



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

VELIKO VIJEĆE

**PREDMET ROMAN ZAKHAROV protiv RUSIJE**

*(Predstavka br. 47143/06)*

PRESUDA

STRASBOURG

4. decembar 2015.

*Ova presuda je konačna ali može biti predmetom redakcijskih izmjena.*



**U predmetu Roman Zakharov protiv Rusije,**

Evropski sud za ljudska prava, zasjedajući u Velikom vijeću, u sastavu:

Dean Spielmann, *predsjednik*,

Josep Casadevall,

Guido Raimondi,

Ineta Ziemele,

Mark Villiger,

Luis López Guerra,

Khanlar Hajiyev,

Angelika Nußberger,

Julia Laffranque,

Linos-Alexandre Sicilianos,

Erik Møse,

André Potocki,

Paul Lemmens,

Helena Jäderblom,

Faris Vehabović,

Ksenija Turković,

Dmitry Dedov, *sudije*,

i Lawrence Early, *pravni savjetnik*,

nakon vijećanja zatvorenih za javnost, koja su održana 24. septembra 2014. i 15. oktobra 2015.,

donosi sljedeću presudu, koja je usvojena posljednjeg spomenutog datuma:

**POSTUPAK**

1. Postupak u ovome predmetu pokrenut je temeljem predstavke (br. 47143/06) protiv Ruske Federacije, koju je Sudu podnio g. Roman Andreyevich Zakharov ("podnositelj predstavke"), državljanin Rusije, 20. oktobra 2006. godine u skladu s članom 34. Konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda ("Konvencija").

2. Podnositelja predstavke je inicijalno zastupao g. B. Gruzd, advokat iz Sankt Petersburga. Nakon toga su ga zastupali advokati nevladine organizacije EHRAC, Memorijalni centar za ljudska prava sa sjedištem u Moskvi. Vladu Rusije ("Vlada") zastupao je g. G. Matyushkin, predstavnik Ruske Federacije u Evropskom sudu za ljudska prava.

3. Podnositelj predstavke je naveo da je njegovo pravo na privatni život i prepisku povrijeđeno tajnim presretanjem mobilne telefonske komunikacije u Rusiji te da u tom smislu nije imao pristup djelotvornom pravnom lijeku.

4. Dana 19. oktobra 2009. godine Vlada je obaviještena o podnesenoj predstavci.

5. Dana 11. marta 2014. godine Vijeće Prvog odjela kojemu je predmet bio dodijeljen (Pravilo 52., stav 1. Poslovnika Suda), u čijem su sastavu bili Isabelle Berro-Lefèvre, predsjednica, Khanlar Hajiyeu, Julia Laffranque, Linos-Alexandre Sicilianos, Erik Møse, Ksenija Turković, Dmitry Dedov, sudije i Søren Nielsen, registrar Odjela, ustupilo je nadležnost Velikom vijeću, čemu se ni jedna strana u postupku nije protivila (član 30. Konvencije i Pravilo 72.).

6. Javna rasprava je održana u Zgradi ljudskih prava u Strasbourgu 24. septembra 2014. (Pravilo 59., stav 3.).

Pred Sudom su se pojavili:

(a) *u ime Vlade*

G-DIN G. MATYUSHKIN, zastupnik Ruske Federacije u Evropskom sudu  
za ljudska prava, *agent*,  
G-ĐA O. SIROTKINA,  
G-ĐA I. KORIEVA,  
G-ĐA O. IURCHENKO,  
G-DIN O. AFANASEV,  
G-DIN A. LAKOV, *savjetnici;*

(b) *u ime podnositelja predstavke*

G-DIN P. LEACH,  
G-ĐA K. LEVINE,  
G-DIN K. KOROTEEV,  
G-ĐA A. RAZHIKOVA, *advokat,*  
G-ĐA E. LEVCHISHINA, *savjetnik.*

Sud je saslušao obraćanje g. Matyushkina, g. Leacha, g-đe Levine, gospođe Razhikove i g. Koroteeva, kao i odgovore g. Matyushkina i g. Leacha na pitanja koja su im uputile sudije.

## ČINJENICE

### I. OKOLNOSTI SLUČAJA

7. Podnositelj predstavke rođen je 1977. godine i živi u Sankt Petersburgu.

8. Podnositelj predstavke je glavni urednik izdavačke kuće i časopisa o avijaciji. Ujedno je i predsjednik podružnice Odbrambene fondacije Glasnost u Sankt Petersburgu, nevladine organizacije koja prati stanje medijskih sloboda u ruskim regijama, a koja promovira neovisnost regionalnih sredstava javnog priopćavanja, slobodu govora i poštivanje

prava novinara i pruža pravnu podršku novinarima, između ostalog, kroz pravno zastupanje u parnicama.

9. Bio je pretplatnik kod nekoliko operatera mobilnih mreža.

10. Dana 23. decembra 2003. godine pokrenuo je sudski postupak protiv tri operatera mobilne mreže, tvrdeći da je došlo do miješanja u njegovo pravo na privatnost telefonskih komunikacija. Tvrдио je da su operateri mobilnih mreža, u skladu s Naredbom br. 70 (v. stavove 115. i 122. u nastavku ove presude) Državnog odbora za komunikacije i informacijske tehnologije, koji je bio prethodnik Ministarstva komunikacija, instalirali opremu koja je Federalnoj službi sigurnosti ("FSS") omogućila presretanje svih telefonskih komunikacija bez prethodnog sudskog odobrenja. Podnositelj predstavke je tvrdio da je Naredbom br. 70, koja nikada nije bila objavljena, neopravdano ograničeno njegovo pravo na privatnost. Od suda je zatražio da izda nalog za uklanjanje opreme koja je instalirana temeljem Naredbe br.70 i da se pristup mobilnim telefonskim komunikacijama osigura samo ovlaštenim licima. Ministarstvo komunikacija i informacijskih tehnologija (u daljnjem tekstu: "Ministarstvo komunikacija") i Odjel FSS-a za regiju Sankt Peterburga i Lenjingrada pridružili su se ovom sudskom postupku u svojstvu treće strane.

11. Okružni sud Vasileostrovskiy iz Sankt Peterburga je 5. decembra odbio tužbeni zahtjev podnositelja predstavke. Utvrdio je da podnositelj predstavke nije dokazao da su operateri mobilnih mreža prenijeli bilo koju od zaštićenih informacija neovlaštenim licima ili da su omogućili neograničeno ili neovlašteno presretanje komunikacija. Oprema na koju je ukazivao instalirana je kako bi se agencijama za provedbu zakona omogućilo da provode operativno-istražne radnje u skladu sa zakonom propisanim postupkom. Ugradnja takve opreme sama po sebi nije ometala privatnost komunikacija podnositelja predstavke. Podnositelj predstavke nije uspio dokazati činjenice koje bi dovele do zaključka da je njegovo pravo na privatnost telefonskih komunikacija bilo povrijeđeno.

12. Podnositelj predstavke je izjavio žalbu. Tvrдио je, naročito, da Okružni sud nije prihvatio neke dokumente koje je predložio kao dokaze. Radilo se o dva sudska naloga kojima se retroaktivno dozvoljava presretanje mobilnih telefonskih komunikacija i dodatku standardnom ugovoru o uslugama, koji je zaključio jedan od operatera mobilne mreže. Jednim od ovih sudskih naloga, koji datira od 8. oktobra 2002. godine, odobreno je presretanje mobilnih telefonskih komunikacija nekoliko osoba u periodu od 1. do 5. aprila, od 19. do 23. juna, od 30. juna do 4. jula i od 16. do 20. oktobra 2001. godine. Drugim sudskim nalogom, koji je izdan 18. jula 2003. godine, odobreno je presretanje mobilnih telefonskih komunikacija g. E. u periodu od 11. aprila do 11. oktobra 2003. godine. Što se tiče dodatka ugovoru, njime je pretplatnik informiran da, ukoliko se njegov broj bude koristio za terorističke prijetnje, operater mobilne mreže može obustaviti pružanje telefonskih usluga i predati prikupljene podatke agencijama za

provedbu zakona. Prema mišljenju podnositelja predstavke, sudski nalozi i dodatak ugovoru dokazuju da su operateri mobilnih mreža i agencije za provedbu zakona bili tehnički osposobljeni za presretanje svih telefonskih komunikacija bez prethodno pribavljenog sudskog odobrenja i da su rutinski pribjegavali neovlaštenom presretanju.

13. Dana 26. aprila 2006. Gradski sud Sankt Peterburga potvrdio je presudu po žalbi. Potvrdio je nalaz Okružnog suda da podnositelj predstavke nije uspio dokazati da je njegova telefonska komunikacija bila presretana. Također, nije pokazao da je postojala opasnost da njegovo pravo na privatnost telefonske komunikacije bude protupravno povrijeđeno. Da bi dokazao postojanje takve opasnosti, podnositelj predstavke je trebao dokazati da su tuženici postupili nezakonito. Međutim, operateri mobilnih mreža su, prema zakonu, bili dužni instalirati opremu koja će agencijama za provedbu zakona omogućiti provođenje operativno-istražnih radnji, a postojanje te opreme nije samo po sebi ometalo privatnost komunikacija podnositelja predstavke. Neprihvatanje sudskih naloga od 8. oktobra 2002. godine i 18. jula 2003. godine kao dokaza bilo je zakonito jer su ti sudski nalozi bili izdani trećim licima i bili su nebitni za predmet podnositelja predstavke. Gradski sud je, nadalje, odlučio prihvatiti kao dokaz i razmotriti dodatak ugovoru pružatelja usluge, ali je utvrdio da on nije sadržavao nikakve informacije koje bi opravdale preispitivanje presude Okružnog suda.

14. Iz dokumenta koji je podnositelj predstavke priložio može se vidjeti da je, u januaru 2007. godine, nevladina organizacija "Građanska kontrola" tražila od glavnog tužilaštva da provjeri naloge Ministarstva komunikacija iz oblasti presretanja komunikacija kako bi provjerila njihovu usklađenost sa federalnim zakonima. U februaru 2007. godine službenik Ureda glavnog tužilaštva uputio je telefonski poziv organizaciji "Građanska kontrola" i zatražio kopije neobjavljenih priloga uz Naredbu br. 70, navodeći da tužilaštvo nije bilo u stanju da ih pribavi od Ministarstva komunikacija. U aprilu 2007. godine Ured glavnog tužilaštva odbio je izvršiti traženu provjeru.

## II. RELEVANTNO DOMAĆE PRAVO

### A. Pravo na poštivanje privatnog života i prepisku

15. Ustav svima jamči pravo na poštivanje privatnog života, lične i porodične tajne i pravo na odbranu časti i ugleda (član 23., stav 1.). Nadalje, jamči pravo na poštivanje prepiske, telefonske, poštanske, telegrafske i druge komunikacije. To se pravo može ograničiti samo na temelju sudskog naloga (član 23., stav 2.).

16. Ustav, također, propisuje da nije dozvoljeno prikupljati, pohranjivati, koristiti i širiti informacije o privatnom životu lica bez njegovog, odnosno

njezinog pristanka. Državne i općinske vlasti moraju osigurati da svako lice ima pristup dokumentima i materijalima koji utiču na njegova prava i slobode, osim ako zakonom nije drugačije određeno (član 24.).

17. Zakon o komunikacijama od 7. jula 2003. godine (br. 126-FZ) jamči privatnost poštanske, telegrafске i drugih vidova komunikacije koja se prenosi putem telekomunikacijskih mreža ili poštanskih službi. Ograničenja prava na privatnost komunikacije dozvoljena su samo u slučajevima propisanim u federalnim zakonima (član 63., stav 1.). Za presretanje komunikacije potrebno je pribaviti prethodno sudsko odobrenje, osim u slučajevima navedenim u federalnim zakonima (član 63., stav 3.).

18. Ustavni sud je, 2. oktobra 2003. godine, svojom odlukom br. 345-O presudio da pravo na privatnost telefonske komunikacije obuhvata sve podatke koji se prenose, pohranjuju ili otkriju putem telefonske opreme, uključujući i podatke koji nisu bazirani na sadržaju kao što su informacije o dolaznim i odlaznim pozivima određenog pretplatnika. Za praćenje takvih podataka potrebno je također pribaviti prethodno sudsko odobrenje.

## **B. Odgovornost za povredu privatnosti**

19. Neovlašteno prikupljanje i širenje informacija o privatnom ili porodičnom životu nekog lica bez njegove ili njezine saglasnosti, kada se čini iz koristoljublja ili drugih ličnih interesa i kada šteti pravima i zakonitim interesima građana, kaznit će se novčanom kaznom, društveno korisnim radom ili kaznom zatvora do četiri mjeseca. Iste radnje koje počini službenik koristeći svoj položaj kaznit će se novčanom kaznom, zabranom vršenja određenih funkcija ili kaznom zatvora do šest mjeseci (član 137. Krivičnog zakona).

20. Svako kršenje prava građana na privatnost poštanskih, telegrafskih, telefonskih i drugih vidova komunikacije kaznit će se novčanom kaznom ili društveno korisnim radom. Ista djela koja počini službeno lice, koristeći svoj položaj, kaznit će se novčanom kaznom, zabranom vršenja određenih funkcija ili kaznom zatvora do četiri mjeseca (član 138. Krivičnog zakona).

21. Zloupotreba ovlasti od strane službenog lica, koja je počinjena iz koristoljublja ili drugih ličnih interesa i koja predstavlja bitnu povredu prava i zakonitih interesa fizičkog ili pravnog lica, kaznit će se novčanom kaznom, zabranom vršenja određenih funkcija ili bavljenja određenim aktivnostima u trajanju do pet godina, društveno korisnim radom u trajanju do četiri godine ili kaznom zatvora u trajanju od četiri mjeseca do četiri godine (član 285., stav 1. Krivičnog zakona).

22. Radnje službenog lica koje jasno prelaze njegova ili njezina ovlaštenja i koje rezultiraju bitnom povredom prava i zakonitih interesa fizičkog ili pravnog lica, kaznit će se novčanom kaznom, zabranom vršenja određenih funkcija ili bavljenja određenim aktivnostima u trajanju do pet godina, društveno korisnim radom u trajanju do četiri godine ili kaznom

zatvora u trajanju od četiri mjeseca do četiri godine (član 286., stav 1. Krivičnog zakona).

23. U presudi Vijeća Vrhovnog suda br. 19 od 16. oktobra 2009. godine se navodi da “bitna povreda prava i zakonskih interesa fizičkog ili pravnog lica” u smislu člana 285. i 286. Krivičnog zakona znači povredu prava i sloboda zajamčenih općepriznatim načelima i odredbama međunarodnog prava i Ustavom Ruske Federacije kao što su pravo na poštivanje časti i dostojanstva, pravo na privatni i porodični život, prepisku, telefonsku, poštansku, telegrafsku i druge vidove komunikacije, nepovredivost doma i sl. Kod ocjenjivanja “bitne” povrede u odnosu na pravno lice, u obzir treba uzeti opseg štete pretrpljene uslijed nezakonitog postupanja, prirodu i iznos materijalne štete, broj pogođenih osoba i težinu fizičke, materijalne ili nematerijalne štete koja im je time nanesena (stav 18. (2)).

24. Krivični postupak se pokreće ukoliko postoji dovoljno činjenica koje ukazuju da je krivično djelo počinjeno (član 140., stav 2. Zakona o krivičnom postupku).

### **C. Opće odredbe o presretanju komunikacija**

25. Presretanje komunikacija uređeno je Zakonom o operativno-istražnim radnjama od 12. augusta 1995. godine (br. 144-FZ, u daljnjem tekstu “ZOIR”), koji se odnosi na presretanje komunikacija u okviru krivičnog postupka ali i van tog okvira i Zakonom o krivičnom postupku od 18. decembra 2001. (br. 174-FZ, na snazi od 1. jula 2002., u daljnjem tekstu “ZKP”), koji se odnosi na presretanje komunikacija u okviru krivičnog postupka.

26. Ciljevi operativno-istražnih radnji su: (1) otkrivanje, sprečavanje, suzbijanje i istraga krivičnih djela i identifikacija osoba koje su se udružile radi počinjenja, odnosno koje čine ili su počinile krivično djelo; (2) traganje za bjeguncima i nestalim osobama; (3) prikupljanje informacija o događajima i aktivnostima koje ugrožavaju nacionalnu, vojnu, ekonomsku ili ekološku sigurnost Ruske Federacije (član 2. ZOIR-a). Dana 25. decembra 2008. godine taj je član dopunjen dodatnim ciljem, a to je pribavljanje informacija o imovini koja je podložna zapljeni.

27. Državna službena lica i agencije koje vrše operativno-istražne radnje moraju demonstrirati poštivanje privatnog i porodičnog života, pravo na dom i prepisku građana. Operativno-istražne radnje je zabranjeno vršiti osim u svrhe koje su navedene u Zakonu (član 5. (1) i (2) ZOIR-a).

28. Državna službena lica i agencije ne mogu (1) provoditi operativno-istražne radnje u interesu političkih stranaka, neprofitnih ili vjerskih organizacija; (2) provoditi tajne operativno-istražne radnje u odnosu na federalne, regionalne ili općinske vlasti, političke stranke ili neprofitne ili vjerske organizacije s ciljem uticanja na njihov rad ili odluke; (3) otkrivati podatke prikupljene u toku operativno-istražnih radnji ako se ti podaci tiču



privatnog ili porodičnog života građana ili ako štete njihovom ugledu i dobrom imenu, osim u slučajevima navedenim u federalnim zakonima; (4) ohrabrivati, poticati ili mamiti lica na počinjenje krivičnog djela; (5) krivotvoriti rezultate operativno-istražnih radnji (član 5. (8) ZOIR-a).

29. Operativno-istražne radnje obuhvaćaju, *između ostalog*, presretanje poštanske, telegrafske, telefonske i drugih vidova komunikacije i prikupljanje podataka putem tehničkih komunikacijskih kanala. Zakon propisuje da se tokom operativno-istražnih radnji mogu koristiti uređaji za audio i video snimanje, fotografije, kamere i druga tehnička sredstva pod uvjetom da ne štete životu i zdravlju onih koji sudjeluju u tim radnjama ili okolišu. FSS i agencije Ministarstva unutrašnjih poslova tehničkim sredstvima vrše operativno-istražne radnje koje uključuju presretanje poštanske, telegrafske, telefonske ili drugih vidova komunikacije i prikupljanje podataka kroz tehničke komunikacijske kanale, koristeći opremu koju su instalirali pružatelji komunikacijskih usluga, a u skladu sa odlukama i sporazumima potpisanim između uključenih agencija (član 6. ZOIR-a).

30. Predsjedničkim dekretom br. 891 od 1. septembra 1995. propisano je da FSS vrši presretanje poštanske, telegrafske ili druge komunikacije za račun i u ime svih agencija za provedbu zakona (stav 1.). U situacijama gdje FSS ne raspolaže neophodnom tehničkom opremom, presretanje mogu vršiti agencije Ministarstva unutrašnjih poslova za račun i u ime svih agencija za provedbu zakona (stav 2.). Slične odredbe sadržane su u stavovima 2 i 3 Naredbe br. 538, koju je vlada izdala 27. augusta 2005. godine.

#### **D. Situacije koje mogu dati povoda za presretanje komunikacija**

31. Operativno-istražne radnje kojima se zadire u ustavno pravo na privatnost poštanske, telegrafske i drugih komunikacija koje se prenose telekomunikacijskim mrežama ili poštanskim službama ili u privatnost doma mogu se vršiti nakon što se zaprimi informacija (1) da je krivično djelo počinjeno, odnosno da je počinjenje krivičnog djela u toku ili da se planira; (2) o osobama koje se urotile da počine krivično djelo, odnosno koje čine ili su počinile krivično djelo; ili (3) o događajima ili aktivnostima koje ugrožavaju nacionalnu, vojnu, ekonomsku ili ekološku sigurnost Ruske Federacije (član 8. (2) ZOIR-a).

32. ZOIR propisuje da se presretanje telefonskih i drugih komunikacija može odobriti samo u slučajevima kada je osoba osumnjičena ili optužena za krivično djelo srednje težine, teško krivično djelo ili naročito teško krivično djelo ili kada postoje informacije o takvom krivičnom djelu (član 8. (4) ZOIR-a). ZKP također propisuje da se presretanje telefonske i druge komunikacije osumnjičenog, optuženog ili nekog drugog lica može odobriti ako postoje razlozi za sumnju da te osobe posjeduju informacije koje su relevantne za krivični predmet u vezi sa krivičnim djelom srednje težine,

teškim krivičnim djelom ili naročito teškim krivičnim djelom (član 186., stav 1. ZKP-a).

33. Član 15. Krivičnog zakona propisuje da su “krivična djela srednje težine” krivična djela s predumišljajem za koje Krivični zakon propisuje maksimalnu kaznu zatvora od tri do pet godina i krivična djela bez predumišljaja za koja Krivični zakon propisuje maksimalnu kaznu zatvora dužu od tri godine. “Teška krivična djela” su krivična djela s predumišljajem za koja je Krivični zakon propisao maksimalnu kaznu zatvora od pet do deset godina. “Naročito teška krivična djela” su krivična djela s predumišljajem za koja Krivični zakon propisuje maksimalnu kaznu zatvora dužu od 10 godina ili strožiju kaznu.

## **E. Postupak odobravanja i rokovi**

### *1. Zakon o operativno-istražnim radnjama*

34. Operativno-istražne mjere kojima se zadire u ustavno pravo na privatnost poštanske, telegrafске i drugih vidova komunikacije koje se prenose telekomunikacijskim mrežama ili poštanskim službama ili u privatnost doma kao što su pregledi prostorija ili zgrada, presretanje poštanske, telegrafске, telefonske i drugih vidova komunikacije ili prikupljanje podataka kroz tehničke komunikacijske kanale zahtijevaju prethodno sudsko odobrenje (član 8. (2) ZOIR-a).

35. U vanrednim slučajevima, kada postoji neposredna opasnost od počinjenja teškog ili naročito teškog krivičnog djela ili gdje postoje informacije o događajima ili aktivnostima koje ugrožavaju nacionalnu, vojnu, ekonomsku ili ekološku sigurnost, operativno-istražne mjere navedene u članu 8. (2) mogu se provesti bez prethodnog sudskog odobrenja. Ako sudsko odobrenje ne bude pribavljeno u roku od 48 sati od početka primjene operativno-istražnih mjera, te se radnje odmah moraju prekinuti (član 8. (3) Zakona).

36. Ispitivanje zahtjeva za poduzimanje mjera koje podrazumijevaju zadiranje u ustavno pravo na privatnost prepiske i telefonske, poštanske, telegrafске i druge komunikacije koja se prenosi telekomunikacijskim mrežama ili poštanskim službama ili u pravo na privatnost doma, potpada pod nadležnost suda u mjestu u kojem se tražena mjera treba provesti ili u mjestu u kojem se nalazi tijelo koje traži odobravanje takve mjere. Sudija pojedinac dužan je odmah razmotriti zahtjev (član 9. (1) Zakona).

37. Sudija odluku donosi na osnovu zahtjeva kojeg obrazloži šef jedne od agencija nadležnih za provođenje operativno-istražnih radnji. Na zahtjev sudije mogu se također dostaviti relevantni prateći materijali, izuzev materijala koji sadrže informacije o tajnim agentima ili policijskim doušnicima ili o organizaciji i taktikama operativno-istražnih mjera (član 9. (2) i (3) Zakona).

38. Sudija koji razmatra zahtjev odlučuje o tome hoće li ili ne odobriti provođenje mjera koje zadiru u prethodno spomenuta ustavna prava, navodeći razloge [svoje odluke]. Sudija mora naznačiti vremensko razdoblje za koje je izdao odobrenje, koje obično ne bi trebalo biti duže od šest mjeseci. Po potrebi, sudija može produžiti trajanje odobrenja nakon što iznova ispita sve relevantne materijale (član 9. (4) i (5) Zakona).

39. Sudska odluka kojom se odobravaju operativno-istražne radnje i materijali koji su poslužili kao osnova za donošenje takve odluke čuvaju se isključivo u posjedu državne agencije koja provodi operativno-istražne radnje (član 12. (3) Zakona).

40. Ustavni sud je, 14. jula 1998. godine, svojom odlukom br. 86-O odbacio kao nedopušten zahtjev za ocjenu ustavnosti određenih odredbi ZOIR-a. Smatrao je, naročito, da sudija odobrava istražne radnje koje zadiru u ustavna prava samo ako je uvjeren da su takve mjere zakonite, nužne i opravdane, odnosno, u skladu sa svim zahtjevima ZOIR-a. Teret dokazivanja je na državnoj agenciji koja je podnijela zahtjev, koja mora dokazati nužnost mjera. Na zahtjev sudije, potrebno je dostaviti prateće materijale. S obzirom da neki od tih materijala mogu sadržavati državne tajne, samo sudije koje prođu određeni stepen sigurnosne provjere mogu razmatrati zahtjeve za odobravanje [traženih mjera]. Nadalje, pozivajući se na potrebu da mjere nadzora ostanu tajne, Ustavni sud je smatrao da načela javne rasprave i akuzatornog postupka nisu primjenjiva na postupak o odobravanju zahtjeva. Činjenica da dotična osoba nije imala pravo da sudjeluje u postupku odobravanja zahtjeva, odnosno da bude informirana o donesenoj odluci ili da se žali višem sudu, prema tome, nije povrijedila ustavna prava te osobe.

41. Ustavni sud je, 2. oktobra 2003. godine, u svojoj odluci br. 345-O smatrao da je sudija bio dužan detaljno i pažljivo ispitati materijale koji su mu dostavljeni u prilogu zahtjeva za presretanje. U slučaju da zahtjev nije bio dovoljno obrazložen, sudija je mogao zatražiti dodatne informacije.

42. Nadalje, 8. februara 2007. godine Ustavni sud je, svojom odlukom br. 1-O, odbacio kao nedopušten zahtjev za ocjenu ustavnosti člana 9. ZOIR-a. Sud je utvrdio da je prije izdavanja odobrenja za provođenje operativno-istražnih mjera sudija bio dužan provjeriti razloge za tu mjeru. Sudska odluka kojom se odobravaju operativno-istražne mjere trebala je sadržavati razloge i navesti konkretne osnove za sumnju da je krivično djelo počinjeno ili da je u toku ili da se planira, odnosno da se provode aktivnosti koje ugrožavaju nacionalnu, vojnu, ekonomsku ili ekološku sigurnost i da je osoba u odnosu na koju se operativno-istražne mjere traže sudjelovala u tim kriminalnim ili na drugi način ugrožavajućim radnjama.

43. Dana 15. jula 2008. godine, Ustavni sud je svojom odlukom br. 460-O-O, odbacio kao nedopušten zahtjev za ocjenu ustavnosti članova 5., 11. i 12. ZOIR-a. Ustavni sud je utvrdio da je osoba čija je komunikacija presretana imala pravo podnijeti zahtjev za nadzorno preispitivanje sudske

odluke kojom je odobreno presretanje. Činjenica da nije imao primjerak te odluke nije ga sprječavala da podnese zahtjev za nadzorno preispitivanje jer je nadležni sud mogao tražiti primjerak od nadležnih tijela.

## *2. Zakon o krivičnom postupku*

44. Istražne radnje koje podrazumijevaju pretres doma nekog lica ili presretanje njegovih ili njezinih telefonskih poziva i druge komunikacije zahtijevaju prethodno sudsko odobrenje. Zahtjev za pretres doma ili presretanje komunikacija neke osobe podnosi istražitelj uz odobrenje tužitelja, a sudija pojedinac ga je dužan razmotriti u roku od 24 sata. Tužitelj i istražitelj imaju prvo prisustvovati [postupku razmatranja zahtjeva]. Sudija koji razmatra zahtjev odlučuje o tome hoće li odobriti traženu mjeru ili će odbiti zahtjev za odobrenje, navodeći razloge (član 165. ZKP-a).

45. Sud može izdati odobrenje za presretanje komunikacija osumnjičenog, optuženog ili nekog drugog lica ako postoje razlozi za sumnju da će se u toj komunikaciji razgovarati o informacijama koje su relevantne za krivični predmet (član 186., stav 1. ZKP-a).

46. U zahtjevu za izdavanje odobrenja za presretanje komunikacija mora se jasno naznačiti sljedeće: (1) krivični predmet na koji se zahtjev odnosi; (2) razlozi za provođenje traženih mjera; (3) ime i prezime i očevo ime osobe čije se komunikacije žele presretati; (4) trajanje tražene mjere; (5) državna agencija koja će vršiti presretanje (član 186., stav 3. ZKP-a).

47. Sudsku odluku kojom se odobrava presretanje komunikacija istražitelj mora dostaviti državnoj agenciji koja je zadužena za njenu provedbu. Presretanje komunikacija može se odobriti na period od maksimalno šest mjeseci, a istražitelj ga obustavlja kada više nije neophodno. U svakom slučaju, mora se obustaviti čim je istraga završena (član 186., stavovi 4. i 5. ZKP-a).

48. Sud također može odobriti praćenje komunikacijskih podataka koji se odnose na telefonske ili bežične veze ako postoji opravdana sumnja da bi takvi podaci mogli biti relevantni za neki krivični predmet. Zahtjev za izdavanje odobrenja mora sadržavati iste elemente iz stava 46. ove presude. Istražitelj primjerak sudske odluke kojom se odobrava praćenje podataka vezanih za komunikacije neke osobe prosljeđuje odgovarajućem pružatelju komunikacijskih usluga, koji potom tražene podatke mora redovno dostavljati istražitelju, a najmanje jednom sedmično. Praćenje komunikacijskih podataka može biti odobreno na maksimalno šest mjeseci, a istražitelj ga obustavlja kada više nije potrebno. U svakom slučaju, mora se obustaviti čim je istraga završena (član 186.1 ZKP-a, koji je dodan 1. jula 2010. godine).

## **F. Pohranjivanje, korištenje i uništavanje prikupljenih podataka**

### *1. Pohranjivanje prikupljenih podataka*

49. Član 10. ZOIR-a propisuje da agencije za provedbu zakona koje vrše operativno-istražne radnje mogu kreirati i koristiti baze podataka ili otvarati lične dosjee. Kada se postignu ciljevi navedeni u članu 2. Zakona ili kada se utvrdi da ih je nemoguće postići, lični dosjei se zatvaraju.

50. Kada je riječ o mogućnostima kreiranja baza podataka ili otvaranja ličnih dosjea, koje agencijama za provedbu zakona koje provode operativno-istražne radnje pruža član 10. [Zakona], u svojoj presudi od 14. jula 1998. (citirana u stavu 40. ove presude) Ustavni sud je istakao da se u takve baze podataka ili lične dosjee mogu unositi samo podaci koji se odnose na sprečavanje ili istragu o krivičnim djelima. Budući da kriminalne radnje ne potpadaju pod sferu privatnog života, prikupljanje informacija o takvim kriminalnim radnjama ne zadire u pravo na poštivanje privatnog života. Ako se informacije o kriminalnim radnjama unesene u dosje neke osobe naknadno ne potvrde, taj lični dosje se mora zatvoriti.

51. Zapisi presretanih telefonskih i drugih komunikacija moraju se zapečatiti i pohraniti na način da se isključe svi rizici od preslušavanja ili kopiranja od strane neovlaštenih osoba (član 8. (4) ZOIR-a).

52. Informacije o objektima korištenim u operativno-istražnim radnjama, uključenim službenicima i prikupljenim podacima predstavljaju državnu tajnu. Mogu se deklasificirati isključivo na temelju posebne odluke šefa državne agencije koja vrši operativno-istražne radnje (član 12. (1) ZOIR-a i član 5. (4) Zakona o državnim tajnama, Zakon br. 5485-I od 21. jula 1993. godine).

53. Materijali koji sadrže državne tajne moraju biti jasno označeni sljedećim informacijama: stepen tajnosti, državna agencija koja je donijela odluku o klasificiranju materijala kao tajnih, broj registracije te datum ili uvjeti za njihovu deklasifikaciju (član 12. Zakona o državnim tajnama).

### *2. Korištenje prikupljenih podataka i uvjeti za njihovo objavljivanje*

54. Informacija koja sadrži državne tajne može se otkriti drugom državnom tijelu, organizaciji ili pojedincu samo uz odobrenje državnog tijela koje je donijelo odluku o klasificiranju informacije kao povjerljive. Može se otkriti samo državnim tijelima ili organizacijama koje posjeduju posebnu dozvolu ili pojedincima koji su prošli odgovarajući nivo sigurnosne provjere. Državno tijelo ili organizacija kojoj se povjerljiva informacija priopćava mora osigurati adekvatnu zaštitu te informacije. Šef takvog državnog tijela ili organizacije lično je odgovoran za zaštitu povjerljive informacije od neovlaštenog pristupa ili otkrivanja (članovi 16. i 17. Zakona o državnim tajnama).

55. Dozvola pristupa državnim tajnama može se izdati organizaciji ili društvu tek nakon što se potvrdi da posjeduju interne odjele zadužene za zaštitu podataka, da su njihovi uposlenici kvalificirani da rade sa povjerljivim informacijama i da koriste atestirane sisteme za zaštitu podataka (član 27. Zakona o državnim tajnama).

56. Odobrenje pristupa dodjeljuje se samo onim državnim službenim licima kojima je zaista potrebno za obavljanje njihovih dužnosti. Dodjeljuje se, također, sudijama za period trajanja njihove službe i advokatu koji sudjeluje u krivičnom predmetu, ako spis sadrži materijale koji obuhvaćaju državne tajne. Svaka osoba kojoj je odobrena dozvola pristupa mora dati pismenu izjavu da neće otkriti povjerljive informacije koje su joj povjerene (stavovi 7., 11. i 21. Uredbe Vlade Ruske Federacije br. 63 od 6. februara 2010. godine).

57. Šef državnog tijela ili organizacije koji posjeduje informacije koje sadrže državne tajne odobrava pristup takvim informacijama državnim službenim licima i drugim ovlaštenim licima. Dužan je osigurati da se primatelju informacije otkriju samo one informacije koje su mu nužne za obavljanje njegovih dužnosti (član 25. Zakona o državnim tajnama).

58. Ako podaci prikupljeni u toku operativno-istražnih radnji sadrže informacije o počinjenju krivičnog djela, takve informacije se, zajedno sa svim popratnim materijalima kao što su fotografije, audio i videozapisi, moraju dostaviti nadležnim istražnim organima ili sudu. Ako je informacija pribavljena kao rezultat operativno-istražnih mjera koje podrazumijevaju zadiranje u pravo na privatnost poštanskih, telegrafskih i drugih komunikacija koje se prenose putem telekomunikacijske mreže ili poštanskih službi ili u pravo na privatnost doma, takva informacija se mora dostaviti istražnim organima ili organima gonjenja zajedno sa sudskom odlukom kojom su takve mjere odobrene. Informacija se mora poslati u skladu sa posebnim procedurama za postupanje sa povjerljivim informacijama, osim ako je državna agencija koja je provela operativno-istražne radnje odlučila [takve informacije] deklasificirati (stavovi 1., 12., 14. i 16. Naredbe Ministarstva unutrašnjih poslova br. 776/703/509/507/1820/42/535/398/68 od 27. septembra 2013. godine).

59. Ako je osoba čije su telefonske ili druge komunikacije presretane optužena za neko krivično djelo, zapisi se dostavljaju istražitelju i prilažu se u spis krivičnog predmeta. Njihovo daljnje korištenje i pohranjivanje uređeno je Zakonom o krivičnom postupku (član 8. (5) ZOIR-a).

60. Podaci prikupljeni kao rezultat operativno-istražnih aktivnosti mogu se koristiti za pripremu i provođenje istrage i sudskog postupka te kao dokazi u krivičnom postupku u skladu s pravnim odredbama koje uređuju prikupljanje, procjenu i ocjenu dokaza. Odluku o predaji prikupljenih podataka drugim agencijama za provedbu zakona ili sudu donosi šef državne agencije koja provodi operativno-istražne radnje (član 11. ZOIR-a).

61. Ako je presretanje odobreno u okviru krivičnog postupka, istražitelj može pribaviti zapise od agencije koja provodi presretanje u bilo koje vrijeme tokom odobrenog perioda presretanja. Zapisi moraju biti dostavljeni u zatvorenoj koverti i uz popratno pismo u kojem su naznačeni datumi i vrijeme početka i kraja snimanja komunikacija, kao i tehnička sredstva koja su korištena za presretanje. Istražitelj snimke mora preslušati u prisustvu svjedoka [koji potvrđuje vjerodostojnost sadržaja], po potrebi vještaka i osoba čije su komunikacije presretane. Istražitelj mora sačiniti službeni izvještaj koji će sadržavati doslovni transkript dijelova snimljene komunikacije koji su relevantni za krivični predmet (član 186., stavovi 6. i 7. ZKP-a). Dana 4. marta 2013. godine član 186., stav 7. je izmijenjen na način da je izbrisan uvjet prisustva svjedoka [koji potvrđuje vjerodostojnost sadržaja].

62. Zapisi i prikupljeni podaci u vezi s komunikacijama odlažu se u spis krivičnog predmeta. Moraju se zapečatiti i pohraniti na način da se isključe svi rizici od preslušavanja ili njihovog kopiranja od strane neovlaštenih osoba (član 186., stav 8. ZKP-a i član 186.1, dodan 1. jula 2010. godine).

63. Rezultati operativno-istražnih radnji kojima se ograničava pravo na poštivanje prepiske, telefonskih, poštanskih, telegrafskih ili drugih komunikacija mogu se koristiti kao dokazi u krivičnom postupku samo ako su pribavljeni u skladu sa sudskim nalogom i ako su operativno-istražne radnje provedene u skladu sa Zakonom o krivičnom postupku (stav 14. presude Vijeća Vrhovnog suda Ruske Federacije br. 8 od 31. oktobra 1995. godine).

64. Zabranjeno je koristiti kao dokaze podatke pribavljene operativno-istražnim radnjama koje su u suprotnosti sa zahtjevima o prihvatljivosti dokaza ZKP-a (član 89. ZKP-a). Dokazi pribavljeni kršenjem ZKP-a smatraće se neprihvatljivim. Neprihvatljivi dokazi nemaju pravnu snagu i ne mogu služiti kao osnova za krivično gonjenje ili dokazivanje okolnosti za koje je potrebno iznijeti dokaze u krivičnom postupku. Ako sud odluči isključiti dokaze, ti dokazi neće imati pravnu snagu i ne mogu služiti kao osnova za donošenje presude ili druge sudske odluke niti mogu biti razmatrani ili korišteni u toku sudskog postupka (članovi 75. i 235. ZKP-a).

### *3. Uništavanje prikupljenih podataka*

65. Podaci prikupljeni u toku operativno-istražnih radnji protiv osobe čija krivnja nije dokazana u skladu sa zakonom propisanim postupkom čuvaju se godinu dana, a potom se uništavaju, osim kada su ti podaci potrebni u interesu službe ili pravde. Ako se osoba čije se komunikacije presreću ne tereti za neko krivično djelo, audiozapisi i drugi materijali prikupljeni presretanjem telefonske ili druge komunikacije čuvaju se šest mjeseci, a potom se uništavaju. Sudija koji je odobrio presretanje mora biti obaviješten o zakazanom terminu uništavanja tri mjeseca unaprijed (član 5. (7) ZOIR-a).

66. Ako je osoba optužena za krivično djelo, prvostepeni sud na kraju krivičnog postupka donosi odluku o daljnjem pohranjivanju ili uništavanju podataka koji su korišteni u dokaznom postupku. Uništavanje mora biti zabilježeno u izvještaju koji potpisuje šef istražnog organa, a koji se odlaže u predmetni spis (član 81., stav 3. ZKP-a i stav 49. Naredbe Odbora za istrage br. 142 od 30. septembra 2011. godine).

### **G. Nadzor nad presretanjem komunikacija**

67. Šefovi agencija koje provode operativno-istražne radnje lično su odgovorni za zakonitost svih operativno-istražnih radnji (član 22. ZOIR-a).

68. Krajnji nadzor nad operativno-istražnim aktivnostima vrše predsjednik, Parlament i Vlada Ruske Federacije, svako u okviru svoje nadležnosti (član 20. ZOIR-a).

69. Nadzor nad operativno-istražnim radnjama mogu također vršiti glavni tužitelj i nadležna tužilaštva na nižem nivou. Na zahtjev nadležnog tužitelja, šef državne agencije koja obavlja operativno-istražne radnje mora predočiti operativno-istražne materijale, uključujući lične dosjee, informacije o korištenju tehničke opreme, dnevnike rada i interne instrukcije. Materijali koji sadrže informacije o tajnim agentima ili policijskim doušnicima mogu se otkriti tužitelju samo uz saglasnost agenta ili doušnika, osim u slučajevima kada se protiv njih vodi krivični postupak. Po zakonu, šef državne agencije može se smatrati odgovornim za nepostupanje po zahtjevu tužitelja. Tužitelj je dužan osigurati zaštitu podataka sadržanih u dostavljenim materijalima (član 21. ZOIR-a).

70. Prema Zakonu o tužilaštvu (Federalni zakon br. 2202-I od 17. januara 1992.) glavnog tužitelja imenuje i razrješava dužnosti Vijeće Federacije (gornji dom Parlamenta) na prijedlog predsjednika (član 12.). Tužitelje na nižim instancama imenuje glavni tužitelj nakon konsultacija sa regionalnim izvršnim organima vlasti (član 13.). Da bi bila imenovana na poziciju tužitelja, osoba mora biti ruski državljanin i mora imati diplomu ruskog pravnog fakulteta (član 40.1).

71. Pored funkcija krivičnog gonjenja, tužitelji su dužni pratiti da je upravljanje zatvorskim objektima, rad sudskih službenika, vršenje operativno-istražnih radnji i provođenje krivičnih istraga u skladu sa ruskim ustavom i ruskim zakonima (član 1.). Tužitelji također koordiniraju aktivnosti svih organa za provedbu zakona u borbi protiv kriminala (član 8.).

72. Što se tiče nadzora na operativno-istražnim radnjama, tužitelji mogu provjeriti jesu li mjere poduzete u toku operativno-istražnih radnji zakonite i uvažavaju li ljudska prava (član 29.). Tužilačke naredbe sačinjene u kontekstu takvog nadzora moraju se ispoštovati u okviru zadatih rokova. Njihovo nepoštivanje može za sobom povući odgovornosti u skladu sa zakonom (član 6.).



73. Tužitelji također mogu ispitati pritužbe na povredu prava i donijeti obrazložene odluke o svakoj pritužbi. Takva odluka ne sprječava podnositelja pritužbe da istu tu tužbu podnese sudu. Ako tužitelj otkrije povredu zakona, dužan je poduzeti mjere i pozvati na odgovornost osobe odgovorne za te povrede (član 10.).

74. Zakon o Federalnoj službi sigurnosti od 3. aprila 1995. godine (br. 40-FZ, u daljnjem tekstu "Zakon o FSS") propisuje da su informacije o tajnim agentima sigurnosnih službi, kao i o taktikama, metodama i sredstvima koja oni koriste izvan opsega tužilačkog nadzora (član 24.).

75. Procedure za tužilački nadzor nad operativno-istražnim radnjama definirane su Naredbom br. 33, koju je izdao Ured glavnog tužitelja 15. februara 2011. godine.

76. Naredba br. 33 propisuje da tužitelj može vršiti redovne inspekcije agencija koje provode operativno-istražne radnje, kao i *ad hoc* inspekcije po primitku pritužbe pojedinca ili informacije o potencijalnim povredama. Operativno-istražne radnje koje provodi FSS u sferi kontraobavještajnog rada mogu se provjeravati samo na osnovu zaprimljene pritužbe pojedinca (stav 5. Naredbe br. 33).

77. Prilikom inspekcije tužitelj mora provjeriti usklađenost sa sljedećim zahtjevima:

- poštivanje ustavnih prava građana kao što su pravo na poštivanje privatnog i porodičnog života, doma, prepiske, telefonske, poštanske, telegrafске i druge komunikacije;

- da su mjere poduzete u okviru operativno-istražnih radnji zakonite i opravdane, uključujući i one mjere koje je odobrio sud (stavovi 4. i 6. Naredbe br. 33).

78. Prilikom inspekcije tužitelj mora proučiti originale relevantnih operativno-istražnih materijala, uključujući i lične dosjee, informacije o korištenju tehničke opreme, dnevnike rada i interne instrukcije te u tom smislu može zahtijevati objašnjenja od nadležnih službenika. Osjetljive podatke koji su im povjereni tužitelji moraju zaštititi od neovlaštenog pristupa i objavljivanja (stavovi 9. i 12. Naredbe br. 33).

79. Ako tužitelj utvrdi povredu zakona, dužan je od osobe koja je odgovorna za tu povredu tražiti da ispravi posljedice te povrede. Mora također poduzeti mjere kojima će zaustaviti i otkloniti povrede prava građana i pozvati na odgovornost odgovorne osobe (stavovi 9. i 10. Naredbe br. 33). A Državno službeno lice koje ne postupi po naredbi tužitelja može snositi odgovornost u skladu sa zakonom (stav 11.).

80. Tužitelji odgovorni za nadzor nad operativno-istražnim radnjama podnose šestomjesečne izvještaje Uredu glavnog tužitelja u kojima detaljno obrazlažu rezultate inspekcija (stav 15. Naredbe br. 33). Obrazac izvještaja koji popunjavaju tužitelji nalazi se u prilogu Naredbe br. 33. Na obrascu je naznačeno da je izvještaj povjerljiv. Obrazac se sastoji od dva dijela, oba u tabelarnom formatu. Prvi dio se tiče inspekcije provedene u referentnom

periodu i sadrži informacije o broju inspekcija, broju pregledanih dokumenata i broju otkrivenih povreda. Drugi dio se odnosi na pritužbe građana i sadrži informacije o broju ispitanih i prihvaćenih prigovora.

## **H. Pristup pojedinaca podacima koji su o njima prikupljeni tokom presretanja komunikacija**

81. Ruski zakon ne predviđa da osoba čije se komunikacije presreću mora biti informirana o tome u bilo kojem momentu. Međutim, osoba koja ima činjenična saznanja o operativno-istražnim radnjama koje se protiv nje vode i čija krivnja nije dokazana u skladu sa zakonom propisanim postupkom, odnosno, protiv koje nije podignuta optužnica ili čije su optužbe odbačene na temelju toga što navodno krivično djelo nije počinjeno ili što nedostaju jedan ili više elemenata krivičnog djela, ima pravo dobiti informaciju o podacima prikupljenim u toku operativno-istražnih radnji, u mjeri u kojoj se to ne kosi sa zahtjevima operativne povjerljivosti (“конституции”) i bez podataka koji mogli rezultirati otkrivanjem državnih tajni (član 5. (4-6) ZOIR-a).

82. U svojoj odluci od 14. jula 1998. godine (citirana u stavu 40. ove presude) Ustavni sud je istakao da svaka osoba koja posjeduje činjenice o operativno-istražnim mjerama kojima je bila podvrgnuta ima pravo dobiti informaciju o podacima prikupljenim u toku tih radnji, osim u slučaju da ti podaci sadrže državne tajne. Prema članu 12. ZOIR-a, podaci prikupljeni u toku operativno-istražnih radnji, kao što su informacije o krivičnim djelima i osobama uključenim u njihovo počinjenje, predstavljaju državnu tajnu. Međutim, informacije o povredama prava građana ili nezakonitim radnjama vlasti ne mogu se klasificirati kao državna tajna i trebaju biti objelodanjene. Član 12., prema tome, ne može služiti kao osnova za uskraćivanje pristupa informacijama koje utiču na prava neke osobe, pod uvjetom da se te informacije ne odnose na ciljeve i osnove za provođenje operativno-istražnih radnji. S obzirom na gore navedeno, činjenica da, prema osporavanom zakonu, neka osoba nije ostvarila pravo na pristup cjelovitim podacima prikupljenim o njoj ne predstavlja povredu ustavnih prava te osobe.

## **I. Sudsko preispitivanje**

### *1. Opće odredbe o sudskom preispitivanju presretanja komunikacija kako je utvrđeno Zakonom o operativno-istražnim radnjama*

83. Lice koje tvrdi da mu je službeno lice vršenjem operativno-istražnih radnji povrijedilo prava može uložiti pritužbu nadređenoj osobi tog lica, tužitelju ili sudu. Ako je državno službeno lice vršenjem operativno-istražnih radnji povrijedilo prava nekog građanina, njegov nadređeni,

tužitelj ili sud dužni su poduzeti mjere kojima će otkloniti povredu i nadoknaditi štetu (član 5. (3) i (9) ZOIR-a).

84. Ako je nekoj osobi uskraćen pristup informacijama o podacima prikupljenim o njoj u toku operativno-istražnih radnji, ta osoba ima pravo znati razloge uskraćivanja pristupa i može izjaviti žalbu sudu na tu odluku. Teret dokazivanja je na organima za provedbu zakona, koji moraju dokazati da je uskraćivanje pristupa opravdano. Da bi se osiguralo potpuno i temeljito sudsko preispitivanje, agencija za provedbu zakona koja je odgovorna za operativno-istražne radnje mora, na zahtjev sudije, predložiti operativno-istražne materijale koji sadrže informacije o podacima na temelju kojih je pristup uskraćen, izuzev materijala koji sadrže informacije o tajnim agentima ili policijskim doušnicima. Ako sud utvrdi da je uskraćivanje pristupa bilo neopravdano, može naložiti agenciji za provedbu zakona da dotičnoj osobi omogući uvid u materijale (član 5. (4 do 6) ZOIR-a).

85. U svojoj odluci od 14. jula 1998. godine (citirana u stavu 40. ove presude) Ustavni sud je naveo da je osoba koja je saznala da je bila podvrgnuta operativno-istražnim radnjama i koja je smatrala da su državna službena lica povrijedila njezina prava, imala pravo, prema članu 5. ZOIR-a, osporavati pred sudom osnove za provođenje takvih aktivnosti, kao i konkretne radnje koje su proveli nadležni organi u toku takvih aktivnosti, čak i u slučajevima kada je sud odobrio takve radnje.

86. Što se tiče proceduralnih pitanja, Ustavni sud je smatrao da u postupku u kojem se osporavaju osnove za provođenje operativno-istražnih radnji ili radnje nadležnih organa koji provode takve aktivnosti, kao i u postupku protiv uskraćivanja pristupa prikupljenim podacima, organi za provedbu zakona dužni su, na zahtjev sudije, predložiti sve operativno-istražne materijale, osim onih koji sadrže informacije o tajnim agentima i policijskim doušnicima.

87. Osoba koja želi podnijeti tužbu zbog presretanja njezinih komunikacija može podnijeti zahtjev za sudsko preispitivanje temeljem člana 125. ZKP-a. Od 25. septembra 2015. godine, zahtjeve za sudsko preispitivanje temeljem poglavlja 25 Zakona o parničnom postupku i Zakona o sudskom preispitivanju zamijenio je Zakon o upravnom postupku; ili tužbeni zahtjev za odštetu temeljem člana 1069. Građanskog zakona.

## *2. Zahtjev za sudsko preispitivanje temeljem člana 125. ZKP-a*

88. U svojoj presudi br. 1 od 10. februara 2009. godine Vijeće Vrhovnog suda je presudilo da se radnje službenika ili državnih agencija koje provode operativno-istražne radnje na zahtjev istražitelja mogu osporavati u skladu s postupkom propisanim u članu 125. ZKP-a (stav 4.). Zahtjev podnesen temeljem tog člana može se razmatrati samo za vrijeme trajanja krivične istrage. Ako je predmet već upućen sudu na ispitivanje, sudija zahtjev

proglašava nedopuštenim i objašnjava podnositelju žalbe da može podnijeti tužbu pred nadležnim prvostepenim sudom (stav 9.).

89. Član 125, ZKP-a predviđa sudsko preispitivanje odluka, radnji ili propusta istražitelja ili tužitelja koje bi mogle štetno uticati na ustavna prava ili slobode strana u krivičnom postupku. Podnošenje zahtjeva ne odlaže osporavanu odluku ili radnju, osim ako istražitelj, tužitelj ili sud ne odluči drugačije. Sud je dužan tužbu razmotriti u roku od pet dana. Suđenju mogu prisustvovati podnositelj tužbe, njegov zastupnik, istražitelj i tužitelj. Podnositelj tužbe mora potkrijepiti svoju tužbu (član 125., stavovi 1-4 ZKP-a).

90. Učesnici u raspravi imaju pravo proučiti sve materijale koji su dostavljeni sudu i dostaviti dodatne materijale koji su relevantni za tužbu. Objavljivanje materijala iz krivičnog predmeta dozvoljeno je samo ako to nije u suprotnosti s interesima istrage i ako se time ne krše prava učesnika u krivičnom postupku. Sudija od strana u postupku može tražiti da predoče materijale koji su služili kao osnova za osporavanu odluku ili neke druge relevantne materijale (stav 12. presude Vijeća Vrhovnog suda Ruske Federacije br. 1 od 10. februara 2009. godine).

91. Nakon ispitivanja tužbe, sud osporavanu odluku, radnju ili propust proglašava nezakonitim ili neopravdanim i nalaže odgovornom službeniku da ukloni naznačene nedostatke ili odbacuje tužbu (član 125., stav 5. ZKP-a). Kada upućuje službenika da ukloni naznačene nedostatke, sud može navesti konkretne mjere koje službenik mora poduzeti ili poništiti, ili naložiti da službenik poništi odluku za koju je utvrđeno da je nezakonita ili neopravdana (stav 21. Presude Vijeća Vrhovnog suda Ruske Federacije br. 1 od 10. februara 2009. godine).

*3. Zahtjev za sudsko preispitivanje temeljem poglavlja 25 Zakona o parničnom postupku, Zakona o sudskom preispitivanju i Zakona o upravnom postupku*

92. Presuda Vijeća Vrhovnog suda Ruske Federacije br. 2 od 10. februara 2009. godine predviđa da se tužbe u vezi odluka ili radnji službenika ili agencija koje vrše operativno-istražne radnje koje se ne mogu pobijati u krivičnom postupku, kao i tužbe zbog uskraćivanja pristupa podacima prikupljenim tokom operativno-istražnih radnji, mogu ispitati u skladu s postupkom propisanim u poglavlju 25 Zakona o parničnom postupku (stav 7.).

93. Poglavlje 25 Zakona o parničnom postupku (ZPP), koje je na snazi do 15. septembra 2015., definira postupak za ispitivanje tužbi protiv odluka ili radnji službenika kojima se krše prava i slobode građana, a koji je dodatno obrazložen u Zakonu o sudskom preispitivanju (Zakon br. 4866-1 od 27. aprila 1993. o sudskom preispitivanju odluka i radnji kojima se krše prava i slobode građana). Poglavlje 25 ZPP-a i Zakon o sudskom preispitivanju ukinuti su 15. septembra 2015. godine i zamijenjeni Zakonom

o upravnom postupku (Zakon br. 21-FZ od 8. marta 2015., u daljnjem tekstu "ZUP"), koji je stupio na snagu tog istog datuma. ZUP je suštinski potvrdio i elaborirao odredbe poglavlja 25 ZPP-a i Zakona o sudskom preispitivanju.

94. ZKP, Zakon o sudskom preispitivanju i ZUP omogućavaju građanima da podnesu tužbu pred sudom u vezi s radnjom ili odlukom državnog ili općinskog organa ili službenika ako smatraju da su im time povrijeđena prava i slobode (član 254. ZPP-a i član 1. Zakona o sudskom preispitivanju). Tužba se može ticati bilo koje odluke, radnje ili propusta kojim su povrijeđena prava i slobode građana, odnosno kojima je spriječeno ostvarivanje njihovih prava i sloboda ili kojima im je nametnuta obaveza ili odgovornost (član 255. ZPP-a, član 2. Zakona o sudskom preispitivanju i član 218., stav 1. ZUP-a).

95. Tužba se mora podnijeti sudu opće nadležnosti u roku od tri mjeseca od dana kada je podnositelj tužbe saznao za povredu svojih prava. Rok se može produžiti ako za to postoje valjani razlozi (član 254. ZPP-a, član 4. i 5. Zakona o sudskom preispitivanju i članovi 218., stav 5. i 219., stavovi 1. i 7. ZUP-u). U tužbi se moraju navesti identifikacioni broj i datum osporavane odluke ili datum i mjesto činjenja sporne radnje (član 220., stav 2. (3) ZUP-a). Tužitelj je dužan dostaviti dokumente koji potvrđuju njegove navode ili objasniti zašto ih nije u stanju dostaviti (član 220., stavovi 2. (8) i 3. ZUP-a). Ako tužitelj ne ispuni gore navedene zahtjeve, sudija će tužbu proglasiti nedopuštenom (član 222., stav 3. ZUP-a).

96. Teret dokazivanja zakonitosti sporne odluke, radnje ili propusta je na organu ili službenom licu. Tužitelj, međutim, mora dokazati da su spornom odlukom, radnjom ili propuštanjem radnje povrijeđena njegova prava i slobode (član 6. Zakona o sudskom preispitivanju i član 226., stav 11. ZUP-a).

97. Prema ZPP-u, tužba mora biti razmotrena u roku od deset dana (član 257. ZPP-a), dok se prema ZUP-u tužba mora razmotriti u roku od dva mjeseca (član 226., stav 1. ZUP-a). Ako sud utvrdi da je tužba opravdana, donijet će odluku kojom će ukinuti spornu odluku ili radnju, zahtijevajući od organa ili službenog lica da u potpunosti otkloni povredu prava građanina (član 258., stav 1. ZPP-a, član 7. Zakona o sudskom preispitivanju i član 227., stavovi 2. i 3. ZUP-a). Sud može odrediti rok za otklanjanje povrede i/ili određene korake koji se moraju poduzeti da bi se povreda u potpunosti otklonila (stav 28. Presude Vijeća Vrhovnog suda Ruske Federacije br. 2 od 10. februara 2009. i član 227., stav 3 ZUP-a). Tužitelj može tražiti obeštećenje na ime materijalne i nematerijalne štete u zasebnom parničnom postupku (član 7. Zakona o sudskom preispitivanju).

98. Sud tužbu može odbiti ukoliko utvrdi da je sporna radnja ili odluka koju je izvršio nadležni organ ili službeno lice bila zakonita i ako nije povrijedila prava dotične osobe (član 258., stav 4. ZPP-a i članovi 226., stav 9. i 227., stav 2. ZUP-a).

99. Strana u postupku može izjaviti žalbu višem sudu (član 336. ZPP-a, koji je na snazi do 1. januara 2012., član 320. ZPP-a, koji na snagu stupa nakon 1. januara 2012., i član 228. ZUP-a). Odluka po žalbi na snagu stupa danom donošenja (član 367. ZPP-a, koji je na snazi do 1. januara 2012., član 329., stav 5., koji na snagu stupa nakon 1. januara 2012., i članovi 186. i 227., stav 5. ZUP-a).

100. ZPP propisuje da se sudska odluka kojom se tužba proglašava dopuštenom i kojom se od nadležnog organa ili službenog lica zahtijeva da otkloni povredu građanskih prava mora biti uručena šefu nadležnog organa, dotičnom službenom licu ili njegovim pretpostavljenim u roku od tri dana od dana od njezinog stupanja na snagu (član 258., stav 2. ZPP-a). Zakon o sudskom preispitivanju zahtijeva da se sudska odluka otpremi u roku od deset dana od njezinog stupanja na snagu (član 8.). ZUP zahtijeva da se sudska odluka otpremi sa danom njezinog stupanja na snagu (član 227., stav 7.). Sud i tužitelj moraju biti obaviješteni o izvršenju odluke najkasnije mjesec dana od dana primitka (član 258., stav 3. ZPP-a, član 8. Zakona o sudskom preispitivanju i član 227., stav 9. ZUP-a).

#### *4. Odštetni zahtjev prema članu 1069. Građanskog zakona*

101. Štetnik je dužan u potpunosti nadoknaditi štetu nanесenu osobi ili imovini neke osobe. Štetnik nije odgovoran za štetu ukoliko dokaže da šteta nije nastala njegovom greškom (član 1064., stavovi 1. i 2. Građanskog zakona).

102. Državna i općinska tijela i službenici odgovorni su za štetu koju prouzroče građaninu svojim nezakonitim djelovanjem ili propuštanjem (član 1069. Građanskog zakona). Bez obzira na greške državnih službenih lica, državni ili regionalni trezor odgovoran je za štetu koju pretrpi građanin uslijed (i) nezakonite krivične osude ili krivičnog gonjenja; (ii) nezakonite primjene preventivne mjere, i (iii) nezakonite administrativne kazne (član 1070. Građanskog zakona).

103. Sud može naložiti štetniku da obešteti [oštećenu stranu] za nematerijalnu štetu (fizičku ili duševnu patnju). Naknada po osnovu nematerijalne štete nevezana je za dosuđivanje obeštećenja po osnovu materijalne štete (članovi 151., stav 1. i 1099. Građanskog zakona). Iznos obeštećenja se utvrđuje prema težini štetnikovog prekršaja i drugim značajnim okolnostima. Sud također uzima u obzir opseg fizičke i duševne patnje u odnosu na pojedinačne karakteristike oštećene strane (član 151., stav 2. i član 1101. Građanskog zakona).

104. Bez obzira na štetnikov prekršaj, nematerijalna šteta će se nadoknaditi ukoliko je šteta izazvana (i) opasnim uređajem; (ii) u slučaju nezakonite osude ili krivičnog gonjenja ili nezakonite primjene preventivne mjere ili nezakonite administrativne kazne, i (iii) širenjem informacije koja šteti časti, dostojanstvu ili ugledu (član 1100. Građanskog zakona).

105. U parničnom postupku, ona strana koja nešto tvrdi dužna je dokazati svoje navode, osim ako federalnim zakonom nije drugačije određeno (član 56., stav 1. ZPP-a).

#### *5. Predstavka Ustavnom sudu*

106. Zakon o Ustavnom sudu (Zakon br. 1-FKZ od 21. jula 1994.) propisuje da su sudovi i organi za provedbu zakona dužni poštivati mišljenje Ustavnog suda u pogledu kompatibilnosti tumačenja zakonskih odredbi sudskih i pravosudnih praksi sa Ustavom, kada je to mišljenje izraženo u formi presude i od dana donošenja te presude (član 79. (5)).

### **J. Obaveze pružatelja komunikacijskih usluga**

#### *1. Obaveza zaštite ličnih podataka i privatnosti komunikacija*

107. Prema Zakonu o komunikacijama, pružatelji komunikacijskih usluga moraju osigurati privatnost komunikacija. Informacije o komunikacijama koje se prenose sredstvima telekomunikacijskih mreža ili poštanskih službi i sadržaj tih komunikacija mogu se otkriti isključivo pošiljatelju i primatelju ili njihovim ovlaštenim zastupnicima, osim u slučajevima propisanim u federalnim zakonima (član 63. (2) i (4) Zakona o komunikacijama).

108. Informacija o pretplatnicima i uslugama koje im se pružaju je povjerljiva. Informacije o pretplatnicima obuhvaćaju prezimena, imena, imena očeva i nadimke fizičkih lica; nazive pravnih lica te prezimena, imena, imena očeva direktora i uposlenika tih pravnih lica; adrese pretplatnika, brojeve i druge informacije koje omogućavaju identifikaciju pretplatnika ili njegove terminalne opreme; podatke iz baza podataka uplata, uključujući i informacije o pretplatničkim komunikacijama, prometu i plaćanjima. Informacije o pretplatnicima ne mogu se otkrivati trećim licima bez saglasnosti pretplatnika, osim u slučajevima navedenim u federalnim zakonima (član 53. Zakona o komunikacijama).

#### *2. Obaveza saradnje s organima za provedbu zakona*

109. Zakon o komunikacijama nameće obavezu pružateljima komunikacijskih usluga da, u slučajevima navedenim u federalnim zakonima, ustupe agencijama za provedbu zakona informacije o pretplatnicima, uslugama koje im se pružaju i druge informacije koje su im potrebne za ostvarivanje njihovih zadataka i ciljeva (član 64. (1) Zakona o komunikacijama).

110. Dana 31. marta 2008. Vijeće Grada Moskve razmatralo je prijedlog za uvođenje amandmana na član 64. (1) Zakona o komunikacijama koji bi od agencija za provedbu zakona zahtijevao da prilikom traženja informacija od pružatelja komunikacijskih usluga o njihovim pretplatnicima moraju

predočiti sudsko odobrenje. Predstavnici FSS-a i Ministarstva unutrašnjih poslova informirali su prisutne da sudske odluke kojima se odobrava presretanje predstavljaju povjerljive dokumente i da se, stoga, ne mogu dati na uvid pružateljima komunikacijskih usluga. Prijedlog za uvođenje amandmana je kasnije odbačen.

111. Pružatelji komunikacijskih usluga dužni su osigurati da su njihove mreže i oprema u skladu sa tehničkim zahtjevima koje je definiralo Ministarstvo komunikacija u saradnji s agencijama za provedbu zakona. Pružatelji komunikacijskih usluga također su dužni osigurati da metode i taktike agencija za provedbu zakona ostanu povjerljive (član 64. (2) Zakona o komunikacijama).

112. U slučajevima koji su navedeni u federalnim zakonima, pružatelji komunikacijskih usluga moraju obustaviti pružanje usluga pretplatniku po primitku obrazloženog pismenog naloga šefa agencije za provedbu zakona koja provodi operativno-istražne radnje ili štiti nacionalnu sigurnost (član 64. (3) Zakona o komunikacijama).

113. Zakon o FSS-u zahtijeva da pružatelji komunikacijskih usluga instaliraju opremu koja će FSS-u omogućiti provođenje operativno-istražnih radnji (član 15.).

### *3. Tehnički zahtjevi za opremu koju trebaju instalirati pružatelji komunikacijskih usluga*

114. Glavne karakteristike sistema tehničkih uređaja koji omogućavaju provođenje operativno-istražnih radnji ("*Система технических средств для обеспечения функций оперативно-разыскных мероприятий*" ('COPM'), u daljnjem tekstu "SORM") navedene su u brojnim naredbama i uredbama koje je izdalo Ministarstvo komunikacija.

#### **(a) Naredba br. 70**

115. Naredba br. 70 o tehničkim zahtjevima za sisteme tehničkih uređaja koji omogućavaju provođenje operativno-istražnih radnji korištenjem telekomunikacijskih mreža, koju je izdalo Ministarstvo komunikacija 20. aprila 1999., propisuje da oprema koju instaliraju pružatelji komunikacijskih usluga mora zadovoljiti određene tehničke kriterije, koji su opisani u dodatku ove naredbe. Naredba sa dodacima objavljena je u službenom časopisu Ministarstva komunikacija *SvyazInform*, koji se distribuira po sistemu pretplate. Pristup se može ostvariti i preko pravne baze podataka na internetu, koju održava privatna kompanija, a koja reproducira objave iz publikacije *SvyazInform*.

116. Prilozi br. 1 i 3 opisuju tehničke zahtjeve za SORM na mobilnim telefonskim mrežama. U njima se navodi da agencije za provedbu zakona presretanje komunikacija vrše s terminala daljinskog upravljanja koji je povezan sa opremom za presretanje koju su instalirali operateri mobilnih mreža. Oprema mora omogućiti, između ostalog, (a) kreiranje baze podataka



subjekata čije su komunikacije podvrgnute presretanju, kojima se može daljinski upravljati; (b) presretanje komunikacija i prenos tako pribavljenih podataka na terminal daljinskog upravljanja; (c) zaštitu podataka od neovlaštenog pristupa, uključujući i pristupa uposlenika operatera mobilne mreže; (d) pristup bazama podataka sa adresama pretplatnika (stavovi 1.1. i 1.6 Priloga br. 1).

117. Preciznije rečeno, oprema mora omogućiti (a) presretanje svih dolaznih i odlaznih poziva subjekta presretanja; (b) pristup informacijama o njegovom ili njezinom kretanju; (c) stabilnost sposobnosti presretanja u slučaju kada se kontinuirana veza prenosi između mreža različitih operatera mobilne mreže; (d) stabilnost sposobnosti presretanja u slučaju dodatnih usluga, kao što je prosljeđivanje poziva, preusmjerenje poziva ili konferencijski pozivi, uz mogućnost registriranja brojeva na koje je poziv preusmjeren; (e) prikupljanje komunikacijskih podataka koji se odnose na sve vrste veza, uključujući faks, kratke poruke (SMS) ili druge veze; (f) pristup informacijama o uslugama pruženim subjektu presretanja (stav 2.1.2 Priloga br. 1).

118. Postoje dvije vrste presretanja: “potpuno presretanje” i “statistički nadzor”. Potpuno presretanje je presretanje komunikacijskih podataka i sadržaja svih komunikacija od i prema subjektu presretanja. Statistički nadzor podrazumijeva samo praćenje komunikacijskih podataka u stvarnom vremenu, bez presretanja sadržaja komunikacija. Komunikacijski podaci obuhvaćaju pozivane brojeve telefona, početak i kraj ostvarene veze, korištenje dodatnih usluga, lokaciju subjekta presretanja i status njegove veze (stavovi 2.2 i 2.4 Priloga br. 1).

119. Instalirana oprema mora biti u stanju pokrenuti presretanje komunikacija u roku od trideset sekundi od primitka naredbe iz terminala daljinskog upravljanja (stav 2.5 Priloga br. 1).

120. Informacije o subjektima presretanja ili prenosu bilo kakvih podataka terminalu daljinskog upravljanja ne smiju se evidentirati ili snimati (stav 5.4 Priloga br. 1).

121. Terminal daljinskog upravljanja od operatera mobilne mreže dobije lozinku koja mu omogućava puni pristup SORM-u. Terminal daljinskog upravljanja potom promijeni lozinku kako bi spriječio neovlaštene osobe da ostvare pristup SORM-u. Terminal za daljinsko upravljanje može davati naredbe SORM-u, između ostalog, da počne presretanje određenog pretplatnika, prekine ili obustavi presretanje, presretne komunikaciju pretplatnika koja je u toku i dostavi određene informacije o pretplatniku (stav 3.1.2 Priloga br. 3).

122. Centar daljinskog upravljanja zaprima sljedeća automatska obavještenja o subjektima presretanja: kratke poruke (SMS) koje je subjekt presretanja primio ili poslao, uključujući i njihov sadržaj; broj koji je pozivao; uspostavljene veze; prekinute veze; korištenje dodatnih usluga; promjene u statusu veze ili lokaciji subjekta (stavovi 3.1.4 Priloga br. 3).

**(b) Naredba br. 130**

123. Naredba br. 130 o postupcima instaliranja tehničkih uređaja koji omogućavaju provođenje operativno-istražnih radnji, koju je Ministarstvo komunikacija izdalo 25. jula 2000., propisuje da pružatelji komunikacijskih usluga moraju instalirati opremu koja ispunjava tehničke uvjete propisane Naredbom br. 70. FSS mora odobriti postupak i raspored instaliranja (stav 1.4).

124. Pružatelji komunikacijskih usluga dužni su poduzeti mjere kako bi zaštitili informacije o načinima i taktikama korištenim u operativno-istražnim radnjama (stav 2.4)

125. Pružatelji komunikacijskih usluga moraju osigurati da svako presretanje komunikacija ili pristup komunikacijskim podacima bude utemeljen na sudskom nalogu i u skladu s procedurama utvrđenim u ZOIR-u (stav 2.5).

126. Pružatelji komunikacijskih usluga ne moraju biti obaviješteni o presretanjima njihovih pretplatnika niti im se moraju dati na uvid sudski nalozi kojima se odobravaju presretanja (stav 2.6).

127. Presretanje vrši osoblje tehničkih jedinica FSS-a i agencije Ministarstva unutrašnjih poslova (stav 2.7).

128. Gospodin N. je osporavao stavove 1.4 i 2.6 Naredbe br. 130 pred Vrhovnim sudom. Gospodin N. je tvrdio da je pozivanje na Naredbu br. 70 sadržano u stavu 1.4 bilo nezakonito, jer Naredba br. 70 nije bila objavljena i bila je nevažeća. Što se tiče stava 2.6, on je u suprotnosti sa Zakonom o komunikacijama, koji propisuje da su pružatelji komunikacijskih usluga dužni osigurati privatnost komunikacija. Dana 25. septembra 2000. Vrhovni sud je presudio da je pozivanje na Naredbu br. 70 u stavu 1.4 bilo zakonito, jer je Naredba br. 70 tehničke prirode i kao takva nije predmetom objave u općedostupnim službenim publikacijama. Prema tome, objavljena je samo u specijaliziranom časopisu. Što se tiče stava 2.6, Vrhovni sud je cijenio da bi se on mogao protumačiti na način da obavezuje pružatelje komunikacijskih usluga da agencijama za provedbu zakona odobre pristup informacijama o pretplatnicima bez sudskog odobrenja. Takav zahtjev je, međutim, nespojiv sa Zakonom o komunikacijama. Vrhovni sud je stoga presudio da je stav 2.6 nezakonit i neprimjenjiv.

129. Dana 25. oktobra 2000. Ministarstvo komunikacija je izmijenilo Naredbu br. 130, ukidajući stav 2.6.

130. U odgovoru na zahtjev koji je uputila nevladina organizacija "Građanska kontrola", Ministarstvo komunikacija je, u pismu od 20. augusta 2006., navelo da ukidanje stava 2.6 Naredbe br. 130 nije značilo da pružatelji komunikacijskih usluga moraju biti obaviješteni o operativno-istražnim mjerama koje se provode nad njihovim pretplatnikom ili da im se mora dati primjerak relevantne odluke kojom se sudski odobrava takav nadzor.

131. Naredba br. 130 je ukinuta 16. januara 2008. (v. stav 134. ove presude).

**(c) Naredba br. 538**

132. Naredba br. 538 o saradnji pružatelja komunikacijskih usluga i agencija za provedbu zakona, koju je Vlada izdala 27. augusta 2005., propisuje da pružatelji komunikacijskih usluga moraju redovno ažurirati baze podataka s informacijama o pretplatnicima i uslugama koje im pružaju. Te se informacije moraju čuvati tri godine. Agencije za provedbu zakona moraju imati daljinski pristup tim bazama podataka sve vrijeme (stav 12).

133. Baze podataka moraju sadržavati sljedeće informacije o pretplatnicima: (a) ime, očevo ime i prezime, adresu i broj pasoša za fizička lica; (b) naziv kompanije, adresu i listu osoba koje imaju pristup terminalnoj opremi, zajedno s njihovim imenima, imenima očeva i prezimenima, adresama i brojevima pasoša za pravna lica; (c) informacije o vezama, prometu i plaćanjima (stav 14).

**(d) Naredba br. 6**

134. Naredbom br. 6 o zahtjevima telekomunikacijskih mreža u vezi sa provođenjem operativno-istražnih radnji, Prvi dio, koju je Ministarstvo komunikacija izdalo 16. januara 2008., zamijenjena je Naredba br. 130.

135. Zadržao je zahtjev da pružatelji komunikacijskih usluga moraju terminalima daljinskog upravljanja nadležnih agencija za provedbu zakona osigurati prenos informacija o (a) pretplatničkim brojevima i identifikacijskim šiframa; i (b) sadržaje njihovih komunikacija. Informacija se mora prenijeti u stvarnom vremenu odmah po primitku zahtjeva od terminala daljinskog upravljanja. Pružatelji komunikacijskih usluga također moraju osigurati utvrđivanje lokacije pretplatnika (stavovi 2, 3 i 5).

136. Terminal za daljinsko upravljanje mora imati pristup bazama podataka koje sadrže informacije o pretplatnicima, uključujući i njihove brojeve i identifikacijske šifre (stavovi 7. i 8.).

137. Pružatelji komunikacijskih usluga također moraju osigurati da subjekt presretanja ne sazna za presretanje njegovih komunikacija. Informacije o tekućim ili prethodnim presretanjima moraju biti zaštićene od neovlaštenog pristupa uposlenika pružatelja komunikacijskih usluga (stav 9.).

**(e) Naredba br. 73**

138. Naredba br. 73 o zahtjevima telekomunikacijskih mreža u vezi sa provođenjem operativno-istražnih radnji, Drugi dio, koju je Ministarstvo komunikacija izdalo 27. maja 2010., razrađuje određene zahtjeve sadržane u Propisu br. 6. Konkretno, propisuje da oprema koju su ugradili pružatelji komunikacijskih usluga mora agencijama koje obavljaju operativno-istražne radnje osigurati pristup svim podacima koji su preneseni putem

telekomunikacijskih mreža i omogućiti im odabir podataka i prenos odabranih podataka do svog kontrolnog terminala (stav 2).

### III. RELEVANTNI MEĐUNARODNI I EVROPSKI INSTRUMENTI

#### A. Ujedinjene nacije

139. Rezolucija br. 68/167 o pravu na privatnost u digitalnom dobu, koju je Generalna skupština usvojila 18. decembra 2013. glasi:

“Generalna skupština,

...

4. *Poziva sve države:*

...

(c) da preispitaju svoje postupke, prakse i zakone o nadzoru komunikacija, njihovom presretanju i prikupljanju ličnih podataka, uključujući i masovni nadzor, presretanje i prikupljanje, u cilju očuvanja prava na privatnost kroz osiguravanje potpune i djelotvorne provedbe svih obaveza preuzetih prema međunarodnom pravu o ljudskim pravima;

(d) da uspostave i održavaju postojeće nezavisne, djelotvorne domaće mehanizme nadzora koji, po potrebi, mogu osigurati transparentnost i odgovornost za državni nadzor nad komunikacijama, presretanje komunikacija i prikupljanje ličnih podataka  
...”

#### B. Vijeće Evrope

140. Konvencija za zaštitu pojedinaca pri automatskoj obradi ličnih podataka od 28. januara 1981. (CETS br.108, u daljnjem tekstu “Konvencija br. 108”) postavlja standarde za zaštitu podataka u sferi automatske obrade ličnih podataka u javnom i privatnom sektoru. Ona glasi:

##### “Član 8. – Dodatna zaštita subjekta podataka

Svakoj osobi će se omogućiti:

- a. da sazna za postojanje automatiziranog dosjea s ličnim podacima, njegovoj svrsi, kao i identitetu i stalnoj adresi ili adresi sjedišta firme koja ima kontrolu nad dosjeom;
- b. da u razumnim intervalima i bez pretjeranog odgađanja ili troškova dobije potvrdu o tome postoje li lični podaci o njemu pohranjeni u automatiziranom dosjeu ličnih podataka, kao i da mu se ti podaci proslijede u razumljivom obliku;
- c. da ostvari, ovisno o situaciji, ispravku ili brisanje takvih podataka ukoliko su oni obrađeni u suprotnosti s odredbama domaćeg prava kojima se ostvaruju temeljna načela iz člana 5. i 6. ove konvencije;
- d. da imaju pristup pravnom lijeku u slučaju da zahtjevima za potvrdu ili, ovisno o situaciji, zahtjevima za prosljeđivanje, ispravku ili brisanje, koji su navedeni u stavcima b. i c. ovog člana, ne bude udovoljeno.

**Član 9. – Izuzeci i ograničenja**

1. Neće biti dopušteni nikakvi izuzeci od odredbi članova 5., 6. i 8. ove konvencije osim unutar granica određenih ovim članom.
2. Odstupanje od odredbi članova 5., 6. i 8. ove konvencije dopušteno je kada je takvo odstupanje predviđeno zakonom strane ugovornice i ako predstavlja mjeru koja je nužna u demokratskom društvu u interesu:
  - a. zaštite državne sigurnosti, javne sigurnosti, monetarnih interesa države ili suzbijanje krivičnih djela;
  - b. zaštite nositelja podataka ili prava i sloboda drugih ...

**Član 10. – Sankcije i pravni lijekovi**

Svaka strana ugovornica se obavezuje da će uspostaviti odgovarajuće sankcije i pravne lijekove u slučaju povrede odredbi domaćeg prava kojima se omogućava primjena temeljnih načela zaštite podataka navedenih u ovom poglavlju.”

141. Rusija je Konvenciju br. 108 ratificirala 15. maja 2013. U Rusiji je ova konvencija na snagu stupila 1. septembra 2013. Ratifikacijski instrument koji je Ruska Federacija deponirala 15. maja 2013. sadrži sljedeću izjavu:

“Ruska Federacija izjavljuje da, u skladu sa tačkom “a” stava 2. člana 3. Konvencije, neće primjenjivati konvenciju na lične podatke:

...

(b) koji potpadaju pod kategoriju državne tajne u skladu s zakonom Ruske Federacije o državnoj tajni.

Ruska Federacija izjavljuje da, u skladu sa tačkom “c” stava 2. člana 3. Konvencije, neće primjenjivati konvenciju na lične podatke koje se ne obrađuju automatski, ukoliko primjena konvencije odgovara prirodni postupanja s ličnim podacima koja ne podrazumijevaju korištenje automatskih sredstava.

Ruska Federacija izjavljuje da, u skladu s tačkom “a” stava 2. člana 9. Konvencije, zadržava pravo da nositelju podataka ograniči pravo pristupa ličnim podacima o sebi u svrhu zaštite državne sigurnosti i javnog reda.”

142. Dodatni protokol uz Konvenciju o zaštiti lica u odnosu na automatsku obradu ličnih podataka u vezi s nadzornim organima i prekograničnim protokom podataka od 8. novembra 2001. godine (CETS br. 181), koji je Rusija potpisala ali ne i ratificirala, propisuje:

**“Član 1. – Nadzorni organi**

1. Svaka strana ugovornica dužna je odrediti jedan ili više organa koji će biti nadležni za osiguravanje usklađenosti s mjerama u domaćem pravu kojima se štite načela navedena u poglavljima II i III Konvencije i ovom protokolu.

2. a. U tom smislu, ovi organi imaju, naročito, ovlaštenje da vode istragu i interveniraju, kao i ovlaštenje da se uključe u sudski postupak ili skrenu pažnju nadležnim pravosudnim organima na kršenja odredbi domaćeg prava kojima se štite načela navedena u stavu 1. člana 1. ovog protokola.

b. Svaki nadzorni organ dužan je, u okviru svoje nadležnosti, razmotriti tužbene zahtjeve svake osobe koji se tiču zaštite prava i osnovnih sloboda te osobe u odnosu na obradu ličnih podataka.

3. Nadzorni organi su potpuno neovisni u vršenju svojih funkcija.

4. Protiv odluka nadzornih organa koje daju povoda za pritužbe može se izjaviti žalba pred sudovima ...”

143. Preporuka Komiteta ministara, koja regulira upotrebu ličnih podataka u policijskom sektoru, usvojena 17. septembra 1987. (Br. R (87) 15), navodi sljedeće:

“1.1. Svaka zemlja članica treba imati nezavisno nadzorno tijelo izvan policijskog sektora, čiji će zadatak biti da osigura poštivanja principa sadržanih u ovoj preporuci ...

2.1. Prikupljanje ličnih podataka u policijske svrhe treba ograničiti na one podatke koji su neophodni za sprečavanje realne opasnosti ili suzbijanje određenog krivičnog djela. Svaki izuzetak od ove odredbe treba razraditi posebnim državnim zakonodavstvom.

2.2. Kada su podaci o nekom licu prikupljeni i pohranjeni bez znanja te osobe, izuzev kada su ti podaci izbrisani, to lice treba biti informirano da se podaci o njemu, odnosno njoj čuvaju, ako je praktično moguće, čim predmet policijskih aktivnosti više nije potencijalno ugrožen ...

3.1. Čuvanje ličnih podataka u policijske svrhe treba, koliko je moguće, ograničiti na tačne podatke i one podatke koji su neophodni policijskim tijelima za obavljanje njihovih zakonom definiranih dužnosti u okviru državnog zakona i obaveza koje proizilaze iz međunarodnog prava ...

5.2.i. Dostavljanje podataka drugim javnim tijelima treba dozvoliti samo ako, u određenom slučaju:

a. postoji jasna zakonska obaveza ili odobrenje ili odobrenje nadzornog organa, ili ako

b. su ti podaci neophodni primatelju za izvršenje njegovih zakonom propisanih zadataka i pod uvjetom da cilj prikupljanja ili obrade podataka na strani primatelja nije nespojiv sa prvobitnom svrhom obrade i da zakonske obaveze tijela koje dostavlja podatke nisu u suprotnosti s tim.

5.2.ii. Nadalje, dostavljanje podataka drugim javnim tijelima je, u izuzetnim slučajevima, dozvoljeno ako je, u određenom slučaju:

a. dostavljanje nesumnjivo u interesu nositelja podataka i ako je nositelj podataka dao saglasnost ili ako su okolnosti takve da omogućavaju jasnu pretpostavku takve saglasnosti, ili ako

b. dostavljanje nužno da bi se spriječila ozbiljna i neizbježna opasnost.

5.3.i. Dostavljanje podataka privatnim licima treba biti dozvoljeno samo ako, u određenom slučaju, postoji jasna zakonska obaveza ili odobrenje ili odobrenje nadzornog tijela ...

6.4. Ostvarivanje prava [nositelja podataka] na pristup, ispravku i brisanje treba ograničiti samo u mjeri u kojoj je ograničenje neophodno za obavljanje zakonski definiranih policijskih zadataka ili za zaštitu nositelja podataka ili prava i sloboda drugih ...

6.5. Odbijanje ili ograničavanje tih prava treba obrazložiti u pismenoj formi. Uskraćivanje razloga treba omogućiti samo u mjeri u kojoj je to neophodno za obavljanje zakonom definiranih policijskih zadataka ili za zaštitu prava i sloboda drugih.

6.6. U slučaju da je pristup odbijen, nositelj podataka treba imati mogućnosti da podnese žalbu nadzornom tijelu ili drugom neovisnom tijelu, koje će utvrditi da li je odbijanje osnovano.

7.1. Treba poduzeti mjere brisanja ličnih podataka koji su čuvani za policijske svrhe čim više nisu neophodni za svrhe zbog kojih su bili pohranjeni.

U tu svrhu, posebno treba razmotriti slijedeće kriterije: potrebu zadržavanja podataka u svjetlu okončanja istrage o nekom slučaju; konačnu sudsku odluku, posebno oslobađajuću; rehabilitaciju, provedene osude, amnestije, starosnu dob nositelja podataka; posebne kategorije podataka.

7.2. U dogovoru s nadzornim organom ili u skladu s domaćim pravom, treba utvrditi pravila kojima će se regulirati periodi čuvanja različitih kategorija ličnih podataka kao i redovne provjere njihovog kvaliteta.

8. Nadležno tijelo treba poduzeti sve neophodne mjere kako bi se osigurala odgovarajuća fizička i logička sigurnost podataka i spriječio neovlašteni pristup, protok ili izmjena podataka. U tom smislu, u obzir treba uzeti različite karakteristike i sadržaje dosjea.”

144. Preporuka Komiteta ministara o zaštiti ličnih podataka u području telekomunikacijskih usluga, sa posebnim osvrtom na telefonske usluge, usvojena 7. februara 1995. (Br. R (95) 4), u relevantnom dijelu glasi:

“2.4. Zadiranje javnih organa u sadržaj komunikacije, između ostalog, primjenom uređaja za slušanje ili prisluškivanje ili drugih sredstava nadzora ili presretanja komunikacija provodi se samo onda kada je to predviđeno zakonom i kada predstavlja nužnu mjeru u demokratskom društvu u interesu:

- a. zaštite državne sigurnosti, javne sigurnosti, monetarnih interesa države ili suzbijanje krivičnih djela;
- b. zaštite nositelja podataka ili prava i slobode drugih.

2.5. U slučaju zadiranja javnih organa u sadržaj komunikacije, domaće pravo treba regulirati:

- a. ostvarivanje prava nositelja podataka na pristup i ispravku podataka;
- b. u kojim okolnostima nadležni javni organi imaju pravo uskratiti informaciju dotičnoj osobi ili odlagati dostavljanje te informacije;
- c. čuvanje ili uništavanje takvih podataka.

Ako javni organ zahtijeva od mrežnih operatera ili pružatelja usluge da vrše miješanje [op. prevodioca: presretanje], tako prikupljeni podaci mogu biti dostavljeni isključivo tijelu koje je naznačeno u odobrenju takvog miješanja ...”

### **C. Evropska unija**

145. Rezolucija Vijeća od 17. januara 1995. o zakonitom presretanju telekomunikacija (96/C 329/01) propisuje sljedeće:

“U ovom su dijelu predstavljeni zahtjevi agencija za provedbu zakona u vezi sa zakonitim presretanjem telekomunikacija. Ovi zahtjevi podliježu domaćem pravu i treba ih tumačiti u skladu s važećim nacionalnim politikama...

1.3. Agencije za provedbu zakona zahtijevaju omogućavanje pristupa dolaznim i odlaznim telekomunikacijama ciljne službe, izuzev onih telekomunikacija koje ne potpadaju pod opseg odobrenja za presretanje...

2. Agencije za provedbu zakona zahtijevaju omogućavanje stalnog praćenja u stvarnom vremenu u svrhu presretanja telekomunikacija. Podatke vezane za pozive također treba dostavljati u stvarnom vremenu. Ako se podaci u vezi s pozivima ne mogu učiniti dostupnima u stvarnom vremenu, agencije za provedbu zakona zahtijevaju da se ti podaci učine dostupnim u najkraćem mogućem roku nakon završetka poziva.

3. Agencije za provedbu zakona zahtijevaju da mrežni operateri/pružatelji usluga osiguraju jedno ili više sučelja preko kojih se presretnute komunikacije mogu prenijeti do jedinice za praćenje pri agenciji za provedbu zakona. Ova sučelja moraju biti zajednički dogovorena između organa koji vrše presretanje i mrežnih operatera, odnosno pružatelja usluga. Ostala pitanja u vezi s tim sučeljima riješit će se u skladu s prihvaćenim praksama u pojedinačnim zemljama...

5. Agencije za provedbu zakona zahtijevaju da se presretanje osmisli i provede na način koji sprječava neovlašteno ili neprimjereno korištenje i osigurava zaštitu informacija vezanih za presretanje ...

5.2. Agencije za provedbu zakona zahtijevaju da mrežni operateri/pružatelji usluga osiguraju da se presretnute komunikacije prenesu samo agenciji za praćenje koja je naznačena u odobrenju za presretanje ...”

146. Gore navedeni zahtjevi su potvrđeni i elaborirani u Rezoluciji Vijeća br. 9194/01 od 20. juna 2001. o policijskim operativnim potrebama u pogledu javnih telekomunikacijskih mreža i usluga.

147. Presudom Suda pravde Evropske unije (SPEU) od 8. aprila 2014. u spojenim predmetima *Digital Rights Ireland* i *Seitinger i ostali*, Direktiva o zadržavanju podataka 2006/24/EC, koja nameće obavezu pružateljima javno dostupnih elektronskih komunikacijskih usluga ili javnim komunikacijskim mrežama da zadržavaju sve podatke o prometu i lokaciji šest mjeseci do dvije godine kako bi osigurali dostupnost tih podataka u svrhu istrage, otkrivanja i krivičnog gonjenja teških krivičnih djela, na način kako su ona definirana nacionalnim pravom svake pojedinačne države članice, proglašena je nevažećom. SPEU je primijetio da, iako direktiva nije dozvoljavala zadržavanje sadržaja komunikacije, podaci o prometu i lokaciji koji su njome bili obuhvaćeni mogli su omogućiti donošenje preciznih zaključaka o privatnim životima osoba čiji su podaci zadržavani. Shodno tome, obaveza zadržavanja takvih podataka predstavljala je, sama po sebi, miješanje u pravo na poštivanje privatnog života i komunikacije zajamčeno članom 7. Povelje EU o temeljnim pravima i pravo na zaštitu ličnih podataka iz člana 8 iste povelje. Nadalje, pristup nadležnih državnih tijela tim podacima predstavljao je dodatno miješanje u ta temeljna prava. SPEU je, nadalje, smatrao da se radilo o naročito ozbiljnom miješanju. Činjenica



da su podaci zadržavani i potom korišteni bez prethodnog obavještanja pretplatnika ili registriranog korisnika vrlo će vjerovatno kod dotičnih osoba stvoriti osjećaj da su njihovi životi bili podvrgnuti stalnom nadzoru. Miješanjem je ostvaren cilj od općeg interesa, odnosno dat je doprinos borbi protiv teškog kriminala i terorizma, a time, u konačnici, i javnoj sigurnosti. Međutim, njime nije zadovoljen uvjet proporcionalnosti. Prvo, direktiva je generalno obuhvatila sve osobe i sva sredstva komunikacije, kao i sve podatke o prometu bez ikakve diferencijacije, ograničenja ili izuzetka u kontekstu borbe protiv teških krivičnih djela. Prema tome, podrazumijevala je miješanje u temeljna prava praktično cijele evropske populacije. Primjenjivala se i na osobe za koje nije bilo dokaza da je njihovo ponašanje indirektno ili pak izdaleka bilo povezano sa teškim krivičnim djelima. Drugo, direktiva nije sadržavala materijalne i proceduralne uvjete za pristup nadležnih javnih organa podacima i njihovoj kasnijoj upotrebi. Ukazujući općenito na teška krivična djela, na način kako su ona definirana nacionalnim zakonima svake države članice, direktiva je propustila postaviti objektivni kriteriji na osnovu kojeg bi se moglo utvrditi koja se djela mogu smatrati dovoljno ozbiljnim da opravdaju tako opsežno zadiranje u temeljna prava sadržana u članovima 7. i 8. povelje. Iznad svega, pristup zadržanim podacima koji su imala nadležna tijela nije bi uvjetovan prethodnim preispitivanjem suda ili neovisnog upravnog tijela čija bi odluka trebala da ograniči pristup podacima i njihovoj upotrebi na one koji su strogo nužni za postizanje željenog cilja. Treće, direktiva je zahtijevala da se svi podaci zadržavaju najmanje šest mjeseci, ne praveći razliku među kategorijama podataka po osnovu njihove potencijalne korisnosti za ostvarivanje željenog cilja ili prema dotičnim osobama. SPEU je zaključio da je direktiva obuhvaćala širok spektar i naročito ozbiljno miješanje u temeljna prava sadržana u članovima 7. i 8. povelje, ne ograničavajući preciznim odredbama takvo miješanje na ono što je nužno neophodno. SPEU je također istakao da direktiva nije pružala dovoljnu zaštitu pomoću tehničkih i organizacijskih mjera kako bi osigurala djelotvornu zaštitu zadržanih podataka od potencijalne zloupotrebe i nezakonitog pristupa i korištenja tih podataka.

## PRAVO

### I. NAVODNA POVREDA ČLANA 8. KONVENCIJE

148. Podnositelj predstavke se žalio da sistem tajnog presretanja mobilnih telefonskih komunikacija u Rusiji nije u skladu sa zahtjevima iz člana 8. Konvencije, koji glasi:

“1. Svako ima pravo na poštivanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske.

2. Javna vlast se ne miješa u vršenje ovog prava, osim ako je takvo miješanje predviđeno zakonom i ako je to neophodna mjera u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti, javne sigurnosti, ekonomske dobrobiti zemlje, sprečavanja nereda ili sprečavanja kriminala, zaštite zdravlja i morala ili zaštite prava i sloboda drugih.”

### A. Prihvatljivost

149. Vlada je tvrdila da podnositelj predstavke ne može tvrditi da je bio žrtva navodne povrede prava na poštivanje privatnog života ili prepiske (v. stavove 152. do 157. ove presude). Osim toga, nije iscrpio domaće pravne lijekove (v. stavove 219. do 226. ove presude).

150. Sud smatra da su prigovori Vlade toliko blisko povezani sa suštinom tužbenog zahtjeva podnositelja predstavke da ih je potrebno spojiti u pogledu osnovanosti.

151. Sud nadalje primjećuje da ova tužba nije očigledno neosnovana u smislu člana 35., stava 3. (a) konvencije. Nije neprihvatljiva ni po drugim osnovama. Stoga se mora proglasiti prihvatljivom.

### B. Osnovanost

#### 1. Status žrtve podnositelja predstavke i postojanje “miješanja”

##### (a) Izjašnjenja strana

###### (i) Vlada

152. Vlada je tvrdila da podnositelj predstavke ne može tvrditi da je žrtva navodne povrede člana 8. konvencije te da nije bilo miješanja u njegova prava. Nije se žalio na presretanje njegove komunikacije. Suština njegove tužbe pred domaćim sudovima i Sudom bila je da su pružatelji komunikacijskih usluga instalirali posebnu opremu koja je vlastima omogućila provođenje operativno-istražnih radnji. Prema mišljenju Vlade, predmet *Orange Slovensko, A. S. protiv Slovačke* ((dec.), br. 43983/02, 24. oktobar 2006.) potvrdio je da instaliranje opreme za presretanje, pa čak i njezino finansiranje od strane privatnih kompanija nije, samo po sebi, u suprotnosti s konvencijom.

153. Vlada je nadalje tvrdila da se član 34. ne može koristiti za podnošenje predstavke u formi *actio popularis*; niti može biti osnova za prigovor *in abstracto* da je zakon u suprotnosti s konvencijom (pozvali su se na predmet *Aalmoes i 112 drugih protiv Nizozemske* (dec.), br. 16269/02, 25. novembar 2004.). Tvrdili su da se pristup pitanju statusa žrtve utvrđenom u predmetima *Klass i ostali protiv Njemačke* (6. septembar 1978., stav 34., Serija A br. 28) i *Malone protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (2.

august 1984., stav 64., Serija A br. 82) – prema kojima pojedinac, u određenim slučajevima, može tvrditi da je žrtva povrede prouzročene samim postojanjem tajnih mjera ili zakonodavstva koje dopušta tajne mjere, ne navodeći da su te mjere, u stvari, bile primijenjene u njegovom slučaju – ne može tumačiti toliko široko da obuhvati svaku osobu u tuženoj državi koja se pribojava da bi sigurnosne službe mogle prikupljati informacije o njoj, odnosno njemu. Podnositelj predstavke je dužan dokazati da je postojala “razumna vjerovatnoća” da su sigurnosne službe prikupljale i zadržale informacije koje se tiču njegovog, odnosno njezinog privatnog života (pozvali su se na predmet *Esbester protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 18601/91, Odluka Komisije od 2. aprila 1993.; *Redgrave protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 20271/92, Odluka Komisije od 1. septembra 1993.; *Matthews protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 28576/95, Odluka Komisije od 16. oktobra 1996.; *Halford protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 25. juni 1997., stav 17., Izvještaj o presudama i odlukama 1997-III; *Weber i Saravia protiv Njemačke* (dec.), br. 54934/00, stavovi 4-6 i 78., ECHR 2006-XI; i *Kennedy protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 26839/05, stavovi 122. i 123., 18. maj 2010.).

154. Vlada je tvrdila da su izuzeci od pravila “razumne vjerovatnoće” dozvoljeni samo u slučaju postojanja posebnih razloga. Pojedinac može tvrditi da je došlo do miješanja kao rezultat pukog postojanja zakona koji u iznimnim okolnostima dozvoljava mjere tajnog nadzora, s obzirom na dostupnost pravnih lijekova na nacionalnom nivou i rizik od primjene mjera tajnog nadzora nad njim, odnosno njom (citirali su predmet *Kennedy*, citiran ranije, stav 124.). Prema navodima Vlade, u ovom slučaju nije bilo moguće utvrditi postojanje takvih posebnih razloga.

155. Prvo, nije bilo “razumne vjerovatnoće”, niti bilo kakvog rizika da je podnositelj predstavke bio podvrgnut mjerama nadzora samim tim što nije bio osumnjičen za bilo kakva krivična djela. Prema ruskom zakonu, činjenica da je bio glavni urednik izdavačke kuće ne može služiti kao osnova za presretanje. Vlada je izjavila da telefonski razgovori podnositelja predstavke nikada nisu bili presretani. Podnositelj predstavke nije predočio nikakav dokaz koji govori suprotno. Dokumenti koje je predočio u domaćem postupku odnosili su se na treća lica i nisu sadržavali nikakve dokaze o prisluškivanju njegovog telefona.

156. Drugo, na nacionalnom su nivou dostupni pravni lijekovi kojima se mogu osporavati nedovoljna zaštita od zloupotrebe u ruskom zakonu i konkretne mjere nadzora koje su primijenjene na neko lice. Od Ustavnog suda se moglo zatražiti da ocjeni ustavnost ZOIR-a. Mogla se podnijeti tužba kod Vrhovnog suda, što je uspješno uradio g. N. koji je dobio presudu o nezakonitosti odredbi Naredbe Ministarstva komunikacija br. 130 (v. stav 128. ove presude). Što se tiče Naredbe br. 70, suprotno navodima podnositelja predstavke, ona je uredno objavljena (v. stav 181. ove presude) i stoga se mogla pobijati pred sudovima. Osoba čija je komunikacija

nezakonito presretana bez prethodnog odobrenja suda zadovoljštinu može tražiti i pred građanskim sudom. Vlada se pozvala na presudu Vrhovnog suda od 15. jula 2009., kojom je utvrđeno da su ugradnja videokamera u uredu tužitelja i prisluškivanje njegovog službenog telefona bili nezakoniti jer su te mjere nadzora bile provedene bez prethodnog sudskog odobrenja (v. također stavove 219. i 224. ove presude). Na koncu, ruski zakon predviđa da nadzor nad presretanjem komunikacija obavlja nezavisno tijelo, tužilaštvo.

157. S obzirom na gore navedeno, Vlada je zaključila da se ovaj slučaj razlikuje od predmeta *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev protiv Bugarske* (br. 62540/00, 28. juni 2007) gdje je Sud odbio primijeniti test “razumne vjerovatnoće” zbog nepostojanja bilo kakvih mjera zaštite protiv nezakonitog presretanja u Bugarskoj. S obzirom da ruski zakon predviđa adekvatne i dostatne mjere zaštite protiv zloupotrebe u sferi presretanja komunikacija, uključujući i dostupne pravne lijekove, prema mišljenju Vlade podnositelj predstavke nije mogao tvrditi da je došlo do miješanja uslijed samog postojanja zakona koji dozvoljava tajni nadzor. U odsustvu “razumne vjerovatnoće” da su njegove telefonske komunikacije bile presretane, nije mogao tvrditi da je žrtva navodne povrede člana 8. konvencije.

(ii) *Podnositelj predstavke*

158. Podnositelj predstavke je tvrdio da može tvrditi da je žrtva povrede člana 8. koja je uzrokovana samim postojanjem zakona koji dozvoljava postojanje sistema tajnog presretanja komunikacija, bez potrebe da dokazuje da su te mjere, zapravo, bile primijenjene u njegovom slučaju. Postojanje takvog zakona za sobom povlači prijetnju od nadzora nad svim korisnicima telekomunikacijskih usluga, a time, samo po sebi, predstavlja miješanje u ostvarivanje njegovog prava iz člana 8. U prilog svome mišljenju, pozvao se na predmete *Klass i ostali* (citiran ranije, stavovi 34. i 37.), *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev* (citiran ranije, stav 58.) i *Kennedy* (citiran ranije, stav 123.).

159. Podnositelj predstavke je tvrdio da je Sud primijenio test “razumne vjerovatnoće” samo u onim predmetima u kojima je podnositelj predstavke tvrdio da je bio predmetom stvarnog nadzora, dok je u slučajevima općih tužbi o zakonu i praksama koje dozvoljavaju mjere tajnog nadzora primijenjen test “pukog postojanja”, koji je ustanovljen presudom u predmetu *Klass i ostali* (v. *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev*, citiran ranije, stav 59, i *Kennedy*, citiran ranije, stavovi 122. i 123., sa dodatnim referencama). U predmetu *Liberty i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (br. 58243/00, stavovi 56. i 57., 1. juli 2008.), Sud je utvrdio da postojanje ovlasti kojima se organima vlasti dozvoljava da vrše presretanje komunikacija predstavlja miješanje u prava podnositelja predstavke iz člana 8., budući da su to osobe na koje ove ovlasti mogu

primijeniti. U predmetu *Kennedy* (citiran ranije, stav 124.) ovaj test je dodatno elaboriran na način da uključuje i procjenu dostupnosti svih pravnih lijekova na nacionalnoj razini i rizik od primijene mjera tajnog nadzora nad podnositeljem predstavke. Konačno, u predmetu *Mersch i ostali protiv Luksemburga* (br. 10439/83 et al., Odluka Komisije od 10. maja 1985.), Komisija je utvrdila da u onim slučajevima gdje organi vlasti nisu imali obavezu da obavijeste osobe o mjerama nadzora kojima su podvrgnuti, podnositelji predstavke mogu tvrditi da su bili "žrtve" povrede konvencije na osnovu pukog postojanja odredbi zakona o tajnom nadzoru, iako ne mogu tvrditi, u prilog svojih predstavki, da su zaista i bili podvrgnuti stvarnim mjerama nadzora.

160. Podnositelj predstavke smatra da može tvrditi da je žrtva povrede člana 8., kako na osnovu pukog postojanja zakona o tajnom nadzoru tako i na osnovu lične situacije. ZOIR, posmatran zajedno sa Zakonom o FSS-u i propisima koje je donijelo Ministarstvo komunikacija, kao što je Naredba br. 70, omogućio je sigurnosnim službama da presreću, primjenom tehničkih sredstava, komunikacije bilo koje osobe bez dobivanja prethodnog sudskog odobrenja za presretanje. Konkretno, sigurnosne službe nisu imale obavezu da predoče odobrenje za presretanje bilo kojoj osobi, između ostalog ni pružatelju komunikacijskih usluga. Sporni zakon je, dakle, dozvoljavao potpuno i sveobuhvatno presretanje komunikacija.

161. Prema ruskom zakonu, ne postoje pravni lijekovi kojima bi se osporavao ovaj zakon. Dakle, što se tiče mogućnosti osporavanja Naredbe br. 70, podnositelj predstavke se pozvao na odluku Vrhovnog suda od 25. septembra 2000. o tužbi g. N. (v. stav 128. ove presude), kojom je utvrđeno da je naredba bila tehničke, a ne pravne prirode te da stoga nije bila podložna službenoj objavi. Dostavio je također primjerak odluke Vrhovnog privrednog suda od 24. maja 2010. kojom je utvrđeno da naredbe Ministarstva komunikacija kojima se pružateljima komunikacijskih usluga nameće obaveza ugradnje opreme koja vlastima omogućava provođenje operativno-istražnih radnji nisu podložni sudskom preispitivanju pred privrednim sudovima. Postupak koji je podnositelj predstavke pokrenuo pred domaćim sudom pokazao je da Naredba br. 70 nije mogla biti djelotvorno osporavana pred ruskim sudovima. Nadalje, što se tiče ZOIR-a, Ustavni sud je već u nekoliko navrata ocjenjivao njegovu ustavnost i utvrdio da je u skladu s Ustavom. Konačno, kad je riječ o mogućnosti osporavanja pojedinačnih mjera nadzora, podnositelj predstavke je tvrdio da dotična osoba nije bila obaviještena o presretanju, osim ako je materijal prikupljen presretanjem korišten kao dokaz protiv nje u krivičnom postupku. U nedostatku obavještenja, domaći pravni lijekovi su nedjelotvorni (v. također stav 217. ove presude).

162. Što se tiče lične situacije, podnositelj predstavke je istakao da je on novinar i predsjedavajući ogranka Odbrambene fondacije Glasnost u Sankt Petersburgu, koja prati stanje slobode medija i pruža pravnu pomoć

novinarima čija su profesionalna prava povrijeđena (v. stav 8. ove presude). Njegova komunikacija je, stoga, izložena većem riziku od presretanja. Podnositelj predstavke se, s tim u vezi, pozvao na fundamentalnu važnost zaštite novinarskih izvora, koja je naglašena u presudi Velikog vijeća u predmetu *Sanoma Uitgevers B.V. protiv Nizozemske* ([GC], br. 38224/03, stav 50., 14. septembar 2010.).

**(b) Ocjena Suda**

163. Sud primjećuje da podnositelj predstavke u ovom predmetu tvrdi da je došlo do miješanja u njegova prava na temelju pukog postojanja zakona koji dopušta tajno presretanje mobilnih telefonskih komunikacija i rizika da bi mogao biti podvrgnut mjerama presretanja, a ne uslijed neke konkretne mjere presretanja koja je bila primijenjena protiv njega.

*(i) Sažetak sudske prakse Suda*

164. Sud je u svojoj sudskoj praksi dosljedno smatrao da konvencija ne predviđa institut *actio popularis* i da njegova uobičajena zadaća nije da preispituje relevantno pravo i praksu *in abstracto*, već da utvrdi je li način na koji su oni primijenjeni ili na koji su uticali na podnositelja predstavke doveo do povrede konvencije (vidi između ostalog, *N.C. protiv Italije* [GC], br. 24952/94, stav 56., ECHR 2002-X; *Krone Verlag GmbH & Co. KG protiv Austrije (br. 4)*, br. 72331/01, stav 26., 9. novembar 2006.; i *Centar za pravne resurse u ime Valentina Câmpeanua protiv Rumunije* [GC], br. 47848/08, stav 101., ECHR 2014). Prema tome, da bi podnositelj predstavke mogao podnijeti predstavku temeljem člana 34. mora biti u stanju dokazati da je “direktno pogođen” mjerom na koju se žali. To je neophodno za aktiviranje mehanizma zaštite konvencije, iako se ovaj kriterij ne primjenjuje isuviše kruto, mehanički i nefleksibilno tokom postupka (v. *Centar za pravne resurse u ime Valentina Câmpeanua*, citiran ranije, stav 96.).

165. Dakle, Sud je dopustio opće osporavanje relevantnih zakonodavnih režima u sferi tajnog nadzora kod prepoznavanja pojedinih obilježja mjera tajnog nadzora i značaja osiguravanja djelotvorne kontrole i nadzora na njima. U predmetu *Klass i ostali protiv Njemačke* Sud je smatrao da pojedinac može, u određenim okolnostima, tvrditi da je žrtva povrede uzrokovane samim postojanjem tajnih mjera ili zakona koji dozvoljava takve mjere, ne navodeći pri tome konkretne mjere koje su primijenjene u njegovom slučaju. Relevantni uvjeti se utvrđuju u svakom slučaju zasebno u skladu s pravom ili pravima konvencije koja su navodno povrijeđena tajnom prirodom mjera na koje se žali i vezom između podnositelja predstavke i tih mjera (v. *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 34.). Sud je razloge svog pristupa objasnio na sljedeći način:

“36. Sud ističe da, kada država uvodi tajni nadzor čije postojanje ostaje nepoznato osobama koje se kontroliraju, s posljedicom da se takav nadzor ne može osporavati, član 8. može u velikoj mjeri biti obezvrijeđen. Moguće je da u takvoj situaciji pojedinac bude tretiran na način suprotan članu 8. ili čak da mu bude uskraćeno pravo zajamčeno tim članom, bez njegovog znanja o tome te bez mogućnosti da koristi pravne lijekove kako na nacionalnoj razini tako i pred institucijama konvencije ...

Sud smatra neprihvatljivim da se osiguranje uživanja prava zajamčenog konvencijom može ukloniti prostom činjenicom da je dotična osoba držana u neznanju o postojanju povrede. Pravo da osoba potencijalno pogođena tajnim nadzorom potraži pomoć pred Komisijom treba biti izvedeno iz člana 25. [trenutno član 34.], pošto bi u suprotnom postojao rizik da član 8. bude ukinut.

37. U odnosu na činjenice ovog predmeta, Sud primjećuje da su sporni propisi stvorili sistem nadzora po kojem prepiska, pošta i telefonski razgovori svake osobe u Saveznoj Republici Njemačkoj potencijalno mogu biti predmetom nadzora bez njihovog znanja, osim ako postoji neka indiskrecija ili je uslijedilo obavještenje u okolnostima opisanim u presudi Saveznog ustavnog suda ... U tom smislu, sporne odredbe direktno pogađaju sve korisnike ili potencijalne korisnike poštanskih i telekomunikacijskih usluga u Saveznoj Republici Njemačkoj. Nadalje, kao što su predstavnici Komisije pravilno istakli, za samu prijetnju nadzorom se može smatrati da ograničava slobodno komuniciranje putem poštanskih i telekomunikacijskih usluga, što u odnosu na sve korisnike ili potencijalne korisnike predstavlja direktno miješanje u prava zajamčena članom 8. ...

38. Imajući u vidu posebne okolnosti ovog predmeta, Sud zaključuje da svaki podnositelj predstavke ima pravo da ‘(tvrđi) je žrtva povrede’ konvencije, čak i ako ne može potkrijepiti svoju predstavku navodom da je bio predmetom konkretnih mjera nadzora. Pitanje jesu li podnositelji predstavke stvarno bili žrtve bilo koje provrede Konvencije zahtijeva utvrđivanje usklađenosti samih spornih propisa s Konvencijom. ...”

166. Nakon predmeta *Klass i ostali*, sudska praksa organa Konvencije razvila je dva paralelna pristupa statusu žrtve u predmetima tajnog nadzora.

167. U nekoliko slučajeva Komisija i Sud su smatrali da se test iz predmeta *Klass i ostali* ne može tumačiti tako široko da obuhvati svaku osobu u tuženoj državi koja se boji da bi sigurnosne službe mogle prikupljati informacije o njoj, odnosno njemu. Od podnositelja predstavke se, međutim, ne može razumno očekivati da dokaže da su informacije o njegovom ili njezinom privatnom životu prikupljane i zadržavane. U području tajnih mjera, dovoljno je postojanje prakse koja dozvoljava uvođenje tajnog nadzora i da postoji razumna vjerovatnoća da sigurnosne službe prikupljaju i zadržavaju informacije o njegovom ili njezinom privatnom životu (v. *Esbester*, citiran ranije; *Redgrave*, citiran ranije; *Christie protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 21482/93, Odluka Komisije od 27. juna 1994.; *Matthews*, citiran ranije; *Halford*, citiran ranije, stavovi 47. i 55.-57.; i *Iliya Stefanov protiv Bugarske*, br. 65755/01, stavovi 49. i 50., 22. maj 2008.). U svim navedenim predmetima, podnositelji predstavke su tvrdili da se radilo o stvarnom presretanju njihovih komunikacija. U nekima od njih su također istakli opće pritužbe o zakonodavstvu i praksi koja

dozvoljava mjere tajnog nadzora (v. *Esbester, Redgrave, Matthews, i Christie*, svi citirani ranije).

168. U drugim predmetima, Sud je ponovio pristup iz predmeta *Klass i ostali* da puko postojanje zakona i praksi koji dozvoljavaju i uvode sistem za provođenje tajnog nadzora nad komunikacijama za sobom povlači opasnost od nadzora za sve one na koje se zakon može primijeniti. Ta prijetnja nužno utiče na slobodu komunikacije između korisnika i telekomunikacijskih usluga i sama po sebi predstavlja miješanje u ostvarivanje prava podnositelja predstavke iz člana 8., bez obzira na sve mjere koje su zapravo poduzete protiv njih (v. *Malone*, citiran ranije, stav 64.; *Weber i Saravia*, citiran ranije, stav 78.; *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev*, citiran ranije, stavovi 58., 59. i 69.; *Liberty i ostali*, citiran ranije, stavovi 56. i 57.; i *Iordachi i ostali protiv Moldavije*, br. 25198/02, stavovi 30-35., 10. februar 2009.). U svim navedenim predmetima podnositelji predstavke su iznijeli opće pritužbe o zakonodavstvu i praksama koje dozvoljavaju mjere tajnog nadzora. U nekima od njih se također navodi da se radilo o stvarnom presretanju njihovih komunikacija (v. *Malone*, citiran ranije, stav 62.; i *Liberty i ostali*, citiran ranije, stavovi 41. i 42.).

169. Konačno, u svom najnovijem predmetu na ovu temu, *Kennedy protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, Sud je smatrao da, u predmetima koji se tiču tajnih mjera, ne treba izgubiti iz vida posebne razloge koji opravdavaju odstupanja Suda od općeg pristupa koji uskraćuje pojedincima pravo na osporavanje zakona *in abstracto*. Glavni razlog tome je da bi se osiguralo da tajnost takvih mjera ne rezultira mjerama koje će efektivno biti van dometa osporavanja i nadzora nacionalnih pravosudnih organa i Suda. Da bi u konkretnom slučaju ocijenio može li pojedinac tvrditi da je došlo do miješanja na temelju pukog postojanja zakona koji dozvoljava mjere tajnog nadzora, Sud u obzir mora uzeti dostupnost svih pravnih lijekova na nacionalnoj razini i rizik od primjene mjera tajnog nadzora nad podnositeljem predstavke. Tamo gdje ne postoji mogućnost osporavanja navodne primjene mjera tajnog nadzora na domaćem nivou, ne može se reći da naširoko prisutna sumnja i zabrinutost javnog mnijenja zbog moguće zloupotrebe ovlasti tajnog nadzora nije opravdana. U takvim slučajevima, čak i kad je rizik od stvarnog nadzora veoma nizak, postoji veća potreba za temeljitim preispitivanjem takvih navoda pred ovim Sudom (v. *Kennedy*, citiran ranije, stav 124.).

(ii) *Usaglašavanje pristupa koji će se usvojiti*

170. U odnosu na okolnosti ovog predmeta, Sud smatra da je neophodno pojasniti uvjete pod kojima podnositelj predstavke može tvrditi da je žrtva povrede člana 8., bez potrebe da dokazuje da su protiv njega zaista poduzete mjere tajnog nadzora, kako bi se mogao usvojiti jedinstven i predvidiv pristup.



171. Prema mišljenju Suda, pristup iz predmeta *Kennedy* najbolje je prilagođen potrebi da se osigura da tajnost mjera nadzora ne rezultira mjerama koje će ostati van dometa osporavanja i nadzora nacionalnih pravosudnih organa i Suda. Shodno tome, Sud prihvaća da podnositelj predstavke može tvrditi da je žrtva povrede uzrokovane pukim postojanjem mjera tajnog nadzora ili zakonodavstva koje dozvoljava mjere tajnog nadzora, ukoliko su zadovoljeni sljedeći uvjeti. Prvo, Sud će uzeti u obzir opseg zakonodavstva koje dopušta mjere tajnog nadzora, ispitujući može li uopće podnositelj predstavke biti pogođen tim mjerama bilo zato što pripada grupi osoba na koje se pobijani zakon odnosi ili zato što zakonodavstvo direktno pogađa sve osobe komunikacijskih usluga zbog uspostavljenog sistema koji omogućava presretanje komunikacije bilo koje osobe. Drugo, Sud će cijeliti i dostupnost pravnih lijekova na nacionalnom nivou i prilagoditi stepen preispitivanja ovisno o djelotvornosti tih pravnih lijekova. Kao što je Sud naglasio u predmetu *Kennedy*, gdje domaći sistem licima koja sumnjaju da su predmetom tajnog nadzora ne osigurava djelotvorne pravne lijekove, ne može se reći da je široko rasprostranjena sumnja i zabrinutost zbog zloupotrebe ovlasti tajnog nadzora neopravdana (v. *Kennedy*, citiran ranije, stav 124.). U takvim se okolnostima za samu prijetnju nadzorom može smatrati da ograničava slobodno komuniciranje putem poštanskih i telekomunikacijskih usluga, što za sve korisnike ili potencijalne korisnike predstavlja direktno miješanje u njihova prava zajamčena članom 8. Prema tome, postoji veća potreba za sudskim preispitivanjem, a izuzetak od pravila, koje pojedincima uskraćuje prvo na osporavanje zakona *in abstracto*, je opravdan. U takvim slučajevima, pojedinac ne mora dokazivati postojanje rizika od primjene mjera tajnog nadzora protiv njega. S druge strane, ako nacionalni sistem predviđa djelotvorne pravne lijekove, mnogo je teže opravdati široko prisutnu sumnju i zabrinutost. U takvim slučajevima, pojedinac može tvrditi da je žrtva povrede uzrokovane samim postojanjem tajnih mjera ili zakona koji dozvoljava tajne mjere samo ako je u stanju pokazati da bi, zbog svoje lične situacije, potencijalno mogao biti podvrgnut takvim mjerama.

172. Pristup u predmetu *Kennedy*, prema tome, daje Sudu potrebni stepen fleksibilnosti da se bavi različitim situacijama koje bi mogle nastati u kontekstu tajnog nadzora, vodeći računa o specifičnostima pravnih sistema u državama članicama, odnosno, dostupnim pravnim lijekovima te različitim ličnim situacijama podnositelja predstavke.

(iii) *Primjena na ovaj konkretni predmet*

173. Ne osporava se da su mobilne telefonske komunikacije pokrivena pojmovima “privatni život” i “prepiska” u članu 8., stav 1. (vidi na primjer, *Liberty i ostali*, citiran ranije, stav 56.).

174. Sud primjećuje da podnositelj predstavke u ovom predmetu tvrdi da se miješanje u njegova prava desilo kao rezultat pukog postojanja zakona

koji dozvoljava mjere tajnog nadzora i rizika od podvrgavanja takvim mjerama, a ne kao rezultat konkretnih mjera kojima je bio podvrgnut.

175. Sud konstatuje da sporni zakonski propis uvodi sistem tajnog nadzora prema kojem se mobilna telefonska komunikacija bilo koje osobe koja koristi usluge mobilne telefonije ruskih pružatelja komunikacijskih usluga može presresti bez obavještanja te osoba obavijesti o nadzoru. U tom smislu, navedeni propis direktno pogađa sve korisnike ovih usluga mobilne telefonije.

176. Nadalje, zbog dolje utvrđenih razloga, (v. stavove 286. do 300.), ruski zakon ne predviđa djelotvorne pravne lijekove za lice koje sumnja da je bilo podvrgnuto tajnom nadzoru.

177. U smislu gore navedenog nalaza, podnositelj predstavke ne mora dokazati da mu, zbog svoje njegove situacije, prijete rizik da bude podvrgnut tajnom nadzoru.

178. Uzimajući u obzir tajnu prirodu mjera nadzora predviđenih spornim zakonom, širok opseg njihove primjene, koji pogađa sve korisnike mobilne telefonske komunikacije, kao i nedostatak djelotvornih sredstava za osporavanje navodne primjene mjera nadzora na domaćem nivou, Sud smatra da je preispitivanje relevantne zakonske regulative *in abstracto* opravdano.

179. Sud, stoga, zaključuje da je podnositelj predstavke ima pravo tvrditi da je žrtva povrede Konvencije, čak i ako nije u mogućnosti ustvrditi, u prilog svoje predstavke, da je bio podvrgnut konkretnim mjerama nadzora. Iz istih razloga, puko postojanje spornog zakona samo po sebi predstavlja miješanje u uživanje prava podnositelja predstavke iz člana 8. Sud, dakle, odbacuje prigovor Vlade da podnositelj predstavke nema status žrtve.

## 2. Opravdanje za miješanje

### (a) Izjašnjenja strana

#### (i) Dostupnost domaćeg prava

180. Podnositelj predstavke je tvrdio da dodaci uz Naredbu br. 70, kojima se opisuju tehnički zahtjevi za instaliranje opreme od strane pružatelja komunikacijskih usluga, nikada nisu bili službeno objavljeni te nisu bili dostupni javnosti. Po mišljenju podnositelja predstavke, sve dok oni određuju ovlasti organa za provođenje zakona u pogledu tajnog nadzora, oni utiču na prava građana te su stoga trebali biti objavljeni. Činjenica da je podnositelj predstavke na koncu imao pristup dodacima u domaćem postupku nije mogla nadomjestiti nepostojanje službene objave istih (pozvao se na *Kasymakhunov i Saybatalov protiv Rusije*, br. 26261/05 i 26377/06, stav 92., 14. mart 2013.). Građani ne bi trebali pokretati sudske postupke kako bi ostvarili pristup propisima koji se na njih primjenjuju. Sud je već zaključio da je od suštinske važnosti da postoje jasna, detaljna i

dostupna pravila o primjeni tajnih mjera nadzora (*Shimovolos protiv Rusije*, br. 30194/09, stav 68., 21. juni 2011.).

181. Vlada je izjavila da je Naredba br. 70 tehničke prirode te stoga nije bila podložna obavezi službenog objavljivanja. Objavljena je u specijaliziranom časopisu, *SvyazInform*, u izdanju br. 6 iz 1999. Također je bila besplatno dostupna u pravnoj bazi podataka na internetu, *ConsultantPlus*. Podnositelj predstavke je Sudu dostavio primjerak naredbe s dodacima, što pokazuje da je bio u mogućnosti ostvariti pristup tom propisu. Domaći pravni propis je dakle bio dostupan.

(ii) *Opseg primjene mjera tajnog nadzora*

182. Podnositelj predstavke je izjavio da je Sud već zaključio da ZOIR ne ispunjava zahtjev “predvidljivosti” obzirom da zakonska diskrecija vlasti da naredi “operativni eksperiment”, koji uključuje snimanje privatnih komunikacija putem radio-prenosnog uređaja, nije bila podložna nikakvim uvjetima, a opseg i način njegova izvršenja nisu definirani (v. *Bykov protiv Rusije* [GC], br. 4378/02, stav 80., 10. mart 2009). Ovaj predmet je sličan predmetu *Bykov*. Posebice, ruski zakon nije jasno precizirao kategorije osoba koje bi mogle biti podvrgnute mjerama presretanja. Naročito, mjere nadzora nisu bile ograničene na osobe koje su osumnjičene ili optužene za krivična djela. Telefon bilo koje osobe koja je imala informaciju o krivičnom djelu mogao je biti prisluškivan. Nadalje, presretanje nije bilo ograničeno na teška ili naročito teška krivična djela. Ruski zakon je dozvoljavao mjere presretanja u vezi s prekršajima srednje težine, kao što je, na primjer, džeparenje.

183. Vlada je izjavila da se presretanje komunikacija moglo vršiti samo po primitku informacije da je krivično djelo počinjeno ili je u toku, ili se planira; informacije o osobama koje se udružuju da počine ili koji čine, ili su počinile krivično djelo; ili informacije o događajima ili aktivnostima koji ugrožavaju nacionalnu, vojnu, ekonomsku ili ekološku sigurnost Ruske Federacije. U svojoj presudi od 14. jula 1998, Ustavni sud je zaključio da je prikupljanje informacija o privatnom životu neke osobe dopustivo samo u cilju sprečavanja, otkrivanja i istrage krivičnih djela ili u cilju izvršenja drugih zakonskih ciljeva pobrojanih u ZOIR-u.

184. Samo krivična djela srednje težine, teška krivična djela i naročito teška krivična djela mogu biti povod za izdavanje naloga za presretanje, a samo osobe osumnjičene za takva djela ili koje mogu imati informacije o takvim djelima mogu biti podvrgnute mjerama presretanja. Vlada je s tim u vezi izjavila da je Sud već zaključio da mjere nadzora u odnosu na osobu koja nije bila osumnjičena za bilo kakvo djelo mogu, prema Konvenciji, biti opravdane (v. *Greuter protiv Nizozemske* (dec.), br. 40045/98, 19. mart 2002.).

185. Nadalje, u pogledu presretanja komunikacija u svrhu zaštite nacionalne sigurnosti, Vlada je tvrdila da zakonski zahtjev “predvidljivosti”

ne ide tako daleko da bi primorao države da donesu pravne odredbe kojima se detaljno nabrajaju sva ponašanja koja bi mogla za sobom povlačiti odluku da se pojedinac povrgne nadzoru po osnovu “nacionalne sigurnosti” (v. *Kennedy*, citiran ranije, stav 159.).

(iii) *Trajanje mjera tajnog nadzora*

186. Podnositelj predstavke je izjavio da ZOIR ne objašnjava u kojim okolnostima se presretanje komunikacija može produžiti na više od šest mjeseci. Niti utvrđuje maksimalno trajanje mjera nadzora.

187. Vlada je izjavila da, prema ruskom zakonu, sudija može odobriti presretanje na maksimalno šest mjeseci te da se taj period može produžiti, po potrebi. Presretanje mora biti prekinuto ako je istraga okončana. Tvrdili su da je razumno ostaviti trajanje perioda presretanja na diskreciju domaćih vlasti uzimajući u obzir složenost i trajanje istrage u specifičnom predmetu (v. *Kennedy*, citiran ranije). Također su se pozvali na predmet *Van Pelt protiv Nizozemske* (br. 20555/92, Odluka Komisije od 6. aprila 1994.), gdje je Komisija zaključila da prisluškivanje telefona podnositelja predstavke u trajanju od skoro dvije godine nije predstavljalo povredu Konvencije.

(iv) *Procedure koje treba slijediti pri pohranjivanju, pristupanju, ispitivanju, korištenju, prenošenju i uništavanju presretnutih podataka*

188. Podnositelj predstavke nadalje tvrdi da ZOIR nije precizirao procedure koje treba slijediti u ispitivanju, pohranjivanju, pristupanju ili korištenju presretnutih podataka ni mjere predostrožnosti koje treba poduzeti kada se ti podaci prenose drugim stranama. ZOIR predviđa da se podaci moraju uništiti u roku od šest mjeseci osim ako su neophodni u interesu službe ili pravde. Međutim nije definirano šta “interes službe ili pravde” podrazumijeva. Ruski zakon također daje potpunu slobodu pretresnom sudiji da, po okončanju suđenja, pohrani ili uništi podatke koji su korišteni kao dokazi.

189. Vlada ističe da ZOIR propisuje da se snimci presretnutih komunikacija moraju pohraniti pod uvjetima koji isključuju bilo kakav rizik od preslušavanja ili presnimavanja od strane neovlaštenih osoba. Sudska odluka kojom se odobrava presretanje komunikacija, materijali koji su služili kao osnov za donošenje te odluke te podaci prikupljeni kao rezultat presretanja komunikacija predstavljaju državnu tajnu i trebaju biti u isključivom posjedu državne agencije koja vrši presretanja. Ako je neophodno da budu dostavljeni istražitelju, tužitelju ili sudu, šefovi agencija koje vrše operativno-istražne radnje s njih mogu skinuti oznaku tajnosti. Sudovi koji su izdavali odobrenja za presretanje, skidali su sa njih oznaku tajnosti. Procedura prenošenja podataka prikupljenih u toku operativno-istražnih radnji nadležnim istražnim organima ili sudu utvrđena je naredbom Ministarstva unutrašnjih poslova od 27. septembra 2013 (v. stav 58. ove presude).

190. Podaci prikupljeni u toku operativno-istražnih radnji se čuvaju godinu dana, a zatim uništavaju, osim ako su neophodni u interesu službe ili pravde. Snimci se čuvaju šest mjeseci, a potom uništavaju. Ruski zakon je stoga predvidiv i sadrži dovoljne mjere zaštite.

(v) *Odobrovanje mjera tajnog nadzora*

(a) *Podnositelj predstavke*

191. Podnositelj navodi da, iako domaći zakon zahtijeva prethodno sudsko odobrenje za presretanje komunikacija, procedura odobravanja ne predviđa dovoljnu zaštitu protiv zloupotrebe. Prvo, u hitnim slučajevima komunikacija se može presretati bez sudskog odobrenja u periodu do četrdeset osam sati. Drugo, za razliku od ZKP-a, ZOIR ne predviđa nikakve zahtjeve u pogledu sadržaja odobrenja za presretanje. Naročito ne zahtijeva da se subjekat presretanja jasno precizira u odobrenju u smislu imena, broja telefona ili adrese (vidi nasuprot tome, zakonske propise Ujedinjenog Kraljevstva i Bugarske navedene u predmetu *Kennedy*, citiran ranije, stavovi 41. i 160.; te *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhev*, citiran ranije, stav 13.). Niti domaće pravo zahtijeva da odobrenje precizira koja komunikacije ili vidovi komunikacija trebaju biti snimljeni kako bi se ograničila diskrecija organa za provođenje zakona da odrede opseg mjera nadzora. Ruski zakon nije utvrdio nikakva posebna pravila za nadzor u osjetljivim situacijama, na primjer gdje je povjerljivost novinarskih izvora bila u pitanju ili gdje se nadzor ticao privilegovanih komunikacija između advokata i klijenta.

192. Podnositelj predstavke nadalje navodi da domaći zakon nije nametnuo ni jedan zahtjev sudiji da provjeri postojanje “razumne sumnje” protiv osobe u pitanju, ili da primijeni test “nužnosti” i “proporcionalnosti”. Organi koji zahtijevaju presretanje nemaju obavezu da uz svoj zahtjev prilože bilo kakav pomoćni materijal. Štoviše, ZOIR izričito zabranjuje podnošenje određenih materijala sudiji – onih koji sadrže informacije o tajnim agentima ili policijskim doušnicima ili o organizacijama i taktikama operativno-istražnih mjera – onemogućavajući time da sudija djelotvorno potvrdi postojanje “razumne sumnje”. Ruski zakon ne zahtijeva da sudija treba odobriti presretanje samo kad je nemoguće ostvariti legitimne ciljeve drugim manje nametljivim sredstvima.

193. U prilog tvrdnji da sudije nisu provjeravale postojanje “razumne sumnje” protiv date osobe i da nisu primijenile test “nužnosti” i “proporcionalnosti”, podnositelj predstavke je napravio kopije analitičkih zabilješki koje su izdala tri okružna suda u različitim ruskim regionima (region Tambov, region Tula i Republika Dagestan). Sudovi su sumirali svoju praksu koja se tiče operativno-istražnih mjera koje uključuju miješanje u privatnost komunikacija ili privatnost doma, u periodu od 2010. do 2013. Jedan od sudova navodi da je odbio izdati odobrenje za vršenje

operativno-istražne mjere ako tražena mjera nije bila na spisku operativno-istražnih mjera u ZOIR-u, ako zahtjev za odobrenje nije potpisao nadležni službenik ili ako zahtjev nije bio obrazložen, ili ako je predmet potpadao pod zakonska ograničenja o korištenju te mjere (na primjer, u vezi sa statusom te osobe ili prirodom prekršaja). Odobrenje je davano ako su ispunjeni svi od gore navedenih uvjeta. Drugi sud navodi da se odobrenje može također odbiti ako zahtjev nije dovoljno obrazložen, odnosno ako ne sadrži dovoljno informacija koje dozvoljavaju sudiji da utvrdi da je mjera zakonita i opravdana. Treći sud navodi da se odobrenje daje ako je ono zatraženo od strane organa za provođenje zakona. Nikada nije odbio zahtjev za odobrenje. Sva tri suda su smatrala da je zahtjev dovoljno obrazložen ako se pozivao na postojanje informacija pobrojanih u članu 8. (2) ZOIR-a (vidi stav 31. gore). Jedan od sudova je naveo da pomoćni materijali nisu nikada bili priloženi uz zahtjeve za odobravanje. Drugi je naveo da su neki, ali ne svi, zahtjevi bili popraćeni pomoćnim materijalima, dok je treći sud izjavio da su svi zahtjevi bili popraćeni takvim materijalima. U sva tri suda, sudije nikada nisu tražili od organa za provođenje zakona da podnesu dodatne pomoćne materijale kao što su materijali kojima se potvrđuje osnova za presretanje komunikacija ili dokazuje da telefonski brojevi koje treba prisluškivati pripadaju predmetnom licu. Dva suda su izdala odobrenje za presretanje komunikacija neimenovanih osoba, jedan od njih je precizirao da se takva odobrenja samo tiču prikupljanja podataka iz tehničkih kanala komunikacije. Takva odobrenja nisu navodila specifičnu osobu ili broj telefona koji treba prisluškivati, ali su odobrila presretanje svih telefonskih komunikacija u području gdje je neko krivično djelo bilo počinjeno. Jedan sud nikada nije izdao takva odobrenja. Dva suda su navela da su odobrenja uvijek imala naznaku trajanja presretanja koje je odobreno, dok je jedan sud naveo da trajanje presretanja komunikacije nije naznačeno u odobrenjima koja je izdao. Najzad, ni jedan od tri suda nije razmatrao bilo kakve žalbe od osoba čije su komunikacije bile presretane.

194. Podnositelj predstavke je, također, predočio službene statistike Vrhovnog suda za period od 2009. do 2013. godine. Iz tih statistika se može vidjeti da su 2009. ruski sudovi odobrili 130.083 od 132.821 zahtjeva temeljem ZKP-a i 245.645 od 246.228 zahtjeva temeljem ZOIR-a (99%). U 2010. godini sudovi su odobrili 136.953 od 140.372 zahtjeva za presretanje temeljem ZKP-a i 276.682 od 284.137 zahtjeva temeljem ZOIR-a. U 2011. godini sudovi su odobrili 140.047 od 144.762 zahtjeva za presretanje temeljem ZKP-a i 326.105 od 329.415 zahtjeva temeljem ZOIR-a. Godine 2012. odobrili su 156.751 od 163.469 zahtjeva za presretanje na osnovu ZKP-a (95%) i 372.744 od 376.368 zahtjeva na osnovu ZOIR-a (99%). U 2013. sudovi su dozvolili 178.149 od 189.741 zahtjeva za presretanje koji su podnijeti temeljem ZKP-a (93%) i 416.045 od 420.242 zahtjeva za presretanje podnijeta temeljem ZOIR-a (99%). Podnositelj predstavke je skrenuo pažnju Suda na činjenicu da se broj odobrenih zahtjeva za

presretanje gotovo udvostručio između 2009. i 2013. godine. Također je istakao da veoma visok procent odobrenih zahtjeva pokazuje da sudije nisu provjeravale postojanje “osnovane sumnje” u odnosu na subjekt presretanja i da nisu provele pažljivu i rigoroznu kontrolu. Upravo zbog toga su presretanja naložena u odnosu na veliki broj osoba u situacijama gdje su se informacije mogle pribaviti drugim, manje nametljivim sredstvima.

195. Na temelju gore navedenog, podnositelj predstavke je zaključio da je postupak odobravanja manjkav i da kao takav nije sposoban ograničiti upotrebu mjera tajnog nadzora na ono što je nužno u demokratskom društvu.

196. Što se tiče zaštite od neovlaštenog presretanja, podnositelj predstavke tvrdi da organi za provedbu zakona, prema domaćim zakonu, nisu dužni pokazati sudsko odobrenje pružateljima komunikacijskih usluga prije nego ostvare pristup komunikacijama neke osobe. Sva sudska odobrenja su povjerljivi dokumenti, koje čuvaju isključivo organi za provedbu zakona. Obaveza dostavljanja odobrenja za presretanje pružateljima komunikacijskih usluga spomenuta je samo na jednom mjestu u ruskom zakonu, i to u vezi sa praćenjem podataka vezanim za komunikacije temeljem ZKP-a (v. stav 48. ove presude). Oprema koju su pružatelji komunikacijskih usluga instalirali u skladu sa propisima Ministarstva komunikacija, naročito neobjavljenim dodacima uz Naredbu br. 70, omogućila je organima za provedbu zakona direktan i nesmetan pristup svim mobilnim telefonskim komunikacijama svih korisnika. Pružatelji komunikacijskih usluga su također bili dužni, prema Naredbi br. 538, kreirati bazu podataka u kojoj će informacije o svim pretplatnicima i pruženim uslugama čuvati tri godine. Tajne službe su imale direktan daljinski pristup tim bazama podataka. Način na koji je sistem tajnog nadzora funkcionirao, osigurao je sigurnosnim službama i policiji tehnička sredstva da zaobiđu postupak odobravanja i presreću sve komunikacije bez prethodnog sudskog odobrenja. Potreba za dobivanjem prethodnog sudskog odobrenja pojavila se samo u onim slučajevima kada su podaci prikupljeni presretanjem trebali biti korišteni kao dokazi u krivičnom postupku.

197. Podnositelj predstavke je predočio dokumente koji pokazuju, po njegovom mišljenju, da su službenici organa za provedbu zakona nezakonito presretali telefonske komunikacije bez prethodnog odobrenja suda i učinili te podatke dostupnima neovlaštenim licima. Na primjer, predočio je ispis sa interneta koji je sadržavao transkripte privatnih telefonskih razgovora političara. Dostavio je također novinske članke koji opisuju krivični postupak protiv nekoliko visorangiranih službenika iz tehničkog odjela policije. Ti službenici su bili osumnjičeni da su nezakonito presretali privatne razgovore političara i privrednika u zamjenu za mito koji su dobivali od njihovih političkih ili poslovnih rivala. Novinski članci su navodili izjave svjedoka koje ukazuju da je presretanje komunikacija u

zamjenu za mito bilo široko rasprostranjena praksa i da svako od policije može kupiti transkript telefonskih razgovora neke druge osobe.

*(β) Vlada*

198. Vlada je tvrdila da svako presretanje telefonske ili druge komunikacije mora biti odobreno od suda. Sud donosi odluku na osnovu obrazloženog zahtjeva organa za provedbu zakona. Teret dokazivanja je na organu koji je podnio zahtjev, koji mora opravdati nužnost mjera presretanja. Da bi potkrijepili svoj zahtjev, organi za provedbu zakona u prilogu svojih zahtjeva dostavljaju sve relevantne popratne materijale, izuzev onih koji sadrže informacije o tajnim agentima ili policijskim doušnicima ili o organizaciji i taktikama operativno-istražnih radnji. Taj je izuzetak opravdan potrebom da se osigura sigurnost i zaštita tajnih agenata i policijskih doušnika i njihovih članova porodice te je stoga u skladu s Konvencijom.

199. Vlada se, nadalje, pozvala na presudu Vijeća Vrhovnog suda od 27. juna 2013., koja sudovima niže instance pojašnjava da svako ograničavanje ljudskih prava i sloboda mora biti propisano zakonom i nužno u demokratskom društvu, odnosno, srazmjerno legitimnom cilju koji se time nastoji postići. Sudovi se poučavaju da se oslanjaju na utvrđene činjenice, provjeravaju postojanje relevantnih i dostatnih razloga koji opravdavaju ograničavanje prava pojedinca i balansiraju interese pojedinaca čija su prava ograničena u odnosu na interese drugih pojedinaca, države i društva. ZOIR izričito zahtijeva da sudovi moraju dati obrazloženje svojih odluka kojima odobravaju presretanje. U skladu s odlukom Ustavnog suda od 8. februara 2007. (v. stav 42. ove presude), u odobrenju za presretanje se moraju navesti konkretni razlozi zbog kojih se sumnja da je osoba u odnosu na koju se traži odobrenje operativno-istražnih radnji uključena u krivično djelo ili aktivnosti koje ugrožavaju nacionalnu, vojnu, ekonomsku ili ekološku sigurnost. U svojoj odluci od 2. oktobra 2003. (v. stav 41. ove presude), Ustavni sud je također smatrao da su sudije dužne pažljivo i detaljno ispitati dostavljene materijale.

200. Prema navodima Vlade, u praksi, svako odobrenje za presretanje naznačava državnu agenciju koja je odgovorna za vršenje presretanja, osnove za provođenje mjera nadzora i razloge zašto su te mjere neophodne, referencu primjenjivih zakonskih odredbi, osobu u odnosu na koju se traži presretanje komunikacija, osnove sumnje da je ta osoba uključena u počinjenje određenog krivičnog djela, broj telefona te osobe ili IMEI šifru, razdoblje za koje se traži odobrenje i druge neophodne informacije. U iznimnim okolnostima može se odobriti presretanje komunikacija neidentificiranih osoba. U pravilu, u takvim slučajevima sudija odobrava prikupljanje podataka iz tehničkih komunikacijskih kanala kako bi se identificirale osobe koje su se nalazile na određenoj lokaciji u vrijeme počinjenja nekog krivičnog djela. Ta je praksa u skladu s načelima



uspostavljenim sudskom praksom Suda, jer se u takvim slučajevima u odobrenju za presretanje navodi jedan niz prostorija (lokacija) na koje se odobrenje odnosi (pozvali su se na predmet *Kennedy*, citiran ranije).

201. Ruski zakon dozvoljava presretanje komunikacija bez prethodnog sudskog odobrenja u hitnim slučajevima. Sudija morao biti obaviješten o svakom takvom slučaju u roku od dvadeset i četiri sata, a sudsko odobrenje za nastavak presretanja mora se pribaviti u roku od četrdeset osam sati. Prema navodima Vlade, sudija je dužan ispitati zakonitost takvog presretanja čak i u onim slučajevima kada je presretanje već obustavljeno. Pozvali su se na presudu po žalbi od 13. decembra 2013., u krivičnom predmetu u kojem je Vrhovni sud proglasio nedopuštenim dokazima snimke telefonskih razgovora pribavljene u okviru hitnog postupka bez prethodnog sudskog odobrenja. Vrhovni sud je smatrao da, iako je sudija bio obaviješten o presretanju, sudska odluka o zakonitosti i nužnosti tog presretanja nikada nije izdana.

*(vi) Nadzor nad provedbom mjera tajnog nadzora*

*(a) Podnositelj predstavke*

202. Što se tiče nadzora nad presretanjem, podnositelj predstavke na samom početku navodi da je djelotvornost svakog nadzora u Rusiji narušena nepostojanjem obaveze za organe koji vrše presretanje da vode evidenciju o provedenom presretanju. Isto tako, Naredba br. 70 izričito propisuje da se informacije o presretanjima ne smiju evidentirati ni snimati.

203. Podnositelj predstavke nadalje tvrdi da u Rusiji ni sudija koji je izdao odobrenje za presretanje ni drugo neovisno službeno lice kvalificirano za sudsku funkciju nema ovlasti da nadzire provedbu, a naročito nema ovlasti da provjerava je li nadzor ostao u okviru odobrenja za presretanje i je li u skladu sa različitim uvjetima sadržanim u domaćem pravu.

204. Domaći zakon nije propisao nikakve postupke za nadzor nad presretanjem od strane predsjednika, Parlamenta i Vlade. Oni zasigurno nemaju ovlasti da nadziru provedbu mjera presretanja u konkretnim slučajevima.

205. Što se tiče nadzora od strane glavnog tužitelja i nadležnih tužitelja na nižim instancama, oni se ne mogu smatrati neovisnim zbog svog položaja u krivičnom pravnom sistemu i svojih tužilačkih funkcija. Konkretno, tužitelji daju svoju saglasnost za sve zahtjeve za presretanje koje istražitelji podnesu u okviru krivičnog postupka i sudjeluju u sudskim raspravama vezanim za te krivične postupke. Također, u okviru krivičnog gonjenja mogu koristiti podatke pribavljene kroz presretanje, posebno ako ih predstavljaju kao dokaze tokom suđenja. Prema tome, tužitelj ima sukob interesa zbog svoje dvojake funkcije, tj. jer je stranka u krivičnom postupku i organ koji nadzire presretanje.

206. Podnositelj predstavke nadalje tvrdi da su nadzorne funkcije tužitelja bile ograničene zato što su određeni materijali, posebno oni koji otkrivaju identitete tajnih agenata ili taktiku, metode i sredstva kojima se služe sigurnosne službe, van opsega njihovog nadzora. Nadzorne ovlasti tužitelja ograničene su također u oblasti kontraobavještajnog rada, jer se inspekcije mogu provoditi tek po primitku pojedinačne pritužbe. S obzirom na tajnost mjera presretanja i nedostatak bilo kakve obavijesti dotične osobe, malo je vjerovatno da će takve pojedinačne pritužbe biti podnesene, što znači da će mjere nadzora vezane za kontraobavještajni rad *de facto* izbjeći nadzor tužitelja. Također je važno istaći da tužitelji nemaju ovlasti da povuku odobrenje za presretanje, obustave nezakonito presretanje ili nalože uništavanje nezakonito pribavljenih podataka.

207. Nadalje, polugodišnji izvještaji tužitelja se ne objavljuju niti se o njima javno raspravlja. Izvještaji su povjerljivi dokumenti i sadrže samo statističke informacije. Ne sadrže nikakvu materijalnu analizu stanja zakonitosti u sferi operativno-istražnih aktivnosti ili informacija o ustanovljenim povredama zakona i mjerama poduzetim u cilju njihovog otklanjanja. Osim toga, izvještaji konsolidiraju sve vrste operativno-istražnih radnji, ne razdvajajući presretanje od drugih mjera.

(β) *Vlada*

208. Vlada tvrdi da nadzor nad operativno-istražnim radnjama, uključujući presretanje telefonskih razgovora vrše predsjednik, Parlament i Vlada. Konkretno, predsjednik utvrđuje strategiju nacionalne sigurnosti i imenuje i razrješava dužnosti šefove svih agencija za provedbu zakona. Postoji i poseban odjel unutar predsjedničke uprave koji nadzire aktivnosti agencija za provedbu zakona, uključujući i provedbu operativno-istražnih radnji. Taj odjel čine službenici Ministarstva unutrašnjih poslova i FSS-a koji imaju odgovarajuća odobrenja pristupa. Parlament učestvuje u procesu nadzora kroz usvajanje i izmjene i dopune zakona koji reguliraju operativno-istražne radnje. Može također formirati odbore i komisije i organizirati parlamentarne rasprave o svim pitanjima, uključujući i ona koje se tiču operativno-istražnih radnji te, po potrebi, saslušati šefove agencija za provedbu zakona. Vlada donosi uredbe i propise kojima uređuje operativno-istražne radnje i dodjeljuje budžetska sredstva agencijama za provedbu zakona.

209. Nadzor vrše i generalni tužitelj i nadležni tužitelji nižih nivoa koji su neovisni od federalnih, regionalnih i lokalnih vlasti. Glavnog tužitelja i njegove zamjenike imenuje i razrješava dužnosti Vijeće Federacije, gornji dom Parlamenta. Tužitelji nemaju pravo podnijeti zahtjev za presretanje. Takve zahtjeve mogu podnijeti ili državne agencija koje vrše operativno-istražne radnje temeljem ZOIR-a ili istražitelj temeljem ZKP-a. Tužitelj ne može davati nikakve upute istražitelju. U toku tužilačke kontrole, šef agencije za provedbu zakona dužan je tužitelju dostaviti sve relevantne

materijale na njegov zahtjev, a u slučaju da to propusti uraditi može snositi odgovornost. Tužitelji odgovorni za nadzor nad operativno-istražnim radnjama podnose šestomjesečne izvještaje glavnom tužitelju. Ti izvještaji, međutim, ne analiziraju presretanja zasebno od drugih operativno-istražnih mjera.

(vii) *Obavještenje o mjerama tajnog nadzora*

(a) *Podnositelj predstavke*

210. Podnositelj predstavke nadalje tvrdi da ruski zakon ne predviđa obavještanje osobe čije se komunikacije presreću prije, u toku niti nakon presretanja. Priznaje da je prihvatljivo da se osoba ne obavještava prije ili u toku presretanja, budući da je tajnost mjere bitna za njezinu učinkovitost. Tvrdi, međutim, da je takvo obavještanje moguće nakon završetka presretanja, “čim je to moguće uraditi a da se time ne ugrozi svrha ograničavanja” (pozvao se na predmet *Klass i ostali*, citiran ranije). U Rusiji se subjekti presretanja nikada o tome ne obavještavaju. Prema tome, on je za presretanje mogao saznati samo u slučaju curenja informacija ili u slučaju pokretanja krivičnog postupka protiv njega i korištenja presretnutih podataka kao dokaza u postupku.

211. Kad je riječ o mogućnosti ostvarivanja pristupa podacima prikupljenim u toku presretanja, podnositelj predstavke je tvrdio da je takav pristup moguć samo u ograničenim okolnostima. U slučaju da se krivični postupak nikada ne pokrene ili ako se odustane od optužbe zbog nekih razloga koji su drugačiji od onih navedenih u ZOIR-u, subjekt presretanja nema pravo pristupa. Osim toga, da bi dobio pristup, podnositelj zahtjeva mora dokazati da su njegove komunikacije bile predmetom presretanja. S obzirom na tajnost mjera nadzora i nepostojanje obavještenja, takav teret dokazivanja je nemoguće zadovoljiti, osim ako ne dođe do curenja informacija o presretanju. Čak i kada zadovolji sve te preduvjete, osoba može dobiti samo “informacije o prikupljenim podacima” ali ne i ostvariti pristup samim podacima. Na koncu, samo one informacije koje ne sadrže državne tajne mogu biti otkrivene. S obzirom da prema ZOIR-u svi podaci prikupljeni u toku operativno-istražnih radnji predstavljaju državnu tajnu i da o njihovoj deklasifikaciji odlučuje šef organa koji vrši presretanje, pristup dokumentima vezanim za presretanje u cijelosti ovisi o slobodnoj ocjeni organa koji vrše presretanje.

212. Na uskraćivanje pristupa prikupljenim podacima može se izjaviti žalba sudu, dok ZOIR zahtjeva da organi koji vrše presretanje moraju, na zahtjev sudije, predočiti “operativno-istražne materijale koji sadrže informacije o uskraćenim podacima”. Značajno je istaći da su organi koji vrše presretanje dužni dostaviti “informacije o podacima”, a ne same podatke. Sudu se ne mogu dostaviti materijali koji sadrže informacije o

tajnim agentima ili policijskim doušnicima, koji time ostaju van opsega sudskog preispitivanja.

(β) *Vlada*

213. Vlada tvrdi da, prema ruskom zakonu, pojedinac podvrgnut mjerama tajnog nadzora ne mora, ni u jednom trenutku, biti obaviješten o tim mjerama. Ustavni sud je zaključio da (v. stav 40. ove presude), s obzirom na potrebu očuvanja tajnosti mjere nadzora, načela javne rasprave i akuzatornog postupka nisu primjenjiva na postupak odobravanja presretanja. Subjekt presretanja, prema tome, nema pravo učestvovati u postupku odobravanja [presretanja] niti biti informiran o donesenoj odluci.

214. Nakon okončanja istrage, okrivljeni ima pravo proučiti sve materijale u krivičnom spisu, uključujući i podatke pribavljene tokom operativno-istražnih radnji. U protivnom, u slučajevima kada istražitelj odluči da ne pokrene krivični postupak protiv subjekta presretanja ili obustavi krivični postupak na temelju činjenice da navodno krivično djelo nije počinjeno ili da nedostaju jedan ili više elemenata krivičnog djela, subjekt presretanja ima pravo tražiti i dobiti informacije o prikupljenim podacima. Uskraćivanje takve informacije može biti osporavano pred sudom koji ima ovlasti da naloži objavljivanje informacije ukoliko utvrdi da je uskraćivanje bilo neosnovano. Vlada je dostavila primjerak odluke Okružnog suda Alekseyevskiy za regiju Belgoroda od 4. augusta 2009. godine, kojom je policiji naloženo da, u roku od mjesec dana, subjektu presretanja dostave informacije o podacima koji su o njemu prikupljeni tokom presretanja “u mjeri u kojoj to dozvoljavaju uvjeti povjerljivosti i uz izuzetak podataka koji bi omogućili otkrivanje državne tajne”.

215. Vlada je tvrdila da se ruski zakon razlikuje od bugarskog, koji je Sud kritizirao u svojoj presudi u predmetu *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev* (citiran ranije, stav 91.) jer je predviđao mogućnost deklasifikacije materijala prikupljenog presretanjem i odobravanje pristupa subjektu presretanja tim materijalima. U prilog toj tvrdnji pozvali su se na osuđujuću presudu Regionalnog suda Zabaykalsk od 11. jula 2012. godine. Ta se presuda – čiji primjerak nije dostavljen Sudu – oslanjala, prema navodima Vlade, na sudsku odluku kojom je odobreno presretanje telefonskih razgovora okrivljenog, koja je deklasificirana i dostavljena raspravnom sudiji na njegov zahtjev. Vlada se pozvala na još dvije presude – predsjedništva Regionalnog suda Krasnoyarska i predsjedništva Vrhovnog suda Mariy-El Republic – kojima su putem sudske revizije ukinute sudske odluke kojima je odobreno presretanje komunikacija. Nisu dostavili primjerke ovih presuda.

*(viii) Dostupni pravni lijekovi**(a) Podnositelj predstavke*

216. Podnositelj predstavke je tvrdio da su pitanja obavještanja o mjerama nadzora i djelotvornosti pravnih lijekova pred sudovima neraskidivo povezani, budući da je, u principu, malo prostora da se dotični pojedinac obrati sudu, osim ako nije obaviješten o mjerama koje su poduzete bez njegovog znanja i ako odluči retroaktivno osporavati njihovu zakonitost (pozvao se na predmet *Weber i Saravia*, citiran ranije).

217. Podnositelj predstavke tvrdi da su pravni lijekovi dostupni prema ruskom zakonu bili nedjelotvorni. Kad je riječ o mogućnosti subjekta nadzora da podnese zahtjev za sudsku reviziju u odnosu na provedene mjere, teret dokazivanja je na podnositelju zahtjeva koji mora dokazati da je njegov telefon bio prisluškivan. Međutim, budući da subjekti nadzora nisu bili obaviješteni o mjerama nadzora, osim ako su optuženi za neko krivično djelo, taj teret dokazivanja je nemoguće zadovoljiti. Primjerci domaćih presuda koje je Vlada dostavila odnosili su se na pretrese i zapljene, odnosno, operativno-istražne mjere za koje je dotična osoba znala (v. stavove 220., 221. i 223. ove presude). Podnositelj predstavke nije bio upoznat sa javno dostupnim sudskim odlukama kojima je dopušten prigovor subjekta nadzornih mjera protiv nezakonitog presretanja. Značajno je istaći da ni u jednoj presudi koju je dostavila Vlada domaći sudovi nisu cijenili proporcionalnost spornih operativno-istražnih mjera. Postupci koje je pred domaćim sudovima pokrenuo podnositelj predstavke jasno su pokazali da su pravni lijekovi dostupni prema ruskom zakonu nedjelotvorni. Osim toga, u predmetu *Avanesyan protiv Rusije* (br. 41152/06, 18. septembar 2014.) Sud je već utvrdio da, prema ruskom zakonu, ne postoje djelotvorni pravni lijekovi kojima bi se osporavale operativno-istražne mjere.

218. Konačno, podnositelj predstavke je tvrdio da subjekt presretanja ili pružatelji komunikacijskih usluga ne mogu osporavati ministarske propise kojima se uređuje tajno presretanje komunikacija jer se ti propisi smatraju tehničkim, a ne pravnim propisima i stoga ne podliježu sudskoj reviziji, kako što je vidljivo iz odluka navedenih u stavu 161. ove presude.

*(β) Vlada*

219. Prema navodima Vlade, osoba u Rusiji koja smatra su njezina prava bila povrijeđena ili se i dalje krše kroz operativno-istražne radnje državnih službenih lica ima pravo podnijeti pritužbu njegovom nadređenom, tužilaštvu ili sudu, u skladu s članom 5. ZOIR-a (v. stav 83. ove presude).

220. Kao što je objasnilo Vijeće Vrhovnog suda, ako je osoba saznala za presretanje, može se obratiti sudu opće nadležnosti u skladu s procedurom utvrđenom u poglavlju 25 Zakona o parničnom postupku (v. stav 92. ove presude). Prema navodima Vlade, podnositelj predstavke ne mora dokazati da je njegovo pravo povrijeđeno uslijed primjene mjera presretanja. Teret

dokazivanja je na organima koji vrše presretanje da dokažu da su mjere presretanja bile zakonite i opravdane. Ruski zakon predviđa, ako sud u parničnom postupku utvrdi povredu prava podnositelja predstavke, sud je dužan poduzeti mjere za otklanjanje povrede i naknade štete (v. stav 97. ove presude). Vlada je dostavila primjerke sudskih odluka donesenih temeljem poglavlja 25 ZPP-a, kojima su pretresi i zapljene predmeta ili dokumenata proglašeni nezakonitim i kojima je policiji naloženo da poduzmu konkretne mjere i otklone povrede.

221. Nadalje, prema navodima Vlade, subjekt presretanja također ima pravo podnijeti zahtjev za nadzornu reviziju sudske odluke kojom se odobrava presretanje, kao što je objašnjeno u odluci Ustavnog suda od 15. jula 2008. (v. stav 43. ove presude). Isto tako, ima pravo uložiti žalbu apelacionom ili kasacionom sudu.

222. Ako je presretanje vršeno u okviru krivičnog postupka, subjekt presretanja također može podnijeti tužbu temeljem člana 125. ZKP-a. Vlada se pozvala na odluku Vrhovnog suda od 26. oktobra 2010. kojom su, kroz nadzornu reviziju, ukinute odluke nižestepeni sudova kojima je tužba gospođe K. podnijeta temeljem člana 125. ZKP-a zbog toga što joj je istražitelj uskratio primjerak sudske odluke kojom se odobrava presretanje njezinih komunikacija proglašena nedopuštenom. Vrhovni sud je smatrao da je njezinu tužbu trebalo ispitati temeljem člana 125. ZKP-a, uprkos činjenici da je ona već bila osuđena i da je imala pravo dobiti primjerak odobrenja za presretanje. Vlada je dostavila primjerke deset sudskih odluka koje omogućuju prigovore temeljem člana 125. ZKP-a u vezi s nezakonitim pretresima i zapljenom predmeta ili dokumenata. Dostavili su, također, primjerak presude kojom se optuženi oslobađa krivnje u žalbenom postupku, nakon što je utvrđeno da je prvostepena osuđujuća presuda bila zasnovana na nedopuštenim dokazima pribavljenim kroz nezakonitu probnu kupovinu droge.

223. Vlada nadalje tvrdi da je dotična osoba mogla podnijeti zahtjev za naknadu štete temeljem člana 1069. Građanskog zakona (v. stav 102. ove presude). Taj član omogućava naknadu nematerijalne i materijalne štete fizičkom ili pravnom licu koje je pretrpjelo štetu uslijed nezakonitog djelovanja državnih i općinskih tijela i službenika, pod uvjetom da je krivnja tih tijela, odnosno službenika utvrđena. Naknada nematerijalne štete se utvrđuje u skladu s pravilima utvrđenim u članovima 1099-1101. Građanskog zakona (v. stavove 103. i 104. ove presude). Vlada je istakla, naročito, da se nematerijalna šteta uzrokovana širenjem informacija koje štete časti, dostojanstvu ili ugledu može dodijeliti bez obzira na krivnju štetnika. Vlada je dostavila primjerak odluke Gradskog suda Vichuga u regionu Ivanovo od 9. decembra 2013., kojom se dosuđuje naknada na ime nematerijalne štete zbog nezakonitog presretanja telefonskih razgovora osumnjičenog, nakon što je sud snimke dobivene putem presretanja proglasio nedopuštenim dokazima. Vlada je također dostavila sudsku

odluku kojom se dosuđuje naknada za nezakoniti pretres i oduzimanje dokumenata i sudsku odluku kojom se dosuđuje naknada oslobođenom optuženiku zbog nezakonitog krivičnog gonjenja.

224. Ruski zakon također predviđa pravne lijekove u krivičnom postupku za zloupotrebu položaja (članovi 285. i 286. Krivičnog zakona), neovlašteno prikupljanje i širenje informacija o privatnom i porodičnom životu osobe (član 137. Krivičnog zakona) i povredu prava na privatnost komunikacija građana (član 138. Krivičnog zakona) (v. stavove 19. do 22. ove presude). Vlada se pozvala na presudu Vrhovnog suda od 24. oktobra 2002., kojom je E.S. osuđen za krivično djelo iz člana 138. Krivičnog zakona za poticanje službenika da mu otkrije imena vlasnika nekoliko telefonskih brojeva i detaljne zapise poziva sa tih brojeva. Pozvali su se, također, na presudu Vrhovnog suda od 15. marta 2007., kojom je carinski službenik osuđen za krivično djelo iz člana 138. Krivičnog zakona za presretanje telefonskih komunikacija određenog P. Dostavili su primjerke još dvije osuđujuće presude prema članu 138. Krivičnog zakona: prva osuda se tiče prodaje špijunske opreme, odnosno olovaka i satova s ugrađenim kamerama, dok se druga osuda odnosila na tajno upadanje u bazu podataka pružatelja komunikacijskih usluga kako bi se pribavili detaljni zapisi korisničkih poziva.

225. Konačno, Vlada je tvrdila da su prema ruskom zakonu također dostupni lijekovi za osporavanje navodne nedostatnosti zaštite protiv zloupotrebe u sferi presretanja komunikacija (v. stav 156. ove presude).

226. Vlada je tvrdila da podnositelj predstavke nije koristio ni jedan od prethodno opisanih dostupnih lijekova, koji su dostupni prema ruskom zakonu. Konkretno, odlučio je pokrenuti sudski postupak protiv operatera mobilne mreže, gdje se Ministarstvo komunikacija pridružilo samo kao treća strana u postupku.

## **(b) Ocjena Suda**

### *(i) Opća načela*

227. Sud ponavlja da miješanje može biti opravdano samo temeljem člana 8., stava 2., ukoliko se u skladu sa zakonom nastoji ostvariti jedan ili više legitimnih ciljeva na koje se poziva stav 2., člana 8. i ako je ostvarivanje takvih ciljeva nužno u demokratskom društvu (v. *Kennedy*, citiran ranije, stav 130.).

228. Iz svoje dobro utvrđene prakse Sud navodi da sintagma “u skladu sa zakonom” zahtijeva da pobijana mjera ima osnovu u domaćem zakonu i da bude u skladu s vladavinom zakona, koje se izričito spominje u preambuli Konvencije, te svojstvena cilju i svrsi člana 8. Dakle, zakon mora ispuniti uvjete kvalitete: mora biti dostupan osobi na koju se odnosi i predvidiv u pogledu svojih učinaka (vidi, između ostalog, *Rotaru protiv Rumunije* [GC], br. 28341/95, stav 52., ECHR 2000-V; *S. i Marper protiv*

*Ujedinjenog Kraljevstva* [GC], br. 30562/04 i 30566/04, stav 95., ECHR 2008; i *Kennedy*, citiran ranije, stav 151.).

229. Sud je u nekoliko navrata potvrdio da pozivanje na “predvidivost” u kontekstu presretanja komunikacija ne može biti isto kao i u mnogim drugim oblastima. Predvidivost u posebnom kontekstu tajnih mjera nadzora kao što je presretanje komunikacija ne može značiti da pojedinac treba biti u stanju predvidjeti kada je vjerovatno da će vlasti presresti njegovu ili njezinu komunikaciju kako bi shodno tome mogao prilagoditi svoje ponašanje. Međutim, kada se ovlasti povjerene izvršnoj vlasti vrše u tajnosti, rizik od proizvoljnosti je naročito očigledan. Zbog toga je suštinski važno imati jasna, detaljna pravila o presretanju telefonskih razgovora, posebno jer dostupna tehnologija stalno postaje sve sofisticiranija. Domaće pravo mora biti dovoljno jasno da građanima da jasne naznake o okolnostima i uvjetima pod kojima javne vlasti mogu posegnuti za takvim mjerama (v. *Malone*, citiran ranije, stav 67.; *Leander protiv Švedske*, 26. mart 1987., stav 51., Serija A br. 116; *Huvig protiv Francuske*, 24. april 1990., stav 29., Serija A br. 176-B; *Valenzuela Contreras protiv Španije*, 30. juli 1998., stav 46., *Izveštaji o presudama i odlukama 1998-V*; *Rotaru*, citiran ranije, stav 55; *Weber i Saravia*, citiran ranije, stav 93.; i *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhev*, citiran ranije, stav 75.).

230. Štaviše, budući da predmetna osoba ili javnost u cjelini u praksi ne može provjeravati provedbu mjera tajnog nadzora komunikacija, bilo bi protivno vladavini zakona da se izvršnoj vlasti ili sudiji dodijeliti diskreciju koja je izražena u vidu neograničene moći. Prema tome, zakon mora dovoljno jasno naznačiti opseg svake takve diskrecije povjerene nadležnim organima i način njene primjene kako bi se pojedincu osigurala adekvatna zaštita od proizvoljnog miješanja (vidi, među drugim izvorima, *Malone*, citiran ranije, stav 68.; *Leander*, citiran ranije, stav 51.; *Huvig*, citiran ranije, stav 29.; i *Weber i Saravia*, citiran ranije, stav 94.).

231. U svojoj praksi o tajnim mjerama nadzora, Sud je razvio sljedeće minimalne mjere zaštite koje bi trebale biti navedene u zakonu kako bi se izbjegla zloupotrebe ovlasti: priroda djela koje bi moglo dati povoda za nalog za presretanje; definicija kategorija ljudi čiji bi se telefoni mogli prisluškivati; ograničenje na trajanje prisluškivanja telefona; postupak koji treba slijediti kod ispitivanja, korištenja i pohranjivanja pribavljenih podataka; mjere opreza koje treba poduzeti kada se podaci šalju drugim osobama; i okolnosti u kojima se snimke mogu ili moraju brisati ili uništavati (v. *Huvig*, citiran ranije, stav 34.; *Amann protiv Švicarske* [GC], br. 27798/95, stavovi 56-58, ECHR 2000-II; *Valenzuela Contreras*, citiran ranije, stav 46.; *Prado Bugallo protiv Španije*, br. 58496/00, stav 30., 18. februar 2003.; *Weber i Saravia*, citiran ranije, stav 95.; i *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhev*, citiran ranije, stav 76.).



232. Što se tiče pitanja je li miješanje bilo “nužno u demokratskom društvu” radi ostvarivanja legitimnog cilja, Sud je potvrdio da, kod balansiranja interesa tužene države u zaštiti nacionalne sigurnosti preko tajnih mjera nadzora i ozbiljnost miješanja u pravo podnositelja predstavke na poštivanje privatnog života, nacionalne vlasti uživaju određeno polje slobodne procjene u odabiru sredstva za postizanje legitimnog cilja zaštite nacionalne sigurnosti. Međutim, to polje slobodne procjene podliježe evropskom nadzoru koji obuhvaća i zakone i odluke kojima se zakon primjenjuje. S obzirom na rizik da sistem tajnog nadzora uspostavljen radi zaštite nacionalne sigurnosti može potkopati pa čak i uništiti demokratiju pod krinkom njezine odbrane, Sud se mora uvjeriti da postoje adekvatne i djelotvorne garancije protiv zloupotrebe. Procjena ovisi o svim okolnostima predmeta, kao što su priroda, opseg i trajanje mogućih mjera, razlozi potrebni za njihovo određivanje, tijela nadležna za njihovo odobravanje, provedbu i nadzor i vrsta lijeka dostupna u nacionalnom pravu. Sud mora utvrditi jesu li procedure nadzora nad određivanjem i provedbom mjera kao što je “presretanje” ograničene na ono što je “nužno u demokratskom društvu” (v. *Klass i ostali*, citiran ranije, stavovi 49., 50. i 59.; *Weber i Saravia*, citiran ranije, stav 106.; *Kvasnica protiv Slovačke*, br. 72094/01, stav 80., 9. juni 2009.; i *Kennedy*, citiran ranije, stavovi 153. i 154.).

233. Pregled i nadzor nad tajnim mjerama nadzora može se desiti u tri faze: kad je nadzor određen, dok se provodi i nakon što se okonča. Što se tiče prve dvije faze, sama priroda i logika tajnog nadzora nalaže da sam nadzor, ali i popratni pregled, treba izvršiti bez znanja predmetnog pojedinca. Prema tome, budući da će pojedinac nužno biti spriječen da traži djelotvorno sredstvo po vlastitom izboru ili da direktno učestvuje u bilo kojem postupku preispitivanja, bitno je da sami utvrđeni postupci osiguraju odgovarajuće i ekvivalentne garancije zaštite njegovih prava. Osim toga, ako se ne želi prekoračiti granica nužnosti iz člana 8., stava 2., u nadzornim postupcima se moraju što vjerodostojnije poštivati vrijednosti demokratskog društva. U području gdje potencijalno lako može doći do zloupotrebe u pojedinačnim slučajevima, koje bi mogle imati štetne posljedice za demokratsko društvo u cjelini, u principu je poželjno povjeriti nadzornu kontrolu sudiji jer sudska kontrola nudi najbolje garancije neovisnosti, nepristrasnosti i pravilnosti postupka (v. *Klass i ostali*, citiran ranije, stavovi 55. i 56.).

234. Što se tiče treće faze, nakon što je nadzor ukinut, pitanje naknadne obavijesti o mjerama nadzora neraskidivo je povezano s djelotvornošću lijekova pred sudovima, a time i s postojanjem djelotvorne zaštite od zloupotrebe ovlasti nadzora. U principu, predmetni pojedinac ima malo prostora da se obrati sudu, osim ako nije obaviješten da su bez njegovog znanja oduzete mjere protiv njega, u kom slučaju može retroaktivno pokrenuti pitanje njihove zakonitosti (v. *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 57., i *Weber i Saravia*, citiran ranije, stav 135.) ili alternativno, svaka osoba

koja sumnja da je njezina komunikacija bila ili je i dalje podvrgnuta presretanju, može se obratiti sudu, tako da sudska nadležnost ne ovisi o obavještanju subjekta presretanja o presretanju njegove komunikacije (v. *Kennedy*, citiran ranije, stav 167.).

*(ii) Primjena općih načela na ovaj predmet*

235. Sud primjećuje da je u slučaju općih prigovora podnositelja predstavke o ruskom zakonu kojim se uređuje tajno presretanje komunikacija mobilnim telefonima utvrdio da postoji miješanje u smislu člana 8., stava 1. U skladu s tim, cijeneći opravdanost miješanja prema članu 8., stav 2., Sud je dužan ispitati je li sporni zakon, sam po sebi, u skladu sa Konvencijom.

236. U slučajevima kada se pred Sudom osporava zakon koji dozvoljava tajni nadzor, zakonitost miješanja je blisko povezana sa pitanjem provođenja testa “nužnosti”, pa je primjereno da Sud zajedno s tim ispita i zahtjev “u skladu sa zakonom” i zahtjev “nužnosti” (v. *Kennedy*, citiran ranije, stav 155.; v. također *Kvasnica*, citiran ranije, stav 84.). “Kvalitet zakona” u tom smislu podrazumijeva da domaći zakon ne samo da mora biti dostupan i predvidiv u svojoj primjeni, on također mora osigurati da se mjere tajnog nadzora primjenjuju samo kada je to “nužno u demokratskom društvu”, naročito osiguravajući adekvatne i djelotvorne mjere zaštite i garancije protiv zloupotrebe.

237. Stranke nisu sporile da presretanja mobilnih telefonskih komunikacija ima osnovu u domaćem zakonu. Presretanje je uređeno, naročito, ZKP-om i ZOIR-om, kao i Zakonom o komunikacijama i propisima Ministarstva komunikacija. Nadalje, Sud smatra da je jasno da se mjerama nadzora, koje su dopuštene ruskim zakonom, ostvaruju legitimni ciljevi zaštite nacionalne sigurnosti i javnog reda i mira, sprečavanja kriminala i zaštita ekonomske dobrobiti zemlje (v. stav 26. ove presude). Stoga, ostaje da se utvrdi je li domaće pravo bilo dostupno i sadrži li odgovarajuće i djelotvorne mjere zaštite i garancije kojima bi se zadovoljili uvjeti “predvidivosti” i “nužnosti u demokratskom društvu”.

238. Sud, stoga, ocjenjuje dostupnost domaćeg prava, opseg i trajanje mjera tajnog nadzora, postupke koje treba slijediti kod čuvanja, pristupanja, ispitivanja, korištenja, prenošenja i uništavanja presretnutih podataka, postupke odobravanja, aranžmane za nadzor nad provedbom mjera tajnog nadzora, mehanizme obavještanja i pravne lijekove predviđene nacionalnim pravom.

*(a) dostupnost domaćeg prava*

239. Stranke su saglasne da su gotovo sve zakonske odredbe o tajnom nadzoru – uključujući ZKP, ZOIR, Zakon o komunikacijama i većinu propisa Ministarstva komunikacija – službeno objavljene i dostupne

javnosti. Strane su se, međutim, sporile oko toga ispunjavaju li dodaci uz Naredbu br. 70 Ministarstva komunikacije uvjet dostupnosti.

240. Sud primjećuje da dodaci uz Naredbu br. 70 nikada nisu objavljeni u službenoj publikaciji dostupnoj općoj javnosti, jer se smatralo da su tehničke prirode (v. stav 128. ove presude).

241. Sud prihvaća da dodaci uz Naredbu br. 70 uglavnom opisuju tehničke uvjete opreme za presretanje koju pružatelji komunikacijskih usluga trebaju instalirati. Zahtijevajući da predmetna oprema mora organima za provedbu zakona osigurati direktan pristup svim mobilnim telefonskim komunikacijama svih korisnika i da ne smije evidentirati ili snimati informacije o presretanjima koja vrše agencije za provedbu zakona (v. stavove 115. do 122. ove presude), dodaci uz Naredbu br. 70 istovremeno utiču na korisničko pravo na poštivanje privatnog života i prepiske.

242. Objavljivanje propisa u službenom časopisu Ministarstva komunikacija, *SvyazInform*, koji je dostupan samo pretplatnicima, učinio je ovaj propis dostupnim samo komunikacijskim stručnjacima ali ne i općoj javnosti. U isto vrijeme, sud primjećuje da se tekstu propisa, sa dodacima, može pristupiti putem privatno održavane pravne baze podataka na internetu, koja reproducira objave iz publikacije *SvyazInform* (v. stav 115. ove presude). Sud smatra da je žalosno što Naredba br. 70 nije bila dostupna u publikaciji koja je dostupna općoj javnosti. Međutim, uzimajući u obzir činjenicu da je objavljen u službenom časopisu Ministarstva, u kombinaciji s činjenicom da mu se može pristupiti preko pravne baze podataka na internetu, Sud ne nalazi potrebnim dodatno ispitivati pitanje dostupnosti domaćeg prava. Umjesto toga, fokusirat će se na zahtjeve “predvidivosti” i “nužnosti”.

(β) *Opseg primjene mjera tajnog nadzora*

243. Sud ponavlja da se nacionalnim pravom mora definirati opseg primjene mjera tajnog nadzora, dajući građanima jasne naznake o okolnostima u kojima su tijela javne vlasti ovlaštena posegnuti za takvim mjerama - naročito jasno navodeći prirodu djela koje bi moglo dovesti do presretanja i definiciju kategorije osoba čije bi telefonske komunikacije mogle biti podvrgnute mjerama prisluškivanja (v. stav 231. ove presude).

244. Što se tiče prirode djela, Sud naglašava da uvjet predvidivosti ne zahtijeva od država da iscrpno navedu, po imenu, specifična djela koja mogu dati povoda za presretanje. Međutim, treba navesti dovoljno pojedinosti o prirodi djela u pitanju (v. *Kennedy*, citiran ranije, stav 159.). I ZOIR i ZKP propisuju da se telefonske i druge komunikacije mogu presretati u vezi s krivičnim djelom srednje težine, teškim krivičnim djelom i posebno teškim krivičnim djelom – odnosno, krivičnim djelom za koje je Krivični zakon zapriječio kaznu zatvora veću od tri godine – koje je počinjeno, koje je u toku ili se planira (v. stavove 31. do 33. ove presude).

Sud smatra da je priroda krivičnog djela koje može dati povoda za nalog za presretanje dovoljno jasna. Istovremeno sa zabrinutošću primjećuje da ruski zakon omogućava tajno presretanje komunikacija u odnosu na širi spektar krivičnih djela, uključujući, na primjer, kao što je podnositelj predstavke istakao, džeparenje (v. stav 182. ove presude; v. također slično obrazloženje u predmetu *Iordachi i ostali*, citiran ranije, stavovi 43. i 44.).

245. Sud nadalje primjećuje da se presretanja može odrediti ne samo u odnosu na osumnjičenog, odnosno optuženog, već i u odnosu na osobu koja može imati podatke o krivičnom djelu ili može imati druge informacije relevantne za krivično djelo (v. stav 32. ove presude). Sud je ranije utvrdio da mjere presretanja određene u odnosu na osobu koja nije osumnjičena krivično djelo, ali koja možda posjeduje podatke o takvom djelu mogu biti opravdane na temelju člana 8. Konvencije (v. *Greuter*, citiran u ovoj presudi). Istovremeno, Sud primjećuje nedostatak pojašnjenja u ruskom zakonodavstvu ili utvrđenoj sudskoj praksi u pogledu primjene izraza “osoba koja može imati informacije o krivičnom djelu” i “osoba koja može imati informacije bitne za krivično djelo” u praksi (vidi slična obrazloženja u presudi *Iordachi i ostali*, citiran ranije, stav 44.).

246. Sud također primjećuje da osim presretanja u svrhu sprečavanja ili otkrivanja krivičnih djela, ZOIR također predviđa da se telefonske ili druge komunikacije mogu presretati po primitku obavijesti o događajima ili aktivnostima koje ugrožavaju nacionalnu, vojnu, ekonomsku i ekološku sigurnost Rusije (v. stav 31. ove presude). U ruskom zakonu nigdje nije definirano koji su to događaji ili aktivnosti za koje se može smatrati da ugrožavaju takve vrste sigurnosnih interesa.

247. Sud je prethodno utvrdio da zahtjev “predvidivosti” zakona ne ide tako daleko da primorava državu da usvoje zakonske odredbe koje takasativno nabrajaju sva ponašanja koja mogu dati povoda za odluku o podvrgavanju pojedinca tajnom nadzoru po osnovu “nacionalne sigurnosti”. Po prirodi stvari, prijetnje nacionalnoj sigurnosti mogu varirati po karakteru, mogu biti nepredvidive ili teško definirane unaprijed (v. *Kennedy*, citiran ranije, stav 159.). U isto vrijeme, Sud također naglašava da bi u stvarima koje se tiču temeljnih prava bilo protivno vladavini zakona, jednom od temeljnih načela demokratskog društva sadržanih u Konvenciji, dodijeliti diskreciju izvršnoj vlasti u sferi nacionalne sigurnosti izraženu u vidu neograničene moći. Prema tome, zakon mora dovoljno jasno naznačiti opseg svake takve diskrecije dodijeljene nadležnim organima kao i način njene upotrebe, vodeći računa o legitimnom cilju koji se mjerom nastoji postići, kako bi pojedincima osigurao adekvatnu zaštitu od proizvoljnog miješanja (v. *Liu protiv Rusije*, br. 42086/05, stav 56., 6. decembar 2007., uz dodatne reference).

248. Značajno je da je ZOIR ne daje nikakve naznake o okolnostima pod kojima se komunikacija neke osobe može presretati po osnovu događaja ili aktivnosti koje ugrožavaju nacionalnu, vojnu, ekonomsku i ekološku

sigurnost Rusije. To ostavlja gotovo neograničen stepen diskrecije kod utvrđivanja događaja ili radnji koje predstavljaju takvu prijetnju i je li prijetnja dovoljno ozbiljna da opravda tajni nadzor, čime se otvara prostor za zloupotrebu (vidi slična obrazloženja u predmetu *Iordachi i ostali*, citiran ranije, stav 46.).

249. Imajući to na umu, Sud ne gubi iz vida činjenicu da je u Rusiji za presretanje potrebno prethodno sudsko odobrenje. Takvo sudsko odobrenje može služiti da ograniči diskreciju organa za provedbu zakona u tumačenju širokih pojmova “osobe koja može imati informacije o krivičnom djelu”, “osobe koja može imati informacije bitne za krivično djelo”, i “događaji ili aktivnosti koje ugrožavaju nacionalnu, vojnu, ekonomsku ili ekološku sigurnost Rusije”, slijedeći ustanovljeno sudsko tumačenje tih pojmova ili za ustanovljavanje prakse provjere dostatnosti razloga za presretanje komunikacije neke određene osobe u svakom pojedinačnom slučaju. Sud prihvata da zahtjev prethodnog sudskog odobrenja predstavlja važnu garanciju protiv proizvoljnosti. Djelotvornost te zaštite će biti ispitana u nastavku.

(γ) *Trajanje mjera tajnog nadzora*

250. Sud je smatrao da nije nerazumno prepustiti ukupno trajanje presretanja diskreciji nadležnih domaćih organa koji su nadležni za izdavanje i obnavljanje naloga za presretanje, pod uvjetom da postoje adekvatne mjere zaštite, kao što je jasna naznaka, u domaćem pravu, perioda nakon kojeg nalog ističe, uvjeta za obnovu naloga i okolnosti u kojima se nalog mora poništiti (v. *Kennedy*, citiran ranije, stav 161.; v. također *Klass i ostali*, citiran ranije, 52., i *Weber i Saravia*, citiran ranije, stav 98.).

251. Što se tiče prve zaštitne mjere, i ZKP i ZOIR predviđaju da sudija može odobriti presretanje na period od maksimalno šest mjeseci (v. stavove 38. i 47. ove presude). Postoji, dakle, jasan pokazatelj razdoblja u domaćem pravu nakon kojeg odobrenje za presretanje ističe. Drugo, uvjeti pod kojima odobrenje može biti odobreno su također jasno navedeni u zakonu. Konkretno, i prema ZKP-u i prema ZOIR-u sudija može produžiti presretanje na period od maksimalno šest mjeseci, nakon što ponovo ocijeni sve relevantne materijale (id.). međutim, kad je riječ o trećoj mjeri zaštite koja se odnosi na okolnosti u kojima presretanje mora biti obustavljeno, Sud primjećuje da se zahtjev za prekid presretanja, čim ta mjera više nije potrebna, spominje samo u ZKP-u. Nažalost, ZOIR ne sadrži takav zahtjev (id.). U praksi to znači da su presretanja u okviru krivičnog postupka podložnija većem broju mjera zaštite nego presretanja koja se više van tog okvira, naročito u vezi sa “događajima ili aktivnostima koje ugrožavaju nacionalnu, vojnu, privrednu ili ekološku sigurnost”.

252. Sud iz gore navedenog zaključuje da, iako ruski zakon sadrži jasna pravila o trajanju i obnovi naloga za presretanje, što pruža adekvatnu zaštitu

od zloupotrebe, odredbe ZOIR-a o prekidu mjera nadzora ne daju dovoljnu garanciju protiv proizvoljnog miješanja.

(*δ*) *Postupci koje treba slijediti kod čuvanja pristupa, ispitivanja, korištenja, prenošenja i uništavanja presretnutih podataka*

253. Ruski zakon propisuje da podaci prikupljeni kao rezultat mjera tajnog nadzora predstavljaju državnu tajnu te ih treba čuvati zapečaćene i pohranjene na način koji isključuje svaki rizik od neovlaštenog pristupa. Mogu se otkriti samo onim državnim službenim licima kojima su ti podaci zaista potrebni za obavljanje njihovih dužnosti i koji imaju odgovarajuća pristupna odobrenja. Treba poduzeti korake kojima će se osigurati objavljivanje samo onih informacija koje su primatelju neophodne za obavljanje njegovih dužnosti i ništa više. Jasno je definirano službeno lice čiji je zadatak da podatke sigurno pohrani i učini ih nedostupnima svim licima koja nemaju neophodne pristupne dozvole (v. stavove 51. do 57. ove presude). Domaće pravo također definira uvjete i procedure za prenošenje presretnutih podataka koji sadrže informacije o krivičnim djelima tužilaštvima. Posebno opisuje uvjete za sigurno pohranjivanje i korištenje kao dokaza u krivičnom postupku (v. stavove 58. do 64. ove presude). Sud je uvjeren da ruski zakon sadrži jasne odredbe koje uređuju čuvanje, korištenje i prenošenje presretnutih podataka, umanjujući tako rizik od neovlaštenog pristupa ili otkrivanja takvih podataka (vidi slično obrazloženje u predmetu *Kennedy*, citiran ranije, stavovi 62. i 63.).

254. Kad je riječ o uništavanju materijala pribavljenog presretanjem, domaće pravo predviđa da se materijal pribavljen presretanjem mora uništiti šest mjeseci nakon pohranjivanja, ukoliko predmetna osoba nije optužena za neko krivično djelo. Ako je osoba optužena za krivično djelo, raspravni sudija donosi odluku, na kraju krivičnog postupka, o daljnjem čuvanju i uništavanju materijala pribavljenog kroz presretanje koji je korišten kao dokaz (v. stavove 65. i 66. ove presude).

255. Što se tiče slučajeva kada osoba nije optužena za krivično djelo, Sud nije uvjeren u tvrdnje podnositelja predstavke da ruski zakon dozvoljava čuvanje materijala pribavljenog presretanjem izvan zakonskog roka (v. stav 188. ove presude). Čini se da se odredba na koju se poziva podnositelj predstavke ne primjenjuje na konkretan slučaj pohranjivanja podataka prikupljenih kao rezultat presretanja komunikacija. Sud smatra da je rok od šest mjeseci za čuvanje takvih podataka, koji je propisan ruskim zakonom, razuman. U isto vrijeme, sa žaljenjem konstatuje nepostojanje zahtjeva za trenutno uništavanje svih onih podataka koji nisu relevantni za svrhu zbog koje su pribavljeni (usporedi *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 52., i *Kennedy*, citiran ranije, stav 162.). Automatsko pohranjivanje evidentno irelevantnih podataka na period od šest mjeseci ne smatra se opravdanim u smislu člana 8.

256. Nadalje, što se tiče slučajeva gdje je osoba optužena za krivično djelo, Sud sa zabrinutošću primjećuje da ruski zakon daje neograničenu diskreciju pretresnom sudiji da nakon okončanja postupka čuva ili uništava podatke koji su korišteni kao dokazi u postupku (v. stav 66. ove presude). Ruski zakon građanima ne daje nikakve naznake o okolnostima u kojima se materijal pribavljen presretanjem može čuvati po okončanju suđenja. Sud, stoga, smatra da domaće pravo nije dovoljno jasno po tom pitanju.

(ε) *Odobranje presretanja*

*Procedure odobravanja*

257. Sud će uzeti u obzir nekoliko faktora prilikom procjenjivanja da li se procedurama odobravanja može osigurati da se tajni nadzor ne odobrava slučajno, neregularno ili bez adekvatnog i propisnog razmatranja. Ti faktori naročito uključuju organ nadležan za odobravanje nadzora, njegov obim razmatranja i sadržaj odobrenja za presretanje.

258. Što se tiče organa nadležnog za odobravanje nadzora, odobravanje prisluškivanja telefona od strane nesudskog organa može biti u skladu sa Konvencijom (vidi na primjer, *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 51.; *Weber i Saravia*, citiran ranije, stav 115.; i *Kennedy*, citiran ranije, stav 31.), pod uvjetom da je takav organ dovoljno neovisan od izvršne vlasti (v. *Dumitru Popescu protiv Rumunije* (br. 2), br. 71525/01, stav 71., 26. april 2007.).

259. Ruski zakon sadrži važnu zaštitnu mjeru protiv proizvoljnog ili nasumičnog tajnog nadzora. Nalaže da svako presretanje telefonske ili druge komunikacije mora odobriti sud (v. stavove 34. i 44. ove presude). Agencija za provedbu zakona koja traži odobrenje za presretanje mora dostaviti obrazložen zahtjev sudiji, koji od agencije može zatražiti da dostavi prateće materijale (v. stavove 37. i 46. ove presude). Sudija mora navesti razloge za odluku kojom odobrava presretanja (v. stavove 38. i 44. ove presude).

260. Osvrćući se na obim razmatranja organa koji izdaje odobrenje, Sud ponavlja da on mora biti u stanju da potvrdi postojanje razumne sumnje protiv predmetne osobe, a naročito da utvrdi da li postoje činjenična saznanja na osnovu kojih se sumnja da navedena osoba planira, vrši ili je izvršila krivična djela ili druga djela koja su povod za mjere tajnog nadzora, poput, na primjer, djela ugrožavanja nacionalne sigurnosti. Također mora ustanoviti da li traženo presretanje ispunjava uvjet “nužnosti u demokratskom društvu”, u skladu sa članom 8., stavom 2. Konvencije te je li ono proporcionalno legitimnim ciljevima koji se njime nastoje postići, tako što će na primjer provjeriti je li moguće ostvariti navedene ciljeve manje restriktivnim sredstvima (v. *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 51.; *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev*, citiran ranije, stavovi 79. i 80.; *Iordachi i ostali*, citiran ranije, stav 51.; i *Kennedy*, citiran ranije, stavovi 31. i 32.).

261. Sud navodi da je obim sudske kontrole u Rusiji ograničen. Dakle, materijali koji sadrže informacije o tajnim agentima ili policijskim doušnicima ili o organizaciji i taktikama operativno-istražnih mjera ne mogu se dostavljati sudiji, te su stoga isključeni iz obima sudskog preispitivanja (v. stav 37. ove presude). Sud smatra da neotkrivanje relevantnih informacija sudovima onemogućava sudovima da procijene da li postoji dovoljna činjenična osnova za sumnje da je osoba protiv koje se zahtijevaju operativno-istražne mjere počinila krivično djelo ili aktivnosti kojima se ugrožava nacionalna, vojna, ekonomska ili ekološka sigurnost (vidi *mutatis mutandis*, *Liu*, citiran ranije, stavovi 59-63.). Sud je ranije utvrdio da postoje tehnike koje se mogu primijeniti, kojima se uzimaju u obzir legitimne sigurnosne bojazni u vezi sa prirodom i izvorom obavještajnih podataka, a istovremeno se pojedincu pruža suštinska mjera procesne pravde (vidi *mutatis mutandis*, *Chahal protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 15. novembar 1996., stav 131., *Izveštaji o presudama i odlukama 1996-V*).

262. Osim toga, Sud primjećuje da se sudijama u Rusiji ne nalaže, bilo ZKP-om ili ZOIR-om, da potvrđuju postojanje “razumne sumnje” protiv date osobe niti da primjenjuju test “nužnosti” i “proporcionalnosti”. Istovremeno, Sud navodi da je Ustavni sud objasnio u svojim odlukama da je teret dokazivanja na agenciji koja podnosi zahtjev, a koja treba dokazati da je presretanje nužno, kao i da bi sudija koji razmatra zahtjev za presretanje trebao provjeriti osnove za takvu mjeru i izdati odobrenje isključivo ako se uvjeri da je presretanje zakonito, neophodno i opravdano. Ustavni sud je također zaključio da sudska odluka kojom se odobrava presretanje treba sadržavati razloge i pozivati se na konkretne osnove za sumnju da je krivično djelo počinjeno ili je u toku, ili se planira, ili da se provode aktivnosti kojima se ugrožava nacionalna, vojna, ekonomska ili ekološka sigurnost, kao i da je osoba koja je predmet zahtjeva za presretanjem upletena u navedene kriminalne ili druge opasne aktivnosti (v. stavove 40. do 42. ove presude). Ustavni sud je stoga preporučio, u suštini, da prilikom razmatranja zahtjeva za odobravanje presretanja, ruski sudovi trebaju potvrditi postojanje razumne sumnje protiv predmetne osobe i odobriti presretanje isključivo ako ono ispunjava uslove nužnosti i proporcionalnosti.

263. Međutim, Sud primjećuje da se domaćim zakonodavstvom od sudova opće nadležnosti ne zahtijeva izričito da slijede mišljenje Ustavnog suda o načinu tumačenja zakonodavnih odredbi, ako je takvo mišljenje izneseno u odluci, a ne u presudi (v. stav 106. ove presude). Materijali koje je dostavio podnositelj predstavke doista pokazuju da domaći sudovi ne slijede uvijek spomenute preporuke Ustavnog suda, a sve su one sadržane u odlukama, a ne u presudama. Dakle, iz analitičkih napomena koje su izdali okružni sudovi proizlazi da se uz zahtjeve za presretanjem često ne prilažu nikakvi prateći materijali, da sudije ovih okružnih sudova nikada ne traže od



agencije za presretanje da dostavi takve materijale, te da se samo pozivanje na postojanje informacija o krivičnom djelu ili aktivnostima kojima se ugrožava nacionalna, vojna, ekonomska ili ekološka sigurnost smatra dovoljnim za izdavanje odobrenja. Zahtjev za presretanjem se odbacuje samo ako ga nije potpisala nadležna osoba, ako se ne poziva na krivično djelo zbog kojeg se zahtijeva uvođenje presretanja ili se odnosi na krivično djelo za koje presretanje nije dozvoljeno prema domaćim zakonima (v. stav 193. ove presude). Dakle, analitičke napomene koje su izdali okružni sudovi, kada se posmatraju zajedno sa statističkim podacima za period od 2009. do 2013. godine koje je dostavio podnositelj predstavke (v. stav 194. ove presude), pokazuju da ruski sudovi u svakodnevnoj praksi ne provjeravaju postojanje “razumne sumnje” protiv predmetne osobe niti primjenjuju test “nužnosti” i “proporcionalnosti”.

264. Na kraju, što se tiče sadržaja odobrenja za presretanje, u njemu se mora jasno identificirati osoba koja se stavlja pod nadzor ili određena grupa prostorija kao prostorije za koje se izdaje odobrenje. Takvo identificiranje se može izvršiti navođenjem imena, adresa, telefonskih brojeva ili drugih relevantnih informacija (v. *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 51.; *Liberty i ostali*, citiran ranije, stavovi 64. i 65.; *Dumitru Popescu (br. 2)*, citiran ranije, stav 78.; *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhev*, citiran ranije, stav 80.; i *Kennedy*, citiran ranije, stav 160.).

265. Sud primjećuje da ZKP nalaže da se u zahtjevu za odobravanje presretanja mora jasno navesti osoba čije komunikacije se namjeravaju presresti, kao i trajanje mjere presretanja (v. stav 46. ove presude). Nasuprot tome, ZOIR ne sadrži nikakve zahtjeve u pogledu sadržaja zahtjeva za presretanje ili sadržaja odobrenja za presretanje. Kao rezultat toga, sudovi ponekad izdaju odobrenja za presretanje u kojima se ne navodi određena osoba niti broj telefona koji će se prislušivati, nego se odobrava presretanje svih komunikacija u području u kojem je počinjeno krivično djelo. U nekim odobrenjima se ne spominje period na koji se presretanje odobrava (v. stav 193. ove presude). Sud smatra da takva odobrenja, koja nisu izričito zabranjena ZOIR-om, daju veoma široka diskrecijska prava organima za provedbu zakona da odluče koje komunikacije će presretati i koliko dugo.

266. Sud dalje navodi da je u hitnim slučajevima moguće presresti komunikacije bez prethodnog sudskog odobrenja i to u trajanju do četrdeset osam sati. Sudija mora biti obaviješten o takvom slučaju u roku od dvadeset četiri sata od početka presretanja. Ako se u roku od četrdeset osam sati ne izda sudsko odobrenje, presretanje se mora odmah zaustaviti (v. stav 35. ove presude). Sud je već razmatrao “hitnu” proceduru koja je definirana bugarskim zakonom i utvrdio da je ona u skladu sa Konvencijom (v. *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhev*, citiran ranije, stavovi 16. i 82.). Međutim, za razliku od bugarske odredbe, ruska “hitna procedura” ne pruža dovoljno zaštitnih mjera kako bi se osiguralo da se ona koristi štedljivo i samo u propisno opravdanim slučajevima. Dakle,

iako u krivičnoj oblasti ZOIR ograničava pribjegavanje hitnoj proceduri na slučajeve u kojima postoji neposredna opasnost od činjena teškog ili naročito teškog krivičnog djela, on ne sadrži takva ograničenja kada se radi o tajnom nadzoru u vezi s događajima ili aktivnostima kojima se ugrožava nacionalna, vojna, ekonomska ili ekološka sigurnost. Domaćim zakonom se ne ograničava primjena hitne procedure na slučajeve u kojima postoji neposredna ozbiljna opasnost po nacionalnu, vojnu, ekonomsku ili ekološku sigurnost. Nadležnim organima je dato neograničeno diskrecijsko pravo pri odlučivanju u kojim situacijama je opravdano korištenje nesudske hitne procedure, čime se stvaraju mogućnosti za njenu zloupotrebu (vidi međutim, *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev*, citiran ranije, stav 16.). Osim toga, iako ruski zakon zahtijeva da se sudija odmah obavijesti o svakom slučaju hitnog presretanja, njegove su ovlasti ograničene na odobravanje produžetka mjere presretanja duže od četrdeset osam sati. Sudija nema ovlasti da procjenjuje da li je korištenje ove procedure bilo opravdano, niti da odluči da li će se materijal pribavljen tokom prethodnih četrdeset osam sati čuvati ili uništiti (nasuprot tome, vidi *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev*, citiran ranije, stav 16.). Ruskim zakonom se stoga ne omogućava djelotvorn sudska revizija hitne procedure.

267. Imajući u vidu navedena razmatranja, Sud smatra da se postupcima odobravanja definiranim ruskim zakonom ne može osigurati da se mjere tajnog nadzora neće uvoditi slučajno, neregularno ili bez propisnog i adekvatnog razmatranja.

*Pristup organa vlasti komunikacijama*

268. Sud ima na umu argument podnositelja predstavke da sigurnosne službe i policija posjeduju tehnička sredstva za presretanje komunikacije putem mobitela bez pribavljanja sudskog odobrenja, jer imaju direktan pristup svim komunikacijama i jer njihova mogućnost presretanja komunikacija određenog pojedinca ili više njih nije uvjetovana dostavljanjem odobrenja za presretanje pružatelju komunikacijskih usluga.

269. Sud smatra da je zahtjev da se pružatelju komunikacijskih usluga pokaže odobrenje za presretanje prije dobijanja pristupa komunikacijama neke osobe jedna od važnih mjera zaštite od zloupotrebe od strane agencija za provedbu zakona, čime se osigurava pribavljanje propisnog odobrenja u svim slučajevima presretanja. U Rusiji, prema domaćem zakonu, organi za provedbu zakona nisu dužni pokazati pružateljima komunikacijskih usluga sudsko odobrenje prije dobivanja pristupa komunikacijama neke osobe (nasuprot tome, vidi Rezoluciju Vijeća EU citiranu u stavu 145. ove presude), izuzev u vezi sa praćenjem podataka o komunikacijama u skladu sa ZKP-om (v. stav 48. ove presude). U skladu sa naredbama koje je izdalo Ministarstvo komunikacija, a naročito dodacima Naredbi br. 70, kompanije za pružanje komunikacijskih usluga doista moraju instalirati opremu kojom

se organima za provedbu zakona omogućava direktan pristup komunikacijama svih korisnika putem mobitela (v. stavove 115. do 122. ove presude). Pružatelji komunikacijskih usluga također su dužni prema Naredbi br. 538, kreirati baze podataka u kojima će pohraniti informacije o svim pretplatnicima i uslugama koje im se pružaju za period od tri godine; tajne službe imaju direktan daljinski pristup ovim bazama podataka (v. stavove 132. i 133. ove presude). Organi za provedbu zakona tako imaju direktan pristup svim podacima o komunikacijama putem mobitela i sa njima vezanim komunikacijskim podacima.

270. Sud smatra da način funkcioniranja sistema tajnog nadzora u Rusiji sigurnosnim službama i policiji pruža tehnička sredstva za zaobilaženje postupka odobravanja i presretanje bilo koje komunikaciju bez prethodnog sudskog odobrenja. Iako se mogućnost nepropisnog djelovanja nepoštenog, nemarnog ili pretjerano revnosnog službenika nikad ne može potpuno isključiti bez obzira na sistem (v. *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 59.), Sud smatra da je sistem poput ruskog, koji omogućava tajnim službama i policiji da direktno presretne komunikaciju svakog građanina, a da pritom ne moraju pokazati odobrenje za presretanje pružatelju komunikacijskih usluga ili bilo kome drugom, naročito podložan zloupotrebi. Čini se da je stoga potreba za zaštitnim mjerama protiv proizvoljnosti i zloupotrebe naročito velika.

271. Sud će, prema tome, s posebnom pažnjom preispitati jesu li nadzorni aranžmani koje predviđa ruski zakon u stanju osigurati da se sva presretanja vrše zakonito, na osnovu odgovarajućeg sudskog odobrenja.

(č) *Nadzor nad provedbom mjera tajnog nadzora*

272. Sud na samom početku primjećuje da Naredba br. 70 zahtijeva da oprema koju instaliraju pružatelji komunikacijskih usluga ne smije evidentirati niti snimati informacije o presretanjima (v. stav 120. ove presude). Sud je utvrdio da je obaveza agencija koje vrše presretanje da čuvaju evidencije o presretanjima naročito važna da bi se osiguralo da nadzorna tijela imaju djelotvoran pristup detaljima nadzornih aktivnosti koje se poduzimaju (vidi *Kennedy*, citiran ranije, stav 165). Zabrana evidentiranja i snimanja presretanja propisana ruskim zakonom onemogućuje nadzornim organima da otkrivaju presretanja koja se provode bez adekvatnog sudskog odobrenja. U kombinaciji sa tehničkom sposobnošću organa za provedbu zakona da direktno presreću sve komunikacije, u skladu sa tom istom Naredbom br. 70, ova odredba onemogućava i čini nedjelotvornim bilo kakav nadzorni aranžman za otkrivanje nezakonitog presretanja.

273. Po pitanju nadzora nad presretanjem koji se vrši na temelju odgovarajućih sudskih odobrenja, Sud će ispitati jesu li nadzorni aranžmani koji postoje u Rusiji u stanju osigurati da se rutinski poštuju zakonski uvjeti

koji se odnose na provođenje mjera nadzora, pohranjivanje, pristup, korištenje, obradu, prenošenje i uništavanje presretnog materijala.

274. Sud koji je dodijelio odobrenje za presretanje nema nadležnost da vrši kontrolu njegovog provođenja. Nije informiran o rezultatima presretanja i nema ovlasti da preispita jesu li ispoštovani uvjeti iz odluke kojom je dodijeljeno odobrenje. Ruski sudovi općenito nemaju nadležnost da provode cjelokupni nadzor nad presretanjima. Sudski nadzor je ograničen na početnu fazu odobravanja. Naknadni nadzor je povjeren predsjedniku, Parlamentu, Vladi, glavnom tužitelju i nadležnim tužiteljima na nižim instancama.

275. Sud je ranije utvrdio da, iako je u principu poželjno nadzornu kontrolu povjeriti sudiji, nadzor koji vrše nesudska tijela može se smatrati kompatibilnim s Konvencijom, pod uvjetom da je nadzorno tijelo neovisno od organa koji provode nadzor te da su mu dodijeljene dovoljne ovlasti i nadležnosti da može vršiti djelotvornu i kontinuiranu kontrolu (v. *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 56.).

276. Što se tiče predsjednika, Parlamenta i Vlade, ruski zakon ne propisuje način na koji oni mogu nadzirati presretanja. Ne postoje javno dostupni propisi ili uputstva koja opisuju opseg njihovog ispitivanja, uvjete pod kojima se ono može vršiti, procedure za revidiranje mjera nadzora ili za otklanjanje uočenih povreda (vidi slično obrazloženje, u predmetu *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhev*, citirano ranije, stav 88).

277. Kada je riječ o nadzoru koji vrše tužitelji, Sud primjećuje da nacionalni zakon propisuje opseg i procedure za nadzor nad operativno-istražnim radnjama koje vrše tužitelji (v. stavove 69. do 80. ove presude). Predviđa da tužitelji mogu provoditi rutinske i *ad hoc* inspekcije agencija koje obavljaju operativno-istražne radnje te da imaju pravo uvida u relevantne dokumente, uključujući i one povjerljive. Mogu poduzimati mjere da zaustave ili isprave uočena kršenja zakona te da pozovu odgovorne osobe na odgovornost. Moraju podnositi polugodišnje izvještaje u kojima detaljno navode rezultate inspekcija Uredu glavnog tužitelja. Sud prihvata da postoji pravni okvir koji propisuje, makar teoretski, određeni nadzor nad mjerama tajnog nadzora koji vrše tužitelji. Sada se mora ispitati jesu li tužitelji nezavisni od organa koji provode nadzor te da li su im dodijeljena dovoljna ovlaštenja i nadležnosti da provode djelotvornu i kontinuiranu kontrolu.

278. Kada je riječ o zahtjevu neovisnosti, u prethodnim predmetima Sud je uzeo u obzir način imenovanja i pravni status članova nadzornog tijela. Posebice je zaključio da su dovoljno nezavisna tijela koja se sastoje od članova parlamenta iz većine i opozicije, ili osoba koje ispunjavaju uvjete za pravosudnu funkciju, a koje imenuje parlament ili premijer (vidi na primjer, *Klass i ostali*, citirano ranije, stavovi 21. i 56; *Weber i Saravia*, citirano ranije, stavovi 24, 25. i 117; *Leander*, citirano ranije, stav 65; (vidi *L. protiv*

*Norveške*, br. 13564/88, odluka Komisije od 8. juna 1990.); i *Kennedy*, citirano ranije, stavovi 57. i 166). Nasuprot tome, ministar unutrašnjih poslova, koji ne samo da je politički imenovan i član izvršne vlasti, već je bio direktno uključen u nalažanje posebnih mjera nadzora, smatran je nedovoljno neovisnim (vidi *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev*, citirano ranije, stavovi 85. i 87.). Slično tome, glavni tužitelj i nadležni tužitelji na nižim nivoima smatrani su nedovoljno nezavisnim (vidi *Iordachi i ostali*, citiran ranije, stav 47.).

279. Za razliku od gore spomenutih nadzornih tijela, u Rusiji tužitelje imenuje i razrješava dužnosti glavni tužitelj nakon konsultacija s regionalnim izvršnim organima (v. stav 70. ove presude). Ova činjenica može probuditi sumnju u njihovu nezavisnost od izvršne vlasti.

280. Nadalje, suštinski je važno da nijedna od uloga koju tužitelji imaju u općoj zaštiti ljudskih prava ne dovodi do sukoba interesa (vidi *Menchinskaya protiv Rusije*, br. 42454/02, stavovi 19. i 38., 15. januar 2009.). Sud primjećuje da tužilaštva nisu specijalizirana za nadzor nad presretanjem (v. stav 71. ove presude). Takav nadzor je samo jedan dio njihovih brojnih i različitih funkcija koje uključuju krivično gonjenje i nadzor nad krivičnim istragama. U okviru svoje funkcije gonjenja, tužitelji daju odobrenje za sve zahtjeve za presretanjem koje podnesu istražitelji u toku krivičnog postupka (v. stav 44. ove presude). Ovo stapanje funkcija u jednom tužilaštvu, gdje isti ured daje odobrenje za zahtjeve za presretanjem, a nakon toga nadzire njegovo izvršenje može također pobuditi sumnju u nezavisnost tužitelja (vidi, kao usporedbu, *Ananyev i ostali protiv Rusije*, br. 42525/07 i 60800/08, stav 215., 10. januar 2012., u odnosu na nadzor koji tužitelji vrše nad pritvorskim jedinicama, gdje je zaključeno da tužitelji ispunjavaju zahtjev nezavisnosti u odnosu na tijela kaznenog sistema).

281. Kada se radi o ovlaštenjima i nadležnostima tužitelja, Sud je primijetio da je od ključne važnosti da nadzorno tijelo ima pristup svim relevantnim dokumentima, uključujući i povjerljivim materijalima te da sve osobe uključene u aktivnosti presretanja imaju dužnost predložiti sve tražene materijale (vidi *Kennedy*, citiran ranije, stav 166.). Ruski zakon predviđa da tužitelji imaju pravo uvida u relevantne dokumente, uključujući i one povjerljive. Međutim, važno je napomenuti da informacije o tajnim agentima sigurnosnih službi i o taktikama, metodama i sredstvima koja oni koriste ne potpadaju pod nadzor tužitelja (v. stav 74. ove presude). Opseg njihovog nadzora je stoga ograničen. Nadalje, presretanja koja vrši FSS u sferi kontraobavještajnog rada mogu se provjeravati samo na osnovu zaprimljene pritužbe pojedinca (v. stav 76. ove presude). Kako se pojedinci ne obavještavaju o presretanjima (v. stav 81. i stav 289. u nastavku), malo je vjerovatno da će se takva pritužba ikada zaprimiti. Rezultat je da mjere nadzora koje se odnose na kontraobavještajni rad *de facto* izbjegavaju nadzor tužitelja.

282. Ovlaštenja nadzornog tijela u odnosu na bilo kakvu uočenu povredu također predstavljaju važan element za ocjenu djelotvornosti nadzora (vidi, na primjer, *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 53., gdje se od agencije koja vrši presretanje tražilo da odmah prekine presretanje ukoliko G10 Komisija utvrdi da je to nezakonito ili bespotrebno; i *Kennedy*, citiran iznad, stav 168., gdje se svaki presretnuti materijal mora uništiti čim povjerenik za presretanje komunikacija utvrdi da je presretanje bilo nezakonito). Sud je uvjeren da tužitelji imaju određena ovlaštenja u odnosu na povrede koje ustanove. Stoga, mogu poduzeti mjere da zaustave ili isprave uočene povrede zakona te da pozovu na odgovornost odgovorne osobe (v. stav 79. ove presude). Međutim, nema specifične odredbe kojom se zahtijeva uništavanje materijala pribavljenog nezakonitim presretanjem (vidi *Kennedy*, citiran ranije, stav 168.).

283. Sud također mora ispitati jesu li aktivnosti nadzornog tijela otvorene za javno preispitivanje (vidi, na primjer, *L. protiv Norveške*, citiran ranije, gdje je nadzor vršila nadzorna komisija koja je na godišnjem nivou izvještavala Vladu i čiji su izvještaji bili objavljeni i razmatrani na Parlamentu; *Kennedy*, citiran ranije, stav 166., gdje je nadzor nad presretanjima vršio povjerenik za presretanje komunikacija koji je na godišnjem nivou izvještavao premijera te čiji je dokument bio javan i podnošen Parlamentu; i, za razliku od njih, *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiiev*, citiran ranije, stav 88., gdje je Sud utvrdio grešku u sistemu jer se nije tražilo ni od ministra unutrašnjih poslova ni od bilo kojeg drugog zvaničnika da redovno izvještava nezavisno tijelo ili opću javnost o cjelokupnom djelovanju sistema ili o mjerama koje se poduzimaju u pojedinačnim predmetima). U Rusiji, tužitelji moraju dostavljati polugodišnje izvještaje u kojima se detaljno predstavljaju rezultati inspekcija Uredu glavnog tužitelja. Međutim, ti izvještaji se odnose na sve vrste operativno-istražnih radnji, predstavljene zajedno, bez zasebnog razmatranja presretanja. Nadalje, izvještaji sadrže samo statističke informacije o broju inspekcija operativno-istražnih mjera koje su provedene i o broju uočenih povreda, bez navođenja prirode tih povreda ili mjera poduzetih u cilju njihovog otklanjanja. Također je važno istaći da su ti izvještaji povjerljivi dokumenti. Ne objavljuju se niti su na neki drugi način dostupni javnosti (v. stav 80. ove presude). Iz ovoga slijedi da se u Rusiji nadzor tužilaštava provodi na način koji nije otvoren za kontrolu i znanje javnosti.

284. Konačno, Sud primjećuje da Vlada treba ilustrirati praktičnu djelotvornost nadzornih aranžmana adekvatnim primjerima (vidi, *mutatis mutandis*, *Ananyev i ostali*, citiran ranije, stavovi 109. i 110.). Međutim, ruska Vlada nije dostavila nikakav izvještaj o inspekciji ili odluku tužitelja kojom se nalaže poduzimanje mjera da se zaustavi ili ispravi kršenje zakona. Iz ovoga proističe da Vlada nije pokazala da je tužiteljski nadzor nad mjerama tajnog nadzora djelotvoran u praksi. Sud, također, s ovim u

vezi primjećuje da je podnositelj predstavke dostavio dokumente kojima se pokazuje nesposobnost tužitelja da ostvare pristup povjerljivim materijalima koji se odnose na presretanje (v. stav 14. ove presude). Taj primjer također budi sumnju u praktičnu djelotvornost nadzora koji vrše tužitelji.

285. Po pitanju gore utvrđenih nedostataka i uzimajući u obzir poseban značaj nadzora u sistemu u kojem organi za provedbu zakona imaju direktan pristup svim komunikacijama, Sud smatra da tužiteljski nadzor nad presretanjem, kako je on trenutno organiziran, nije u stanju pružiti adekvatne i djelotvorne garancije zaštite od zloupotrebe.

(n) *Obavješćavanje o presretanju komunikacija i dostupni pravni lijekovi*

286. Sud će sada razmotriti pitanje obavješćavanja o presretanju komunikacija koje je neodvojivo vezano za djelotvornost pravnih lijekova pred sudovima (vidi sudsku praksu citiranu u stavu 234).

287. U praksi možda nije izvodljivo zahtijevati naknadno obavješćenje u svim slučajevima. Aktivnost ili opasnost protiv koje je usmjerena konkretna serija nadzornih mjera može trajati godinama, čak i desetljećima, nakon prekida tih mjera. Naknadno obavješćavanje svakog pojedinca na kojeg je uticala prekinuta mjera može ugroziti dugoročnu svrhu zbog koje je prvobitno i pokrenut nadzor. Nadalje, takvo obavješćenje može služiti otkrivanju radnih metoda i područja djelovanja obavještajnih službi, čak i identificiranju njihovih agenata. Stoga, činjenica da osobe obuhvaćene mjerama tajnog nadzora nisu naknadno obaviještene kada je nadzor prekinut sama po sebi ne predstavlja zaključak da miješanje nije bilo “nužno u demokratskom društvu”, jer sam nedostatak saznanja o nadzoru osigurava efikasnost miješanja. Čim se mogu dati obavješćenja, a da se time ne ugrozi svrha ograničenja nakon ukidanja mjere nadzora, informacija se ipak treba pružiti predmetnim osobama (vidi *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 58., i *Weber i Saravia*, citiran ranije, stav 135.). Sud također navodi Preporuku Komiteta ministara o korištenju ličnih podataka u policijskom sektoru, u kojoj stoji da, kada se podaci koji se odnose na pojedinca prikupljaju i čuvaju bez njegovog znanja, osim ako se ti podaci obrišu, pojedinac treba biti informiran, ako je praktično moguće, da se o njemu čuvaju podaci čim predmet policijskih aktivnosti više nije potencijalno ugrožen (stav 2.2, vidi stav 143.).

288. U predmetima *Klass i ostali* i *Weber i Saravia*, Sud je ispitivao njemačko zakonodavstvo koje propisuje obavješćavanje o nadzoru čim je to moguće uraditi nakon prekida nadzora, a bez ugrožavanja njegove svrhe. Sud je uzeo u obzir da nezavisno tijelo, Komisija G10, ima moć da odluči da li je trebalo obavijestiti pojedinca koji se prati o mjeri nadzora. Sud je zaključio da dotična odredba osigurava djelotvoran mehanizam obavješćenja koji doprinosi ograničavanju miješanja putem tajnovitosti telekomunikacija u okviru onoga što je neophodno za postizanje legitimnih ciljeva (vidi *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 58., i *Weber i Saravia*, citiran ranije, stav 136). U

predmetima *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev i Dumitru Popescu (br. 2)*, Sud je utvrdio da je nedostatak zahtjeva obavještanja subjekta presretanja u bilo kojem trenutku nekompatibilan sa Konvencijom jer lišava subjekta presretanja prilike da traži obeštećenje za nezakonito miješanje u njegova prava iz člana 8. te pravne lijekove koji su dostupni prema nacionalnom pravu čini teoretskim i iluzornim, a ne praktičnim i djelotvornim. Stoga je nacionalnim zakonom izbjegnuta važna mjera zaštite od neispravne upotrebe posebnih načina nadzora (vidi *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev*, citiran ranije, stavovi 90. i 91., i *Dumitru Popescu (br. 2)*, citiran ranije, stav 77.). Nasuprot tome, u predmetu *Kennedy* nepostojanje zahtjeva za obavještanje subjekta presretanja u bilo kojem trenutku bio je kompatibilan sa Konvencijom, jer u Ujedinjenom Kraljevstvu svaka osoba koja sumnja da je njezina komunikacija podvrgnuta presretanju može se obratiti Vijeću za istražne ovlasti čija nadležnost ne zavisi od obavještenja subjekta presretanja o tome da je došlo do presretanja njegovih komunikacija (vidi *Kennedy*, citiran ranije, stav 167.)

289. Vraćajući se na okolnosti trenutnog predmeta, Sud je primijetio da u Rusiji osobe čija je komunikacija presretana nisu obavještavane o toj činjenici u bilo kojem trenutku ili pod bilo kojim okolnostima. Iz toga proističe da, osim u slučaju da se pokrene krivični postupak protiv subjekta presretanja i da se ti podaci koriste kao dokazi, i osim ako dođe do curenja podataka, malo je vjerovatno da će dotična osoba ikada saznati za presretanje njezinih komunikacija.

290. Sud navodi činjenicu da osoba koja je na neki način saznala da joj je komunikacija presretana može zahtijevati informacije o odgovarajućim podacima (v. stav 81. ove presude). Važno je napomenuti s ovim u vezi da osoba, da bi imala pravo podnijeti takav zahtjev, mora imati u svom posjedu činjenice o operativno-istražnim mjerama kojima je bila podvrgnuta. Iz toga slijedi da je pristup informacijama uslovljen sposobnošću osobe da dokaže da su joj presretali komunikaciju. Nadalje, subjekt presretanja nema pravo dobiti pristup dokumentima koji se odnose na presretanje njegove komunikacije; ta osoba, u najboljem slučaju, ima pravo dobiti "informacije" o prikupljenim podacima. Takve informacije se daju samo u veoma ograničenim okolnostima, odnosno ukoliko krivica osobe nije dokazana u skladu sa procedurom propisanom zakonom, odnosno, ukoliko osoba nije optužena ili su optužbe odbačene po osnovi da navodno krivično djelo nije počinjeno ili da nedostaju jedno ili više obilježja krivičnog djela. Također je važno da samo informacije koje ne sadrže državne tajne mogu biti otkrivene subjektu presretanja te da prema ruskom zakonu, informacije o objektima korištenim u operativno-istražnim radnjama, primijenjenim metodama, službenicima koji su uključeni i prikupljenim podacima predstavljaju državnu tajnu (vidi stav 52.). S obzirom na gore navedene odlike ruskog



zakona, mogućnost dobijanja informacija o presretanju čini se nedjelotvorna.

291. Sud će gore navedene faktore – nepostojanje obavještenja i djelotvorne mogućnost zahtijevanja i dobijanja informacija o presretanjima od vlasti – uzeti u obzir pri ocjeni djelotvornosti pravnih lijekova dostupnih prema ruskom zakonu.

292. Ruski zakon propisuje da osoba koja tvrdi da joj je državno službeno lice povrijedilo prava kroz operativno-istražne radnje, može se žaliti osobi nadređenoj tom službeniku, tužitelju ili sudu (v. stav 83. ove presude). Sud ponavlja da hijerarhijska žalba direktnom supervizoru u organu čije se radnje osporavaju ne ispunjava zahtijevane standarde nezavisnosti koji su potrebni da bi se postigla dovoljna zaštita od zloupotrebe ovlasti (vidi, za slično obrazloženje, *Khan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 35394/97, stavovi 45-47, ECHR 2000-V; *Dumitru Popescu (br. 2)*, citiran ranije, stav 72; i *Avanesyan*, citiran ranije, stav 32). Tužitelju također nedostaje nezavisnosti i ima ograničen opseg ispitivanja, kako je ranije izneseno (v. stavove 277. do 285. ove presude). Ostaje da se utvrdi može li se žalba sudu smatrati djelotvornim pravnim lijekom.

293. Postoje četiri sudska postupka koja, prema Vladi, može koristiti osoba koja se želi žaliti na presretanje njezine komunikacije: žalba, kasacijska žalba ili zahtjev za nadzornu reviziju sudske odluke kojom se odobrava presretanje komunikacije; zahtjev za sudske preispitivanje prema članu 125. ZKP-a; zahtjev za sudske preispitivanje prema Zakonu o sudske preispitivanju i poglavlju 25 Zakona o građanskom postupku; i odštetni zahtjev prema članu 1069. Građanskog zakona. Sud će ih redom ispitati.

294. Prvi od postupaka na koji se pozvala Vlada je žalba, kasacijska žalba ili zahtjev za nadzornu reviziju sudske odluke kojom se odobrava presretanje komunikacije. Međutim, Ustavni sud je naveo da subjekt presretanja nema prava žalbe protiv sudske odluke kojom se odobrava presretanje njegovih komunikacija (v. stav 40 ove presude; vidi i *Avanesyan*, citiran ranije, stav 30). Domaće pravo šuti o mogućnosti podnošenja kasacijske žalbe. Imajući na umu da Vlada nije podnijela nijedan primjer domaće prakse u ispitivanju kasacijskih žalbi, Sud ima ozbiljne sumnje po pitanju postojanja prava podnošenja kasacijske žalbe protiv sudske odluke kojom se odobrava presretanje komunikacija. Istovremeno, jasno je da subjekt presretanja ima pravo na podnošenje zahtjeva za nadzornu reviziju (v. stav 43. ove presude). Međutim, da bi se podnio zahtjev za nadzornu reviziju sudske odluke kojom se odobrava presretanje komunikacija, dotična osoba mora biti svjesna da takva odluka postoji. Iako je Ustavni sud zaključio da nije neophodno priložiti kopiju osporavane sudske odluke uz zahtjev za nadzornu reviziju (*ibid.*), teško je zamisliti kako osoba može podnijeti takav zahtjev a da nema makar minimalne informacije o odluci koju osporava, kao što su datum odluke ili

sud koji je donio. U nedostatku obavještenja o mjerama nadzora prema ruskom zakonu, pojedinac skoro da nikada neće moći dobiti te informacije, osim ako mu se ne otkriju u kontekstu krivičnog postupka protiv njega ili ukoliko ne dođe do određene indiskrecije koja rezultira otkrivanjem informacija.

295. Nadalje, žalbu prema članu 125. ZKP-a može podnijeti samo učesnik u krivičnom postupku dok traje istraga (v. stavove 88. i 89. ove presude). Ovaj pravni lijek je stoga dostupan samo osobama koje su saznale za presretanju svojih komunikacija u okviru krivičnog postupka protiv njih. Ne može ga koristiti osoba protiv koje nije pokrenut krivični postupak nakon presretanja komunikacija te osobe i koja ne zna da joj se presreću komunikacije. Također je važno napomenuti da Vlada nije predočila nijednu sudsku odluku kojom se ispituje žalba iz člana 125. ZKP-a o presretanju komunikacija. Stoga nije ilustrirala praktičnu djelotvornost pravnog lijeka na koji poziva u primjerima iz sudske prakse domaćih sudova (vidi, za slično obrazloženje, *Rotaru*, citiran ranije, stav 70., i *Ananyev i ostali*, citiran ranije, stavovi 109. i 110.).

296. Kada govorimo o sudskom preispitivanju žalbe prema Zakonu o sudskom preispitivanju, poglavlju 25 Zakona o građanskom postupku i novom Zakonu o upravnom postupku i odštetnom zahtjevu prema članu 1069. Građanskog zakona, teret dokazivanja je na žalitelju da pokaže da je došlo do presretanja te da su mu time povrijeđena prava (v. stavove 85., 95., 96. i 105. ove presude). U nedostatku obavještenja ili neke vrste pristupa zvaničnim dokumentima koji se odnose na presretanje, ovaj teret dokazivanja je praktično nemoguće ispuniti. Zaista, zahtjev podnositelja predstavke odbijen je na temelju činjenice da nije dokazao da mu je telefonska komunikacija presretana (v. stavove 11. i 13. ove presude). Sud navodi da je Vlada podnijela brojne sudske odluke koje su donesene prema poglavlju 25 Zakona o građanskom postupku ili članu 1069. Građanskog zakona (v. stavove 220. do 223. ove presude). Međutim, sve te odluke, osim jedne, odnose sa na pretrase ili zapljenu dokumenata ili predmeta, odnosno na operativno-istražne mjere koje se provode uz znanje dotične osobe. Samo se jedna sudska odluka odnosi na presretanje komunikacije. U tom predmetu, gospođa je izbjegla teret dokazivanja jer je saznala za presretanje komunikacija u toku krivičnog postupka koji je vođen protiv nje.

297. Nadalje, Sud navodi da je Vladin argument da ruski zakon osigurava pravne lijekove u krivičnom postupku kod zloupotrebe ovlaštenja, neovlaštenog prikupljanja ili širenja informacija o privatnom i porodičnom životu osobe i povrede prava građana na privatnost komunikacije. Iz razloga navedenih u prethodnim stavovima, ti pravni lijekovi su također dostupni samo osobama koje su u stanju predočiti tužilačkim organima makar određene činjenične informacije o presretanju njihove komunikacije (v. stav 24. ove presude).

298. Iz gore navedenog, Sud zaključuje da su pravni lijekovi na koje se poziva Vlada dostupni samo osobama koje imaju u posjedu informacije o presretanju njihove komunikacije. Djelotvornost je stoga podriivena nedostatkom zahtjeva za obavještanjem subjekta presretanja u bilo kojem trenutku ili adekvatne mogućnosti traženja i dobijanja informacija o presretanju od organa vlasti. U skladu s tim, Sud zaključuje da ruski zakon ne pruža djelotvoran sudski pravni lijek protiv mjera tajnog nadzora u slučajevima kada nije pokrenut sudski postupak protiv subjekta presretanja. Nije zadatak Suda da u ovom predmetu odlučuje da li će ove mjere biti djelotvorne u slučajevima kada pojedinac sazna za presretanje njegove komunikacije tokom krivičnog postupka koji se protiv njega vodi (vidi, ipak, *Avanesyan*, citiran ranije, gdje je utvrđeno da su neki pravni lijekovi nedjelotvorni u slučaju žalbe zbog “inspekcije” stana podnositelja predstavke).

299. Konačno, u odnosu na pravne lijekove za osporavanje navodne nedostatnosti mjera zaštite od zloupotrebe ruskog zakona pred ruskim sudovima, Vlada svojim argumentima nije uvjerala Sud da su takvi pravni lijekovi djelotvorni (v. stavove 156. i 225. ove presude). Po pitanju mogućnosti osporavanja ZIOR-a pred Ustavnim sudom, Sud primjećuje da je Ustavni sud ispitivao ustavnost ZOIR-a u više navrata te da je zaključio da je on kompatibilan sa Ustavom (v. stavove 40. do 43., 50., 82. i 85. do 87. ove presude). U takvim okolnostima, Sud zaključuje da je malo vjerovatno da bi žalba podnositelja predstavke Ustavnom sudu, koja se odnosi na pitanje koje je Ustavni sud ranije ispitivano, vodila bilo kakvim izgledima za uspjeh. Sud također nije uvjeren da bi osporavanje Naredbe br. 70 pred Vrhovnim sudom ili nižim sudovima predstavljalo djelotvoran pravni lijek. Doista, podnositelj predstavke je osporio Naredbu br. 70 u domaćem postupku. Međutim, i Okružni i Gradski sud su zaključili da podnositelj predstavke nema legitimaciju da osporava propis jer se oprema instalirana u skladu sa tim propisom nije sama po sebi miješala u privatnost njegove komunikacije. (v. stavove 10., 11. i 13. ove presude). Također je važno da je Vrhovi sud zaključio da je Naredba br. 70 više tehničke nego pravne prirode (v. stav 128. ove presude).

300. S obzirom na gore navedena razmatranja, Sud je utvrdio da ruski zakon ne pruža djelotvorne pravne lijekove osobi koja sumnja da je predmetom tajnog nadzora. Uskraćivanjem djelotvorne mogućnosti retroaktivnog osporavanja tih presretanja, ruski zakon izbjegava važnu zaštitnu mjeru od neprimjerene upotrebe mjera tajnog nadzora.

301. Iz tih razloga, Sud također odbija prigovor Vlade po pitanju neiscrpljivanja domaćih pravnih lijekova.

(θ) *Zaključak*

302. Sud zaključuje da ruske zakonske odredbe o presretanju komunikacije ne pružaju adekvatne i djelotvorne garancije zaštite od

proizvoljnosti i rizika zloupotrebe koji je inherentan svakom sistemu tajnog nadzora te koji je naročito visok u sistemu u kojem tajne službe i policija imaju direktan pristup, putem tehničkih sredstava, svim mobilnim telefonskim komunikacijama. Naročito važno je da okolnosti u kojima javni organi imaju ovlaštenja da posegnu za mjerama tajnog nadzora nisu dovoljno jasno definirane. Odredbe o prekidu mjera tajnog nadzora ne pružaju dovoljne garancije zaštite od proizvoljnog miješanja. Domaći zakon dozvoljava pohranjivanje očigledno nerelevantnih podataka i nije dovoljno jasan po pitanju okolnosti u kojima se presretnuti materijal čuva i uništava po okončanju suđenja. Procedure odobravanja ne mogu osigurati da se tajne mjere nadzora nalažu samo kada su “nužne u demokratskom društvu”. Nadzor nad presretanjem, kako je trenutno organiziran, nije u skladu sa zahtjevima nezavisnosti, ovlaštenjima i nadležnostima koje su dovoljne za vršenje djelotvorne i kontinuirane kontrole, javnog nadzora i djelotvornosti u praksi. Djelotvornost pravnih lijekova je podrivena nepostojanjem obavještenja u bilo kojem trenutku presretanja i adekvatnog pristupa dokumentima koji se odnose na presretanje.

303. Značajno je istaći da se čini da nedostaci u pravnom okviru, kako su gore utvrđeni, imaju uticaja na stvarno djelovanje sistema tajnog nadzora koji postoji u Rusiji. Sud nije uvjeren u tvrdnju Vlade da se sva presretanja u Rusiji vrše zakonito na temelju odgovarajućeg sudskog odobrenja. Primjeri koje je predstavio podnositelj predstavke u domaćem postupku (vidi stav 12.) i u postupku pred Sudom (vidi stav 197.) ukazuju na postojanje proizvoljnih i zloupotrijebljenih praksi nadzora, za koje se čini da postoje zbog neadekvatnih zaštitnih mjera koje zakon pruža (vidi, za slično obrazloženje, *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiiev*, citiran ranije, stav 92; i, suprotno, *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 59., i *Kennedy*, citiran ranije, stavovi 168. i 169.).

304. S obzirom na nedostatke koji su gore utvrđeni, Sud zaključuje da ruski zakon ne ispunjava zahtjev “kvaliteta zakona” i da nije u stanju “miješanje” svesti na ono što je “nužno u demokratskom društvu”.

305. Stoga je došlo do povrede člana 8. Konvencije.

## II. NAVODNA POVREDA ČLANA 13. KONVENCIJE

306. Podnositelj predstavke se žalio da nije imao djelotvoran pravni lijek za svoj prigovor prema članu 8. Pozvao se na član 13. Konvencije koji glasi:

“Svako čija su prava i slobode, priznata ovom konvencijom, narušena ima pravo na pravni lijek pred nacionalnim vlastima, čak i onda kada su povredu ovih prava i sloboda učinila lica u vršenju svoje službene dužnosti.”

307. Imajući na umu zaključke u odnosu na član 8. Konvencije iz stavova 286. do 300., Sud smatra da, iako je prigovor prema članu 13.

Konvencije usko vezan za prigovor prema članu 8. te se time mora proglasiti prihvatljivim, nije ga neophodno ispitivati zasebno (vidi *Liberty i ostali*, citirano ranije, stav 73).

### III. PRIMJENA ČLANA 41 KONVENCIJE

308. Član 41. Konvencije propisuje:

“Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije ili Protokola uz nju, a unutrašnje pravo visoke strane ugovornice u pitanju omogućava samo djelomičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj stranci.”

#### A. Šteta

309. Podnositelj predstavke je tražio 9.000 eura (EUR) na ime nematerijalne štete.

310. Vlada je tvrdila da je zahtjev pretjeran, uzimajući u obzir da je podnositelj predstavke osporavao ruski zakon *in abstracto*, bez dokaza da je taj zakon na bilo koji način na njega lično uticao. Utvrđivanje povrede bi stoga predstavljalo dovoljno pravično zadovoljenje.

311. Sud ponavlja da, u kontekstu izvršenja presuda u skladu sa članom 46. Konvencije, presuda kojom se utvrdi povreda konvencije ili njenih protokola nameće tuženoj državi pravnu obavezu ne samo da plati dotičnima svaki iznos koji je dosuđen kao pravično zadovoljenje već i da izabere, što je predmetom nadzora Komiteta ministara, opće i/ili, ako je primjereno, pojedinačne mjere koje će se usvojiti u njenom domaćem pravnom poretku da bi se zaustavilo kršenje koje je Sud utvrdio te da bi se osigurale sve ostvarive reparacije za njegove posljedice na način da se do najveće moguće mjere situacija vrati u onu koja je postojala prije kršenja. Nadalje, ratificiranjem Konvencije, države ugovornice se obavezuju da će osigurati da je njihovo domaće pravo usklađeno s konvencijom (vidi *Udruženje za evropske integracije i ljudska prava i Ekimdzhiev*, citiran ranije, stav 111, sa daljim referencama).

312. Sud smatra da utvrđivanje povrede predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje za svaku nematerijalnu štetu koja je uzrokovana podnositelju predstavke.

#### B. Troškovi i izdaci

313. Podnositelj predstavke je pred Vijećem tražio 26.579 ruskih rublji (RUB, oko 670 eura (EUR) na dan podnošenja) za poštanske troškove i

troškove prevoda. Pozvao se na račune za poštanske usluge i usluge faksiranja te na ugovor o prevodilačkim uslugama.

314. Pred Velikim vijećem, podnositelj predstavke je tražio 22.800 britanskih funti (GBP, oko EUR 29.000 na dan podnošenja) i EUR 13.800 za pravne naknade. Pozvao se na evidenciju radnih dana advokata. Prilažući račune i fakture, tražio je i GBP 6.833,24 (oko EUR 8.700 na dan podnošenja) za prevod, prevoz i druge administrativne troškove.

315. Vlada je prihvatila zahtjev za troškove i izdatke koji je podnesen Vijeću jer je potkrijepljen dokumentarnim dokazima. Što se tiče zahtjeva za troškove i izdatke koji je podnesen Velikom vijeću, Vlada je tvrdila da su zahtjevi podneseni više od mjesec dana nakon saslušanja. Po pitanju pravnih naknada, Vlada je tvrdila da je dio tih naknada pokriven radom pravnih zastupnika prije nego što je podnositelj predstavke potpisao obrazac za ovlaštenje te da nije bilo obrasca za ovlaštenje na ime gđe Levine. Nadalje, broj pravnih zastupnika i broj sati koji su utrošili na pripremu predmeta je pretjeran. Također, nema dokaza da je podnositelj predstavke platio dotične pravne naknade niti da je bio pod pravnom ili ugovornom obavezom da ih plati. Što se tiče prevoda i drugih administrativnih troškova, Vlada je tvrdila da podnositelj predstavke nije podnio nikakve dokumente koji pokazuju da je platio predočene iznose. Nije dokazao ni da su troškovi prevoda zaista bili neophodni, imajući na umu da neki od advokata podnositelja predstavke govore ruski. Iznosi koje potražuju prevoditelji su pretjerani. Konačno, pretjerani su i putni troškovi.

316. Prema sudskoj praksi Suda, podnositelj predstavke ima pravo na naknadu troškova i izdataka do one mjere do koje se dokaže da su oni stvarno i neophodno nastali te da su razumni po pitanju iznosa. U ovom predmetu, imajući na umu dokumente u njegovom posjedu i gore navedene kriterije, Sud je smatrao razumnim da dosudi sumu od EUR 40.000 za pokrivanje troškova po svim stavkama, kao i sve poreze koje je podnositelj predstavke dužan platiti.

### **C. Zatezna kamata**

317. Sud smatra da je primjereno da se zatezna kamata temelji na najnižoj kreditnoj stopi Evropske centralne banke, uvećanoj za tri procentna boda.

## IZ OVIH RAZLOGA, SUD

1. *se pridružuje*, jednoglasno, osnovanosti prigovora Vlade o nepostojanju statusa žrtve podnositelja predstavke i o neiscrpljivanju domaćih pravnih lijekova i *proglašava* predstavku prihvatljivom;
2. *presuđuje*, jednoglasno, da je došlo do povrede člana 8. Konvencije i *odbacuje* gore spomenute prigovore Vlade;
3. *presuđuje*, jednoglasno, da nema potrebe ispitivati prigovor prema članu 13. Konvencije;
4. *presuđuje*, sa šesnaest glasova naspram jednog, da utvrđivanje povrede samo po sebi predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje za svu nematerijalnu štetu koju je podnositelj predstavke pretrpio;
5. *presuđuje*, jednoglasno,
  - (a) da tužena država treba platiti podnositelju predstavke, u roku od tri mjeseca, EUR 40.000 (četrdeset hiljada eura), kao i sve poreze koji mu se mogu obračunati, na ime troškova i izdataka;
  - (b) da će od isteka gore spomenutog perioda od tri mjeseca do namirenja, biti obračunata obična kamata na navedene iznose prema stopi koja je jednaka najnižoj kreditnoj stopi Evropske centralne banke, tokom zateznog perioda, uvećanoj za tri procentna boda;
6. *odbacuje*, jednoglasno, preostali dio zahtjeva podnositelja predstavke za pravično zadovoljenje.

Presuda je napisana na engleskom i francuskom jeziku i izrečena na javnom saslušanju u Zgradi ljudskih prava u Strasbourgu, 4. decembra 2015.

Lawrence Early  
Pravni savjetnik

Dean Spielmann  
Predsjednik

U skladu sa članom 45., stavom 2. Konvencije i pravilom 74., stavom 2. Pravila Suda, u prilogu ove presude dostavljaju se sljedeća zasebna mišljenja:

- (a) Saglasno mišljenje sudije Dedova;
- (b) Djelimično izdvojeno mišljenje sutkinje Ziemele.

D.S.  
T.L.E.



## SAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJE DEDOVA

### 1. Nadležnost Suda da ispituje domaće pravo *in abstracto*

Kako je naglasila Vlada, postoje sumnje glede nadležnosti Suda da ispituje kvalitet i djelotvornost domaćeg prava *in abstracto* bez utvrđivanja statusa žrtve podnositelja predstavke i bez utvrđivanja miješanja u njegovo pravo na poštivanje privatnog života u praksi, a ne samo teoretski.

Sud je ovaj pristup već primijenio u slučajevima presretanja da bi spriječio potencijalne zloupotrebe ovlasti. U dva vodeća predmeta, *Kennedy protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (br. 26839/05, stavovi 122.-123., 18. maj 2010.) i *Klass i ostali protiv Njemačke* (6. septembar 1978, stav 34, serija A br. 28), protiv dvije istaknute demokratske države, Ujedinjenog Kraljevstva i Savezne Republike Njemačke, Sud je potvrdio djelotvornost relevantnih domaćih sistema protiv proizvoljnosti. Međutim, i nažalost, ne možemo ignorirati činjenicu da su obje ove države nedavno bile uključene u velike i medijski značajno popraćene skandale u vezi s nadzorom. Prvo, mobilne razgovore savezne kancelarke Njemačke nezakonito je presretala nacionalna tajna služba; a drugo, vlasti UK-a su dale pristup i informacije tajnoj službi SAD-a o cjelokupnoj bivšoj komunikacijskoj bazi podataka, što je rezultiralo time da su vlasti SAD-a mogle presretati sve građane UK-a bez obaveze podlijevanja bilo kakvim odgovarajućim domaćim zaštitnim mjerama.

Ovo pokazuje da nešto nije bilo u redu sa pristupom Suda od samog početka. Možda bi bilo djelotvornije baviti se predstavkama na pojedinačnoj osnovi, tako da Sud ima priliku utvrditi miješanje i kršenje Konvencije, kako to redovno radi u odnosu na neopravdane pretrese prostorija podnositelja predstavke. Općenito govoreći, problem u tim slučajevima se ne odnosi na ovlaštenja domaćih sudova, već na način na koji sudije odobravaju zahtjeve za istražnim radnjama.

Pristup Suda se jednostavno može pomjeriti sa stvarne primjene prava na potencijal za miješanje. Slijede primjeri iz predmeta:

“119. Sud je dosljedno potvrđivao u svojoj praksi da njegova uobičajena zadaća nije da vrši pregled relevantnog prava i prakse *in abstracto*, već da utvrdi je li način na koji su oni primijenjeni ili na koji su uticali na podnositelja predstavke doveo do kršenja Konvencije (vidi, između ostalog, *Klass i ostali*, citiran ranije, stav 33; *N.C. protiv Italije [GC]*, br. 24952/94, stav 56, ECHR 2002-X; i *Krone Verlag GmbH & Co. KG protiv Austrije* (br. 4), br. 72331/01, stav 26, 9. novembar 2006)”;

i iz predmeta *Klass*:

“36...Sud smatra neprihvatljivim da se osiguranje uživanja prava zajamčenog Konvencijom može ukloniti prostom činjenicom da je predmetna osoba držana u neznanju o njegovoj prirodi. Pravo da osoba potencijalno pogođena tajnim nadzorom potraži pomoć pred Komisijom treba biti izvedeno iz člana 25..., pošto bi u suprotnom postojao rizik da član 8. bude obezvrijeđen”.

Međutim, spomenuti njemački i engleski skandali potvrđuju da će, prije ili kasnije, dotični pojedinac postati svjestan presretanja. Relevantni primjeri se mogu pronaći u ruskom kontekstu (vidi *Shimovolos protiv Rusije*, br. 30194/09, 21. juni 2011). Podnositelj predstavke u ovom predmetu nije svjestan presretanja njegovih komunikacija, te Sud ne može ignorirati tu činjenicu.

Sud je u više navrata izbjegavao ispitivati predmete *in abstracto* (vidi *Silver i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 25. mart 1983, serija A br. 61, stav 79; *Nikolova protiv Bugarske [GC]*, br. 31195/96, stav 60, ECHR 1999-II; *Nejdet Şahin i Perihan Şahin protiv Turske [GC]*, br. 13279/05, stavovi 68.-70., 20. oktobar 2011; *Sabanchiyeva i ostali protiv Rusije*, br. 38450/05, stav 137., ECHR 2013; i *Monnat protiv Švicarske*, br. 73604/01, stavovi 31.-32., ECHR 2006-X). Stoga možemo pretpostaviti da su slučajevi presretanja jedinstveni. Trebamo onda znati razloge zbog kojih Sud treba promijeniti svoj generalni pristup u ispitivanju takvih predmeta. Ipak, nemamo pojma o tome koji bi to razlozi mogli biti. Ako zakonodavstvo stvara rizik od proizvoljnosti, onda trebamo vidjeti ishod te proizvoljnosti. Nisam siguran da nekoliko primjera (nepovezanih sa predmetom podnositelja predstavke) dokazuje da je potrebno revidirati i ojačati cjelokupni sistem zaštitnih mjera. Prihvatio bih takav pristup da Sud ima veliki broj zaostalih pojedinačnih zahtjeva koji se ponavljaju i koji ukazuju da Naredba br. 70 (o povezanosti opreme za presretanje sa mrežom operatera) nije po svojoj prirodi tehnička već da stvara strukturalni problem u Rusiji. Ako je to pak slučaj, potrebni su nam pilot postupak i pilot presuda.

Svaki predmet u kojem je Sud utvrdio kršenje Konvencije (više od 15.000 presuda) zasnovan je na zloupotrebi moći, čak i kada je domaće zakonodavstvo kvalitetno. Svaka zloupotreba moći predstavlja pitanje etike i ne može se eliminirati pukim zakonodavnim mjerama.

Sud je dosljedno potvrđivao da njegov zadatak nije da vrši pregled domaćeg zakonodavstva i prakse *in abstracto* niti da izražava mišljenje o kompatibilnosti odredbi zakonodavstva sa Konvencijom, već da utvrdi da li je način na koji su oni primijenjeni ili na koji su uticali na podnositelja predstavke doveo do kršenja Konvencije (vidi, između ostalih autoriteta, u kontekstu člana 14, *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas i ostali protiv Austrije*, br. 40825/98, stav 90., 31. juli 2008).

Član 34. Konvencije ne ustanovljava za pojedinca neku vrstu *actio popularis* za tumačenje Konvencije; ne dozvoljava pojedincima da se žale na zakon *in abstracto* jer jednostavno smatraju da je suprotan Konvenciji. U principu, nije dovoljno da podnositelj predstavke kao pojedinac tvrdi da puko postojanje zakona krši njegova prava prema Konvenciji; neophodno je da se zakon primijeni na njegovu štetu (vidi *Klass*, citiran ranije, stav 33.). Ovi principi se ne trebaju proizvoljno primjenjivati.

## 2. Zakonodavstvo i pravosuđe: Sud treba poštivati razlike

Ovaj predmet je vrlo važan u smislu razdvajanja funkcija između Suda i Parlamentarne skupštine Vijeća Evrope, jer je neophodno razdvojiti ovlaštenja zakonodavstva i pravosuđa. Parlamentarna skupština usvaja preporuke, rezolucije i mišljenja koja služe kao smjernice za Komitet ministara, nacionalne vlade, parlamente i političke stranke. U konačnici, kroz konvencije, zakone i praksu, Vijeće Evrope promovira ljudska prava, demokratiju i vladavinu prava. Prati napredak država članica u ovim oblastima i daje preporuke kroz nezavisna ekspertska monitoring tijela. Evropski sud za ljudska prava presuđuje u pojedinačnim ili državnim predstavkama u kojima se tvrdi da je došlo do povreda građanskih i političkih prava propisanih u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima. Imajući na umu spomenuto razdvajanje funkcija, ispitivanje predmeta *in abstracto* slično je ekspertskom izvještaju, a ne presudi.

Morten Kjaerum, direktor Agencije za ljudska prava Evropske unije (FRA), obratio se na zajedničkoj raspravi o temeljnim pravima na Evropskoj parlamentarnoj komisiji za građanske slobode, pravdu i unutrašnje poslove (LIBE) 4. septembra 2014. Direktor je naglasio sljedeće:

“Snowdenovo otkriće masovnog nadzora potcrtalo je činjenicu da je ugrožena zaštita ličnih podataka. Zaštita prava na privatnost daleko je od dovoljne kada pogledamo cijelu Evropu danas. Nakon prošlogodišnjih rasprava, itekako pozdravljamo zahtjev Evropskog parlamenta Agenciji za temeljna prava da detaljnije istraži temeljna prava i postojeće zaštitne mjere u kontekstu programa nadziranja velikih razmjera. Naravno, bit ćete krajem godine informirani o nalazima po pitanju ovog zahtjeva.

Međutim, ne radi se samo o velikim programima nadziranja. Postoje bojazni i zbog mehanizama nadzora u oblasti opće zaštite podataka, kada dajemo podatke zdravstvenim organima, poreznim organima, ostalim institucijama, bilo javnim ili privatnim. Vidimo iz rada Agencije za temeljna prava da su nacionalne strukture nadzora u EU trenutno preslabe za ispunjavanje svoje misije. Organi za zaštitu podataka, koji su osnovani u svim državama članicama, imaju važnu ulogu u provođenju cjelokupnog sistema zaštite podataka, ali je prijeko potrebno ojačati ovlaštenja i resurse nacionalnih organa za zaštitu podataka i zagwarantirati njihovu nezavisnost.

Konačno, želim naglasiti da oni kojima je povjereno čuvanje podataka, bilo privatno ili javno, moraju biti odgovorni, na dosta većem nivou nego je to slučaj danas, ukoliko zaštitne mjere koje kreiraju nisu dovoljne.”

Ove opaske upućene su novoizabranim članovima Evropskog parlamenta (a ne sudijama), pozivajući na zabrinutost širom Evrope i na iznalaženje sofisticiranijeg sistema zaštite podataka. Cilj govora bio je da se pokrene javna rasprava da bi se pronašle djelotvorne mjere i promovirali ispravni etički standardi u društvu; sudnica nije mjesto za takvu rasprave.

Sugerirao bih da se Sud adekvatnije fokusira na konkretno presretanje i djelotvornost postojećih mjera da spriječe konkretno kršenje (što Sud obično

radi u drugim kategorijama predmeta). To je primarni zadatak Suda: utvrditi da je došlo do presretanja te ispitati je li presretanje bilo zakonito i nužno u demokratskom društvu. Etički je prihvatljivo da sudije pretpostave da svaki građanin u određenoj državi može biti predmetom nezakonitog tajnog nadzora bez znanja o tim činjenicama. Presuda se ne može graditi na osnovu navoda.

Sud je koristio brojna sredstva da se bori protiv kršenja. Jedno od njih bilo je utvrđivanje kršenja člana 10. na temelju odbijanja obavještajne službe da pruži informacije organizaciji podnositelju predstavke o pojedincima koji su stavljeni pod elektronski nadzor u određenom periodu (*Inicijativa mladih za ljudska prava protiv Srbije*, br. 48135/06, 25. juni 2013). U izreci presude, Sud je pozvao Vladu da osigura dostupnost osporenih informacija organizaciji podnositelju predstavke (bez čekanja da Komitet ministara predloži mjere). To smatram djelotvornom mjerom i sudskim uspjehom.

### 3. Potrebno je razviti pristup “razumne vjerovatnoće”

Utvrđivanje statusa žrtve podnositelja predstavke predstavlja sastavni dio sudskog procesa. Član 34. Konvencije navodi da “Sud može da prima predstavke od svake osobe, nevladine organizacije ili grupe lica koji tvrde da su žrtve povrede prava ustanovljenih Konvencijom ili protokolima uz nju, učinjene od strane neke Visoke strane ugovornice”. Pojam “žrtva” ne implicira postojanje predrasude (vidi *Brumărescu protiv Rumunije* [GC], br. 28342/95, stav 50, ECHR 1999 VII).

Sud je ranije presudio da, iako postojanje režima nadziranja može predstavljati miješanje u privatnost, tvrdnja da on uzrokuje kršenje prava može se razmatrati na sudu samo kada postoji “razumna vjerovatnoća” da je osoba zaista bila podvrgnuta nezakonitom nadzoru (vidi *Esbester protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 18601/91, odluka Komisije od 2. aprila 1993; *Redgrave protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, predstavka br. 202711/92, odluka Komisije od 1. septembra 1993; i *Matthews protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, predstavka br. 28576/95, odluka Komisije od 16. oktobra 1996). Ovo su reference na odluke o neprihvatljivosti jer su svi navodi o presretanju smatrani očito neosnovanim.

Međutim, Sud je potpuno promijenio svoj pristup u predmetu *Klass*: “... nije moglo biti isključeno da su tajne mjere nadzora primjenjivane na njega niti da je podnositelj predstavke potencijalno bio pod rizikom podvrgavanja takvim mjerama” (*Klass*, citirano ranije, stavovi 125-129). Danas vidimo da ova promjena u sudskoj praksi nije bila djelotvorna.

Pojam “razumne vjerovatnoće” podrazumijeva da postoje negativne posljedice po podnositelja predstavke koji je potencijalno podvrgnut tajnom nadzoru, zbog određenih informacija koje su vlastima date na raspolaganje presretanjem, isključujući mogućnost da su se ove informacije mogle otkriti

nekim drugim sredstvom. Sud je ovaj pristup opasno pojednostavio da bi ispitao meritume ovih predmeta, pretpostavljajući da osobe koje su podvrgnute tajnom nadzoru vlasti nisu uvijek naknadno informirane o takvim mjerama poduzetim protiv njih te je stoga nemoguće da podnositelji predstavke pokažu da je došlo do miješanja u bilo koje od njihovih prava. U takvim okolnostima, Sud je zaključio da mora smatrati da podnositelji predstavki imaju pravo da podnesu predstavku čak i ako ne mogu dokazati da su žrtve. Podnositelji predstavki u predmetima *Klass* i *Liberty (Liberty i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 58243/00, 1. juli 2008) bili su pravnici i teoretski “su mogli biti podvrgnuti tajnom nadzoru zbog kontakata koje su imali sa klijentima koji su mogli biti osumnjičeni za nezakonite aktivnosti” (*Klass*, stav 37).

U predmetu *Kennedy*, podnositelj predstavke je naveo da lokalni pozivi upućeni njemu nisu spajani te da je primao brojne lažne pozive koji su mu trošili vrijeme. Podnositelj predstavke je sumnjao da je to zbog toga što mu se presreće komunikacija poštom, telefonom i e-mailom, a Sud je to uzeo u ozbiljno razmatranje, odbijajući prigovore Vlade da podnositelj predstavke nije dokazao da je došlo do miješanja u smislu člana 8. te da nije utvrdio razumnu vjerovatnoću. Sud je također odbio podneske o neiscrpljivanju pravnih lijekova, usprkos činjenici da podnositelj predstavke nije provjerio kvalitet telekom usluga sa svojim operaterom, već je podnio zahtjeve za pristup predmetu u MI5 i GCHQ (obavještajne agencije Ujedinjenog Kraljevstva zadužene za nacionalnu sigurnost) u skladu sa Zakonom o zaštiti podataka iz 1998.

Da se vratimo na okolnosti trenutnog predmeta, može se razumno zaključiti da povezanost opreme telekoma i opreme za presretanje ne mora nužno značiti da je zaista došlo do presretanja telefonskih razgovora podnositelja predstavke. Niti Sud svoje nalaze može zasnivati na pretpostavci “mogućnosti neispravne radnje koju poduzima nepošten, nemaran ili prerevnosan službenik” (vidi *Klass*, stavovi 49, 50, 59; *Weber i Saravia protiv Njemačke* (odl.), br. 54934/00, stav 106, ECHR 2006-XI; *Kennedy*, stavovi 153-154). Isto tako, Sud ne može generalno pretpostaviti (da bi ispitivao predmet *in abstracto*) da postoji državno nasilje nad opozicionim pokretima i drugim demokratskim institucijama u tuženoj državi, čak i ako je Parlamentarna skupština donijela odgovarajuće odluke. Sud mora zadržati svoju nepristranost i neutralnost.

#### **4. Uloga pravosuđa u civilnom društvu**

Ipak, glasao sam za prihvatljivost i za utvrđivanje kršenja člana 8. Konvencije zbog činjenice da temeljni značaj mjera za zaštitu privatne komunikacije od proizvoljnog nadzora, posebice u nekrivičnom kontekstu, nikada nije razmatran u domaćem postupku. Ruski su se sudovi odbili baviti navodima podnositelja predstavke o meritumu, pogrešno se pozivajući na

tehničku prirodu osporenih ministarskih naredbi. Kao nacionalni sudija, ne mogu ignorirati činjenicu da u ruskom društvu postoji široko rasprostranjena sumnja da se nadzor vrši nad političkim i ekonomskim ličnostima, uključujući i aktiviste za ljudska prava, opozicione aktiviste i vođe, novinare, državne dužnosnike, upravitelje državne imovine – drugim riječima, nad svim osobama iz javne sfere. Ta se sumnja zasniva na prošlim iskustvima totalitarnog režima tokom sovjetskog perioda, ali i na dugoj historiji ruskog carstva.

Ova presuda može služiti kao osnov za unapređenje zakonodavstva u sferi operativnih i istražnih aktivnosti i za uspostavljanje djelotvornog sistema javne kontrole nad nadzorom. Nadalje, presuda pokazuje da postoji široko rasprostranjena sumnja u društvu, i ako ne postoji mogućnost da društvo otkloni tu sumnju bez društvenog ugovora i odgovarajućih promjena u nacionalnim zakonima i praksi, onda pravosuđe mora biti aktivno tamo gdje problem ne identificiraju druge grane vlasti da bi olakšalo proces tih promjena. Ovo je čak očiglednije tamo gdje ne postoje druga dostupna sredstva za zaštitu demokratije i vladavine zakona. Ovo je važna uloga koju pravosuđe mora preuzeti u civilnom društvu.

Sud se može kritizirati zbog toga što nije dao specifičnije obrazloženje za svoje ispitivanje *in abstracto* u društvenom kontekstu, uz opservaciju da je Sud samo slijedio vlastitu praksu Vijeća. Međutim, presuda u ovom predmetu je teška jer su sudije, prije donošenja zaključka, morale utvrditi jesu li sva druga sredstva bila beskorisna. Nasuprot tome, u predmetu *Clapper protiv Amnesty International USA* (568 U.S. \_\_\_ (2013)), Vrhovni sud SAD-a nije išao korak naprijed, usprkos postojanju masovnog programa nadziranja i “široko rasprostranjene sumnje” u njegovo postojanje (ili, drugim riječima kako je napisao sudija Breyer u izdvojenom mišljenju, “[povreda] će se vrlo vjerovatno desiti kao i većina budućih događaja za koje nam zdrav razum i temeljno poznavanje ljudske prirode kažu da će se desiti”). Umjesto toga, odbio je kao nedovoljan argument tužitelja (uključujući organizacije za ljudska prava, pravne i medijske organizacije) kojim su oni tvrdili da je vrlo vjerovatno da će biti podvrgnuti nadzoru zbog prirode posla kojim se bave.

Ovdje ću se zaustaviti, prepuštajući raspravu o sudskim napadima, aktivizmu i uzdržavanju akademikima. Želio bih završiti svoje mišljenje citiranjem Edwarda Snowdena: “Svakom sudskom pobjedom, svakom promjenom zakona, dokazujemo da su činjenice uvjerljivije od straha. Kao društvo, ponovno otkrivamo da vrijednost prava nije u onome šta ono krije, već u onome šta štiti”.

## DJELIMIČNO IZDVOJENO MIŠLJENJE SUTKINJE ZIEMELE

1. Potpuno se slažem sa nalazom kršenja u ovom predmetu. Sud je donio veoma važnu presudu po pitanju principa jer je tajni nadzor, provođen na način opisan u činjenicama predmeta, po svojoj suštini nekompatibilan sa vladavinom zakona i principima demokratije.

2. Upravo u takvom kontekstu ne mogu se složiti sa odlukom Suda da ne dodijeli bilo kakvu kompenzaciju za pretrpljenu nematerijalnu štetu. Smatram da je zahtjev za odštetu podnositelja predstavke veoma razuman, vidi stav 309. ove presude) te da utvrđivanje povrede, iako predstavlja veoma važno pitanje principa u ovom predmetu, nije odgovarajuće zadovoljenje za konkretnu situaciju podnositelja predstavke. Stoga sam glasala protiv odredbe br. 4 u izreci presude.