



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

VELIKO VIJEĆE

PREDMET BEUZE protiv BELGIJE

(Zahtjev br. 71409/10)

PRESUDA

STRASBOURG

9. studenoga 2018. godine

Ova je presuda konačna, no može biti podvrgnuta uredničkim izmjenama.

U predmetu Beuze protiv Belgije,

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

Guido Raimondi, *predsjednik*,
Angelika Nußberger,
Linos-Alexandre Sicilianos,
Ganna Yudkivska,
Helena Jäderblom,
Robert Spano,
Nebojša Vučinić,
Paul Lemmens,
Krzysztof Wojtyczek,
Valeriu Griţco,
Ksenija Turković,
Egidijus Kūris,
Síofra O’Leary,
Stéphanie Mourou-Vikström,
Georges Ravarani,
Lətif Hüseyinov,
Jovan Ilievski, *suci*,

i Johan Callewaert, *zamjenik tajnika velikog vijeća*,

nakon vijećanja iza zatvorenih vrata 15. prosinca 2017. i 27. lipnja 2018.,
donosi sljedeću presudu koja je usvojena na posljednje navedeni datum:

POSTUPAK

1. Postupak u ovome predmetu pokrenut je na temelju zahtjeva (br. 71409/10) protiv Kraljevine Belgije koji je belgijski državljanin g. Philippe Beuze („podnositelj zahtjeva”) podnio Sudu na temelju članka 34. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda („Konvencija”) dana 25. studenoga 2010. godine.

2. Podnositelja zahtjeva, kojem je odobrena pravna pomoć, zastupala je gđa D. Paci, odvjetnica iz Bruxellesa. Belgijsku Vladu („Vlada“) zastupala je njezina zastupnica, gđa I. Niedlispacher, iz Federalnog ministarstva pravosuđa.

3. Pozivajući se na članak 6. stavak 1. i stavak 3. točku (c) Konvencije, podnositelj zahtjeva je, prvo, tvrdio da je bio lišen svojeg prava pristupa odvjetniku dok je bio u policijskom pritvoru, a bez da je dobio dovoljno informacija o svojem pravu na šutnju i svojem pravu da ne bude prisiljen inkriminirati samoga sebe, i drugo, da nije imao pomoć odvjetnika tijekom razgovora s policijom koji su uslijedili, ispitivanja od strane istražnog suca i drugih istražnih radnji tijekom sudske istrage.

4. Zahtjev je dodijeljen Drugom odjelu Suda (Pravilo 52. stavak 1. Poslovnika Suda). Dana 25. kolovoza 2014. godine vijeće toga Odjela obavijestilo je Vladu o gore navedenim pritužbama. Ostatak zahtjeva odbačen je kao nedopušten sukladno pravilu 54. stavku 3. Dana 13. lipnja 2017. godine vijeće, sastavljeno od sljedećih sudaca: Işıl Karakaş, Nebojša Vučinić, Paul Lemmens, Valeriu Griţco, Jon Fridrik Kjølbro, Stéphanie Mourou-Vikström i Georges Ravarani, suci, te zamjenika tajnika Odjela Hasana Bakırcı, ustupilo je nadležnost velikom vijeću, a niti jedna stranka nije prigovorila ustupanju (članak 30. Konvencije i Pravilo 72.).

5. Sastav velikog vijeća bio je određen prema odredbama članka 26., stavaka 4. i 5. Konvencije i Pravila 24.

6. Podnositelj zahtjeva i Vlada podnijeli su dodatna očitovanja u pogledu osnovanosti predmeta. Svaka je stranka na raspravi odgovorila na očitovanje suprotne stranke (Pravilo 44., stavak 5.). Osim toga, komentari trećih strana primljeni su od međunarodne organizacije *Fair Trials International*, kojoj je predsjednik dao dopuštenje da podnese pisano očitovanje (članak 36. stavak 2. Konvencije i Pravilo 44. stavak 3.).

7. Rasprava je održana u zgradi Suda u Strasbourgu 20. prosinca 2017. godine.

Pred Sudom su se pojavili:

(a) *za Vladu*

GĐA I. NIEDLISPACHER,

zastupnica;

(b) *za podnositelja zahtjeva*

GĐA D. PACI,

odvjetnica.

Sud je saslušao obraćanja gđe Paci i gđe Niedlispacher i njihove odgovore na pitanja sudaca.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

8. Podnositelj zahtjeva rođen je 1974. godine. Trenutačno služi doživotnu kaznu u zatvoru Marche-en-Famenne (Belgija).

A. Uhićenje podnositelja zahtjeva u Francuskoj

9. Podnositelja zahtjeva uhitila je francuska žandarmerija dana 17. prosinca 2007. godine u selu smještenom u francuskom departmanu Nord i priveden je u policijski pritvor na temelju europskog uhidbenog naloga koji

je protiv njega 14. studenoga 2007. godine izdao istražni sudac Prvostupanjskog suda u Charleroiu (Belgija) na temelju zahtjeva državnog odvjetnika od 6. studenoga 2007. godine pripojenog tom sudu.

10. U nalogu je navedeno da je podnositelj zahtjeva tražen zbog ubojstva s predumišljajem njegove bivše djevojke M.B., počinjenog 5. studenoga 2007. godine. U nalogu je navedeno da je svjedok koji je bio susjed M.B. službeno identificirao podnositelja zahtjeva. Nalog je također upućivao i na rizik od ponavljanja kaznenog djela s obzirom na njegovu nasilnu prošlost.

11. U zapisniku o ispitivanju koji je sastavila francuska žandarmerija u trenutku uhićenja podnositelja zahtjeva 17. prosinca 2007. godine navedeno je da se odrekao svojeg prava iz članka 63. stavka 4. francuskog Zakona o kaznenom postupku da se savjetuje s odvjetnikom po svojem izboru ili, ako to nije moguće, službeno dodijeljenim braniteljem.

12. U presudi od 21. prosinca 2007. godine, Odjel za istrage Žalbenog suda u Douaiu (Francuska), nakon što je potvrdio da se podnositelj zahtjeva nije odrekao svojeg prava na načelo specijalnosti¹, naložio je njegovu predaju belgijskim tijelima sudbene vlasti radi izvršenja prethodno navedenog uhidbenog naloga. Podnositelj zahtjeva je pred Odjelom za istrage imao pomoć odvjetnice, gđe A., iz Odvjetničke komore u Douaiu.

B. Predaja belgijskim vlastima i faza istrage

13. Nakon što se 31. prosinca 2007. godine predao belgijskim tijelima u 10:40 sati, podnositelja zahtjeva ispitala je kriminalistička policija od 11:50 do 15:55 sati.

14. Kao što pokazuje zapisnik o razgovoru s policijom, u skladu s člankom 47.bis Zakona o kaznenom postupku (*code d'instruction criminelle*) (vidi stavke 62.-65. u nastavku), podnositelj zahtjeva obaviješten je da je imao pravo zatražiti doslovni transkript svih pitanja koja su mu postavljena i svojih odgovora te zatražiti bilo kakav istražni postupak ili obavljanje bilo kakvog razgovora te je obaviješten da bi se njegove izjave mogle upotrijebiti kao dokaz.

15. Tijekom tog prvog razgovora podnositelj zahtjeva objasnio je da je upoznao M.B. početkom 2007. godine preko C.L., njegove tadašnje djevojke. Priznao je da je bio prisutan 5. studenoga 2007. godine na mjestu zločina, ali je negirao da je počinio ubojstvo. Tvrdio je da je žrtvu, M.B., čekićem udario njezin trinaestogodišnji sin. Objasnio je da je intervenirao i zgrabio čekić od djeteta, ali je on nastavio udarati majku. Podnositelj zahtjeva izjavio je da je otišao sa sjekirom - koju je policija kasnije pronašla u blizini mjesta događaja - jer se bojao da će biti optužen zbog njegovog

1. Načelo specijalnosti podrazumijeva da se osobu čije se izručenje ili predaja traži može kazneno goniti, suditi joj i pritvoriti je samo za djelo za koje je izručena ili predana ili za djela počinjena nakon toga.

kriminalnog dosjea. Objasnio je da je pobjegao s mjesta događaja i da se skrivao u svojem automobilu kada je stigla hitna pomoć. Izjavio je da nije bio svjestan da je žrtva mrtva.

16. Podnositelj zahtjeva je tijekom razgovora također ispitivan o izjavi koju je M.B. dala policiji dana 25. listopada 2007. godine prema kojoj ju je podnositelj zahtjeva pokušao ubiti pregazivši je. Podnositelj zahtjeva objasnio je da je slučajno proklizao dok je vozio automobil i vjerojatno udario M.B., ali je negirao da je njegova namjera bila ubiti je, kako je ona tvrdila.

17. Istražitelji su obavijestili podnositelja zahtjeva da su presreli brojne tekstualne poruke koje je on poslao rodbini M.B., nakon njezine smrti, s mobilnog telefona koji pripada njemu. Jedna od tih poruka uključivala je izražavanje sućuti zbog smrti M.B. Podnositelj zahtjeva negirao je da ih je on poslao.

18. Policija je uzela detaljne izjave podnositelja zahtjeva u zapisniku koji ima osam stranica. Na samom kraju zapisnika navedeno je da je podnositelj zahtjeva nakon razgovora pročitao svoje izjave i nije ih želio ispraviti niti išta dodati.

19. Svi sljedeći zapisnici njegovih izjava sadržavali su iste navode i podnositelj zahtjeva ih je potpisao. Izuzev prvog zapisnika o razgovoru s policijom, čiji je primjerak dobio nakon ispitivanja od strane istražnog suca kasnije toga dana, podnositelj zahtjeva dobio je svoje primjerke odmah nakon ispitivanja.

20. Nakon razgovora s kriminalističkom policijom, podnositelja zahtjeva ispitao je istražni sudac na Prvostupanjskom sudu u Charleroiu u 16:45 sati toga dana. Potvrdio je svoje izjave istražnom sucu.

21. Na pitanje istražnog suca na početku ispitivanja je li odabrao odvjetnika, podnositelj zahtjeva odgovorio je negativno. Na kraju zapisnika o razgovoru stajalo je:

„Ja (istražni sudac) sam ga obavijestio da sam obavijestio zamjenika predsjednika Odvjetničke komore, s obzirom da u trenutnoj fazi postupka nije imenovao branitelja.“

22. Nakon ispitivanja od strane istražnog suca, koje je završilo u 17:42 sati, sudac je primijetio da treba odmah pozvati psihijatra. Formalno je optužio podnositelja zahtjeva za ubojstvo M.B. s predumišljajem. Istog je dana podnositelju zahtjeva uručen uhiđbeni nalog i zadržan je u pritvor.

23. Nije sporno da podnositelju zahtjeva nije bilo dopušteno komunicirati s odvjetnikom između trenutka njegova predaje belgijskim tijelima i kraja njegova razdoblja boravka u policijskom pritvoru dana 31. prosinca 2007. godine. Bilo mu je dopušteno samo da se savjetuje s odvjetnikom, u skladu s mjerodavnim pravom, nakon što je istražni sudac donio odluku o njegovom zadržavanju u pritvoru (vidi stavke 21. gore i 55.-56. u nastavku). Nadalje, iako mu je naknadno pomagao odvjetnik tijekom sudske istrage, taj odvjetnik nije prisustvovao razgovorima s policijom,

ispitivanjima od strane istražnog suca ili drugim istražnim radnjama koje su se odvijale tijekom te faze postupka (vidi stavak 59. u nastavku).

24. Dana 11. siječnja 2008. godine podnositelja zahtjeva ponovno je ispitala kriminalistička policija. Potvrdio je svoje prethodne izjave o smrti M.B. i naveo dodatne pojedinosti o onome što se dogodilo. Podnositelj zahtjeva izjavio je da je zaista vidio osobu kako prolazi ulicom, a koja je bila svjedokom udaraca koje je zadao žrtvin sin i da je taj svjedok bio u pratnji žene, te je priznao da je prijetio svjedoku lažnim pištoljem koji je naknadno pronađen u njegovom automobilu nakon uhićenja. Kad su službenici ukazali na nedosljednosti u njegovom iskazu, podnositelj zahtjeva priznao je da je u to vrijeme nosio pravi pištolj, ali je nastavio negirati da je on ubojica.

25. U zapisniku o razgovoru od 11. siječnja 2008. godine niti negdje drugdje u spisu nema navoda da je podnositelju zahtjeva zaista bio dodijeljen odvjetnik nakon slanja obavijesti Odvjetničkoj komori dana 31. prosinca 2007. godine, ili da je prije toga razgovora bio u kontaktu s odvjetnikom.

26. Paralelno s istragom ubojstva M.B., podnositelja zahtjeva policija je ispitala u četiri navrata između 6. i 7. ožujka 2008. godine zbog „zločinačkog udruživanja“ u vezi s krađama automobila.

27. Kad ga je 17. ožujka 2008. godine istražni sudac ponovno ispitao, sudac je podnositelja zahtjeva pitao je li odabrao odvjetnika. Odgovorio je potvrdno i spomenuo da je bio u kontaktu s odvjetnikom u briselskoj Odvjetničkoj komori. Podnositelj zahtjeva obaviješten je da je dobivena psihijatrijska procjena i da je u njoj utvrđen antisocijalni poremećaj osobnosti. Kada mu je postavljeno pitanje o činjenicama vezanim za ubojstvo M.B., podnositelj zahtjeva priznao je da je ukrao dokument iz spisa, iako vlasti toga nisu bile svjesne. Nakon toga, ponovivši da je počinitelj ubojstva M.B. bio njezin sin, podnositelj zahtjeva promijenio je svoj iskaz o tome što se dogodilo. Spomenuo je prisutnost C.L. na mjestu zločina u vrijeme kada je napadnuta M.B. Objasnio je da je bio svjedokom prepirke između dviju žena i da je morao izbiti čekić iz ruke C.L.

28. Dana 25. ožujka 2008. godine kriminalistička policija ispitala je podnositelja zahtjeva u svrhu procjene moralnosti i ličnosti. Istog je dana obavljen drugi razgovor s policijom u vezi s tjelesnim ozljedama nanesenim C.L. dana 17. rujna 2007. godine. Podnositelj zahtjeva priznao je da je pozvao C.L., tada trudnu, da uđe u njegov automobil. Izjavio je da je udario C.L. u lice da je „zaštiti“ od mogućeg susreta s M.B. koji je bio isplaniran s ciljem krađe njezinog mobilnog telefona i bankovne kartice. Objasnio je da je M.B., uz pomoć sudionika, gurnula C.L. u kanal.

29. Neuropsihološka procjena podnositelja zahtjeva izvršena je 28. travnja 2008. godine i poslana je istražnom sucu. Psiholog vještak zaključio je da je podnositelj zahtjeva imao ograničene verbalne vještine, ali da

njegovo rasuđivanje nije bilo nenormalno. Vještak je također istaknuo njegov značajan nedostatak empatije i društvenosti.

30. Dana 6. lipnja 2008. godine na mjestu zločina održana je rekonstrukcija događaja od 5. studenoga 2007. godine. Dvoje očevidaca sudjelovalo je u rekonstrukciji (vidi stavke 10. i 24. gore). Odvjetnik podnositelja zahtjeva bio je odsutan, jer zakon nije predviđao prisustvo odvjetnika ni u kojem istražnom postupku (vidi stavak 59. u nastavku). U kontekstu rekonstrukcije, podnositelj zahtjeva spomenuo je prilikom razgovora da je još jedna osoba, A.N., također bila na mjestu događaja na dotični dan. Ponovno je promijenio svoju verziju događaja i izjavio da je lažno optužio žrtvinog sina. Tvrdio je da je smrtonosne udarce zapravo zadala C.L. i da je ispalio hitac iz pištolja kako bi zastrašio C.L.

31. Tijekom razgovora koji je istoga dana obavila kriminalistička policija, podnositelj zahtjeva osporio je iskaz dvojice očevidaca prilikom rekonstrukcije i potvrdio svoju novu verziju činjenica. U spisu nema dokaza da je podnositelj zahtjeva pokušao komunicirati sa svojim odvjetnikom prije ili nakon rekonstrukcije ili razgovora od istoga dana.

32. Uhidbeni nalog izdan je 8. kolovoza 2008. godine, proširivši nadležnost istražnog suca, na temelju podnesaka državnog odvjetnika od 23. svibnja 2008. i 7. srpnja 2008. godine, na tri dodatna kaznena djela: pokušaj ubojstva M.B. dana 25. listopada 2007. godine i dva kaznena djela počinjena 17. rujna 2007. godine protiv C.L., odnosno pljačka popraćena nasiljem ili prijetnjama, te prijevara.

33. Istražni sudac je 18. kolovoza 2008. godine ispitaio podnositelja zahtjeva na tu temu. Informacije propisane člankom 47.*bis* Zakona o kaznenom postupku (vidi stavak 65. u nastavku) ponovljene su mu; također je obaviješten o svojem pravu da odbije proširenje optužbi i da se prije toga savjetuje sa svojim odvjetnikom u vezi s tim pitanjem. Zapisnik o ispitivanju pokazuje da je pristao na proširenje i time se odrekao prava na načelo specijalnosti koje su mu dodijelila francuska tijela (vidi stavak 12. gore). Također je izrazio želju da njegov odvjetnik potvrdi njegovo stajalište.

34. Dana 5. prosinca 2008. godine državni odvjetnik saslušao je podnositelja zahtjeva u pogledu toga slaže li se s proširenjem optužbi. Odgovorio je da se želi posavjetovati sa svojim odvjetnikom po tom pitanju.

35. Potvrđujući da podnositelj zahtjeva u konačnici nije dao svoju suglasnost, u presudi od 13. siječnja 2009. godine Odjel za istrage Žalbenog suda u Douaiu pristao je proširiti njegovu predaju u svrhu kaznenog progona na tri gore navedene dodatne optužbe.

36. Na kraju faze sudske istrage podnositelj zahtjeva izveden je pred Porotni sud provincije Hainaut na temelju presude od 31. kolovoza 2009. godine Optužnog vijeća (*chambre des mises en accusation*) Žalbenog suda u Monsu. Optužno vijeće utvrdilo je da postoje ozbiljne indicije krivnje podnositelja zahtjeva u svjetlu, uglavnom, izjava svjedoka, nalaza

istražitelja, prikupljenih materijalnih dokaza i forenzičkih medicinskih i psihijatrijskih procjena.

C. Postupak na Porotnom sudu

37. Na početku suđenja na Porotnom sudu, 1. veljače 2010. godine, podnositelj zahtjeva, uz pomoć svoje belgijske braniteljice, predao je podnesak u kojem je zatražio da se ponište zapisnici o razgovorima koji su vođeni bez pravne pomoći kao i radnje koje su uslijedile te da se predmet tužiteljstva proglasi nedopuštenim. Tvrdio je da je uskraćivanje pristupa odvjetniku dok je bio u policijskom pritvoru, dana 31. prosinca 2007. godine, te tijekom kasnijih razgovora i ispitivanja predstavljalo povredu temeljne formalne pretpostavke koja je izravno utjecala na njegova prava obrane i time nepovratno utjecala na uhidbeni nalog. Podnositelj zahtjeva prigovorio je da mu je odsustvo odvjetnika nužno nanijelo štetu.

38. Pozivajući se na praksu Suda, a posebice na presude u predmetima *Salduz protiv Turske* ([VV], br. 36391/02, ECHR 2008) i *Dayanan protiv Turske* (br. 7377/03, 13. listopada 2009.), podnositelj zahtjeva tvrdio je da je Sud utvrdio apsolutno načelo koje ne dopušta ocjenu specifičnu za pojedini predmet, s obzirom na to da je ograničenje koje proizlazi iz belgijskog prava bilo opće i obvezne naravi te da belgijsko pravo nije ispunjavalo zahtjeve Konvencije u tim pitanjima.

39. Porotni sud, u djelomičnoj presudi istoga dana, odbio je podnositeljev zahtjev da se predmet tužiteljstva odbije. Započeo je ističući da praksa Suda nije jamčila, u apsolutnom smislu, prisutnost odvjetnika u svim fazama kaznenog postupka od prvog razgovora nadalje i da je Sud naglasio potrebu da se uzme u obzir postupak u cjelini prilikom ocjenjivanja je li poštovano pravo na pošteno suđenje. Objasnio je da bi, u načelu, prava obrane bila nepovratno ugrožena samo u slučaju davanja inkriminirajućih izjava. Porotni sud je nadalje utvrdio da sudovi nisu bili ovlašteni da zamijene vlastita rješenja onima zakonodavnih tijela kako bi ispravili nedostatke kojima je prigovorio podnositelj zahtjeva.

40. Što se tiče posljedica prakse Suda za postupak u ovome predmetu, Porotni sud zauzeo je stajalište da se, u odnosu na francuski dio postupka, podnositelj zahtjeva u početku odrekao svojeg prava na pravnu pomoć. Kasnije, pred Odjelom za istrage Žalbenog suda u Douaiu, imao je pomoć odvjetnika. Porotni sud odbio je njegovu tvrdnju da je francuska žandarmerija vršila pritisak na njega zbog toga što je u jednom od svojih razgovora (konkretno, u kontekstu rekonstrukcije od 6. lipnja 2008. godine spomenute u stavku 30.) podnositelj zahtjeva dao drukčije objašnjenje zašto je lažno optužio žrtvinog sina, navodno pod prisilom, u trenutku njegova uhićenja.

41. Što se tiče belgijskog dijela postupka, Porotni sud utvrdio je da podnositelj zahtjeva nije inkriminirao samoga sebe u odnosu na optužbe,

nije tvrdio da je bio pod bilo kakvim pritiskom od strane istražitelja, nije ispitivan dok je bio posebno ranjiv, slobodno se izražavao o činjenicama i ni na koji način nije bio primoran inkriminirati samoga sebe, čak i kad je mogao iskoristiti svoje pravo na šutnju. Podnositelj zahtjeva mogao se savjetovati sa svojim odvjetnikom nakon svakog razgovora s policijom i ispitivanja od strane istražnog suca kako bi raspravili o njegovoj obrani i dobio je svaku priliku da se savjetuje sa svojim odvjetnikom tijekom faze istrage. Ujedno je mogao, tijekom dvije godine boravka u pritvoru, pripremati svoju obranu sa svojim odvjetnikom svaki put kada se pojavio pred izvanraspravnim vijećem (*juridictions d'instruction*), ali u tim prilikama nije spomenuo propust kojem je kasnije prigovorio pred Porotnim sudom.

42. Nadalje, Porotni sud primijetio je da je podnositelj zahtjeva bio izveden pred njega u svjetlu pokazatelja krivnje koji su prvenstveno proizlazili iz drugih materijala osim njegovih vlastitih iskaza (vidi stavak 36. gore) i da je iskoristio pravo da zatraži izvršavanje dodatnih istražnih radnji. Nakon što je istaknuo da je unutarnja osuda porote formirana tijekom usmenog postupka pred njim, Porotni sud zaključio je da su prava podnositelja zahtjeva na obranu bila poštovana i da nije bilo razloga proglasiti zapisnike o razgovoru/ispitivanju ili progonu nevažecima. Stoga je predmet tužiteljstva proglasio dopuštenim i naložio nastavak postupka.

43. Optužnica koju je glavni državni odvjetnik sastavio 23. studenoga 2009. godine pročitana je na raspravi na Porotnom sudu. Na dvadeset i jednoj stranici optužnice iznesene su činjenice i kako su se dogodile, istražne radnje i njihovi rezultati te forenzičke medicinske procjene, zajedno s podrijetlom, okolnostima i obiteljskim životom podnositelja zahtjeva. Optužnica se odnosila na pojedinosti koje je podnositelj zahtjeva priznao (njegova prisutnost na mjestu ubojstva M.B., prijetnja svjedoku i činjenica da je bio sam s C.L. i udario je). Također je izložila različite verzije događaja koje je dao tijekom svojih razgovora s policijom i ispitivanja od strane istražnog suca, objašnjavajući da ti iskazi nisu bili u skladu s činjeničnim utvrđenjima istražitelja i da su bili u suprotnosti s različitim izjavama svjedoka.

44. Po završetku suđenja, 9. veljače 2010. godine, porota je proglasila podnositelja zahtjeva krivim, poglavito za ubojstvo M.B. s predumišljajem dana 5. studenoga 2007. godine i pokušaja ubojstva C.L. s predumišljajem dana 17. rujna 2007. godine.

45. Obrazloženja porote iznesena su u „obrazloženoj presudi“ (*arrêt de motivation*) Porotnog suda istoga dana. Mjerodavni dijelovi glase kako slijedi:

„... glavni razlozi za odluku koju je donijela porota su sljedeći:

– Prvo i drugo pitanje [koja se tiču ubojstva M.B. dana 5. studenoga 2007.]

Porota je smatrala odlučujućim dosljedno i međusobno potkrijepljeno svjedočenje mladića koji su na mjestu zločina vidjeli samo okrivljenika i žrtvu, bez da je bila prisutna neka druga osoba, prijetnje koje je optuženik prethodno uputio svojoj žrtvi i razne korake koje je Philippe Beuze (osobito činjenica da je sakrio sjekiru u grmlju) poduzeo u pripremi za zločin.

– Treće i četvrto pitanje [koja se tiču pokušaja ubojstva M.B. dana 25. listopada 2007.]

[Proglašenje optuženika nevinim]

– Peto i šesto pitanje [koja se tiču pokušaja ubojstva C.L. dana 17. rujna 2007.]

Porota je utvrdila da je sljedećim dokazima dokazano i da su djela stvarno počinjena i da je optuženik imao namjeru počiniti ubojstvo:

– optuženik je namjerno organizirao da bude sam s trudnicom, za koju je znao da je zbog toga stavljena u slabiji položaj;

– nasilno je udario C.L., kao što je vidljivo iz medicinskih nalaza, i ostavio je da umre;

– tada je pobjegao s mjesta događaja bez da je pozvao pomoć, iako ju je imao kako pozvati;

– nakon toga je poslao tekstualne poruke koje jasno pokazuju njegovu namjeru da ubije C.L.

Porota je također zauzela stajalište da su djela koja je počinio optuženik prije odlaska prema kanalu na kraju duge šetnje (simulacija prazne gume, namjeren sudar automobilom itd.) sva predstavljala dokaz predumišljaja.“

46. U osuđujućoj presudi od 10. veljače 2010. godine, Porotni sud osudio je podnositelja zahtjeva na doživotni zatvor.

D. Postupak pred Kasacijskim sudom

47. Podnositelj zahtjeva podnio je reviziju protiv presuda Porotnog suda od 1., 9. i 10. veljače 2010. godine. Navodeći da je došlo do povrede članka 6. stavka 1. i stavka 3. točke (c) Konvencije, kako se tumače u praksi Suda, pozivao se na pravo da mu se pruži pomoć odvjetnika i tvrdio da je prisustvo odvjetnika tijekom ispitivanja bilo obavezno na temelju Konvencije.

48. U presudi od 26. svibnja 2010. godine Kasacijski sud odbio je taj žalbeni razlog kako slijedi:

„3. Članci 1. i 2., članak 16. stavci 2. i 4. i članak 20. stavak 1. Zakona o pritvoru od 20. srpnja 1990. godine ne predviđaju prisustvo odvjetnika koji bi pomagao osobi dok je u policijskom pritvoru tijekom razdoblja od dvadeset i četiri sata utvrđenog člankom 12. stavkom 3. Ustava.

Tajnost određena člankom 28. *quinquies* stavkom 1. i člankom 57. stavkom 1., prvim odlomkom, Zakona o kaznenom postupku u pravilu ne dopušta prisustvo odvjetnika tijekom radnji koje za vrijeme prethodne istrage provodi javni tužitelj i tijekom sudske predraspravne istrage.

4. Ne može se reći da ove odredbe same po sebi predstavljaju povredu prava na pošteno suđenje. Dva su razloga za to. Prvo, osporavano ograničenja mora se ocijeniti u odnosu na čitav niz pravnih zaštita koje su optuženiku stavljene na raspolaganje s ciljem da se osigura učinkovita zaštita njegovih prava obrane od trenutka pokretanja kaznenog progona. Drugo, žaliteljevo tumačenje članka 6. Konvencije mora se ispitati u odnosu na ustavno načelo zakonitosti kaznenog postupka.

5. U svjetlu sljedećih elemenata, ne može se automatski utvrditi da je nepovratno nemoguće da osoba koju policija i istražni sudac ispituju bez odvjetnika ima pošteno suđenje: formalne pretpostavke koje su utvrđene za ispitivanje osumnjičenika u članku 47.*bis* Zakona o kaznenom postupku, kratko trajanje razdoblja policijskog pritvora, neposredno izdavanje optuženoj osobi (nakon obavijesti o uhidbenom nalogu) svih dokumenata navedenih u članku 16. stavku 7. i članku 18. stavku 2. Zakona od 20. srpnja 1990., pravo optužene osobe da odmah komunicira sa svojim odvjetnikom u skladu s člankom 20. stavcima 1. i 5. tog Zakona, pristup spisu kako je uređeno člankom 21. stavkom 3. Zakona, prisutnost odvjetnika na zaključnom ispitivanju predviđenom člankom 22. stavcima 1., 2. i 3., i prava priznata posebice u člancima 61.*ter*, 61.*quater*, 61.*quinquies*, 136. i 235.*bis* Zakona o kaznenom postupku.

6. U pravilu, članak 12. stavak 2. Ustava ne dopušta sudu da izmijeni formalnosti kaznenog postupka kako su propisane pravom demokratske države. Jedina iznimka je slučaj u kojem sud domaće pravilo, ako se proglasi nespojivim, može ne primijeniti bez narušavanja pravnog okvira čiji je to pravilo dio.

Zbog nedostatka preciznosti, težina koju žalitelj pridaje poštenom suđenju ne može nadilaziti gore spomenuto načelo zakonitosti, pri čemu se istraga, kazneni progon i suđenje mogu nastaviti samo u skladu s postojećim i dostupnim zakonima. Ovaj podnesak ne određuje u kojoj bi mjeri sud trebao ne primijeniti domaći zakon kako bi suđenje bilo pošteno u smislu članka 6. Konvencije sukladno njegovom predloženom evolutivnom tumačenju.

Dakle, ni žalitelj niti sudska praksa na koju se poziva ne upućuju jasno na to bi li suđenje bilo pošteno pod jedinim uvjetom da je odvjetnik bio prisutan tijekom policijskog pritvora ili bi li bilo potrebno tu pomoć proširiti na sve istražne radnje.

Pravo na pošteno suđenje također podrazumijeva da nijedna stranka ne smije biti stavljena u povoljniji ili nepovoljniji položaj od položaja druge stranke. Stoga se ne može smatrati utvrđenim da bi postupak predan na reviziju suda bio pošteniji, u smislu žaliteljeva podneska, samo da je odvjetnik bio prisutan na svim njegovim razgovorima, bez da je jednaka prednost osigurana drugim strankama.

7. Tvrdnju da je navodno pravo optuženika apsolutno po prirodi mora biti odbačeno sukladno tome te je potrebno u konkretnom smislu razmotriti je li, u svjetlu postupka u cjelini, zbog pitanja kojima je žalitelj prigovorio taj postupak možda zahvaćen povredom.

Čini se da to ovdje nije bio slučaj. Kako se može vidjeti iz sljedećih utvrđenja iz presude protiv koje je podnesena žalba [od 1. veljače 2010.]:

(i) žalitelj nije dao samooptužujuće iskaze dok je bio u policijskom pritvoru;

(ii) prije njegovog prvog razgovora s francuskom žandarmerijom, izrijeckom se odrekao pravne pomoći na koju je imao pravo na temelju članka 63. stavka 4. francuskog Zakona o kaznenom postupku;

(iii) žalitelju je pomagao odvjetnik od trenutka njegovog pojavljivanja pred Odjelom za istrage Žalbenog suda u Douaiu i tijekom dvije godine njegova pritvora;

(iv) žalitelj ni u jednom trenutku nije bio prisiljen dati inkriminirajuću izjavu te se u svakom trenutku slobodno izražavao.

Stoga je Porotni sud postupio po zakonu kada je odbio proglasiti predmet tužiteljstva nedopuštenim.“

II. MJERODAVNO DOMAĆE PRAVO I PRAKSA

A. Zakonodavna situacija prije „Salduz zakona“ iz 2011. godine

49. U mjerodavno vrijeme, uloga odvjetnika nakon uhićenja osumnjičenika i tijekom sudske istrage, zajedno sa zaštitnim mjerama glede razgovora s policijom, ispitivanja od strane istražnog suca i drugih istražnih radnji, bila je uređena kako slijedi.

1. Uhićenje i držanje u pritvoru

50. Članak 12. stavak 3. Ustava propisivao je da se nikoga ne smije lišiti slobode dulje od dvadeset i četiri sata od trenutka uhićenja bez preispitivanja od strane suca. To je razdoblje nedavno produljeno na četrdeset i osam sati izmjenom članka 12. dana 24. listopada 2017. godine.

51. Pojedinaac u odnosu na kojeg postoje ozbiljne sumnje koje dovode do pretpostavke da je počinio neko kazneno djelo može biti lišen slobode i odveden u pritvor prije suđenja (*détention préventive*), što je uređeno Zakonom o pritvoru od 20. srpnja 1990. godine.

52. Nakon uhićenja mora se sastaviti zapisnik u kojem se navodi vrijeme i okolnosti uhićenja, odluka i mjere koje je poduzeo državni odvjetnik, način njihova obavještanja i točno vrijeme kada je osoba obaviještena o odluci o uhićenju (članci 1. i 2. Zakona o pritvoru).

53. Tijekom gore navedenog razdoblja od dvadeset i četiri sata, dotična osoba obično bi se podvrgnula razgovoru s policijom i početnom ispitivanju od strane istražnog suca, nakon čega bi se mogao izdati uhidbeni nalog. Odredba kojom se od istražnog suca zahtijeva da obavi to početno ispitivanje bila je članak 16. stavak 2. Zakona o pritvoru, koji je glasio kako slijedi prije nego što je izmijenjen „Salduz zakona“ (vidi stavke 72.-77. u nastavku):

„(2) Osim ako je optužena osoba bjegunac ili izbjegava uhićenje, istražni sudac će prije izdavanja uhidbenog naloga ispitati tu osobu o činjenicama koje predstavljaju osnovu za optužbe i koje mogu opravdati uhidbeni nalog, te saslušati njezino očitovanje. Neispitivanje optužene osobe dovodi do njezina puštanja na slobodu.

Istražni sudac također je dužan obavijestiti optuženu osobu o mogućnosti da se izda uhidbeni nalog za njezin pritvor i saslušati njezina očitovanja o tom pitanju. Neispunjavanje ovih uvjeta dovodi do puštanja osobe na slobodu.

...“

54. Iz praznine koju te odredbe Zakona o pritvoru ostavljaju i iz tajnosti prethodne policijske istrage i sudske predraspravne istrage (na temelju članka 28.*quinquies* stavka 1., prvog odlomka, Zakona o kaznenom postupku) proizlazi da uhićena osoba ne može biti u pratnji odvjetnika tijekom predmetnog razdoblja od dvadeset i četiri sata. Niti je uhićena osoba imala pravo savjetovati se s odvjetnikom, pravo da slobodno komunicira s odvjetnikom odobreno je tek na kraju prvog pojavljivanja pred istražnim sucem koje se moralo odviti u roku od dvadeset i četiri sata (vidi stavak 55. u nastavku).

2. Faza sudske predraspravne istrage

55. Članak 20. Zakona o pritvoru na kojem se temeljilo pravo na savjetovanje i slobodnu komunikaciju s odvjetnikom, prije nego što je izmijenjen „Salduz zakonom“, u svojem mjerodavnom dijelu glasilo je kako slijedi:

„(1) Odmah nakon prvog razgovora [*sic*], optužena osoba može slobodno komunicirati sa svojim odvjetnikom.

...

(5) Odluka istražnog suca da se ograniče posjete, dopisivanje i telefonski pozivi ne mijenja prava optužene osobe u pogledu mogućnosti savjetovanja s njezinim odvjetnikom.

...“

56. Ta odredba, koja se pojavljuje u Poglavlju III. Zakona o uhidbenim nalogima koje izdaje istražni sudac nije se odnosila na prvi razgovor s policijom, već na prvo ispitivanje od strane istražnog suca.

57. Tijekom tog prvog pojavljivanja, istražni sudac bio je dužan obavijestiti optuženu osobu da ima pravo odabrati odvjetnika. Ako osoba ne odabere odvjetnika, istražni sudac obavještava predsjednika Odvjetničke komore ili njegovog zamjenika (članak 16. stavak 4. Zakona o pritvoru).

58. Besplatna komunikacija sastojala se uglavnom od mogućnosti da odvjetnik posjeti svojeg klijenta u zatvoru, da pročita istražni dosje koji je dan na raspolaganje optuženiku i branitelju u razdoblju od dva dana prije bilo kakvih rasprava (članak 21. stavak 3. Zakona o pritvoru) i da pomaže klijentu na mjesečnoj osnovi pred *chambre du conseil* Prvostupanjskog suda kako bi se raspravilo o svim ozbiljnim pokazateljima krivnje i/ili o potrebi zadržavanja mjere pritvora (članak 22. stava 4. Zakona). Najkasnije pet dana nakon slanja obavijesti o uhidbenom nalogu i svaki mjesec nakon toga, ili u slučaju ozbiljnih optužbi svaka tri mjeseca (članak 22., stavci 1. i 2. Zakona), nadležni *chambre du conseil* morao je donijeti odluku o potrebi za produljenjem pritvora. Optuženiku je tijekom te rasprave pomagao njegov odvjetnik i imao je pravo zatražiti od istražnog suca da se obave dodatne radnje (članak 61.*quinquies*, stavak 1. Zakona o kaznenom postupku).

59. Pravo na komunikaciju s odvjetnikom nije značilo da bi potonji mogao prisustvovati svim daljnjim razgovorima s policijom ili ispitivanjima od strane istražnog suca ili bilo kojim drugim istražnim radnjama tijekom faze sudske istrage, poput rekonstrukcije ili suočavanja. Kasacijski sud zauzeo je stajalište da je tajnost određena člankom 28. *quinquies* stavkom 1. i člankom 57. stavkom 1., prvim odlomkom, Zakona o kaznenom postupku u pravilu sprječavala prisutnost odvjetnika u bilo kojoj prethodnoj policijskoj istrazi ili tijekom sudske istrage (vidi, među drugim izvorima prava, Kasacijski sud, 26. svibnja 2010., u predmetu podnositelja zahtjeva - stavak 48. gore).

60. Glavna iznimka bila je mogućnost da odvjetnik prisustvuje zaključnom ispitivanju od strane istražnog suca, kako je predviđeno člankom 22. stavkom 2. Zakona o pritvoru, koji je glasio kako slijedi prije nego što je izmijenjen „Salduz zakonom“:

„Na zahtjev optužene osobe ili njezinog branitelja, istražni sudac poziva optuženu osobu deset dana prije svakog pojavljivanja pred *chambre du conseil* ili Optužnog vijeća koje donosi presude u predmetima koji su mu vraćeni u skladu s člankom 31. stavkom 4., na zaključno ispitivanje; službenik mora odmah poslati poziv, pisanim putem ili faksom, odvjetniku optuženika i državnom odvjetniku koji oboje mogu prisustvovati navedenom ispitivanju.“

3. Formalnosti koje treba poštovati tijekom razgovora i ispitivanja

61. Člankom 16. stavkom 7. Zakona o pritvoru, prije nego što je izmijenjen „Salduz zakonom“, bilo je propisano da se u zapisniku o prvom ispitivanju optužene osobe od strane istražnog suca, zajedno sa zapisnicima o svim razgovorima koje policija obavila s optuženom osobom između vremena kada je lišena slobode i prvog pojavljivanja pred istražnim sucem, moralo spomenuti vrijeme kada je razgovor započeo i završio, zajedno s vremenom početka i završetka bilo kakvih prekida. Po primitku obavijesti o uhidbenom nalogu, presliku izjave dane istražnom sucu i preslike drugih dokumenata navedenih u članku 16. stavku 7. (prethodno citirano) trebalo je dati osobi optuženoj u skladu s člankom 18. stavkom 2. Zakona.

62. U članku 47. *bis* Zakona o kaznenom postupku nadalje su utvrđena određena pravila kojih se policija ili tužitelj moraju pridržavati prilikom organiziranja bilo kakvih razgovora tijekom faze prethodne istrage i prilikom sastavljanja zapisnika o razgovorima. Na temelju članka 70. *bis* Zakona o kaznenom postupku ista su se pravila primjenjivala na ispitivanje u fazi predraspravne istrage, osobito na ispitivanja od strane istražnog suca.

63. Prije nego što je izmijenjen „Zakonom temeljenim na predmetu Salduz“, članak 47. *bis* Zakona o kaznenom postupku glasio je kako slijedi:

„Za potrebe razgovora obavljenih s bilo kojom osobom koja je ispitivana u bilo kojem svojstvu, moraju se poštovati sljedeća minimalna pravila:

1. Na početku svakog razgovora osoba koju se ispituje mora biti obaviještena:
 - (a) da može zatražiti da se sva postavljena pitanja i odgovori doslovno zapišu;

- (b) da može zatražiti bilo koju istražnu radnju ili razgovor;
- (c) da se njezine izjave mogu predložiti kao dokaz na suđenju.

...“

64. Smatralo se da izričita obavijest osobi koja je ispitana da bi njezine izjave mogle biti predane kao dokaz na suđenju neizravno uključuje pravo na šutnju u belgijskom zakonodavstvu. Takvo pravo nije bilo izrijeком propisano u belgijskom pravu, iako je to bilo jedno od prava obrane i, prema mišljenju Kasacijskog suda, bilo je dio općih pravnih načela (Kasacijski sud, 13. svibnja 1986., *Pasicrisie*, 1986-I, br. 558.).

65. Članak 47.bis Zakona o kaznenom postupku također je propisivao da je na kraju razgovora ispitana osoba morala imati mogućnost pročitati izjavu, osim ako je sama zatražila da joj se ista pročita. Tada se osobu moralo pitati treba li izjavu ispraviti ili dopuniti. Ispitana osoba bila je slobodna potpisati izjavu ili odbiti to učiniti. Također je mogla zatražiti da je sama napiše i zatražiti da se priloži zapisniku o razgovoru.

B. Razvoj prakse Kasacijskog suda nakon presude u predmetu *Salduz*

66. Nakon presude u predmetu *Salduz*, Kasacijski sud je u više navrata bio pozvan da ispita - u predmetima koji se tiču i pritvora i osnovanosti kaznenog progona - pravni argument utemeljen na navodnoj povredi članka 6. stavka 1. ili stavka 3. točke (c) Konvencije zbog toga što osumnjičenik nije imao pravnu pomoć za vrijeme svojeg policijskog pritvora ili kada je ispitivan od strane policije ili istražnog suca.

67. Kasacijski sud zauzeo je stajalište da, iako belgijsko pravo nije predviđalo prisustvo odvjetnika zajedno s osumnjičenikom još od trenutka njegova lišenja slobode, to automatski ne dovodi do povrede prava na pošteno suđenje. Prema mišljenju suda, to se ograničenje moralo ocijeniti u svjetlu postupka u cjelini i zakonskih zaštitnih mjera koje se općenito pružaju optuženiku kako bi se osiguralo poštovanje njegovih prava na obranu od trenutka donošenja odluke o kaznenom progonu. S tim u vezi sud se posebice pozvao na sljedeće zaštitne mjere predviđene belgijskim pravom:

- (a) formalnosti nametnute za ispitivanje osumnjičenika na temelju članka 47.bis Zakona o kaznenom postupku;
- (b) kratko trajanje razdoblja policijskog pritvora na temelju Ustava (članak 12. stavak 3.);
- (c) neposredna dostava optuženoj osobi, nakon obavijesti o uhidbenom nalogu, zapisnika o razgovorima obavljenim s njom;
- (d) pravo optužene osobe da odmah komunicira sa svojim odvjetnikom nakon prvog ispitivanja od strane istražnog suca;
- (e) pristup spisu prije pojavljivanja pred izvanraspravnim sudom;

(f) prisutnost odvjetnika na zaključnom ispitivanju.

68. Kasacijski sud bi zatim provjerio *in concreto* je li osumnjičenik dao samooptužujuće iskaze bez pravne pomoći tijekom prvih razgovora s policijom i ispitivanja od strane istražnog suca, i ako jest, je li te iskaze raspravni sudski sud iskoristio kako bi proglasio optuženika krivim i, općenitije, je li početna odsutnost pravne pomoći negativno utjecala na poštenost suđenja u svjetlu postupka u cjelini.

69. U presudi od 5. svibnja 2010. godine, Kasacijski sud stoga je smatrao prikladnim, po primitku prve žalbe koju je primio protiv takve osude, ispitati „jesu li razgovori [s optuženikom], bez prisutnosti odvjetnika, koje je vodila savezna kriminalistička policija ... i istražni sudac ... [imali] bilo kakav utjecaj na tijek glavne rasprave.“ (Kasacijski sud, 5. svibnja 2010., P.10.0257.F; vidi i Kasacijski sud, 26. svibnja 2010. (u predmetu podnositelja zahtjeva, vidi stavak 48. gore) i Kasacijski sud, 22. lipnja 2010., P.10.0872.N).

70. U presudi od 15. prosinca 2010. (P.10.0914.F), Kasacijski sud prvi je put ukinuo, zbog povrede članka 6. Konvencije, presudu raspravnog suda koja se pozivala na samooptužujuće iskaze koje je policiji dao osumnjičenik dok je bio u policijskom pritvoru bez ikakve mogućnosti pravne pomoći. U odgovoru na žaliteljev razlog za žalbu koji kritizira presudu zbog temeljenja njegove osude posebice na iskazima koje je dao istražiteljima i istražnom sucu u razgovorima vođenim tijekom razdoblja od dvadeset i četiri sata nakon što je odveden u pritvor, Kasacijski sud utvrdio je, posebice, kako slijedi:

„Pravo na pošteno suđenje, kako je sadržano u članku 6. stavku 1. Konvencije ..., podrazumijeva da uhićena osoba ili osoba stavljena na raspolaganje sudovima treba imati učinkovitu pomoć odvjetnika tijekom razgovora s policijom koji se odvija u roku od dvadeset i četiri sata nakon što joj je određen pritvor, osim ako se u svjetlu posebnih okolnosti predmeta pokaže da postoje uvjerljivi razlozi za ograničavanje toga prava.

Ukoliko dopušta takav pristup odvjetniku tek nakon prvog ispitivanja od strane istražnog suca, članak 20. stavak 1. Zakona o pritvoru od 20. srpnja 1990. godine mora se smatrati nespojivim s člankom 6 Konvencije.

Poštenost kaznenog postupka treba ocijeniti u svjetlu postupka u cjelini, utvrđivanjem jesu li prava obrane uzeta u obzir, ispitivanjem je li optužena osoba imala priliku osporiti vjerodostojnost dokaza i suprotstaviti se njihovoj uporabi, provjeravajući dovode li okolnosti u kojima su prikupljeni dokazi za tužiteljstvo u sumnju njihovu vjerodostojnost ili točnost, te ocjenjujući utjecaj bilo kakvih nezakonito pribavljenih dokaza na ishod kaznenog postupka.

Dokazi iz spisa pokazuju da je podnositelj zahtjeva pred raspravnim sudom osporio optužbe za silovanje i napad na čudoređe koje su podignute protiv njega i za koje je prvooptuženi tvrdio da je bio žrtva u vrijeme kada, kao maloljetnik, nije mogao legalno pristati na tako okarakterizirane spolne odnose.

U prilog njihove osude glede krivnje žalitelja, suci Žalbenog suda primijetili su da je sve do njegova puštanja od strane istražnog suca osumnjičenik postupno priznavao

djela koja je podnositelj pritužbe opisao prije nego što je sve doveo u pitanje i zatražio svoje oslobađanje na raspravnom sudu.

Kako bi objasnio tu promjenu mišljenja, u presudi je zauzeto stajalište ... da žalitelj vjerojatno nije shvatio važnost, u kaznenom pravu, djela koja je priznao da je počinio, nesvjestan da je oralna penetracija također okarakterizirana kao silovanje.

Stoga je prilikom davanja predmetnog iskaza, tijekom policijskog pritvora i bez pravne pomoći, osumnjičenik inkriminirao samoga sebe jer nije imao pravno znanje koje bi mu omogućilo da svoje riječi stavi u drugu perspektivu.

Priznanje žalitelja i razlog za povlačenje istog opravdavaju, prema presudi, činjenicu da se nije vjerovalo njegovim tvrdnjama da su optužbe protiv njega puka fikcija.

Stoga su samooptužujući iskazi dani policiji u roku od dvadeset i četiri sata nakon odvođenja u pritvor od strane osumnjičenika koji u odsustvu odvjetnika, prema navodima Žalbenog suda, možda nije shvatio pravne posljedice svojih riječi, uzete u obzir od strane toga suda prilikom utvrđivanja kaznene prijave vjerodostojnom i, sukladno tome, pri zaključivanju da je tužiteljstvo dokazalo da postoje osnove za pokretanje postupka.

Budući da se temelji na tom obrazloženju, odluka krši članak 6. Konvencije.“

71. Naposljetku, važno je napomenuti da je Kasacijski sud u presudi od 31. listopada 2017. (P.17.0255.N) zauzeo stajalište da je u svrhu procjene utjecaja odsutnosti odvjetnika tijekom razgovora za vrijeme sudske predraspravne istrage (razgovori koji su vođeni 2010. godine, dakle nakon presude u predmetu *Salduz*, ali prije „*Salduz zakona*“ iz 2011.) prvostupanjski sud morao uzeti u obzir neiscrpan popis čimbenika koje je Sud nabrojao, kako je navedeno u predmetu *Ibrahim i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva* ([VV], br. 50541/08 i 3 druga predmeta, stavak 274., 13. rujna 2016.).

C. „*Salduz zakon*“ i „*Salduz bis zakon*“

72. Reforma domaćeg prava započeta je donošenjem Zakona od 13. kolovoza 2011. godine (poznatog i kao „*Salduz zakon*“), koji je stupio na snagu 1. siječnja 2012. godine, o izmjeni Zakona o kaznenom postupku i Zakona o pritvoru od 20. srpnja 1990. godine. Mjerodavne odredbe ponovno su izmijenjene Zakonom od 21. studenoga 2016. o određenim pravima osoba tijekom ispitivanja (poznatom kao „*Salduz bis zakon*“) koji je stupio na snagu 27. studenoga 2016. godine. Ovaj novi zakon prenosi u domaće zakonodavstvo odredbe Direktive 2013/48/EU Europskog parlamenta i Vijeća o pravu na pristup odvjetniku u kaznenom postupku i u postupku na temelju europskog uhiđenog naloga te o pravu na obavješćivanje treće strane u slučaju oduzimanja slobode i na komunikaciju s trećim osobama i konzularnim tijelima (SL 2013, L 294, str. 1. – vidi stavak 82. u nastavku).

73. Na temelju članka 47.*bis* stavka 2. Zakona o kaznenom postupku, zamijenjenog „*Salduz zakonom*“, svaka osoba koja je ispitana kao

osumnjičenik, pod uvjetom da se potencijalne optužbe odnose na djelo koje bi moglo opravdati uhiđbeni nalog, ima pravo na povjerljivo savjetovanje s odvjetnikom prije prvog razgovora. „Salduz *bis* zakonom“ dodana je mogućnost da osumnjičenik tijekom razgovora ima pomoć odvjetnika.

74. Članak 47.*bis* stavak 2. Zakona o kaznenom postupku, zamijenjen „Salduz zakonom“, također predviđa da prije razgovora osumnjičenik mora biti obaviješten da se njegovi iskazi mogu upotrijebiti kao dokaz i da ga se ne smije prisiliti da inkriminira samoga sebe. „Salduz *bis* zakon“ dodao je da osumnjičenik može odabrati, nakon što obznani svoj identitet, da da iskaz, da odgovori na pitanja koja su mu postavljena ili da se brani šutnjom.

75. Za osobe u pritvoru, članak 2.*bis* Zakona o pritvoru, kako je umetnut „Salduz zakonom“, propisuje da policija ili sudska tijela moraju omogućiti uhićenoj osobi da ostvari svoje pravo na prethodno savjetovanje s odvjetnikom po vlastitom izboru ili braniteljem po službenoj dužnosti kojeg imenuje Odvjetnička komora.

76. Na temelju tog istog članka, osobe u pritvoru također imaju pravo na pravnu pomoć kada ih policija ili sudac ispituju tijekom razdoblja od dvadeset i četiri sata nakon njihova uhićenja.

77. Uloga odvjetnika tijekom razgovora sastoji se u osiguravanju poštovanja prava njegova klijenta. „Salduz *bis* zakon“ posebno je proširio tu ulogu da bi omogućio intervenciju odvjetnika u svrhu traženja istražnih radnji ili pojašnjenja, uz podnošenje očitovanja.

D. Mogućnost obnove kaznenog postupka

78. U Belgiji, članak 442.*bis* Zakona o kaznenom postupku omogućava osuđenim osobama da podnesu zahtjev Kasacijskom sudu za obnovu postupka nakon presude Suda kojom je utvrđena povreda Konvencije. Odredba glasi kako slijedi:

„Ukoliko se konačnom presudom Europskog suda za ljudska prava utvrdi povreda Europske konvencije o ljudskim pravima i temeljnim slobodama ili njezinih protokola ..., može se podnijeti zahtjev za obnovu postupka, ali samo u kaznenim stvarima, koji je rezultirao osudom protiv podnositelja zahtjeva u predmetu pred Europskim sudom za ljudska prava ili osudom protiv druge osobe za isto kazneno djelo na temelju istih dokaza.“

III. MJERODAVNO EUROPSKO I MEĐUNARODNO PRAVO

A. Pravo Europske unije

1. Pravo na informiranost

79. Europska je unija 22. svibnja 2012. donijela Direktivu 2012/13/EU Europskog parlamenta i Vijeća o pravu na informiranje u kaznenom postupku (SL L 142, str. 1.). Kao što se može vidjeti iz uvodnih izjava 14. i

18. ove Direktive, ona se temelji na pravima utvrđenim u Povelji o temeljnim pravima Europske unije („Povelja“), a osobito njezinim člancima 6., 47. i 48., na temelju članaka 5. i 6. Konvencije kako ih tumači Sud. Pored toga, Direktivom se izričito utvrđuje pravo na informiranje o postupovnim pravima, koje „proizlazi iz sudske prakse“ Suda (uvodna izjava 18.).

80. Članak 1. Direktive 2012/13/EU pojašnjava da pravo na informiranje ima dva aspekta: informiranje o postupovnim pravima i informiranje o optužbi. U skladu s člankom 2. stavkom 1., Direktiva se primjenjuje od trenutka kada nadležna tijela država članica obavijeste osobe da su osumnjičene ili okrivljene za počinjenje kaznenog djela. Takvim se osobama moraju žurno pružiti informacije barem o pet postupovnih prava navedenih u članku 3. stavku 1. Direktive, konkretno: pravo pristupa odvjetniku; pravo na besplatan pravni savjet; pravo na informiranost o optužbama; pravo na tumačenje i prevođenje; i pravo na uskraćivanje iskaza. U članku 8. stavku 2. utvrđeno je da osumnjičenici moraju imati pravo pobijati, u skladu s postupcima nacionalnog prava, moguće propuštanje pružanja potrebnih informacija. Direktiva, čije relevantne odredbe još nije protumačio Sud Europske unije (CJEU), ne bavi se pitanjem kako u bilo kojem naknadnom kaznenom postupku treba postupati s dokazima pribavljenim prije nego što je osumnjičenik obaviješten o svojim postupovnim pravima.

81. Direktiva 2012/13, koja je trebala biti implementirana do 2. lipnja 2014., primjenjuje se na sve države članice EU-a osim Danske.

2. Pravo pristupa odvjetniku

82. Direktivom 2013/48/EU (prethodno citirano) utvrđuju se minimalna pravila koja se tiču prava na pristup odvjetniku u kaznenim postupcima i u postupcima za izvršavanje europskog uhidbenog naloga. Time se promiče primjena Povelje, osobito njenih članaka 4., 6., 7., 47. i 48., na temelju članaka 3., 5., 6. i 8. Konvencije kako ih tumači ovaj Sud (uvodna izjava 12.). Direktiva u svojoj preambuli objašnjava, pozivajući se na sudsku praksu Suda, da ako osoba koja nije osumnjičenik ili optužena osoba, poput svjedoka, postane osumnjičenikom ili optuženom osobom, ta bi osoba trebala biti zaštićena od samooptuživanja i imati pravo na šutnju. U takvim slučajevima, ispitivanje od strane tijela odgovornog za provedbu zakona treba odmah prekinuti i može se nastaviti samo ako je dotična osoba postala svjesna da je osumnjičenik ili optužena osoba i ako je sposobna u potpunosti ostvariti prava predviđena u ovoj Direktivi (uvodna izjava 21.). Pored toga, države članice trebale bi osigurati da osumnjičenici ili optužene osobe imaju pravo da im odvjetnik bude prisutan i da na učinkovit način sudjeluje u ispitivanju od strane policije ili drugog tijela odgovornog za provedbu zakona ili pravosudnog tijela, uključujući tijekom sudskih saslušanja (uvodna izjava 25.).

83. U članku 2. stavku 1. Direktive utvrđeno je da se prava u Direktivi primjenjuju na:

„osumnjičenike ili optužene osobe ... od trenutka kada su im nadležna tijela ..., putem službene obavijesti ili na drugi način, ukazala na to da su osumnjičeni ili optuženi za počinjenje kaznenog djela te neovisno o tome je li im oduzeta sloboda ili ne.“

84. Članak 3. Direktive 2013/48/EU, pod nazivom „Pravo na pristup odvjetniku u kaznenom postupku“, glasi kako slijedi:

„1. Države članice osiguravaju da osumnjičenici ili optužene osobe imaju pravo na pristup odvjetniku u takvom trenutku i na takav način da dotičnoj osobi omogućavaju praktično i učinkovito ostvarivanje svojih prava obrane.

2. Osumnjičenici ili optužene osobe imaju pristup odvjetniku bez nepotrebnog odlaganja. U svakom slučaju, osumnjičenici ili optužene osobe imaju pristup odvjetniku od bilo kojeg od sljedećih trenutaka, ovisno o tome koji je od njih najraniji:

(a) prije nego što su ispitani od strane policije ili drugog tijela zaduženih za provedbu zakona ili pravosudnog tijela;

(b) po izvršenju istražne radnje ili radnje prikupljanja dokaza, u skladu sa stavkom 3. točkom (c), od strane istražnih ili drugih nadležnih tijela;

(c) bez nepotrebnog odlaganja nakon oduzimanja slobode;

(d) ako su pozvani na sud nadležan za kaznene stvari, pravovremeno prije nego što se pojave pred tim sudom.

3. Pravo na pristup odvjetniku obuhvaća sljedeće:

(a) države članice osiguravaju da osumnjičenici ili optužene osobe imaju pravo na privatni sastanak i komunikaciju s odvjetnikom koji ih zastupa, uključujući prije ispitivanja od strane policije ili od strane drugog tijela odgovornog za provedbu zakona ili pravosudnog tijela;

(b) države članice osiguravaju da osumnjičenici ili optužene osobe imaju pravo na prisutnost svojega odvjetnika te pravo da on učinkovito sudjeluje u ispitivanju. Takvo je sudjelovanje u skladu s postupcima utvrđenima nacionalnim pravom, pod uvjetom da takvi postupci ne dovode u pitanje učinkovito ostvarenje i bit dotičnog prava. Ako odvjetnik sudjeluje u ispitivanju, činjenica da se takvo sudjelovanje dogodilo bilježi se koristeći postupak bilježenja u skladu s pravom dotične države članice;

(c) države članice osiguravaju da osumnjičenici ili optužene osobe imaju, kao minimum, pravo da njihov odvjetnik prisustvuje sljedećim istražnim radnjama ili radnjama prikupljanja dokaza, ako su te radnje predviđene nacionalnim pravom i ako se od osumnjičenika ili optužene osobe zahtijeva ili joj je dopušteno da posjećuje:

(i) dokazne radnje prepoznavanja;

(ii) suočavanja;

(iii) rekonstrukcije zločina.

4. Države članice nastoje opće informacije učiniti dostupnima kako bi osumnjičenicima ili optuženim osobama olakšale pribavljanje odvjetnika.

Neovisno o odredbama nacionalnog prava u pogledu obvezne prisutnosti odvjetnika, države članice pronalaze potrebne načine osiguravanja da osumnjičenici ili optužene osobe kojima je oduzeta sloboda budu u položaju da učinkovito ostvare svoje pravo na pristup odvjetniku, osim ako su se odrekle tog prava u skladu s člankom 9.

...

6. U iznimnim okolnostima i samo tijekom faze koja prethodi sudskom postupku, države članice mogu privremeno odstupiti od primjene prava iz stavka 3. u mjeri u kojoj je to opravdano, s obzirom na posebne okolnosti slučaja, na temelju jednog od sljedećih uvjerljivih razloga:

(a) ako postoji hitna potreba za sprječavanjem ozbiljnih štetnih posljedica po život, slobodu ili fizički integritet osobe;

(b) ako je poduzimanje trenutačnog djelovanja istražnih tijela nužno za sprječavanje značajnih opasnosti za kazneni postupak.“

85. Članak 12. stavak 2. obuhvaća pitanje pravnih lijekova i njime se utvrđuje da, ne dovodeći u pitanje nacionalna pravila i sustave o prihvatljivosti dokaza, države članice osiguravaju da se, u kaznenom postupku, prilikom ocjenjivanja izjava koje su dali osumnjičenici ili optužene osobe ili dokaza pribavljenih na način da su povrijedili njihovo pravo na odvjetnika ili u slučajevima kad je odstupanje od tog prava bilo odobreno u skladu s člankom 3. stavkom 6. (prethodno citirano), poštuju prava obrane i poštenost kaznenog postupka.

86. Direktiva 2013/48/EU, koja je trebala biti implemenmtirana do 27. studenoga 2016., primjenjuje se na sve države članice EU-a osim Ujedinjene Kraljevine, Irske i Danske.

B. Međunarodno i poredbeno pravo

87. Članak 14. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima iz 1966. („Pakt“) jamči pravo na pošteno suđenje. U članku 14. stavku 3. točki (d) osobito je utvrđeno da svatko tko je optužen za kazneno djelo ima u punoj jednakosti pravo da mu se sudi u njegovoj prisutnosti i da se brani sam ili uz pomoć službenog branitelja po svom osobnom izboru; da ga se, ako nema svoga branitelja, uputi u pravo na njegov izbor i da mu se uvijek kad to nalažu interesi pravde po službenoj dužnosti dodijeli besplatni branitelj, svaki put kad on nema dovoljno sredstava da plati branitelja.

88. U nekoliko je predmeta Odbor za ljudska prava utvrdio povredu članka 14. stavka 3. točke (d) Pakta zbog toga što optuženik nije dobio dovoljno informacija o pravu na pravnu pomoć (vidi, na primjer, *Saidova protiv Tadžikistana*, 2004, 964/2001, i *Khoroshenko protiv Ruske Federacije*, 2011, 1304/2004).

89. Sud se nadalje poziva na drugo međunarodno i poredbeno pravo koje je izneseno u predmetu *Ibrahim i drugi* (prethodno citirano, stavci 218.-233.).

PRAVO

I. NAVODNA POVREDA ČLANKA 6. STAVKA 1. I STAVKA 3. TOČKE (c) KONVENCIJE

90. Podnositelj zahtjeva tvrdio je kako je činjenica da je bio lišen pristupa odvjetniku dok je bio u policijskom pritvoru, a bez da je dobio dovoljno informacija o svojem pravu na šutnju i svojem pravu da ne inkriminira samoga sebe, zajedno s činjenicom da odvjetnik nije bio prisutan tijekom sljedećih policijskih ispitivanja, ispitivanja od strane istražnog suca i drugih istražnih radnji tijekom predraspravne istrage, povrijedila njegovo pravo na pošteno suđenje zajamčeno člankom 6. stavkom 1. i stavkom 3. točkom (c) Konvencije. Te odredbe glase kako slijedi:

„1. ... u slučaju podizanja optužnice za kazneno djelo protiv njega svatko ima pravo da ... sud pravično, javno ... ispita njegov slučaj.

...

3. Svatko optužen za kazneno djelo ima najmanje sljedeća prava:

...

(c) da se brani sam ili uz branitelja po vlastitom izboru, a ako nema dovoljno sredstava platiti branitelja, ima pravo na besplatnog branitelja, kad to nalažu interesi pravde;“

A. Dopuštenost

91. Sud smatra da ovaj prigovor nije očigledno neosnovan u smislu članka 35. stavka 3. (a) Konvencije. Primjećuje i da nije nedopušten ni po kojoj drugoj osnovi. Stoga se mora proglasiti dopuštenim.

B. Osnovanost

1. *Tvrđnje stranaka*

(a) Podnositelj zahtjeva

92. Podnositelj zahtjeva prigovorio je da kada ga je ispitivala belgijska policija dana 31. prosinca 2007. godine, dok je bio u policijskom pritvoru, a kasnije i istražni sudac, na ispitivanju nije bio prisutan odvjetnik. Činjenica da je dobio pravnu pomoć tijekom postupka u Francuskoj bila je, po njegovom mišljenju, beznačajna, budući da se taj postupak odnosio na izvršenje europskog uhidbenog naloga, a ne na djela za koja je bio optužen u Belgiji. Pozivajući se na praksu Suda, osobito na predmete *Salduz protiv Turske* ([VV], br. 36391/02, ECHR 2008) i *Dayanan protiv Turske*

(br. 7377/03, 13. listopada 2009.), tvrdio je da je odsutnost odvjetnika u toj fazi postupka proizišla iz primjene belgijskog prava koje, u vrijeme vođenja postupka protiv njega, nije ispunjavalo zahtjeve te sudske prakse, kao ni što nije, zbog tajnosti sudske istrage, pružalo pravnu pomoć osobi u pritvoru do donošenja odluke istražnog suca o istražnom zatvoru.

93. Kako članak 47.*bis* Zakona o kaznenom postupku nije predviđao obavještanje osumnjičenika o njegovu pravu na šutnju, odsustvo odvjetnika na razgovoru i ispitivanju od 31. prosinca 2007. godine značilo je da podnositelj zahtjeva nije bio konkretno obaviješten o tom pravu ili o privilegiju od samooptuživanja. S obzirom na njegove ograničene intelektualne sposobnosti on nije mogao sam zaključiti da ima pravo na šutnju iz upozorenja koje je dobio da se njegove izjave mogu upotrijebiti kao dokaz. Štoviše, iako je podnositelj zahtjeva potpisao zapisnik o razgovoru, u kojem se spominje upozorenje da bi se njegove izjave mogle upotrijebiti kao dokaz, u nedostatku odvjetnika nije bilo jamstva da mu je to upozorenje doista pročitano prije razgovora.

94. Podnositelj zahtjeva istaknuo je da, iako se sudska praksa belgijskog Kasacijskog suda povoljno razvila, uzimajući u obzir presudu *Salduz*, taj sud nikada nije došao do zaključka da je zakonodavstvo samo po sebi predstavljalo povredu prava na pošteno suđenje. Štoviše, tek nakon presude od 15. prosinca 2010. godine (vidi stavak 70. gore), a time i nakon odlučivanja u predmetu podnositelja zahtjeva, Kasacijski sud poništio je presude raspravnih sudova utemeljene na samooptužujućim iskazima danim tijekom početnih razgovora bez prisutnosti odvjetnika.

95. Prema mišljenju podnositelja zahtjeva, nije postojao nijedan uvjerljiv razlog - a nije se ni pozivalo na neki takav razlog - da mu se uskrati pravo na pravnu pomoć. Ograničenje prava pristupa odvjetniku u to je vrijeme bilo uobičajeno i trajalo je tijekom predraspravne istrage. U njegovom slučaju nije napravljena pojedinačna ocjena i nije bilo hitne potrebe da se osobu zaštiti od ozbiljne štete po život ili slobodu te osobe ili od teških ozljeda.

96. Kako je Sud potvrdio u predmetu *Ibrahim i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva* ([VV], br. 50541/08 i 3 druga predmeta, stavak 265., 13. rujna 2016.), nedostatak uvjerljivih razloga podrazumijevao je pretpostavku povrede članka 6. Ako osoba nije bila obaviještena o pravu na šutnju ili o privilegiju od samooptuživanja, Vladi je bilo još teže opovrgnuti tu pretpostavku (ibid., stavak 273.).

97. Zaključak da je postojalo opće i obvezno zakonsko ograničenje pravne pomoći trebalo bi, prema mišljenju podnositelja zahtjeva, na temelju citirane sudske prakse, biti dovoljno za utvrđenje povrede zahtjeva članka 6., čak i ako je osumnjičenik zanijekao optužbe ili iskoristio svoje pravo na šutnju. Istaknuo je kako je takav pristup Sud primijenio u više predmeta (*Bouglame protiv Belgije* (odl.), br. 16147/08, 2. ožujka 2010.; *Simons protiv Belgije* (odl.), br. 71407/10, 28. kolovoza 2012.; *Navone i drugi*

protiv Monaka, br. 62880/11 i 2 druga predmeta, 24. listopada 2013.; i *Borg protiv Malte*, br. 37537/13, 12. siječnja 2016.).

98. Iako je presuda u predmetu *Ibrahim i drugi* omogućila tuženoj vladi da uvjerljivo pokaže zašto cjelokupna poštenost suđenja nije bila nepovratno narušena ograničenjem pristupa pravno savjetu, ta se mogućnost mogla dopustiti samo, u slučaju zakonskog ograničenja, na iznimnoj osnovi u svjetlu posebnih okolnosti.

99. Podnositelj zahtjeva je ustvrdio da je ograničenje njegova prava na pravnu pomoć nepovratno narušilo poštenost njegova suđenja u cjelini. Taj je zaključak proizišao iz ispitivanja nekih kriterija izloženih u predmetu *Ibrahim i drugi*. Prvo, podnositelj zahtjeva tvrdio je da je bio u posebno ranjivoj situaciji kao posljedica pritvora i da ona bila pogoršana zbog njegovih vrlo loših verbalnih vještina. Zatim je istaknuo da negiranja i nedosljedni iskazi, kao u ovom predmetu, mogu biti štetni za optužene osobe, posebno kada su upotrijebljeni kako bi se utvrdilo da je osumnjičenik promijenio svoju verziju događaja. Nadalje, budući da je istražni sudac naložio psihijatrijsku procjenu na kraju njegova ispitivanja dana 31. prosinca 2007. godine, podnositelj zahtjeva izrazio je sumnju u to je li zaista bio u dobrom stanju za ispitivanje. Tvrdio je da, iako obrazloženje uz njegovu osudu nije izravno reproduciralo njegove iskaze, njegovi razni razgovori i ispitivanja citirani su u određenoj mjeri u optužnici, ključnom dokumentu koji je pročitao poroti na početku suđenja i koji im je predan. Određene tvrdnje porote potječu iz tih iskaza, na primjer njegova izjava da je znao da je C.L. bila trudna i da ju je udario. Naposljetku, prema mišljenju podnositelja zahtjeva, bilo je primjereno istaknuti iz zapisnika sa ročišta od 1. veljače 2010. godine da predsjednik Porotnog suda nije upozorio porotu o težini koju bi trebali, prilikom odlučivanja, pridati raznim izjavama koje je on iznio.

(b) Vlada

100. Vlada je priznala da se, kao rezultat primjenjivog belgijskog prava u mjerodavno vrijeme, podnositelj zahtjeva nije mogao savjetovati s odvjetnikom dok je bio u policijskom pritvoru, a odvjetnik nije bio prisutan ni tijekom razgovora i ispitivanja koji su uslijedili niti prilikom rekonstrukcija. Međutim, ne može se automatski zaključiti da suđenje podnositelju zahtjeva nije bilo pošteno. Bilo je potrebno procijeniti cjelokupnu poštenost postupaka u skladu s metodom i praksom Suda koji su, kako je ponovljeno u presudi *Ibrahim i drugi*, pokazali da pravo na pravnu pomoć nije bilo samo po sebi cilj.

101. U ovome predmetu, ta je ocjena uključivala da se najprije provjeri postupak u njegovim najranijim fazama. Uhićenje podnositelja zahtjeva od strane francuskih tijela je ono što bi, prema mišljenju Vlade, trebalo smatrati polazištem za zaštitne mjere navedene u članku 6. Važno je napomenuti da je podnositelj zahtjeva odmah nakon uhićenja od strane francuske

žandarmerije dobio mogućnost na temelju francuskog prava da mu pomaže odvjetnik dok je u policijskom pritvoru. Činjenica da belgijsko pravo nije prepoznavalo tu mogućnost u mjerodavno vrijeme stoga nije bila previše značajna. Štoviše, činjenica da se podnositelj zahtjeva izrijekom odrekao pravne pomoći u trenutku njegova uhićenja od strane francuskih tijela značila je da bi se svako ograničenje prava pristupa odvjetniku (Vlada se pozvala na predmet *Simeonovi protiv Bugarske* [VV], br. 21980/04, stavak 128., 12. svibnja 2017.) moglo isključiti. Podnositelju zahtjeva je naknadno pomogao odvjetnik nakon što je od francuskih tijela zatražio da mu ga pronađu.

102. Jedini jaz u kontinuiranoj pravnoj pomoći koju je podnositelj zahtjeva uživao nakon uhićenja u Francuskoj odnosio se na razdoblje od razgovora i ispitivanja od 31. prosinca 2007. godine, nakon njegove predaje belgijskim tijelima, kada mu je francuski odvjetnik prestao pomagati, sve do trenutka kada je stupio u kontakt s belgijskim odvjetnikom. Vlada je priznala da postoji određena neizvjesnost oko toga je li podnositelja zahtjeva savjetovao taj novi odvjetnik u vrijeme razgovora s policijom dana 11. siječnja 2008. godine. Međutim, nije bilo sumnje da je istražni sudac nakon razdoblja policijskog pritvora dana 31. prosinca 2007. godine kontaktirao predsjednika Odvjetničke komore kako bi dogovorio imenovanje odvjetnika. Nakon toga, i tijekom njegova pritvora, podnositelj zahtjeva mogao je, u skladu s tadašnjim belgijskim pravom, neograničeni broj puta iskoristiti svoje pravo da ukaže povjerenje svojem odvjetniku kako bi se pripremio za ispitivanje i organizirao svoju obranu.

103. Kako bi pokazala da je postupak bio pošten usprkos svim nedostacima u zaštitnim mjerama pruženima u ranoj fazi, Vlada je najprije naglasila da je podnositelj zahtjeva očigledno bio svjestan svojih prava kada se prvotno pojavio pred belgijskim tijelima. Dao im je konstruiranu verziju činjenica i iznio strategiju obrane koja se sastojala od njegova izjašnjavanja da je nevin i negiranja svih optužbi koje su tada iznesene protiv njega. To je bio rezultat činjenice da je prije svoje predaje u Francuskoj primao pravnu pomoć i da je prethodno imao posla s belgijskim pravosudnim sustavom. Ne treba zanemariti ni to da su razgovori koji su vođeni dok je bio u policijskom pritvoru dana 31. prosinca 2007. godine uglavnom služili da se utvrdi je li njegov pritvor bio apsolutno potreban za javnu sigurnost, opravdavajući time izdavanje uhiđenog naloga. Sukladno tome, s obzirom na težinu optužbi, moglo bi se smatrati da prisutnost odvjetnika ne bi promijenila ishod razgovora.

104. Pored toga, kako pokazuje zapisnik o svakom razgovoru, podnositelj zahtjeva bio je obaviješten o svojim pravima u skladu s člankom 47.*bis* Zakona o kaznenom postupku. U potpunosti je iskoristio, od trenutka kada je dao prvi iskaz, svoje pravo da se brani šutnjom, uključujući pravo na neodgovaranje na pitanja, laganje i biranje ili prikrivanje činjenica. Također je bio obaviješten o mogućnosti iznošenja

dokaza i traženja dodatnih istražnih radnji. Štoviše, ne može se uočiti nikakva međuovisnost, bilo pozitivna ili negativna, između verzije događaja koju je podnositelj zahtjeva dao u bilo kojem trenutku te prisutnosti ili odsutnosti odvjetnika.

105. Drugo, Vlada je tvrdila da uz jednu jedinu iznimku priznanja da je uzeo dokument iz spisa tijekom svojeg razgovora dana 17. ožujka 2008. godine, podnositelj zahtjeva nikada nije davao samooptužujuće iskaze. Ta je točka bila presudna u ocjeni cjelokupne poštenosti postupaka. Štoviše, iz presude Optužnog vijeća kojom se upućuje da ga se izvede pred sud od 31. kolovoza 2009. godine i osuđujuće presude Porotnog suda od 10. veljače 2010. godine može se vidjeti da su prihvaćeni pokazatelji krivnje podnositelja zahtjeva prvenstveno proizlazili iz izjava svjedoka, nalaza istražitelja, materijalnih dokaza i forenzičkih medicinskih i psihijatrijskih procjena te da raspravni sud nije upotrijebio njegove izjave protiv njega.

106. Treće, iz ustaljene sudske prakse Kasacijskog suda proizlazilo je, kako prije tako i nakon presude koja je donesena protiv podnositelja zahtjeva, da je sud primjenjivao pravilo o isključenju dokaza koje se sastojalo od sustavnog ukidanja osuđujućih presuda utemeljenih na samooptužujućim iskazima danim u odsutnosti odvjetnika. Kasacijski sud stoga nije čekao da zakonodavna vlast promijeni belgijski zakonski okvir kako bi u njega prenijela sudsku praksu koja se temelji na predmetu *Salduz* i, zauzevši stav da je ograničenje pružanja pravne pomoći moralo biti ocijenjeno u svjetlu postupka u cjelini, potvrdio je da raspravni sud ne može upotrijebiti samooptužujuće iskaze dane u odsutnosti odvjetnika za optuženikovu osudu. Iako Kasacijski sud u ovom predmetu nije ukinuo presude Porotnog suda, odluku da neće ukinuti presudu sud je donio tek nakon što je ispitao situaciju u cjelini i ustanovio da primjena belgijskog prava nije narušavala pravo podnositelja zahtjeva na pošteno suđenje. Osuda podnositelja zahtjeva doista se temeljila na drugim dokazima osim dotičnih iskaza.

107. Naposljetku, pored činjenice da se podnositelj zahtjeva nije mogao pozvati ni na kakvu posebnu ranjivost ili tvrdnju o pritisku od strane policije, pružene su mu mnoge druge zaštitne mjere, koje je Kasacijski sud naveo u svojoj presudi od 26. svibnja 2010. godine, čiji je praktični učinak bio očigledan tijekom čitavog postupka, prema mišljenju Vlade. Pravo na primanje preslika dokumenata iz spisa omogućilo mu je da organizira i osmisli najbolju moguću obranu, putem neograničenih savjetovanja sa svojim odvjetnikom; sustavne preslike zapisnika o razgovorima pomogle su mu da se drži iste verzije događaja, iako su u suprotnosti s verzijama svjedoka; a sudska istraga bila je podvrgnuta reviziji od strane Optužnog vijeća, pred kojim je podnositelj zahtjeva imao pravo u bilo kojem trenutku osporiti zakonitost istrage. Osim toga, sve donesene odluke i svi uhiđbeni nalozi izdani protiv podnositelja zahtjeva u potpunosti su obrazloženi te je

on također uživao postupovne zaštitne mjere vezane uz suđenje na Porotnom sudu.

2. Treća strana umješak

108. Međunarodna organizacija Fair Trials International (FTI) smatrala je da je ovaj predmet pružio Sudu mogućnost da razjasni svoj pristup u pogledu brojnih točaka.

109. Prvo, kada je bila riječ o ocjenjivanju usklađenosti „sustavnog“ zakonskog ograničenja s člankom 6. stavkom 1. i stavkom 3. točkom (c), Sud je trebao pojasniti hoće li slijediti svoj prethodni pristup u predmetu *A.T. protiv Luksemburga* (br. 30460/13, 9. travnja 2015.) i ispitati putem ocjene cjelokupne poštenosti jesu li za osudu, u širem smislu, korišteni bilo kakvi inkriminirajući iskazi dobiveni bez odvjetnika. Ako bi se primijenio takav pristup, FTI predlaže da, u skladu s načelom supsidijarnosti, Sud treba nastaviti s vlastitom ocjenom upotrebe takvih iskaza ako je, u konkretnom predmetu, problem utvrđen i ako su nacionalni sudovi ocijenili sukladnost Konvencije, bez obzira na domaće pravo.

110. Drugo, što se tiče upotrebe samooptužujućih iskaza, Sud bi trebao iskoristiti priliku u ovom predmetu i ponoviti da ako dokazi izvedeni bez odvjetnika - bez obzira je li ograničenje bilo zakonskog podrijetla ili ne - imaju bilo kakav negativan učinak na suđenju, to bi nanijelo nepovratnu štetu pravima obrane.

111. Prema mišljenju FTI-a, presuda u predmetu *Ibrahim i drugi* odstupila je od tijeka postupaka nakon predmeta *Salduz* tvrdeći da, čak i u slučajevima kada nema uvjerljivih razloga, u načelu nije postojao nikakav razlog zašto se takve izjave ne bi trebale koristiti za osudu, pod uvjetom da to nije utjecalo na cjelokupnu poštenost postupka.

112. FTI nije podržao ovaj fleksibilniji pristup tvrdeći da je bio u suprotnosti s razvojem u europskim pravnim sustavima od predmeta *Salduz*. Neposredna posljedica presude *Ibrahim i drugi* bila je da se legitimiraju situacije u kojima se tolerirala upotreba dokaza dobivenih u odsutnosti odvjetnika. Štoviše, primjena *Ibrahim* testa - diskrecijska materijalna ocjena temeljena na deset neiscrpnih čimbenika - mogla je dovesti do različitih tumačenja i rezultata, što pokazuje i nedostatak konsenzusa u presudi velikog vijeća u predmetu *Simeonovi* o pitanju cjelokupne poštenosti.

113. Kako bi izbjegao bilo kakvu regresiju, FTI je zatražio od Suda da potvrdi da bi, u predmetima u kojima je ocjena cjelokupne poštenosti pokazala postojanje veze, koliko god ona bila slaba, između odsutnosti odvjetnika i ishoda suđenja, trebalo uzeti u obzir da se rana povreda „iskristalizirala“ i utvrditi da je došlo do povrede, bez obzira na opseg bilo kakve štete nanесene cjelokupnoj poštenosti postupaka.

3. Ocjena Suda

(a) Uvodni komentari

114. Uvodno, Sud primjećuje da je veliko vijeće već imalo prilike u brojnim predmetima odlučiti o pravu na pristup odvjetniku na temelju članka 6. stavka 1. i stavka 3. točke (c) Konvencije (vidi, kao novije primjere, *Dvorski protiv Hrvatske* [VV], br. 25703/11, ECHR 2015; *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano; i *Simeonovi*, prethodno citirano).

115. U ovome predmetu, kako je vidljivo iz stavaka 3. i 90. gore, podnositelj zahtjeva najprije je prigovorio da nije imao odvjetnika dok je bio u policijskom pritvoru i, osim toga, da čak i kad se mogao savjetovati s odvjetnikom, njegov odvjetnik mu nije mogao pomoći tijekom policijskih razgovora ili ispitivanja od strane istražnog suca niti prisustvovati rekonstrukciji događaja.

116. Prigovori podnositelja zahtjeva odnose se na zakonom propisana ograničenja prava na pristup odvjetniku, pri čemu je prvo navodno ograničenje iste prirode kao i prigovor u presudi *Salduz*. Treba istaknuti da je, pored te presude, veliko vijeće u svojoj presudi *Ibrahim i drugi* dalo značajno pojašnjenje prava na pristup odvjetniku, iako ograničenje koje je predmet prigovora u drugom predmetu nije bilo opće i obvezne prirode. Ovaj predmet stoga Sudu pruža priliku da objasni može li se to pojašnjenje općenito primjenjivati ili je, kako tvrdi podnositelj zahtjeva, utvrđenje zakonskog ograničenja samo po sebi dovoljno da se može smatrati da je došlo do povrede zahtjeva članka 6. stavka 1. i stavka 3. točke (c).

117. Ovaj predmet također postavlja pitanja koja se tiču sadržaja i opsega prava na pristup odvjetniku. Sud primjećuje da se od presude u predmetu *Salduz* njegova sudska praksa razvijala postupno i da su obrisi toga prava bili definirani u odnosu na prigovore i okolnosti predmeta pred njim. Ovaj predmet stoga pruža priliku da se ponove razlozi zbog kojih ovo pravo predstavlja jedan od temeljnih aspekata prava na pošteno suđenje, da se objasne vrste pravne pomoći koja je potrebna prije prvog razgovora s policijom ili prvog ispitivanja od strane suca. Također omogućuje Sudu da razjasni je li potrebna fizička prisutnost odvjetnika tijekom bilo kojeg ispitivanja ili drugih istražnih radnji provedenih tijekom razdoblja policijskog pritvora i predraspravne istrage (koje je obavio istražni sudac u ovome predmetu).

118. Ta će se pitanja ispitati u svjetlu općih načela koja su navedena u nastavku.

(b) Opća načela

(i) Primjenjivost članka 6. u njegovom kaznenom aspektu

119. Sud ponavlja da se zaštite koje nudi članak 6. stavak 1. i stavak 3. točka (c), koje su u srži ovoga predmeta, primjenjuju na osobu koja

podliježe „optužbi za kazneno djelo“, u smislu autonomnog značenja tog pojma u Konvenciji. „Optužba za kazneno djelo“ postoji od trenutka kada nadležno tijelo službeno obavijesti osobu o navodu da je počinila kazneno djelo ili od trenutka kada su na njezinu situaciju značajno utjecale radnje koje su tijela poduzela kao rezultat sumnje protiv nje (vidi predmete *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 249., i *Simeonovi*, prethodno citirano, stavci 110.-111., te u njima citiranu sudsku praksu).

(ii) Opći pristup članku 6. u njegovom kaznenom aspektu

120. Poštenost kaznenog postupka mora biti zajamčena u svim okolnostima. Međutim, ono što predstavlja pošteno suđenje ne može biti predmet jednog i nepromjenjivog pravila, već mora ovisiti o okolnostima svakog pojedinačnog slučaja (vidi *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 250.). Zadaća Suda, prilikom ispitivanja prigovora na temelju članka 6. stavka 1., jest prvenstveno ocijeniti poštenost kaznenog postupka općenito (vidi, među brojnim drugim izvorima prava, *Bykov protiv Rusije* [VV], br. 4378/02, stavci 94.-105., 10. ožujka 2009.; *Taxquet protiv Belgije* [VV], br. 926/05, stavci 84. i 93.-100., ECHR 2010; *Al-Khawaja i Tahery protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 26766/05 i 22228/06, stavci 118. i 152.-165., ECHR 2011; *Dvorski*, prethodno citirano, stavci 81.-82. i 103.-113.; *Schatschaschwili protiv Njemačke* [VV], br. 9154/10, stavci 101. i 161.-165., ECHR 2015; *Blokhin protiv Rusije* [VV], br. 47152/06, stavci 194. i 211.-216., 23. ožujka 2016.; *Lhermitte protiv Belgije* [VV], br. 34238/09, stavci 69. i 83.-85., 29. studenoga 2016.; *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavci 274., 280.-294., i 301.-311.; i *Correia de Matos protiv Portugala* [VV], br. 56402/13, stavci 118., 120. i 160.-168., 4. travnja 2018.).

121. Kako je Sud u brojnim prilikama utvrdio, usklađenost sa zahtjevima poštenog suđenja mora biti ispitana u svakom predmetu, uzimajući u obzir razvoj postupka kao cjeline, a ne na temelju izdvojenog razmatranja jednog određenog aspekta ili događaja, iako se ne može isključiti da određeni faktor može biti toliko odlučujuć da omogući ocjenjivanje poštenosti suđenja u ranijoj fazi postupka. Prilikom ocjenjivanja cjelokupne poštenosti postupka, Sud će uzeti u obzir, prema potrebi, minimalna prava navedena u članku 6. stavku 3. koja daju primjere zahtjeva poštenog suđenja u odnosu na tipične postupovne situacije koje se pojavljuju u kaznenim predmetima. Stoga ih se može promatrati kao specifične aspekte koncepta poštenog suđenja u kaznenom postupku u članku 6. stavku 1. (vidi, na primjer, *Salduz*, prethodno citirano, stavak 50.; *Al-Khawaja i Tahery*, prethodno citirano, stavak 118.; *Dvorski*, prethodno citirano, stavak 76.; *Schatschaschwili*, prethodno citirano, stavak 100.; *Blokhin*, prethodno citirano, stavak 194.; i *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 251.).

122. Ta minimalna prava zajamčena člankom 6. stavkom 3., unatoč tome, nisu cilj sama sebi: njihov je svojstveni cilj doprinijeti osiguravanju poštenosti kaznenog postupka kao cjeline (vidi *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavci 251. i 262., i *Correia de Matos*, prethodno citirano, stavak 120.).

(iii) Pravo pristupa odvjetniku

123. Pravo svake osobe optužene za kazneno djelo da je učinkovito brani odvjetnik, kako je zajamčeno člankom 6. stavkom 3. točkom (c), jedno je od temeljnih obilježja poštenog suđenja (vidi *Salduz*, prethodno citirano, stavak 51., i *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 255.).

(α) Polazište prava na pristup odvjetniku

124. Kada je osoba odvedena u pritvor, polazište za pravo na pristup odvjetniku nije upitno. Pravo postaje primjenjivo čim postoji „optužba za kazneno djelo“ u smislu koje je tom pojmu dala praksa Suda (vidi stavak 119. gore), a osobito od trenutka uhićenja osumnjičenika, bez obzira na to je li ta osoba ispitana ili ne ili sudjeluje li u bilo kojoj drugoj istražnoj mjeri tijekom relevantnog razdoblja (vidi *Simeonovi*, prethodno citirano, stavci 111., 114. i 121.).

(β) Ciljevi koji se žele postići pravom na pristup odvjetniku

125. Pristup odvjetniku u predraspravnoj fazi postupka također pomaže u sprečavanju pogrešne primjene prava i, iznad svega, ispunjavanju ciljeva članka 6., konkretno jednakosti oružja između istražnih ili pravosudnih tijela i okrivljenika (vidi *Salduz*, prethodno citirano, stavci 53.-54.; *Blokhin*, prethodno citirano, stavak 198.; *Ibrahim i drugi* prethodno citirano, stavak 255.; i *Simeonovi*, prethodno citirano, stavak 112.).

126. Sud je potvrdio u više navrata nakon presude *Salduz* da brzi pristup odvjetniku predstavlja važnu protutežu ranjivosti osumnjičenika u policijskom pritvoru. Takav je pristup također preventivan jer pruža temeljnu zaštitu od prisile i zlostavljanja osumnjičenika od strane policije (vidi *Salduz*, prethodno citirano, stavak 54.; *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 255.; i *Simeonovi*, prethodno citirano, stavak 112.).

127. Sud je također priznao da ranjivost osumnjičenika može biti pojačana sve složenijim zakonodavstvom o kaznenom postupku, osobito s obzirom na pravila koja uređuju pribavljanje i upotrebu dokaza (vidi *Salduz*, prethodno citirano, stavak 54., i *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 253.).

128. Napoljetku, jedna od glavnih odvjetnikovih zadaća dok je klijent u policijskom pritvoru ili u fazama istrage jest osiguranje poštovanja prava okrivljenika na privilegij od samooptuživanja (vidi *Salduz*, prethodno citirano, stavak 54; *Dvorski*, prethodno citirano, stavak 77.; i *Blokhin*, prethodno citirano, stavak 198.) i prava na šutnju.

129. S tim u vezi, Sud smatra da je svojstveno privilegiju od samooptuživanja, pravu na šutnju i pravu na pravnu pomoć da bi osoba „optužena za kazneno djelo“, u smislu članka 6., trebala imati pravo biti obaviještena o svojim pravima jer bez toga time zajamčena zaštita ne bi bila praktična ni ostvariva (vidi *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 272., i *Simeonovi*, prethodno citirano, stavak 119.; komplementarnost tih prava već je istaknuta u predmetu *John Murray protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 8. veljače 1996., stavak 66., *Izješća o presudama i odlukama 1996-I; Brusco protiv Francuske*, br. 1466/07, stavak 54., 14. listopada 2010., i predmetu *Navone i drugi*, prethodno citirano, stavci 73.-74.). Stoga se članak 6. stavak 3. točka (c) Konvencije mora tumačiti kao zaštita prava osoba optuženih za kazneno djelo na to da ih se odmah obavijesti o pravu na pravnu pomoć neovisno o njihovoj dobi ili konkretnoj situaciji i neovisno o tome zastupa li ih službeno imenovan odvjetnik ili odvjetnik kojeg su sami odabrali (vidi *Simeonovi*, prethodno citirano, stavak 119.).

130. S obzirom na prirodu imuniteta od samooptuživanja i prava na šutnju Sud smatra da u načelu nema opravdanja za propuštanje obavještavanja osumnjičenika o tim pravima. Međutim, u slučaju kada osumnjičenik o njima nije obaviješten, Sud mora ispitati je li postupak kao cjelina bio pošten bez obzira na taj propust. Vjerojatno je da će neposredni pristup odvjetniku koji može pružiti obavijesti o postupovnim pravima spriječiti nepoštenost koja nastaje izostankom službene obavijesti o tim pravima. No, u slučaju odgođenog pristupa odvjetniku potreba da istražna tijela obavijeste osumnjičenika o njegovu pravu na odvjetnika, pravu na šutnju i imunitetu od samooptuživanja dobiva poseban značaj (vidi *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 273., i u njemu citiranu sudsku praksu).

(γ) Sadržaj prava pristupa odvjetniku

131. Članak 6. stavak 3. (c) ne određuje način ostvarivanja prava na pristup odvjetniku ili njegov sadržaj. Iako državama prepušta izbor načina osiguranja da se to pravo zaštiti u njihovim pravosudnim sustavima, opseg i sadržaj toga prava treba se odrediti u skladu s ciljem Konvencije, odnosno treba zajamčiti prava koja su praktična i učinkovita, (vidi *Öcalan protiv Turske* [VV], br. 46221/99, stavak 135., ECHR 2005-IV; *Salduz*, prethodno citirano, stavak 51.; *Dvorski*, prethodno citirano, stavak 80; i *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 272.).

132. Dodjeljivanje branitelja samo po sebi ne osigurava učinkovitost pomoći koju isti može pružiti optuženiku (vidi *Öcalan*, prethodno citirano, stavak 135.; *Sakhnovskiy protiv Rusije* [VV], br. 21272/03, stavak 95., 2. studenoga 2010.; i *M protiv Nizozemske*, br. 2156/10, stavak 82., 25. srpnja 2017.) i u tu svrhu moraju biti ispunjeni sljedeći minimalni zahtjevi.

133. Prvo, kako je Sud već prethodno naveo (vidi stavak 124.), osumnjičenici moraju biti u mogućnosti stupiti u kontakt s odvjetnikom od trenutka kada ih se odvede u pritvor. Stoga se osumnjičeniku mora

omogućiti savjetovanje sa svojim odvjetnikom prije obavijesnog razgovora (vidi *Brusco*, prethodno citirano, stavak 54., i *A.T. protiv Luksemburga*, prethodno citirano, stavci 86.-87.), ili čak i ako nema obavijesnog razgovora (vidi *Simeonovi*, prethodno citirano, stavci 111. i 121.). Odvjetnik mora moći privatno razgovarati sa svojim klijentom i dobiti povjerljive upute (vidi *Lanz protiv Austrije*, br. 24430/94, stavak 50., 31. siječnja 2002.; *Öcalan*, prethodno citirano, stavak 135.; *Rybacki protiv Poljske*, br. 52479/99, stavak 56., 13. siječnja 2009.; *Sakhnovskiy*, prethodno citirano, stavak 97.; i *M protiv Nizozemske*, , prethodno citirano, stavak 85.).

134. Drugo, Sud je u velikom broju predmeta utvrdio da osumnjičenici imaju pravo na to da njihov odvjetnik bude fizički prisutan tijekom njihovih prvih razgovora s policijom i kad god budu ispitivani u naknadnom postupku prije glavne rasprave (vidi *Adamkiewicz protiv Poljske*, br. 54729/00, stavak 87., 2. ožujka 2010.; *Brusco*, prethodno citirano, stavak 54.; *Mađer protiv Hrvatske* br. 56185/07, stavci 151. i 153., 21. lipnja 2011.; *Šebalj protiv Hrvatske*, br. 4429/09, stavci 256.-257., 28. lipnja 2011.; i *Erkapić protiv Hrvatske*, br. 51198/08, stavak 80., 25. travnja 2013.). Takva fizička prisutnost mora omogućiti odvjetniku da pruži pomoć koja je učinkovita i praktična, a ne samo apstraktna (vidi *A.T. protiv Luksemburga*, prethodno citirano, stavak 87.), a posebice da osigura da se ne ugroze prava obrane osumnjičenika (vidi *John Murray*, prethodno citirano, stavak 66., i *Öcalan*, prethodno citirano, stavak 131.).

135. Sud je utvrdio, na primjer, da ovisno o specifičnim okolnostima svakog predmeta i dotičnog pravnog sustava, sljedeća ograničenja mogu narušiti poštenost postupka:

(a) odbijanje ili poteškoće na koje odvjetnik naiđe u traženju pristupa kaznenom spisu, u najranijim fazama kaznenog postupka ili tijekom istrage (vidi *Moiseyev protiv Rusije*, br. 62936/00, stavci 217.-218., 9. listopada 2008.; *Sapan protiv Turske*, br. 17252/09, stavak 21., 20. rujna 2011.; i usporedi s *A.T. protiv Luksemburga*, prethodno citirano, stavci 79.-84.);

(b) nesudjelovanje odvjetnika u istražnim radnjama kao što su dokazne radnje prepoznavanja (vidi *Laska i Lika protiv Albanije*, br. 12315/04 i 17605/04, stavak 67., 20. travanj 2010.) ili rekonstrukcije (vidi *Savaş protiv Turske*, br. 9762/03, stavak 67., 8. prosinca 2009.; *Karadağ protiv Turske*, br. 12976/05, stavak 47., 29. lipnja 2010.; i *Galip Dođru protiv Turske*, br. 36001/06, stavak 84, 28. travnja 2015.).

136. Osim gore navedenih aspekata, koji igraju ključnu ulogu u utvrđivanju je li pristup odvjetniku tijekom predraspravne faze bio praktičan i učinkovit, Sud je naveo da se prilikom ocjenjivanja cjelokupne poštenosti postupka mora voditi računa, za svaki predmet pojedinačno, o čitavom nizu usluga posebice povezanih s pravnom pomoći: rasprava o predmetu, organizacija obrane, prikupljanje oslobađajućih dokaza, priprema za ispitivanje, podrška optuženiku u nevolji i provjera uvjeta pritvora (vidi *Hovanesian protiv Bugarske*, br. 31814/03, stavak 34., 21. prosinca 2010.;

Simons, prethodno citirano, stavak 30.; *A.T. protiv Luksemburga*, prethodno citirano, stavak 64.; *Adamkiewicz*, prethodno citirano, stavak 84.; i *Dvorski*, prethodno citirano, stavci 78. i 108.).

(iv) *Odnos između opravdanja za ograničenje prava na pristup odvjetniku i cjelokupne poštenosti postupka*

137. Načelo da svaki osumnjičenik u pravilu ima pravo pristupa odvjetniku od trenutka prvog razgovora s policijom utvrđeno je u presudi *Salduz* (prethodno citirano, stavak 55.) kako slijedi:

„... da bi pravo na pošteno suđenje ostalo dovoljno „praktično i djelotvorno“ ..., članak 6. stavak 1. traži da, u pravilu, bude osiguran pristup odvjetniku od prvog ispitivanja osumnjičenika od strane policije, osim ako se u svjetlu osobitih okolnosti svakog pojedinog predmeta dokaže da postoje vrlo uvjerljivi razlozi da se to pravo ograniči. Čak i kad ti vrlo uvjerljivi razlozi mogu iznimno opravdati uskraćivanje pristupa odvjetniku, takvo ograničenje, bez obzira kakvo mu je opravdanje, ne smije nepropisno ugroziti prava okrivljenika iz članka 6. ... Prava obrane bit će u načelu nepovratno ugrožena ako se inkriminirajuće izjave dane tijekom policijskog ispitivanja koriste za osudu.“

138. Presuda *Salduz* također je pokazala da primjena na „sustavnoj osnovi“, drugim riječima na zakonskoj osnovi, ograničenja prava na pružanje pomoći od strane odvjetniku tijekom predraspravne faze ne može predstavljati uvjerljiv razlog (ibid., stavak 56). Unatoč nedostatku uvjerljivih razloga u tome predmetu, Sud je ipak analizirao posljedice, u smislu cjelokupne poštenosti, priznavanja iskaza koje je optuženik dao u odsutnosti odvjetnika kao dokaza. Sud je zauzeo stajalište da ovaj nedostatak nisu mogla otkloniti druga postupovna jamstva predviđena u domaćem pravu (ibid., stavci 52. i 57.-58.).

139. Vijeća Suda pratila su faze analize utvrđene u presudi *Salduz* - prvo, ispitivanje postoje li uvjerljivi razlozi ili ne koji bi opravdali ograničenje prava na pristup odvjetniku, a zatim ispitivanje cjelokupne poštenosti postupka - u predmetima koji se tiču ili zakonskih ograničenja opće i obvezne prirode ili ograničenja koja proizlaze iz odluka nadležnih tijela specifičnih za pojedini predmet.

140. U brojnim predmetima koji su se svi odnosili na Tursku, Sud se, međutim, nije bavio pitanjem uvjerljivih razloga, niti je ispitao poštenost postupka, ali je utvrdio da su sustavna ograničenja prava na pristup odvjetniku dovela, *ab initio*, do povrede Konvencije (vidi, posebice, *Dayanan*, prethodno citirano, stavak 33., i *Boz protiv Turske*, br. 2039/04, stavak 35., 9. veljače 2010.). Unatoč tome, Sud se u većini slučajeva odlučio za manje apsolutan pristup i proveo je ispitivanje cjelokupne poštenosti postupka, ponekad u skraćenom obliku (vidi, među drugim izvorima prava, *Çarkçı protiv Turske (br. 2)*, br. 28451/08, stavci 43.-46., 14. listopada 2014.), a ponekad i detaljnije (vidi, među drugim izvorima prava, *A.T. protiv Luksemburga*, prethodno citirano, stavci 72.-75.).

141. Suočen s određenim odstupanjem u pristupu koji treba slijediti, Sud je u predmetu *Ibrahim i drugi* konsolidirao načelo uspostavljeno u presudi *Salduz*, potvrđujući na taj način da se primjenjivi test sastojao od dvije faze i dao je neka pojašnjenja za svaku od tih faza i odnos između njih (vidi *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavci 257. i 258-262.).

(α) Pojam uvjerljivih razloga

142. Kriterij „uvjerljivih razloga“ je strog: uzimajući u obzir temeljnu prirodu i važnost ranog pristupa pravnom savjetu, osobito prilikom prvog razgovora policije s osumnjičenikom, ograničenja pristupa odvjetniku dopuštena su samo u iznimnim okolnostima, moraju biti privremenog karaktera i moraju se temeljiti na pojedinačnoj ocjeni posebnih okolnosti predmeta (vidi *Salduz*, prethodno citirano, stavci 54. *in fine* i 55., i *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 258.). Pronalaženje uvjerljivih razloga ne može proizlaziti iz pukog postojanja zakonodavstva koje zabranjuje prisustvo odvjetnika. Činjenica da postoji opće i obvezno ograničenje prava na pristup odvjetniku, koje ima zakonsku osnovu, ne uklanja potrebu da nacionalna tijela utvrde, putem pojedinačne ocjene i ocjene specifične za pojedini predmet, postoje li uvjerljivi razlozi.

143. Sud je također objasnio da ako je tužena vlada uvjerljivo dokazala postojanje hitne potrebe za sprječavanjem ozbiljnih štetnih posljedica po život, slobodu ili fizički integritet u određenom slučaju, to može predstavljati uvjerljiv razlog za ograničavanje pristupa pravnom savjetu u smislu članka 6. Konvencije (vidi *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 259., i *Simeonovi*, prethodno citirano, stavak 117.).

(β) Poštenost postupka u cjelini i odnos između dvije faze testa

144. U predmetu *Ibrahim i drugi* Sud je također potvrdio da izostanak uvjerljivih razloga sam po sebi nije doveo do povrede članka 6. Bez obzira na to postoje li uvjerljivi razlozi ili ne, u svakom je slučaju potrebno sagledati postupak u cjelini (vidi *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 262). Ta je posljednja točka od posebnog značaja u ovome predmetu, budući da se podnositelj zahtjeva pozivao na određeno tumačenje prakse Suda o pravu na pristup odvjetniku (vidi stavak 97. gore) u smislu da je zakonsko i sustavno podrijetlo ograničenja toga prava bilo dovoljno, u nedostatku uvjerljivih razloga, da zahtjevi članka 6. budu povrijeđeni. Međutim, kako je vidljivo iz presude *Ibrahim i drugi*, nakon koje je uslijedila presuda *Simeonovi*, Sud je odbacio tvrdnju podnositelja zahtjeva u tim predmetima da je predmet *Salduz* postavio apsolutno pravilo te prirode. Sud je tako odstupio od načela koje je postavljeno, posebice, u predmetu *Dayanan* i drugim presudama protiv Turske (vidi stavak 140. gore).

145. Ako nema uvjerljivih razloga, Sud mora primijeniti vrlo strogu kontrolu u svojoj ocjeni poštenosti. Nepostojanje takvih razloga ima veliku težinu pri ocjenjivanju cjelokupne poštenosti kaznenog postupka i može

prevagnuti prema utvrđenju povrede. Tada će Vlada biti obvezna uvjerljivo pokazati zašto, iznimno i u posebnim okolnostima predmeta, cjelokupna poštenost kaznenog postupka nije nepovratno ugrožena ograničenjem pristupa odvjetniku (vidi *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 265.).

146. Sud nadalje ističe da će, ako se odgodi pristup odvjetniku i ako se osumnjičenika ne obavijesti o pravu na pravnu pomoć, imunitetu od samooptuživanja ili pravu na šutnju, Vladi biti još teže pokazati da je postupak u cjelini bio pošten (ibid., stavak 273. *in fine*).

147. Naposljetku, valja istaknuti da načelo stavljanja cjelokupne poštenosti postupka u središte ocjenjivanja nije ograničeno na pravo pristupa odvjetniku na temelju članka 6. stavka 3. (c), već je svojstveno široj sudskoj praksi o pravima obrane sadržanim u članku 6. stavku 1. Konvencije (vidi sudsku praksu u pogledu članka 6. stavka 1. citiranu u stavku 120. gore).

148. Štoviše, to je isticanje u skladu s ulogom Suda da ne odlučuje *in abstracto* ili da uskladi različite pravne sustave, nego da uspostavi zaštitne mjere kako bi postupak koji se slijedi u svakom predmetu bio u skladu sa zahtjevima poštenog suđenja, uzimajući u obzir posebne okolnosti svakog optuženika.

149. Kako je Sud već primijetio, pod uvjetom poštovanja cjelokupne poštenosti postupka, uvjeti za primjenu članka 6. stavka 1. i 3. (c) tijekom policijskog pritvora i postupka prije glavnog postupka ovisit će o posebnoj prirodi tih dviju faza i o okolnostima predmeta.

(γ) Relevantni čimbenici za cjelokupnu ocjenu poštenosti

150. Prilikom ispitivanja postupka u cjelini kako bi se ocijenio utjecaj postupovnih propusta u predraspravnoj fazi na cjelokupnu poštenost kaznenog postupka, sljedeći neiscrpan popis čimbenika, izvučen iz prakse Suda trebao bi se uzeti u obzir kad je to prikladno (vidi *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 274., i *Simeonovi*, prethodno citirano, stavak 120.):

(a) je li podnositelj zahtjeva bio posebno ranjiv, na primjer zbog starosti ili mentalne sposobnosti;

(b) pravni okvir koji uređuje postupak prije glavne rasprave i dopuštenost dokaza na suđenju te je li se pridržavalo istoga - ako se primjenjuje pravilo o isključenju dokaza, pogotovo nije vjerojatno da bi se postupak u cjelini smatrao nepoštenim;

(c) je li podnositelju zahtjeva pružena prilika da osporava vjerodostojnost dokaza i usprotivi se njihovom korištenju;

(d) kvaliteta dokaza i dovode li okolnosti u kojima su pribavljeni u sumnju njihovu pouzdanost ili točnost, uzimajući u obzir stupanj i prirodu bilo koje prisile;

(e) ako su dokazi pribavljeni nezakonito, predmetna nezakonitost i, ako proizlazi iz povrede drugog članka Konvencije, priroda utvrđene povrede;

- (f) u slučaju iskaza, priroda iskaza i je li bio hitno povučen ili izmijenjen;
- (g) u koju su svrhu upotrijebljeni dokazi, a posebno jesu li dokazi činili sastavni ili značajan dio neposrednih dokaza na kojima se osuda temeljila, te snaga ostalih dokaza u predmetu;
- (h) jesu li ocjenu krivnje izvršili profesionalni suci ili suci laici, ili porotnici laici, i sadržaj bilo kakvih uputa ili smjernica danih potonjima;
- (i) teret javnog interesa u istrazi i kažnjavanje određenog kaznenog djela o kojem je riječ; i
- (j) druga relevantna postupovna jamstva koja pruža domaće pravo i praksa.

(c) Primjena općih načela na činjenice ovoga predmeta

151. Uvodno, Sud ističe da su razgovori s policijom, ispitivanja od strane istražnog suca i druge istražne radnje provedene bez da je podnositelj zahtjeva prethodno imao pristup odvjetniku i bez da je odvjetnik bio fizički prisutan prije donošenja presude Suda u predmetu *Salduz*. S obzirom na to, napominje da se podnositelj zahtjeva na svojem suđenju pred Porotnim sudom pozvao na tu presudu tražeći izuzeće iskaza koje je dao kad je ispitivan bez pravne pomoći. Štoviše, Porotni sud je u svojoj međupresudi od 1. veljače 2010. godine uzeo u obzir presudu *Salduz* prilikom ocjenjivanja situacije u ovome predmetu, a Kasacijski sud također je nastojao odgovoriti na žalbeni razlog utemeljen na toj sudskoj praksi (vidi stavke 37.-39. i 48. gore).

152. Osim toga, suđenje podnositelju zahtjeva održano je mnogo prije presude Velikog vijeća u predmetu *Ibrahim i drugi*. Iako bi ta presuda trebala biti uzeta u obzir u mjeri u kojoj potvrđuje i konsolidira sudsku praksu iz predmeta *Salduz*, Sud je ipak svjestan poteškoća koje protek vremena i razvoj njegove sudske prakse mogu predstavljati za nacionalne sudove, čak iako je, što se tiče članaka 6. stavka 1. i stavka 3. točke (c), takav razvoj bio linearan još od presude *Salduz*.

153. Sud također prepoznaje napore belgijskog Kasacijskog suda koji je uzeo u obzir razvoj svoje sudske prakse usprkos ograničenjima prava na pristup odvjetniku koja su u to vrijeme bila navedena u belgijskom pravu. Kako se može vidjeti iz ispitivanja mjerodavnih presuda donesenih između 2010. i 2011. godine (vidi stavke 66.–70. gore), Kasacijski sud nastojao je domaće pravo protumačiti na način koji bi osigurao da je ono u skladu, u mjeri u kojoj je to moguće, s načelom koje je utvrđeno u presudi *Salduz* i koje je Sud kasnije primjenjivao. U tu je svrhu u biti nastojao procijeniti učinke ograničenja na pravo na pristup odvjetniku u kontekstu njegove ocjene cjelokupne poštenosti postupka u ovome predmetu.

(i) Postojanje i opseg ograničenja

154. Sud primjećuje da su sporna ograničenja prava pristupa odvjetniku u ovome predmetu bila posebno opsežna.

155. Podnositelj zahtjeva nije bio u mogućnosti komunicirati s odvjetnikom između trenutka njegova predaje belgijskim tijelima dana 31. prosinca 2007. godine u 10:40 sati i njegova razgovora s policijom u 11:50 sati, te između tog razgovora i ispitivanja od strane istražnog suca u 16:45 sati istoga dana. Dodijeljeno mu je samo pravo da se savjetuje s odvjetnikom, u skladu s člankom 20. Zakona o pritvoru, nakon što ga je istražni sudac zadržao u pritvoru, na kraju ispitivanja u 17:42 sati, te je obavijestio Odvjetničku komoru da dogovori dodjeljivanje branitelja (vidi stavke 13. i 54. gore).

156. Iako je nakon toga mogao slobodno komunicirati s dodijeljenim odvjetnikom, podnositelju zahtjeva i dalje je bilo uskraćeno prisustvo odvjetnika tijekom naknadnih razgovora, ispitivanja i drugih istražnih radnji provedenih tijekom sudske predraspravne istrage. Uz činjenicu da je ovo ograničenje proizišlo iz nedostatka odredbe u zakonu i tajnosti te istrage, kako je to nametnuo Zakonom o kaznenom postupku, a time i iz tumačenja zakonodavstva koje je bilo na snazi u mjerodavno vrijeme (vidi stavke 54. i 59. gore), ograničenje se primjenjivalo tijekom predraspravne faze. Sveukupno, između njegove predaje belgijskim tijelima dana 31. prosinca 2007. godine i presude Optužnog vijeća pri Žalbenom sudu u Monsu od 31. kolovoza 2009. godine, koja upućuje da ga se izvede pred sud, podnositelj zahtjeva je pet puta ispitan od strane kriminalističke policije o optužbama bez odvjetnika (ne uključujući razgovore od 6. i 7. ožujka 2008. godine o krađama automobila), tri puta od strane istražnog suca i dva puta od strane državnog odvjetnika. Isto tako, ni odvjetnik podnositelja zahtjeva nije sudjelovao u rekonstrukciji mjesta zločina održanoj 6. lipnja 2008. godine.

157. Sud nadalje smatra da još uvijek nije sigurno od kojeg je trenutka podnositelj zahtjeva zapravo bio u kontaktu s odvjetnikom radi pripreme njegove obrane, nakon što je istražni sudac, na kraju razdoblja policijskog pritvora dana 31. prosinca 2007. godine, poduzeo potrebne korake za dodjeljivanje odvjetnika (vidi stavak 21. gore). Na ovo pitanje nema upućivanja u zapisniku o prvom naknadnom razgovoru od 11. siječnja 2008. godine niti bilo gdje drugdje u spisu (vidi stavak 25. gore). Jedine sigurne informacije koje su Sudu dostupne na temelju zapisnika o ispitivanju od strane istražnog suca od 17. ožujka 2008. godine jesu da je podnositelj zahtjeva do tog trenutka izabrao odvjetnika i sastao se s njim (vidi stavak 27. gore). Kao odgovor na pitanja koja su joj postavljena na raspravi, Vlada nije bila u mogućnosti dati preciznije informacije u vezi s tim.

158. S obzirom na prethodno navedeno i gore navedena opća načela (vidi stavke 119., 125.-130. i 131.-136.), Sud smatra da podnositelj zahtjeva, koji je imao pravo na zaštitu iz članka 6. Konvencije od trenutka njegove predaje belgijskim tijelima, nije uživao pravo pristupa odvjetniku na temelju te odredbe dok je bio u policijskom pritvoru i da je to pravo bilo naknadno ograničeno tijekom sudske predraspravne istrage.

159. Prema mišljenju Suda, Vladin navod da je podnositelju zahtjeva pomagao odvjetnik tijekom postupka u Francuskoj nije nema nikakav značaj s tim u vezi. Taj postupak i pravna pomoć pružena u Francuskoj odnosila se samo na izvršenje europskog uhidbenog naloga od strane francuskih tijela.

(ii) Jesu li postojali uvjerljivi razlozi

160. Nije sporno da su u mjerodavno vrijeme osporena ograničenja proizlazila iz nepostojanja odredbe u belgijskom zakonodavstvu i tumačenja prava od strane domaćih sudova (vidi stavke 49.-60. gore).

161. Sud ponavlja da su ograničenja pristupa odvjetniku iz uvjerljivih razloga, u predraspravnoj fazi, dopuštena samo u iznimnim okolnostima, moraju biti privremenog karaktera i moraju se temeljiti na pojedinačnoj ocjeni posebnih okolnosti predmeta (vidi stavak 142. gore). U ovom predmetu očigledno nije postojala takva pojedinačna ocjena, jer je ograničenje bilo opće i obvezne prirode.

162. Belgijsko je zakonodavstvo izmijenjeno „Salduz zakonom“ koji je stupio na snagu 1. siječnja 2012. godine te nadalje „Salduz *bis* zakonom“ koji je stupio na snagu 27. studenoga 2016. godine. Izmijenjeno zakonodavstvo, pod određenim uvjetima, daje prava osumnjičenicima koji su ispitani ili su u pritvoru, kao što je pravo na savjetovanje s odvjetnikom prije razgovora s policijom i pravo da imaju pomoć odvjetnika tijekom svakog naknadnog ispitivanja (vidi stavke 72.-77. gore). Međutim, mora se primijetiti da podnositelj zahtjeva nije mogao imati koristi od tih odredaba u vrijeme postupka prije glavne rasprave protiv njega.

163. Nadalje, Vlada nije dokazala postojanje nikakvih izvanrednih okolnosti koje bi mogle opravdati ograničenja prava podnositelja zahtjeva i nije na Sudu da takve okolnosti utvrđuje po službenoj dužnosti (vidi *Simeonovi*, prethodno citirano, stavak 130.).

164. Predmetna ograničenja nisu bila opravdana niti jednim uvjerljivim razlogom.

(iii) Poštenost postupka u cjelini

165. U takvim okolnostima, Sud mora primijeniti vrlo strogu kontrolu u svojoj ocjeni poštenosti, posebno ako postoje zakonska ograničenja opće i obvezne prirode. Stoga teret dokazivanja pada na Vladu koja to prihvativši, mora uvjerljivo dokazati da je podnositelj zahtjeva ipak imao pošteno suđenje u cjelini. Kako je gore navedeno (vidi stavak 145. gore i citiranu sudsku praksu), nemogućnost Vlade da utvrdi uvjerljive razloge izuzetno je važna pri utvrđivanju poštenosti postupka, pa bi stoga vaga mogla prevagnuti na stranu povrede članka 6. stavka 1. i stavka 3. točke (c).

166. U ovom će postupku Sud ispitati različite čimbenike koji proizlaze iz njegove sudske prakse, u mjeri u kojoj su mjerodavni u ovome predmetu,

kako je utvrđeno u presudama *Ibrahim i drugi* i *Simeonovi* i ponovljeno u stavku 150. gore.

(α) Je li podnositelj zahtjeva bio ranjiv

167. Vlada je tvrdila da podnositelj zahtjeva nije bio posebno ranjiv. Međutim, podnositelj zahtjeva tvrdio je da je bio u ranjivom stanju zbog pritvora i da je ta ranjivost pogoršana njegovim niskim kvocijentom inteligencije i izuzetno lošim verbalnim vještinama, što pokazuje i neuropsihološka procjena izvršena u travnju 2008. godine (vidi stavak 29. gore).

168. Sud primjećuje da je u gore spomenutoj procjeni zaključeno da je, iako je podnositelj zahtjeva imao ograničene intelektualne sposobnosti, njegovo rasuđivanje ipak bilo unutar norme. Štoviše, podnositelj zahtjeva u zapisnicima o njegovim razgovorima i ispitivanjima nije nigdje naveo da je imao poteškoća s izražavanjem. Pored toga, ne mogu se primijetiti nikakve druge posebne okolnosti koje bi ukazivale na to da je podnositelj zahtjeva bio u stanju veće ranjivosti od onog u kojem bi se osobe koje ispituju istražitelji uglavnom nalazile. Razgovori vođeni dok je bio u policijskom pritvoru i tijekom sudske predraspravne istrage nisu bili neobični niti pretjerano dugi.

(β) Okolnosti u kojima su pribavljeni dokazi

169. Sud primjećuje da podnositelj zahtjeva nije pred domaćim sudovima niti pred njim tvrdio da je belgijska policija izvršila bilo kakav pritisak na njega. Što se tiče tvrdnje da je francuska žandarmerija na njega vršili pritisak da naknadno optuži maloljetnika u svojem prvom razgovoru s policijom u Belgiji, Porotni sud ju je odbio. Tom je navodu proturječio i sam podnositelj zahtjeva, jer je u kasnijoj verziji događaja dao različito objašnjenje zašto je iznio lažnu optužbu (vidi stavke 30. i 40. gore).

(γ) Pravni okvir koji uređuje postupak prije glavne rasprave i prihvaćanje dokaza na suđenju te je li podnositelj zahtjeva mogao osporiti dokaze i usprotiviti se njihovoj upotrebi

170. Vlada se pozivala na opće zaštitne mjere koje je, prema njezinom mišljenju, podnositelj zahtjeva uživao kao rezultat pravnog okvira koji uređuje postupak prije glavne rasprave u mjerodavno vrijeme, a posebice na činjenicu da je podnositelj zahtjeva, osim tijekom ispitivanja, imao pravo slobodno i neograničeno komunicirati sa svojim odvjetnikom od završetka razdoblja policijskog pritvora. Nakon toga, osim zapisnika o razgovoru s policijom od 31. prosinca 2007. godine - čiji je primjerak dobio na kraju prvog pojavljivanja pred istražnim sucem - sustavno je dobivao primjerke svih zapisnika o razgovoru i ispitivanju, omogućujući mu tako da o njima raspravi sa svojim odvjetnikom i izgradi svoju obranu.

171. Točno je da su ove zaštitne mjere omogućile podnositelju zahtjeva da se tijekom faze sudske istrage okoristi uslugama branitelja i da pripremi svoju strategiju obrane. S obzirom na činjenicu, međutim, da belgijsko pravo koje je primijenjeno u postupku protiv podnositelja zahtjeva nije bilo u skladu sa zahtjevima članka 6. stavka 3. (vidi stavke, 160. i 161. gore), cjelokupna poštenost postupka nije mogla biti zajamčena samo zakonodavstvom koje predviđa određene zaštitne mjere *in abstracto*. Sud mora ispitati je li primjena ovih zakonskih odredaba u ovome predmetu imala kompenzacijski učinak u praktičnom smislu, čineći postupak u cjelini poštenim. U kontekstu tog ispitivanja, koje je u središtu druge faze testa navedenog u presudama *Salduz* i *Ibrahim i drugi*, Sud smatra da je ponašanje podnositelja zahtjeva tijekom razgovora s policijom i ispitivanja od strane istražnog suca moglo imati takve posljedice po izgledu njegove obrane da nije bilo jamstva da će pomoć koju mu je naknadno pružio odvjetnik ili kontradiktorna priroda postupka koji je uslijedio ukloniti nedostatke nastale u razdoblju policijskog pritvora (vidi, *mutatis mutandis*, *Salduz*, prethodno citirano, stavak 58.). Pored toga, kako je spomenuto u stavku 157. gore, u spisu predmeta ne može se pronaći datum kada je podnositelj zahtjeva počeo primati pravnu pomoć. Iako je jasno da je branitelj podnositelja zahtjeva nekoliko puta promijenjen, iz spisa predmeta nije jasno koliko su savjetovanja bila česta ili je li odvjetnik bio obaviješten o datumima razgovora i ispitivanja. Podnositelj zahtjeva se stoga nije mogao unaprijed pripremiti za ispitivanje sa svojim odvjetnikom, te je mogao tek kasnije reći svojem odvjetniku kako je prošao razgovor ili ispitivanje, ako je potrebno uz pomoć službenog zapisnika, a zatim izvući odgovarajuće zaključke za ubuduće.

172. Vlada je nadalje istaknula da je sudska istraga provedena pod nadzorom Optužnog vijeća pred kojim je podnositelj zahtjeva mogao u bilo koje vrijeme osporiti zakonitost ili prigovoriti postupovnim nepravilnostima uz pomoć svojeg odvjetnika (vidi stavak 107. gore). Međutim, u ovom predmetu ta zaštita nije igrala glavnu ulogu. Prvo, podnositelj zahtjeva nikada nije, u toj fazi, iznio prigovore koje je kasnije podnio Porotnom sudu, Kasacijskom sudu i ovom Sudu, a drugo, izvanraspravna vijeća nisu se bavili, što su mogli učiniti po službenoj dužnosti, postupovnim nedostacima o kojima je riječ u ovome predmetu.

173. Kako je istaknuto u presudi *Ibrahim i drugi* (prethodno citirano, stavak 254.), prigovori na temelju članka 6. o fazi istrage obično se kristaliziraju na samom suđenju kada se tužiteljstvo želi osloniti na dokaze pribavljene tijekom postupka prije glavne rasprave - fazu u kojoj su se primjenjivala ograničenja prava iz članka 6. - a obrana traži njihovo izuzimanje. U ovome predmetu, pitanje jesu li iskazi podnositelja zahtjeva trebali biti prihvaćeni kao dokaz ispitano je pred Porotnim sudom na otvaranju suđenja dana 1. veljače 2010. godine. Podnositelj zahtjeva, uz pomoć svojeg odvjetnika, podnio je molbe tražeći ništavost iskaza koje je

dao prilikom ispitivanja bez odvjetnika i odbijanje predmeta tužiteljstva. Pozivajući se na presudu *Salduz*, tvrdio je da je sustavno uskraćivanje prava na pristup odvjetniku od trenutka njegovog prvog razgovora s policijom dovoljno da se utvrdi povreda članka 6. U presudi donesenoj istoga dana, Porotni sud odbacio je podnositeljev zahtjev i prihvatio kao dokaze sve predmetne zapisnike, utvrdivši da bi podnositelj zahtjeva i dalje mogao imati pošteno suđenje iako nije imao pomoć odvjetnika tijekom razgovora s policijom i ispitivanja od strane istražnog suca (vidi stavak 41. gore).

174. Međutim, treba imati na umu da Porotni sud nije obavio preciznije ispitivanje ni službenih zapisnika niti okolnosti u kojima je podnositelja zahtjeva ispitivala policija kojoj je dao iskaze, kao i istražni sudac (usporedi s *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavci 69.-84. i 282.). Stoga nema naznake da je sud proveo potrebnu analizu posljedica odsutnosti odvjetnika u ključnim točkama postupka. Takav je propust još značajniji jer, s obzirom na usmenu prirodu postupaka pred Porotnim sudom i činjenicu da se o rasprava ne vodi detaljni zapisnik, nije moguće procijeniti učinak usmene rasprave u prisutnosti porote.

175. Što se tiče naknadne ocjene od strane Kasacijskog suda, Vlada je objasnila da je tadašnja ustaljena sudska praksa, koja se sastojala od sustavnog ukidanja osuda utemeljenih na samooptužujućim iskazima danim u odsutnosti odvjetnika, bila jednaka pravilu o isključenju dokaza. Kad su razgovori ili ispitivanja provedeni bez odvjetnika, Kasacijski sud ispitivao je jesu li imali utjecaj na poštenost suđenja, pa je stoga poništio presude raspravnih sudova koji su uzeli u obzir inkriminirajuće iskaze dane bez pravne pomoći (vidi stavke 66.-70. gore).

176. Sud primjećuje da je Kasacijski sud ukinuo presudu iz tih razloga prvi put 15. prosinca 2010. godine, stoga nakon presude raspravnog suda u ovome predmetu. U toj je presudi Kasacijski sud, na primjer, istaknuo da je potrebno procijeniti utjecaj nepropisno pribavljenih dokaza na ishod kaznenog progona. U ovome predmetu, iz presude Kasacijskog suda ne proizlazi da je svoju ocjenu cjelokupne poštenosti postupka proveo iz te perspektive. Umjesto toga, Kasacijski sud usredotočio se na nedostatak samooptužujućih iskaza tijekom razgovora u policijskom pritvoru, a što se tiče ostatka istrage u kojoj je također ograničeno pravo podnositelja zahtjeva, samo je izjavio da nikada nije bio prisiljen inkriminirati samoga sebe i da se uvijek slobodno izražavao (vidi stavak 48. gore).

(δ) Priroda iskaza

177. Prema navodima Porotnog suda i Kasacijskog suda, iskazi koje je podnositelj zahtjeva dao tijekom razgovora i ispitivanja o kojima je riječ nisu bili samooptužujući i nisu sadržavale nikakva priznanja. Vlada se također pozvala na to stajalište.

178. Sud, međutim, ponavlja da privilegij od samooptuživanja nije ograničen na stvarna priznanja ili primjedbe koje izravno inkriminiraju; da

bi se moglo smatrati da su iskazi samooptužujući dovoljno je da imaju značajan utjecaj na položaj optuženika (vidi *Schmid-Laffer protiv Švicarske*, br. 41269/08, stavak 37., 16. lipnja 2015.; vidi također *A.T. protiv Luksemburga*, prethodno citirano, stavak 72.).

179. U ovome predmetu, iako je istina da podnositelj zahtjeva nikada nije priznao optužbe i stoga nije inkriminirao samoga sebe *stricto sensu*, ipak je dao detaljne izjave istražiteljima što je utjecalo na tijek ispitivanja. Tako je 31. prosinca 2007. godine priznao, dok je bio u policijskom pritvoru, da je bio prisutan na mjestu zločina kada je M.B. ubijena i da je prijetio svjedoku, što su potvrdili i očevici (vidi stavak 24. gore). Nakon što je ispitan dana 25. ožujka 2008. godine, nadalje je izjavio da je C.L. bila trudna, da je bio sam s njom dana 17. rujna 2007. godine i da ju je udario. Te pojedinosti o C.L., koje nisu potkrijepljene nikakvim svjedočenjem osim svjedočenja žrtve (vidi stavak 28. gore), morale su utjecati na položaj podnositelja zahtjeva. Od tog trenutka nadalje, sumnje istražitelja u vezi s napadom na C.L. mogle su se, prema njihovom mišljenju, jedino smatrati utemeljenim. Osim toga, kako je podnositelj zahtjeva tijekom sudske istrage nekoliko puta promijenio svoju verziju činjenica, što je narušilo njegovu opću vjerodostojnost, njegovo prvo ispitivanje od strane istražnog suca bilo je od presudne važnosti. Ponovivši da se traži vrlo stroga kontrola u kojoj ne postoje uvjerljivi razlozi koji bi opravdali sporna ograničenja, Sud smatra da gore navedenim čimbenicima mora biti dodijeljena značajna težina prilikom ocjenjivanja cjelokupne poštenosti postupka.

180. Podnositelj zahtjeva prigovorio je da su istražitelji od njega dobili informacije dana 31. prosinca 2007. godine, dok je bio u policijskom pritvoru, iako se prethodno nije savjetovao s odvjetnikom i nije bio obaviješten na dovoljno izričit način o svojem pravu da se brani šutnjom i o privilegij od samooptuživanja. S tim u vezi, Sud primjećuje da je na početku njegovog prvog razgovora s policijom podnositelj zahtjeva dobio izričite informacije da bi njegove izjave mogle biti upotrijebljene kao dokaz (vidi stavak 14. gore). Te informacije, koje je također dobio na početku svakog sljedećeg razgovora i ispitivanja, u belgijskom su zakonu neizravno uključivale pravo na šutnju, dok tadašnje zakonodavstvo nije izrijekom predviđalo to pravo (vidi stavak 54. gore).

181. Uzimajući u obzir gore navedenu sudsku praksu (vidi stavke 129.-130.) i budući da se podnositelj zahtjeva nije mogao savjetovati s odvjetnikom prije ispitivanja ili osigurati prisutnost odvjetnika dok je bio u policijskom pritvoru, Sud se nije uvjerio, u okolnostima ovoga predmeta, da su informacije koje su dali istražitelji dovoljno jasne da jamče učinkovito ostvarivanje njegovog prava na šutnju i da ne inkriminira samoga sebe. S tim u vezi, mora istaknuti da je podnositelj zahtjeva dao značajne izjave i u potpunosti iskoristio svoju slobodu odabira ili prikriivanja činjenica.

- (ε) Korištenje dokaza i, u slučaju kada krivnju ocjenjuju porotnici laici, sadržaj svih uputa ili smjernica danih poroti

182. Suđenje je održano na Porotnom sudu, nestalnom sudu kojeg čine profesionalni suci kojima pomaže porota (vidi *Taxquet protiv Belgije*, br. 926/05, stavci 18.-21., 13. siječnja 2009., i *Castellino protiv Belgije*, br. 504/08, stavci 45.-47., 25. srpnja 2013., za sastav Porotnog suda i pravila koja uređuju odabir porote; vidi *Taxquet*, presudu vijeća prethodno citirano, stavci 25.-31. i *Lhermitte*, prethodno citirano, stavci 40.-44., za pravila koja uređuju samo suđenje).

183. Optužnica je pročitana na početku suđenja, prije usmene rasprave. Na dvadeset i jednoj stranici predstavila je obiteljski život i okolnosti podnositelja zahtjeva, činjenice i kako su se dogodile, istražne radnje i njihove rezultate te sadržaj medicinskih procjena. Spomenula je elemente koje je podnositelj zahtjeva priznao i njegove različite verzije činjenica.

184. Vlada je osporila tvrdnju podnositelja zahtjeva da se optužnica u velikoj mjeri temelji na njegovim izjavama. Sud primjećuje da se tužiteljstvo pozivalo i na razne materijale koji nisu bili povezani i koji nisu ovisili o njegovim izjavama, a to su izjave svjedoka, nalazi istražitelja, materijalni dokazi prikupljeni prije njegova uhićenja i rezultati medicinskih i psihijatrijskih procjena (vidi stavak 43. gore). Unatoč tome, kako je prethodno navedeno (stavak 178.), iskazi koje je podnositelj zahtjeva dao za vrijeme ispitivanja dok je bio u policijskom pritvoru sadržavali su detaljan prikaz događaja koji su se dogodili na dan ubojstva te su bili nadopunjeni ili su iznesene suprotne tvrdnje u jednako detaljnim naknadnim iskazima, a on nikada nije negirao da je bio prisutan na mjestu zločina ili da je prijetio svjedoku. Također je spontano dao informacije o C.L. koje su bile inkriminirajuće za njega. Te su izjave istražiteljima pružile okvir koji je morao utjecati na optužnicu, iako su već pribavili određene dokaze prije prvog ispitivanja podnositelja zahtjeva.

185. Što se tiče toga jesu li ti elementi utjecali na proces odlučivanja i na odluku koju je porota u konačnici donijela, Sud uzima u obzir činjenicu da je optužnica od male vrijednosti za razumijevanje presude porote, jer je pročitana prije usmene rasprave, koja će nužno poslužiti kao osnova za donošenje osobne osude od strane porotnika (vidi *Taxquet* [VV], prethodno citirano, stavak 95., i *Lhermitte*, prethodno citirano, stavak 77.).

186. Ipak, u ovom je predmetu porota zaključila da je pokušaj ubojstva C.L. bio s predumišljajem, što se posebice moglo utvrditi iz izjava podnositelja zahtjeva (vidi stavke 45. i 179. gore). Sud pridaje značajnu težinu ovoj točki, jer pokazuje da su izjave podnositelja zahtjeva bez prisutnosti odvjetnika bile sastavni dio dokaza na temelju kojih je donesena presuda po tom pitanju.

187. Što se tiče ostalih točaka optužnice, a osobito one glavne u vezi s ubojstvom M.B., Sud se slaže s Vladom da se porota oslanjala na druge dokaze osim na iskaze podnositelja zahtjeva, odnosno na dosljedne i

međusobno potkrepljujuće izjave mladih svjedoka koji su na mjestu događaja vidjeli samo optuženika i njegovu žrtvu, bez da je bilo tko drugi bio prisutan, prijetnje koje je optuženik prethodno uputio svojoj žrtvi i različite korake koje je poduzeo u pripremi zločina (vidi stavak 45. gore).

188. Unatoč tome, Sud primjećuje iz ispitivanja zapisnika s ročišta od 1. veljače 2010. godine da predsjednik Porotnog suda nije upozorio porotu o težini koju bi trebali, prilikom odlučivanja, pridati brojnim izjavama koje je podnositelj zahtjeva iznio. Premda je potrebno voditi računa o posebnim postupovnim značajkama suđenja na porotničkim sudovima koji zasjedaju s laičkim porotama koje samostalno odlučujuo krivnji optuženika, Sud ističe da je, u kontekstu predmeta koji se tiču shvaćanja obrazloženja presude od strane optuženika, naglasio važnost svih uputa ili smjernica koje je predsjednik dao porotnicima u pogledu pravnih pitanja koja se jave u postupku ili izvedenih dokaza (vidi *Taxquet* [VV], prethodno citirano, stavak 92., i *Lhermitte*, prethodno citirano, stavak 68.). Takve upute ili smjernice mogu biti od posebne važnosti kako bi se porotnicima omogućilo da ocijene posljedice, za poštenost suđenja, bilo kojih postupovnih nedostataka koji su mogli nastati u fazi istrage (vidi *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavci 274., 292. i 310.). Unatoč njegovim naporima da ocijeni cjelokupnu poštenost postupaka uzimajući u obzir noviju praksu Suda (vidi stavak 48. gore), izgleda da Kasacijski sud u svojem preispitivanju nije uzeo u obzir utjecaj, na odluku porote, činjenice da porotnici nisu bili obaviješteni o pojedinostima koje bi ih mogle usmjeriti pri ocjenjivanju važnosti iskaza koje je podnositelj zahtjeva dao bez pravne pomoći.

189. Sud stoga smatra da je u ovom predmetu velik nedostatak potpuna odsutnost bilo kakvih uputa ili smjernica o tome kako porota treba ocijeniti iskaze podnositelja zahtjeva u odnosu na ostale dokaze u spisu i njihovu dokaznu vrijednost, iako su uzeti bez prisutnosti odvjetnika i, za one koji su dani u policijskom pritvoru, bez da je podnositelj zahtjeva dobio dovoljno jasne informacije o svojem pravu na šutnju.

(ζ) Teret javnog interesa

190. Nema sumnje da su razumna razmatranja javnog interesa opravdavala kazneni progon podnositelja zahtjeva, jer je isti posebice bio optužen po jednoj točki za ubojstvo i po dvije točke za pokušaje ubojstva.

(η) Jesu li domaće pravo i praksa pružali druga postupovna jamstva

191. Sud primjećuje da je belgijski Kasacijski sud, u mjerodavno vrijeme, uzeo u obzir niz postupovnih mjera zaštite prema belgijskom pravu kako bi ocijenio sukladnost zakonskih ograničenja pristupa odvjetniku tijekom policijskog pritvora s Konvencijom (vidi stavke 48. i 67.).

192. Kako je Sud istaknuo u stavku 171. gore, cjelokupna poštenost postupka nije zajamčena samo zakonodavstvom koje predviđa određene

zaštitne mjere *in abstracto*. Tek se ispitivanjem njihove primjene u ovome predmetu može utvrditi je li postupak u cjelini bio pošten. U svakom slučaju, Sud je uzeo u obzir sve zaštitne mjere na koje se pozivao Kasacijski sud prilikom ispitivanja ovoga predmeta (vidi stavke 165.-190. gore).

(θ) Zaključak o cjelokupnoj poštenosti postupka

193. Zaključno, ponovno ističući vrlo strogu kontrolu koja se mora primijeniti tamo gdje ne postoje uvjerljivi razlozi koji bi opravdali ograničenje prava na pristup odvjetniku, Sud smatra da kazneni postupak koji je pokrenut protiv podnositelja zahtjeva, kada se razmatra u cjelini, nije otklonio postupovne nedostatke koji su se dogodili u predraspravnoj fazi, a među kojima se posebno važnima mogu smatrati sljedeći:

(a) Ograničenja prava podnositelja zahtjeva na pristup odvjetniku bila su posebno opsežna. Ispitan je dok je bio u policijskom pritvoru, a da se nije mogao unaprijed savjetovati s odvjetnikom ili osigurati prisutnost odvjetnika, a tijekom naknadne sudske istrage odvjetnik nije prisustvovao njegovim razgovorima ili drugim istražnim radnjama.

(b) U tim okolnostima, i bez dovoljno jasnih prethodnih informacija o svojem pravu na šutnju, podnositelj je dao detaljne izjave dok je bio u policijskom pritvoru. Potom je iznio različite verzije činjenica i dao iskaze koji su, iako nisu samooptužujući *stricto sensu*, značajno utjecali na njegov položaj, osobito u pogledu optužbe za pokušaj ubojstva C.L.

(c) Porotni sud je sve predmetne iskaze prihvatio kao dokaz bez provođenja odgovarajućeg ispitivanja okolnosti u kojima su dani iskazi ili utjecaja nepostojanja odvjetnika.

(d) Dok je Kasacijski sud ispitivao prihvatljivost predmeta tužiteljstva, također nastojeći utvrditi je li se poštovalo pravo na pošteno suđenje, usredotočio se na odsutnost odvjetnika tijekom razdoblja u policijskom pritvoru bez ocjenjivanja posljedica, za prava obrane podnositelja zahtjeva, odvjetnikove odsutnosti tijekom njegovih policijskih razgovora, ispitivanja od strane istražnog suca i drugih radnji izvršenih tijekom naknadne sudske istrage.

(e) Izjave koje je dao podnositelj zahtjeva igrale su važnu ulogu u optužnici i, što se tiče točke optužnice koja se odnosi na pokušaj ubojstva C.L., bile su sastavni dio dokaza na kojima se temeljila osuda podnositelja zahtjeva.

(f) U suđenju pred Porotnim sudom porotnici nisu dobili nikakve upute ili smjernice kako trebaju ocijeniti izjave podnositelja zahtjeva i njihovu dokaznu vrijednost.

194. Sud smatra važnim naglasiti, kao što je to učinio u drugim predmetima na temelju članka 6. stavka 1. Konvencije u kojima je bila riječ o ocjeni cjelokupne poštenosti postupka, da nije na Sudu da djeluje kao sud četvrtog stupnja (vidi *Schatschaschwili*, prethodno citirano, stavak 124.). U provođenju takve ocjene, kako to zahtijeva članak 6. stavak 1., ipak mora

pažljivo razmotriti kako je vođen domaći postupak, a ako se ograničenje prava na pristup odvjetniku ne temelji ni na kakvim uvjerljivim razlozima zahtijeva se vrlo stroga kontrola. U ovom je predmetu kombinacija različitih gore spomenutih čimbenika, a ne svaki zasebno, učinila postupak nepoštenim u cjelini.

(iv) *Općeniti zaključak*

195. Stoga je došlo do povrede članka 6. stavka 1. i stavka 3. točke (c) Konvencije.

II. PRIMJENA ČLANKA 41. KONVENCIJE

196. Člankom 41. Konvencije propisano je:

„Ako Sud utvrdi da je došlo do povrede Konvencije i dodatnih protokola, a unutarnje pravo zainteresirane visoke ugovorne stranke omogućava samo djelomičnu odštetu, Sud će, prema potrebi, dodijeliti pravednu naknadu povrijeđenoj stranci.“

197. Podnositelj zahtjeva tvrdio je da je pretrpio nematerijalnu štetu zbog nepostojanja pravne pomoći tijekom predraspravne faze (policijski pritvor i sudska istraga) te je tu štetu procijenio na 5.000,00 eura (EUR).

198. Vlada je tvrdila da u slučaju da Sud dosudi bilo koji iznos putem pravedne naknade, razumno bi bilo ograničiti ga na 3.000,00 EUR.

199. Kako je Sud u više navrata utvrdio, iz utvrđenja povrede članka 6. stavka 1. i stavka 3. točke (c) Konvencije od strane Suda u predmetu podnositelja zahtjeva ne proizlazi da je bio pogrešno osuđen te je nemoguće nagađati o tome što se moglo dogoditi da nije došlo do povrede Konvencije (vidi *Dvorski*, prethodno citirano, stavak 117., i *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano, stavak 315.). U okolnostima ovoga predmeta, Sud smatra da utvrđenje povrede samo po sebi predstavlja dovoljno pravednu naknadu i stoga odbacuje podnositeljev zahtjev.

200. Sud primjećuje da Članak 442.*bis* Zakona o kaznenom postupku propisuje mogućnost obnove postupka protiv osuđene osobe (vidi stavak 78. gore). S tim u vezi ponavlja da, iako se ovo može smatrati važnim aspektom izvršavanja njegovih presuda, obnova postupka nije jedini način izvršavanja presude Suda. Uputnost korištenja ove mogućnosti u ovome predmetu ocjenjivat će, prema potrebi, Kasacijski sud, uzimajući u obzir domaće pravo i posebne okolnosti predmeta (vidi, *mutatis mutandis*, *Moreira Ferreira protiv Portugala (br. 2)* [VV], br. 19867/12, stavci 94. i 99., 11. srpnja 2017.). Na nacionalnim je tijelima, a ne na Sudu, da riješe ovo pitanje.

IZ TIH RAZLOGA SUD JEDNOGLASNO

1. *Utvrđuje* da je zahtjev dopušten;
2. *Presuđuje* da je došlo do povrede članka 6. stavka 1. i stavka 3. točke (c) Konvencije;
3. *Presuđuje* da utvrđenje povrede samo po sebi predstavlja dostatnu pravednu naknadu za nematerijalnu štetu koju je podnositelj zahtjeva pretrpio.

Sastavljeno na engleskom i francuskom jeziku i doneseno na javnoj raspravi u zgradi Suda u Strasbourgu 9. listopada 2018. godine.

Johan Callewaert
Zamjenik tajnika

Guido Raimondi
Predsjednik

U skladu s člankom 45. stavkom 2. Konvencije i Pravilom 74. stavkom 2. Poslovnika Suda, ovoj se presudi dodaje zajedničko suglasno mišljenje sudaca Yudkivska, Vučinić, Turković i Hüseyinov.

G.R.
J.C.

ZAJEDNIČKO SUGLASNO MIŠLJENJE SUDACA YUDKIVSKA, VUČINIĆ, TURKOVIĆ I HÜSEYNOV

„Povijest slobode uvelike je bila povijest poštovanja postupovnih zaštitnih mjera.“

Felix Frankfurter

„Forma je sestra blizanka slobode i zakleti neprijatelj arbitrarnosti“

Rudolf von Ihering

A. Uvod

1. Izglasali smo s kolegama da je u ovome predmetu došlo do povrede članka 6. stavka 1. i stavka 3. točke (c) Konvencije. Međutim, iako se slažemo s ovim ishodom, uz dužno poštovanje ne slažemo se s bitnim dijelom obrazloženja presude, odnosno dijelom koji utvrđuje vodeća načela za situacije koje uključuju opća i obvezna zakonska ograničenja prava na pristup odvjetniku tijekom postupka prije rasprave. Naše je mišljenje da obrazloženje ovoga predmeta značajno odstupa od prakse Suda o ovoj temi i u konačnici proizlazi iz pogrešnog tumačenja te sudske prakse. Konkretno, to je u suprotnosti s načelima uspostavljenim u predmetu *Salduz protiv Turske*¹ i naknadnim relevantni predmetima. Odluka koja je donesena u ovome predmetu umanjuje značaj minimalnih prava ili jamstava sadržanih u stavku 3. članka 6. Konvencije, bez obzira na to shvaćaju li se kao neovisna prava ili samo kao aspekti prava na pošteno suđenje ili zakonom propisani postupak.

2. Prema našem mišljenju, pozivanje na presudu *Ibrahim i drugi*² kao vodeće načelo u ovome predmetu pogrešno je iz tri glavna razloga. Prvo, predmet *Beuze*, koji je sličan predmetu *Salduz*, i predmet *Ibrahim i drugi* dva su vrlo različita predmeta. Dok su se u predmetu *Salduz* prigovori podnositelja zahtjeva odnosili na zakonska ograničenja prava na pristup odvjetniku, opće i obvezne prirode³, u predmetu *Ibrahim i drugi* ograničenje

1. *Salduz protiv Turske* [VV], br. 36391/02, ECHR 2008.

2. *Ibrahim i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 50541/08 i tri druga predmeta, 13. rujna 2016.

3. Zakonom su uvedena ograničenja pravne pomoći u vezi s čitavom kategorijom kaznenih djela (*Salduz*) ili općenito (*Beuze*) u postupku prije glavne rasprave, a to se ograničenje

je bilo predviđeno zakonom, ali nije bilo ni opće ni obvezno⁴. Veliko vijeće to priznaje (vidi stavak 116. presude), no ipak je odlučilo gledati takve bitno različite situacije kroz isti objektiv, bez ikakvog dubljeg analiziranja tih razlika. Smatramo da ove dvije situacije, kada je u riječ o jamčenju minimalnih prava na pomoć odvjetnika tijekom postupka prije rasprave, zaslužuju da ih se drukčije tretira i bile su drukčije tretirane prije ove presude.

3. Drugo, uz dužno poštovanje ne slažemo se da je presuda u predmetu *Salduz* utvrdila dvije faze analize na način koji bi uvijek zahtijevao da se ispita cjelokupna poštenost postupaka (vidi stavak 139. presude). Naprotiv, smatramo da je presuda u predmetu *Salduz* otišla u drugom smjeru i da je zapravo utvrdila da je suđenje u cijelosti bilo nepošteno, automatski, ako su određeni uvjeti bili ispunjeni. Nadalje, ne smatramo da se u predmetu *Ibrahim i drugi* samo pojašnjavaju načela iz predmeta *Salduz* i da ih se tako zamjenjuje. Prema našem mišljenju ova dva predmeta se nadopunjuju, kako će biti objašnjeno u nastavku.

4. Treće, za razliku od naših kolega, u sudskoj praksi nakon predmeta *Salduz*, koja se odnosi na situacije koje su slične onoj u predmetu *Salduz*, ne vidimo nikakvu potporu za većinsko tumačenje predmeta *Salduz* (vidi stavak 140. presude). Prema našem mišljenju, niti u turskim predmetima nakon predmeta *Salduz*, niti predmetima protiv drugih zemalja nakon predmeta *Salduz*, Sud nije proveo ispitivanje ukupne poštenosti u situacijama koje su slične onoj u predmetu *Salduz*. Kao što ćemo pokazati, Sud to nije učinio ni u dva predmeta citirana u stavku 140. presude koji služe kao primjeri za ispitivanje cjelokupne poštenosti u situacijama koje su slične onoj u predmetu *Salduz*⁵. Zapravo, opseg zaštite prava na pravnu pomoć prije glavne rasprave uspostavljen u predmetu *Salduz* ne samo da je potvrđen u sudskoj praksi nakon predmeta *Salduz*, već je i znatno proširen.⁶

5. Prema našem mišljenju, a tako i tvrdimo, potvrđivanje takozvane „*Salduz* doktrine“ važno je za očuvanje integriteta sudskog postupka, a time i vrijednosti civiliziranih društava utemeljenih na vladavini prava⁷.

primjenjivalo automatski. Bez obzira na okolnosti u konkretnom predmetu, osumnjičenik ili optuženik nije imao pravo na pravnu pomoć.

4. Ograničenje pravne pomoći primjenjivalo se na određena kaznena djela, ali na *ad hoc* osnovi s obzirom na okolnosti predmeta. Dakle, općenito je postojalo pravo na pomoć odvjetnika, ali se ono moglo izuzeti pod određenim unaprijed definiranim okolnostima.

5. *Çarkçı protiv Turske* (br. 2), br. 28451/08, 14. listopada 2014., i *A.T. protiv Luksemburga*, br. 30460/13, 9. travnja 2015.

6. Vidi stavak 9. u nastavku.

7. *Gäfgen protiv Njemačke* [VV], br. 22978/05, stavak 175., 1. lipnja 2010.

B. *Salduz* – ocjena automatske povrede naspram ocjene cjelokupne poštenosti

6. Središnje pitanje u predmetu *Salduz* (prethodno citirano) odnosilo se na prihvaćanje kao dokaza protiv podnositelja zahtjeva priznanja koje je dao tijekom policijskog ispitivanja u trenutku kada mu je bio uskraćen pristup odvjetniku na temelju općeg i obveznog zakonskog ograničenja prava na pravnu pomoć tijekom policijskog pritvora. Vijeće je poduzelo tradicionalan pristup prema ovome predmetu, ocijenilo je cjelokupnu poštenost postupka i na temelju takve ocjene utvrdilo⁸ da nije došlo do povrede. Veliko vijeće, za razliku od vijeća, nakon što je utvrdilo da turska vlada nije dala nikakvo opravdanje za uskraćivanje pristupa odvjetniku podnositelju zahtjeva, osim činjenice da se to predviđalo na sustavnoj osnovi putem odgovarajućih zakonskih odredaba, zaključilo je da „[s]amo po sebi, to već nije ispunilo zahtjeve članka 6. ...“ (ibid., stavak 56. *in fine*). Ukratko, čini se da je veliko vijeće jednoglasno odlučilo odstupiti od tradicionalnog holističkog pristupa i odlučilo se za automatsku povredu zakona⁹.

7. Međutim, presuda velikog vijeća u predmetu *Salduz* nije se zaustavila tu, već je nastavila ispitivati bit predmeta. Za naše kolege u ovome predmetu, sama činjenica da je analiza nastavljena značila je da je u predmetu *Salduz* uspostavljen dvofazni test (prvo, ispitivanje postoje li uvjerljivi razlozi ili ne, i drugo, ispitivanje cjelokupne poštenosti postupka) koji se trebao jednako primjenjivati na predmete koji se tiču zakonskih ograničenja opće i obvezne naravi, kao i predmete koji se tiču ograničenja koja proizlaze iz odluka nadležnih tijela specifičnih za pojedini predmet (vidi stavak 139. presude). Prema našem mišljenju, ovo je pretjerano pojednostavljeno tumačenje, koje se ne slaže ne samo s duhom predmeta *Salduz*, već i sa samim jezikom koji se koristi u tom predmetu¹⁰. Uostalom,

8. „... podnositelja zahtjeva je tijekom suđenja i žalbenog postupka zastupao odvjetnik i ... izjava podnositelja zahtjeva policiji nije bila jedina osnova za njegovu osudu. ... podnositelj zahtjeva imao je priliku osporiti navode tužiteljstva pod uvjetima koji ga nisu stavljali u bitno nepovoljniji položaj u odnosu na njegovog protivnika.“ *Salduz*, prethodno citirano, stavak 46. (sažimanje presude Vijeća od 26. travnja 2007.).

9. Jedno od mogućih tumačenja toga stavka moglo bi biti da je nedostatak uvjerljivih razloga za ograničavanje prava na odvjetnika sam po sebi dovoljan da se utvrdi povreda članka 6. Ovo je tumačenje sudac Serghides objasnio u svojem djelomično izdvojenom mišljenju u predmetu *Simeonovi* (vidi Djelomično izdvojeno mišljenje suca Serghidesa, stavci 5.-7., priloženo predmetu *Simeonovi protiv Bugarske* [VV], br. 21980/04, 12. svibnja 2017.).

10. Osobito se pozivamo na dvije važne rečenice. Prva, „[s]toga, nije dano nikakvo drugo opravdanje za uskraćivanje pristupa odvjetniku podnositelju zahtjeva osim činjenice da se to predviđalo na sustavnoj osnovi putem odgovarajućih zakonskih odredaba. **Samo po sebi**, to već **ne ispunjava zahtjeve članka 6.** u tom pogledu, kako je navedeno u stavku 52. gore“ (*Salduz*, prethodno citirano, stavak 56. *in fine*, isticanje je dodano); i druga, „[s]toga su u ovom predmetu na podnositelja zahtjeva nedvojbeno utjecala ograničenja njegovog pristupa odvjetniku, budući da je njegova izjava dana policiji iskorištena za njegovu osudu.

zašto bi se Sud u predmetu *Salduz* potrudio da napravi razliku između gore identificiranih različitih situacija, samo da bi zaključio da ih je trebalo jednako tretirati?

8. Naši kolege zapravo ne priznaju da su dodatne analize provedene isključivo u obliku daljnjih razmatranja („Sud nadalje primjećuje ...“, *ibid.*, stavak 57.). Dakle, s jedne strane, te bi se dodatne analize mogle shvatiti kao posljedice pretjeranog opreza, *ex abundanti cautela*, kako je sudac Serghides vrlo detaljno objasnio u svojem djelomično izdvojenom mišljenju priloženom presudi *Simeonovi*¹¹. S druge strane, ove bi se dodatne analize mogle smatrati potrebnima da se potvrdi da je na samog podnositelja zahtjeva nedvojbeno utjecalo takvo ograničenje. Čini se da je Sud iskoristio priliku za potvrđivanje načela da je, u kontekstu u kojem se nepostojanje uvjerljivih razloga podudara s općim i obveznim zakonskim ograničenjem prava na pristup odvjetniku, puka činjenica da je podnositeljeva izjava koju je dao policiji bez odvjetnika naknadno iskorištena za njegovu osudu sama po sebi dovoljan dokaz da je na podnositelja zahtjeva nesumnjivo utjecalo takvo ograničenje. Sud je naglasio da bi u takvoj situaciji cjelokupna provjera poštenosti bila uzaludna jer „[n]i pomoć koju je naknadno pružio odvjetnik, niti kontradiktorna priroda postupaka koji su uslijedili, nisu mogli ispraviti nedostatke koji su se dogodili tijekom policijskog pritvora“ (*Salduz*, prethodno citirano, stavak 58). Ukratko, Sud je uveo pretpostavku da se postupak u cjelini mora smatrati nepoštenim kad god se inkriminirajuće izjave optuženika u situacijama koje su slične onoj u predmetu *Salduz* koriste za osudu. Sud je smatrao da je prvo ispitivanje osumnjičenika od strane policije ključni trenutak koji je od velikog značaja za kazneni postupak u cjelini - trenutak koji zaslužuje poseban tretman.

U takvoj situaciji, uskraćivanje pristupa odvjetniku ne može se smatrati bezazlenom pogreškom, bez obzira na bilo koja druga moguća postupovna jamstva koja bi mogla biti dostupna. Na ovaj se način Sud također pobrinuo da pojasni da utvrđenje automatske povrede u takvim okolnostima ne smije greškom biti protumačen kao izdvojeno preispitivanje domaćeg prava¹².

Ni pomoć koju je naknadno pružio odvjetnik, niti kontradiktorna priroda postupaka koji su uslijedili, nije mogla ispraviti nedostatke koji su se dogodili tijekom policijskog pritvora“ (*ibid.*, stavak 58., isticanje je dodano).

11. Vidi djelomično izdvojeno mišljenje suca Serghidesa, stavak 9., priloženo predmetu *Simeonovi protiv Bugarske*, prethodno citirano.

12. Bilo je važno da Veliko vijeće dokaže da se ne bavi izdvojenim preispitivanjem turskog prava, već da je njegov jedini zadatak bio utvrditi je li način na koji se pobijano zakonodavstvo primjenjivalo na podnositelja zahtjeva bio u skladu s člankom 6. Konvencije.

C. Sudska praksa nakon predmeta *Salduz*

9. Načela uspostavljena u predmetu *Salduz* koja se tiču zakonskih ograničenja prava na pristup odvjetniku opće i obvezne prirode, ako su se ograničenja primjenjivala u svim slučajevima ili su bila ograničena na određena kaznena djela, poprilično su se vjerno primjenjivala i još više razvila u kasnijim predmetima iste vrste¹³. U većini tih predmeta, pretežno protiv Turske, ali i u nekim protiv drugih država poput Monaka, Luksemburga, Malte, Belgije i Francuske, Sud nije analizirao cjelokupnu poštenost postupka, ali je ustanovio automatsku povredu na temelju sustavnog zakonskog ograničenja (vidi *Dayanan*, prethodno citirano, stavak 33.,¹⁴; *Boz protiv Turske*, br. 2039/04, stavak 35., 9. veljače 2010.¹⁵; *Yeşilkaya*, prethodno citirano, stavak 31.,¹⁶; *Stojković protiv Francuske i Belgije*, br. 25303/08, stavci 51.-57., 27. listopada 2011.¹⁷; *Navone i drugi*

13. Na primjer, pravo na pristup odvjetniku nastaje i tijekom postupovnih radnji, poput postupaka identifikacije ili rekonstrukcija događaja (*Ibrahim Öztürk protiv Turske*, stavci 48.-49.; i *Türk protiv Turske*, stavak 47.). Nadalje, utvrđena je povreda unatoč činjenici da se podnositelj zahtjeva branio šutnjom u policijskom pritvoru (*Dayanan protiv Turske*, br. 7377/03, stavak 33., 22. rujna 2009.), i unatoč tome što podnositelj zahtjeva nije priznao krivnju u izjavama koje je dao (*Yeşilkaya protiv Turske*, br. 59780/00, 8. prosinca 2009.). Predmet *Dayanan* (prethodno citirano, stavak 32.) također je nalagao da osumnjičeniku treba pomoć odvjetnika „čim ga se stavi u pritvor ... a ne samo dok ga se ispituje“ te bi trebao biti u mogućnosti „dobiti čitav niz usluga koje su posebice povezane s pravnom pomoći“. Konačno, Sud je u predmetu *Brusco* otklonio svaku sumnju u prisustvo odvjetnika na razgovorima, smatrajući da je optuženik imao pravo da mu odvjetnik pomaže od početka njegova pritvora „ainsi que pendant les interrogatoires“ – ali i tijekom ispitivanja (*Brusco protiv Francuske*, br. 1466/07, stavci 45. i 54., 14. listopada 2010.).

14. U predmetu *Dayanan* (prethodno citirano, stavak 33.) Sud je naveo: „Sustavno ograničenje ove vrste (bez pravne pomoći tijekom boravka u policijskom pritvoru), na temelju odgovarajućih zakonskih odredaba, samo je po sebi dovoljno za utvrđenje povrede članka 6. ...” U predmetu *Dayanan*, automatizam se strogo primjenjivao, iako se podnositelj zahtjeva branio šutnjom dok je bio u policijskom pritvoru. Potonja se činjenica smatrala nevažnom zbog karaktera ograničenja - bilo je to sustavno ograničenje utemeljeno na zakonu koji, prema predmetu *Salduz*, nije zahtijevao daljnje preispitivanje poštenosti suđenja u cjelini.

15. U predmetu *Boz* (stavak 35.) Sud je ponovno potvrdio isto načelo: „En soi, une telle restriction systématique sur la base des dispositions légales pertinentes, suffit à conclure à un manquement aux exigences de l'article 6 de la Convention.“

16. U predmetu *Yeşilkaya* (stavak 31.), ponovo se automatizam strogo primjenjivao čak i u slučaju kada podnositelj zahtjeva u svojim izjavama nije priznao krivnju. Potonja činjenica nije bila važna zbog karaktera ograničenja: sustavno ograničenje utemeljeno na zakonu koji, prema predmetu *Salduz*, nije zahtijevao daljnje preispitivanje cjelokupne poštenosti.

17. „La Cour considère que si la restriction du droit en cause n'était pas, à l'origine, le fait des autorités françaises, il appartenait à celles-ci, à défaut de motif impérieux la justifiant, de veiller à ce qu'elle ne compromette pas l'équité de la procédure suivie devant elles. À cet égard, l'argument selon lequel cette restriction résulte de l'application systématique des dispositions légales pertinentes est inopérant et suffit à conclure à un manquement aux exigences de l'article 6 de la Convention (voir, entre autres, *Salduz*, précité, § 56, et, *mutatis mutandis*, *Boz c. Turquie*, no. 2039/04, § 35, 9 février 2010).” (*Stojković*, § 55).

protiv Monaka, br. 62880/11, 62892/11 i 62899/11, stavci 80.-85., 24. listopada 2013.¹⁸; i *Borg protiv Malte*, br. 37537/13, stavci 59.-63., 12. siječnja 2016.¹⁹).

10. Štoviše, kako to jasno proizlazi iz gornjeg popisa, načela iz predmeta *Salduz* slijeđena su u različitim zakonodavstvima, a ne samo u turskom, kako se ukazuje u ovoj presudi (vidi stavak 140.)²⁰. Ovaj prijedlog smatramo ne samo neutemeljenim, već i štetnim, jer bi se moglo zaključiti da je Sud postupio prema jednoj zemlji na pristran način, u ovom predmetu prema Turskoj, što naravno nije točno, jer je doista isto načelo, kako je prethodno prikazano, primjenjivano u predmetima protiv drugih zemalja koje su u svoje zakone uvele sustavna ograničenja prava na pristup odvjetniku tijekom postupka prije rasprave.

11. Nadalje, u ovoj se presudi tvrdi (ibid.) da se Sud u većini mjerodavnih predmeta odlučio za manje apsolutan pristup i izvršio ispitivanje cjelokupne poštenosti. Da bi se potkrijepila ta tvrdnja, veliko vijeće se poziva na „druga tijela“, ali citira samo dva predmeta, *Çarkçı protiv Turske (br. 2)* (br. 28451/08, stavci 43.-45., 14. listopada 2014.), i *A.T. protiv Luksemburga* (prethodno citirano). Međutim, u prvom je predmetu podnositelj zahtjeva prigovorio ne samo da mu nije pružena pravna pomoć u ranim fazama, već i da su nezakonito prikupljeni dokazi (izjava koja ne sadrži njegov potpis i koja je navodno sastavljena dok je bio u nesvijesti) upotrijebljeni protiv njega. Sud je stoga ustanovio da je potrebno rješavati oba pitanja zbog preciznosti i ozbiljnosti svakog prigovora, a ne zato što je smatrao da mora izvršiti ocjenjivanje cjelokupne poštenosti kako bi utvrdio povredu koja proizlazi iz sustavnog zakonskog

Stoga je Sud u predmetu *Stojković*, pozivajući se na predmet *Salduz*, zaključio da je postupak pred belgijskim tijelima u suprotnosti s člankom 6. samo na temelju sustavnog zakonskog ograničenja prava na pristup odvjetniku, bez ocjene cjelokupne poštenosti tog postupka. Na kraju je zaključio da ništa što je kasnije učinjeno u Francuskoj ne može ispraviti ovaj početni neuspjeh koji je nastao iz belgijskog prava.

18. „Par ailleurs, elle a déjà jugé qu’une application systématique de dispositions légales pertinentes qui excluent la possibilité d’être assisté par un avocat pendant les interrogatoires suffit, en soi, à conclure à un manquement aux exigences de l’article 6 de la Convention (voir, en premier lieu, *Salduz*, précité, §§ 56 et 61-62).“ U predmetu *Navone* se automatizam strogo primjenjivao i Sud je smatrao nevažnim za utvrđivanje povrede je li odricanje prava na pomoć odvjetnika bilo pravilno izvršeno.

19. U stavku 62. predmeta *Borg* Sud je istaknuo: „Iz toga slijedi da je, također u ovome predmetu, podnositelju zahtjeva uskraćeno pravo na pravnu pomoć u predraspravnoj fazi zbog sustavnog ograničenja koje je primjenjivo na sve optužene osobe. To već ne ispunjava zahtjeve iz članka 6., naime da pravo na pomoć odvjetnika u početnim fazama policijskog ispitivanja može podlijegati ograničenjima samo ako postoje uvjerljivi razlozi (vidi *Salduz*, prethodno citirano, stavci 52., 55. i 56.).“ Nadalje, Sud je primijetio da se u takvim predmetima nije moglo pozivati na tvrdnju da se podnositelja zahtjeva podsjetilo na njegovo pravo na šutnju i da je odricanje prava koje nije bilo dostupno u svakom slučaju nemoguće.

20. „U brojnim predmetima koji su se svi odnosili na Tursku, Sud se, međutim, nije bavio pitanjem uvjerljivih razloga, niti je ispitao poštenost postupka.“

ograničenja pristupa odvjetniku. Sud je također ponovio da u tim okolnostima „ni pomoć koju su naknadno pružili odvjetnici, niti kontradiktorna priroda postupaka koji su uslijedili, ne mogu ispraviti nedostatke koji su se dogodili ranije“ (*Çarkçı*, prethodno citirano, stavak 45.; viti također *Salduz*, prethodno citirano, stavak 58.).

12. U predmetu *A.T. v Luxembourg* (prethodno citirano) stranke se nisu složile u vezi s tim koje je zakonodavstvo primjenjivo na ispitivanje podnositelja zahtjeva od strane policije. Upravo je Vlada tvrdila da je podnositelj zahtjeva mogao imati koristi od pravne pomoći, ali da se odrekao toga prava. Sud se nije složio s tom tvrdnjom. Osobito je utvrdio da su, kad je riječ o razgovoru s policijom, tada važeće zakonske odredbe implicitno isključivale pomoć odvjetnika za osobe uhićene na temelju europskog uhidbenog naloga kojeg je izdao Luksemburg. Budući da domaći sud nije otklonio posljedice tog nepostojanja pomoći, na način da je iz svojeg obrazloženja izuzeo izjave uzete tijekom razgovora, Sud je u tom smislu utvrdio da je došlo do povrede članka 6. Ukratko, Sud se u situaciji koja je slična onoj u predmetu *Salduz* oslanjao na pretpostavku koja je uvedena u predmetu *Salduz*. Budući da inkriminirajuće izjave nisu izuzete iz spisa, Sud je postupak u cjelini smatrao automatski nepoštenim.

13. Što se tiče prvog pojavljivanja podnositelja zahtjeva pred istražnim sucem, Sud je smatrao da je mogućnost da se podnositelj zahtjeva savjetuje se sa svojim odvjetnikom prije te rasprave trebalo nedvojbeno zajamčiti zakonodavstvom. U mjeri u kojoj *A.T.* nije bio u mogućnosti razgovarati sa svojim odvjetnikom prije predmetne rasprave, Sud je stoga utvrdio da je došlo do povrede članka 6. Ni u jednoj od ove dvije situacije Sud nije izvršio preispitivanje cjelokupne poštenosti.

14. Kako je prethodno pokazano, nije bilo značajnog odstupanja među predmetima nakon predmeta *Salduz*. Suprotno onome što tvrdi veliko vijeće, niti jedan od gore navedenih predmeta nije uključivao ocjenu cjelokupne poštenosti na temelju članka 6.

D. Predmeti *Salduz* i *Ibrahim* – dijelom se preklapaju, a dijelom nadopunjuju

15. Uz dužno poštovanje, ne slažemo se s tim da se pristup u dva koraka povredama postupovnih prava obrane tijekom postupka prije rasprave (koji se sastoji od, prvo, ocjene postoje li uvjerljivi razlozi, i, drugo, od ispitivanja cjelokupne poštenosti postupka) primjenjivao, prije presude u ovome predmetu, jednako u pravnom kontekstu u kojem je postojalo opće i obvezno zakonsko ograničenje prava na pristup odvjetniku i onom u kojem nije postojalo (vidi stavak 139. presude). Kao što smo prethodno objasnili, u presudi *Salduz* smatralo se da je došlo do povrede članka 6. stavka 3. (c) Konvencije, bez ikakve potrebe za naknadnom analizom cjelokupne poštenosti, u situaciji u kojoj se nepostojanje uvjerljivih razloga podudara s

općim i obveznim zakonskim ograničenjem prava na pristup odvjetniku. U predmetu *Ibrahim i drugi*, veliko vijeće nije izriječno odgovorilo na pitanje je li pristup u dvije faze bio valjan u prisutnosti sustavnog, tj. općeg i obveznog zakonskog ograničenja. Veliko vijeće, u tom predmetu, jednostavno nije imalo takvu situaciju pred sobom. U tom se predmetu Sud bavio situacijom odgođenog pristupa odvjetniku što je utjecalo na osobe osumnjičene za terorizam u situaciji „tempirane bombe“ u kojoj je iznimno odgađanje pristupa bilo upravo ograničeno zakonodavstvom o suzbijanju terorizma. Prema tome, predmeti koji se tiču zakonskih ograničenja koja su opće i obvezne prirode ostali su obuhvaćeni presudom *Salduz*, čak i nakon predmeta *Ibrahim i drugi*.

16. Međutim, prethodno navedeno mišljenje ne primjenjuje se na drugi dio presude *Salduz*, onaj u kojem je Sud potvrdio stajalište zauzeto u predmetu *Murray* i naknadnoj sudskoj praksi²¹ u smislu da čak i ako postoje uvjerljivi razlozi za ograničavanje pristupa odvjetniku tijekom policijskog pritvora, potrebno je ispitati cjelokupnu poštenost postupka (*Salduz*, prethodno citirano, stavak 55.). Sud je zauzeo to stajalište zbog toga što čak i opravdano ograničenje može optuženike lišiti poštenog suđenja (ibid., stavak 52.). Ovdje je presuda *Salduz* potvrdila potrebu za drugom fazom analize koja se sastoji od preispitivanja cjelokupne poštenosti, ali je to učinila samo u odnosu na predmete u kojima su pronađeni uvjerljivi razlozi, i uz važno upozorenje da bi prava obrane u načelu bila nepovratno ugrožena da se inkriminirajući iskazi dani tijekom policijskog ispitivanja bez prisutnosti odvjetnika koriste za donošenje osude (ibid., stavak 55.). Ovaj dio presude *Salduz* dodatno je pojašnjen i konsolidiran u predmetu *Ibrahim i drugi* davanjem definicije „uvjerljivih razloga“ i definiranjem kriterija prema kojima bi se trebalo obaviti preispitivanje cjelokupne poštenosti.²²

17. Konačno, presuda u predmetu *Salduz* nije govorila o situacijama u kojima će osumnjičeniku ili optuženiku biti uskraćeno pravo na pristup odvjetniku za vrijeme policijskog pritvora bez uvjerljivih razloga i u suprotnosti sa zakonom koji predviđa takvo pravo²³. Da se metodologija

21. *John Murray protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, stavak 63., 8. veljače 1996., *Izješća o presudama i odlukama* 1996-I; *Magee protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 28135/95, stavak 45., ECHR 2000-VI; i *Brennan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 39846/98, stavak 44., ECHR 2001-X.

22. Ova presuda opisuje razvoj ove sudske prakse od presude *Salduz* kao „linearan“ (vidi stavak 152.). Naravno, izdvojena i djelomično suglasna mišljenja u predmetima *Ibrahim i Simeonovi* dovode tu izjavu u pitanje. Pojašnjenja u ta dva predmeta sigurno su, u određenim aspektima, krenula u neočekivanom smjeru i često nisu bila toliko dalekosežna u zaštiti prava obrane kao što su to mnogi priželjkivali, a što je omogućila sama presuda *Salduz*. Vidi Zajedničko djelomično izdvojeno mišljenje, Zajedničko djelomično suglasno mišljenje sudaca Sajó i Laffranque, stavci 2.-21., priloženo presudi *Ibrahim i drugi*, prethodno citirano.

23. Međutim odlomci u predmetu *Salduz* (prethodno citirano); prvo: „Članak 6. obično će zahtijevati da se okrivljeniku osigura pomoć odvjetnika već od početnih faza policijskog ispitivanja. Međutim, do sada se smatralo da ovo pravo može podlijegati ograničenjima

razvijena u predmetu *Salduz* ne primjenjuje u takvim situacijama već je utvrđeno u turskim predmetima nakon predmeta *Salduz* koji su se odnosili na uskraćivanja pristupa odvjetniku koja su nametnula nadležna turska tijela, bez uvjerljivih razloga, nakon što je Turska promijenila sporni zakon i uklonila opće i obvezno zakonsko ograničenje pristupa²⁴. U tim je predmetima Sud zauzeo stajalište da bi trebalo obaviti tradicionalno preispitivanje cjelokupne poštenosti. Kasnije, u predmetu *Ibrahim i drugi* (prethodno citirano), pristup takvim predmetima bio je dodatno pojašnjen i bilo je naglašeno da prilikom preispitivanja cjelokupne poštenosti u takvim predmetima Sud mora primijeniti vrlo strogu kontrolu i da je Vlada obvezna uvjerljivo pokazati zašto, iznimno i u posebnim okolnostima predmeta, cjelokupna poštenost kaznenog postupka nije nepovratno ugrožena (ibid., stavak 265.). Na taj je način predmet *Ibrahim* zapravo razvio ovaj konkretni standard još dalje u smjeru veće zaštite prava optuženika u usporedbi sa sudskom praksom prije predmeta *Salduz*.

18. Slažemo se s kolegama da se može smatrati da su predmetom *Salduz* uvedena dva parametara (opravdanje - postoje li uvjerljivi razlozi ili ne te pravni kontekst - postoji li ili ne opće i obvezno zakonsko ograničenje pristupa odvjetniku) pomoću kojih je moguće razlikovati četiri različita skupa okolnosti (kategorija situacija, gotovo „idealne vrste“) u kojima bi podnositelju zahtjeva mogla biti uskraćena pravna pomoć tijekom postupka prije glavne rasprave (vidi *Salduz*, prethodno citirano, stavci 55. i 56., vidi također stavak 139. ove presude). Također se slažemo da se može smatrati da se u određenoj mjeri analiza u predmetima *Salduz* i *Ibrahim i drugi* razvijala u skladu s tim. Međutim, nikako se ne slažemo da je pristup u dva koraka naveden u predmetu *Ibrahim* samo pojašnjenje i daljnji linearni razvoj pristupa u dva koraka koji nalazimo u predmetu *Salduz*, kako se tvrdi (vidi stavke 139., 141. i 152. ove presude). Iako bi se to moglo reći za test koji se odnosi na situacije u kojima postoje uvjerljivi razlozi za ograničavanje prava na pristup odvjetniku (vidi stavak 16. gore)²⁵, to se ne može reći za testove koji se odnose na situacije u kojima ne postoje

zbog opravdanih razloga.... [s]toga se **u svakom predmetu** postavlja pitanje **je li ograničenje opravdano i, ako jest**, je li u svjetlu cjelokupnog postupka ono optuženika lišilo poštenog suđenja, jer čak i opravdano ograničenje može dovesti do toga u određenim okolnostima ...“ (*Salduz*, stavak 52., isticanje je dodano); i drugo: „[č]ak i kad uvjerljivi razlozi mogu iznimno opravdati uskraćivanje pristupa odvjetniku, takvo ograničenje - bez obzira kakvo mu je opravdanje - ne smije nepropisno ugroziti prava optuženika iz članka 6.“ (*Salduz*, stavak 55., isticanje je dodano); kako je sudac Serghides istaknuo u svojem djelomično izdvojenom mišljenju koje je priloženo presudi *Simeonovi* (prethodno citirano, stavci 5.-7.), ukazuje na to da bi ocjenu cjelokupne poštenosti moglo biti potrebno provesti **samo** ako postoje uvjerljivi razlozi za ograničenje.

24. Vidi *Şaman protiv Turske*, br. 35292/05, stavci 34.-38., 5. travnja 2011.

25. Ni predmet *Salduz*, niti predmet *Ibrahim i drugi*, niti bilo koji drugi predmet koliko mi znamo, nije situacije u kojima je pravo na odvjetnika iz uvjerljivih razloga ograničeno razdijelio na daljnje potkategorije ovisno o pravnom kontekstu u kojem je riječ.

uvjerljivi razlozi za takvo ograničenje. Tamo su predmeti *Salduz* i *Ibrahim* razvili dva različita testa, od kojih se svaki bavi različitim pravnim kontekstom. *Salduz* test (uvođenje pretpostavke da je došlo do povrede članka 6. ako se za osudu koristi samooptužujući iskaz koji je optuženik dao policiji bez pomoći odvjetnika) obuhvaća situaciju u kojoj postoji opće i obvezno zakonsko ograničenje prava pristupa odvjetniku (vidi stavke 8. i 15. gore), dok *Ibrahim* test (koji zahtijeva ocjenu cjelokupne poštenosti s vrlo strogom kontrolom) obuhvaća situaciju u kojoj ne postoji nikakvo opće i obvezno zakonsko ograničenje (vidi stavak 17. gore). Stoga bi se predmeti *Salduz* i *Ibrahim* trebali gledati na način da se dijelom preklapaju i dijelom nadopunjuju. Preklapaju se u situacijama u kojima postoje uvjerljivi razlozi za uskraćivanje pomoći odvjetnika, a oba idu u smjeru primjene testa cjelokupne poštenosti. Oni se međusobno nadopunjuju u situacijama u kojima nema nikakvih uvjerljivih razloga, tako da *Salduz* „test pretpostavke koja vodi do automatske povrede“ obuhvaća situacije u kojima postoji opće i obvezno zakonsko ograničenje prava pristupa odvjetniku, a *Ibrahim* „test stroge kontrole cjelokupne poštenosti“ obuhvaća situacije u kojima ne postoji takvo ograničenje.

E. Pobijanje *Salduz* testa

19. Žao nam je što ova presuda odstupa od standarda poštenog suđenja kako je određeno u predmetima *Salduz* i *Ibrahim* i drugi, ako se promatraju zajedno, pod krinkom njihova tumačenja. Kao što smo već pokazali, primjena *Ibrahim* testa koji se odnosi na situacije u kojima nema uvjerljivih razloga, ne bi se mogla razvući da obuhvati vrste predmeta poput predmeta *Salduz* bez pobijanja ne samo presude *Dayanan* (prethodno citirano) i drugih presuda protiv Turske (kako se tvrdi u ovoj presudi, vidi stavak 144.), nego i pobijanja samog predmeta *Salduz* i svih predmeta u kojima je primijenjen *Salduz* test. Presuda u ovom predmetu zapravo iskrivljuje i mijenja načelo iz presude *Salduz* i obezvređuje pravo koje je Sud prethodno utvrdio.

20. Štoviše, ova presuda također oslabljuje, ako ne i pobija, sudsku praksu u kojoj je Sud utvrdio nekoliko drugih uvjeta koje domaća tijela moraju poštovati u ograničavanju zaštitnih mjera iz članka 6., uključujući pravo pristupa odvjetniku: prvo, da niti jedno ograničenje ne bi trebalo biti takvo da uništi ili ugrozi samu bit relevantnog prava iz članka 6.²⁶; drugo,

26. U predmetu *Jalloh*, oslanjajući se na predmet *Heaney i McGuinness protiv Irske* (br. 34720/97, stavak 58., ECHR 2000-XII), Sud je naglasio da „pitanja od javnog interesa ne mogu opravdati mjere koje ugrožavaju samu bit prava podnositelja zahtjeva na obranu, uključujući imunitet od samooptuživanja zajamčen člankom 6. Konvencije“ (*Jalloh protiv Njemačke* [VV], br. 54810/00, stavak 97., ECHR 2006-IX. Vidi također *Heglas protiv Češke*, br. 5935/02, stavak 87., 1. ožujka 2007., i *Bykov protiv Rusije*, br. 4378/02, stavak

da se ograničenja općenito mogu nametati ako imaju legitiman cilj²⁷; treće, da ograničenje treba biti razmjerno proporcionalno cilju koji se želi postići²⁸. To jest, u ovom je predmetu veliko vijeće zauzelo stajalište da se pravo na pošteno suđenje može sačuvati i u situaciji u kojoj se nepostojanje uvjerljivih razloga za ograničavanje prava na odvjetnika (tj. čak i kada nema legitirnog cilja) podudara s općim i obveznim zakonskim ograničenjem ili potpunim uskraćivanjem prava na pristup odvjetniku (tj. čak i kad se ugrozi sama bit toga prava), pa čak i kada se to učini u ključnoj fazi kaznenog postupka (poput prvog ispitivanja od strane policije), te čak i ako se izjava dana u tim uvjetima koristi za osudu protiv podnositelja zahtjeva (očigledno potpunim neuvažavanjem proporcionalnosti). Prema mišljenju naših kolega (vidi stavak 144. presude), sve bi se to u ovome predmetu moglo izjednačiti nekim drugim postupovnim jamstvima, a poštenost suđenja u cjelini bi se u ovome predmetu i dalje mogla sačuvati (vidi, *a contrario*, *Salduz*, prethodno citirano, stavak 58.).

21. Očigledno je da je takvo neprikosnoveno shvaćanje ocjene cjelokupne poštenosti (vidi stavak 147. presude) u skladu s ulogom Suda da ne odlučuje *in abstracto* i da ne usklađuje različite pravne sustave (ibid., stavak 148.). Prema našem mišljenju, jednostavno je pogrešno pretpostaviti da je utvrđenje povrede članka 6. na temelju bilo koje druge ocjene cjelokupne poštenosti jednako izdvojenom preispitivanju prava (vidi stavak 8. gore). Također je pogrešno, prema našem mišljenju, navoditi da države neće biti prisiljene uskladiti svoje pravne sustave samo ako Sud izvrši ocjenjivanje cjelokupne poštenosti. Također je pogrešno tretirati automatizam utvrđen u predmetu *Salduz* kao utvrđivanje obvezujućeg pravila jedinstvene primjene. U predmetu *Salduz* uspostavljeno je pravo na pravnu pomoć tijekom pritvora kao implicitno pravo prema Konvenciji, ostavljajući državama slobodu da pronađu vlastite načine provedbe toga prava²⁹. Činjenica je da države članice kontinuirano prilagođavaju svoje sustave standardima EKLJP-a³⁰, ali su pri tome slobodne odabrati najbolje načine, sve dok odabrani sustav nije u suprotnosti s načelima utvrđenima u

93., 10. ožujka 2009.). Čini se da je istraga o biti prava zamišljena kao zaštita od prekomjernog razmatranja čimbenika od javnog interesa.

27. Vidi također *Kostovski protiv Nizozemske*, 20. studenoga 1989., stavak 44., Serija A br. 166.

28. Vidi, u kontekstu prava na pristup sudu, *Waite i Kennedy protiv Njemačke* [VV], br. 26083/94, stavak 59., ECHR 1999-I.

29. Doista, reforme pravne pomoći tijekom pritvora u Europi, potaknute presudom *Salduz*, značajno su varirale među različitim nacionalnim pravnim sustavima.

30. Vidi J. Hodgson, „Suspects, Defendants and Victims in the French Criminal Process: The Context of Recent Reform“, 51 *International and Comparative Law Quarterly* (2002), p. 782; I. Motoc and I. Ziemele (eds.), *The Impact of the ECHR on Democratic Change in Central and Eastern Europe: Judicial Perspectives* (Cambridge, Cambridge University Press 2016).

Konvenciji.³¹ Kako je Sud objasnio u predmetu *Al-Khawaja i Tahery*³², ne bi trebalo postojati konceptualno neslaganje kad se primjenjuju „značajne razlike u pravnom sustavu i procedurama“, ali isti standardi EKLJP-a.

F. Zaključak

22. Ukratko, smatramo da je ključno napraviti razliku između *sustavnih* nedostataka i *konkretnih* nedostataka koji se nalaze u pojedinačnim predmetima kao rezultat ciljanih ograničenja i ograničenja prilagođenih kontekstu (npr. u predmetima koji se tiču terorizma) ili kao rezultat grešaka i nedostataka u pojedinačnim predmetima. Nije ispravno da Sud razmatra cjelokupnu poštenost predmeta pojedinog podnositelja zahtjeva kada postoji sustavna zabrana koja utječe na svakog drugog pojedinca koji je u položaju podnositelja zahtjeva i u nedostatku bilo koje ocjene od strane mjerodavnih domaćih tijela.

23. Formulacija iznimke je iznimno jasna: svako odstupanje mora biti opravdano uvjerljivim razlozima koji se odnose na hitnu potrebu za sprječavanjem opasnosti po život ili tjelesni integritet jedne ili više osoba. Osim toga, svako odstupanje mora biti u skladu s načelom proporcionalnosti, što podrazumijeva da nadležno tijelo mora uvijek odabrati alternativu koja najmanje ograničava pravo na pristup odvjetniku i mora ograničiti trajanje ograničenja u najvećoj mogućoj mjeri. U skladu s praksom Suda, niti jedno odstupanje ne može se temeljiti isključivo na vrsti ili ozbiljnosti kaznenog djela i svaka odluka o odstupanju zahtijeva ocjenu od strane nadležnog tijela za svaki predmet pojedinačno. Konačno, odstupanja se mogu odobriti samo obrazloženom odlukom pravosudnog tijela.

24. Sud mora primijeniti strogi pristup općoj zabrani prava na pravnu pomoć; inače ćemo završiti u sukobu s cjelokupnim smjerom u kojem se kreće praksa Suda i pravo EU-a.

25. Presuda *Salduz* dovela je do revolucije u pogledu prava na pošteno suđenje, odlučno tvrdeći da svako ograničenje prava na pristup odvjetniku mora biti *iznimno* i *mora se moći opravdati*: „Članak 6. stavak 1. traži da, u pravilu, bude osiguran pristup odvjetniku od prvog ispitivanja osumnjičenika od strane policije“, te da su, kako je dalje pojašnjeno u predmetu *Ibrahim i drugi*, „ograničenja pristupa pravnom savjetu dopuštena samo u iznimnim okolnostima, moraju biti privremenog karaktera i moraju se temeljiti na pojedinačnoj ocjeni posebnih okolnosti predmeta.“ U tom

31. *Taxquet protiv Belgije* [VV], br. 926/05, stavak 83., ECHR 2010.

32. „Iako je važno da Sud uzme u obzir materijalne različitosti pravnih sustava i postupaka, uključujući i različite pristupe dopustivosti dokaza u kaznenim postupcima, naposljetku ipak mora primijeniti iste standarde članka 6. stavaka 1. i 3. (d), bez obzira na pravni sustav u kojem je konkretni slučaj nastao.“ Vidi *Al-Khawaja i Tahery protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 26766/05 i 22228/06, stavak 130., 15. prosinca 2011.

pogledu presuda *Beuze* predstavlja kontrarevoluciju vrijednu žaljenja: ona je poništila zahtjev „u pravilu“ - koji je već ponovljen u više od stotinu presuda naširoko poznatih kao „sudska praksa temeljena na predmetu *Salduz*“ - i dramatično ga je relativizirala na štetu postupovnih jamstava.

26. Štoviše, ova će presuda također razljutiti države članice koje su do sada donijele izmjene svojeg domaćeg prava i prakse kako bi bolje slijedile raniju odluku Suda.³³ Presuda *Salduz* također je potaknula i u velikoj mjeri inspirirala niz mjera na razini EU-a, počevši od Stockholmske smjernice za jačanje postupovnih prava osumnjičenika ili optuženika u kaznenom postupku, uključujući Direktivu 2013/48/EU o pravu na pristup odvjetniku u kaznenim postupcima i u postupcima za izvršavanje europskog uhiđenog naloga. Namjera te direktive bila je osigurati jaču zaštitu postupovnih prava osoba osumnjičenih i optuženih u kaznenom postupku³⁴. Njezin je cilj bio ojačati načela iz presude *Salduz* pojašnjavajući ih kako bi se osigurala njihova praktična učinkovitost, primjenjujući pritom ne ograničavajuće, već ekspanzionističko tumačenje prakse Suda.

27. Također valja spomenuti da je Belgija jedna od tih država koje su donijele novo zakonodavstvo kao odgovor na predmet *Salduz*. Danas, otprilike devet godina kasnije, veliko vijeće objašnjava Belgiji da može oslabiti zaštite koje je uspostavila reagirajući na prethodnu presudu Suda;

33. Presuda *Salduz* dovela je do ili barem pokrenula reforme pravne pomoći tijekom pritvora u, među ostalim, Francuskoj, Belgiji, Škotskoj, Irskoj i Nizozemskoj, državama koje su se dugo odupirale punoj primjeni prava na pristup odvjetniku u razgovorima s policijom. Na primjer, u predmetu *Cadder protiv Odvjetnika Njezina Veličanstva* ([2010.] UKSC 43) Vrhovni sud Ujedinjenog Kraljevstva ispitao je zakonodavstvo u Škotskoj jer se odnosilo na ograničenja pristupa odvjetniku. Iako škotski kazneno-pravni sustav pruža razne zaštite optuženim osobama koje ponekad čak i nadilaze zaštitu koju nude drugi sustavi, sud je utvrdio da te zaštite ne nadoknađuju nedostatak prava na korištenje pravne pomoći prije ispitivanja: „Pravo na pristup odvjetniku, koje se podrazumijeva kako bi se zaštitilo pravo u srži pojma poštenog postupka na temelju članka 6., mora i samo biti blizu te srži. Iz tog razloga ne postoji ni najmanja šansa da bi Europski sud utvrdio da je, zbog ostalih jamstava koja škotsko pravo daje optuženim osobama, kompatibilno s člankom 6. stavcima 1. i 3. točkom (c) da škotski sustav izostavi tu zaštitu - koju Odbor za sprječavanje mučenja smatra „temeljnom“ - i se osumnjičenike rutinski ispituje, a da nemaju pravo prvo se posavjetovati s odvjetnikom. O tom je pitanju progovorio Strasbourg: sudovi u ovoj državi nemaju nikakvu pravu opciju osim da primijene zakon koji je donesen“ (ibid., stavak 93). Vrhovni sud otišao je toliko daleko da je izjavio da „nema prostora za bilo kakav odmak od presude *Salduz*“ (ibid., stavak 50.). Tako su naše domaće kolege shvatile i protumačile predmet *Salduz*: „Zaključak koji sam izvukao glede učinkovitosti predmeta *Salduz* jest da su države ugovornice dužne organizirati svoje sustave na način kojim se osigurava da, osim ako u posebnim okolnostima predmeta postoje uvjerljivi razlozi za ograničavanje prava, osoba koja je u pritvoru ima pristup savjetu odvjetnika prije nego što se podvrgne policijskom ispitivanju“ (ibid., stavak 48.).

34. Vidi rezoluciju vijeća od 30. studenoga 2009. o izvedbenom planu za jačanje postupovnih prava osumnjičenika ili optuženika u kaznenom postupku (SL 2009 C 295/1, uvodna izjava 2).

Belgija i druge države članice očigledno su bile jako brzoplete s primjenom presude u predmetu *Salduz*.

28. Najviše zabrinjava činjenica da se ovaj razočaravajući radikalni preokret odvija u sferi postupovnih prava - srži načela vladavine prava. Kako kaže Plutarh, vrt u kojem se često sadi neće uroditi plodom.

© 2018 Ured zastupnika Republike Hrvatske pred Europskim sudom za ljudska prava

Ured zastupnika Republike Hrvatske pred Europskim sudom za ljudska prava provjerio je točnost prijevoda, te proveo lekturu i pravnu redakтуру istoga.