанца је потом послата на вештачење, у зависности од којег би био или не би био покренут поступак против подносиоца представке (*ibid.*). Будући да доказна вредност потврде о привремено одузетим предметима у било ком наредном кривичном поступку не би зависила од потписа подносиоца представке, не би постојао разлог да полиција користи силу против њега како би исти прибавила. Штавише, било је тешко замислити зашто би полицијски службеници фотографисали подносиоца представке непосредно након његовог наводног злостављања од стране истих.

86. С обзиром на горе наведено, Влада је тврдила да подносилац представке није доказао да је повређен у време његовог пуштања из полицијског притвора. Стога Тужена држава није била у обавези да пружи уверљиво објашњење о томе како је могла настати било која од наведених повреда.

87. На крају, Влада је констатовала да су домаћи грађански судови доделили подносиоцу представке одштету у вези са наводним злостављањем од стране полицијских службеника (види ст. 37. и 38. горе). Она је, међутим, тврдила да то не може „аутоматски значити” да је, такође, дошло до кршења члана 3. Конвенције.

#### (б) Оцена Суда

##### (i) Општа начела

88. Суд понавља да се члан 3. Конвенције мора сматрати као једна од суштински најзначајнијих одредби Конвенције која штити основне вредности демократских друштава која чине Савет Европе (види, на пример, *Pretty против Уједињеног Краљевства*, бр. 2346/02, став 49, ЕСЉП 2002-III, и *Ilias и Ahmed против Мађарске* [BB], бр. 47287/15, став 124, од 21. новембра 2019. године). Супротно осталим одредбама Конвенције, он је формулисан у апсолутном смислу, без изузетака или услова, или могућности ограничења према члану 15. Конвенције (видети, између осталог, *Shahal против Уједињеног Краљевства*, пресуда од 15. новембра 1996. године, став 79, Извештаји о пресудама и одлукама 1996-V, и *Rootan против Белгије* [BB], бр. 18052/11, став 141, од 31. јануара 2019. године).

89. Према устаљеној пракси Суда, злостављање мора да достигне минимални ниво тежине да би се могло подвести под оцену примене члана 3. Процена тог минималног нивоа тежине је релативна и зависи од свих околности предмета, попут трајања поступања, његових физичких или менталних последица, а, у неким случајевима, и од пола, узраста и здравственог стања жртве (видети, међу другим изворима, *Gäfgen против Немачке* [BB], бр. 22978/05, став 88, ЕСЉП 2010; *Price против Уједињеног Краљевства*, бр. 33394/96, став 24, ЕСЉП 2001-VII; *Jalloh против Немачке* [BB], бр. 54810/00, став 67, од 11. јула 2006. године, и *Z.A. и други против Русије* [BB], бр. 61411/15 и 3 других, став 181, од 21. новембра 2019. године).

90. Суд утврђује да је поступање „нечовечно“ због тога што је, између осталог, било са предумишљајем, зато што је трајало сатима и изазвало или стварну телесну повреду или интензивну физичку и душевну патњу (види *Labita против Италије* [BB], бр. 26772/95, став 120, ЕСЉП 2000-IV). Поступање се сматра „понижавајућим“ када је било такво да је код жртава изазвало осећања страха, патње и подређености, која су их могла понизити и евентуално сломити њихов физички или морални отпор (види *Hurtado против Швајцарске*, од 28. јануара 1994. године, мишљење Комисије, став 67, серија А бр. 280, и *Wieser против Аустрије*, бр. 2293/03, став 36, од 22. фебруара 2007. године). Такође се сматра да шамарање од стране полицијских службеника превазилази праг члана 3. (види *Bouyid против Белгије* [BB], бр. 23380/09, ст. 102–112, ЕСЉП 2015), као и стална психичка анксиозност изазвана претњама физичким насиљем и ишчекивањем истог (види *Родић и други против Босне и Херцеговине*, бр. 22893/05, став 73, од 27. маја 2008. године).

91. Када је појединац лишен слободе или се генерално суочава са лицима која спроводе закон, свако прибегавање физичкој сили која није заиста неопходна услед понашања лица које је лишено слободе умањује људско достојанство и у начелу представља повреду права из члана 3. Конвенције (види *Bouyid*, цитиран горе, став 100). Суд наглашава да се израз „у начелу“ не може схватити као да подразумева да можда постоје ситуације у којима доношење таквог закључка о повреди није оправдано јер наведени праг суровости није досегнут. Свако задирање у људско достојанство удара у саму суштину Конвенције. Из тог разлога, свако понашање лица која спроводе закон према неком лицу, којим се унижава његово људско достојанство, представља повреду члана 3. Конвенције. То се нарочито односи на њихову примену физичке силе против лица, која није заиста неопходна због његовог понашања, какав год ефекат она имала на лице о којем је реч (*ibid.*, став 101).

92. Лица у притвору су у рањивом положају, те су власти дужне да воде рачуна о поступању према њима. Када је лице у тренутку стављања у полицијски притвор било потпуно нормалног здравственог стања, али се код тог истог лица приликом пуштања из притвора утврди постојање повреда, постоји обавеза државе да пружи уверљиво објашњење о начину настанка повреда, и да се, у недостатку истог, јасно намеће питање у вези са чланом 3. Конвенције (види, међу многим другим изворима, *Selmouni против Француске* [BB], бр. 25803/94, став 87, ЕСЉП 1999-V). Иако, у начелу, задатак Суда није да даје сопствену оцену чињеница уместо домаћих судова, Суд и поред тога није везан налазима домаћих судова с тим у вези (види, на пример, *Ribitsch против Аустрије*, од 4. децембра 1995. године, став 32, серија А бр. 336). Оцењујући доказе, Суд је углавном применио стандард доказа „изван основане сумње“ (види *Ирска против Уједињеног Краљевства*, од 18. јануара 1978. године, став 161, серија А бр. 25). Такав доказ, међутим, може проистећи из истовременог постојања довољно јаким, јасних и међусобно усаглашених закључака или сличних неспорних претпоставки чињеница (види, на пример, *Salman против Турске* [BB], бр. 21986/93, став 100, ЕСЉП 2000-VII).

#### (ii) Примена ових начела на предметни случај

93. До 25. априла 2018. године, Основни суд и Апелациони суд су пресудили у корист подносиоца представке. Туженој држави је наложено да подносиоцу представке исплати накнаду за његово злостављање од стране полицијских службеника које се десило 10. јануара 2014. године. У свом образложењу, оба суда су у потпуности прихватила догађаје које је представио подносилац представке и констатовали су да је његово злостављање представљало кршење његових уставних права, као и његових права и слобода загарантованих ратификованим међународним уговорима (види ст. 37. и 38. горе).

94. Горе наведени налази домаћих судова су сами по себи довољни да Суд закључи да је наводно злостављање адекватно доказано и, према томе, утврди материјалну повреду члана 3. Конвенције. Штавише, налазе домаћих судова, такође, поткрепљују докази предати Суду, те он, стога, не налази разлог да одступи од истих. Суд, међутим, сматра важним, у овом контексту, да изрази своје ставове о бројним повезаним питањима.

95. На пример, подносилац представке и Г.К. су доследно тврдили да су полицијски службеници злостављали подносиоца представке. Сам подносилац представке је тврдио да је током испитивања у полицијској станици више пута био ударан песницом у главу и стомак и да је, у једном тренутку, чак био приморан да скине са себе сву одећу (види ст. 5, 10, 16, 24, 25, 27. и 28. горе). Г.К., сведок који је такође ухапшен истом приликом, је изјавио да је видео полицијског службеника како удара подносиоца представке по глави (види ст. 11, 25. и 27. горе). Ванбрачна партнерка подносиоца представке, С.Ђ., је даље подсетила да је, по повратку подносиоца представке кући око поноћи 10. јануара 2014. године, том приликом приметила оток на његовом левом капку. Подносилац представке јој је рекао да га су га полицијски службеници претукли током његовог притвора у полицијској станици. Ванбрачна партнерка подносиоца представке је накнадно доставила истражним властима фотографије лица подносиоца представке, које је фотографисала дан након његовог пуштања из притвора, увече 11. јануара 2014. године. На фотографијама је био уочљив изванредан оток и црвенило у пределу левог ока и јагодичне кости подносиоца представке (види став 12. горе).

96. У погледу медицинских доказа, подносилац представке се 12. јануара 2014. године око 13.30 часова упутио на одељење Ургентног центра Клиничког центра Војводине. Лекар који је извршио преглед подносиоца представке је

дијагностиковао контузију главе и лица, као и контузију леве очне јабучице. Истог дана, офталмолог Клиничког центра Војводине је утврдио да је подносилац представке претрпео ерозију рожњаче. На крају, 14. јануара 2014. године, подносиоца представке су прегледали офталмолог и неуропсихијатар при Дому здравља у Новом Саду. Офталмолог је дијагностиковао благу хиперимију и проблем са епителом рожњаче, док је неуропсихијатар закључио да је подносилац представке patio од трауме везане за реакцију на озбиљну стресну ситуацију и „поремећаја адаптације“ (види став 6. горе).

97. Иако је, додуше, постојало извесно кашњење између наводног злостављања подносиоца представке од стране полицијских службеника и времена када је дотични прибавио пратећу медицинску документацију и фотографије (види ст. 4, 6. и 12. горе), остаје чињеница да је Г.К. више пута потврдио да је лично видео злостављање подносиоца представке (види ст. 11, 25. и 27. горе). Упркос томе што је он био пријатељ подносиоца представке и што није поднео кривичну пријаву због полицијског злостављања које је он лично наводно претрпео, став је Суда да се не може рећи да је то само по себи било довољно како би његова изјава била занемарена као пристрасна. У сваком случају, Г.К. је тврдио да није поднео кривичну пријаву јер би то значило додатни стрес по његову супругу и њега самог (види став 11. горе).

98. Поред тога, Суд констатује да потпис подносиоца представке на потврди о привремено одузетим предметима не искључује јасно могућност да је исти дат под принудом, што је, заправо, управо оно што је подносилац представке тврдио и што су сами грађански судови потврдили када су пресудили у његову корист (види ст. 5, 37. и 38. горе). Слично томе, с обзиром на наводе Г.К. о његовом личном злостављању од стране полицијских службеника, чинило би се нереалним очекивати да би, недуго након наводног злостављања, дотични имао могућност да се слободно притужује на исто и да сами полицијски службеници то евидентирају у писаном документу (види ст. 11. и 22. горе).

99. У сваком случају, Влада није пружила алтернативно објашњење у вези тога како је подносилац представке могао задобити предметне повреде, осим услед наводног злостављања од стране полицијских службеника. На крају, грађански судови су узели у обзир све горе наведено и закључили да је подносилац представке злостављан од стране полицијских службеника, и да је такође под принудом потписао потврду о привремено одузетим предметима.

100. С обзиром на горе наведено, као и на релевантну судску праксу по том питању, Суд не може а да не прихвати да је утврђено злостављање подносиоца представке од стране полицијских службеника 10. јануара 2014. године, укључујући и чињеницу да је потписао потврду о привремено одузетим предметима услед таквог злостављања. Поред тога, Суд сматра да, узимајући у обзир све релевантне околности случаја, злостављање које је претрпео подносилац представке мора бити класификовано као нечовечно и понижавајуће.

## 2. Да ли су власти спровеле делотворну истрагу у смислу члана 3. Конвенције

### (а) Поднесци странака

101. Подносилац представке је поново потврдио своју притужбу да Тужена држава није спровела делотворну и независну службену истрагу у вези са предметним злостављањем од стране полицијских службеника.

102. Влада је тврдила да је поступак истраге, који су спроводили јавно тужилаштво и Сектор унутрашње контроле полиције, био темељан, делотворан, независан и благовремен. Конкретно, исти је окончан у периоду од не више од шест месеци, док су у том периоду идентификоване и саслушане све особе умешане у инцидент, укључујући и полицијске службенике (види ст. 9–15. и 18–22. горе). Штавише, Сектор унутрашње контроле полиције је био хијерархијски и институционално независан од новосадске полиције, чији су полицијски службеници наводно злостављали подносиоца представке. Важно је напоменути да је начелник Сектора унутрашње контроле био помоћник Министра унутрашњих послова и да је у том својству пружао извештаје Министру унутрашњих послова, док су запослени у Сектору били потчињени начелницима и заменицима начелника различитих одељења у оквиру истог (види став 49. горе). Сектор унутрашње контроле је у свом саставу имао четири канцеларије, од којих је једна била у Новом Саду, али чак ни ова канцеларија није била просторно повезана са седиштем новосадске полиције. На крају, Влада је поновила да је обавеза спровођења истраге у смислу члана 3. Конвенције једно од средстава које треба применити, а не резултата који се морају постићи, што значи да није свака истрага морала довести до подизања оптужнице и осуде.

### (б) Оцена Суда

#### (i) Општа начела

103. Суд понавља да, када особа покрене оспориву притужбу или изнесе веродостојну тврдњу да је претрпела поступање супротно члану 3. од стране државних службеника, та одредба, тумачена у вези са општом дужношћу из члана 1. Конвенције да се „јемче свакоме у својој надлежности права и слободе прописане ... [Конвенцијом]“, подразумева да би требало да постоји ефективна званична истрага (видети, међу многим изворима, *Assenov и други против Бугарске*, од 28. октобра 1998. године, став 102, Извештаји о пресудама и одлукама 1998-VIII; *Labita*, цитиран горе, став 131, *Vouyid*, цитиран горе, став 124, и *Алмаши против Србије*, бр. 21388/15, став 60, од 8. октобра 2019. године).

104. Без обзира на метод истраге, власти морају поступити чим се поднесе званична пријава. Чак иако, стриктно говорећи, није поднета никаква притужба, истрага мора почети ако постоје довољно јасне индикације да се догодило злостављање (види, на пример, *Станимировић против Србије*, бр. 26088/06, став 39, од 18. октобра 2011. године, и *Алмаши*, цитиран горе, став 61).

105. Суд је, такође, сматрао да истрага треба да буде способна да доведе до идентификације и кажњавања одговорних лица. Уколико то није случај, општа законска забрана мучења и нечовечног и понижавајућег поступања и кажњавања би, упркос њеном основном значају, у пракси била неделотворна и било би могуће да у неким случајевима државни службеници злоупотребе права оних који су под њиховом контролом и да остану некажњени (види *Labita*, цитиран горе, став 131.). Истрага се такође мора обавити темељно: власти морају увек озбиљно настојати да утврде

шта се десило и не требају се ослањати на брзе или неосноване закључке ради окончања истраге или као основу за њихове одлуке. Надаље, истрага мора бити брза и независна. На крају, истрага мора приуштити довољан елемент јавног испитивања како би се осигурала одговорност. Иако потребан степен јавног надзора може варирати, подносиоцу притужбе се мора омогућити ефективан приступ истражном поступку у свим случајевима (видети *Bati и други против Турске*, бр. 33097/96 и 57834/00, став 137, ЕСЉП 2004-IV; *Крмановић против Србије*, бр. 19796/14, став 74, од 19. децембра 2017. године; и *Алмаш*, цитиран горе, став 62).

### (ii) Примена ових начела на предметни случај

106. Пошто је већ утврдио да је подносилац представке претрпео нечовечно и понижавајуће поступање од стране полицијских службеника (види став 100. горе), Суд сматра да је и његова жалба у вези с тим била довољно веродостојна да захтева ефективну званичну истрагу.

107. Суд надаље примећује донекле недоследан приступ процени доказа од стране државних органа гоњења у бављењу наводима подносиоца представке у погледу његовог злостављања од стране полицијских службеника. Пре свега, јавно тужилаштво је своје закључке углавном заснивало на изјавама полицијских службеника умешаних у инцидент и одбацило сведочење које је дао Г.К. и подносилац представке лично, очигледно зато што су та сведочења одражавала њихова субјективна мишљења и представљала оптужбу против дотичних полицијских службеника (види ст. 14. и 15. горе). Међутим, домаћи органи гоњења су истовремено прихватили веродостојност изјава полицијских службеника, без давања довољно уверљивог објашњења и упркос чињеници да су те изјаве такође могле бити субјективне и усмерене ка избегавању кривичне одговорности потоњих. Суд у том погледу сматра да је веродостојност изјава полицијских службеника, такође, било потребно правилно испитати, посебно с обзиром на постојеће медицинске и друге доказе у вези са повредама подносиоца представке и с обзиром на то да је сама истрага требало да утврди да ли су управо ти полицијски службеници били кривично одговорни за наводно злостављање подносиоца представке (види, *mutatis mutandis*, *Огњанова и Чобан против Бугарске*, бр. 46317/99, став 99, од 23. фебруара 2006. године; *Антипенков против Русије*, бр. 33470/03, став 69, од 15. октобра 2009. године, и *Mikashvili против Грузије*, бр. 18996/06, ст. 82. и 83, од 9. октобра 2012. године).

108. Узимајући у обзир горе наведено, Суд закључује да Тужена држава није спровела ефективну званичну истрагу о веродостојним наводима подносиоца представке о злостављању од стране полицијских службеника.

### 3. Да ли је подносилац представке изгубио статус жртве и да ли је требало да поднесе приватну кривичну тужбу

109. Суд понавља да термин „жртва“ у контексту члана 34. Конвенције означава особу на коју се директно односи спорни чин или пропуст, при чему је постојање повреде Конвенције замисливо чак и у одсуству предрасуда. Сходно томе, одлука или мера која је донесена у корист подносиоца представке није у начелу довољна да њега лиши његовог статуса „жртве“. У погледу притужби на основу члана 3. попут оних које су овде у питању, националне власти морају: (а) да признају кршење Конвенције, било изричито или прећутно (види, између осталих извора, *Mirgaу против Холандије* [BB], бр. 10511/10, став 83, ЕСЉП 2016, и даље референце, и Јевтовић против Србије, бр. 29896/14, став 61, од 3. децембра 2019. године); (б) пружи накнаду, или барем особи пружи могућност да затражи и исходује накнаду за претрпљену штету услед предметног злостављања (види *Shestopakov*, цитиран горе, став 56; *Гјини*, цитиран горе, став 54, и Јевтовић, цитиран горе, став 61); и (в) спроведу детаљну и ефективну истрагу која би могла довести до идентификовања и кажњавања одговорних лица (види Јевтовић, цитиран горе, став 61.). Према мишљењу Суда, кршење члана 3. се не може отклонити само доделом накнаде жртви јер, уколико би власти могле да ограниче своју реакцију на случајеве намерног злостављања од стране државних службеника пуком исплатом накнаде, иако не улажу довољно напора у погледу процесуирања и кажњавања одговорних, било би могуће да неким случајевима државни службеници практично некажњено злоупотребљавају права оних који су под њиховом контролом. Општа законска забрана мучења и нечовечног и понижавајућег поступања, без обзира на фундаментални значај такве забране, стога не би била делотворна у пракси (види *Vladimir Romanov против Русије*, бр. 41461/02, став 78, од 24. јула 2008. године, *Gäfgen*, цитиран горе, ст. 116. и 119; и Јевтовић, цитиран горе, став 61). Стога је додела накнаде подносиоцу представке за штету коју је претрпео услед злостављања само део целокупне потребне мере (види *Cestaro против Италије*, бр. 6884/11, став 231, од 7. априла 2015. године; и Јевтовић, цитиран горе, став 61.). Чињеница да домаће власти можда нису спровеле ефективну истрагу би, међутим, била пресудна за потребе процене статуса жртве подносиоца представке (види *Shestopakov*, цитиран горе, став 56; и Јевтовић, цитиран горе, став 61).

110. Враћајући се на предметни случај, Суд констатује да су, при утврђивању узрочне везе између злостављања подносиоца представке од стране полицијских службеника и његове психичке и физичке патње, грађански судови утврдили суштинску одговорност Тужене државе за догађаје од 10. јануара 2014. године (види ст. 37. и 38. горе). Међутим, укупни досуђени износ од око EUR 1.260, имајући у виду начела успостављена у случају *Shestopakov* (цитираном горе, ст. 58–63.) и у скорје време у случају *Artur Ivanov против Русије* (бр. 62798/09, став 19, од 5. јуна 2018. године), делује као знатно нижи од износа који би сам Суд досудио на основу закључка да је дошло до повреде тог нивоа (види, на пример, *Antropov против Русије*, бр. 22107/03, од 29. јануара 2009. године, и *Scordino против Италије* (бр. 1) [BB], бр. 36813/97, ст. 202–16, ЕСЉП 2006-V). Што је најважније, Тужена држава није спровела ефективну званичну истрагу о наводима подносиоца представке о злостављању од стране полицијских службеника (види став 108. горе). У овим околностима, подносилац представке може и даље тврдити да је „жртва“ кршења његових права из члана 3. Конвенције услед нечовечног и понижавајућег поступања којем је био изложен (види, на пример, и међу многим другим изворима, *Razzakov против Русије*, бр. 57519/09, став 51, од 5. фебруара 2015. године). Сходно томе, приговор Владе мора бити одбијен у том погледу.

111. Суд даље констатује да је, како је истакла Влада, подносилац представке, такође, могао да поднесе приватну кривичну тужбу због кривичног дела лака телесна повреда након одбијања његове кривичне пријаве поднете против умешаних полицијских службеника (види став 46. горе). Међутим, по пријему наведене кривичне пријаве, јавно тужилаштво је већ било дужно да обезбеди да се спроведе прелиминарна истрага, да се прибаве докази и да се,

уколико су докази против наводних починилаца довољни, покрене кривични поступак против њих. Суд стога не види разлог у овим околностима да захтева од подносиоца представке да следи још један правни пут подношења кривичне пријаве, с обзиром да је то одговорност јавног тужилаштва које је сигурно боље, ако не и искључиво, опремљено у том погледу (види, *mutatis mutandis*, *Matko против Словеније*, бр. 43393/98, став 90, од 2. новембра 2006. године, и *Stojnšek против Словеније*, бр. 1926/03, став 79, од 23. јуна 2009. године). Суд стога одбацује Владин приговор у вези с тим.

#### 4. Закључак

112. С обзиром на горе наведено, Суд даље утврђује да је дошло до кршења члана 3. Конвенције у његовом материјалном и процедуралном делу.

### IV. НАВОДНА ПОВРЕДА ЧЛАНА 6. СТАВ 1. КОНВЕНЦИЈЕ

113. Подносилац представке се према члану 6. став 1. Конвенције притуживао на свеукупну неправичност кривичног поступка који је против њега покренут, нарочито у погледу доказа који су коришћени у сврхе његовог осуђивања, као и одбијања да се испитају други докази које је он предложио.

114. Члан 6. став 1. Конвенције, у мери у којој је релевантан, гласи:

„Приликом одлучивања о ... било којој кривичној оптужби против лица, свако има право на правично ... саслушање ... пред [а] ... трибуналом ...”

#### А. Допуштеност

115. Суд констатује да ова притужба није ни очигледно неоснована нити неприхватљива ни по једном другом основу наведеном у члану 35. Конвенције. Стога се мора прогласити прихватљивом.

#### Б. Основаност

##### 1. Поднесци странака

##### (а) Подносилац представке

116. Подносилац представке је још једном потврдио своје притужбе. Поред тога, изнео је тврдње да су докази добијени његовим злостављањем, као што је потписана потврда о одузимању, коришћени у сврху његове осуде, при чему кривични судови нису узели у обзир основаност злостављања које је претрпео од стране полиције. Изјаве полицајаца су, такође, биле контрадикторне, али су и даље прихваћене као веродостојне. Изјаве подносиоца представке и Г.К. нису се сматрале поузданим, упркос одсуству било каквог оправданог разлога за такво закључивање. Штавише, остало је нејасно где је тачно у близини подносиоца представке пронађена пластична кесица са канабисом, при чему сигурно није било никаквих доказа да је иста икада била у поседу подносиоца представке. У сваком случају, подносилац представке је ухапшен на јавном месту и стога је пластична кесица могла да припада било коме. У ствари, оптужница подигнута против подносиоца представке била је и сама значајно измењена током кривичног поступка, указујући да ни полиција ни органи гоњења нису имали јасну представу где је тачно и како пронађена пластична кесица (види ст. 26. и 27. горе). Подносилац представке је оспорио истинитост владине тврдње у вези са „неформалним разговором” током којег је наводно признао да је поседовао канабис (види став 20. горе, *in fine*). Исто тако, кривични судови нису утврдили чињеницу да је подносилац представке икада био корисник канабиса, те никада нису предали његове отиске прстију од полиције као доказ (види став 21. горе), упркос чињеници да би им ово био најлакши начин да утврде да ли је подносилац заиста био у поседу дате пластичне кесе. Коначно, подносилац представке је навео да прихватање доказа прикупљених под принудом чини кривични поступак у целини неправичним, без обзира на то да ли су ти докази били пресудни за осуђујућу пресуду.

##### (б) Влада

117. Влада и даље тврди да је спорни поступак био правичан и у потпуности је подржала пресуде кривичних судова и њихова образложења. Сам подносилац представке, такође, никада није изнео тврдњу да је полиција подметнула било какве доказе, већ само да му пластична кесица није припадала. Полицајци су, међутим, видели да је подносилац представке бацио нешто на земљу, а затим су открили пластичну кесицу поред њега. У близини није било других предмета и видљивост је била добра. Подносилац представке, стога, није могао да испусти ништа осим предметне пластичне кесе. Осим тога, потврда о заплени није била основа да би се подносилац представке осудио. Уместо тога, показало се да су била кључна сведочења двојице дотичних полицајаца. Подносилац представке, такође, никада није покренуо питање отисака прстију током поступка који је покренут против њега, а кривични судови нису имали обавезу да ово разматрају по сопственој иницијативи. Влада је тврдила да Конвенција није захтевала од домаћих судова да признају све предложене доказе само зато што је оптужени то захтевао. Кривични судови у овом случају су у ствари дали добра образложења зашто докази који се односе на наводну злоупотребу полиције подносиоца представке нису били релевантни за утврђивање кривичне пријаве која је против њега поднета (видети горе наведене ст. 27, *in fine*, и 29.). Јавно тужилаштво је исто тако имало право да измени оптужницу с обзиром на чињенице случаја, како су утврђене током поступка. На крају, Влада је остала при својој тврдњи да је подносиоцу представке дата прилика да изнесе своје аргументе и да су сви релевантни проблеми детаљно испитани од стране кривичних судова у земљи.

##### 2. Процена суда

118. Суд понавља да његова улога није да се бави чињеничним или правним грешкама које су наводно починили

национални судови, осим ако и уколико су повредили права заштићена Конвенцијом. Иако члан 6. јемчи право на правично саслушање, он не поставља никаква правила о прихватљивости доказа као таквих, што је првенствено питање регулације према националном закону (видети *Schenk против Швајцарске*, 12. јул 1988, ст. 45–46, Серија А бр. 140; *Teixeira de Castro против Португалије*, 9. јун 1998, став 34, Извештаји, 1998-IV; и *Heglas против Чешке*, бр. 5935/02, став 84, 1. март 2007). Стога улога Суда није у начелу да утврђује да ли одређене врсте доказа – на пример, докази добијени незаконито у смислу домаћег закона – могу бити прихватљиве. Питање на које се мора одговорити јесте да ли је поступак у целини, укључујући начин на који су прибављени докази, био правичан. То укључује испитивање незаконитости о којој је реч, као и природу утврђене повреде када се ради о кршењу другог права из Конвенције (видети *П.Г. и Ј.Х. против Уједињеног Краљевства*, бр. 44787/98, став 76, ЕСЉП 2001-IX; *Алан против Уједињеног Краљевства*, бр. 48539/99, ст. 42, ЕСЉП 2002-IX; и случај *Алмаши*, цитиран горе, став 100).

119. Међутим, посебна разматрања се примењују у погледу употребе доказа у кривичном поступку који су прибављени кршењем члана 3. Употреба таквих доказа, обезбеђених као резултат кршења једног од основних и апсолутних права загарантованих Конвенцијом, увек покреће озбиљна питања у вези са правичношћу поступка, чак и ако пријем таквих доказа није био пресудан у обезбеђивању осуђујуће пресуде (видети, на пример, *İçöz против Турске* (одл.), бр. 54919/00, 9. јануар 2003; *Gösten против Турске*, бр. 72000/01, ст. 73–74, 17. октобар 2006; случај *Gäfgen*, горе цитиран, став 165; и *El Haski против Белгије*, бр. 649/08, став 85, 25. септембра 2012) Према томе, употреба изјава добијених као резултат кршења члана 3. у кривичном поступку – без обзира на класификацију поступања као мучења или нехуманог или понижавајућег поступања – чини поступак у целини аутоматски неправичним, с обзиром на то да је прекршен члан 6. (видети случај *Gäfgen*, горе цитиран, ст. 166–167 и 173). Ово, такође, важи за употребу стварних доказа добијених као непосредни резултат дела мучења (*ibid.*, § 173); прихватање таквих доказа, добијених као резултат дела оквалификованог као нечовечно поступање којим се крши члан 3, а притом не укључује и мучење, крши само члан 6, ако се докаже да је кршење члана 3. имало утицаја на исход поступка против окривљеног, то јест имало утицаја на његову осуду или казну (*ibid.*, § 178; видети такође *El Haski*, цитиран горе, § 85).

120. Суд даље понавља да када је кривични поступак у питању, чак и ако је примарна сврха члана 6. Конвенције да обезбеди правично суђење пред „трибуналом“ надлежним за утврђивање „било какве кривичне оптужбе“, то не значи да се тај члан не примењује и на преткривични поступак. Дакле, члан 6. може бити релевантан и пре него што суђење започне, ако и уколико је првобитно непоштовање његових одредби озбиљно угрозило правичност суђења (видети, *mutatis mutandis*, *Алмаши*, горе цитиран), став 102).

121. Осврћући се на овај случај, Суд примећује да су и првостепени и другостепени суд тврдили да се осуда подносиоца представке није заснивала на предметној потврди о заплени, већ на мишљењу вештака да је супстанца у пластичној кеси заиста била канабис и сведочењу полицајца Г.Ц. и С.М, који су потврдили да је подносилац представке ухапшен док је поседовао исто (видети горенаведене ст. 27. и 29). Наиме, 9. новембра 2017. године Врховни касациони суд је, између осталог, приметио да је очигледно да би чак и у одсуству поменуте потврде о заплени била донета иста пресуда (видети горе наведени став 30). У тим врло конкретним околностима, упркос чињеници да је потврда о заплени прибављена нечовечним и понижавајућим поступком и није формално изузета из списка предмета, Суд закључује да се на њу очигледно није ослањало у сврхе обезбеђивања осуђујуће пресуде против подносиоца представке и да није имало утицаја на „исход поступка“ против њега (видети горе наведени став 119, *in fine*, подсећајући на то да је доследна пракса Суда да пресуди да прихватање стварних доказа добијених као резултат поступања, које не укључује и мучење, крши само члан 6, ако се докаже да је кршење члана 3. имало утицаја на исход поступка против окривљеног). Суд би на крају желео да примети, у овом контексту, да дотична потврда о заплени није представљала изјаву подносиоца представке, већ је представљала само формално писмено потврђивање чињенице да му је одређена супстанца одузета у датом тренутку и, као такав, документ нераскидиво повезан са наведеним стварним доказом, за који се на крају испоставило да је канабис. У сваком случају, подносилац представке је имао прилику да да изјаве неколико пута током кривичног поступка, који је покренут против њега, и то је чинио у одсуству било каквих сугестија да саме изјаве нису дате слободно (видети горенаведене ст. 24, 25. и 27).

122. Сходно томе, није дошло до кршења члана 6. став 1. Конвенције. Поред тога, у погледу осталих поднесака подносиоца представке у вези са правичношћу, Суд понавља да функција овог суда није да се бави чињеничним или правним грешкама који су наводно починили национални судови, осим ако и уколико су повредили права заштићена Конвенцијом (видети горе наведени став 6).

## V. НАВОДНА ПОВРЕДА ЧЛАНА 13. КОНВЕНЦИЈЕ

123. На крају, према члану 13. Конвенције, који се чита у вези са чланом 3, подносилац представке се притуживао да је одбијање Уставног суда да размотри суштину његове уставне жалбе (видети горе наведене ст. 16. и 17.) представљало посебну повреду његовог права на делотворно правно средство пред државним органима.

124. Члан 13. Конвенције гласи:

„Свако коме су повређена права и слободе предвиђене овом Конвенцијом има право на делотворно правно средство пред националним органима, без обзира јесу ли повреду извршила лица која су поступала у службеном својству“.

### A. Допуштеност

125. Суд примећује да ова притужба није ни очигледно неоснована нити неприхватљива ни по једном другом основу наведеном у члану 35. Конвенције. Стога се мора прогласити прихватљивом.

### Б. Основаност

126. Подносилац представке је још једном потврдио своју притужбу, док је Влада тврдила да није дошло до кршења ове одредбе с обзиром на постојеће грађанске, кривичне и уставне правне лекове у ситуацијама које укључују злостављање од стране полиције. Поред тога, они су тврдили да члан 13. не јемчи повољан исход било ког посебног правног средства, укључујући и она која се користе у поступцима пред Уставним судом.

127. Након што је већ утврдио повреду процесног дела члана 3. Конвенције (видети горе наведене ст. 108. и 112.),

Суд је сматрао да није потребно одвојено испитивање додатне притужбе подносиоца представке на основу члана 13. Конвенције која се чита у вези са том одредбом (видети, *mutatis mutandis*, случај *Shestopalov*, горе цитиран, § 71).

## VI. ПРИМЕНА ЧЛАНА 41. КОНВЕНЦИЈЕ

128. Члан 41. Конвенције гласи:

„Када Суд утврди кршење Конвенције или протокола уз њу, а унутрашње право Високе стране уговорнице у питању омогућава само делимичну одштету, Суд ће, ако је то потребно, пружити правично задовољење оштећеној страни.“

### А. Штета

129. Подносилац представке је захтевао укупно EUR 45.000 на име накнаде нематеријалне штете претрпљене због кршења његових права и слобода садржаних у Конвенцији.

130. Влада је оспорила такво потраживање.

131. Суд сматра да је подносилац представке сигурно претрпео неку нематеријалну штету. Узимајући у обзир природу повреда утврђених у овом случају, имајући у виду да су домаћи грађански судови подносиоцу представке већ досудили еквивалентан износ од приближно EUR 1.260 (видети горе наведене ст. 37. и 38), и дајући своју процену на правичној основи, у складу са чланом 41. Конвенције, Суд досуђује подносиоцу представке износ од EUR 2.700 с тим у вези, као и надокнаду било којих пореза који се могу наплатити на тај износ.

### Б. Трошкови и издаци

132. Подносилац је, такође, захтевао укупно износ од приближно EUR 3.650 ЕУР у динарској противвредности за трошкове и издатке настале у земљи, као и укупно EUR 4.468 за исте које су настале пред Судом.

133. Влада је оспорила та потраживања.

134. Према пракси Суда, подносилац представке има право на повраћај трошкова и издатака само у оној мери у којој је доказано да су стварно и нужно настали и да су разумни у погледу квантитета (видети *Editions Plon против Француске*, бр. 58148/00, ст. 64, ЕСЉП 2004-IV). То ће рећи, подносилац представке их је морао платити или је дужан да их плати, у складу са правном или уговорном обавезом, те су били неизбежни како би се спречила утврђена повреда или пружила правна заштита (видети, на пример, *Bekchev против Бугарске*, бр. 39270/98, став 113, 8. април 2004; *Хајнал против Србије*, бр. 36937/06, став 154, 19. јун 2012; и *Бекташи заједница и други против Бивше Југословенске Републике Македоније*, бр. 48044/10 и 2 других, § 91, 12. април 2018)). У овом случају, узимајући у обзир документе које поседује и горе наведене критеријуме, као и чињеницу да су грађански судови на националном нивоу већ доделили подносиоцу представке приближно EUR 510 у динарима (видети горе наведени став 38), Суд сматра разумним да додели износ од EUR 4.000 који покрива трошкове по свим основама, као и накнаду за било који порез који би могао да се наплати подносиоцу представке.

### В. Затезна камата

135. Суд сматра да је прикладно да затезна каматна стопа буде заснована на граничној активној каматној стопи Европске централне банке, којој треба додати три процентна поена.

ИЗ ОВИХ РАЗЛОГА, СУД,

1. Одлучује, једногласно, да здружи представке;
2. Одлучује, једногласно, да се придружи основности Владиних приговора који се односе на статус жртве подносиоца представке и неисцрпљивања приватне кривичне тужбе, оба у погледу његових притужби на основу члана 3. Конвенције, те их одбија;
3. Проглашава, једногласно, да су представке прихватљиве;
4. Утврђује, једногласно, да је дошло до кршења материјалног и процесног аспекта члана 3. Конвенције;
5. Утврђује, са шест гласова против један, да није дошло до кршења члана 6. став 1. Конвенције.
6. Утврђује, једногласно, да није потребно посебно испитати притужбе на основу члана 13. Конвенције која се чита у вези са чланом 3. Конвенције;
7. Једногласно утврђује
  - (а) да Тужена треба да плати подносиоцу представке, у року од три месеца од дана када пресуда постане правоснажна у складу са чланом 44. став 2. Конвенције, следеће износе, које би требало конвертовати у валуту Тужене по стопи која се примењује на дан намирања:
    - (i) 2.700 евра (две хиљаде и седам стотина евра), као и било који порез који се може наплатити, на име накнаде нематеријалне штете;
    - (ii) 4.000 евра (четири хиљаде евра), као било који порез који се може наплатити, на име накнаде трошкова и издатака;
  - (б) да од истека наведена три месеца до измирења, камата на горе наведене износе биће платива по стопи која је једнака граничној активној каматној стопи Европске централне банке током периода неиспуњавања обавеза, плус три процентна поена;
8. Одбацује, са шест гласова против једног, остале захтеве подносиоца представке за правично задовољење.

Састављено на енглеском језику и прослеђено у писаном облику 26. јануара 2021. године, у складу с правилом 77. §§ 2. и 3. Пословника о раду суда.

Hasan Bakirci  
заменик секретара одељења

Jon Fridrik Kjølbro  
председник

У складу са чланом 45. став 2. Конвенције и Правилем 74. став 2. Пословника Суда, посебно мишљење судије Бошњак је приложено овој пресуди.

J.F.K  
H.B

## ДЕЛИМИЧНО ИЗДВОЈЕНО МИШЉЕЊЕ СУДИЈЕ БОШЊАК

1. Жао ми је што се не могу сложити са ставом већине у Већу да у овом случају није дошло до кршења члана 6. став 1.

2. У светлу наше добро установљене судске праксе у овом погледу, не могу се сложити да, у овом случају, писани документ, који је потписао подносилац представке, није представљао изјаву, која би, сходно томе, била заштићена чланом 6. став 1. Конвенције. Тврдим да Суд никада раније није сматрао да је документ који је потписао подносилац представке стварни доказ, те исти приступ потврђује и упоредна судска пракса.

3. Даље, такође се не могу сложити са већином у погледу тачне мере у којој су спорни докази коришћени против подносиоца представке у домаћем поступку. У ствари, неизвесност у вези овог питања је још један аргумент у корист примене правила о изузећу у овом случају. У том контексту, чињеница да је потврда о заплени прихваћена као доказ у домаћем поступку против подносиоца представке требало је да наведе Веће да утврди кршење члана 6. став 1. Конвенције, што је Суд стално изнова утврђивао у погледу ранијих случајева.

### **I. ПОДСЕТНИК НА СУДСКУ ПРАКСУ СУДА У ВЕЗИ СА КОМПАТИБИЛНОШЋУ ПРИХВАТАЊА ДОКАЗА ПРИКУПЉЕНИХ КРШЕЊЕМ ЧЛАНА 3. У ВЕЗИ СА ГАРАНЦИЈАМА ИЗ ЧЛАНА 6. СТАВ 1.**

4. Суд је раније закључио да, према члану 6. Конвенције, окривљени у кривичном поступку има право на правично суђење, те да се правичност поступка може довести у питање ако домаћи судови користе доказе добијене као резултат кршења забране нечовечног поступања према члану 3, које представља једно од основних и апсолутних права загарантованих Конвенцијом. Постоји витални јавни интерес за очување интегритета судског поступка, а тиме и вредности цивилизованих друштава заснованих на владавини права (видети *Gäfgen против Немачке* [ВВ], бр. 22978/05, став 175, ЕСЉП 2010).

5. Заправо, Суд је раније признао да, упркос значајним интересима о којима је реч у контексту члана 6, члан 3. Конвенције садржи апсолутно право (видети, између осталих релевантних предмета, *Jalloh против Немачке* [ВВ], бр. 54810/00, став 99, ЕСЉП 2006-IX). С обзиром да је апсолутног карактера, има предност у односу на друге интересе, као што су тежина кривичног дела под истрагом или јавни интерес за делотворно кривично гоњење, стога би било која одлука у супротности са том одредбом представљало подривање апсолутне природе истог. Стога је Суд изричито навео да се ни заштита људског живота, ни обезбеђивање осуђујуће кривичне осуде не могу постићи по цену угрожавања заштите апсолутног права на забрану злостављања прописаним чланом 3, јер би се тиме жртвовале наведене вредности и дискредитовало спровођење правде (видети *Gäfgen*, горе цитиран, став 176).

6. У светлу велике важности заштите појединаца од кршења њихових права загарантованих чланом 3. Конвенције, укључујући она почињена у оквиру кривичног поступка, која је призната од стране већине у овом случају, Суд је утврдио да прихватање доказа у облику изјава добијених као резултат мучења (упоредити *Örs и други против Турске*, бр. 46213/99, став 60, 20. јуна 2006.; *Narutyunyan против Арменије*, бр. 36549/03, ст. 63, 64 и 66, ЕСЉП 2007-III и *Levința против Молдавије*, бр. 17332/03, ст. 101. и 104–05, 16. децембар 2008) или другог злостављања у супротности са чланом 3. (упореди *Söylemez против Турске*, бр. 46661/99, §§ 107 и 122–124, 21. септембар 2006, и *Göçten против Турске*, бр. 72000/01, §§ 73–74, 17. октобра 2006) у циљу утврђивања релевантне чињенице у кривичном поступку, чини поступак у целини неправичним. Овај став се примењује без обзира на доказну вредност изјава и без обзира да ли је њихова употреба била пресудна у обезбеђивању осуђујуће пресуде (видети *Gäfgen*, горе цитиран, §§ 166–167; *El Haski против Белгије*, бр. 649/08, § 85, 25. септембар 2012; *Ibrahim и други против Уједињеног Краљевства* [ВВ], бр. 50541/08 и 3 друга, § 254, 13. септембар 2016; и *Алмаши против Србије*, бр. 21388/15, ст. 101, 8. октобар 2019.).

7. Ово такође важи за употребу стварних доказа добијених као директан резултат мучења (видети *Gäfgen*, горе цитиран, § 173). Међутим, за разлику од тога, прихватање таквих доказа, добијених као резултат које је окарактерисано као нечовечно поступање (а не мучење) којим се крши члан 3, је у супротности са чланом 6. само ако се докаже да је кршење члана 3. оно што има утицаја на исход поступка против окривљеног, односно ако је утицало на његову осуђујућу пресуду или казну (види *Gäfgen*, цитиран горе, став 178, и *El Haski*, цитиран горе, став 85).

### **II. РАЗЛИКА ИЗМЕЂУ ИЗЈАВА И СТВАРНИХ ДОКАЗА ПРИКУПЉЕНИХ КРШЕЊЕМ ЧЛАНА 3.**

8. Узимајући у обзир релевантну судску праксу Суда која је описана, неопходно је применити начела Суда на чињенице овог случаја.

9. Као што је Веће с правом и једногласно утврдило у овом случају у контексту притужбе на основу члана 3, овај конкретан подносилац представке је злостављан, али није мучен. Како би се пресудило по притужби на основу члана 6. став 1. Конвенције, неопходно је утврдити да ли је спорна потврда о заплени састављена на основу изјаве или стварног доказа.

10. Међутим, у том погледу, уместо да примене горе наведена начела, које је Суд поновио у бројним случајевима као што су *Gäfgen*, *Jalloh*, *Ibrahim* и *други* и *Алмаши* (сви горе наведени), већина у Већу се одлучила да им додели ново значење и установи да писани документ, којим се инкриминише подносилац представке и који је он потписао, као резултат злостављања од стране полиције, не представља изјаву, већ, уместо тога, спада у категорију изјаве и стварних доказа, или чак само другопоменутог. Штавише, они су наведено установили без јасног навођења разлога за такав збуњујући избор.

11. С поштовањем, али се у потпуности не слажем с тим.

12. Заправо, довољно је чак и брзом анализом судске праксе Суда и упоредне судске праксе да се закључи да документ који је потписао подносилац представке никада раније није представљао ништа друго осим изјаве, у контексту притужбе на основу члана 6. Конвенције, нити је такав документ икада третиран као стварни доказ.

13. Чини се да је супротан закључак, који је у овом погледу усвојила већина, у супротности са нашом добро установљеном судском праксом, као и судском праксом у великој већини светских правних система.

14. Предмет *Gäfgen* пред Великим већем (горе цитиран), најрелевантнији случај у овој области, могао би да расветли питање шта су, бар у том конкретном случају, представљале изјаве, а шта стварни докази. С тим у вези,



Велико веће је приметило да је домаћи суд сматрао да су изјаве подносиоца представке, дате после претњи упућених током његовог испитивања, неприхватљиве (*ibid.*, §§ 28–30), при чему је исти установио као прихватљивим стварне доказе, који су постали познати као резултат таквих изјава, или другим речима, доказе који су истражни органи обезбедили као резултат изјава, које је подносилац дао под непрекидним утицајем поступања које је у супротности са чланом 3. (*ibid.*, § ст. 31. и 172).

15. Велико веће је, такође, приметило да су у поступку пред домаћим судовима спорни стварни докази класификовани као докази који су истражним органима постали познати као изнуђене изјаве подносиоца представке („ефекат дугог домета“ (*Fernwirkung*) – *ibid.*, § 31). У сврху сопствене процене према члану 6, Веће је изнело став да је одлучујуће питање то да је постојала узрочна веза између испитивања подносиоца представке у супротности са чланом 3, као и стварних доказа које су органи обезбедили као резултат навода које је изнео подносилац представке, укључујући откриће тела жртве и извештаја о обдукцији, трагове гума које је аутомобил подносиоца представке оставио на језеру где је пронађен леш жртве, као и ранац, одећа и писаћа машина подносиоца представке. Другим речима, оспорени стварни докази обезбеђени су као директан резултат његовог испитивања од стране полиције којим је прекршен члан 3. (*ibid.*, § 171).

16. У случају предмета *Jalloh* (цитиран горе), који је вођен пред Великим већем, где се Суд најпре бавио стварним доказима за разлику од изјава, подносилац представке је нагласио да је присилно давање еметика, у циљу прибављања доказа о кривичном делу који се тиче дроге, нехуман и понижавајући третман који је забрањен чланом 3. Конвенције, додајући да је употреба овог незаконито прибављеног доказа на његовом суђењу кршила његово право на правично суђење загарантовано чланом 6. (*ibid.*, § 3). Суд је препознао да је у том случају у питању била употреба „стварних“ доказа – за разлику од признања – који је добијен присилним мешањем у телесни интегритет подносиоца представке (*ibid.*, § 110).

17. Супротно томе, сама природа „изјава“ које се издвојено разматрају је из очигледних разлога углавном много мање описана. Дакле, у случајевима као што су *Örs* и *други* (цитиран горе, § 60), *Harutyunyan* (цитиран горе, §§ 63, 64 и 66), *Levinča* (цитиран горе, §§ 101 и 103–05) и *Göçmen* (цитиран горе), §§ 9 и 75), сви цитирани у предмету *Gäfgen* (цитиран горе, § 166), оспорени докази састојали су се од изјава добијених кршењем члана 3, који су подносиоци представки дали без присуства правног саветника, који су их инкриминисали и касније коришћени против њих у кривичном поступку. У тим случајевима Суд се такође позивао на такве доказе као на „признања“, или општије на изјаве које су домаћи органи касније сматрали прихватљивим (видети, на пример, *Örs* и *други*, горе цитиран, § 53).

18. Коначно, не могу а да не приметим да су питања у овом случају уско повезана са привилегијом против самооптуживања и правом на ћутање, која су такође заштићена чланом 6. Конвенције (видети, на пример, *Funk* против *Француске*, 25. фебруара 1993, § 44, серија А, бр. 256-А; *Saunders* против *Уједињеног Краљевства* [BB], 17. децембар 1996, § 68, Извештаји 1996-VI; *Jalloh*, цитиран горе, став 100, и *Ibrahim* и *други*, цитиран горе, § 267). Било како било, подносилац представке у овом случају није споменуо ово начело у својим притужбама и зато ћу се удржати од његовог детаљног испитивања.

19. Међутим, анализа неких начела, која се тичу привилегија против самооптуживања, може додатно расветлити разлику између изјава и стварних доказа, који су овде забрањивајући. Такво виђење традиционално је прихваћено у многим правним системима широм света, попут Сједињених Држава.

20. Стога треба напоменути да Суд сматра да привилегија против самооптуживања не обухвата материјал који се може прибавити од оптуженог употребом принудних овлашћења, већ који постоји независно од његове или њене воље, као што су, између осталог, документи прибављени на основу налога, узорци даха, крви и урина и телесног ткива у сврху ДНК тестирања (видети *Saunders*, цитиран горе, § 69, и *Jalloh*, цитиран горе, § 112).

21. Слично томе, надовезујући се на начела утврђена у случају *Boyd* против *Сједињених Држава*, 116 U.S. 616 (1886), Врховни суд Сједињених Држава је у предмету *Schmerber* против *Сједињених Држава*, 384 U.S. 757, 765 (1966) приметно да се заштита од инкриминација посебно односи на принудну комуникацију или сведочења, чиме се искључује све што није ни сведочење нити доказ у вези са неком комуникацијом или писањем оптуженог.

22. Примењујући ова начела на чињенице овог случаја, јасно је да потврда о заплени није могла да постоји независно од воље осумњиченог, нити је прибављена на основу налога. У суштини, представљала је документ који је подносилац представке потписао и који је саопштавао одређени став о датој ствари, те је зависно од воље подносиоца представке. Овај документ је јасно пренео његово признање да му је одузет одређени предмет, који је накнадно проглашен или тачније потврђен као инкриминишући. Стога ми се чини јасно да је наведено представљало изјаву.

23. У сваком случају, у светлу одсуства било какве недвосмислене дефиниције онога што представља изјаву за разлику од стварних доказа, недостатак било каквог објашњења, које би оправдало тако необичан став заузет од стране већине у овом погледу, као и неизвесности да ли сматрају да оспорени докази представљају нешто између изјаве и стварних доказа, или једноставно само другопоменуто, чине ово питање још упитнијим.

24. Штавише, у покушају да се пронађе потенцијално оправдање за такав став, могло би се закључити да је већина у Већу евентуално утврдила да изјава подносиоца представке није у потпуности инкриминисала истог у време када је дата, иако то никада јасно нису споменули. Међутим, чини се да само ова чињеница не прави разлику између овог случаја и било којег другог сличног, као што је *Gäfgen*, у којој је изјава подносиоца представке дата полицији којом је обелодањена локација тела жртве ипак сматрана прихватљивим од стране домаћих судова, за разлику од стварних доказа утврђених као последица тога. Могло би се претпоставити да изјава у том тренутку није одмах инкриминисала подносиоца представке, већ тек када је леш заиста пронађен. У сваком случају, као што је нагласило Велико веће, то је било друго, неокалано признање подносиоца представке које је, заједно са осталим доказима, имало за последицу да су га домаћи судови прогласили кривим по оптужби (видети *Gäfgen*, горе цитиран, § 180).

25. У сваком случају, Суд у пракси нема став да изјава добијена кршењем члана 3. мора да буде у потпуности инкриминишућа или да мора да инкриминише у тренутку када је дата, како би се обезбедила заштита у складу са чланом 6. став 1. Конвенције.

26. Заправо, још једном у погледу привилегије против самооптуживања, Суд је раније сматрао да се ово право не може разумно ограничити на изјаве које директно инкриминишу. Наиме, чак и сведочења добијена под принудом, која наизглед изгледају неинкриминишуће, као што су ослобађајуће напомене или пуке информације о чињеничним питањима, могу се применити у кривичном поступку као подршка тужилаштву, на пример да противурече или баце

сумњу на друге изјаве оптуженог или доказе које је дао током суђења, односно да на неки други начин поткопају његову веродостојност (видети *Saunders*, цитиран горе, § 69, и *Ibrahim* и други, цитиран горе, § 268).

27. Стога, све у свему, не може се тачно сагледати на који начин већина у Већу може закључити да се докази о којима је реч у овом случају не састоје од „изјаве“, јер, ако следимо добро утврђени приступ Суда с тим у вези, можемо доћи само до супротног закључка, што повлачи за собом кршење члана 6. став 1. Конвенције.

28. Штавише, ово је још проблематичније у светлу чињенице да већина у Већу у овом случају не само да заступа нешто што никада до сада овај Суд није разматрао, већ у томе не заузима ни јасан став, јер ништа у формулацији већине не сугерише да заиста имамо посла са стварним доказима. Из необјашњивог става већине јасно је само то да се по њиховом мишљењу вероватно не бавимо изјавом.

29. На крају, изузетно је жалосно што, узимајући у обзир да писани документ, који је потписао подносилац представке за који се касније сматрало да је прихватљив у кривичном поступку против њега, није представљао изјаву, без обзира до које је мере био коришћен од стране домаћих судова, чини се да већина прећутно ствара нови и неоправдани изузетак од општег правила у погледу одбијања доказа прикупљених кршењем члана 3, изузетак који може подстаћи домаће органе да крше члан 3. као део њихових кривичних истрага. Заправо, овај резултат омогућава да се толерише употреба метода супротних самим основним начелима демократских друштава садржаних у члану 3. Конвенције. По мом мишљењу, такав исход представља неприхватљиво кршење кључних вредности које брани наш Суд.

### III. МЕРА У КОЈОЈ СУ ДОКАЗИ КОРИШЋЕНИ И ЗНАЧАЈ ОВОГ ПИТАЊА

30. Чак и ако се претпостави да спорна потврда о заплени није представљала изјаву, не може се искључити значај утицаја овог доказа на исход домаћег поступка против подносиоца представке.

31. Пре свега, сам Врховни касациони суд је приметио да је чињеница да је подносилац представке поседовао канабис утврђена на основу сведочења полицајаца и да то „није засновано искључиво“ на потврди о заплени (видети став 30. пресуде). Не може се порећи да употреба речи „искључиво“ у овом контексту јасно подразумева да је Врховни касациони суд сматрао да су оспорени доказ домаћи судови бар донекле користили против подносиоца представке. У светлу начела супсидијарности, сматрам да је крајње упитно да се наш Суд у овом погледу разликује са налазима Врховног касационог суда.

32. Па ипак, чак и ако занемаримо налазе Врховног касационог суда и сагледамо само образложења првостепеног и другостепеног суда, што би нас могло навести да верујемо да су они осудили подносиоца представке на основу других доказа, ја сам мишљења да се још увек не може искључити да је на пресуду барем донекле утицала потврда о заплени.

33. Пре свега, целокупна поента спречавања домаћих органа да прихвате доказе добијене као резултат мучења или злостављања у кривичном поступку, или такозвано правило о искључењу, које је опште предвиђено и националним и међународним инструментима (видети *Jaloh*, горе цитиран, § 105, и *Gäfgen*, цитиран горе, § 161), је ради очувања интегритета самог судског поступка, јер се не може поуздано знати у којој мери је одређени доказни материјал, о коме су судије или поротници добили сазнања, утицао на њихову коначну одлуку.

34. Ово је уско повезано са опасношћу од „психолошке контаминације“ судије или пороте неприхватљивим доказима.

35. Прво, што се тиче поротника, иако се традиционално претпоставља да би ограничавајућа упутства требало да смање могућност предрасуда на прихватљив ниво<sup>1</sup>, многи научници и судије сматрају да ова претпоставка није ништа друго до необлажене фикције<sup>2</sup>. Једном када поротници сазнају да постоје неприхватљиви докази или информације, околности датог случаја могу понекад захтевати започињање новог суђења. То је на пример био случај у предмету *Сједињене Државе против Вроит-а*, 108 F.3d 863 (8th Cir. 1997) где је, без икаквих радњи тужилаштва, претресни судија одлучио да одобри ново суђење након што се чинило да су током почетног суђења поједини поротници читали вести о изјашњавању о кривци корпоративног саоптуженог, који су, како је откривено након суђења, узели у обзир ове информације у свом разматрању.

<sup>1</sup> Видети, на пример, *Сједињене Државе против Kilcullen-а*, 546 F.2d 435, 447 (1st Cir. 1976).

<sup>2</sup> Видети, на пример, *Krulewitch против Сједињених Држава*, 336 U.S. 440, 453 (1949) (Jackson, J., сагласан).

36. Бројни стручњаци, па чак и неки судови и законодавци, сада прихватају да судије такође могу бити склоне таквој „контаминацији“. Заправо, неки експерименти, спроведени да би се утврдило да ли судије могу занемарити такве информације, утврдили су да углавном нису могли да избегну утицај релевантних, али и неприхватљивих информација које су сазнали<sup>3</sup>. Кад судије сазнају да постоје неприхватљиви докази, неизбежно су изложени опасности да могу испитати друге доказе у светлу истих. Штавише, чак и ако неприхватљиви докази нису споменути у мишљењу суда, другопоменути не мора нужно да обелодани менталну анализу која је навела судије да прогласе подносиоца представке кривим. Поротници су можда мање подложни наведеном, међутим, то не значи да то није и случај код њих.

<sup>3</sup> Видети, на пример, J. Rachlinski, A. Wistrich and C. Guthrie, "Can Judges Ignore Inadmissible Information? The Difficulty of Deliberately Disregarding", *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 153, 2005, стр. 1251-1345. Доступно на SSRN: <https://ssrn.com/abstract=696781>

37. Као резултат тога, бројни законодавци и судови сада иду чак и корак даље од правила о искључењу, које у суштини само забрањује судовима да се позивају на неприхватљиве доказе, без могућности потпуног искључења истог из свог образложења, чак и када такво образложење није потпуно свесно. Да би се поступак заштитио од неприхватљивих доказа, неки извори предлажу да се судија који се упознао с тим доказима у потпуности повуче са суђења<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Судови у неким судским надлежностима сматрају да би претресни судија углавном требао да се повуче са суђења уколико сазна о неприхватљивим доказима. У вези са овим питањем, видети на пример *People v. McKee*, 39 Ill. 2d 265, 271, 235 N.E.2d 625, 629 (1968). У вези са захтевом да други судија води поступак, видети, на пример, *Сједињене Државе ex rel. Spears против Rundle-а*, 268 F. Supp. 691, 695-696 (E.D. Pa. 1967), *aff'd*, 405 F.2d 1037 (3d Cir. 1969) (*per curiam*) (наводећи да не можемо „захтевати од судије која је примио к

знању информације које доказују кривицу да објективно и хладно процени питање добровољности признања. Не може се гарантовати објективност, а поузданост мора бити доведена у питање. ... Једино... што је суд могао да уради током суђења [окривљеном] након сазнања да је признање оспорено је да отвори одвојено рочиште са другим судијом који није био упознат са случајем и сведочењем); такође у вези са повлачењем након што судија саслуша доказе о кривници оптуженог и процени добровољност његовог признања, видети Сједињене Државе против Parker-a, 447 F.2d 826, 829-847 (7th Cir. 1971); видети такође, Сједињене Америчке Државе ex rel. Owens против Cavell, 254 F. Supp. 154, 154-155 (M.D. Pa. 1966) (други случај где је наводно нехотично признање примљено у спис, где се преиспитује „да ли би судија који седи као утврђивач чињеница могао установити кривицу или невиност без утицаја доказа који се односе на питање добровољности“).

Такође, за европску перспективу о утицају ирелевантних фактора и околности, укључујући недопустивих доказа, на доношење судских одлука, M. Bergius, E. Ernberg, C. Dahlman and F. Sarwar, "Are judges influenced by legally irrelevant circumstances?", Law, Probability and Risk, Vol. 19, 2020, pp. 157-164, DOI: 10.1093/lpr/mgaa008, and B. English, T. Mussweiler and F. Strack, "Playing Dice With Criminal Sentences: The Influence of Irrelevant Anchors on Experts' Judicial Decision Making", PSPB, Vol. 32, No. 2, 2006, pp. 188-200, DOI: 10.1177/0146167205282152; видети такође M. Pantazi, O. Klein and M. Kissine, "Is justice blind or myopic? An examination of the effects of meta-cognitive myopia and truth bias on mock jurors and judges", Judgment and Decision Making, Vol. 15, No. 2, 2020, pp. 214-229 (које показује да судије имају тенденцију да верују информацијама које добијају, чак и ако су јасно означене као нетачне).

У европском контексту, као пример, концепт „психолошке контаминације“ је прихватио Уставни суд Словеније у својој одлуци број U-I-92/96, сматрајући неуставним да судија учествује у предмету ако је упознат са неприхватљивим доказом. На основу ове одлуке, Закон о кривичном поступку измењен је у складу са тим како би се обезбедило обавезно повлачење судије у таквом случају.

38. Такво решење пружа врло делотворан одговор у спречавању поротника и судија да одлуке заснивају на неприхватљивим доказима, било свесно или несвесно, и стога ће највероватније наићи на све већу подршку у наредним годинама.

39. Било како било, образложење правила о искључењу није повезано само са питањем до које су мере оспорени докази коришћени против подносиоца представке у кривичном поступку, већ и са чињеницом колико ће бити коришћени и мотивацијом оних који су починили злостављање или мучење.

40. Прихватање доказа прикупљених кршењем забране злостављања још је проблематичније у ситуацији када, као у овом случају, пре његовог прихватања није утврђено да ли су дотични докази заиста прибављени злостављањем. У таквој ситуацији, судија или поротник није претходно упозорен на чињеницу да су такви докази укаљани кршењем апсолутног људског права и да би их, према томе, требало занемарити током процеса одлучивања. У таквом сценарију, опасност од „психолошке контаминације“ је према томе већа. Стога је утолико потребније да се питање прихватљивости доказа разреши пре него што се ти докази стварно изведу пред суд. Неуспех домаћих органа у овом случају да одговоре на приговор подносиоца представке на прихватање потврде о заплени додатно је повећао вероватноћу да ће ови докази утицати на ток и исход предмета (видети такође у даљем тексту, тачке 52. и даље).

41. Заправо, санкционисање домаћег суда због прихватања доказа прикупљених кршењем члана 3. Конвенције не спречава само прихватање или употребу суштински непоузданих доказа (видети *Söylemez против Турске*, бр. 46661/99, став 122, 21. септембар 2006, и *Othman (Abu Qatada) против Уједињеног Краљевства*, бр. 8139/09, § 264, ЕСЉП 2012 (изводи), већ, што је најважније, користи да уклони сваки подстицај за злостављање или мучење против осумњиченог ради прибављања инкриминишућих доказа (видети, горе цитирани, § 160), јер је употреба доказа прикупљених кршењем члана 3. често иницијални разлог зашто се злостављање користи. Као што је Суд нагласио, прихватање таквих доказа за утврђивање кривице неког лица стога није компатибилно са гаранцијама из члана 6. Конвенције (видети *Söylemez*, цитиран горе, § 122).

42. Стога се може видети како правило о искључењу представља први и основни штит против кршења члана 3. Конвенције у оквиру кривичног поступка. Ако прихватимо да домаћи судови могу прихватити такве доказе под условом да једноставно изричито изјаве да на њима не темеље своју пресуду, онда прихватамо да домаћи органи углавном могу да прибегну мучењу и злостављању како би прибавили доказе. Ако, напротив, сматрамо да пуким прихватањем доказа добијених употребом мучења или злостављања читав поступак постаје неправичан, тада домаћи органи више неће долазити у искушење да прибегну таквим методама истраге.

43. Управо због тога сматрам толико упитном Владину тврдњу у овом случају према којој спорни докази нису имали никаквог утицаја на коначну осуђујућу пресуду подносиоца представке, која се, уместо тога, заснивала на сведочењу самих полицајаца који су га ухапсили.

44. Ово образложење није непознато Суду, који је претходно одбацио аргумент тужене владе у смислу да, иако су оспорени докази сматрани прихватљивим, ипак нису коришћени за осуду подносиоца представке (видети *Söylemez*, цитиран горе, § 120). С тим у вези, Суд је приметио да је током релевантног поступка сведочење подносиоца представке које је изнуђено под принудом током полицијског притвора био један од елемената који је послужио као основа за његову осуду (*ibid.*, § 77), с обзиром да домаћи судови нису узели у обзир наводну неприхватљивост овог доказа. Као резултат тога, они никада нису разматрали да ли би изјаве подносиоца представке требало да буду изузете из списка предмета (*ibid.*, § 124).

45. Слично томе, упркос чињеници да су спорни докази били прихватљиви, Суд је такође раније одбацио аргумент тужене владе према којем се осуда подносиоца представке није заснивала само на наведеном, већ и на читавом низу других доказа (видети *Örs и други*, горе цитиран, став 60, и *Göçmen*, цитиран горе, став 74). Суд заиста није сматрао потребним да процени да ли се осуда подносиоца представке заснивала коначно на изјавама које је наводно дао полицији под принудом. Довољно је било приметити да су се неке чињенице утврђене од стране домаћих органа заснивале на изјавама подносиоца представке добијеним као резултат злостављања и у одсуству правног саветника (видети *Şahiner, Yakş, Yağın и други против Турске* (одл.), бр. 33370/96, 11. јануар 2000; *Fikret Doğan против Турске* (одл.), бр. 33363/96, 11. јануар 2000; и *Örs и други*, горе цитиран, став 60). Према томе, ово је подразумевало кршење члана 6. Конвенције (*Örs и други*, цитиран горе, § 61, и *Göçmen*, цитиран горе, § 75).

46. Супротно томе, у случају *Gäfgen* су постојале посебне околности које су допринеле закључку Великог већа да спорни докази нису били потребни за обезбеђивање осуђујуће пресуде подносиоца представке. У том случају, Суд је утврдио да је друго признање подносиоца представке на суђењу које је – одвојено или додатно поткрепљено даљим неокаљаним стварним доказима – представљало основу његове осуђујуће пресуде за убиство и киднаповање са изнудом и казне. Спорни стварни докази нису били потребни и нису коришћени за доказивање кривице или одређивање казне. Суд је приметио да би се стога могло рећи да је дошло до прекида у узрочном ланцу који је водио од забрањених метода истраге до осуде и казне подносиоца представке у погледу спорних стварних доказа (*Gäfgen*, горе цитиран, став 180).

47. Штавише, Суд је потврдио да кршење члана 3. у истражном поступку није имало утицаја на признање подносиоца представке током суђења (*ibid.*, § 181), јер је пре тога подносилац представке био упућен у своје право да ћути и о чињеници да ниједна изјава коју је раније дао по оптужбама није могла да се користи као доказ против њега (видети став 34 пресуде). Суд се стога уверио да су домаће законодавство и пракса ипак узеле у обзир признања добијена забрањеним злостављањем (за разлику од *Hukki Güneş против Турске*, бр. 28490/95, став 91, ЕСЉП 2003-VII и *Göçmen*, горе цитиран, став 73.) и да је враћен *status quo ante*, односно да је враћено стање у којој се подносилац представке нашао пре кршења члана 3. у том погледу (видети *Gäfgen*, горе цитиран, став 182.).

48. Стога је Велико веће јасно направила разлику између чињеница из предмета *Gäfgen* и оних описаних у случају *Göçmen*, између осталог, будући да се у другопоменутом Суд уверио да су домаћи закони и пракса узели у обзир признања добијена забрањеним злостављањем. Ипак, чини се да је овај случај сроднији предметима *Göçmen* или *Söylemez* у овом погледу, као и у тачној мери у којој су спорни докази коришћени, или у најмању руку могли бити употребљени против подносиоца представке.

49. На крају, чак и ако се не узимају у обзир питања која се строго односе на члан 3. Конвенције, овде понављам свој став у вези са оним што је по мом мишљењу регулисано чланом 6. Конвенције. Постоји правац мишљења према коме правичност исхода поступка има посебну важност и према коме је некада неопходно преиспитати питање да ли је дати доказ имао неки утицај на поступак. Ипак, сматрам супротно томе да се члан 6. Конвенције односи на правичност поступка у целини, а не на правичност исхода. Овде бих се позвао на своје одвојено мишљење у предмету *Murtazaliyeva против Русије* ([ВВ], бр. 36658/05, 18. децембар 2018).

50. Не могу а да не закључим да стога у сваком случају није од пресудног значаја размотрити ефекат који је спорни доказни материјал имао на коначну осуђујућу пресуду подносиоца представке.

\*\*\*

51. На крају, верујем да основна начела правичности захтевају да Суд санкционише, према члану 6. став 1. Конвенције, домаће судове који су прихватили доказе стечене кршењем члана 3. Конвенције.

52. Штавише, треба напоменути да члан 6. Конвенције такође захтева од домаћих судова да прихвате доказе само ако су претходно, с обзиром на елементе специфичне за случај, потврдили да нису прибављени као резултат злостављања или мучења. Ово је својствено одговорности суда да осигура онима који се појаве пред њим правично саслушање, а нарочито да провери да правичност поступка није подривана услед услова у којима су прибављени докази на које се ослања (видети *El Haski*, горе цитиран, ст. 89 и 99).

53. У многим случајевима је пропуст у процењивању доказа прибављених као резултат злостављања или мучења довело до кршења члана 6, као у случају *Söylemez* (цитиран горе), где је Суд приметио да је кривични суд осудио подносиоца представке иако је кривични поступак против полицајца који су оптужени за његово злостављање још увек био у току (*ibid.*, § 123). Штавише, Суд је такође истакао у том случају да даља истрага није била наређена, нити да би се утврдила стварност чињеница нити идентитет починилаца наводног злостављања (упоредити *Ferrantelli и Santangeb против Италије*, 7. август 1996, Извештаји 1996-III, § 49–50, и упоредити *Örs и други*, цитирани горе, § 61, и *Söylemez*, цитиран горе, § 124).

54. У случају *Örs и други* (горе цитиран), Суд је отишао још даље приметивши да суд безбедности није сматрао потребним, на пример, да претходно питање упути кривичном суду пред којим се водио поступак против полицајца оптужених за мучење подносиоца представке (*ibid.*, § 59).

55. Дакле, у светлу горе поменуте судске праксе, јасно је да је у овом случају пропуст домаћих судова да испитају аргументе подносиоца представке у вези са злостављањем којем је био подвргнут у циљу добијања инкриминишућих изјава и узимање у обзир истог као посебно питање важан елемент који утиче на правичност поступка у целини.

56. Из шире перспективе, верујем да се не сме потценити значај вредности заштићених чл. 3. и 6. Конвенције. Заправо, чак и одсуство прихватљиве притужбе према члану 3. у начелу не спречава Суд да узме у обзир наводе подносиоца представке да су изјаве дате пред полицијом добијене методама принуде или угњетавања и да њихов унос у спис случаја на који се позива првостепени суд стога представља кршење јемства правичног суђења из члана 6. (видети *Mehmet Duman против Турске*, бр. 38740/09, став 42, 23. октобар 2018, и *Aydın Çetinkaya против Турске*, бр. 2082/05, § 104, 2. фебруар 2016).

57. Штавише, опште начело се примењује не само када је жртва поступања које је супротно члану 3. конкретни окривљени, већ и када се ради о трећим лицима (види *El Haski*, цитиран горе, § 85, и *Kaçici и Kotorri против Албаније*, бр. 33192/07 и 33194/07, став 128, 25. јун 2013. године).

58. Штавише, Суд је раније сматрао да се на инкриминишуће доказе – било у облику признања или чак стварних доказа – који су добијени као резултат насиља или бруталности или других облика третмана који се могу окарактерисати као мучење – никада не би требало ослањати као на доказе о кривици, без обзира на њихову доказну снагу. Било који други закључак само би индиректно легитимисао ону врсту морално прекорног понашања које су аутори члана 3. Конвенције настојали да забране, односно, како је то тако добро сročено у пресуди Врховног суда Сједињених Држава у случају *Rochin* (види *Jalloh*, цитиран горе, § 50), „приуштио бруталности плашт закона“ (, §§ 99 и 105; *Harutyunyan*, цитиран горе, § 63; и *Gäfgen*, цитиран горе, § 167).

59. Коначно, не може се превидети да је Велико веће у случају *Gäfgen* изричито признало да је у светлу своје судске праксе (видети *Gäfgen*, цитиран горе, ст. 165–167) употреба доказа обезбеђених као резултат кршења члана 3. покренула озбиљна питања у вези са правичношћу поступка. Додато је да, додуше, у контексту члана 6, прихватање доказа прикупљених понашањем које је апсолутно забрањено чланом 3. може бити подстицај службеницима закона да користе такве методе упркос апсолутној забрани. Спречавање и делотворна заштита појединаца од употребе истражних метода које крше члан 3. могу, према томе, по правилу такође захтевати искључење из употребе стварних доказа који су прибављени као резултат било каквог кршења члана 3, иако су такви докази можда мање у супротности од доказа који су добијени у првом маху као последица кршења наведеног члана. У супротном, суђење ће у целини бити неправедно.

60. Различити закључак до којег је на крају дошла већина у Великом већу у случају *Gäfgen* резултат је низа фактора, наиме због недостатка јасног консензуса између уговорних страна Конвенције, судова других држава и других институција за праћење људских права о тачном опсегу примене правила о искључењу када је реч о стварним доказима (видети *Gäfgen*, цитиран горе, § 174) и различитих конкурентских права и интереса који су у питању, имајући у виду да је интерес да се суђење сматра правичним у том конкретном случају био изузетно висок и да су

спорни стварни докази изведени из незаконитог метода испитивања који сам по себи није имао за циљ унапређење кривичне истраге, већ је примењен у превентивне сврхе, наиме у циљу спашавања дететовог живота, а самим тим и у циљу заштите другог основног права загарантованог Конвенцијом, члан 2. (*ibid.*, § 175).

61. Широко спектар разлога које је Суд изложио оправдавајући ово ограничење у односу на стварне доказе који су добијени на било који начин као резултат злостављања (изузев мучења) показује колико је широко опште начело и колико је критично дати довољно основа у било ком образложењу који тврди супротно.

62. Међутим, у овој пресуди већина у Већу није дала довољне разлоге за одступање од устаљене судске праксе Суда у том погледу, јер они једноставно тврде да писани документ који је потписао подносилац представке не представља изјаве, те на тај начин имплицирају да представља стварни доказ, допуштајући тако ограничење на опште начело наведено у предмету *Gäfgen*, без икаквог објашњења зашто такав документ треба сматрати било чим другим осим изјавом према нашој судској надлежности.

63. На крају, чини се да већина у Већу у овој пресуди није у довољној мери препознала пресудну природу вредности које су заједнички заштићене чл. 3. и 6. Конвенције у сваком демократском друштву.

64. С тим у вези, такође бих се с одобравањем позвао на ставове које су изнели судије *Rozakis, Tulkens, Jebens, Ziemele, Blanku и Power* у свом издвојеном мишљењу у случају *Gäfgen* (цитиран горе). Заиста, чврсто се слажем са њиховим гледиштем према којем се докази осигурани кршењем члана 3. и након тога уврштени у поступак не могу сматрати као да нису имали утицаја на даљи развој и исход поступка (видети § 7 споменутог заједничког мишљења који се делимично противи мишљењу у случају *Gäfgen*). Као што се с правом приметило у њиховом издвојеном мишљењу, кривично суђење које у било којој мери признаје и ослања се на доказе добијене као резултат кршења такве апсолутне одредбе Конвенције не може *a fortiori* бити праведно (видети § 2 наведеног мишљења).

65. Такође у потпуности подржавам њихово становиште да је најефикаснији начин гарантовања апсолутне забране кршења члана 3. строга примена правила о искључењу када је реч о члану 6. (видети члан 10. наведеног мишљења).

66. Такав приступ би уверио државне службенике који долазе у искушење да почине нехумано поступање да је бесмислено да предузимају такве забрањене активности. Штавише, лишило би их сваког потенцијалног подстицаја или повода да третирају осумњичене на начин који није у складу са чланом 3. (видети § 10 поменутог мишљења).

67. Као што је, такође, исправно истакнуто у том мишљењу, ово је случај зато што се криминална делатност не сме истражити нити је допуштено осигурати осуђујућу пресуду појединца, по цену подривања апсолутног права неподвргавања нехуманом третману загарантованом чланом 3. Сматрати супротно од тога би подразумевало да се жртвују основне вредности и доводи у питање праведно спровођење правде (видети § 12 поменутог мишљења).

68. Према томе, правило изузећа долази са ценом коју треба платити, а као што је препознато у том заједничком делимичном издвојеном мишљењу, понекад та цена може бити врло висока. Међутим, такође у потпуности подржавам њихово гледиште да, тамо где се то догоди, крајња одговорност за било какву „корист“ оптуженог чврсто лежи на државним органима чији су службеници, без обзира на њихову мотивацију, дозволили извршење нехуманог поступања и тиме ризиковали угрожавање накнадног вођења кривичног поступка (видети § 11 наведеног мишљења).

69. Надам се да ће једног дана такав став превладати у судској пракси Суда. У сваком случају, чак и са судском праксом каква је тренутно, само прихватање спорне потврде о заплени као доказа, у овом случају требало би да подразумева кршење члана 6. став 1. из горе наведених разлога.