

Zašto RH pred Europskim sudom za ljudska prava gubi sporove o pritvoru / istražnom zatvoru?

UDK: 343.126(497.5)
342.565(497.5)
341.231.145(4)

Sažetak

Nakon što je Republika Hrvatska 1996. potpisala Europsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, ona je nagodinu stupila na snagu. Prema ustavnoj je određeni dio unutaršnjeg pravnog poretka i po pravnoj snazi iznad zakona. Ali dio poretka nije samo Konvencija već i interpretacija njezinih odredaba kroz presude Europskog suda za ljudska prava. Judikatura tog suda jedan je od najvažnijih čimbenika razvoja kaznenog zakonodavstva i prakse. Cilj je ovog rada istaknuti iz nje presude protiv Republike Hrvatske, a koje se odnose na istražni zatvor, tj. na nezakonitost istražnog zatvora, povredu prava na kontrolu njegove osnovanosti, nečovječno i ponižavajuće postupanje prema pritvorenici-ma, uskrate prava na pravičan postupak pritvoreniku i slično. Nakon obrazloženja obveza zakonodavca koje pred njega postavlja Konvencija, ukratko je prikazan način podnošenja zahtjeva ESLJP. U središnjem dijelu rada utvrđena su neka od temeljnih načela Konvencije, presudna za razumijevanje materije istražnog zatvora i tumačenja ESLJP u istražnozatvorskim predmetima, a zatim je prikazano kako su ta opća načela primijenjena na pojedine predmete o pritvoru u kojima se kao stranka našla Republika Hrvatska. U završnim razmatranjima rad nastoji prikazati što je do sad učinjeno ili propušteno učiniti s obzirom na judikaturu ESLJP te kakva je u svemu uloga zastupnice Hrvatske pred ESLJP.

Ključne riječi: Europski sud za ljudska prava, Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, pritvor, istražni zatvor

1. UVOD

U europskom pravnom okviru jedan od temelja penitencijarnog prava postavljen je presudom Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP) Golder protiv Velike Britanije.¹ Naime, njome se odstupilo od dotad prevladavajuće teorije inherentnih ograničenja, a prihvaćeno je mišljenje kako se prava zatvorenika, uzevši u obzir razumne zahtjeve koje postavlja lišavanje slobode u tom pogledu, mogu ograničiti samo na istom temelju kao i prava ostalih osoba na koje se Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih

¹ Pleić, M. ; *Međunarodni instrumenti zaštite prava zatvorenika i nadzor nad sustavom izvršavanja kazne zatvora*, HLJKPP, vol 17., br. 1/2010., str. 317-318

sloboda (u daljnjem tekstu: Konvencija) odnosi.² Iz toga se jasno, *a maiori ad minus*, ocrtava obveza države da zaštiti i presumpcijom nevinosti obuhvaćene istražne zatvorenike od neopravdanih zahvata u njihova prava i slobode.

Republika Hrvatska Konvenciju je potpisala 6. studenog 1996., a ona je na snagu stupila 5. studenog 1997.³ Prema članku 141. Ustava RH, Konvencija, kao međunarodni ugovor sklopljen i potvrđen u skladu s Ustavom, objavljen i na snazi, dio je unutarnjeg pravnog poretka RH. Po pravnoj je snazi iznad zakona. No dio poretka nije samo Konvencija već i interpretacija njezinih odredaba kroz presude ESLJP. Upravo judikatura ESLJP predstavlja jedan od najvažnijih čimbenika razvoja kaznenog zakonodavstva i prakse.⁴ Prva presuda kojom je Hrvatska osuđena u vezi s kaznenim postupkom datira ipak tek iz siječnja 2005.⁵ Do kraja 2014. protiv Hrvatske doneseno je ukupno 290 presuda, od čega se 11 odnosi na nečovječno ili ponižavajuće postupanje (čl. 3. Konvencije), 20 na pravo na slobodu i sigurnost (čl. 5. Konvencije) te niz drugih vezano uz neučinkovitu istragu i povredu prava na pravični postupak (čl. 6. Konvencije).⁶ Ovaj rad među njima ističe one koje se odnose na pritvor (op.a. po novoj terminologiji istražni zatvor), točnije na nezakonitost pritvora, povredu prava na kontrolu osnovanosti pritvora, nečovječno i ponižavajuće postupanje prema pritvorenicima, uskrate prava na pravičan postupak pritvoreniku i slično. Upravo će zato temelj razmatranja pretežito biti članci 3., 5. i 6. Konvencije. Nakon obrazloženja obveza zakonodavca koje pred njega postavlja Konvencija, ukratko je prikazan način podnošenja zahtjeva ESLJP. U središnjem dijelu rada utvrđena su neka od temeljnih načela Konvencije, presudna za razumijevanje materije pritvora i tumačenja ESLJP u pritvorskim predmetima, a zatim je prikazano kako su ta opća načela primijenjena na pojedine predmete o pritvoru u kojima se kao stranka našla Republika Hrvatska. U završnim razmatranjima rad nastoji prikazati što je do sada učinjeno ili propušteno učiniti s obzirom na judikaturu ESLJP te kakva je u svemu uloga zastupnice Hrvatske pred ESLJP.

2. OBVEZE ZAKONODAVCA I POLOŽAJ PRITVORENIKA / ISTRAŽNOG ZATVORENIKA

2.1. Terminologija

Uspoređujući terminologiju korištenu u Ustavu, ZKP/97 i ZKP/08 uočavamo diskrepanciju nazivlja pojedinih mjera osiguranja okrivljenikove prisutnosti. Tako je s obzirom na promjenu strukture postupka zadržavanje zamijenjeno pritvorom. On predstavlja kraće razdoblje potrebno državnom odvjetniku da od suda dobije odluku o istražnom zahtjevu i eventualno prikupi određene podatke.⁷ Dosadašnji termin pritvor usporedan je „novom“ pojmu istražni zatvor. Opravdanu kritiku takve izmjene nudi Josipović, osvrćući se na konotaciju provizornosti koju u sebi nosi pritvor u odnosu na zatvor, ali i neopravdanost geneze naziva istražnog zatvora s obzirom na njegovo (ne)određivanje u istrazi.⁸ S obzirom da su predmet razmatranja ovog rada presude ESLJP koji prihvaća terminologiju kakva je bila prema ZKP/97, ali kakva je i prema Ustavu RH, dakle zadržavanje i pritvor, tako će ovaj rad podnositelje zahtjeva smatrati pritvorenicima.

² Ibid.

³ NN MU 18/97, 6/99, 8/99, 14/02, 1/06

⁴ Krapac, D., Đurđević, Z., Ivičević Karas, E., Bonačić, M., Burić, Z.; *Presude Europskog suda za ljudska prava protiv Republike Hrvatske u kaznenim predmetima*; Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb 2013.; V

⁵ Camasso protiv Hrvatske od 13. I. 2005.

⁶ Izvor: http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2014_ENG.pdf

⁷ Josipović, I.; *Istražni zatvor vs. pritvor: reforma ili restauracija*; HLJKPP (Zagreb), vol. 17, broj 2/2008, str. 923

⁸ Ibid., str. 924

2.2. Kaznenoprocetni pravni okvir i prava pritvorenika

Ustav RH jamči svakome u članku 24. da ne može biti uhićen ili pritvoren bez pisanog, sudbenog i na zakonu utemeljenog naloga. To proizlazi iz načela pravne sigurnosti, utemeljenog na vladavini prava, koje ćemo najjednostavnije opisati kao zabranu arbitrarnosti u postupanju državnih tijela.⁹ Iz takve se ustavne odredbe jasno nameće dužnost zakonodavca da ustanovi kaznenoprocetni pravni okvir koji će takvu pravnu sigurnost omogućiti. Đurđević takav pravni okvir drži garancijom da državna represivna tijela neće arbitrarno i neopravdano narušavati individualne slobode i prava, kao i minimalnih prava obrane te drugih procesnih jamstava pravičnog postupka.¹⁰ Temelj kaznenoprocetnom pravnom okviru nalazimo i u samoj Konvenciji. Članak 5. Konvencije svakome jamči pravo na slobodu i osobnu sigurnost. Izričito je zabranjeno svako lišenje slobode koje nije predviđeno nekim od razloga navedenim u stavku 1. istog članka te izvan zakonom propisanog postupka. Dedukcijom iz šest razloga navedenih u tom stavku izvlačimo manje ili više široki okvir za uređenje kaznenoprocetnog postupka, jer lišenje slobode koje nije obuhvaćeno njima je, nameće se, *per se* nedopušteno.

Za uspostavljanje potrebnog pravnog okvira, značajan je proces konstitucionalizacije kaznenog procesnog prava. On predstavlja usklađivanje odredaba te pravne grane s Ustavom kroz odluke Ustavnog suda RH i ESLJP.¹¹ Oni ocjenjujući (op.a. procjenjujući) sukladnost kaznenog procesnog prava s Ustavom RH i Konvencijom određuju njegov sadržaj. To čine kroz ukidanje zakonskih odredaba, ukidanje pojedinih odluka, ali i obvezujući učinak njihovih odluka za zakonodavca, sudove i druga državna tijela.¹²

Mjera pritvora izvršava se u četrnaest zatvora, a to su abecednim redom: Bjelovar, Dubrovnik, Gospić, Karlovac, Osijek, Požega, Pula, Rijeka, Sisak, Split, Šibenik, Varaždin, Zadar i Zagreb.¹³ Svim pritvorenicima, važno je naglasiti, još za boravka u zatvoru pripadaju redovita pravna sredstva za kontrolu pravilnosti određivanja i izvršavanja pritvora (istražnog zatvora). Međutim, prema odluci Ustavnog suda RH od 2. prosinca 1998., pritvorenicima uz to pripada i pravo na izravno podnošenje ustavne tužbe.¹⁴ S obzirom da se do tada podnošenje ustavne tužbe smatralo opravdanim tek po okončanju kaznenog postupka, na ovaj su način pritvorenici stekli važno i značajno pravo, odnosno sredstvo zaštite. Takvu odluku Ustavnog suda držim u potpunosti opravdanom i usklađenom s člankom 62. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu.¹⁵

ESLJP ne može i ne smije izravno poništiti ili ukinuti presudu za koju je utvrdio da krši čije konvencijsko pravo. Zato su za otklanjanje povreda tih prava i ispravljanje njihovih štetnih posljedica stvorene dvije vrste mjera koje provode države stranke: pojedinačne mjere i opće mjere.¹⁶ Ne ulazeći dublje u analizu tih mjera, valja imati na umu da se pojedinačne poduzimaju radi otklanjanja povreda konvencijskih prava podnositelja zahtjeva,

⁹ Opširnije v. Horvat, L.; Drenški Lasan, V.; *Istražni zatvor*; HLJKPP (Zagreb), vol. 16, broj 2/2009, str. 588

¹⁰ Đurđević, Z.; *Odluka Ustavnog suda RH o suglasnosti Zakona o kaznenom postupku s Ustavom*; HLJKPP (Zagreb), vol. 19, broj 2/2012, str. 417

¹¹ Đurđević, Z.; *Suvremeni razvoj hrvatskoga kaznenog procesnog prava s posebnim osvrtom na novelu ZKP iz 2011.*; HLJKPP (Zagreb), vol. 18, broj 2/2011, str. 320

¹² Ibid.

¹³ Izvor: <https://pravosudje.gov.hr/zatvorski-sustav/tijela-zatvorskog-sustava/6564>

¹⁴ Odluka U III – 1162/97 od 2. prosinca 1998.

¹⁵ Taj članak zakona u svom prvom stavku jamči svakome pravo da podnese ustavnu tužbu ukoliko smatra da mu je pojedinačnim aktom tijela državne vlasti, tijela jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave ili pravne osobe s javnim ovlastima kojim je odlučeno o njegovim pravima i obvezama ili o sumnji ili optužbi zbog kažnjivog djela, povrijeđeno ljudsko pravo ili temeljna sloboda zajamčena Ustavom RH.

¹⁶ Omejec, J.; *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava. Konvencijsko pravo i zaštita pojedinca pred Sudom u Strasbourgu*; Novi informator d.o.o., Zagreb, 2013., str. 316

a opće radi sprječavanja daljnjih istih ili sličnih povreda. Promatrajući isključivo položaj pritvorenika, njima članak 5. Konvencije u svom stavku 5. jamči izvršivo pravo na odštetu, ako je žrtva uhićenja ili pritvaranja suprotno odredbama tog članka. Vraćajući se na sintagmu vladavina prava, i prihvaćajući da neopravdana osuda državne sudbene vlasti uvijek pogađa pojedinca, jasno je da se svaka pogreška u kaznenom pravosuđu na njegovu štetu mora ispraviti.¹⁷ Slijedom univerzalizacije ljudskih prava nakon Drugog svjetskog rata, Konvencija je priznala pravo na naknadu štete zbog pritvaranja protivnog konvencijskim jamstvima, ali ono nije počivalo samo na nezakovitosti već i na neutemeljenosti tih mjera – tumači se kako bi zakonitost bila određivana oslanjanjem na nacionalne zakonske uvjete države članice Konvencije što bi bilo ipak nedopušteno restriktivno tumačenje članka 5. stavka 5. Konvencije.¹⁸

2.3. Zahtjev Europskom sudu za ljudska prava

Članak 19. Konvencije ustanovljuje ESLJP. Uloga je suda osiguranje poštovanja obveza koje su države potpisnice preuzele Konvencijom i protokolima. Djeluje kao stalni Sud, odnosno stalno nadzorno tijelo i nalazi se u Strasbourgu. Upravo sudski karakter nadzora nad primjenom Konvencije, zajedno s pravom na pojedinačni zahtjev temeljna su obilježja konvencijskog nadzornog sustava – pravo podnošenja zahtjeva ESLJP mora biti ostvarivo u praksi, a države članice moraju osigurati da ne sprečavaju ni na koji način djelotvorno ostvarivanje tog prava.¹⁹ Detaljna analiza općih poslovnčkih pravila o podnošenju pojedinačnog zahtjeva, kao i opći okvir i postupovne pretpostavke dopuštenosti istoga nisu relevantne za *meritum* ovog rada pa se zadržavam na članku 34. Konvencije koji utvrđuje da ESLJP može primati zahtjeve bilo koje fizičke osobe, nevladine organizacije ili skupine pojedinaca koji tvrde da su žrtve povrede prava priznatih u Konvenciji ili dodatnim protokolima, a što ih je počinila jedna visoka ugovorna strana.²⁰

3. OPĆA NAČELA EUROPSKE KONVENCIJE ZA ZAŠTITU LJUDSKIH PRAVA I TEMELJNIH SLOBODA I EUROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

Središnji dio rada zamišljen je kao „opći i posebni dio“ judikature ESLJP vezane uz pritvor. Među općim načelima Konvencije i ESLJP navodim ustaljena tumačenja i shvaćanja koja ESLJP konkretno primjenjuje na pojedinačne zahtjeve, pa tako i na one protiv Republike Hrvatske. Nadalje je prikazano kako je upravo takvom primjenom tih načela utvrđena povreda određenog konvencijskog prava. Načela navedena i tumačena u daljnjem tekstu dakako nisu sva načela kojima se ESLJP nahodi, već ona od krucijalnog značenja za temu rada, a to su povrede prava pritvorenika u Hrvatskoj. Iz tog će razloga naglasak biti na načelima relevantnim za članak 3., članak 5. i članak 6. Konvencije jer upravo u njima uglavnom nalazimo prava koja se vrijeđaju pritvorenicima. Radom dakako nisu obuhvaćene sve presude, ali jesu one reprezentativne za svaku od mogućih vrsta povrede Konvencije.

Uvjerenje da je ovakva struktura rada opravdana crpim iz činjenice da je 1980. Vijeće Europe donijelo *Preporuku o pritvoru za vrijeme suđenja* u kojoj se odredbe Konvencije i judikatura Europske komisije i ESLJP koji uređuju pritvor uspostavljaju kao europski

¹⁷ Krapac, D., Bagić, S.; *Pravo na naknadu štete zbog neopravdane osude ili zbog neutemeljenog uhićenja ili pritvaranja te njegova suvremena ustavnopravna i kaznenopravna regulacija*; Zbornik PFZ, 62, 2012., str 1243

¹⁸ Ibid. str. 1252

¹⁹ Omejec, J., *op. cit.* (bilj. 16), str. 442

²⁰ Opširnije, v. *Upute za ispunjavanje obrasca zahtjeva*; izvor: http://www.echr.coe.int/Documents/Notes_for_Filling_in_the_Application_Form_2014_1_HRV.pdf

standardi²¹, tvoreći tako opći dio zaštite ljudskih prava i temeljnih sloboda u okviru Vijeća Europe.

3.1. Članak 3. Konvencije – zabrana mučenja

Izrazito kratak i koncizan je članak 3. Konvencije: „*Nitko se ne smije podvrgnuti mučenju ni nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kazni.*“ No i takav podložan je brojnim analizama i stavlja pred svakoga bitna pitanja – koji mu je doseg; što je nečovječno, a što ponižavajuće; kako na njega primjenjujemo načelo razmjernosti; kako utječe na položaj pritvorenika?

a) Kao meritornu u hrvatskim okvirima uzet ćemo presudu Gladović protiv Hrvatske (v. infra). U njoj ESLJP potvrđuje svoj jasan stav i temeljna načela vezana uz ovaj članak. Tako se poziva i na ustaljenu sintagmu „minimalan stupanj težine“. Tako, da bi postupanje potpalo pod doseg članka 3. ono mora doseći minimalni stupanj težine čija ocjena ne može biti apsolutna – ovisit će o svim okolnostima predmeta, primjerice trajanje postupanja, tjelesne i duševne posljedice, spol, dob, zdravstveno stanje žrtve i dr.²²

b) U istoj presudi Sud nas upućuje na svoje prethodne odluke i prilikom utvrđivanja fine distinkcije između nečovječnog i ponižavajućeg.²³ Tako će nečovječno biti ono postupanje koje je smišljeno, dugotrajno primjenjivano i koje je prouzročilo tjelesne ozljede ili tjelesne ili duševne patnje, a ponižavajuće ono koje žrtvi pobuđuje osjećaj straha, tjeskobe, podređenosti, ili koje omalovažavaju njihov tjelesni ili moralni otpor.²⁴

c) Zakon o izvršavanju kazne zatvora²⁵ u svom članku 142. propisuje koja su dopuštena sredstva prisile – zahvati za provođenje i tehnike obrane, palica, raspršivač s dopuštenim neškodljivim tvarima, električni paralizator, mlazovi s vodom, podražavajuća kemijska sredstva, vatreno oružje. Stavak 2. istog članka iščitavam kao ostvarenje načela razmjernosti koje doduše nije izrečeno u članku 3. Konvencije, ali je općeprihvaćeno u tumačenju konvencijskih prava. Tako uporaba sredstava prisile ovisi o tome koje će najmanje ugroziti život i zdravlje pojedinca, uspješno savladava otpor, a razmjerno je pogibelji koja prijete. Na ovom je mjestu važno napomenuti i stav ESLJP o položaju pritvorenika pa tako u točki 37. citirane presude pozivajući se na svoje prethodne odluke utvrđuje „*da je naglasio kako su osobe koje su u pritvoru u ranjivom položaju te da vlasti imaju dužnost štiti njihovu tjelesnu dobrobit*“, a da „*svako pribjegavanje fizičkoj sili koje nije bilo strogo nužno zbog njegovog ponašanja smanjuje ljudsko dostojanstvo te u načelu predstavlja povredu prava navedenog u članku 3. Konvencije.*“²⁶ Uparujući članak 1. i članak 3. Konvencije, jasno je kako u slučaju kad pojedinac iznese vjerodostojan navod da je bio podvrgnut ozbiljnom zlostavljanju od strane tijela državnih vlasti, država ima obvezu provesti učinkovitu istragu koja će moći dovesti do identifikacije i kažnjavanja odgovorne osobe.²⁷

d) Zanimljivo je uočiti kako članak 3. možemo sagledati s dva aspekta. Tako postoje njegov procesni i materijalni aspekt. Dok se prvi određuje u odnosu na navod da nije provedena učinkovita istraga povrede članka 3., potonji se utvrđuje u odnosu na sami navod

²¹ Đurđević, Z., Tripalo, D.; *Trajanje pritvora u svjetlu međunarodnih standarda te domaćeg prava i prakse*; HLJKPP (Zagreb), vol. 13, broj 2/2006, str. 565

²² Gladović protiv Hrvatske od 10. V. 2011.; točka 34.

²³ Tako se između ostalog poziva na presude Labita protiv Italije i Hurtado protiv Švicarske

²⁴ Op. cit. (bilj. 22); §35

²⁵ NN 128/99, 55/00, 59/00, 129/00, 59/01, 67/01, 11/02, 190/03, 76/07, 27/08, 83/09, 18/11, 48/11, 125/11, 56/13, 150/13

²⁶ Op. cit. (bilj. 22); § 37

²⁷ Op. cit. (bilj. 4); str 126

o povredi, odnosno postojanju povrede.²⁸ Sama istraga mora biti neovisna, nepristrana, podvrgnuta kontroli od strane javnosti i temeljita.

3.2. Članak 5. – Pravo na slobodu i sigurnost

3.2.1 Stavak 1.

Prvi stavak članka 5. Konvencije uređuje, najkraće rečeno, lišenje slobode. Svakom čovjeku jamči se pravo na slobodu i osobnu sigurnost. Kroz šest točaka stavka uređuju se slučajevi u kojima je, dakako u postupku propisanom zakonom, dopušteno koga lišiti slobode. Među tim točkama pri analizi pritvora posebno se ističe točka c)²⁹. Vidimo da su tom odredbom u principu šire obuhvaćeni razlozi za određivanje istražnog zatvora koje nalazimo u hrvatskom ZKP³⁰ u članku 123. Valja uočiti da njime doduše nije obuhvaćena koluzijska opasnost kao u zakonu, ali je ona priznata kroz judikaturu suda (primjerice W. protiv Švicarske).³¹

a) Pritvor (istražni zatvor) je mjera procesne prisile oduzimanja osobne slobode osumnjičenika, odnosno okrivljenika, koju pod propisanim zakonskim uvjetima određuje sud prije ili u tijeku kaznenog postupka i koja se sastoji u privremenom zatvaranju radi osiguranja određene svrhe propisane kaznenim procesnim pravom.³² Iz ove definicije, ali i članka 5. st. 1. Konvencije izvodi se primjena načela razmjernosti na određivanje i trajanje pritvora. Pritvor mora biti nužan za ostvarivanje njegovih legitimnih ciljeva.³³

b) Stavak 1. kroz svoje se točke očigledno „bori“ protiv arbitrarnosti u postupanju tijela državne vlasti. To čini kroz propisivanje nužnih uvjeta koji moraju postojati da bi se neka osoba zakonito lišila slobode. Đurđević i Tripalo nazivaju ih *legitimni razlozi za pritvor*.³⁴ O obvezi njihove implementacije u pravni sustav govorio sam u poglavlju o obvezi države da uredi kaznenoprocetni pravni okvir (v. supra). Zabranu arbitrarnosti tumačenjem utvrđuje i sam ESLJP u pojedinim svojim presudama.³⁵ Nijedan pritvor određen ili produljen proizvoljno ne može biti spojiv sa stavkom 1. članka 5. Konvencije. Ovo načelo od iznimne je važnosti za kasniju analizu presude Šebalj protiv Hrvatske (v. infra).

c) U najužoj vezi sa zabranom arbitrarnosti u određivanju i produljenju pritvora, odnosno s pravnom osnovom pritvora, nalazi se i kvaliteta prava. Tako pravna osnova pritvora mora biti spojiva sa zahtjevima koje pred pravni poredak postavlja vladavina prava – „*kad nacionalno pravo dozvoljava lišenje slobode ono mora biti dovoljno pristupačno, precizno i predvidljivo u svojoj primjeni (...)*“³⁶ Ta „3 P“ omogućuju svakome da u racionalnim okvirima predviđa posljedice koje nastupaju kao rezultat određenog djelovanja. Povrh svega, nameće se zaključak kako poštivanje nacionalnog prava nije dovoljno jer lišenje slobode može biti zakonito u smislu domaćeg prava, ali i dalje proizvoljno i tako protivno Konvenciji.³⁷

²⁸ Ibid.

²⁹ c) ako je zakonito uhićen ili pritvoren radi dovođenja nadležnoj službenoj vlasti kad postoji osnovana sumnja da je počinio kazneno djelo ili kad je razumno vjerovati da je to nužno radi sprečavanja izvršenja kaznenog djela ili bijega nakon njegova počinjenja.

³⁰ NN 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14

³¹ Đurđević, Z., Tripalo, D.; cit. str. 558

³² Krapac, D. i suradnici; *Kazneno procesno pravo: Institucije*; Narodne novine; Zagreb; studeni 2014.

³³ Đurđević, Z., Tripalo, D.; cit. str. 557

³⁴ Ibid.

³⁵ Primjerice *Ladent protiv Poljske* od 18. III. 2008.

³⁶ Šebalj protiv Hrvatske od 28. VI. 2011. §187

³⁷ Ibid. §188.

3.2.2. Stavak 3.

Tri su ključne točke u analizi odredbe stavka 3. članka 5. Konvencije. Važno je uočiti prije njihove analize da one zapravo predstavljaju ključna prava osobe kojoj je već određen pritvor, a ne osobe kojoj tek može biti lišavanje slobode kao u stavku 1. istog članka. Tako pritvorenik ima pravo u najkraćem roku biti izveden pred tijelo sudbene vlasti, pravo u razumnom roku biti suđen ili pravo biti pušten na slobodu do suđenja što može biti uvjetovano davanjem jamstva da će pristupiti suđenju. Kako ovaj stavak regulira trajanje pritvora, odnosno institut jamstva, jasno je kako je uz sva načela koja uz njega vežemo, provjeri podložna i revnost državnih tijela u vođenju postupka.

a) Već spomenuto načelo razmjernosti zauzima važno mjesto i u slučaju članka 5. stavka 3. Konvencije. Tako, s obzirom da se pritvor određuje kao krajnja mjera važno je obratiti pažnju na njegovu nužnost, a sukladno tome i na trajanje. Jedno od temeljnih načela koje temeljem toga proizlazi iz prakse ESLJP jest da je „*postojanost osnovane sumnje da je uhićena osoba počinila kazneno djelo uvjet sine qua non za zakonitost kontinuiranog pritvora, no nakon određenog vremena više nije dostatna*“.³⁸ Sud je dužan u obrazloženju presude o produljenju pritvora obrazložiti razloge koji opravdavaju njegovo duže trajanje koji sukladno načelu razmjernosti ne mogu biti isti kao oni koji su opravdali njegovo određivanje.³⁹ Na tom tragu, Ustavni sud RH u obrazloženju presude iz 1998. tumači da „*u slučajevima produljenja pritvora kroz duže vrijeme (...) razlozi za produljenje pritvora moraju biti kvalitativno jači*“.⁴⁰ Tako se kontinuirani pritvor može opravdati samo ako postoje konkretne naznake istinskog zahtjeva javnog interesa koji, neovisno o presumpciji nevinosti, preteže na pravilom poštovanja slobode pojedinca.⁴¹ Prema ESLJP, razumnost trajanja pritvora ne procjenjuje se *in abstracto* već u skladu s posebnim obilježjima slučaja. Jednako je tako važno ukazati i na to da ESLJP zahtjeve istrage dugoročno ne smatra dostatnima za opravdanje pritvora osumnjičenika. Prema njemu se u redovnom tijeku događaja rizici kod koluzijske opasnosti smanjuju kako se provode izvidi, uzimaju izjave i obavljaju verifikacije (Peša protiv Hrvatske). Nadalje, ESLJP tumači da se potreba nastavka lišenja slobode nikad ne procjenjuje iz prosto apstraktnog gledišta, uzimajući u obzir samo težinu djela. Ako bi se pak kao osnova za produljenje pritvora navela zaštita javnog poretka, u najužoj vezi s težinom kaznenog djela, ona bi bila relevantna i dostatna samo utemeljena na činjenicama da bi puštanje okrivljenika bilo protivno javnom poretku, a uz što bi javni poredak pritom ostao ugrožen.⁴²

b) Prva od tri navedene kritične točke iz članka 5. stavka 3. je pravo pritvorenika u najkraćem mogućem roku biti doveden pred državno sudbeno tijelo. Ta obveza države izvršava se automatski. Ona nije uvjetovana postojanjem zahtjeva pritvorenika.⁴³

c) Druga je točka pravo da pritvorenik ima u razumnom roku biti suđen. Kao što je već rečeno u paragrafu a) (v. supra) tako se i ovdje razumni rok ne može određivati apstraktno, već će biti procijenjen u skladu s okolnostima svakog predmeta. Rokovi nametnuti Konvencijom nisu tema ovog rada s obzirom na njihovu opširnu prirodu i način tumačenja, ali je zato ovdje važno usredotočiti se na revnost sudbenog tijela u vođenju postupka. Naime, ESLJP je u presudama izvodio tumačenja po kojima će kao izostanak posebne revnosti

³⁸ Perica Oreb protiv Hrvatske od 31. X. 2013.

³⁹ Đurđević, Z., Tripalo, D.; cit. str. 593

⁴⁰ Op. cit. (bilj. 14)

⁴¹ W. protiv Švicarske od 26. I. 1993.: „*Continued detention can be justified in a given case only if there are specific indications of a genuine requirement of public interest which, notwithstanding the presumption of innocence, outweighs the rule of respect for individual liberty.*“

⁴² Peša protiv Hrvatske od 8. IV. 2010.; §102

⁴³ Opširnije o rokovima za dovođenje pred sudbeno tijelo v. Đurđević, Z., Tripalo, D.; cit. str. 559

biti označene situacije u kojima sud postupa neefikasno pri ispitivanju svjedoka, odgađa rasprave zbog izvanjski uvjetovanih okolnosti, propušta unatoč zahtjevu razmotriti pritvoru alternativne mjere – drugim riječima, sud ne postupa s posebnom revnosti kada izostaje napredak u vođenju postupka.⁴⁴ Potrebnu revnost izričito propisuje i ZKP koji u članku 122. stavku 3. određuje da se u predmetu u kojem je određen istražni zatvor postupa osobito žurno.

d) Konvencija u trećoj istaknutoj točki stavka 3., 5. članka jamči da će nacionalni sud prilikom odlučivanja o pritvoru uzeti u obzir mogućnost osiguranja okrivljenikova pristupanja nekom manje restriktivnom, alternativnom mjerom, primjerice u tekstu Konvencije navedenim jamstvom. Propuštanje takvog razmatranja, uočavamo, nije sukladno navedenom stavku. Takvu odredbu držim u potpunosti usklađenom s načelom razmjernosti s obzirom na jačinu kojom pritvor zadire u pravo čovjeka na slobodu.

e) Zanimljivo je u konačnici osvrnuti se i na jedno tumačenje ESLJP koje se profiliralo prilikom ocjene dopuštenosti u nizu predmeta. Naime, prigovori podnositelja zahtjeva na duljinu pritvora prigovori su na trajne situacije. Kao takvi trebaju biti razmatrani kao cjelina, a ne podijeljeni u razdvojena razdoblja.⁴⁵ Ako je podnositelj zahtjeva domaće vlasti dovoljno upoznao sa svojom situacijom i dao im priliku za ocjenu je li njegov pritvor spojiv s njegovim konvencijskim pravom na suđenje u razumnom roku ili puštanje na slobodu tijekom suđenja, ne može se presuditi da podnositelj nije ispunio svoju obvezu iscrpljenja domaćih pravnih sredstava.⁴⁶

3.2.3. Stavak 4.

Stavak 4. članka 5. Konvencije pritvoreniku jamči pravo na pokretanje sudskog postupka za ocjenu zakonitosti njegovog pritvora ili za puštanje na slobodu ukoliko je pritvaranje (bilo) nezakonito. Za razliku od, primjerice, kazne zatvora, kod koje nakon pravomoćnosti presude nema naknadne kontrole, ona lišenja slobode utemeljena na razlozima koji se protekom vremena mijenjaju, pa tako i pritvor kao tema ovog rada, zahtijevaju mogućnost naknadne kontrole njihove zakonitosti.

a) Đurđević i Tripalo sistematiziraju pretpostavke za mogućnost ostvarivanja prava na sudsko osporavanje zakonitosti pritvaranja sukladno Konvenciji na sljedećih 6 točaka⁴⁷:

1. Opseg osporavanja zakonitosti - propisivanje postupka u kojem osoba može osporavati samo formalnu zakonitost postupka određivanja pritvora, a ne i bitnu utemeljenost odluke o pritvoru ne ispunjava standard nametnut Konvencijom.
2. Sud - tijelo pred kojim pritvorena osoba ima pravo pokrenuti postupak kontrole zakonitosti oduzimanja slobode isključivo je sud.
3. Sudski postupak - sudski postupak u kojem se osporava zakonitost pritvaranja mora imati unaprijed propisana pravila postupanja.
4. Procesna prava pritvorenika – ona su u postupku osporavanja zakonitosti pritvora izjednačena s procesnim pravima optuženika sukladno članku 6. Konvencije.
5. Pravo na donošenje brze odluke – teret dokaza za garantiranje prava na brzu odluku je na državi koja ima obvezu učinkovito organizirati svoj pravosudni sustav
6. Periodična kontrola postojanja razloga za pritvor – država je obvezna samoinicijativno provjeriti postojanje materijalnopravnih pretpostavki za pritvor u određenim intervalima.

⁴⁴ Dervishi protiv Hrvatske od 25. IX. 2012.

⁴⁵ Op. cit. (bilj. 4); str. 204

⁴⁶ Trifković protiv Hrvatske od 6.XI.2012. §107

⁴⁷ Đurđević, Z., Tripalo, D.; cit.; str. 562

b) ESLJP kroz svoje presude ustaljeno ponavlja da je svrha članka 5. stavka 4. osigurati da pritvorenici imaju pravo na sudski nadzor nad zakonitosti njihova pritvora. Takvo tumačenje znači da pravno sredstvo koje im se daje na raspolaganje mora biti dostupno dok je osoba u pritvoru. Na taj način, postupak sudske kontrole zakonitosti može dovesti i do puštanja pritvorenika na slobodu. U nizu presuda (pa tako i protiv Hrvatske⁴⁸) ESLJP jasno zaključuje kako postojanje pravnog sredstva koje je zajamčeno ovim člankom i stavkom Konvencije mora biti izvjesno, ne samo u teoriji nego i u praksi. Inače mu nedostaje pristupnost i djelotvornost, potrebna kako bi se uopće i mogla ostvariti funkcija takve odredbe Konvencije.

c) ESLJP ističe da Konvencija ne nalaže državama da uspostave drugu razinu nadležnosti za ispitivanje zahtjeva za puštanje iz pritvora. Svejedno, država koja tako ustroji sustav dužna je pritvorenima u žalbenom postupku dati jednaka jamstva u žalbenom postupku kao i u prvom stupnju.⁴⁹ Takvo tumačenje ocjenjujem potpuno usklađenim s inicijalno utvrđenim u presudi Čonka protiv Belgije⁵⁰, da dostupnost pravnog sredstva među ostalim podrazumijeva kako okolnosti koje su vlasti dobrovoljno stvorile moraju biti takve da podnositeljima zahtjeva pruže stvarnu mogućnost korištenja tog pravnog sredstva. Ustavni je sud Republike Hrvatske, kako je već rečeno, zauzeo stajalište da je ustavna tužba u postupku sudske kontrole zakonitosti pritvora dopuštena, a zbog zaštite ustavnih prava na slobodu, dostojanstvo i prava uhićenika. Takvo stajalište nalazim sukladnim članku 62. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu (op. a. v. bilj. 15), a takva je praksa očigledno sukladna i standardima ESLJP i Konvencije.

d) Ukratko se valja osvrnuti i na tumačenje ESLJP prema kojem i bivšem pritvoreniku valja omogućiti preispitivanje zakonitosti njegova pritvora. Naime, i bivši pritvorenik u takvom preispitivanju može imati pravni interes jer u tom procesu nije posrijedi isključivo eventualno puštanje na slobodu pritvorenika, s obzirom da, primjerice u žalbenom postupku, ustavna tužba može bitno proizvesti i neke daljnje učinke. Takvo bi rezoniranje trebalo biti logično i prema spomenutom članku 62. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu. Ovakav problem mogao bi se očekivati posebno u slučajevima pritvora određenog u prekršajnom postupku.

3.3. Članak 6. – Pravo na pošteno suđenje

U okviru razmatranja prava pritvorenika, ne razmatram čitavi članak 6. Konvencije s obzirom da je on širi od same pritvorske tematike i tiče se poštenog suđenja. Preciznije rečeno, pitanje prava na slobodu i sigurnost uređeno je člankom 5. Konvencije. Ovdje je zato u fokusu stavak 2. članka 6. kojim je jednostavno određena presumpcija nevinosti. To je institut logično vezan za postupak, proces suđenja, ali je snažno povezan s pravom osobe na slobodu.

a) Presumpcija nedužnosti, određena u Konvenciji jednako kao i u hrvatskom pravnom poretku, logično zabranjuje da se koga prije izricanja pravomoćne presude smatra krivim, odnosno za što odgovornim. Tako će ta presumpcija biti povrijeđena ako sudsko rješenje odražava mišljenje da je okrivljenik kriv prije nego je njegova krivnja dokazana. Moguće je tako i da u rješenju o određivanju ili produljivanju pritvora sud ima mišljenje da je okrivljenik kriv i na temelju toga nezakonito odredi pritvor.

⁴⁸ Bernobić protiv Hrvatske, Getoš Magdić protiv Hrvatske, Osmanović protiv Hrvatske, Krnjak protiv Hrvatske, Oreb protiv Hrvatske, Trifković protiv Hrvatske...

⁴⁹ Op. cit. (bilj. 4), str. 92

⁵⁰ Čonka protiv Belgije od 5.II.2002.

b) Iznimno je bitno ovdje ukazati na mišljenje ESLJP prema kojem članak 6. stavak 2. Konvencije uređuje postupak u cijelosti.⁵¹ Uparivši to s već posredno spomenutim temeljem da se Konvencija tumači na način koji jamči prava praktična i ostvariva, a ne teoretska i prividna, ESLJP iznjedruje tumačenje da se pretpostavka nevinosti ne može prestati primjenjivati dok su žalbeni postupci još u tijeku, samo zato što je okrivljenik osuđen u prvostupanjskom postupku. Dodaje kako bi drugačiji zaključak proturječio ulozi žalbenog postupka i ponovnog razmatranja ranije odluke.⁵² Tako ESLJP upućuje na diskretno i suzdržano pozivanje na nepravomoćne presude. Čak valja prihvatiti i mišljenje kako paralelni postupak, odnosno postojanje optužnice u paralelnom postupku jest temelj za određivanje postojanja osnovane sumnje, potrebne u konačnici za određivanje pritvora. Ipak, optužnica, pa i nepravomoćna presuda u paralelnom postupku ne smiju se uzeti kao signal okrivljenikove krivnje. Tako niti u rješenju kojim se određuje ili produljuje pritvor.

4. PRIMJENA OPĆIH NAČELA NA PREDMETE PROTIV REPUBLIKE HRVATSKE

U prethodnom ulomku prikazana načela nisu mrtvo slovo na papiru. Tim više što su ona upravo izrađena (op.a. iznađena) kroz praksu ESLJP i njegovo tumačenje Konvencije. Temeljem članka 46. stavka 1. Konvencije, potpisnice se obvezuju podvrgnuti svakoj konačnoj presudi ESLJP u svakom sporu u kojem su stranke. Prema tome, logično bi bilo očekivati da su učinci presuda ograničeni na djelovanje *inter partes*. Ipak, teza o postojanju *erga omnes* učinaka konačnih presuda ESLJP opravdava se dvama međusobno povezanim argumentima.⁵³ Tako je prva bitna činjenica da se ESLJP u pravilu pridržava pravnih standarda iznesenih u svojim ranijim odlukama, nešto poput doktrine presedana. Tako sud može preventivno djelovati na države stranke, koje će u pravilu pravo i praksu prilagoditi praksi ESLJP i na temelju onih slučajeva u kojima nisu bile stranke. To nas dovodi do drugog argumenta, a taj je da se upravo spomenutim preventivnim djelovanjem judikature ESLJP ostvaruju njeni harmonizacijski učinci, s obzirom da ustanovljeni standardi bivaju prihvaćani u nacionalnim pravnim porecima.⁵⁴

Ni Republika Hrvatska nije „odvojena“ ili ekskomunicirana od takve situacije. Tako je i u našem pravnom poretku situacija kakva je u prethodnom paragrafu opisana. Opća načela utvrđena u tumačenjima i judikaturi ESLJP nesmetano se, štoviše očekivano, primjenjuju i u predmetima u kojima je stranka Republika Hrvatska.

Ne ulazeći u broj presuda ESLJP protiv RH u kaznenim ili preciznije, pritvorskim predmetima, u ovom radu daje se pregled reprezentativnih presuda protiv RH u kojima je utvrđena povreda konvencijskog prava vezanog uz pritvor. Obradene presude nisu poredane kronološki, niti prema člancima Konvencije, već na način koji smatram da, s obzirom na istovjetnost tipa pojedinih povreda koje se u izabranim presudama javljaju, omogućuje najlakše praćenje načina na koje je Hrvatska pri određivanju, produljivanju ili tijekom pritvora povrijedila okrivljenikovo ljudsko pravo, ali jednako tako pokazuje isprepletenost svih konvencijskih prava i široki „spektar mogućnosti“ njihove povrede.

⁵¹ Perica Oreb protiv Hrvatske od 31.X.2013

⁵² Konstas protiv Grčke od 24.V.2011.

⁵³ Burić, Z.; *Obveza izvršenja konačnih presuda Europskog suda za ljudska prava – u povodu odluke i rješenja Ustavnog suda Republike Hrvatske broj U-III/3304/2011 od 23. siječnja 2013.*; ZPR 2 (1) 2013; str. 110

⁵⁴ Ibid. str. 111

4.1. Gladović protiv hrvatske, zahtjev br. 28847/08, Presuda od 10.V.2011. – Povreda članka 3. Konvencije

Članak 3. Konvencije; zabrana mučenja te načela i tumačenja koja ga prate, detaljno su razloženi u prethodnom dijelu teksta (v. supra 3.1.). Govoreći o samoj presudi Gladović protiv Hrvatske valja uočiti, na koji su način primijenjena opisana načela na konkretno činjenično stanje i zašto je rezultat tog procesa utvrđenje povrede konvencijskog prava podnosioca zahtjeva.

a) *Činjenični opis.* Podnositelj zahtjeva Nebojša Gladović (u daljem tekstu N. G.), za kojeg je vještačenje pokazalo da je dugogodišnji ovisnik o opojnim drogama i kojem je zbog šire opisanog poremećaja osobnosti preporučeno intenzivno liječenje, bio je pritvoren u vezi s istragom na temelju sumnje o posjedovanju droge. Valja imati na umu da je u izvješćajima N. G. označen kao problematičan i da je nejednom izazvao incident vičući noću, lupajući po vratima ćelije, vrijeđajući zaštitare i slično. N. G. se žalio sudu koji je protiv njega vodio kazneni postupak, da su ga jednom prilikom pritvorski čuvari tukli gumenim palicama dok je ležao na podu. Iz izvješća o uporabi sile protiv N. G. koja su sastavili pritvorski čuvari kao razlog uporabe sile navedeni su lupanje klupom o vrata ćelije, opiranje i ignoriranje zapovijedi zaštitara te mlataranje rukama, nakon čega je jedan policajac primijenio udarac gumenom palicom u lijevu ruku te je uz primjenu metode ključ na lakat N. G. sproveden u ćeliju za osamljivanje te je primijenjeno vezivanje kao mjera osiguranja reda i sigurnosti. Nakon medicinskog pregleda N.G. po završetku mjere, utvrđeno je postojanje hematoma na lijevoj podlaktici. Izvješća su policajaca bila suprotna žalbi koju je iznio N. G., a to je, kako je rečeno, da su ga 6 ili 7 pravosudnih policajaca tukli dok je ležao na podu, a nakon što je kroz prozor ćelije zvao upraviteljicu zatvora i udarao po vratima. Činjenicu da je N. G. isprovocirao reakciju policajaca, što je i sam priznao, ESLJP je odbacio kao irelevantnu jer je zabrana mučenja apsolutno pravo. Ipak, ostaje činjenica, a na koju se u konačnici ESLJP N. G. i žalio, da o njegovoj žalbi nije provedena učinkovita istraga.

b) *Analiza presude.* ESLJP je veliki hematom na lijevoj podlaktici N. G. ocijenio ozljeđom koja u konkretnom slučaju potpada pod objašnjenu sintagmu minimalni stupanj težine. Postojanje hematoma i uporabu sile ni Vlada nije negirala. S obzirom da je N. G. iznio vjerodostojan navod da je bio podvrgnut ozbiljnom zlostavljanju od strane tijela državnih vlasti, država je imala obvezu provesti učinkovitu istragu koja može dovesti do identifikacije i kažnjavanja odgovorne osobe, kako je već bilo i navedeno u općim načelima (v. supra). To je procesni aspekt članka 3. Konvencije. ESLJP ističe kako je sutkinja koja je vodila kazneni postupak protiv N. G. donijela i odluku koja se odnosi na stegovno djelo, tj. incident nakon kojeg je uslijedio razvoj događaja prikazan u činjeničnom opisu. Odluka je donesena na temelju izvješća policajaca i pisanih podnesaka N. G. Pritom nije uopće ocijenjena upotreba sile protiv podnosioca zahtjeva na način da se utvrdi jačina upotrijebljene sile i je li bila strogo potrebna (§42). Uopće nije ustanovljeno jesu li bili nazočni drugi zatvorenici iz iste ćelije, niti su uzete njihove izjave, već je sutkinja isključivo prihvatila izvještaj zatvorskih čuvara. Dakle, s obzirom da su se mogli prikupiti i drugi mjerodavni dokazi, ESLJP nalazi povredu postupovnog vida članka 3. Konvencije. Nadalje, N. G. ne poriče izazivanje incidenta, dok Vlada ne poriče uporabu sile, ali N. G. osporava da je naknadno pružao otpor, dok Vlada uporabu sile ocjenjuje nužnom. S obzirom na broj čuvara koji intervenira i veliki hematom na ruci N. G. na Vladi je da tu nužnost, odnosno „neprekompjernost“ sile dokaže (§53). No nacionalna sutkinja, kako je već rečeno, oslanja se samo na izvješća čuvara, nisu provedena nikakva dodatna ispitivanja, nije određeno nikakvo provođenje dokaza i nije efektivno poduzet nikakav napor da se ocijeni je li upotrijebljena sila zaista bila nužna (§54). U takvoj situaciji, ESLJP ne može uvidjeti na temelju čega Vlada tvrdi da je uporaba sile bila nužna. Tako ESLJP utvrđuje odgovornost Republike Hrvatske i u materijalnom pogledu, odnosno za nečovječno i ponižavajuće postupanje kojemu je N. G. bio izložen.

4.2. Peša protiv hrvatske, zahtjev br. 40523/08, Presuda od 8. Iv. 2010. – Povreda članka 5. Stavka 3. Konvencije

Jednako kao u prethodnoj presudi podnositelj zahtjeva Robert Peša (u daljnjem tekstu R. P.), prigovorio je na temelju članka 3. Konvencije, iako u ovom slučaju uvjetima u kojima se nalazio u pritvoru. ESLJP taj je zahtjev ocijenio preuranjenim, čime je podnositelj zahtjev izgubio status žrtve u vezi s člankom 3., s obzirom da mu je nacionalno pravo omogućilo u građanskom postupku potraživati naknadu štete protiv države. Pokraj toga, ovom je presudom utvrđena povreda članka 5. stavka 3. i 4. te članka 6. stavka 2. Konvencije, a kao reprezentativnu ju obrađujemo s obzirom na članak 5. stavak 3.

a) *Činjenični opis*. Nakon što je 20. lipnja 2007. u odnosu na R.P., potpredsjednika Hrvatskog fonda za privatizaciju (HFP), pokrenuta istraga, ona je naknadno bila još proširivana, a R.P. je određen, a potom i produljivan pritvor temeljem članka 102. stavka 1. točke 2., 3. i 4. ZKP. Ukupno je R.P. u pritvoru proveo 1 godinu, 9 mjeseci i 2 dana. R.P. tvrdi da su osnove za određivanje i produljivanje njegovog pritvora bile nedostatne, posebice osnove na temelju članka 102. stavka 1. točke 4. ZKP (§87), dok je tvrdnja Vlade bila suprotna, tj. da je bila riječ o relevantnim i dostatnim razlozima. Sud je za svaku od pritvorskih osnova procjenjivao jesu li postojali relevantni i dostatni razlozi za trajanje pritvora u navedenom razdoblju.⁵⁵

b) *Analiza presude*. Prije svega valja uputiti na već spomenuto načelo da je postojaње osnovane sumnje da je osoba počinila neko kazneno djelo *conditio sine qua non* za zakonitost produljenog pritvora, ali da nakon određenog vremena to više nije dovoljno (v. supra). ESLJP utvrđuje, a prema navedenom članku ZKP, kako su se vlasti pri donošenju odluka o produljenju pritvora pozivale na iteracijsku opasnost, koluzijsku opasnost i ozbiljnu narav kaznenog djela za koje je R.P. optužen.

Tako u odnosu na iteracijsku opasnost ESLJP, koji sukladno utvrđenom načelu smatra da je potrebno da opasnost bude vjerojatna, a mjera odgovarajuća, s obzirom na okolnosti ovog predmeta te prošlosti i osobnosti osobe, utvrđuje da R.P. do tada nije bio evidentiran u kaznenoj evidenciji, a da nikakva stručna procjena vjerojatnosti da će ponovno počiniti kazneno djelo nije bila obavljena (§96). Uz to, R.P. je u međuvremenu bio razriješen svoje dužnosti potpredsjednika HFP 29. lipnja 2007. ESLJP utvrđuje da nakon tog datuma nije postojala opasnost da će R.P. (moći) ponoviti kazneno djelo. Stoga i osnova utemeljena na iteracijskoj opasnosti nakon tog datuma nije po sebi opravdala nastavak pritvora.

Nadalje, ESLJP prihvaća argument za određivanje pritvora zbog koluzijske opasnosti. Neki od svjedoka bili su zaposlenici HFP, a sam je predmet iznimno složen. Ipak, ovdje dolazi do izražaja već istaknuto načelo ESLJP prema kojem zahtjeve istrage dugoročno ne nalazi prihvatljivim opravdanjem za produljivanje pritvora osumnjičenika jer smatra da nakon što su 13. veljače 2008. kad je podnesena optužnica bili izvedeni svi dokazi saslušanjem pred istražnim sucem svih svjedoka koji su bili zaposlenici HFP, više nije postojala opasnost da bi R.P. na njih mogao utjecati (§100). Tako je rizik koluzijske opasnosti nestao i nije mogao služiti kao opravdanje za daljnji pritvor. Ovakvo shvaćanje ESLJP nalazim podložnim kritici jer, upravo u ovom slučaju, moguće je zamisliti i naknadni utjecaj na postupak, primjerice izmišljanjem novih, lažnih svjedoka i slično.

Govoreći o zaštiti javnog poretka (v. supra) na koji se u ovom predmetu pozvala Vlada, ESLJP ističe da taj razlog nacionalni sudovi ne spominju. Jednako tako ni nacionalno pravo taj pojam ne poznaje kao osnovu za pritvor. Dakle, kako nacionalni sudovi nisu utvrdili i pojasnili na koji je način uznemirena javnost, a javna sigurnost ostala trajno ugrožena, takve se tvrdnje Vlade ne uzimaju dostatnima za određivanje ili produljenje pritvora (§103.).

⁵⁵ Op. cit. (bilj. 4), str. 91

Od 15. veljače 2008. do 18. ožujka 2009. (1 godina, 1 mjesec i 3 dana) sudovi su produljivali pritvor R.P. isključivo s osnove osobito teških okolnosti pod kojima je navodno počinio kaznena djela za koja mu se sudi. ESLJP je prihvatio i uzeo u obzir ozbiljnost optužbe protiv R.P. i njegovu visoku razinu kriminalne volje. Ipak, objašnjena koja s tim u vezi daju nacionalni sudovi nisu bila dostatna i relevantna pa je ESLJP utvrdio: „*Niti jedan element koji su predložili nacionalni sudovi nije mogao dokazati da je podnositelj zahtjeva predstavljao trajnu opasnost ili da bi njegovo puštanje na bilo koji način štetilo vođenju kaznenog postupka protiv njega.*“ (§106) Na taj način nije poštovano navedeno načelo po kojem se potreba za lišenjem slobode ne procjenjuje s apstraktnog gledišta samo s obzirom na težinu djela.

Uz sve navedeno, ESLJP utvrđuje i kako suprotno zahtjevu članka 5. stavka 3. Konvencije vlasti nisu razmotrile alternativne načine jamstva okrivljenikova pojavljivanja na suđenju. Tu mogućnost imale su dakako i po nacionalnom pravu, preciznije članku 90. ZKP, koji propisuje preventivne mjere osigurava pravilno vođenje kaznenog postupka.

4.3. Perica oreb protiv hrvatske, zahtjev br. 20824/09, Presuda od 31. X. 2013. – Povreda članka 6. Stavka 2. Konvencije

U prethodno razmotrenom predmetu između ostalog je utvrđena i povreda podnositeljeve presumpcije nevinosti. U tom je slučaju ta povreda nastupila izjavom javnih dužnosnika i nije neposredno utjecala na pritvor podnositelja zahtjeva. Ipak, povreda presumpcije nevinosti okrivljenika može biti počinjena i odlukom suda pa takva itekako može utjecati i na određivanje ili produljenje njegova pritvora. Perica Oreb protiv Hrvatske nameće se kao reprezentativna, a i relativno „svježa“ presuda te je u njoj, uz povredu članka 6. stavka 2., utvrđena i povreda članka 5. stavka 3. i 4. Konvencije.

a) *Činjenični opis.* Podnositelj zahtjeva Perica Oreb (u daljnjem tekstu P.O.) prigovorio je na temelju članka 6. stavka 2. Konvencije da mu nacionalni sudovi povređuju presumpciju nevinosti jer u svojim rješenjima kojima se određuje i produljuje pritvor iznose kao činjenicu da se on aktivno i učestalo bavi prodajom opojnih droga. Tako zbog iteracijske opasnosti sudovi navode i kako je P.O. već osuđivan zbog istog kaznenog djela, iako protiv njega ne postoje pravomoćne presude u kojoj je za to kazneno djelo osuđen. Jednako tako kao čimbenik za procjenu iteracijske opasnosti uzimaju i činjenicu da se protiv P.O. paralelno vode drugi kazneni postupci, što zapravo predstavlja impliciranje krivnje u tim postupcima (§138). Tvrdnja je Vlade pritom, da su navodi protiv P.O. uzimani kao osnovana sumnja, a ne kao utvrđene činjenice.

b) *Analiza presude.* ESLJP uočava i prihvaća kako su nacionalni sudovi pozivajući se na optužnicu zapravo upućivali na postojanje osnovane sumnje da je P.O. počinio kaznena djela za koja mu se sudi. Za ESLJP to nije proglašavanje P.O. krivim za kaznena djela u drugim postupcima za koja mu se još sudi i nije suprotno objašnjenom načelu po kojem sudsko rješenje ne smije odražavati mišljenje da je okrivljenik kriv. Postojanje optužnice u paralelnom postupku je činjenica po sebi i upućivanje na nju kao na razlog za osnovanu sumnju ne može se izjednačiti s presumiranjem krivnje. Kada bi primjerice, kao u predmetu Hajnal protiv Srbije⁵⁶, upućivanje na optužnicu u paralelnom postupku služilo kao otegotna okolnost pri odmjeravanju kazne, tada bi se zapravo presumirala krivnja u tim drugim postupcima.⁵⁷ To ovdje nije slučaj jer se ne presumira ishod kaznenog postupka pa se, kako Vlada i tvrdi, navodi protiv P.O. tretiraju kao osnovana sumnja, a ne

⁵⁶ Hajnal protiv Srbije od 19. V. 2012.

⁵⁷ Opširnije v. Pajčić, M., Valković, L.; *Presude Europskog suda za ljudska prava protiv Republike Hrvatske zbog povrede prava na pravično suđenje (članak 6. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda)*; HLJKPP (Zagreb), vol. 19, broj 2/2012, str. 776

kao utvrđene činjenice. Ipak, to nije slučaj s drugim, ponovljenim navodima nacionalnih sudova o iteracijskoj opasnosti zbog toga što je već osuđivan za slična kaznena djela. Oni se pritom ne pozivaju na specifične presude pa je očigledno da se referiraju na paralelne postupke koji se vode protiv P.O., a u jednom od kojih je P.O. nepravomoćno osuđen. Takve izjave suda očigledno nisu u skladu s navedenim načelom da članak 6. stavak 2. uređuje kazneni postupak u cijelosti i da se presumpcija nevinosti ne može prestati primjenjivati dok su u tijeku žalbeni postupci (v. supra). Ovo je zato, kao što je oprimjereno predmetom Hajnal protiv Srbije, presumiranje krivnje P.O. u paralelnim kaznenim postupcima koji se protiv njega vode. ESLJP logično smatra da se kao razlog određivanja pritvora na osnovi toga što je netko prethodno osuđivan može uzeti samo formalno utvrđenje prethodnog kaznenog djela, odnosno pravomoćna presuda (§147). Dakle, s obzirom da su nacionalni sudovi paralelne postupke u tijeku uzimali kao znak „nedostatka usklađenosti životnog stila okrivljenog sa zakonima“ oni su počinili povredu prava P.O. da se u tim postupcima smatra nevinim.

4.4. Getoš Magdić protiv Hrvatske, Zahtjev br. 56305/08, Presuda od 2.XII.2010. – Povreda članka 5. Stavka 4. Konvencije

Možda i najveća boljka, s obzirom na broj predmeta u kojima je Hrvatska s obzirom na nj „dobila po prstima“, jest upravo članak 5. stavak 4. U glavnoj se ulozi u principu uvijek nalazi Ustavni sud Republike Hrvatske i zanimljivo je kako nitko zbog toga nije pozvan na odgovornost, a nikakva promjena u tom pogledu nije inicirana. Kako u prethodnom predmetu Perica Oreb protiv Hrvatske, tako je i u ovom predmetu, Getoš Magdić protiv Hrvatske, utvrđena povreda prava na ocjenu zakonitosti pritvora pred Ustavnim sudom. Slučaj Getoš Magdić pritom je odabran kao medijski eksponiran slučaj, ali uz njega i slučaj Oreb, povreda članka 5. stavka 4. utvrđena je i u predmetima Peša, Šebalj, Trifković, Bernobić, Krnjak, Osmanović, itd., a u svima na, bizarno ili smiješno, kako kome drago, jednak način.

a) *Činjenični opis.* Podnositeljica zahtjeva Gordana Getoš Magdić na temelju članka 5. stavka 4. prigovara da postupak povodom žalbi o određivanju pritvora protiv nje nije udovoljio zahtjevima Konvencije s obzirom da je Ustavni sud njezinu ustavnu tužbu protiv odluka Županijskog suda u Zagrebu i Vrhovnog suda odbacio kao nedopuštenu s osnove što je u međuvremenu donesena nova odluka kojom je njen pritvor produljen. Argumenti Vlade u ovom su slučaju u najmanju ruku dvojbeni. Naime, zastupnica Hrvatske Štefica Stažnik navodi kako „*zahtjevi članka 5. stavka 4. u Hrvatskoj su zadovoljeni sudskom zaštitom od strane nižih sudova, do uključno Vrhovnog suda, i ne mogu ići tako daleko da budu primjenjivi na postupak po ustavnoj tužbi.*“

b) *Analiza presude.* ESLJP na temelju domaćeg prava, preciznije ZKP, nalazi da nakon podizanja optužnice pritvor mora biti podvrgnut sudskom preispitivanju svaka 2 mjeseca. Utvrđuje kako su sudovi povremeno i automatski preispitali pritvor, dali obrazloženje za njegovo produljenje, a Getoš Magdić je svaki puta mogla podnijeti žalbu Vrhovnom sudu kao i ustavnu tužbu. No u činjeničnom opisu dana praksa Ustavnog suda, koja se u konačnici može svesti na čekanje da bude doneseno drugo rješenje o produljenju pritvora prije donošenja presude po ustavnoj tužbi, nikako nije sukladna zahtjevu odnosno načelu po kojem u sustavu koji država dobrovoljno uspostavi, pritvorenicima u žalbenom postupku moraju biti dana ista jamstva kao i u prvom stupnju, a korištenje tog pravnog sredstva mora biti realno moguće. Takvim postupanjem Ustavnog suda nije dakle omogućeno ostvarivanje načela pravilnog i smislenog funkcioniranja sustava za preispitivanje pritvora. Objasnjeno je kako se isto primjenjuje i u sustavu koji predviđa ustavnu tužbu protiv odluka o pritvoru (v. supra).

c) U okviru članka 5. stavka 4. ukratko se valja osvrnuti na presudu Osmanović protiv Hrvatske gdje se ista situacija kao i u slučaju Getoš Magdić odvila u prekršajnom postupku. Tamo je kao razlog odbacivanja ustavne tužbe navedena činjenica da je pritvorenik, koji je u pritvoru u okviru prekršajnog postupka proveo 8 dana) u međuvremenu pušten. Ovaj se slučaj razlikuje po tome što je Ustavni sud odlučivao o tužbi nakon što je podnositelj pušten na slobodu. Ali ESLJP je već utvrdio da i bivši pritvorenik može imati pravni interes za ispitivanje zakonitosti svojeg pritvora, čak i nakon puštanja, jer se npr. može pojaviti pitanje provedivosti prava na naknadu štete.⁵⁸ Zato je Ustavni sud odbacujući tužbu lišio istu ikakvog potencijalnog daljnjeg učinka.

4.5. Šebalj protiv Hrvatske, zahtjev br. 4429/09, Presuda od 28.Vi.2011. – Povreda članka 5. Stavka 1. Konvencije

Jedan od predmeta navedenih u razmatanju povreda prava na ocjenu zakonitosti pritvora bio je i Šebalj protiv Hrvatske. Uz tu, pritom su utvrđene i povrede članka 6. stavka 1. i 3., ali one nisu vezane uz pritvor. Ključna povreda utvrđena u ovoj presudi jest povreda članka 5. stavka 1. zbog zadržavanja u pritvoru nakon što je isteklo zakonom propisano maksimalno trajanje pritvora, a na temelju odluke donesene u drugom kaznenom postupku i to bez temelja na određenim zakonskim odredbama ili sudskoj praksi.

a) *Činjenični opis*. Podnositelj zahtjeva Zoran Šebalj (u daljnjem tekstu Z.Š.) prigovara temeljem članka 5. stavka 1. Konvencije da je njegov pritvor nakon 19. lipnja 2008. kada je istekao zakonski rok za najdulje trajanja njegova pritvora, nezakonito i proizvoljno produljivan. Prigovara jer smatra da se pritvor protiv njega određen u paralelnim postupcima treba gledati u cjelini. Vlada pak tvrdi da je pritvor čiji je maksimalni zakonski rok istekao 19. lipnja 2008. određen u vezi s jednim od dva paralelna kaznena postupka, nakon čega je naloženo puštanje Z.Š., ali je on u pritvoru ostao na temelju rješenja o određivanju pritvora izdanog u vezi s drugim od dva paralelna kaznena postupka, u odnosu na koje maksimalni zakonski rok još nije istekao (§182).

b) *Analiza presude*. Z.Š. prigovara zbog nepoštivanja načela zabrane arbitrarnosti u određivanju i produljivanju pritvora, koje smo odredili kao ključno u članku 5. stavku 1. (v. supra). U presudi nalazimo četiri ključna datuma: 20.11.2006. kada je doneseno rješenje o određivanju pritvora u prvom od dva paralelna postupka, ali koje nije provedeno. Zatim je 19.6.2007. Z.Š. uhićen u vezi s drugim od dva paralelna postupka i istog je dana doneseno drugo rješenje o određivanju pritvora. Za godinu dana, 19.6.2008. ističe zakonski rok za maksimalno trajanje pritvora određenog u drugom postupku, međutim Z.Š. nije pušten na slobodu već je u pritvoru zadržan na temelju rješenja od 20.11.2006. i to do 10.3.2009. Pitanje koje se u ovom slučaju postavlja jest, je li pritvor nakon 19.6.2008. nezakonit? Preformulirat ću pitanje pa nam se ovdje zapravo valja zapitati, jesu li rokovi maksimalnog trajanja istražnog zatvora određeni u odnosu na jedan predmet ili, bez obzira na broj kaznenih predmeta, protiv jednog okrivljenika. ESLJP u svojoj analizi i presudi utvrđuje da nacionalni ZKP sadrži uređenje najduljeg mogućeg trajanja pritvora za pojedina kaznena djela, ovisno o predviđenom okviru kazne, ali nikako nije uređeno najdulje moguće trajanje pritvora na osnovi rješenja o određivanju pritvora donesenim u paralelnim postupcima. ESLJP od Vlade je tražio dostavu eventualne prakse VSRH, no zastupnica Hrvatske je ne dostavivši apsolutno nikakav materijal samo dodatno „potjerala vodu na mlin“ Z.Š. ESLJP tako logično zaključuje da „nepostojanje bilo kakvog zakonskog uređenja takve situacije ni bilo kakve mjerodavne prakse hrvatskog Vrhovnog suda ostavlja otvorenom mogućnost da se zaobiđe primjenjivo zakonodavstvo o najduljim mogućim zakonskim rokovima pritvora.“ (§196) Jasno je da će u takvoj situaciji ESLJP utvrditi neusklađenost s načelom zabrane

⁵⁸ Op. cit. (bilj. 4), str. 199

arbitrarnosti (v. supra). Tako je sud zbog suprotnosti objašnjenom standardu zakonitosti i protivnosti vladavini prava, a s obzirom na nepostojanje konkretne zakonske odredbe ili sudske prakse, ovakvo produljivanje pritvora ocijenio nezakonitim i utvrdio povredu Konvencije.

5. PROBLEMI I (IZOSTANAK) RJEŠENJA

Međunarodni standardi o ljudskim pravima nemaju u svim državama obvezujući pravni učinak. Uz takvo zapažanje zanimljivo je mišljenje Johna Vervaelea izneseno 2008. godine prema kojem se u Hrvatskoj standardi ljudskih prava nalaze negdje između zakona i Ustava.⁵⁹ Gledajući s vremenskim odmakom od sada već sedam godina mišljenja sam kako ta rečenica praktički više i nije aktualna jer u Hrvatskoj postoji osjetna tendencija da se standardi ESLJP i Konvencije uzdignu upravo na ustavnu razinu. To se očitava ponajprije kroz odluke i ponašanje Ustavnog suda RH, koji ocjenjujući ustavnost ZKP otvoreno ispituje njegovu suglasnost s Konvencijom i to ponajviše izučavajući praksu ESLJP. Takva je tendencija očita i u spomenutom zahtjevu konstitucionalizacije kaznenog postupka. U takvim okolnostima iznimno je zabrinjavajuće ono što Đurđević sistematizira kao izostanak sustavne kontrole sukladnosti zakonodavstva s Konvencijom, neprovođenje edukacije pravosudnih djelatnika o ustavnom i konvencijskom pravu i praksi, a nije uspostavljena niti profesionalna odgovornost sudaca, odvjetnika, državnih odvjetnika i policijskih službenika zbog povreda Konvencije.⁶⁰

Ustavni sud je odlukom od 19. srpnja 2012. utvrdio neustavnost i nesuglasnost s Konvencijom cijelog ZKP utvrdivši postojanje strukturalnih te načelnih manjkavosti kaznenog postupka.⁶¹ Tako su kao temeljni ciljevi reforme ZKP iz 2013. postavljeni rekonstrukcija, judicijalizacija, konstitucionalizacija i europeizacija hrvatskog kaznenog postupka, a u prilog svemu do sad izrečenome valja istaknuti kako su pritom u Smjernicama Ministarstva pravosuđa u normativni okvir reforme ugrađene i sve presude ESLJP protiv RH kao i druge kaznenoproceno relevantne odluke tog suda.⁶²

ESLJP je nadležan tumačiti Konvenciju i utvrditi postojanje povreda Konvencijom zajamčenih prava, ali on sam ne izvršava svoje odredbe pa tako postoje tri vrste mjera koje države stranke mogu poduzeti u okviru svoje obveze izvršenja konačnih presuda ESLJP: isplata pravične naknade dosuđene po članku 41. Konvencije, poduzimanje pojedinačnih mjera i poduzimanje općih mjera.⁶³ Uz pravične naknade koje su u pravilu novčane i posebne mjere čiji je cilj povrat u prijašnje stanje, zapravo su najsloženije i najproblematičnije (op.a. ali i najvažnije?) opće mjere koje se „*poduzimaju kako bi se spriječile nove povrede istovjetne onima koje su utvrđene ili kako bi se okončale trajne povrede*“.⁶⁴ Kada istaknemo da se u presudama protiv Hrvatske, pa tako i u onim vezanima uz pritvor, te mjere ograničavaju na isplatu naknade, ne čudi postojanje velike boljke, a to je ponavljanje istovjetnih povreda. Tako smo već istaknuli članak 5. stavak 4. Konvencije kao slabu točku Hrvatske pred ESLJP gdje je u nizu pritvorskih slučajeva, kolokvijalno rečeno, „dobila po prstima“,

⁵⁹ Vervaele, J.; *Posebne postupovne mjere i poštovanje ljudskih prava*; HLJKPP (Zagreb), vol. 16, broj 2/2009, str. 919

⁶⁰ Đurđević, Z.; op. cit. (bilj. 11); str. 322

⁶¹ Đurđević, Z.; op. cit. (bilj. 10); str. 437

⁶² Đurđević, Z.; *Rekonstrukcija, judicijalizacija, konstitucionalizacija, europeizacija hrvatskog kaznenog postupka V. novelom ZKP/08; Prvi dio?*; HLJKPP (Zagreb), vol. 20, broj 2/2013, str. 317

⁶³ Burić, Z.; op. cit. (bilj. 53); str. 112

⁶⁴ Ibid. str. 113

ali ništa nije naučila. No nije samo taj stavak problematičan, već valja govoriti i o stavku 5. istog članka gdje smo u nizu predmeta (Peša, Dervishi, Trifković, Oreb, Orban,...) dobili „packe“ zbog trajanja pritvora.

Spomenuo sam izostanak profesionalne odgovornosti zbog povreda Konvencije. Dakako da je možda neopravdano koga pozivati na odgovornost bez prethodne izobrazbe o relevantnom pitanju, ali u ovom slučaju mišljenja sam kako izobrazba bez postojanja odgovornosti ne ide – odgovornost bez izobrazbe nije racionalna, ali izobrazba bez odgovornosti bila bi relativizirana. Na žalost sustava koji tendira biti statičan, na dosadašnji način nije moguće zadovoljiti zahtjeve itekako dinamičnog konvencijskog prava. Teško je zamisliti da bi, kada bi postojala odgovornost za povredu Konvencije, bilo moguće raditi iste povrede kako je to gore opisano i time izravno koštati državu proračunskog novca. Teško je zamisliti i da bi se toleriralo mediokritetsko postupanje bez potrebnih analiza i ispitivanje situacije kakvim je u slučaju Gladović protiv Hrvatske ESLJP ocijenio ponašanje domaćeg suda.

S druge strane, sama izobrazba omogućila bi pravosudnim djelatnicima preveniranje grešaka poput one opisane u slučaju Oreb. Sudac (kazneni sudac) upoznat s praksom ESLJP u takvom bi slučaju znao sve o mogućnostima upućivanja na nepravomoćne presude jer bi zasigurno bio upoznat s temeljnim slučajevima poput opisanog Hajnal protiv Srbije, a koji su, iako ne protiv Hrvatske, zbog kako je rečeno općeprihvaćenog učinka *erga omnes*, itekako relevantni za uspješno vođenje kaznenog postupka po domaćem pravu.

Jedan od problema na koji se u stručnoj literaturi konkretno ukazuje, a vezano uz istražni zatvor i novi ZKP jest članak 123. stavak 1. koji određuje opći uvjet za određivanje istražnog zatvora, a to je postojanje osnovane sumnje da je određena osoba počinila kazneno djelo. Josipović ukazuje na problematičnost takvog određenja s obzirom da se istražni zatvor određuje i u istrazi, a temelj za vođenje istrage je postojanje osnova sumnje.⁶⁵ Postavljaju se stoga dva pitanja: ako postoji osnovana sumnja, zašto uopće voditi istragu, a ne odmah optužiti, te na temelju čega će sudac istrage zaključiti da postoji osnovana sumnja ako takav nivo sumnje nema državni odvjetnik koji odlučuje o vođenju istrage?⁶⁶ Takva situacija rađa nekolicinu problema, ali iščitavajući Konvenciju, očito se da se otvara pitanje preciznosti zakona, predvidljivosti u pogledu posljedice, a time i pitanje zabrane arbitrarnosti u određivanju i produljivanju pritvora utemeljenog u članku 5. stavku 1. Konvencije.⁶⁷

Od konkretnih problema valja ukazati i na problem postojanja više rješenja o određivanju pritvora/istražnog zatvora u paralelnim postupcima. Zasada je Vrhovni sud zauzeo stajalište po kojem ne mogu procesnopravno egzistirati dva rješenja o određivanju odnosno produljivanju pritvora protiv istog optuženika.⁶⁸ Ako sud utvrdi da je protiv okrivljenika već određen pritvor u drugom predmetu, ne smije donijeti još jedno rješenje o određivanju pritvora, a kad u povodu prijedloga za ukidanje pritvora ili žalbe na rješenje o pritvoru utvrdi postojanje drugih rješenja o određivanju ili produljenju pritvora, ostavlja na snazi jedno rješenje, a ostala ukida.⁶⁹ Ipak, ukidanje se ne odvija automatski niti *ex officio* već u povodu prijedloga za ukidanje ili žalbe protiv rješenja o određivanju ili produljenju pritvora.⁷⁰ S obzi-

⁶⁵ Josipović, I.; op. cit. (bilj. 7); str. 932

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ Horvat, L., Drenški Lasan, V.; op. cit. (bilj. 9); str. 589

⁶⁸ VSRH II Kž 48/1997-3; VSRH II Kž 70/1993-3; VSRH II Kž 381/01-3; VSRH II Kž 578/04-5

⁶⁹ Đurđević, Z., Tripalo, D.; cit., str. 591

⁷⁰ Ibid. str. 592

rom na iznimnu važnost ovog pitanja, a i mogućnost povrede, prije svega članka 5. stavka 1. Konvencije, kao i u slučaju Šebalj, ostaje dojam kako bi njegovo uređenje zasigurno trebalo ugraditi u preciznu odredbu ZKP čime bi se zatvorila vrata svakoj arbitrarnosti.

Jedan je od problema i pitanje zastupanja Hrvatske pred ESLJP. Hrvatsku, tj. Vladu pred ESLJP zastupa njezina zastupnica, koju dužnost trenutno obnaša Štefica Stažnik i bila je zastupnica Hrvatske u svim predmetima obrađenima u ovom radu. Ne ulazeći u općenitu kvalitetu zastupanja Hrvatske, sagledavajući jedino zastupanje u predmetima vezanima uz pritvor, ističu se pojedine situacije u kojima se stječe dojam da je bila moguća i kvalitetnija reakcija. U nizu predmeta vezanih uz preispitivanje zakonitosti pritvora korišten je sličan (op.a. isti), u najmanju ruku dvojben argument. Naime, prema zastupnici Ustavni sud nije „sud“ u smislu te riječi pa se na njega ne mogu odnositi pravila propisana domaćim zakonima koja se odnose na sudove redovitog postupka uključujući Vrhovni sud koji su zapravo nadležni preispitivati zakonitost pritvora. Taj se argument nije mijenjao čak i nakon uzastopnih presuda kojima je taj argument odbačen kao iracionalan s obzirom da, kao što je rečeno, sustav zaštite koji je država dobrovoljno stvorila treba ustrojiti tako da jamči stvarna i ostvariva prava. Nadalje, u analiziranom slučaju Šebalj izostala je reakcija na zahtjev ESLJP da se dostavi praksa Vrhovnog suda vezana uz postojanje više rješenja o određivanju pritvora u paralelnim postupcima. S obzirom da u tom slučaju ne postoji adekvatna praksa moglo se razmišljati i o argumentu kako je upravo taj slučaj začetnik prakse. U predmetu Gladović Vlada tvrdi kako je podnositelj zahtjeva otprije označen kao problematičan i ovisnik o opojnim drogama. Zbog toga se dovodi u pitanje pouzdanost njegova navoda o zlostavljanju pritvorskih čuvara. No čitajući Konvenciju, procesni aspekt članka 3. traži od države, kako je i objašnjeno, da osigura pritvorenikov tjelesni integritet. Tako je na Vladi teret dokazivanja da pribjegavanje sili nije bilo pretjerano pa je deplasirano očekivati od podnositelja zahtjeva da dokazuje suprotno. Kako je u ostatku tvrdnje Vlade samo navedeno isto što i u izvještaju pritvorskih čuvara, a to je da je sila upotrijebljena kako bi se spriječio napad na pritvorskog čuvara, dok se postojanje drugih elemenata adekvatne istrage ili drugih svjedoka ne navodi, zasigurno se postavlja pitanje opravdanosti pristupa zastupnice.

6. ZAKLJUČAK

Republika Hrvatska u predmetima vezanim uz pritvor kroz godine je uspjela obuhvatiti široki spektar povreda konvencijskog prava. Uz „očekivane“ povrede iz članka 5. Konvencije i njegovih stavaka 1., 3. i 4. koji se odnose upravo na pravo na slobodu i sigurnost i zaštitu tog prava, u nekolicini predmeta vezanih uz pritvor povrede su utemeljene i na povredi zabrane mučenja (članak 3. Konvencije) i povredi presumpcije nevinosti (članak 6. stavak 2. Konvencije).

S obzirom na praktični *erga omnes* učinak presuda ESLJP, Hrvatska bi najbolje lekcije mogla i trebala izvući iz presuda zbog povrede konvencijskog prava protiv drugih država. Tako bi se sustavnim praćenjem prakse i judikature ESLJP, ali i upoznavanjem sa samom Konvencijom dio pravnog sustava koji uređuje pritvor mogao u potpunosti prilagoditi međunarodnim standardima ljudskih prava. Na taj bi se način omogućila prevencija presuda poput Oreb protiv Hrvatske.

Kada nije moguće učiti na tuđim greškama, onda valja paziti da ne ponavljamo vlastite već da poučke izvlačimo iz njih. Tako bi nakon utvrđenja povrede valjalo uz isplatu naknade podnositelju zahtjeva i posebnu mjeru s ciljem restitucije, trebalo poduzeti i opće mjere koje bi za cilj imale usuglašavanje problematičnog dijela domaćeg kaznenoprocesnog prava s Konvencijom. Situacije u kojima Hrvatska zbog identične povrede kroz niz godina gubi presude pred ESLJP ocjenjujem apsolutno nedopustivim, a izostanak reakcije na ta-

kve slučajeve, poput opisanog prava na ispitivanje zakonitosti pritvora iz članka 5. stavka 4. Konvencije, nevjerojatan je koliko je i ta reakcija istinski potrebna.

Reformski zahtjevi koji se postavljaju pred zakonodavca pozitivni su i ohrabrujući. Europeizacija i konstitucionalizacija hrvatskog kaznenog postupka zasigurno bi uvelike doprinijela, ako bi se adekvatno i suštinski provela, smanjenju broja presuda koje vezano uz pritvor Hrvatska gubi pred ESLJP. Rijetke su presude, pa tako i ove analizirane u radu, za koje se može reći da su univerzalne i da se problem identificiran u njima nije mogao prevenirati. U tom procesu zakonodavcu bi se valjalo uz prihvaćanje postojećih rješenja okrenuti analizi presuda ESLJP, ali i domaćoj stručnoj literaturi koja prilično precizno ukazuje na goruće probleme.

Why does the Republic of Croatia lose cases in front of the European Court of Human Rights related to pre-trial detention/remand?

Summary

After Croatia had signed European Convention on Human Rights in 1996, it entered into force in 1997. According to the Croatian Constitution, it is a part of the Croatian internal legal order, and by its legal effect it is above the law. Not only the Convention, but also the interpretation of its norms by the European Court of Human Rights is relevant. Therefore, case law of the European Court of Human Rights is one of the key factors in development of the criminal legislation and judicial proceeding. The purpose of this paper is to highlight and analyze the judgements of the Court against the Republic of Croatia, related to pre-trial detention / remand, i.e. illegality of remand, violation of the right to control its adequacy, inhumane or degrading treatment of the detainees, deprivation of the right to a fair trial etc. After the explication of the obligations of the legislator set by the Convention, the submission of the application to the European Court of Human Rights is briefly explained. The central part of the paper focuses on presenting some of the basic and fundamental principles of the Convention, that are key to understand the institute of remand and the Court's judgements and interpretations. It is analyzed how are these basic principles applied to the facts in some particular cases in which the Republic of Croatia was sued. In the end, this paper aims to present what has already been done, what should have been done and what should be done in order to comply with the Convention, and also what is the role of the representative of the Republic of Croatia before the European Court of Human Rights.

Keywords: European Court of Human Rights, European Convention on Human Rights, Pre-trial Detention, Remand