



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

EUROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

DRUGI ODJEL

PREDMET MATANOVIĆ protiv HRVATSKE

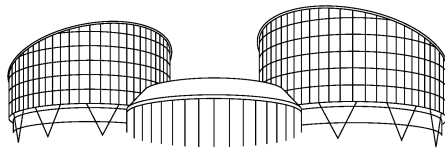
(Zahtjev br. 2742/12)

PRESUDA

STRASBOURG

4. travnja 2017.

Ova će presuda postati konačna pod okolnostima utvrđenima u članku 44. stavku 2. Konvencije. Može biti podvrgnuta uredničkim izmjenama.



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

EUROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

U predmetu Matanović protiv Hrvatske,

Europski sud za ljudska prava (Drugi odjel), zasjedajući u Vijeću u sastavu:

Işıl Karakaş, *predsjednica*,
Julia Laffranque,
Paul Lemmens,
Valeriu Griţco,
Ksenija Turković,
Stéphanie Mourou-Vikström,
Georges Ravarani, *suci*,

i Stanley Naismith, *Tajnik odjela*,

nakon vijećanja zatvorenog za javnost 21. veljače 2017. godine,
donosi sljedeću presudu koja je usvojena navedenog datuma:

POSTUPAK

1. Postupak u ovome predmetu pokrenut je temeljem zahtjeva (br. 2742/12) protiv Republike Hrvatske što ga je 22. prosinca 2011. godine hrvatski državljanin g. Josip Matanović („podnositelj zahtjeva”) podnio Sudu na temelju članka 34. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda („Konvencija”).

2. Podnositelja zahtjeva zastupala je gđa I. Bojić, odvjetnica iz Zagreba. Hrvatsku Vladu („Vlada”) zastupala je njezina zastupnica gđa Š. Stažnik.

3. Podnositelj zahtjeva posebice je prigovorio da su primjenom posebnih izvida kaznenih djela, posebice tajnog nadzora nad njim od strane domaćih tijela, prekršena jamstva iz članka 8. Konvencije. Nadalje je tvrdio da ga je pouzdanik poticao da mu je protivno članku 6. stavku 1. i stavku 3. točki b. Konvencije onemogućen uvid u dokaze dobivene primjenom posebnih izvida kaznenih djela u kaznenom postupku koji se vodio protiv njega. Podnositelj zahtjeva također je tvrdio da tumačenje mjerodavnih odredaba Kaznenog zakona od strane domaćih sudova nije bilo u skladu sa zahtjevima članka 7. Konvencije.

4. Dana 29. travnja 2013. godine o prigovorima je obaviještena Vlada.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

5. Podnositelj zahtjeva rođen je 1949. godine i trenutačno služi kaznu zatvora u Lepoglavi.

A. Pozadina predmeta

6. Podnositelj zahtjeva bio je potpredsjednik Hrvatskog fonda za privatizaciju (u daljnjem tekstu: „Fond”), pravnog subjekta koji je osnovala država i koji je zadužen za provedbu privatizacije imovine u državnom vlasništvu.

7. U kolovozu i listopadu 2006. godine M.M., poduzetnik iz Rusije, obratio se Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (u daljnjem tekstu: „Državno odvjetništvo”), navodeći da je pokušavao izvršiti razna poslovna ulaganja u Hrvatskoj i da se upoznao s određenim A.P., navodno službenikom Fonda, koji mu je ponudio pomoć u provedbi projekta u državi. A.P. je zauzvrat zatražio od M.M. da uplati 2.250.000 eura (EUR) na različite bankovne račune.

8. U ožujku 2007. godine istražni sudac Županijskog suda u Zagrebu odobrio je tajni nadzor nad određenim brojem pojedinaca, uključujući A.P., u vezi sa sumnjama naprimanje mita i zlouporabu položaja i ovlasti. M.M. je dodijeljen status pouzdanika.

9. Tijekom daljnje istrage, uporabom tajnog nadzora, snimljeno je nekoliko sastanaka na kojima je M.M., uz pomoć konzultanta J.K., razgovarao s odvjetnicom, A.Pi., o mjerama koje treba poduzeti kako bi se proveo poslovni projekt u zadarskoj regiji. Tom je prilikom A.Pi. spomenula podnositelja zahtjeva kao svoju vezu u Fondu. Također je izjavila kako bi svatko trebao imati koristi u ovom poslovnom pothvatu. J.K. je također objasnio da otprije poznaje podnositelja zahtjeva i da će se uskoro održati sastanak o predmetnom ulaganju.

10. J.K. se 3. travnja 2007. godine obratio Državnom odvjetništvu tvrdeći da je bio predstavnik M.M., te da je već imao brojne kontakte s raznim službenicima u odnosu na ulaganje M.M. u Hrvatskoj. S tim u vezi, dan prije toga kontaktirao je i podnositelja zahtjeva, u svojstvu potpredsjednika Fonda, koji je navodno tražio proviziju u visini od 5 % od ukupne vrijednosti ulaganja, koja je iznosila otprilike između 23.000.000 i 25.000.000 EUR, kao pomoć u realizaciji projekta. Podnositelj zahtjeva objasnio je J.K. da bi se taj iznos trebao rasporediti na bankovne račune trojice (od pet) potpredsjednika Fonda koji bi sudjelovali u procesu donošenja odluka. J.K. je pristao biti pouzdanikom prema daljnjim uputama tijela kaznenog progona.

B. Posebni izvidi kaznenih djela

11. Državno odvjetništvo je 3. travnja 2007. godine zatražilo od istražnog suca Županijskog suda u Zagrebu da dopusti primjenu posebnih izvida kaznenih djela u odnosu na podnositelja zahtjeva, naročito nadzor i snimanje telefonskih razgovora, tajno praćenje, korištenje J.K. kao pouzdanika i provedbu simuliranog postupka kupnje.

12. Zahtjev je prihvaćen istoga dana i istražni sudac naložio je primjenu posebnih izvida kaznenih djela u odnosu na podnositelja zahtjeva. Mjerodavni dio naloga glasi:

„Zahtjev prati podnesak Odjela kriminalističke policije Ministarstva unutarnjih poslova i odgovarajuće službene zabilješke, izjave i drugi materijali.

Zahtjev je osnovan jer se predmet o kojem je riječ odnosi na kaznena djela iz članka 181. stavka 3. Zakona o kaznenom postupku, a izvidi tih kaznenih djela ne bi se mogli provesti na drugi način ili bi bili skopčani s nerazmjernim teškoćama.

Stoga su ispunjeni svi potrebni zahtjevi iz članaka 180. i 181. Zakona o kaznenom postupku i nalog se treba izdati radi pribavljanja informacija i dokaza potrebnih za kazneni predmet.”

13. U tijeku istrage istražni sudac izdao je nekoliko dodatnih naloga s istim učinkom. Održani su različiti sastanci između podnositelja zahtjeva i J.K. Na sastanku održanom 11. travnja 2007. godine J.K. je podnositelju zahtjeva dao 50.000 EUR u vezi s njegovim investicijskim projektom.

14. Na temelju zahtjeva Državnog odvjetništva, istražni sudac je 16. lipnja 2007. godine naložio ukidanje posebnih izvida kaznenih djela, navodeći da je njihova primjena polučila tražene rezultate.

C. Istraga

15. Podnositelj zahtjeva je 16. lipnja 2007. godine uhićen i pritvoren zbog sumnje da je primaomito i zloupotrijebio svoj položaj i ovlast u nekoliko privatizacijskih afera.

16. Državno odvjetništvo je 18. lipnja 2007. godine istražnom sucu prosljedilo 288 CD snimaka dobivenih tajnim nadzorom, a 19. lipnja 2007. godine prosljedilo je još trideset i šest CD i dvadeset DVD snimaka.

17. Državno odvjetništvo je 19. lipnja 2007. godine zatražilo od istražnog suca Županijskog suda u Zagrebu da otvori istragu u odnosu na podnositelja zahtjeva i sedam drugih osoba zbog sumnje na uzimanje mita i davanje mita u vezi s nekoliko investicijskih projekata u Hrvatskoj, uključujući investicijski projekt u zadarskoj regiji (vidjeti odlomke 9. i 10. gore).

18. U svojem zahtjevu za istragu Državno odvjetništvo se pozvalo na rezultate posebnih izvida kaznenih djela koji ukazuju na to da je podnositelj zahtjeva, u svojstvu potpredsjednika Fonda, zatražio mito kako bi podržao M.M.-ov investicijski projekt u zadarskoj regiji. Posebice, tvrdilo se da je

zatražio mito u iznosu od 220.000 EUR i 5 % od ukupne investicije, što je iznosilo 1.700.000 EUR. Snimke tajnog nadzora pokazale su da je ovaj ugovor prvi put zaključen 11. travnja 2007. godine kada je J.K., u svojstvu predstavnika M.M., platio podnositelju zahtjeva iznos od 50.000 EUR, a zatim 24. travnja 2007. godine kada je J.K. položio još 150.000 EUR u korist podnositelja zahtjeva u sef javnog bilježnika. Državno odvjetništvo također je navelo da je podnositelj zahtjeva organizirao podmićivanje predsjednika Fonda u odnosu na ulaganje u zadarsku regiju, te je dogovorio daljnje primanje mita s J.K. u vezi s još jednim investicijskim projektom koji se odnosi na privatizaciju hotela Ž. i P.

19. Kada je ispitan u vezi s optužbama za koje ga se tereti, podnositelj zahtjeva odlučio se braniti šutnjom i odbio je dati iskaz. Na temelju raspoloživih dokaza istražni je sudac prihvatio zahtjev Državnog odvjetništva i otvorio istragu.

20. U međuvremenu, 20. lipnja 2007. godine, Državno odvjetništvo prosljedilo je 191 CD snimaka istražnom sucu. Također je prosljedilo dodatnih devedeset i osam CD snimaka istražnom sucu koje sadrže tajni nadzor nad pojedincima u odnosu na koje u to vrijeme nije otvorena istraga.

21. Istražni sudac nadležan za nadzor posebnih izvida kaznenih djela je 21. lipnja 2007. godine prosljedio istražnom sucu koji je provodio istragu 191 CD snimaka i mjerodavna izvješća o tajnom nadzoru nad osumnjičenicima i pouzdanicima M.M. i J.K.

22. Podnositelj zahtjeva je 26. srpnja 2007. godine zatražio pristup i dostavu kopija CD i DVD snimaka tajnog nadzora.

23. Istražni sudac koji je vodio istragu zatražio je izvješće vještaka za telekomunikacije, uključujući transkripte odgovarajućih snimaka tajnog nadzora. Njih je izradio M.Đ., vještak za telekomunikacije. Dopisom od 30. studenoga 2007. godine M.Đ. je vratio devedeset i osam snimki tajnog nadzora u predmet koje nisu sadržavale komunikaciju osumnjičenika u odnosu na koje je otvorena istraga.

24. Tijekom istrage istražni sudac odobrio je brojne mjere pretraživanja i zapljene i ispitao brojne svjedoke u vezi s kaznenim djelima za koja su podnositelj zahtjeva i drugi osumnjičenici bili optuženi.

25. Kada je istražni sudac ispitivao M.M. kao svjedoka, on je objasnio da mu je J.K. ponudio usluge svojeg društva kako bi mu pomogao oko poslovne investicije u Hrvatskoj. Posebice, J.K. je objasnio da je znao kako kontaktirati nadležne državne institucije i kako bi se to moglo učiniti na zakonit način. Ubrzo nakon toga poslali su pismo namjere Fondu o ulaganju M.M., ali nisu dobili odgovor. J.K. je tada kontaktirao podnositelja zahtjeva, koji je bio njegov kolega na sveučilištu, te je s njim dogovorio sastanak u Fondu. M.M. je također objasnio da je J.K. bio taj koji je ponovno bio u kontaktu s podnositeljem zahtjeva glede ulaganja u zadarskoj regiji.

26. Istražni sudac također je ispitao J.K., ali on nije mogao dati iskaz zbog svog zdravstvenog stanja i hospitalizacije.

27. Na temelju rezultata istrage, istražni sudac je dvaput proširio opseg istrage na druge navodne slučajeve primanje mita i zlouporabe položaja i ovlasti od strane podnositelja zahtjeva.

28. Nakon završetka istrage, istražni je sudac proslijedio spis predmeta Državnom odvjetništvu radi donošenja daljnje ocjene i odluke.

D. Postupak po optužnici

29. Državno odvjetništvo je 12. veljače 2008. godine podiglo optužnicu pred Županijskim sudom u Zagrebu protiv podnositelja zahtjeva i devet drugih osoba zbog optužbi za primanje mita, davanje mita i zlouporabu položaja i ovlasti. Podnositelj zahtjeva optužen je u svojstvu javnog službenika po dvije točke optužnice za primanje mita i podmićivanje predsjednika Fonda u vezi s investicijskim projektom M.M. u zadarskoj regiji, po dvije točke optužnice za primanje mita za privatizaciju hotela Ž. i P. i društva P.O., te po jednoj točki optužnice za zlouporabu položaja i ovlasti u vezi s privatizacijom društva B.

30. Optužnica se temeljila na opsežnim dokazima dobivenim tijekom istrage i snimkama telefonskih razgovora podnositelja zahtjeva i tajnog nadzora nad njim dobivenih primjenom posebnih. Državno odvjetništvo navelo je određeni niz relevantnih snimaka koje je namjeravalo podnijeti kao dokaz na suđenju. Državno odvjetništvo također je zatražilo razmatranje spisa predmeta u vezi s posebnim izvidima kaznenih djela.

31. Podnositelj zahtjeva je 6. ožujka 2008. godine uložio prigovor na optužnicu, tvrdeći da je konfuzna i nepotpuna. Istaknuo je da njegov položaj u Fondu ne spada u opseg definicije „javnog službenika” iz članka 89. stavka 3. Kaznenog zakona. Nadalje je naglasio da J.K., središnja osoba u predmetu, nije bio ispitan tijekom istrage. Podnositelj zahtjeva također je tvrdio da je povrijeđeno njegovo pravo na obranu, jer obrana nije „ni vidjela ni čula” audio i video snimke na kojima se temeljila optužnica.

32. Izvanraspravno vijeće Županijskog suda u Zagrebu je 30. travnja 2008. godine vratilo optužnicu Državnom odvjetništvu zbog toga što je jedna točka optužnice, koja se odnosi na navodno sudjelovanje podnositelja zahtjeva u podmićivanju predsjednika Fonda, bila konfuzna. Stoga je uputilo Državno odvjetništvo da izmijeni optužnicu u skladu s tim nalazom. Državno odvjetništvo postupilo je po nalogu i vratilo izmijenjenu optužnicu 9. svibnja 2008. godine, nakon čega ju je potvrdio Županijski sud u Zagrebu.

33. Predsjednica sudske vijeća je 15. listopada 2008. godine razmotrila spis predmeta koji se odnosi na posebne izvide kaznenih djela. Istoga je dana odredila vještaka za telekomunikacije, M.Đ, naloživši mu da izradi transkripte relevantnih snimi koje se odnose na dva sastanka između podnositelja zahtjeva i J.K.

34. Nalog za daljnje transkripcije snimaka izdan je 24. listopada 2008. godine. To se odnosilo na snimke triju sastanaka između podnositelja zahtjeva, J.K. i nekoliko drugih osoba, te brojne telefonske razgovore i SMS poruke.

35. M.Đ. je 7. studenog 2008. godine izradio transkripte snimaka koji su navedeni u nalogu Županijskog suda u Zagrebu od 15. listopada 2008. godine (vidjeti odlomak 33. gore).

36. Prvo ročište održano je 10. studenoga 2008. godine pred Županijskim sudom u Zagrebu. Sudsko vijeće je na ročištu prosljedilo obrani nalaz i mišljenje vještaka od 7. studenoga 2008. godine (vidjeti odlomak 35. gore). Podnositelj zahtjeva izjavio je da se ne osjeća krivim za optužbe za koje ga se tereti, tvrdeći da ga je J.K., koji je bio pouzdanik, poticao na počinjenje kaznenih djela. Branitelj jednog od suoptuženika tvrdio je da obrani nisu dostavljene snimke tajnog nadzora i da su te mjere naložene suprotno zahtjevima mjerodavnog domaćeg prava. Sudsko vijeće odbilo je te tvrdnje kao neosnovane i zakazalo daljnje ispitivanje dokaza.

37. M.Đ. je 17. studenog 2008. godine izradio daljnje transkripte snimaka tajnog nadzora vezanih uz nalog Županijskog suda u Zagrebu od 24. listopada 2008. godine (vidjeti odlomak 34. gore).

38. Na raspravi održanoj 27. i 28. studenoga 2008. godine Županijski sud u Zagrebu saslušao je J.K., koji je objasnio da je zastupao ruske ulagače u Hrvatskoj zbog njihova interesa za izgradnju luksuznih vila na lokaciji nekadašnje tvornice opeke u zadarskoj regiji. Stoga je kontaktirao Fond i lokalne vlasti u Zadru kako bi se dovršila sva relevantna administrativna pitanja za ulaganje. J.K. je izjavio je da održao nekoliko sastanaka s podnositeljem zahtjeva i da je u jednom trenutku podnositelj zahtjeva zatražio mito kako bi osigurao realizaciju projekta. J.K. je to prijavio Državnom odvjetništvu i potom je pristao biti pouzdanikom. Nadalje je objasnio da je podnositelju zahtjeva dao 50.000 EUR u gotovini i da je, na zahtjev podnositelja zahtjeva, deponirao još 150.000 EUR u sef javnog bilježnika. Također je dogovoreno da J.K. plati 1.500.000 EUR po završetku projekta.

39. Županijski sud u Zagrebu je 2. prosinca 2008. godine zatražio još jedan nalaz i mišljenje vještaka M.Đ. u vezi s određenim brojem snimaka tajnog nadzora.

40. M.Đ. je 9. prosinca 2008. godine izradio daljnje transkripte snimaka tajnog nadzora iz naloga Županijskog suda u Zagrebu od 2. prosinca 2008. godine (vidjeti odlomak 39. gore).

41. Nalaz i mišljenje vještaka uručeno je obrani na ročištu održanom 10. prosinca 2008. godine. Na istom je ročištu sudsko vijeće saslušalo M.M. Objasnio je da je relevantne kontakte s podnositeljem zahtjeva dogovorio i vodio J.K. i da nije osobno sudjelovao u nezakonitim transakcijama u korist podnositelja zahtjeva.

42. Na istom su ročištu branitelji ponovili njihov zahtjev za pristup snimkama tajnog nadzora (vidjeti odlomke 31. i 36. gore). Tvrđili su da je prema dostupnim informacijama bilo ukupno 515 CD i 160 DVD snimaka koje nikada nisu dostavljene obrani. U takvim okolnostima, branitelji su tvrdili da nisu imali učinkovitu priliku da se pripreme za predmet. Također su zatražili pristup svim snimkama, budući da je bilo moguće da su neke od njih sadržavale oslobađajuće informacije koje bi obrana tada mogla podnijeti kao dokaz.

43. Sudsko vijeće odbilo je zahtjev obrane zbog toga što je vještak pravilno transkribirao snimke koje je trebalo ispitati na suđenju kao dokaz i zbog toga što su relevantni transkripti dostavljeni obrani. Prema mišljenju sudskog vijeća, to je obrani pružilo dovoljno vremena i mogućnosti da se pripremi za predmet jer je mogla uložiti sve prigovore u vezi sa snimkama nakon njihova ispitivanja na suđenju. Štoviše, sudsko vijeće istaknulo je da je jedina svrha snimaka bila da ih se ispita tijekom suđenja i da članak 155. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku, iako pruža mogućnost pristupa i kopiranja spisa predmeta, nije predviđao kopiranje CD i DVD materijala. Sudsko vijeće također je istaknulo da je obrana mogla ispitati relevantne materijale u sudnici na isti način na koji su općenito razmotrili spise predmeta.

44. Obrana je 10. prosinca 2008. godine poslala zajedničku izjavu Hrvatskoj odvjetničkoj komori, prigovorivši da nisu mogli učinkovito obavljati svoje zadaće kao branitelji jer im je uskraćen pristup snimkama tajnog nadzora. Također je tvrdila da su dokazi skriveni od obrane i da nisu mogli utvrditi mogu li pojedine snimke osloboditi njihove klijente ili su neke od njih ukazivale na nezakonitost.

45. Na ročištu održanom 11. prosinca 2008. godine sudsko vijeće utvrdilo je da je bilo ukupno 212 CD i dvadeset i sedam DVD snimaka koje su dostavljene sudu uz optužnicu protiv optuženika. Bilo je i devedeset i osam CD snimaka iz istog tajnog nadzora, ali su se odnosile na različite osobe, a ne na optuženika.

46. Dana 12. prosinca 2008. godine pred Županijskim sudom u Zagrebu održano je drugo ročište na kojem je obrana zatražila odgodu radi razmatranja spisa predmeta koji se odnosi na posebne izvide kaznenih djela. Obrana je tvrdila da željela ispitati sve okolnosti u kojima je tajni nadzor bio naložen i proveden. Sudsko vijeće odbilo je zahtjev obrane zbog toga što je spis predmeta koji se odnosi na nalog za provođenje tajnog nadzora bio uključen u spis predmeta koji se odnosi na predmetni kazneni postupak, pa ga je obrana stoga mogla razmotriti. Sudsko vijeće također je ponovilo svoje prethodne tvrdnje o razlogu odbijanja zahtjeva obrane da dobije kopije CD i DVD materijala.

47. Branitelji su 12. prosinca 2008. godine uputili dopis Županijskom sudu u Zagrebu, tražeći pristup i mogućnost ispitivanja snimaka tajnog nadzora. Naglasili su da CD i DVD materijali nikada nisu stavljeni na

raspolaganje obrani i da u sudnici nije bilo dostupnih tehničkih sredstava koja bi obrani omogućila ispitivanje snimaka. Također su istaknuli da je zbog tehničke nemogućnosti ispitivanja snimaka u sudnici praksa Županijskog suda u Zagrebu u nekoliko drugih predmeta bila kopiranje CD i DVD snimaka i slanje istih obrani. U takvim okolnostima, obrana je tvrdila da su povrijeđena prava optuženika iz Konvencije da učinkovito pripreme svoju obranu.

48. Predsjednica sudskog vijeća je 12. prosinca 2008. godine zatražila još jedan nalaz i mišljenje vještaka M.Đ. u vezi s još nekoliko snimaka tajnog nadzora.

49. Branitelj jednog od suoptuženika je 14. prosinca 2008. godine poslao dopis predsjedniku Županijskog suda u Zagrebu, navodeći da obrana nije mogla dobiti pristup i ispitati snimke tajnog nadzora ni na koji način.

50. Daljnja ročišta pred Županijskim sudom u Zagrebu održana su 15. i između 17. i 19. prosinca 2008. godine na kojima su reproducirane snimke tajnog nadzora. Podnositelj zahtjeva tvrdio je da su snimke bile nepotpune i zbunjujuće te da postojale nepodudarnosti između transkripata i snimki. On je tvrdio da njegov odvjetnik nije mogao temeljito raditi jer nije imao pristup snimkama. Glavna tužiteljica također je navela da su postojale neke nepodudarnosti između transkripata i snimki, koje je zatim pokušala razjasniti na ročištu. Raspravni sud naložio je Državnom odvjetništvu da dostavi relevantna pojašnjenja, te je također zatražio nalaz i mišljenje vještaka M.Đ. kako bi pružio objašnjenja o svojim konkretnim nalazima.

51. U međuvremenu, 18. prosinca 2008. godine, M.Đ. je izradio daljnje transkripte snimaka tajnog nadzora vezanih uz nalog Županijskog suda u Zagrebu od 12. prosinca 2008. godine (vidjeti odlomak 48. gore).

52. Predsjednica sudskog vijeća je 22. prosinca 2008. godine zatražila je još jedan nalaz i mišljenje vještaka M.Đ. u vezi s još nekoliko snimaka tajnog nadzora. Vještak je dostavio svoj dodatni nalaz i mišljenje 2. siječnja 2009. godine.

53. Na ročištima održanim između 12. i 14. siječnja 2009. godine razmotrene su dodatne snimke tajnog nadzora. Podnositelj zahtjeva tvrdio je da je bio potaknut na počinjenje kaznenih djela i da su snimke nezakoniti dokazi.

54. Daljnja ročišta pred Županijskim sudom u Zagrebu održana su između 26. i 29. siječnja; 11.-13. i 16. i 17. veljače; 4.-6. i 9.-10. ožujka 2009. godine, na kojima je sud saslušao svjedoke i pregledao dodatne snimke tajnog nadzora.

55. Podnositelj zahtjeva je 9. ožujka 2009. godine zatražio od Županijskog suda u Zagrebu ponovno ispitivanje pouzdanika J.K. i izvođenje daljnjih dokaza o njegovim aktivnostima u Fondu.

56. Dana 12. ožujka 2009. godine održano je ročište na kojem je sudsko vijeće saslušalo druge svjedoke.

57. Na ročištu održanom 16. ožujka 2009. godine Državno odvjetništvo zatražilo je da se dodatne snimke tajnog nadzora prihvate kao dokazi i ispituju. Podnositelj zahtjeva tvrdio je da su snimke nezakonito pribavljene jer je primjena mjera tajnog nadzora naložena protivno zahtjevima mjerodavnog domaćeg prava. Sudsko vijeće prihvatilo je zahtjev Državnog odvjetništva i zatražilo nalaz i mišljenje vještaka M.Đ., naloživši mu da dostavi transkripte snimaka.

58. Daljnja ročišta održana su 17., 23.-26.- i 30. ožujka 2009. godine na kojima je sudsko vijeće saslušalo nekoliko svjedoka.

59. M.Đ. je 30. ožujka 2009. godine izradio transkripte snimaka tajnog nadzora u vezi s nalogom Županijskog suda u Zagrebu od 16. ožujka 2009. godine (vidjeti odlomak 57. gore).

60. Daljnja ročišta održana su 15.-17. i 20. travnja 2009. godine na kojima je sudsko vijeće saslušalo dodatne svjedoke. Podnositelj zahtjeva tvrdio je da su početni kontakti J.K. i M.M. s Državnim odvjetništvom pokazali da su oni bili spremni djelovati kao pouzdanici i da je on bio potaknutna uključivanje u nezakonite aktivnosti. Stoga je zatražio da se dokazi dobiveni korištenjem pouzdanika isključe kao nezakonito dobiveni. Sudsko vijeće odbilo je tvrdnje podnositelja zahtjeva zbog toga što ništa nije ukazivalo na to da je bio potaknutna počinjenje kaznenih djela.

61. Na ročištima održanim između 22.-24. i 27.-28. travnja 2009. godine sudsko vijeće ispitalo je optuženika. Podnositelj zahtjeva izjavio je da ga je J.K. potaknuo da se bavi nezakonitim aktivnostima, ali je odbio odgovoriti na sva daljnja pitanja o tome.

62. Državno odvjetništvo je 29. travnja 2009. godine izmijenilo optužnicu specificirajući optužbe protiv optuženika na temelju dokaza iznesenih na suđenju. Podnositelj zahtjeva je na ročištu održanom 5. svibnja 2009. godine izjavio da se ne osjeća krivim prema izmijenjenoj optužnici. Ponovio je svoje tvrdnje da ga je J.K. poticao na počinjenje kaznenih djela, te da nije poduzeo nikakve radnje koje nije imao pravo poduzeti kao potpredsjednik Fonda.

63. Daljnja ročišta održana su između 8. i 12. veljače 2009. godine na kojima je sudsko vijeće saslušalo završne riječi stranaka.

64. Županijski sud u Zagrebu je 15. svibnja 2009. godine donio presudu kojom je utvrdio da je podnositelj zahtjeva, u svojstvu javnog službenika, kako je definirano člankom 89. stavkom 3. Kaznenog zakona, primao mito (članak 347. stavak 1. Kaznenog zakona), posredovao davanju mita (članak 348. stavak 1. Kaznenog zakona) i zloupotrijebio svoj položaj i ovlasti (članak 337. stavci 1., 3. i 4. Kaznenog zakona) u vezi s investicijskim projektom M.M. u zadarskoj regiji i privatizacijom hotela Ž. i P., te privatizacijom društva B. Sud ga je osudio na kaznu zatvora u trajanju od jedanaest godina. Istovremeno, oslobodio je podnositelja zahtjeva optužbi za uzimanje mita u vezi s privatizacijom društva P.O. (vidjeti odlomak 29. gore).

65. Županijski sud u Zagrebu objasnio je da su sve relevantne činjenice koje se tiču okolnosti predmeta pravilno utvrđene i da stoga nije bilo razloga ispitati daljnje dokaze koje je zatražio podnositelj zahtjeva.

66. Što se tiče zahtjeva obrane da joj se dostave snimke tajnog nadzora i prigovora o onemogućavanju uvida u određene snimke, Županijski sud u Zagrebu istaknuo je:

„U vezi sa snimkama za koje je [Državno odvjetništvo] zatražilo da se ispitaju na suđenju, zatražen je nalaz i mišljenje vještaka, tj. pripremljeni su transkripti koji su dostavljeni svim strankama, optuženima i njihovim odvjetnicima koji su na taj način bili u potpunosti obaviješteni o sadržaju snimaka podnesenih kao dokaza. Nadalje, ovo vijeće smatra da, u odnosu na snimke koje su trebale biti ispitane na suđenju, nije bilo prepreke za branitelje da ispitaju [te snimke] u sudnici prije početka suđenja.

S obzirom na ostale razgovore optuženika, navedene [snimke] nisu podnesene kao dokazi, ali je obrana mogla ispitati njihov sadržaj pregledom pisanih izvješća podnesenih u [spis predmeta koji se odnosi na posebne izvide kaznenih djela] nakon podizanja optužnice.

Ovo vijeće također smatra da su predmetne snimke napravljene isključivo da ih se ispita na suđenju i, da su bile dostavljene strankama sud ne bi imao nikakve pravne osnove na raspolaganju da spriječi i zabrani strankama da [ih] reproduciraju izvan sud[nice] prije nego što se ispitaju na suđenju, te [sud ne bi imao nikakvih pravnih sredstava] da spriječi moguću zlouporabu snimljenog materijala.

To se posebice odnosi na snimke koje nisu dostavljene kao dokaz; tj. [snimke] koje se odnose na druge osobe, a ne na optuženika. Budući da navedene snimke nisu dostavljene kao dokaz, zahtjev obrane da ih dobije posve je neutemeljen.

Nadalje, to je vijeće utvrdilo da ... je [sudu] dostavljeno 212 CD i dvadeset i sedam DVD snimaka, dok se preostalih devedeset i osam CD snimaka odnosi na osobe koji su bile pod tajnim nadzorom ... ali nisu bile [naknadno optužene].

...

Štoviše, kako je gore navedeno, obrana je znala za sadržaj materijala koji su podneseni kao dokaz i nije imala pravo ispitati materijale koji se ne odnose na ovaj postupak; tj. [materijale koji se odnose] na pojedince koji nisu optuženi u ovom kaznenom postupku ...

To je tako zato što je člankom 42. stavkom 7. Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta propisano da ako šest mjeseci nakon prestanka mjere tajnog nadzora nije protiv [osobe pod nadzorom] pokrenut kazneni postupak, svi podaci prikupljeni [tijekom primjene mjere] moraju biti uništeni.

Jasno je da su, budući da nije pokrenut kazneni postupak protiv tih osoba, predmetne snimke još uvijek povjerljive i da ih treba uništiti; one nisu mogle biti i nisu bile dokazi u ovom kaznenom postupku ...

Da su navedene snimke stavljene na raspolaganje obrani, to bi predstavljalo povredu gore citiranih odredaba zakona, posebice zato što [snimke predstavljaju] povjerljive materijale u vezi s osobama protiv kojih nije podignuta optužnica.

Štoviše, članak 35. Ustava Republike Hrvatske jamči poštovanje privatnog života svake osobe, a sud je dužan djelovati sukladno Ustavu Republike Hrvatske ..., stoga, da je obrani dostavio snimke koje se odnose na druge osobe ..., to bi predstavljalo povredu gore navedene odredbe Ustava Republike Hrvatske ...”

67. Što se tiče prigovora podnositelja zahtjeva o poticanjuna počinjenje kaznenih djela, Županijski sud u Zagrebu naveo je:

„... Ovo vijeće smatra da [dokazi dobiveni korištenjem pouzdanika] nisu nezakoniti dokazi jer su dobiveni na temelju naloga istražnog suca. Suština iznesenih dokaza i pregledanih snimaka ne pokazuje poticanje od strane pouzdanika ... kako je prikazano u nastavku.”

68. S obzirom na optužbe protiv podnositelja zahtjeva i dokaze dobivene uporabom pouzdanika, Županijski sud u Zagrebu opširno je ispitao snimke tajnog nadzora. Posebice je analizirao snimke koje se odnose na sastanak održan 3. travnja 2007. godine, na kojem je podnositelj zahtjeva uputio J.K. da treba položiti polog u vezi s ulaganjem i na kojem je također uvjerio J.K. da će projekt proći postupak. Tijekom razgovora podnositelj zahtjeva objasnio je J.K. da je bilo uobičajeno da se isplati naknada za lobiranje, te je dalje izjavio sljedeće:

„Međutim, za [investitora], te [stvari], te informacije, taj pristup i [mjera] koja će se poduzeti dok je projekt [u pripremi] - za to lobiranje ... to vrijedi ... onoliko koliko sam vam rekao zadnji put. I on to može učiniti, to je pedeset tisuća eura ... za njih je to za piće, za ovo društvo... To je tri ili četiri [čase] vina u usporedbi s [našim drugim mogućnostima]. Dakle to je to i tada, tada možemo uplatiti polog kako ste rekli. Nakon toga, ako odluka prođe, nešto ... mi se treba dati, to jest za njega ... recimo sto tisuća eura gore-dolje kad cijela ta stvar prođe. Jer na investiciju od dvadeset i dva milijuna eura ... da on da sto tisuća to ne bi bilo čak ni 2 % ... Bio bih pretjerano skroman ako bi to bilo tako, razumijete [sic].”

69. Podnositelj zahtjeva osporio je prvostupanjsku presudu podnošenjem žalbe Vrhovnom sudu Republike Hrvatske. Tvrdio je da je bio potican na počinjenje, te nezakonito i neopravdano stavljen pod tajni nadzor. Posebice je istaknuo da nalozi za provođenje tajnog nadzora nisu bili pravilno obrazloženi i da su izdani na temelju Zakona o kaznenom postupku, a ne na temelju Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (u daljnjem tekstu: Zakon o USKOKU-u). Također je prigovorio da relevantni dokazi nisu otkriveni obrani, te da je prvostupanjski sud pogriješio u pravnoj kvalifikaciji da njegov položaj spada pod pojam „javni službenik” iz članka 89. stavka 3. Kaznenog zakona.

70. Vrhovni sud Republike Hrvatske je 17. veljače 2010. godine ukinuo prvostupanjsku presudu u vezi s optužbama za podmićivanje predsjednika Fonda u vezi s investicijskim projektom M.M. u zadarskoj regiji i naložio ponavljanje postupka. Istodobno je potvrdio osudu podnositelja zahtjeva u vezi s optužbom za podmićivanje temeljem članka 347. stavka 1. Kaznenog zakona i zlouporabu položaja i ovlasti temeljem članka 337. stavka 4. Kaznenog zakona.

71. Što se tiče prigovora podnositelja zahtjeva o nezakonitosti mjera tajnog nadzora, Vrhovni sud Republike Hrvatske istaknuo je:

„Prva tvrdnja žalitelja da su rezultati izvidnih mjera nezakoniti dokazi radi toga što je istražni sudac odredio mjere pozivajući se na odredbe Zakona o kaznenom postupku, umjesto na odredbe [Zakona o USKOK-u] nisu prihvatljive.

Točno je da je [Zakon o USKOK-u] *lex specialis*, ali žalitelji ispuštaju iz vida da je u tom Zakonu u članku 41. stavku 1. propisano da istražni sudac može „osim mjera iz članka 180. Zakona o kaznenom postupku”, odrediti još dvije mjere koje nisu propisane u Zakonu o kaznenom postupku, a to su pružanje simuliranih poslovnih usluga i sklapanje simuliranih pravnih poslova. Posebne izvidne mjere ... koje su primijenjene u ovom predmetu ne spominju se u [Zakonu o USKOK-u] i [istražni sudac] ih je mogao naložiti jedno temeljem odredaba Zakona o kaznenom postupku. Samo da je istražni sudac naložio provođenje nekih od mjera koje su propisane u članku 41. stavku 1. [Zakona o USKOK-u] bio bi dužan primijeniti taj Zakon.

...

Daljnji prigovori žalitelja da su rezultati izvidnih mjeranezakoniti dokazi zbog toga što nalozi za izvršenje mjera koje je izdao istražni sudac, a radi se o oko trideset naloga, ne udovoljavaju pravnom standardu koji je usvojio Ustavni sud Republike Hrvatske u odluci [br. U-III-857/2008] o tome što treba sadržavati obrazloženje naloga, su također neosnovani ...

...

Po ocjeni ovog suda nedostaci u obrazloženju naloga za provođenje [tajnog nadzora] ne čine rezultat, do kojeg se došlo provođenjem mjera, nezakonitim dokazima. Naime, u članku 9. stavku 2. Zakona o kaznenom postupku zakonodavac je odredio da su nezakoniti dokazi samo oni dokazi do kojih se došlo postupanjem koje je protivno odredbama Zakona o kaznenom postupku, ako je to u [Zakonu o kaznenom postupku] izričito propisano.

U odredbi članka 182. stavka 6. Zakona o kaznenom postupku propisano je kada se dokazi pribavljeni provođenjem [tajnog nadzora] iz članka 180. Zakona o kaznenom postupku ne mogu upotrijebiti u kaznenom postupku, kada su oni postali nezakonitim dokazima, pa se kaže da su to dokazi koji su prikupljeni bez naloga istražnog suca, ili ako je [policija] postupila protivno odredbi članka 180. ili 182. stavka 2. Zakona o kaznenom postupku, ali [se to ne odnosi na] dokaze dobivene protivno odredbi članka 182. stavka 1. Zakona o kaznenom postupku u kojemu je propisano da nalog [kojim se odobravaju izvidne mjere], *inter alia*, treba sadržavati i činjenice iz kojih proizlazi potreba poduzimanja mjera, što znači da postoji osnovana sumnja da je neka osoba počinila kazneno djelo i da se izvidi ne bi mogli provesti na drugi način ili bi provođenje bilo skopčano s nerazmjernim teškoćama.

Odredba članka 182. stavka 6. Zakona o kaznenom postupku u skladu je s pravnom prirodom naloga [o posebnim izvidima]. Nalozi [koje je izdao istražni sudac] dostavljaju se podnositelju zahtjeva, državnom odvjetniku, koji ih je ovlašten zatražiti, a izvršavaju ga redarstvene vlasti. Nema pravnog lijeka [za osporavanje] tih naloga budući da [državni odvjetnik] ... nema ni pravnog interesa da ih ospori. Redarstvene vlasti stoga, pogotovo, nisu ovlaštene osporavati naloge. Prema tome, kada bi se prihvatio stav žalitelja da su nalozi za provođenje tajnog nadzora nezakoniti radi nedostataka u obrazloženju bila bi dovedena u pitanje [primjena] mjera tajnog nadzora, čak i u slučaju kada su ispunjene sve zakonske pretpostavke za provođenje mjera, koje samo nisu valjano obrazložene, što je posve neprihvatljivo.”

72. Što se tiče podnositeljevog prigovora o poticanjuna počinjenje kaznenih djela, Vrhovni sud Republike Hrvatske utvrdio je:

„Prigovore da su ... pouzdanci J.K. i M.M. poticali optuženike na izvršenje kaznenih djela ... svi su optuženici isticali tijekom prvostupanjskog postupka, a sud [prvog stupnja] je osnovano zaključio da [ovaj zahtjev] nije bio jasan iz pregledanih materijala. Sad te iste prigovore ponavljaju u žalbi optuženici Matanović, P. i Pa., a ovaj sud ocjenjuje da su ti prigovori neosnovani.

Naime, iz iskaza svjedoka M.M. i J.K. proizlazi da su postali pouzdanci nakon što su određeni optuženici od njih zahtijevali mito [za provedbu ulaganja]. [M.]M. je pristao biti pouzdanikom 2. ožujka, a J.K. 3. travnja 2007. godine. Tek nakon toga je započeo proces prikupljanja dokaza.

...

Kazneno djelo primanja mita koje je predmet ovog postupka je dovršeno [jednostavno] zahtijevanjem dara ili kakve druge koristi, a kako su svjedoci stupili u kontakt s državnim odvjetnikom tek nakon što je zahtijevano da predaju optuženicima određene iznose novca ... ne može se prihvatiti tvrdnja da su ih na to poticali.”

73. U odnosu na prigovor o onemogućavanju uvida u dokaze, Vrhovni sud Republike Hrvatske istaknuo je:

„Ne može se prihvatiti ni tvrdnja da je povrijeđeno pravo obrane time što joj se nije omogućio uvid u snimke 515 CD i 177 DVD, koji su snimljeni tijekom provođenja tajnog nadzora ...

...

Nesporno je da je sud na glavnoj raspravi održanoj 11. prosinca 2008. godine utvrdio točan broj snimki te konstatirao da je uz optužnicu u spis dostavljeno 212 CD i dvadeset sedam DVD snimki, dok je konstatirao da se u spisu [o izvidnim mjerama] nalazi još devedeset osam CD snimki koje se odnose na tajni nadzor drugih osoba koje nisu optuženici u ovom kaznenom postupku. Isto tako je nesporno da je državni odvjetnik zatražio da se osamnaest CD i dvadeset tri DVD snimki ispita kao dokaz, te da je vještak za telekomunikacije napravio transkripte tih snimki koji su zatim dostavljeni strankama. Nesporno je i da su sve te snimke preslušane i pregledane na glavnoj raspravi, da su tome bili nazočni svi optuženici i branitelji, da su postavljali primjedbe koje se odnose na sadržaj transkripata, a ne na snimljene razgovore. Valja reći da transkripti nisu dokazi na kojima se može temeljiti osuda već su samo pomoćno tehničko sredstvo. Jedinu dokazi na kojima se može temeljiti osuda su snimke u odnosu na koje nije bilo nikakvih primjedbi.

Prema tome, obrana je imala pristup svim dokazima iz tajnog nadzora, a sud im je omogućio da te dokaze komentiraju, što su žalitelji i učinili.

U pravu je, stoga, sud prvog stupnja kada navodi da je obrana upoznata sa sadržajem dokaza koji se odnose na ovaj postupak, a da nema pravo uvida u snimljeni materijal koji se ne tiče kaznenih djela i optuženika protiv kojih se vodi postupak u ovom spisu. Sud je ujedno točno ukazao na odredbu članka 42. stavka 7. Zakona o USKOK-u kojom je propisano da će se svi podaci prikupljeni tajnim nadzorom uništiti ako, u roku od šest mjeseci, protiv osoba koje se nalaze pod nadzorom nije pokrenut kazneni postupak ...

Je li državni odvjetnik, kada je radio selekciju između podataka prikupljenih tajnim nadzorom [koji se dostavljaju sudu], eliminirao neke dokaze koji bi išli u korist žaliteljima ... to ne može utjecati na zakonitost vođenja ovog postupka. Prema odredbama Zakona o kaznenom postupku državni odvjetnik predlaže sudu dokaze

kojim se utvrđuju odlučne činjenice koje se stavljaju na teret nekoj osobi, pa je time stavljen u poziciju da napravi selekciju između prikupljenih dokaza.”

74. Što se tiče prigovora podnositelja zahtjeva o pogrešnoj pravnoj kvalifikaciji njegova statusa, Vrhovni sud Republike Hrvatske primijetio je da status podnositelja zahtjeva u Fondu nije bio „javni službenik”, nego „odgovorna osoba” sukladno članku 89. stavcima 6. i 7. Kaznenog zakona. Međutim, prema stajalištu Vrhovnog suda Republike Hrvatske, to nije učinilo nezakonitom osuđujuću presudu. S tim u vezi Vrhovni sud Republike Hrvatske je objasnio:

„... [T]a pogreška nema utjecaja na pravnu kvalifikaciju kaznenog djela, jer kazneno djelo iz članka 347. stavka 1. Kaznenog zakona i članka 337. stavka 4. Kaznenog zakona čine i službene i odgovorne osobe ako poduzimaju radnje za koje je sud optuženika ... Matanovića proglasio krivim ...”

75. Podnositelj zahtjeva je 20. travnja 2010. godine podnio ustavnu tužbu Ustavnom sudu Republike Hrvatske ponovivši svoje tvrdnje o poticanjuna počinjenje kaznenih djela, nezakonitosti naloga za provođenje tajnog nadzora, nepostojanju pristupa dokazima i pogrešnoj pravnoj kvalifikaciji njegove osude. Pozvao se, između ostalog, na članak 29. stavak 1., članke 31., 35. i 36. Ustava Republike Hrvatske, te na članak 6. stavak 1. i stavak 3. točku b. te članak 8. Konvencije. Podnositelj zahtjeva također je prigovorio da su izjave raznih javnih službenika povrijedile njegovo pravo na presumpciju nevinosti.

76. Ustavni sud Republike Hrvatske je 30. lipnja 2011. godine, pozivajući se na sudsku praksu Suda u predmetu *Peša protiv Hrvatske* (br. 40523/08, 8. travnja 2010. godine), utvrdio povredu prava podnositelja zahtjeva na presumpciju nevinosti, ali je odbio njegove druge prigovore, potvrdivši nalaze i obrazloženje Vrhovnog suda Republike Hrvatske.

77. U međuvremenu, 19. rujna 2011. godine, nakon ponovnog suđenja zbog optužbi za podmićivanje predsjednika Fonda u vezi s investicijskim projektom M.M. u zadarskoj regiji (vidjeti odlomak 70. gore), Županijski sud u Zagrebu oslobodio je podnositelja zahtjeva optužbi, a tu je presudu 18. siječnja 2012. godine potvrdio Vrhovni sud Republike Hrvatske.

E. Ostale mjerodavne činjenice

78. Podnositelj zahtjeva, kojeg je zastupao I.F., odvjetnik, je 1. lipnja 2012. godine podnio Županijskom sudu u Zagrebu zahtjev za ponavljanje postupka. Posebice se pozvao na dokument koji je navodno izdalo Ministarstvo unutarnjih poslova Republike Hrvatske 3. ožujka 1993. godine, u kojem se navodi da je J.K. radio je kao policijski službenik u razdoblju između 1974. i 1993. godine. Zajedno s predmetnim dokumentom podnositelj zahtjeva podnio je pisanu izjavu od strane A.P., odvjetnice, u kojoj se navodi da je M.M. „slučajno” ostavio dokument u njezinom uredu negdje u svibnju 2007. godine. Podnositelj zahtjeva tvrdio je da to

rasvijetlilo postupke J.K., koji je djelovao kao pouzdanik u njegovu predmetu.

79. Županijski sud u Zagrebu je 24. siječnja 2014. godine odbio podnositeljev zahtjev za ponavljanje postupka zbog toga što, iako je dokument koji je dostavio podnositelj zahtjeva ukazivao na to da je J.K. radio kao policijski službenik, nije bilo sumnje da nije bio policijski službenik u vrijeme kada je djelovao kao pouzdanik u predmetu podnositelja zahtjeva. Županijski sud u Zagrebu također je smatrao kako nije bilo novih relevantnih činjenica koje bi opravdale ponavljanje postupka.

80. Podnositelj zahtjeva je 13. veljače 2014. godine podnio žalbu protiv gore navedenog rješenja Vrhovnom sudu Republike Hrvatske; čini se da je postupak još uvijek u tijeku.

II. MJERODAVNO DOMAĆE PRAVO I PRAKSA

A. Mjerodavno domaće pravo

1. *Ustav Republike Hrvatske*

81. Mjerodavne odredbe Ustava Republike Hrvatske („Narodne novine” br. 56/1990, 135/1997, 8/1998, 113/2000, 124/2000, 28/2001, 41/2001, 55/2001, 76/2010, 85/2010 i 5/2014) glase kako slijedi:

Članak 29.

„Svatko ima pravo da zakonom ustanovljeni neovisni i nepristrani sud pravično i u razumnom roku odluči o njegovim pravima i obvezama, ili o sumnji ili optužbi zbog kažnjivog djela.”

Članak 31.

„(1) Nitko ne može biti kažnjen za djelo koje prije nego je počinjeno nije bilo utvrđeno zakonom ili međunarodnim pravom kao kazneno djelo ...”

Članak 35.

„Svakom se jamči štovanje i pravna zaštita njegova osobnog i obiteljskog života, dostojanstva, ugleda i časti.”

Članak 36.

„Sloboda i tajnost dopisivanja i svih drugih oblika općenja zajamčena je i nepovrediva.

Samo se zakonom mogu propisati ograničenja nužna za zaštitu sigurnosti države ili provedbu kaznenog postupka.”

2. *Kazneni zakon*

82. Mjerodavne odredbe Kaznenog zakona („Narodne novine” br. 110/1997, 129/2000, 51/2001 i 105/2004) glase kako slijedi:

Značenje izraza u ovom Zakonu**Članak 89.**

„...“

(3) Službena osoba kad je ona označena kao počinitelj kaznenog djela je izabrani ili imenovani dužnosnik u predstavničkom tijelu, državni dužnosnik i službenik koji obavlja službene poslove u tijelima državne uprave, lokalne samouprave i uprave, jedinici lokalne samouprave, tijelima sudbene vlasti, ... , Državnom pravobraniteljstvu ... , Uredu predsjednika republike, tijelu, uredu i stručnoj službi Vlade Republike Hrvatske i Sabora Republike Hrvatske, nositelj pravosudne dužnosti, sudac Ustavnog suda Republike Hrvatske, Državni odvjetnik Republike Hrvatske i njegovi zamjenici, Državni pravobranitelj Republike Hrvatske i njegovi zamjenici, ... te javni bilježnik.

...

(7) Odgovorna osoba je smislu ovoga Zakona osoba kojoj je povjeren određeni djelokrug poslova iz područja djelovanja pravne osobe, državnog tijela i tijela lokalne samouprave i uprave i tijela lokalne samouprave.”

Zlouporaba položaja i ovlasti**Članak 337.**

„(1) Službena ili odgovorna osoba koja s ciljem da sebi ili drugome pribavi kakvu neimovinsku korist ili da drugome prouzroči kakvu štetu iskoristi svoj položaj ili ovlast, prekorači granice svoje ovlasti ili ne obavi dužnost, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do tri godine.

...

(4) Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ovoga članka pribavljena znatna imovinska korist, a počinitelj je postupao s ciljem pribavljanja takve koristi, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do deset godina.”

Primanje mita**Članak 347.**

(1) Službena ili odgovorna osoba koja zahtijeva ili primi dar ili kakvu drugu korist, ili koja primi obećanje dara ili kakve koristi da u granicama svoje ovlasti obavi službenu ili drugu radnju koju ne bi smjela obaviti, ili da ne obavi službenu ili drugu radnju koju bi morala obaviti, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina.

3. Zakon o kaznenom postupku**(a) Mjerodavne odredbe u vezi s primjenom posebnih izvida kaznenih djela**

83. Mjerodavne odredbe Zakona o kaznenom postupku („Narodne novine” br. 110/1997, 27/1998, 58/1999, 112/1999, 58/2002, 143/2002 i 62/2003) koji se primjenjivao u mjerodavno vrijeme, u vezi s primjenom posebnih izvida kaznenih djela u kaznenim postupcima općenito, a posebice s obzirom na tajni nadzor, navedene su u predmetu *Dragojević protiv Hrvatske* (br. 68955/11, odlomak 55., 15. siječnja 2015.).

84. Člankom 180. stavkom 1. točkama 4. i 5. Zakona o kaznenom postupku propisana je uporaba prikrivenih istražitelja i pouzdanika te simulirana kupnja kao posebni izvodi kaznenih djela. Stavkom 5. istoga članka dalje je propisano da uporaba prikrivenih istražitelja i pouzdanika, te simulirana kupnja ne smije predstavljati poticanje na počinjenje kaznenog djela. Postupanje suprotno ovoj odredbi učinilo bi nezakonitim i dovelo do isključenja dokaza temeljem članka 9. i članka 182. stavka 6. Zakona o kaznenom postupku.

85. Prema odredbi članka 181. stavka 2. Zakona o kaznenom postupku dopuštena je primjena posebnih izvoda kaznenih djela u odnosu na kaznena djela zlouporabe položaja i ovlasti, uzimanja mita i davanja mita.

86. Zakon o kaznenom postupku također je predviđao u svojem članku 182. stavku 2. da se rezultati posebnih izvoda kaznenih djela moraju uništiti pod nadzorom istražnog suca ako je tužitelj povukao optužbe protiv optuženika ili ako rezultati inače nisu bili relevantni za kazneni postupak.

(b) Ostale mjerodavne odredbe

87. Člancima 8. i 68. Zakona o kaznenom postupku propisano je:

Članak 8.

„(1) Sud i državna tijela koja sudjeluju u kaznenom postupku s jednakom pažnjom ispituju i utvrđuju činjenice koje terete okrivljenika i koje mu idu u korist. ...”

Članak 68.

„Nakon podnošenja zahtjeva ovlaštenog tužitelja za pokretanje kaznenog postupka ili nakon što je istražni sudac prije donošenja rješenja o provođenju istrage poduzeo pojedine istražne radnje, branitelj ima pravo razgledati spise i pribavljene predmete koji služe pri utvrđivanju činjenica.”

88. Mjerodavni dio članka 155. Zakona o kaznenom postupku propisivao je:

„(1) Svakomu, u čijemu je to opravdanom interesu, može se dopustiti razgledavanje, prepisivanje i preslikavanje pojedinih kaznenih spisa.

...

(5) Okrivljenik ima pravo razgledati, prepisivati i preslikavati spise i predmete koji služe za utvrđivanje činjenica u postupku.”

89. Dana 18. prosinca 2008. godine donesen je novi Zakon o kaznenom postupku („Narodne novine” br. 152/2008, s naknadnim izmjenama i dopunama). Djelomično je stupio na snagu u srpnju 2009. godine i bio je u potpunosti primjenjiv od 1. rujna 2011. godine. Međutim, nije se odnosio na kazneni postupak pokrenut temeljem Zakona o kaznenom postupku iz 1997. godine (vidjeti odlomke 83.-88. gore), na koji se taj Zakon i dalje primjenjivao.

90. Članak 338. Zakona o kaznenom postupku iz 2008. godine propisuje da izvorne snimke i relevantnu dokumentaciju o primjeni posebnih izvida kaznenih djela čuva Državno odvjetništvo. Na zahtjev Državnog odvjetništva, sudac istrage, uz pomoć vještaka, ispitat će i utvrditi dio izvornih snimaka relevantnih za predmet o kojem je riječ. Na zahtjev tuženika, sudac istrage će mu dopustiti da pregleda snimke ili dokumentaciju, a tuženik tada ima pravo tražiti da se tijekom suđenja pregledaju određeni dijelovi snimaka ili dokumentacije.

4. Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta

91. Zakon o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta („Zakon o USKOK-u”, „Narodne novine” br. 88/2001, 12/2002, 33/2005, 48/2005 i 76/2007), koji se primjenjivao u mjerodavno vrijeme, u svojem članku 41. pozivao se na mjerodavne odredbe Zakona o kaznenom postupku i propisivao dvije dodatne mjere posebnih izvida kaznenih djela: pružanje simuliranih poslovnih usluga ili sklapanje simuliranih pravnih poslova. Zakon o USKOKU-u također je propisivao nešto drukčiji postupak za nadzor izvršenja naloga za provođenje tajnog nadzora. Posebice, redarstvene vlasti morale su dostavljati dnevna izvješća istražnom sucu o tijeku istrage.

92. Člankom 42. stavkom 7. Zakona o USKOKU-u propisano je da ako šest mjeseci nakon prestanka mjere tajnog nadzora nije protiv osobe pod nadzorom pokrenut kazneni postupak, svi prikupljeni podaci moraju biti uništeni.

B. Mjerodavna praksa

1. Mjerodavna praksa u vezi s primjenom posebnih izvida kaznenih djela u kaznenom postupku

93. Mjerodavna praksa u vezi s primjenom posebnih izvida kaznenih djela u kaznenim postupcima općenito, a posebice s obzirom na tajni nadzor, navedena je u predmetu *Dragojević* (gore citiran, odlomci 57.-60.).

2. Mjerodavna praksa koja se odnosi na prigovor o poticanjuna počinjenje kaznenih djela

94. U svojoj odluci br. I Kž-529/04-3 od 24. lipnja 2004. Vrhovni sud Republike Hrvatske objasnio je opseg dopuštenosti dokaza dobivenih uporabom prikrivenih istražitelja u istrazi kaznenih djela. Mjerodavni dio odluke glasi:

„... Rezultati [primjene posebnih izvida kaznenih djela] imaju snagu dokaza samo ako to zakon izričito propisuje, ali i tada, kao i svi drugi dokazi, moraju biti u skladu s pravilima [o dopuštenosti dokaza navedenim u] članku 9. Zakona o kaznenom postupku.”

95. Sudska praksa Vrhovnog suda Republike Hrvatske o poticanjuna počinjenje kaznenih djela, navedena, na primjer, u presudi I KŽ-429/03-7 od 2. rujna 2003., dodatno je razrađena u predmetu koji se odnosi na ponavljanu primjenu simuliranog davanja i primanja potkupnine (vidjeti presudu I KŽ 37/02-7, 23. studenoga 2005.). Mjerodavni dio presude glasi:

„Sud prvog stupnja pravilno je zaključio da je prikriveni istražitelj zbog specifičnosti svog zadatka, morao zadobiti povjerenje optuženika G.S., a za to mu je bilo potrebno određeno vrijeme. O tome egzaktno govori podatak da su se u vremenu od započinjanja važenja posebnih izvidnih mjera, do njihovog završetka, intenzivirali ... osobni kontakti između prikrivenog istražitelja i G.S.

Simulirana kupnja iziskuje da se prikriveni istražitelj najprije deklarira kao kupac određene vrste, kao i određene količine opojne droge; a uz to je još potreban i dogovor o cijeni. To nikada ne znači da je on time nagovarao supočinitelja na počinjenje kaznenog djela ...

O poticanju, u smislu članka 180. stavka 5. Zakona o kaznenom postupku, bi se moglo raditi samo onda, kada bi prikriveni istražitelj, ... dok još G.S. nije stvorio odluku da će prethodno nabaviti i potom prodati opojnu drogu, zajedno s ostalim supočiniteljima djela, uporno nagovara[o optuženika] da počin[i] djelo (odnosno da ga učvrsti u takvoj početnoj odluci [koju je donio optuženik]), što ovdje nije slučaj ...”

96. Mjerodavna sudska praksa Ustavnog suda Republike Hrvatske o prigovorima o poticanjuna počinjenje kaznenih djela (U-III-1393/2007, 2. lipnja 2010.) glasi kako slijedi:

„... [U]stavni sud Republike Hrvatske upozorava da je legitimna ovlast i dužnost države da se, poglavito u ranijim stadijima kaznenog postupka, koristi različitim izvidnim i istražnim metodama, prilagođenim naravi kaznenih djela koja se istražuju. To posebice vrijedi kod teških kaznenih djela i kaznenih djela koja se teško otkrivaju kao što su kaznena djela zloporabe opojnih droga, pranje novca, nezakonita trgovina oružjem i ljudima, protiv imovine, koruptivna kaznena djela, gospodarski kriminalitet te drugi oblici organiziranog kriminaliteta. Među te istražne metode nesumnjivo spada i uporaba prikrivenih istražitelja i pouzdanika prema članku 180. stavku 1. Zakona o kaznenom postupku. Pretpostavke za njihovu primjenu, nadležnost za njihovo određivanje i nadzor, kao i trajanje [njihove uporabe] i ocjena pravne upotrebljivosti njihovih rezultata [u postupku], precizno su propisani zakonom ...

[U ovom predmetu] ti dokazi nesumnjivo pokazuju, što ispravno prihvaćaju redovni sudovi u kaznenom postupku, da se izjava prikrivenog istražitelja o tome da bi podnositelj za isporučenu opojnu drogu mogao dobiti određenu sumu novaca - niti u smislu objektivnog učina djela, niti u subjektivnom smislu - ne može smatrati poticanjem iz članka 37. Kaznenog zakona jer je [takva] *invitatio ad offerendum* izrazila samo paušalnu, apstraktnu spremnost prikrivenog istražitelja da bi za isporučenu drogu mogao isplatiti određenu sumu novaca, nakon čega je podnositelj s njime svojevolumno nastavio komunikaciju kako bi iz takve apstraktne spremnosti „kupca” [da kupi opojne droge].

Izjava prikrivenog istražitelja nije dakle, u konkretnom slučaju bila *conditio sine qua non* za kriminalnu djelatnost podnositelja, tj. djelatnost koju on bez nje ne bi poduzeo. Naprotiv, prvostupanjski sud i Vrhovni sud Republike Hrvatske su zaključili kako je on i bez [izjave prikrivenog istražitelja] imao nagnuće prema počinjenju kaznenog djela za koje je osuđen („...nagnuće prema počinjenju kaznenog djela...”,

presuda ESLJP od 9. [travnja] 1998. u predmetu Teixeira de Castro protiv Portugala, odlomak 38). ...”

3. Ostala mjerodavna praksa

97. Dana 28. siječnja 2009. godine, u predmetu br. U-III-5423/2008, Ustavni sud Republike Hrvatske razmotrio je ustavnu tužbu jednog od suoptuženika podnositelja zahtjeva, R.P., koja se odnosi na nedostatak nepristranosti suca Vrhovnog suda Republike Hrvatske koji je prethodno sudjelovao u predmetnom postupku poduzimanjem određenih radnji kao sudac Županijskog suda u Zagrebu. Prilikom utvrđivanja povrede prava žalitelja na pošteno suđenje u tom pogledu, Ustavni sud Republike Hrvatske primijetio je sljedeće:

„6.2 ... Osim toga, [Z.K.] je razmatrao i pisane zahtjeve obrane podnositelja da se obrani tijekom rasprave omogući uvid i presnimavanje dokaza pribavljenih posebnim izvidima radi pripreme obrane, ali, suprotno odredbi članka 68. Zakona o kaznenom postupku, koja branitelju omogućuje uvid u spis predmeta i pribavljene dokaze odmah, već na početku kaznenog postupka, tim zahtjevima nije udovoljio, već ih samo "kalendirao", tj. odgodio odluku za neki kasniji, neodređeni trenutak u postupku...”

III. MJERODAVNI MEĐUNARODNI I POREDBENI DOKUMENTI

98. Mjerodavni međunarodni dokumenti o posebnim izvidima kaznenih djela navedeni su u predmetu *Ramanauskas protiv Litve* [VV], br. 74420/01, odlomci 35.-37., ESLJP 2008. Vidjeti također gore citirani predmet *Dragojević*, odlomci 62.-66.

99. Komparativno pravna studija o korištenju tajnih agenata u tajnim operacijama u državama članicama Vijeća Europe navedena je u predmetu *Veselov i drugi protiv Rusije*, br. 23200/10, 24009/07 i 556/10, odlomci 50.-63., 2. listopada 2012.).

PRAVO

I. PRETHODNI PRIGOVORI VLADE

A. Tvrđnje stranaka

100. Vlada je tvrdila da je podnositelj zahtjeva bio pod tajnim nadzorom između 3. travnja i 16. lipnja 2007. godine i da je za to saznao kada je podignuta optužnica 12. veljače 2008. godine. Sukladno tome, prema mišljenju Vlade, od tog je trenutka počeo teći rok od šest mjeseci, a podnositelj zahtjeva nije imao nikakvog razloga čekati ishod kaznenog

postupka. Nadalje, Vlada je tvrdila da podnositelj zahtjeva nije iznio svoje prigovore temeljem članka 8. u svojoj žalbi Vrhovnom sudu Republike Hrvatske i u ustavnoj tužbi Ustavnom sudu Republike Hrvatske, te nije stoga pravilno iscrpio domaća pravna sredstva. Vlada je istaknula da je dokument koji navodno pokazuje da je J.K. radio kao policijski službenik, koji je podnositelj zahtjeva podnio uz svoje očitovanje Sudu 31. prosinca 2013. godine, bio krivotvoren. Dostavila je pismo Ministarstva unutarnjih poslova od 27. siječnja 2014. godine u kojem stoji da u odnosu na J.K. predmetni dokument nikada nije bio izdan. Vlada je stoga smatrala da zastupnica podnositelja zahtjeva treba biti isključena iz postupka na temelju pravila 44.D Poslovnika Suda jer je Sudu dostavila krivotvorene dokumente te je također dostavila određene povjerljive dokumente iz drugih, nepovezanih, postupaka na domaćoj razini. Naposljetku, Vlada je smatrala da su prigovori podnositelja zahtjeva bili preuranjeni jer je zahtjev za ponavljanje postupka bio u tijeku pred domaćim sudovima.

101. Podnositelj zahtjeva istaknuo je da je pravilno podnio prigovor temeljem članka 8. nadležnim domaćim tijelima, uključujući Ustavni sud Republike Hrvatske, te je svoje prigovore Sudu podnio tek nakon što je Ustavni sud Republike Hrvatske odbio njegovu ustavnu tužbu. Podnositelj zahtjeva stoga je smatrao kako je ispravno iscrpio sva domaća pravna sredstva i poštovao šestomjesečni rok. S obzirom na zahtjev Vlade za isključenje njegove zastupnice iz postupka zbog njezinog pozivanja na navodno krivotvoreni dokument, podnositelj zahtjeva naglasio je da je predmetni dokument koji navodno pokazuje da je J.K. radio za redarstvene vlasti, također bio podnesen Županijskom sudu u Zagrebu zajedno s njegovim zahtjevom za ponavljanje postupka. Županijski sud u Zagrebu nije utvrdio da je dokument bio krivotvoren. Pozvao se na njega pri utvrđivanju mjerodavnih činjenica predmeta, ali je zatim odbio zahtjev za ponavljanje postupka iz razloga koji nisu povezani s navodnim krivotvorenjem dokumenata.

B. Ocjena Suda

102. Sud na početku primjećuje da je u predmetu *Dragojević* već ispitao i odbacio isti prigovor Vlade u predmetu u vezi s poštovanjem roka od šest mjeseci od strane podnositelja zahtjeva (vidjeti gore citirani predmet *Dragojević*, odlomak 72.). Sud ne vidi nikakav razlog da u ovome predmetu odstupa od te prakse. Sud stoga odbija Vladin prigovor.

103. Sud također primjećuje, suprotno onome što je navela Vlada, da je u svojoj žalbi Vrhovnom sudu Republike Hrvatske (vidjeti odlomak 70. gore) i u svojoj ustavnoj tužbi Ustavnom sudu Republike Hrvatske (vidjeti odlomak 75. gore) podnositelj zahtjeva prigovorio kako je tajni nadzor nad njim bio u suprotnosti s mjerodavnim domaćim pravom (usporediti s gore citiranim predmetom *Dragojević*, odlomci 72.-73.). Štoviše, podnositelj

zahtjeva se u svojoj ustavnoj tužbi izričito pozivao na mjerodavne odredbe Ustava Republike Hrvatske i na članak 8. Konvencije. U navedenim okolnostima Sud smatra da je podnositelj zahtjeva na ispravan način iscrpio domaća pravna sredstva. Vladin prigovor stoga treba odbiti.

104. S obzirom na Vladinu tvrdnju o navodnoj zlouporabi zastupnice podnositelja zahtjeva prilikom podnošenja krivotvorenih dokumenata Sudu, Sud se poziva na svoju sudsku praksu koja se odnosi na pojam „zlouporaba”, u smislu članka 35. stavka 3. Konvencije, koji je nedavno naveden u presudi *Gross* (vidjeti predmet *Gross protiv Švicarske* [VV], br. 67810/10, odlomak 28., ESLJP 2014; vidjeti također predmet *Petrović protiv Srbije* (odl.), br. 56551/11 i drugi, 18. listopada 2011.).

105. Sud primjećuje da je predmetni dokument, koji navodno pokazuje da je J.K. radio kao policijski službenik, zastupnica podnositelja zahtjeva, gđa Bojić, podnijela Sudu kao prilog svojem podnesku od 31. prosinca 2013. godine. Čini se kako isti dokument potječe iz ureda drugog odvjetnika, A.P.; taj je dokument dostavila pravna zastupnica podnositelja zahtjeva na domaćoj razini, I.F., u prilog zahtjevu za ponavljanje kaznenog postupka pred Županijskim sudom u Zagrebu (vidjeti odlomak 78. gore). Štoviše, kako je istaknuo podnositelj zahtjeva, Županijski sud u Zagrebu nije razmatrao pitanje valjanosti predmetnog dokumenta, nego je, uzimajući u obzir njegov sadržaj, odbio podnositeljev zahtjev za ponavljanje postupka po drugim osnovama (vidjeti odlomak 79. gore). Vlada je, međutim, naknadno primila dopis Ministarstva unutarnjih poslova od 27. siječnja 2014. godine, u kojem se navodi da je predmetni dokument krivotvoren.

106. U takvim okolnostima Sud primjećuje da je prava priroda predmetnog dokumenta postala poznata tek putem dopisa Ministarstva unutarnjih poslova od 27. siječnja 2014. godine, te da ni odvjetnica podnositelja zahtjeva na domaćoj razini niti nadležni domaći sudovi nisu prethodno uopće sumnjali u autentičnost predmetnog dokumenta. U takvim okolnostima, Sud ne može utvrditi da je zastupnica podnositelja zahtjeva, gđa Bojić, svjesno utemeljila podnesak podnositelja zahtjeva na neistinitim činjenicama. Niti smatra da mu je iznijela druge pogrešne ili neprikladne podneske. Sud stoga odbija Vladin prigovor o zlouporabi od strane zastupnice podnositelja zahtjeva.

107. Naposljetku, s obzirom na Vladinu tvrdnju da su prigovori podnositelja zahtjeva preuranjeni zbog neriješenog zahtjeva za ponavljanje kaznenog postupka, Sud se poziva na svoju dobro utvrđenu sudsku praksu prema kojoj članak 35. obično ne zahtijeva pribjegavanje izvanrednim pravnim sredstvima, kao što je zahtjev za ponovno suđenje ili drugi način ponavljanja sudskog postupka u predmetu (vidjeti, među brojnim drugim izvorima prava, predmet *Martynets protiv Rusije* (odl.), br. 29612/09, 5. studenoga 2009., i u njemu citirane predmete). Sukladno tome, budući da takvi izvanredni postupci ne spadaju u uobičajeni lanac domaćih pravnih sredstava, Sud ne može utvrditi da su prigovori podnositelja zahtjeva

preuranjeni zbog ponavljanja kaznenog postupka. Vladin prigovor stoga treba odbiti.

II. NAVODNA POVREDA ČLANKA 8. KONVENCIJE

108. Podnositelj zahtjeva prigovorio je da su primjenom posebnih izvida kaznenih djela, posebice tajnog nadzora od strane domaćih tijela, prekršena jamstva iz članka 8. Konvencije, koja glase kako slijedi:

„1. Svatko ima pravo na poštovanje privatnog ... života, ... i dopisivanja.

2. Javna vlast se neće miješati u ostvarivanje tog prava, osim u skladu sa zakonom i ako je u demokratskom društvu nužno radi interesa državne sigurnosti, javnog reda i mira, ili gospodarske dobrobiti zemlje, te radi sprečavanja nereda ili zločina, radi zaštite zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih.”

A. Dopuštenost

109. Sud primjećuje kako podnositeljev zahtjev nije očito neosnovan u smislu članka 35. stavka 3. točke a. Konvencije. Primjećuje i da nije nedopušten ni po kojoj drugoj osnovi (vidjeti odlomke 102.-103. i 106.-107. gore). Stoga se mora proglasiti dopuštenim.

B. Osnovanost

1. Tvrđnje stranaka

110. Podnositelj zahtjeva posebice je tvrdio da je tajni nadzor nad njim bio nezakonit jer je bio utemeljen na nalogima istražnog suca izdanim protivno mjerodavnom domaćem pravu i zahtjevima koje je utvrdio Ustavni sud Republike Hrvatske. Posebice, navedeni nalozi istražnog suca nisu sadržavali nikakvu procjenu u vezi s tim je li se istraga tog kaznenog djela mogla provesti na neke drugačije, manje nametljive načine. Stoga nije postojala učinkovita sudska kontrola mjera kojima se miješaju u temeljna prava pojedine osobe, kako to zahtijeva mjerodavno domaće pravo. Podnositelj zahtjeva nadalje je tvrdio da primjena posebnih izvida kaznenih djela bila dozvoljena temeljem Zakona o kaznenom postupku, a ne Zakona o USKOKU-u koji je bio *lex specialis* u vezi s optužbama za kojega ga se tereti.

111. Vlada je prihvatila da je došlo do miješanja u prava podnositelja zahtjeva na temelju članka 8. Konvencije. Međutim, smatrala je da je takvo miješanje bilo zakonito i opravdano. Konkretno, nalozi za tajni nadzor temeljili su se na članku 180. Zakona o kaznenom postupku te ih je istražni sudac izdao i nadzirao na temelju obrazloženih i potkrijepljenih zahtjeva Državnog odvjetništva. Štoviše, takvo je miješanja težilo ostvarenju legitimnog cilja istrage i kaznenog progona radi počinjenja kaznenog djela

korupcije i bilo je razmjerno okolnostima i težini predmetnog kaznenog djela. Vlada je također smatrala kako nije bilo razloga pozivati se na Zakon o USKOK-u prilikom izdavanja naloga i provedbe posebnih izvoda kaznenih djela jer dodatne tajne mjere predviđene tim Zakonom nisu bile upotrijebljene, pa stoga Zakon nije bio primjenjiv.

2. Ocjena Suda

112. Sud se poziva na opća načela u vezi s upotrebom mjera tajnog nadzora navedenih u presudi *Dragojević* (vidjeti gore citirani predmet *Dragojević*, odlomci 78.-84., 86.-89.). Nadalje primjećuje, kako je utvrdio u presudi *Dragojević*, da je nadzorom i tehničkim snimanjem telefonskih razgovora podnositelja zahtjeva i njegovim praćenjem došlo do miješanja u njegovo pravo na poštovanje privatnog života i dopisivanja zajamčenog člankom 8. Konvencije (ibid., odlomak 85.).

113. Sud u ovom predmetu primjećuje da su se, kao u predmetu *Dragojević*, nalozi istražnog suca o uporabi mjera tajnog nadzora odnosili na zahtjev za uporabu tajnog nadzora od strane nadležnog Državnog odvjetništva, te da su navodili zakonski izraz da se „izvidi [nisu mogli] provesti na drugi način ili bi [provođenje bilo skopčano] s nerazmjernim teškoćama”. Međutim, nije naveo mjerodavno obrazloženje u vezi s određenim okolnostima predmeta, a posebno razloge o tome zašto se istraga nije mogla provesti na neke drukčije, manje nametljive načine (vidjeti odlomke 12. i 13. gore).

114. Sud je utvrdio u predmetu *Dragojević* (gore citiran, odlomci 90.-101.) da nedostatak obrazloženja u nalogu istražnog suca, zajedno sa zaobilaženjem tog nedostatka obrazloženja retrospektivnim opravdavanjem uporabe tajnog nadzora od strane domaćih sudova, nije bio u skladu s mjerodavnim domaćim pravom i da zbog toga u praksi nisu osigurane odgovarajuće zaštitne mjere protiv raznih mogućih zluporaba. Sud je posebice naglasio da mjerodavno domaće pravo, na način na koji su ga tumačili i primijenili nadležni sudovi, nije bilo razumno jasno u pogledu opsega i načina ostvarivanja diskrecije dodijeljene tijelima javne vlasti, te posebice u praksi nije osiguralo odgovarajuće mjere zaštite od raznih mogućih zloupotreba. U skladu s time, postupak za nalažanje i nadziranje provođenja mjera nadzora i snimanja telefonskih razgovorapodnositelja zahtjeva nije bio u potpunosti u skladu s pretpostavkama zakonitosti, niti je na odgovarajući način ograničio miješanje u pravo podnositelja zahtjeva na poštovanje njegova privatnog života i dopisivanja na ono što je bilo „nužno u demokratskom društvu”.

115. Sud zaključuje da su ista razmatranja kao ona iz predmeta *Dragojević* primjenjiva u ovome predmetu. Sud ne vidi nikakav razlog da u ovome predmetu odstupa od te prakse.

116. To je dovoljno da Sud zaključi da je došlo do povrede članka 8. Konvencije.

III. NAVODNA POVREDA ČLANKA 6. KONVENCIJE

117. Podnositelj zahtjeva tvrdio je kako nije imao pošteno suđenje. Prigovorio je poticanju od strane pouzdanika, te nemogućnosti uvida u dokaze i uporabi dokaza dobivenih primjenom posebnih izvida kaznenih djela u kaznenom postupku koji se vodio protiv njega. Pozvao se na članak 6. stavak 1. i stavak 3. točku b. Konvencije koji u mjerodavnom dijelu glase kako slijedi:

„U slučaju podizanja optužnice za kazneno djelo protiv osobe svatko ima pravo da ... sud pravično ... ispita njegov slučaj ...

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

...

b) da ima odgovarajuće vrijeme i mogućnost za pripremu svoje obrane; ...”

A. Dopuštenost

118. Sud primjećuje kako prigovori podnositelja zahtjeva nisu očito neosnovani u smislu članka 35. stavka 3. točke a. Konvencije. Nadalje primjećuje da nisu nedopušteni ni po kojoj drugoj osnovi (vidjeti odlomke 102.-103. i 106.-107. gore). Stoga treba utvrditi da su dopušteni.

B. Osnovanost

1. Navodna povreda članka 6. stavka 1. Konvencije u vezi s prigovorom podnositelja zahtjeva o poticanju počinjenje kaznenih djela

(a) Tvrdnje stranaka

119. Podnositelj zahtjeva tvrdio je da je istražni sudac odobrio primjenu posebnih izvida kaznenih djela, uključujući i uporabu pouzdanika, bez da je temeljito ocijenio je li uporaba takvih mjera bila opravdana i nužna u okolnostima predmeta. Štoviše, prema mišljenju podnositelja zahtjeva, nije bilo dovoljno zaštitnih mjera protiv zlouporabe položaja od strane pouzdanika u domaćem sustavu u mjerodavno vrijeme. Podnositelj zahtjeva nadalje je tvrdio kako nikada nije sudjelovao u nezakonitim aktivnostima. Nikada nije zatražio mito, te je J.K. bio taj koji ga je poticao na sudjelovanje u koruptivnom planu. Podnositelj zahtjeva smatra da je iz snimaka njegove komunikacije s J.K. bilo očito da je potonji stvorio uvjete za korupciju i tada ga je kontaktirao kako bi ga potaknuo na sudjelovanje u takvim aktivnostima. Međutim, domaći sudovi nisu pravilno ispitali sve okolnosti njegovih početnih kontakata s J.K., a tužiteljstvo nije uspjelo adekvatno opovrgnuti njegove tvrdnje o tome da je bio poticanna počinjenje kaznenog djela.

120. Vlada je tvrdila da su domaći sudovi jasno utvrdili da je podnositelj zahtjeva zatražio mito za njegovu promociju investicijskog projekta M.M. Naveo je nekoliko faza u kojima se mito treba isplatiti za njegove usluge, te da je imao potpunu kontrolu nad operativnim pojedinostima nuđenja i plaćanja mita. Prema mišljenju Vlade, bilo je jasno da podnositelj zahtjeva nije bio potaknut na počinjenje kaznenih djela od strane pouzdanika, jer je on bio taj koji je pokrenuo rasprave o uzimanju mita. Vlada je nadalje objasnila da je uporaba pouzdanika kao mjeru posebnih izvida kaznenih djela u odnosu na podnositelja zahtjeva bila odobrena tek nakon što su izašle na vidjelo odgovarajuće informacije koje upućuju na to da je podnositelj zahtjeva bio uključen u nezakonite aktivnosti u Fondu, zbog kojih je već bio pod istragom Državnog odvjetništva. Vlada je naglasila da je iz snimljenog razgovora između podnositelja zahtjeva i pouzdanika J.K. od 3. travnja 2007. godine bilo očito da je podnositelj zahtjeva objasnio pojedinosti o korupciji i da je J.K. ostao u načelu pasivan i nije ga poticao da se uključi u bilo kakvu nezakonitu aktivnost. Isto je vrijedilo i za ostale sastanke između podnositelja zahtjeva i J.K. na kojima je podnositelj zahtjeva uzeo mito u iznosu od 50.000 EUR u gotovini i polog od 150.000 EUR, a zatražio je i daljnji postotak od ukupne vrijednosti investicijskog projekta. Prema mišljenju Vlade, bilo je očito da pouzdanik J.K. nije poticao, nego je samo sudjelovao u korupciji podnositelja zahtjeva. Vlada je također smatrala da su sve okolnosti koje se odnose na uporabu pouzdanika bile pod odgovarajućom sudskom kontrolom, najprije od strane istražnog suca, a nakon toga i od strane Vrhovnog suda Republike Hrvatske i Ustavnog suda Republike Hrvatske.

(b) Ocjena Suda

(i) Opća načela

121. Opća načela koja se odnose na pitanje poticanjana počinjenje kaznenih djela navedena su u predmetu *Ramanauskas* (gore citiran, odlomci 49.-61.).

122. U svojoj opsežnoj sudskoj praksi o tom pitanju, Sud je utvrdio kriterije za razlikovanje poticanja koje je u suprotnosti s člankom 6. stavkom 1. Konvencije od dopuštenog ponašanja u korištenju legitimnih prikriivenih tehnika u kaznenim istragama. Budući da nije moguće smanjiti raznolikost situacija koje bi se mogle pojaviti u ovom kontekstu na puki spisak pojednostavljenih kriterija, ispitivanje prigovora o poticanjuna počinjenje kaznenih djela od strane Suda razvilo se na temelju dvaju testova: materijalnog i postupovnog ispitivanja poticanja. Mjerodavni kriteriji koji određuju ispitivanje Suda u ovom kontekstu navedeni su u predmetu *Bannikova protiv Rusije* (br. 18757/06, odlomci 37.-65., 4. studenoga 2010.). Navedeni kriteriji sažeti su u nastavku.

- Materijalni test poticanja

123. Prilikom razmatranja spornog prigovora podnositelja zahtjeva o poticanju na počinjenje kaznenih djela, Sud će pokušati, kao prvi korak, utvrditi na temelju dostupnih materijala bi li kazneno djelo bilo počinjeno bez intervencije vlasti, tj. je li istraga bila „u načelu pasivna”. Pri odlučivanju je li istraga bila „u načelu pasivna”, Sud će ispitati razloge za tajnu operaciju, posebice jesu li postojale objektivne sumnje da je podnositelj zahtjeva bio uključen u kriminalne aktivnosti ili je imao nagnuće prema počinjenju kaznenog djela (vidjeti predmet *Furcht protiv Njemačke*, br. 54648/09, odlomak 51., 23. listopada 2014.) te postupanje vlasti koje provode tajnu operaciju, osobito jesu li vlasti imale takav utjecaj na podnositelja zahtjeva da ga potaknu na počinjenje kaznenog djela koje inače ne bi bilo počinjeno, kako bi bilo moguće utvrditi kazneno djelovanje podnositelja, tj. kako bi se prikupili dokazi i pokrenuo kazneni progon (ibid., odlomak 52; vidjeti također predmet *Morari protiv Republike Moldavije*, br. 65311/09, odlomak 32., 8. ožujka 2016.).

124. S tim u vezi Sud je također naglasio potrebu za jasnim i predvidljivim postupkom za odobravanje istražnih mjera, kao i za njihovim pravilnim nadzorom. Smatrao je da je sudski nadzor najprikladnije sredstvo u predmetima koji uključuju tajne operacije (vidjeti gore citirani predmet *Furcht*, odlomak 53.; vidjeti također gore citirani predmet *Bannikova*, odlomci 37.-50., s daljnjim upućivanjima). Štoviše, izvršenje simuliranih kupnji koje obavlja prikriveni istražitelj ili pouzdanik mora biti naročito opravdano, podlijevati strogo postupku odobrenja i biti dokumentirano na način koji omogućava naknadni neovisni nadzor postupanja aktera (vidjeti gore citirani predmet *Veselov i drugi*, odlomak 102.). Doista, nedostatak postupovnih zaštitnih mjera prilikom nalaganja prikrivene mjere stvara rizik od proizvoljnosti ipoticanja od strane redarstvenih vlasti na počinjenje kaznenih djela (vidjeti predmet *Nosko i Nefedov protiv Rusije*, br. 5753/09 i 11789/10, odlomak 64., 30. listopada 2014.).

- Postupovni test poticanja

125. Kao drugi korak, Sud će ispitati način na koji su domaći sudovi rješavali podnositeljev prigovor o poticanju, koji je postupovni dio njegova ispitivanja prigovora na pouzdanika (vidjeti gore citirani predmet *Bannikova*, odlomci 51.-65., s daljnjim upućivanjima).

126. Kao polazna točka, Sud se mora uvjeriti u sposobnost domaćih sudova da se bave takvim prigovorom na način koji je u skladu s pravom na pošteno suđenje. Stoga je potrebno provjeriti predstavlja li sporni prigovor o poticanju materijalnu obranu temeljem domaćeg prava, ili daje osnovu za isključenje dokaza ili dovodi do sličnih posljedica. Iako će Sud obično ostaviti domaćim vlastima da odluče o tome koji postupak pravosuđe mora slijediti kada se suočava s prigovorom o poticanju na počinjenje kaznenog

djela, Sud zahtijeva da takav postupak bude kontradiktoran, temeljit, sveobuhvatan i uvjerljiv u vezi s pitanjem poticanja.

127. Posebice, pitanja koja mora rješavati pravosudno tijelo koje odlučuje o prigovoru o poticanju na počinjenje kaznenih djela navedena su u predmetu *Ramanauskas* (gore citiran, odlomak 71.):

„Sud primjećuje da je tijekom cijelog postupka podnositelj zahtjeva tvrdio da je bio potaknut na počinjenje kaznenog djela. Prema tome, domaća tijela i sudovi trebali su barem izvršiti temeljito ispitivanje ... jesu li [tijela kaznenog progona] potaknula počinjenje kaznenog djela ili ne. U tu su svrhu trebali posebice utvrditi razloge zbog kojih je operacija bila pripremljena, opseg sudjelovanja redarstvenih vlasti u kaznenom djelu i prirodu bilo kakvog poticanja ili pritiska kojem je podnositelj zahtjeva bio izložen. ... Podnositelj zahtjeva trebao je imati priliku iznijeti svoj predmet po svakoj od navedenih točaka.”

128. S tim u vezi Sud je također utvrdio da priznanje krivnje u vezi s kaznenim prijavama ne oslobađa prvostupanjski sud dužnosti da ispita navode o poticanju (ibid., odlomak 72.).

129. Štoviše, načela kontradiktornog postupka i jednakosti oružja neophodni su za utvrđivanje tvrdnje pouzdanika, kao i postupovnih jamstava vezanih za otkrivanje dokaza i ispitivanje prikrivenih istražitelja i drugih svjedoka koji bi mogli svjedočiti o pitanju poticanja (vidjeti gore citirani predmet *Bannikova*, odlomci 58.-65.).

130. S tim u vezi Sud također ponavlja da je na tužiteljstvu da dokaže kako nije bilo poticanja, pod uvjetom da tvrdnje optuženika nisu u potpunosti neuvjerljive. U praksi, vlasti mogu biti spriječene da otklone taj teret zbog nepostojanja formalne ovlasti i nadzora nad tajnom mjerom (ibid., odlomak 48.).

- Metodologija ocjene Suda

131. Iz sudske prakse Suda proizlazi da se preliminarno razmatranje u njegovoj ocjeni prigovora o poticanju odnosi na postojanje spornog prigovora da je podnositelj zahtjeva bio podvrgnut poticanju od strane tijela državne vlasti. S tim u vezi, kako bi nastavio s daljnjom ocjenom, Sud se mora uvjeriti da situacija koja se razmatra spada *prima facie* u kategoriju „predmeta koji se odnose na poticanje na počinjenje kaznenih djela” (vidjeti, u slučajevima u kojima taj kriterij nije ispunjen, predmete *Trifontsov protiv Rusije* (odl.), br. 12025/02, odlomci 32.-35., 9. listopada 2012., i *Lyubchenko protiv Ukrajine* (odl.), br. 34640/05, odlomci 33.-34., 31. svibnja 2016.).

132. Ako se Sud uvjeri da se prigovor podnositelja zahtjeva mora ispitati u kategoriji „predmeta koji se odnose na poticanje na počinjenje kaznenih djela”, kao prvi korak, nastaviti će s ocjenom na temelju materijalnog testa poticanja (vidjeti odlomke 123.-124. gore).

133. Ako bi, prema materijalnom testu poticanja, na temelju raspoloživih informacija, Sud mogao u dovoljnoj mjeri utvrditi da su

domaće vlasti temeljito istražile aktivnosti podnositelja zahtjeva na način koji je u načelu pasivan, te da ga nisu potakle na počinjenje kaznenog djela, to bi obično bilo dovoljno da Sud zaključi kako naknadna uporaba dokaza dobivenih mjerom tajnog nadzora u kaznenom postupku protiv podnositelja zahtjeva ne otvara pitanje iz članka 6. stavka 1. Konvencije (vidjeti, na primjer, predmete *Scholer protiv Njemačke*, br. 14212/10, odlomak 90., 18. prosinca 2014., i *Rymanov protiv Rusije* (odl.), br. 18471/03, 13. prosinca 2016.).

134. Međutim, ako su nalazi Suda na temelju materijalnog testa neuvjerljivi zbog nedostatka informacija u spisu, onemogućavanja uvidaili proturječnosti u tumačenju događaja od strane stranaka (vidjeti gore citirani predmet, odlomci 52- i 67.; vidjeti također predmete *Edwards i Lewis protiv Ujedinjenog Kraljevstva [VV]*, br. 39647/98 i 40461/98, odlomak 46., ESLJP 2004-X, i *V. protiv Finske*, br. 40412/98, odlomak 80., 24. travnja 2007.) ili ako Sud, na temelju materijalnog testa, utvrdi da je podnositelj zahtjeva bio podvrgnut poticanju, suprotno članku 6. stavku 1. Konvencije, Sud će morati, kao drugi korak, primijeniti postupovni test poticanja.

135. Sud primjenjuje ovaj test kako bi utvrdio jesu li domaći sudovi poduzeli nužne korake za otkrivanje okolnosti spornog prigovora o poticanju, te jesu li, u slučaju utvrđenja da je bilo poticanja ili u slučaju da tužiteljstvo nije uspjelo dokazati da nije bilo poticanja, odgovarajući zaključci izvedeni u skladu s Konvencijom (vidjeti gore citirane predmete *Ramanauskas*, odlomak 70.; *Furcht*, odlomak 53., i predmet *Ciprian Vlăduț i Ioan Florin Pop protiv Rumunjske*, br. 43490/07 i 44304/07, odlomak 88., 16. srpnja 2015.; vidjeti također gore citirani predmet *Bannikova*, odlomci 53.-57., u vezi s odgovarajućim zaključcima izvedenim iz uspješnog prigovora o poticanju). Postupak protiv podnositelja zahtjeva bio bi lišen pravičnosti propisane člankom 6. Konvencije ako su postupci tijela državne vlasti imali učinak poticanja podnositelja zahtjeva na počinjenje kaznenog djela za koje je bio osuđen, a domaći sudovi nisu na odgovarajući način razmotrili navode o poticanju (vidjeti gore citirani predmet *Ramanauskas*, odlomak 73.; predmet *Constantin i Stoian protiv Rumunjske*, br. 23782/06 i 46629/06, odlomak 64., 29. rujna 2009.; i *Sepil protiv Turske*, br. 17711/07, odlomak 36., 12. studenoga 2013.).

(ii) Primjena tih načela na ovaj predmet

136. Sud primjećuje da je iz dokumenata koje ima pred sobom jasno da je podnositelj zahtjeva, djelujući u svojstvu potpredsjednika Fonda, bio uključen u korupciju vezanu uz investicijski projekt M.M.-a u kojem je prihvatio mito u iznosu od 50.000 EUR, a zatim položio mito u iznosu od 150.000 EUR, te također pregovarao o postotku ukupne vrijednosti investicijskog projekta. Neslaganje između stranaka odnosi se na to je li to bio rezultat toga što je pouzdanik J.K. vršio utjecaj na podnositelja zahtjeva i poticao ga da uzme mito ili je li se J.K., uz podršku tijela kaznenog progona, samo pridružio korumpiranim transakcijama podnositelja zahtjeva.

137. S obzirom na gore navedene okolnosti, Sud smatra kako predmet o kojem je riječ spada u kategoriju „predmeta koji se odnose na poticanjena počinjenje kaznenih djela”. Sukladno tome, glavno pitanje koje Sud treba ispitati je to jesu li postupci tijela kaznenog progona ostali unutar granica prikriivenog rada, a ne poticanja podnositelja zahtjeva na nezakonitu aktivnost (vidjeti odlomak 123. gore). Drugim riječima, Sud mora ispitati jesu li se tijela kaznenog progona u ovome predmetu ograničila na „istragu kriminalne aktivnosti na u načelu pasivan način” (vidjeti gore citirani predmet *Ramanauskas*, odlomci 66.-67.; i predmet *Miliniene Protiv Litve*, br. 74355/01, odlomak 37., 24. lipnja 2008.). U odgovoru na ovo pitanje Sud uzima u obzir sljedeća razmatranja.

138. Sud prvo primjećuje da, iako nije bilo jasnih dokaza da je podnositelj zahtjeva prije toga počinio neka kaznena djela, posebice kaznena djela povezana s korupcijom, istraga koju su provela tijela kaznenog progona o navodnoj korupciji u Fondu ukazuje na to da je podnositelj zahtjeva možda bio uključen u nezakonite aktivnosti (vidjeti odlomke 7.-9. gore). Prve konkretne tvrdnje o korupciji podnositelja zahtjeva iznio je J.K., koji je 3. travnja 2007. godine kontaktirao Državno odvjetništvo; istoga dana dobio je status pouzdanika glede tog pitanja (vidjeti odlomke 10.-12. gore).

139. Sud primjećuje da je J.K. fizička osoba koja je djelovala kao predstavnik investicijskog projekta u zadarskoj regiji i koja je u tom svojstvu kontaktirala podnositelja zahtjeva kao službenika Fonda. S tim u vezi treba napomenuti i da su navodi podnositelja zahtjeva da J.K. prije radio kao policijski službenik temeljeni na nerealnim i neistinitim dokazima (vidjeti odlomke 105.-106. gore). U stvari, ne postoji ništa što ukazuje na to da je u svojem prvotnom kontaktu s podnositeljem zahtjeva J.K. djelovao kao službenik države ili da radio za tijela kaznenog progona po njihovim uputama ili na neki drugi način pod njihovom kontrolom. Tijela kaznenog progona samo su uputila J.K. da posluži kao pouzdanik nakon što je prijavio korumpirane ponude podnositelja zahtjeva. Sud ne vidi ništa neprimjereno ili proizvoljno u toj odluci (vidjeti predmet *Gorgievski protiv Republike Makedonije*, br. 18002/02, odlomak 52., 16. srpnja 2009.).

140. S tim u vezi Sud također ne može prihvatiti tvrdnju podnositelja zahtjeva kako nije bilo dostatnih zaštitnih mjera protiv zlouporabe od strane pouzdanika u domaćem sustavu u mjerodavno vrijeme. Zakon o kaznenom postupku propisivao je odgovarajuće postupovne i materijalne zahtjeve za pribjegavanje uporabi pouzdanika u istrazi zločina i izričito zabranjenog poticanja. Također je naložio sudsku procjenu spornog prigovora o poticanjuna počinjenje kaznenih djela i sankcionirao poticanje isključenjem tako pribavljenih dokaza iz postupka (vidjeti odlomak 84. gore), što je Sud već prihvatio kao primjereno pravno sredstvo s obzirom na uspješan prigovor o poticanju (vidjeti gore citirani predmet *Bannikova*, odlomak 56.).

141. Sud nadalje primjećuje da je prvi sastanak između podnositelja zahtjeva i J.K., na kojem je J.K. djelovao uz potporu tijela kaznenog progona, održan 3. travnja 2007. godine. Tom je prilikom J.K. bio ovlašten uključiti se u korumpirani plan i dobio je tehničku opremu za snimanje svojih razgovora (vidjeti odlomke 11. i 12. gore).

142. Sud primjećuje, kako slijedi iz presude Županijskog suda u Zagrebu od 15. svibnja 2009. godine, da snimanje tog razgovora između podnositelja zahtjeva i J.K. pokazuje da je podnositelj zahtjeva u potpunosti kontrolirao korupciju u vezi s predmetnim investicijskim projektom. On je bio taj koji je objasnio J.K. modalitete nezakonite aktivnosti, uključujući plaćanja koje treba izvršiti za realizaciju projekta. Također je inzistirao da ta plaćanja ne predstavljaju značajan financijski teret za investitora i objasnio je razloge zašto je opravdano tražiti postotak od ulaganja (vidjeti odlomak 68. gore).

143. Jasno je da je podnositelj zahtjeva uputio J.K. kako da nastaviti postupati po tom pitanju i inzistirao je na opravdanosti njegova zahtjeva za mito. Štoviše, ništa ne ukazuje na to da je ta rasprava bila rezultat toga što je J.K. prethodno potaknuo podnositelja zahtjeva da uzme mito. Zapravo, podnositelj zahtjeva nije poduzeo nikakve korake kako bi obavijestio vlasti da mu je J.K. pokušao ponuditi mito prije nego što se održao ključni sastanak od 3. travnja 2007. godine (usporediti gore citirani predmet *Gorgievski*, odlomak 53.).

144. U takvim okolnostima Sud ne nalazi ništa zlouporabno u osmišljavanju i provedbi mjere uporabe pouzdanika od strane tijela kaznenog progona, osobito s obzirom na njihovu obvezu provjere kaznenih prijava i važnosti sprječavanja korozivnog učinka korupcije na vladavinu prava u demokratskom društvu. Niti Sud smatra da je uloga tijela kaznenog progona bila odlučujući čimbenik. Odlučujući čimbenik bilo je ponašanje podnositelja zahtjeva prilikom kontaktiranja s J.K. Sud stoga prihvaća da se može uravnoteženo reći da su se tijela kaznenog progona „pridružila” kriminalnoj aktivnosti, a ne da su je potaknule. Njihovi su postupci stoga ostali radije unutar granica prikrivenog rada, nego rada pouzdanika, s obzirom na moguću povredu članka 6. stavka 1. Konvencije (usporediti gore citirani predmet *Miliniènè*, odlomak 38.).

145. S obzirom na gore navedeno, Sud nalazi da raspoloživi materijali omogućuju da se s dovoljnom sigurnošću utvrdi da su tijela kaznenog progona istražila aktivnosti podnositelja zahtjeva na u načelu pasivan način i nisu ga potaknule na počinjenje kaznenih djela koja inače ne bi počinio. Prikrivena mjera tako nije dovela do poticanja, kako je definirano u sudskoj praksi Suda koja se odnosi na članak 6. stavak 1. Konvencije. Naknadna upotreba dokaza prikriivenim mjerama, u kaznenom postupku protiv podnositelja zahtjeva, ne otvara pitanje iz članka 6. stavka 1.

146. To je dovoljno da Sud zaključi kako nije došlo do povrede članka 6. stavka 1. Konvencije u vezi s prigovorom podnositelja zahtjeva o poticanjuna počinjenje kaznenih djela.

2. Navodna povreda članka 6. stavka 1. Konvencije u vezi s onemogućavanjem uvida u dokazei uporabom dokaza dobivenih primjenom posebnih izvida kaznenih djela

(a) Tvrdnje stranaka

147. Podnositelj zahtjeva tvrdio je da je nekoliko puta zatražio pristup i kopije snimaka vezanih uz posebne izvide kaznenih djela, ali su domaći sudovi odbili njegove zahtjeve. Štoviše, drugi branitelji također su nekoliko puta neuspješno pokušali pristupiti relevantnim snimkama. Prema mišljenju podnositelja zahtjeva, to je bilo suprotno nalazima Ustavnog suda Republike Hrvatske u pogledu prava na obranu koja proizlaze iz članka 68. Zakona o kaznenom postupku (vidjeti odlomak 97. gore). Podnositelj zahtjeva naglasio je da je bilo kakvo opravdanje uskraćivanja njegova prava na pristup snimkama zbog nužnosti zaštite prava drugih bilo neodređeno i nejasno. U stvari, domaća tijela dopustila su da snimke njegova razgovora s J.K. procure u javnost i te se snimke danas još uvijek mogu pronaći na internetu. Štoviše, podnositelj zahtjeva tvrdi da je bilo nemoguće da sazna sadržaj snimki u koje nije imao uvid, koje su možda sadržavale i dokaze u korist obrane. Prema njegovu mišljenju, postupak u cjelini nije ispunio zahtjeve poštenog suđenja.

148. Vlada je tvrdila da je nakon podizanja optužnice podnositelj zahtjeva imao pristup spisu predmeta koji se odnosi na primjenu posebnih izvida kaznenih djela, koji je sadržavao relevantna izvješća o primjeni posebnih izvida kaznenih djela. Stoga je imao dovoljno vremena da pripremi svoju obranu s obzirom da je prvo ročište bilo održano devet mjeseci kasnije. Vlada je nadalje tvrdila da su svi dokazi na kojima se temeljila osuđujuća presuda protiv podnositelja zahtjeva bili dostupni obrani. Snimke koje su ispitane na suđenju transkribirao je vještak, a transkripti su stavljeni na raspolaganje obrani. S druge strane, prema mišljenju Vlade, nije bilo razloga dopustiti da obrana ima pristup snimkama tajnog nadzora nad osobama koje nisu bili optužene u postupku. Štoviše, obrani nije bilo moguće dopustiti pristup ili kopije takvih snimaka jer bi to

moglo ugroziti prava trećih osoba. Sve su to nadležni domaći sudovi ispitali i adekvatno objasnili obrani. U takvim okolnostima Vlada je smatrala da je kazneni postupak protiv podnositelja zahtjeva u cjelini bio pošten.

(b) Ocjena Suda

(i) Opća načela

149. Sud primjećuje da su jamstva iz članka 6. stavka 3. posebni aspekti prava na pošteno suđenje navedenog općenito u stavku 1. Iz tog razloga smatra nepotrebnim ispitati navode podnositelja zahtjeva odvojeno od stajališta stavka 3. točke b. budući da oni predstavljaju prigovor da nije imao pošteno suđenje. Sud će stoga svoje ispitivanje ograničiti na pitanje je li postupak bio u cijelosti bio pravedan (vidjeti predmet *Leas protiv Estonije*, br. 59577/08, odlomak 76., 6. ožujka 2012., s daljnjim upućivanjima; vidjeti također predmete *Schatschaschwili protiv Njemačke* [VV], br. 9154/10, odlomak 101., ESLJP 2015, i *Ibrahim i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09, odlomak 250., 13. rujna 2016.).

150. Posebice, u kontekstu uporabe dokaza pribavljenih putem posebnih izvida kaznenih djela, u obzir treba uzeti jesu li prava obrane poštovana. Posebice je potrebno ispitati je li podnositelju zahtjeva dana prilika da ospori autentičnost dokaza te da se protiviti njihovoj uporabi. Uz to, u obzir treba uzeti i kvalitetu dokaza, kao i to stvaraju li okolnosti u kojima su oni pribavljeni sumnju u pouzdanost i točnost dokaza. Iako se problemi poštenog postupka ne javljaju nužno u slučaju kad dobivene dokaze ne podržavaju drugi materijali, treba primijetiti da kada su dokazi čvrsti i ne postoji opasnost da su nepouzdana, potreba za dokazima koji ih podržavaju odgovarajuće slabi (vidjeti, među brojnim drugim izborima prava, predmete *Bykov protiv Rusije* [VV], br. 4378/02, odlomak 90., 10. ožujka 2009.; *Beraru protiv Rumunjske*, br. 40107/04, odlomak 75., 18. ožujka 2014.; gore citirani predmet *Dragojević*, odlomak 129.; i predmet *Nițulescu protiv Rumunjske*, br. 16184/06, odlomak 46., 22. rujna 2015.).

151. Nadalje, Sud ponavlja kako je temeljni aspekt prava na pošteno suđenje da kazneni postupak, uključujući i elemente tog postupka koji se odnose na postupak, treba biti kontradiktoran i da treba postojati jednakost oružja između tužiteljstva i obrane. Pravo na kontradiktorni postupak znači, u kaznenom predmetu, da i tužiteljstvo i obrana moraju imati mogućnost posjedovanja znanja i komentiranja podnesenih očitovanja i dokaza navedenih od strane druge stranke (vidjeti predmet *Brandstetter protiv Austrije*, 28. kolovoza 1991., odlomci 66.-67., Serija A br. 211). Nadalje, članak 6. stavak 1. zahtijeva da tijela kaznenog progona obrani daju uvid usve materijalne dokaze koje posjeduju za ili protiv optuženika (vidjeti predmet *Natunen protiv Finske*, br. 21022/04, odlomak 39., 31. ožujka 2009., i gore citirani predmet *Leas*, odlomak 77.).

152. Međutim, pravo na uvid urelevantne dokaze nije apsolutno pravo. U svim kaznenim postupcima moguće je postojanje suprotstavljenih interesa, kao što je nacionalna sigurnost ili potreba za zaštitom svjedoka kojima prijeti opasnost ili za čuvanjem tajnosti policijskih metoda istraživanja kaznenih djela, koji se moraju odvagati u odnosu na prava optuženika (vidjeti predmet *Doorson protiv Nizozemske*, 26. ožujka 1996., odlomak 70., *Izvešća o presudama i odlukama* 1996-II). U nekim slučajevima može biti potrebno obrani uskratiti priopćavanje određenih dokaza kako bi se očuvala temeljna prava nekog drugog pojedinca ili da bi se zaštitio važan javni interes. Međutim, od mjera koje ograničavaju prava obrane na temelju članka 6. stavka 1. dopuštene su samo one strogo potrebne (vidjeti predmet *Van Mechelen i drugi protiv Nizozemske*, 23. travnja 1997., odlomak 58., *Izvešća* 1997-III). Osim toga, sve poteškoće s kojima se obrana suoči zbog ograničenja svojih prava moraju imati dovoljnu protutežu u postupcima koje provode sudske vlasti, kako bi se osiguralo da optuženik ima pošteno suđenje (vidjeti gore citirane predmete *Natunen*, odlomak 40., i *Leas*, odlomak 78.).

153. Doista, u mnogim slučajevima u kojima predmetni dokazi nikada nisu otkriveni, Sud ne bi mogao pokušati odmjeriti uključeni relevantni interes s interesom optuženika da dobije uvid u materijale. Stoga mora ispitati postupak donošenja odluka kako bi se osiguralo da je, koliko je to moguće, ispunio zahtjeve za osiguranje kontradiktornog postupka i jednakosti oružja, te uključio odgovarajuće zaštitne mjere za zaštitu interesa optuženika (vidjeti gore citirani predmet *Leas*, s daljnjim upućivanjima).

154. Sud posebice mora ispitati je li onemogućavanje uvida bilo uravnoteženo odgovarajućim postupovnim jamstvima. Na primjer, u predmetu *Jasper protiv Ujedinjenog Kraljevstva* ([VV], br. 27052/95, odlomci 53. *et seq.*, 16. veljače 2000.) Sud je utvrdio da je obrana bila obaviještena i da joj je bilo dopušteno iznijeti podneske i sudjelovati u postupku donošenja odluke koliko je to moguće, te da je kazneni sudac bio taj koji je odlučio o pitanju otkrivanja dokaza, iako obrana nije imala pristup istima. Sud je napomenuo da je sudac bio svjestan i sadržaja uskraćenih dokaza i prirode predmeta podnositelja zahtjeva, te je stoga mogao odmjeriti interes podnositelja zahtjeva za odobravanje uvidanaspram javnog interesa za prikriivanje (vidjeti, suprotno tome, gore citirani predmet *Edwards i Lewis*, odlomak 46.).

155. Odlučujući o mjerodavnim postupovnim jamstvima, Sud mora također uzeti u obzir važnost materijala u koje podnositelj nije imao uvid i njihove uporabe u postupku (vidjeti gore citirani predmet *Jasper*, odlomci 54.-55.). Posebice se mora uvjeriti da je domaći postupak omogućio da se utjecaj odgovarajućih materijala na sigurnost osude razmotri u svjetlu detaljne i informirane tvrdnje obrane (vidjeti predmet *Rowe i Davis protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 28901/95, odlomak 66., ESLJP 2000-II).

156. Sud nadalje ponavlja da članak 6., konkretnije članak 6., stavak 3. točka b., optuženiku jamči „odgovarajuće vrijeme i mogućnost za pripremu svoje obrane”, pa stoga podrazumijeva da, sadržajno gledajući, aktivnosti obrane koje se poduzimaju u ime optuženika mogu obuhvaćati sve ono što je „potrebno” za pripremu glavne rasprave. Optuženiku se mora omogućiti da svoju obranu organizira na odgovarajući način i bez ikakvih ograničenja glede mogućnosti podnošenja svih relevantnih tvrdnji obrane raspravnom sudu, te da na taj način utječe na ishod postupka. Nadalje, mogućnosti koje svatko optužen za kazneno djelo treba imati podrazumijevaju da se takvoj osobi treba pružiti prilika da se, u svrhu pripreme obrane, upozna s rezultatima istraga koje su se vodile tijekom cijelog postupka. Pitanje primjerenosti vremena i mogućnosti danih optuženiku mora se ocijeniti u svjetlu okolnosti svakog pojedinog predmeta (vidjeti gore citirani predmet *Leas*, odlomak 80., s daljnjim upućivanjima).

157. Onemogućavanje uvida obrani u materijalne dokaze koji sadrže one podatke koji bi mogli omogućiti optuženiku da ga se oslobodi ili da mu se smanji kazna predstavlja odbijanje mogućnosti potrebnih za pripremu obrane, a time i povredu prava zajamčenog člankom 6. Konvencije (vidjeti *C.G.P. protiv Nizozemske* (odl.), br. 29835/96, 15. siječnja 1997.). Od optuženika se, međutim, može očekivati da navede konkretne razloge za njegov zahtjev (vidjeti predmet *Bendenoun protiv Francuske*, 24. veljače 1994., odlomak 52., Serija A br. 284), a domaći sudovi imaju pravo ispitati valjanost tih razloga (vidjeti gore citirane predmete *C.G.P.*; *Natunen*, odlomak 43., predmet *Janatuinen protiv Finske*, br. 28552/05, odlomak 45., 8. prosinca 2009.; i gore citirani predmet *Leas*, odlomak 81.).

158. U svakom slučaju, međutim, u sustavima u kojima su tijela kaznenog progona zakonski dužna uzeti u obzir činjenice i za i protiv osumnjičenika, postupak kojim tijela kaznenog progona sama pokušavaju procijeniti što može ili ne mora biti relevantno za predmet, bez ikakvih daljnjih postupovnih zaštitnih mjera za prava obrane, ne može biti u skladu sa zahtjevima članka 6. stavka 1. (vidjeti gore citirani predmet *Natunen*, odlomci 47.-49.).

159. Naposljetku, Sud ponavlja kako pravo na pošteno suđenje također podrazumijeva i pravo na pristup spisu predmeta. Sud je već utvrdio kako su neograničeni pristup spisu predmeta i neograničeno korištenje bilješki, uključujući, ako je potrebno, mogućnost dobivanja primjeraka relevantnih dokumenata, važna jamstva za pošteno suđenje. Prema ocjeni Suda, onemogućavanje takvog pristupa išlo je u prilog utvrđivanju da je povrijeđeno načelo jednakosti oružja (vidjeti gore citirani predmet *Beraru*, odlomak 70.). U tom kontekstu, važnost se pridaje dojmovima, kao i povećanoj osjetljivosti na pravednu primjenu pravde. Poštovanje prava obrane zahtijeva da ograničenja pristupa optuženiku ili njegovom odvjetniku sudskom spisu ne smiju spriječiti da se dokazi stave na raspolaganje optuženiku prije suđenja, te da se optuženiku pruži mogućnost

da ga komentira putem svojeg odvjetnika u usmenim podnescima (vidjeti predmet *Öcalan protiv Turske* [VV], br. 46221/99, odlomak 140., ESLJP 2005-IV).

(ii) *Primjena tih načela na ovaj predmet*

160. Sud u ovome predmetu primjećuje da se prigovori podnositelja zahtjeva koji se tiču nepravедnosti postupka odnose na njegov ometani pristup trima glavnim kategorijama dokaza dobivenih primjenom mjera tajnog nadzora (vidjeti odlomak 11. gore). Prva kategorija dokaza odnosi se na snimke tajnog nadzora koje je tužiteljstvo podnijelo kao dokaze i na koje se pozivalo u osuđujućoj presudi protiv podnositelja zahtjeva. To se posebice odnosi na osamnaest CD i dvadeset i tri DVD snimke. Druga kategorija dokaza odnosi se na 194 CD i četiri DVD snimke tajnog nadzora nad podnositeljem zahtjeva i drugim optuženicima, koje su bile uključene u spis predmeta, ali na koje se nije pozivalo za osudu podnositelja zahtjeva (ostatak od ukupno 212 CD i dvadeset i sedam DVD snimaka). Treća kategorija dokaza sačinjava devedeset i osam CD snimaka, dobivenih tajnim nadzorom u kontekstu istog predmeta, ali se odnosila na druge osobe koje nisu u konačnici bile optužene u postupku. Nije se pozivalo na te snimke u osuđujućoj presudi protiv podnositelja zahtjeva, niti su bile uključene u spis predmeta, niti je omogućen uvid obrani u njih (vidjeti odlomak 73. gore).

161. Sud primjećuje da se temeljem članka 6. može pojaviti pitanje glede pristupa dokazima u mjeri u kojoj su dokazi o kojima je riječ relevantni za predmet podnositelja zahtjeva, osobito ako su imali važan utjecaj na optužbe protiv podnositelja zahtjeva (vidjeti gore citirani predmet *Rowe i Davis*, odlomak 66.; predmet *Korellis protiv Cipra*, br. 54528/00, odlomci 33.-35., 7. siječnja 2003.; i gore citirani predmet *Mirilashvili*, odlomak 199.). Tome je tako ako su dokazi bili upotrijebljeni i ako se na njih pozivalo kako bi se ustanovila krivnja podnositelja zahtjeva ili ako su sadržavali takve podatke koji bi mogli omogućiti podnositelju zahtjeva da ga se oslobodi, ili da mu se smanji kazna u odnosu na optužbe protiv njega (vidjeti gore citirani predmet *Leas*, odlomak 81. i u njemu citirane predmete). Također treba napomenuti da relevantni dokazi u ovom kontekstu nisu samo dokazi koji su izravno važni za činjenice predmeta, nego i drugi dokazi koji bi se mogli odnositi na dopuštenost, pouzdanost i cjelovitost potonjeg (vidjeti gore citirani predmet *Mirilashvili*, odlomak 200.).

162. Sud je već gore utvrdio, u odnosu na prigovor podnositelja zahtjeva o poticanjuna počinjenje kaznenih djela, da raspoloživi materijali u spisu predmeta pokazuju, s dovoljnim stupnjem sigurnosti, da podnositelj zahtjeva nije bio potican od strane pouzdanika (vidjeti odlomak 146. gore). Međutim, Sud primjećuje da je podignuta optužnica protiv podnositelja zahtjeva, te da je u konačnici osuđen za nekoliko optužbi za korupciju, a ne samo za optužbe vezane uz investicijski projekt M.M. u zadarskoj regiji

(vidjeti odlomke 29. i 64. gore). Sukladno tome, ne dovodeći u pitanje svoje utvrđenje u vezi s prigovorom podnositelja zahtjeva o poticanjuna počinjenje kaznenih djela, Sud smatra potrebnim ispitati pojavljuje li se pitanje pristupa podnositelja zahtjeva dokazima koji su relevantni za njegov predmet u smislu sudske prakse Suda (vidjeti odlomak 161. gore).

163. S obzirom na prvu kategoriju dokaza, odnosno osamnaest CD i dvadeset i tri DVD snimke na koje se pozivalo za osudu podnositelja zahtjeva, Sud primjećuje da podnositelj zahtjeva ne poriče da je imao pristup transkriptima tih snimaka, ali tvrdi da je, unatoč ponovljenim pokušajima, obrani odbijena mogućnost dobivanja kopija snimaka.

164. S tim u vezi Sud primjećuje da su transkripte snimaka koje su dostavljene obrani zatražili istražni sudac i prvostupanjski sud, te ih je pripremio vještak (vidjeti odlomak 23. gore) čija nezavisnost i nepristranost nikada nisu bili dovedeni u pitanje. Štoviše, Sud primjećuje da su snimke reproducirane na suđenju, te da je podnositelj zahtjeva imao dovoljno prilika da uspoređi transkripte s reproduciranim materijalom (usporediti predmet *Klimentyev protiv Rusije*, br. 46503/99, odlomak 108., 16. studenoga 2006.). Doista, njegove primjedbe u vezi s nepodudarnošću između transkripata i audio zapisa bile su propisno razmotrene, te su zatraženi dodatni nalazi i mišljenja vještaka kako bi se razjasnile takve nepodudarnosti (vidjeti odlomak 50. gore). Također je iskoristio priliku da dovede u pitanje valjanost predmetnih dokaza, a domaći sudovi dali su temeljite odgovore na njegove primjedbe (vidjeti gore citirani predmet *Niculescu*, odlomak 124.).

165. S tim u vezi Sud primjećuje da se ne može reći kako članak 6. Konvencije zahtijeva da optuženik ima pristup kopijama snimaka tajnog nadzora. To je u načelu pitanje koje u nadležnosti domaćih tijela. Važno je da Sud razmotri je li optuženiku dana adekvatna prilika da pripremi obranu, kako to zahtijeva članak 6. Konvencije. Prema tome, obično bi se postavilo pitanje prema članku 6. kada optuženik ne bi mogao učinkovito dobiti ni transkripte niti kopije snimaka prisluškivanih telefonskih poziva koje se koriste kao dokaz u postupku (vidjeti gore citirani predmet *Beraru*, odlomci 71., 73. i 81.).

166. Točno je da, prema navodima Vrhovnog suda Republike Hrvatske, na temelju mjerodavnog domaćeg prava transkripti nisu bili dokaz u postupku, nego samo instrument pomoćne tehničke pomoći strankama i da su jedini dokazi u postupku temeljem kojih se mogu utvrditi relevantne činjenice za osudu bile snimke tajnog nadzora (vidjeti odlomak 73. gore). Međutim, ne postoji ništa što upućuje na to da izrada transkripta snimaka od strane neovisnog i nepristranog vještaka i reprodukcija snimaka na suđenju nije mogla biti protuteža nemogućnosti obrane da dobije kopije snimaka (vidjeti, na primjer, predmet *Mirea protiv Rumunjske*, br. 19314/07, odlomak 47., 6. listopada 2015.).

167. S tim u vezi Sud smatra da je također važno napomenuti kako podnositelj zahtjeva nikada nije osporio da su se snimljeni razgovori doista dogodili i da nikada nije osporavao autentičnost snimaka. Štoviše, kako je već gore navedeno, sve sumnje obrane glede navodnih nepodudarnosti između transkripata i audio zapisa bile su uredno razmotrene i uklonjene daljnjom ocjenom relevantnih dokaza na suđenju (vidjeti odlomak 164. gore).

168. Nadalje, važno je napomenuti da su transkripti na koje se tužitelj pozivao na suđenju stavljeni na raspolaganje obrani u trenutku podizanja optužnice (vidjeti odlomak 30. gore). Prvostupanjski sud naložio je dodatne transkripte nakon što je uzeo u obzir tvrdnje stranaka i oni su pravovremeno stavljeni na raspolaganje obrani nakon što su izrađeni (vidjeti odlomke 39., 48., 52. i 57. gore). Stoga ne postoji ništa što bi omogućilo Sudu da zaključi da je podnositelj zahtjeva bio spriječen adekvatno pripremati svoju obranu s obzirom na iznesene dokaze.

169. U svjetlu ovih razmatranja, Sud ne nalazi nepravdu u postupku u vezi s činjenicom da podnositelju zahtjeva nisu dostavljene kopije snimaka tajnog nadzora na koje se pozivalo za njegovu osuđujuću presudu.

170. S obzirom na prigovor podnositelja zahtjeva o nepostojanju pristupa drugim dvama kategorijama snimaka - onima na koje se nije pozivalo za njegovu osudu i koje se odnose bilo na njega ili njegova suoptuženika, ili onima koje se odnose na druge osobe koje nisu bile u konačnici optužene (vidjeti odlomak 160. gore) - Sud ponavlja kako se pitanje pristupa takvim dokazima pojavljuje samo u onoj mjeri u kojoj je to bitno za predmet podnositelja zahtjeva, osobito da su sadržavali takve podatke koji su mogli omogućiti podnositelju zahtjeva da ga se oslobodi ili da mu se smanji kazna ili su se možda odnosili na dopuštenost, pouzdanost i potpunost izravno relevantnih dokaza (vidjeti odlomak 161. gore).

171. Važnost dokaza koji spadaju u jednu od tih dviju kategorija prvenstveno je pitanje o kojem odlučuju domaća tijela. Prema sudskoj praksi Suda, od optuženika se može očekivati da navede konkretne razloge za svoj zahtjev da se ti materijali otkriju, a domaća tijela imaju pravo ispitati valjanost tih razloga (vidjeti sažetak općih načela u odlomku 157. gore). Nadalje, prilikom ocjenjivanja temeljem članka 6. Konvencije, Sud mora uzeti u obzir posebne značajke predmetnog postupka (vidjeti predmet *Vacher protiv Francuske*, 17. prosinca 1996., odlomak 24., *Izvjješća* 1996-VI).

172. U ovome je predmetu u spis predmeta uključena druga kategorija snimaka tajnog nadzora, odnosno 194 CD i četiri DVD snimke tajnog nadzora nad podnositeljem zahtjeva i drugim optuženikom, ali je podnositelj zahtjeva prigovorio da mu je spriječen pristup tim snimkama. S druge strane, treća kategorija snimaka, koju sačinjava devedeset i osam CD snimaka, dobivenih tajnim nadzorom u kontekstu istog predmeta, odnosila

se na druge osobe koje nisu u konačnici bile optužene u postupku, te u njihobrani nije omogućen uvid (vidjeti odlomak 160. gore).

173. U takvim se okolnostima pitanje učinkovitog pristupa podnositelja zahtjeva spisu predmeta pojavljuje u odnosu na drugu kategoriju dokaza, dok se pitanje uvida u dokaze pojavljuje u odnosu na treću kategoriju dokaza. Sud će stoga, u svjetlu gore navedenih razmatranja glede važnosti dokaza za predmet (vidjeti odlomke 160.-162. gore), odvojeno ispitati prigovore podnositeljeva zahtjeva s obzirom na dvije kategorije dokaza.

174. S obzirom na drugu kategoriju dokaza, odnosno 194 CD i četiri DVD snimke tajnog nadzora nad podnositeljem zahtjeva i drugim optuženicima, Sud primjećuje sljedeće.

175. U odnosu na ovu kategoriju dokaza, kako je objasnio Županijski sud u Zagrebu, podnositelj zahtjeva imao je pristup izvješćima o njegovim razgovorima s trećim osobama pripremljenim tijekom primjene mjera tajnog nadzora (vidjeti odlomak 66. gore). Sud primjećuje da se iz materijala koji su izneseni pred njim čini kako su ta izvješća bila dovoljno detaljna da bi podnositelju zahtjeva omogućila da formuliра konkretne tvrdnje o mogućoj važnosti pojedinih dijelova snimaka za njegov predmet. Ovo je posebno točno s obzirom na činjenicu da je bio u najboljem položaju procijeniti njihovu važnost za njegov predmet.

176. Sukladno tome, to je omogućilo podnositelju zahtjeva da zatraži od suda da prihvati kao dokaze i ispita te dijelove snimaka kao dokaze. S obzirom na činjenicu da je sud obradio sve obrazložene prigovore podnositelja zahtjeva glede točnosti transkripata i snimaka koje su upotrijebljene kao dokaz u postupku (vidjeti odlomak 164. gore), Sud ne vidi nikakav razlog da smatra kako bi taj zahtjev bio zanemaren ili proizvoljno odbijen.

177. Međutim, zbog toga što podnositelj zahtjeva ni u jednom trenutku nije iznio nikakvu konkretnu tvrdnju o mogućoj važnosti dokaza o kojima je riječ tijekom domaćeg postupka (vidjeti odlomak 158. gore), Sud ne može zaključiti da je navodno nepostojanje pristupa podnositelja zahtjeva snimkama koje spadaju u drugu kategoriju dokaza samo po sebi dovoljno da utvrdi povredu njegova prava na pošteno suđenje. Unatoč tome, u svojoj ocjeni sveukupne pravednosti postupka, Sud će i dalje imati na umu to ograničenje prava podnositelja zahtjeva na obranu.

178. S obzirom na treću kategoriju dokaza, odnosno devedeset i osam CD snimaka koje se odnose na druge osobe koje nisu u konačnici bile optuženi u postupku, Sud primjećuje kako su one dobivene tajnim nadzorom u kontekstu veće istrage provedene u istom predmetu. Međutim, za razliku od druge kategorije dokaza, Županijski sud u Zagrebu odbio je pristup obrani bilo kakvim informacijama o tim snimkama zbog toga što, s obzirom na činjenicu da su se ticale privatnih života drugih osoba, takvo pravo pristupa nije postojalo i navedene snimke su se trebale uništiti na temelju mjerodavnog domaćeg prava (vidjeti odlomak 66. gore).

179. Istovremeno, nije provedeniti jedan postupak koji bi nadležnom sudu omogućio da na zahtjev podnositelja zahtjeva (vidjeti odlomke 42. i 44. gore) procijeni važnost dokaza za predmet, osobito jesu li sadržavali takve podatke koji bi mogli omogućiti podnositelju zahtjeva da ga se oslobodi ili da mu se smanji kazna, ili jesu li bili važni za dopuštenost, pouzdanost i potpunost dokaza iznesenih tijekom postupka (vidjeti odlomak 161. gore). Stoga se ne može smatrati na štetu podnositelja zahtjeva da nije podnio konkretan zahtjev za pristup tom određenom dijelu snimaka. Doista, zahtjev podnositelja zahtjeva za pristup snimkama nije bio odbijen radi toga što ga nije potkrijepio ili radi toga što nije naveo prihvatljive razloge za svoj zahtjev. Umjesto toga, njegov je zahtjev odbijen zbog toga što nije imao pravo na pristup tim snimkama, jer se na početku smatralo da nisu relevantne za njegov predmet i da ih treba uništiti (usporediti gore citirani predmet *Natunen*, odlomak 46.).

180. Sud također primjećuje da je Županijski sud u Zagrebu dodatno obrazložio odbijanje pristupa snimkama pozivajući se na potrebu zaštite privatnosti osoba čiji su telefonski razgovori snimani. S tim u vezi Sud primjećuje da u konkretnom slučaju nužnost postizanja ravnoteže između prava osobe iz članka 8. i prava tuženika na obranu može predstavljati relevantno razmatranje u pojedinom slučaju (vidjeti odlomak 152. gore; vidjeti također predmet *Y. protiv Slovenije*, br. 41107/10, odlomak 115., ESLJP 2015 (izvadci)). Međutim, u ovome predmetu Županijski sud u Zagrebu nije napravio nikakvu konkretnu ravnotežu između prava osobe iz članka 8. i podnositeljevog zahtjeva za otkrivanje dokaza koji bi mu omogućili da iznese svoje protutvrdnje glede takvih razmatranja.

181. Također valja napomenuti da se Vrhovni sud Republike Hrvatske, prilikom odbijanja žalbe podnositelja zahtjeva protiv odluke Županijskog suda u Zagrebu kojom se odbija uvid obrani u dokaze, nije pozvao na potrebu zaštite privatnosti drugih osoba. Umjesto toga, kao što je već gore navedeno, odbio je zahtjev podnositelja zahtjeva na pristup predmetnim snimkama zbog toga što podnositelj zahtjeva nije imao pravo na pristup tim snimkama. Vrhovni sud Republike Hrvatske je stoga smatrao kako nije važno je li državni odvjetnik, kada je radio selekciju između podataka prikupljenih tajnim nadzorom koji se dostavljaju sudu, eliminirao neke dokaze koji bi išli u korist optuženicima, jer je državni odvjetnik bio u

poziciji izvršiti selekciju dokaza koji će se koristiti u postupku (vidjeti odlomak 73. gore).

182. Međutim, Sud primjećuje da se takvo stajalište Vrhovnog suda Republike Hrvatske razlikuje od sudske prakse Suda prema kojoj u sustavima u kojima su tijela kaznenog progona zakonski dužna uzeti u obzir činjenice i za i protiv osumnjičenika - što je slučaj u hrvatskom pravu (vidjeti odlomak 87. gore) - postupak kojim tijela kaznenog progona sama pokušavaju procijeniti što može ili ne mora biti relevantno za predmet, bez ikakvih daljnjih postupovnih zaštitnih mjera za prava obrane, ne može biti u skladu sa zahtjevima članka 6. stavka 1. (vidjeti odlomak 158. gore).

183. S obzirom na gore navedena razmatranja, Sud nalazi da se ovaj predmet razlikuje od ostalih predmeta u kojima se Sud uvjerio da je obrana bila stalno informirana i da joj je bilo dopušteno podnijeti podneske i sudjelovati u postupku donošenja odluka koliko je to moguće, te je primijetio da je nadležni sud čitavo vrijeme ocjenjivao potrebu za uvidom, pružajući daljnju, važnu zaštitu (vidjeti odlomak 154. gore). U ovome su predmetu odluku o onemogućavanju uvida u dokaze donijela tijela kaznenog progona bez pružanja mogućnosti obrani da sudjeluje u postupku donošenja odluka (usporediti s gore citiranim predmetom *Natunen*, odlomak 48.). Čini se kako je pobijana mjera proizašla iz stajališta Vrhovnog suda Republike Hrvatske koje je, kao što je već gore navedeno, u suprotnosti s mjerodavnim standardima Konvencije (vidjeti odlomak 181. gore).

184. Sukladno tome, Sud smatra kako je mogućnost podnositelja zahtjeva da se upozna s dokazima, za potrebe pripreme svoje obrane, dobivenih tajnim nadzorom bila ozbiljno narušena nedostatkom odgovarajućeg postupka kojim bi se mogla pravilno ocijeniti važnost dokaza dobivenih od tijela kaznenog progona i nužnostuvida u njih. Također smatra da domaći sudovi nisu naveli uvjerljive razloge temeljene na uravnoteženom omjerurelevantnih interesa koji bi opravdali ograničenje prava podnositelja zahtjeva na obranu.

185. S tim u vezi Sud primjećuje da je u međuvremenu izmijenjeno mjerodavno domaće pravo kojim se propisuje postupak u kojem bi se mogli ocijeniti odgovarajuće tvrdnje koje se odnose nauvid u dokaze u posjedu tužiteljstva i u kojem uvidmože naložiti nadležni sudac istrage. Međutim, te izmjene i dopune nisu bile primjenjive u predmetu podnositelja zahtjeva (vidjeti odlomke 89. i 90. gore; i usporediti s gore citiranim predmetom *Natunen*, odlomak 49.).

186. Stoga je očito da, s obzirom na manjkavi postupak za uvid u dokaze koji su se razmatrali, podnositelj zahtjeva nije bio u mogućnosti formirati konkretnu tvrdnju o važnosti predmetnih dokaza te nije bio u mogućnosti da nadležni sud ispita njegov zahtjev u svjetlu njegova prava na učinkovitu pripremu svoje obrane. Iako, kao što je već utvrđeno gore, raspoloživi materijali u spisu predmeta pokazuju, s dovoljnim stupnjem sigurnosti, da podnositelj zahtjeva nije potican na počinjenje kaznenih djela o kojima je

riječ (vidjeti odlomak 146. gore), ostaje činjenica da je bio zaknut za postupak kojim bi se moglo utvrditi jesu li dokazi u posjedu tužiteljstva koji su bili isključeni iz spisa mogli smanjiti njegovu kaznu ili dovesti u pitanje opseg njegove navodne kriminalne aktivnosti.

187. S obzirom na gore navedena razmatranja u vezi s ograničenjima prava podnositelja zahtjeva na obranu i manjkavi postupak za uvid u dokaze (vidjeti odlomke 177. i 186. gore), Sud nalazi da postupak protiv podnositelja zahtjeva, gledan u cjelini, nije ispunio zahtjeve poštenog suđenja.

188. Stoga je došlo do povrede članka 6. stavka 1. Konvencije.

IV. NAVODNA POVREDA ČLANKA 7. KONVENCIJE

189. Podnositelj zahtjeva nadalje je prigovorio da je tumačenje mjerodavnih odredaba Kaznenog zakona od strane domaćih sudova bilo u suprotnosti sa zahtjevima članka 7. Konvencije koji u mjerodavnom dijelu glasi kako slijedi:

„1. Nitko ne može biti proglašen krivim za kazneno djelo počinjeno činom ili propustom koji, u času počinjenja, po unutrašnjem ili po međunarodnom pravu nisu bili predviđeni kao kazneno djelo. Isto se tako ne može odrediti teža kazna od one koja je bila primjenjiva u času kad je kazneno djelo počinjeno.”

190. Podnositelj zahtjeva tvrdio je da je od samog početka postupka bilo očito da nije imao status „javnog službenika” iz članka 89. stavka 3. Kaznenog zakona. Međutim, u svojoj je optužnici Državno odvjetništvo inzistiralo na njegovu statusu javnog službenika, a Županijski sud u Zagrebu nastavio je obrađivati predmet pod tom pretpostavkom. Podnositelj zahtjeva nadalje je smatrao kako nije imao učinkovitu priliku ispitati optužbe za koje ga se tereti u vezi njegova statusa „odgovorne osobe” na temelju članka 89. stavka 7. Kaznenog zakona. Također je tvrdio da radnje za koje je optužen da je počinio nisu bile radnje koje nije imao pravo obavljati, kako tvrdi tužiteljstvo i kako to prihvaćaju domaći sudovi.

191. Vlada je naglasila da, iako je točno da je prvostupanjski sud podnositelja zahtjeva osudio kao javnog službenika, Vrhovni sud Republike Hrvatske otklonio je tu pogrešku utvrdivši da je podnositelj zahtjeva zapravo djelovao kao odgovorna osoba u pravnom subjektu koji je također bio obuhvaćen zakonskim opisom kaznenih djela o kojima je riječ. Vlada je također istaknula da je Vrhovni sud Republike Hrvatske detaljno ispitao i objasnio sve radnje za koje je utvrdio da je podnositelj zahtjeva kriv, što je bilo u potpunosti u skladu s mjerodavnim odredbama Kaznenog zakona.

192. Na samom početku Sud primjećuje kako je podnositelj zahtjeva bio prvotno osuđen za kaznena djela primanjamita (članak 347. stavak 1. Kaznenog zakona), davanja mita (članak 348. stavak 1. Kaznenog zakona) te zlouporabe položaja i ovlasti (članak 337. stavci 1., 3. i 4. Kaznenog zakona). Županijski sud u Zagrebu posebice je utvrdio kako je on počinio ta

kaznena djela djelujući u svojstvu javnog službenika, kako je definirano člankom 89. stavkom 3. Kaznenog zakona, pri obavljanju poslova u vezi s investicijskim projektom M.M. u zadarskoj regiji i privatizacijom hotela Ž. i P., te privatizacijom društva B. (vidjeti odlomak 64. gore).

193. Postupajući po žalbi podnositelja zahtjeva u kojoj je naveo pogrešnu pravnu kvalifikaciju njegova položaja, Vrhovni sud Republike Hrvatske utvrdio je da položaj podnositelja zahtjeva u Fondu nije bio „javni službenik”, nego „odgovorna osoba” sukladno članku 89. stavcima 6. i 7. Kaznenog zakona. Vrhovni sud Republike Hrvatske je stoga reklasificirao osuđujuću presudu protiv podnositelja zahtjeva u tom smislu i, s obzirom na činjenice predmeta, proglasio ga krivim prema optužbama za primanjemita na temelju članka 347. stavka 1. Kaznenog zakona te zlouporabu položaja i ovlasti na temelju članka 337. stavka 4. Kaznenog zakona (vidjeti odlomak 70. gore). Vrhovni sud Republike Hrvatske utvrdio je kako pogreška prvostupanjskog suda u vezi s položajem podnositelja zahtjeva nije dovela do toga da osuđujuća presuda protiv njega bude nezakonita, jer su položaji javnih službenika i odgovorne osobe bili obuhvaćeni mjerodavnim odredbama Kaznenog zakona (vidjeti odlomak 74. gore).

194. Sud primjećuje kako između stranaka nije sporno da članak 347. stavak 1. Kaznenog zakona i članak 337. stavak 4. Kaznenog zakona, na temelju kojih je podnositelj zahtjeva osuđen, jednako propisuju radnje koje poduzimaju javni službenik i odgovorna osoba prilikom provođenja korupcije. Štoviše, dvije odredbe Kaznenog zakona propisuju iste sankcije bez obzira na to jesu li koruptivna djela izvršile osobe koje djeluje u svojstvu javnog službenika ili odgovorne osobe, kako je definirano u članku 89. Kaznenog zakona (vidjeti odlomak 82. gore). Sud primjećuje da dostupnost navedenih odredaba u ovome predmetu ne izaziva nikakve probleme, a podnositelj zahtjeva nije prigovorio nedostatku jasnoće ili da mu je njihova primjena bila nepredvidiva.

195. Sud nadalje primjećuje da je položaj podnositelja zahtjeva u provođenju osporavane korupcije bio predmetom spora između obrane i tužiteljstva od samog početka postupka (vidjeti odlomak 31. gore) i da je taj spor konačno riješen presudom Vrhovnog suda Republike Hrvatske. Sud također primjećuje da je podnositelj zahtjeva imao priliku iznijeti sve svoje tvrdnje u vezi s pravnom kvalifikacijom njegova položaja i okolnostima osporavane korupcije, te da je Vrhovni sud Republike Hrvatske pravilno ispitao te tvrdnje kada ga je proglasio krivim na temelju članka 347. stavka 1. i članka 337. stavka 4. Kaznenog zakona (vidjeti odlomke 70. i 74. gore).

196. U takvim okolnostima, Sud ne vidi razloga sumnjati u nalaze Vrhovnog suda Republike Hrvatske u vezi s osudom podnositelja zahtjeva na temelju mjerodavnih odredaba Kaznenog zakona. Niti smatra da je pogrešna pravna kvalifikacija osuđujuće presude protiv podnositelja zahtjeva u prvom stupnju, ispravljena presudom Vrhovnog suda Republike

Hrvatske nakon žalbe podnositelja zahtjeva, sama po sebi suprotna zahtjevima članka 7. Konvencije.

197. Sud stoga nalazi da je podnositeljev prigovor očigledno neosnovan te da ga se mora odbaciti u skladu s člankom 35. stavku stavcima 3. i 4. Konvencije.

V. OSTALE NAVODNE POVREDE KONVENCIJE

198. Naposljetku, podnositelj zahtjeva prigovorio je nedostatku nepristranosti suda i odbijanju suda da sasluša određene svjedoke obrane. Također je tvrdio da utvrđenje povrede njegova prava na presumpciju nevinosti od strane Ustavnog suda Republike Hrvatske, uz mogućnost dobivanja odštete u parničnom postupku, nije bilo dovoljno za ispunjavanje zahtjeva učinkovitog domaćeg pravnog sredstva. Pozvao se na članak 6. stavke 1. i 2. i članak 13. Konvencije.

199. U svjetlu svih materijala koje posjeduje, te u mjeri u kojoj su stvari koje su predmet prigovora u njegovoj nadležnosti, Sud smatra da ovaj dio zahtjeva ne upućuje na postojanje bilo kakve povrede Konvencije. Slijedi da je nedopušten temeljem članka 35. stavka 3. kao očito neosnovan i da ga treba odbaciti temeljem članka 35. stavka 4. Konvencije.

VI. PRIMJENA ČLANKA 41. KONVENCIJE

200. Člankom 41. Konvencije propisano je sljedeće:

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

A. Šteta

201. Podnositelj zahtjeva potraživao je iznos od 126.400 EUR na ime imovinske štete u vezi s gubitkom zarade zbog boravka u zatvoru, te iznos od 90.000 EUR na ime neimovinske štete.

202. Vlada smatra da je podnositeljev tužbeni zahtjev pretjeran, neosnovan i nepotkrijepljen.

203. Sud ne nalazi nikakvu uzročnu vezu između utvrđene povrede i navodne imovinske štete; stoga odbija ovaj zahtjev. S obzirom na zahtjev za naknadu neimovinske štete, Sud primjećuje da utvrđenje povrede prava podnositelja zahtjeva na pošteno suđenje u ovome predmetu ne podrazumijeva da je podnositelj zahtjeva pogrešno osuđen (usporediti predmet *Dvorski protiv Hrvatske* [VV], br. 25703/11, odlomak 117., ESLJP 2015), nego, kako je gore istaknuto, da mu nije pružena učinkovita prilika za pristup odgovarajućim dokazima u svrhu utvrđivanja jesu li mu takvi dokazi mogli smanjiti kaznu ili dovesti u pitanje opseg njegove navodne

kriminalne aktivnosti. Sukladno tome, prihvaćajući da je podnositelj zahtjeva možda pretrpio neimovinsku štetu koja se ne može nadoknaditi samim utvrđivanjem povrede i, odlučujući na pravičnoj osnovi, Sud podnositelju zahtjeva dosuđuje iznos od 1.500 EUR na ime neimovinske štete.

B. Troškovi i izdaci

204. Podnositelj zahtjeva također je potraživao iznos od 70.937,50 hrvatskih kuna (HRK; otprilike 9.400 EUR) za troškove i izdatke nastale pred Sudom.

205. Vlada je smatrala da je podnositeljev tužbeni zahtjev pretjeran i neutemeljen.

206. Prema sudskoj praksi Suda podnositelj zahtjeva ima pravo na naknadu svojih troškova i izdataka samo ako je dokazano da su stvarno i nužno nastali i bili razumni glede iznosa. U ovome predmetu, uzimajući u obzir dokumente koje ima u posjedu i naprijed navedene kriterije, Sud smatra razumnim dosuditi iznos od 2.500 EUR na ime troškova po svim osnovama.

C. Zatezne kamate

207. Sud smatra primjerenim da se stopa zatezne kamate temelji na najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke uvećanoj za tri postotna poena.

IZ TIH RAZLOGA, SUD

1. Jednoglasno *proglašava* da su prigovori koji se odnose na navodnu nezakonitu primjenu posebnih izvida kaznenih djela, poticanje od strane pouzdanika, te onemogućavanje uvidai uporabu dokaza dobivenih primjenom posebnih izvida kaznenih djela u kaznenom postupku protiv podnositelja zahtjeva dopušteni, a ostatak zahtjeva nedopušten;
2. Jednoglasno *presuđuje* da je došlo do povrede članka 8. Konvencije;
3. Jednoglasno *presuđuje* da nije došlo do povrede članka 6. stavka 1. Konvencije s obzirom na prigovor podnositelja zahtjeva o poticanjuna počinjenje kaznenih djela;

4. Jednoglasno *presuđuje* da je došlo do povrede članka 6. stavka 1. Konvencije s obzirom na onemogućavanje uvida u dokazeu kaznenom postupku protiv podnositelja zahtjeva;
5. *Presuđuje*, sa četiri glasa prema tri,
 - (a) da tužena država treba isplatiti podnositelju zahtjeva, u roku od tri mjeseca od dana konačnosti presude, na temelju članka 44. stavka 2. Konvencije, sljedeće iznose koje je potrebno preračunati u hrvatske kune prema tečaju važećem na dan isplate:
 - (i) 1.500 EUR (tisuću i petsto eura), na ime neimovinske štete, uvećanih za sve poreze koji bi se mogli zaračunati;
 - (ii) 2.500 EUR (dvije tisuće petsto eura), uvećanih za sve poreze koje bi se mogli zaračunati podnositelju zahtjeva, na ime troškova i izdataka;
 - (b) da se od proteka prethodno navedena tri mjeseca do namirenja na prethodno spomenute iznose plaća obična kamata prema stopi koja je jednaka najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke tijekom razdoblja neplaćanja, uvećanoj za tri postotna poena;
6. Jednoglasno *odbija* preostali dio podnositeljevog zahtjeva za pravičnom naknadom.

Sastavljeno na engleskom jeziku i otpravljeno u pisanom obliku 4. travnja 2017. godine u skladu s pravilom 77. stavcima 2. i 3. Poslovnika Suda.

Stanley Naismith
Tajnik

Işıl Karakaş
Predsjednica

U skladu s člankom 45. stavkom 2. Konvencije i pravilom 74. stavkom 2. Poslovnika Suda, ovoj se presudi dodaju sljedeća izdvojena mišljenja:

- (a) suglasno mišljenje sutkinje Karakaş;
- (b) suglasno mišljenje suca Lemmensa;
- (a) zajedničko izdvojeno mišljenje sudaca Lemmensa, Gričca i Ravaranija o članku 41.

A.I.K.
S.H.N.

SUGLASNO MIŠLJENJE SUTKINJE KARAKAŠ

1. Ne dijelim ocjenu Suda u vezi s drugom kategorijom dokaza, odnosno 194 CD i 4 DVD snimke tajnog nadzora nad podnositeljem zahtjeva i drugim optuženicima (vidjeti odlomke 175.-177.).

2. Prema navodima Suda, u odnosu na ovu kategoriju dokaza podnositelj zahtjeva imao je pristup izvješćima o njegovim razgovorima s trećim osobama pripremljenim tijekom primjene mjera tajnog nadzora. Sud primjećuje da se „iz materijala koji su izneseni pred njim čini kako su ta izvješća bila dovoljno detaljna da bi podnositelju zahtjeva omogućila da formuliра konkretne tvrdnje o mogućoj važnosti pojedinih dijelova snimaka za njegov predmet” (vidjeti odlomak 175.).

3. U ovom trenutku primjećujem da su informacije navedene u tim izvješćima bile u rukama tijela kaznenog progona, a njihovu pouzdanost i potpunost sud ili neko drugo neovisno tijelo nikada nisu provjerili, kao što je to bio slučaj sa snimkama upotrijebljenim kao dokaz u postupku u vezi s kojim je nezavisni i nepristrani vještak pripremio odgovarajuće transkripte (vidjeti odlomak 164.).

4. Štoviše, podnositelj zahtjeva ni u kojem trenutku nije dobio učinkovitu priliku da sam ispita snimke tajnog nadzora. Nalazi Županijskog suda u Zagrebu da je podnositelj zahtjeva mogao ispitati relevantne snimke u sudnici sukobljavaju se s činjenicom da nikada nisu razmotreni ponovljeni podnositeljevi zahtjevi da mu se pruži ta mogućnost. Branitelj je zatražio od Županijskog suda u Zagrebu pristup i mogućnost ispitivanja snimaka tajnog nadzora. Naglasili su da CD i DVD materijali nikada nisu stavljeni na raspolaganje obrani i da u sudnici nije bilo dostupnih tehničkih sredstava koja bi obrani omogućila ispitivanje snimaka. Također su istaknuli da je zbog tehničke nemogućnosti ispitivanja snimaka u sudnici praksa Županijskog suda u Zagrebu u nekoliko drugih predmeta bila kopiranje CD i DVD snimaka i slanje istih obrani (vidjeti odlomak 47.).

5. Obrana nije mogla dobiti pristup i ispitati snimke tajnog nadzora ni na koji način. Tvrdnje branitelja da Županijski sud u Zagrebu nije omogućio pristup snimkama nikada nisu uvjerljivo opovrgnute. Štoviše, glavni tužitelj također je prihvatio tvrdnju podnositelja zahtjeva glede postojanja nepodudarnosti između transkripata i snimaka (vidjeti odlomak 50.).

6. „Pravo na kontradiktorni postupak znači, u kaznenom predmetu, da i optužba i obrana moraju dobiti priliku saznati za očitovanja i dokaze koje je dostavila i predložila druga strana i dati primjedbe na njih. Osim toga, člankom 6. stavkom 1. zahtjeva se da tijela kaznenog progona trebaju

obrani otkriti sve materijalne dokaze koje posjeduju za ili protiv optuženika” (vidjeti predmet *Edwards i Lewis protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], nos. 39647/98 i 40461/98, ESLJP 2004-X).

7. Stoga ne mogu prihvatiti da je pristup snimkama u prostorijama Županijskog suda u Zagrebu bio izvediva mogućnost obrane da ocijeni sadržaj relevantnih snimaka. U takvim okolnostima je ozbiljno narušena njezina sposobnost da pripremi svoju obranu u vezi s mjerama tajnog nadzora koje spadaju u drugu kategoriju dokaza.

8. Prema navodima većine, zbog toga što podnositelj zahtjeva nije iznio nikakvu konkretnu tvrdnju o mogućoj važnosti predmetnih dokaza, „Sud ne može zaključiti da je navodno nepostojanje pristupa podnositelja zahtjeva snimkama koje spadaju u drugu kategoriju dokaza samo po sebi dovoljno da utvrdi povredu njegova prava na pošteno suđenje” (vidjeti odlomak 177.). Ta je procjena vrlo problematična. Obrana ne može pristupiti sadržaju CD-ova i DVD-ova koji spadaju u drugu kategoriju koja može sadržavati dokaze koji mogu utjecati na utvrđivanje krivnje podnositelja zahtjeva. Bez pristupa svim relevantnim dokaznim materijalima, kako podnositelj zahtjeva može formirati konkretnu tvrdnju o važnosti materijala koji su mu tijekom cijelog postupka ostali nedostupni? Ograničenja pristupa relevantnim dokazima spriječili su obranu da formira konkretne tvrdnje o važnosti predmetnih dokaza i da dobije mogućnost da učinkovito pripremi obranu.

9. Štoviše, teško je vidjeti kako se procjena većine usklađuje s načelom prema kojem su neograničeni pristup spisu predmeta i neograničeno korištenje bilješki, uključujući, ako je potrebno, mogućnost dobivanja primjeraka relevantnih dokumenata, važna jamstva za pošteno suđenje. Sud je u svojoj sudskoj praksi već utvrdio da je neomogućavanje takvog pristupa išlo u prilog utvrđivanju da je povrijeđeno načelo jednakosti oružja. To je tako zato što se pridaje važnost dojmovima, kao i povećanoj osjetljivosti na pravednu primjenu pravde. Poštovanje prava obrane zahtijeva da ograničenja pristupa optuženika ili njegovog odvjetnika sudskom spisu ne smiju spriječiti da se dokazi stave na raspolaganje optuženiku prije suđenja, te da se optuženiku pruži mogućnost da ga komentira putem svojeg odvjetnika u usmenim podnescima (vidjeti odlomak 159. presude, s daljnjim upućivanjima). Ništa od toga, prema mojem mišljenju, nije pravilno uvaženo u ocjeni prava podnositelja zahtjeva na pristup drugoj kategoriji dokaza od strane većine.

10. Iako većina i dalje ima na umu to ograničenje prava podnositelja zahtjeva na obranu (vidjeti odlomak 177. *in fine*), mislim da je nedostatak učinkovitog pristupa drugoj kategoriji dokaza bio toliko važan da je značajno narušio pravo podnositelja zahtjeva na pošteno suđenje.

SUGLASNO MIŠLJENJE SUCA LEMMENZA

1. Rado se slažem s presudom u mjeri u kojoj se tiče glavnih pitanja, odnosno prigovora o navodnim povredama članka 6. stavka 1. Konvencije.

S obzirom na prigovor koji se odnosi na članak 8. Konvencije, glasao sam sa svojim kolegama za utvrđenje povrede te odredbe. Međutim, ne mogu se prikloniti obrazloženju većine. U ovom mišljenju želio bih ukratko objasniti zašto mi se neki dijelovi tog obrazloženja čine upitnim.

Konačno, s poštovanjem, ali čvrsto, se ne slažem s odlukom većine da se podnositelju zahtjeva dosudi pravična naknada. U vezi s navedenim upućujem na zajedničko suprotstavljeno mišljenje sudaca Gričca i Ravaranija i mene.

2. Obrazloženje većine koje se odnosi na prigovor temeljem članka 8. ograničava se na ispitivanje pitanja jesu li mjere tajnog nadzora „u skladu sa zakonom”. U našem slučaju, zakonitost se svodi na pitanje jesu li nalozi istražnog suca kojima se odobravaju te mjere bile u skladu s domaćim pravom.

Zajedno s većinom primjećujem da razni nalozi „nisu ... naveli adekvatno obrazloženje u vezi s određenim okolnostima predmeta, a posebno razloge o tome zašto se istraga nije mogla provesti na neke drukčije, manje nametljive načine” (vidjeti odlomak 113. presude).

Mjerodavne odredbe domaćeg prava nisu citirane u presudi. Poziva se na opis odredaba starog Zakona o kaznenom postupku i mjerodavnu praksu domaćih sudova u predmetu *Dragojević protiv Hrvatske* (br. 68955/11, odlomak 55. odnosno odlomci i 57.-60., 15. siječnja 2015., na koje se poziva u odlomku 83. odnosno odlomcima 93. presude). Posebice su relevantne dvije odredbe. Člankom 180. stavkom 1. popisano je da istražni sudac može naložiti posebne izvide kaznenih djela, uključujući nadzor i tehničko snimanje telefonskih razgovora i tajno praćenje osoba i predmeta „ako se izvidi ne bi mogli provesti na drugi način ili bi bili skopčani s nerazmjernim teškoćama”. Člankom 182. stavkom 1. propisano je da se navedene mjere moraju odobriti „pisanim obrazloženim nalogom” i da je nalog morao „propisati ... okolnosti koje opravdavaju potrebu za primjenom mjera”. Prema sudskoj praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske i Vrhovnog suda Republike Hrvatske, iz kombinacije obaju članaka slijedilo je da nalog za tajni nadzor mora sadržavati razloge koji objašnjavaju zašto se, u okolnostima slučaja, izvidi ne bi mogli provesti na drugi način ili bi provođenje bilo skopčano s nerazmjernim teškoćama.

U ovome predmetu, kako je gore navedeno, nedostajalo je takvo konkretno obrazloženje. To je potvrdio i Vrhovni sud Republike Hrvatske koji je u svojoj presudi od 17. veljače 2010. napomenuo da postoje „nedostaci u obrazloženju naloga za provođenje tajnog nadzora” (vidjeti citat u odlomku 71. presude).

To je dovoljno, prema mojem mišljenju, da se zaključi kako mjere tajnog nadzora nisu bile u skladu s domaćim pravom. Na toj formalnoj osnovi¹ složio sam se s utvrđenjem povrede članka 8.

3. Međutim, većina se ne zaustavlja tu.

Kritizira to što su „domaći sudovi zaobišli taj nedostatak obrazloženja retrospektivnim opravdanjem primjene tajnog nadzora” (vidjeti odlomak 114. presude)². Smatram da je ova kritika nepravедna.

Smatram da je teško izjaviti da je Vrhovni sud Republike Hrvatske pokušao „zaobići” nedostatak obrazloženja „retrospektivnim” opravdanjem. Jednostavno je odlučio da se, neovisno o nezakonitosti naloga kojima se odobravaju mjere tajnog nadzora, dokazi pribavljeni kao rezultat tih mjera mogu koristiti u kaznenom postupku protiv podnositelja zahtjeva, jer nisu bili „nezakonito pribavljeni dokazi” u smislu članka 9. stavka 2. starog Zakona o kaznenom postupku (ponovno vidjeti citat u odlomku 71. presude)³. Ne smatram da je takva odluka sama po sebi upitna. Naš Sud ne isključuje, kao načelno pitanje i u apstraktnom smislu, mogućnost da nezakonito pribavljeni dokazi budu prihvatljivi dokazi u naknadnom kaznenom postupku (vidjeti predmet *Schenk protiv Švicarske*, 12. srpnja 1988., odlomak 46., Serija A br. 140). Ponekad je utvrdio da prihvaćanje informacija dobivenih bez pravne osnove u domaćem pravu kao dokaza, koje stoga nisu „u skladu sa zakonom” u smislu članka 8. stavka 2. Konvencije, nije u okolnostima pojedinog predmeta bilo u suprotnosti s pretpostavkom pravednosti zajamčenom u članku 6. stavku 1. (vidjeti, na primjer, predmete *Khan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 35394/97, odlomci 34.-40., ESLJP 2000-V; *P.G. i J.H. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 44787/98, odlomci 76.-81., ESLJP 2001-IX; *Vukota-Bojić protiv*

¹ U domaćem je postupku podnositelj zahtjeva postavio pitanje nedostatka odgovarajućeg obrazloženja u nalogima istražnog suca samo u svojim žalbama Vrhovnom sudu Republike Hrvatske i Ustavnom sudu Republike Hrvatske (vidjeti odlomak 69. odnosno 75. presude), no ne u postupku pred Županijskim sudom u Zagrebu. Čini se kako to ukazuje da podnositelju zahtjeva tijekom suđenja nisu osobito smetali propusti u obrazloženju naloga.

² Isti je jezik korišten u predmetu *Dragojević* (gore citiran, odlomak 97.) i u predmetu *Bašić protiv Hrvatske* (br. 22251/13, odlomak 34., 25. listopada 2016.). Iako nisam sudjelovao u radu u prvom predmetu, sudjelovao sam u drugom. Žao mi je što u to vrijeme nisam već uočio taj jezik.

³ Na temelju članka 9. stavka 2. starog Zakona o kaznenom postupku, „nezakoniti dokazi su oni dokazi koji su pribavljeni kršenjem Ustavom, zakonom ili međunarodnim pravom zajamčenih prava obrane, prava na dostojanstvo, ugled i čast te prava na nepovredivost osobnog i obiteljskog života kao i oni dokazi koji su pribavljeni povredom odredaba kaznenog postupka i koji su izričito predviđeni ovim Zakonom te drugi dokazi za koje se iz njih saznalo” (vidjeti citat u gore citiranom predmetu *Dragojević*, odlomak 55.). Prema navodima Vrhovnog suda Republike Hrvatske, dokazi pribavljeni na temelju nedovoljno obrazloženog naloga nisu izričito isključeni iz uporabe kao dokazi u kaznenom postupku i stoga ne predstavljaju „dokaze pribavljene nezakonito” (vidjeti presudu od 3. veljače 2009., navedenu u gore citiranom predmetu *Dragojević*, odlomak 58., i presudu od 17. veljače 2010. u podnositeljevom predmetu, citiranu u odlomku 71. ove presude). Riječ je o tumačenju domaćeg prava, što mogu činiti domaća tijela.

Švicarske, br. 61838/10, odlomci 91.-100., 18. listopada 2016.; i *Bašić protiv Hrvatske*, br. 22251/13, odlomci 41.-50., 25. listopada 2016.).

4. Većina je nadalje utvrdila da „mjerodavno domaće pravo, na način na koji su ga tumačili i primijenili nadležni sudovi, nije bilo razumno jasno u pogledu opsega i načina ostvarivanja diskrecije dodijeljene tijelima javne vlasti, te posebice u praksi nije osiguralo odgovarajuće mjere zaštite od raznih mogućih zloupotreba” (vidjeti odlomak 114. presude)⁴. Prema mojem mišljenju, to se utvrđenje mora nijansirati.

S jedne strane, ne vidim što nije bilo u redu s jasnoćom samog zakona. Kako je Sud odobravajuće naveo u predmetu *Dragojević*, domaće pravo zahtijevalo je da sudac odobri mjere tajnog nadzora i da se provedu „na temelju detaljnog sudskog naloga koji ispravno navodi nužnost i proporcionalnost bilo koje takve mjere” (gore citirani predmet *Dragojević*, odlomak 92.). Ono što je pošlo po zlu u ovom predmetu (i u predmetu *Dragojević*, što se tiče toga) jest to da istražni sudac nije pokazao da je temeljito ispitao zahtjev Državnog odvjetništva, kako to nalaže zakon. To je propust koji se odnosi na primjenu zakona, a ne na sam zakon.

S druge strane, možda je točno da domaće pravo nije pružalo odgovarajuće i dostatne zaštitne mjere protiv nedovoljno obrazloženih naloga, nedopuštanjem učinkovite mogućnosti osporavanja zakonitosti mjera tajnog nadzora, bez obzira na njihovu uporabu u kaznenom postupku (vidjeti gore citirani predmet *Dragojević*, odlomci 96.-100.). No, ovaj zaključak ne može, po mojem mišljenju, slijediti iz puke činjenice da nalozi istražnog suca nisu bili dovoljno obrazloženi i da su, unatoč tom propustu, dokazi prikupljeni kao rezultat tako odobrenih mjera upotrijebljeni u kaznenom postupku.

⁴ Taj je jezik opet preuzet iz predmeta *Dragojević* (gore citiran, odlomak 101.). Zanimljivo je da to nije ponovljeno u predmetu *Bašić* (gore citiran).

ZAJEDNIČKO DJELOMIČNO SUPROTSTAVLJENO MIŠLJENJE SUDACA LEMMENZA, GRITČA I RAVARANIJA

1. Nažalost, ne možemo glasati za to da se podnositelju zahtjeva dosudi naknada neimovinske štete. Razlozi koji objašnjavaju naše stajalište o tom konkretnom pitanju su sljedeći.

2. Dosuđivanje pravične naknade, uključujući i neimovinsku ili „moralnu” štetu, nije ni pravo niti automatska posljedica utvrđenja povrede Konvencije. Na temelju članka 41. Sud može dosuditi novčanu naknadu oštećeniku ako to smatra „nužnim”. Drugim riječima, to je pitanje koje je u potpunoj diskrecijskoj ovlasti suda (vidjeti, među brojnim primjerima, predmet *Nikolova protiv Bugarske* [VV], br. 31195/96, odlomak 76., ESLJP 1999-II). U okviru te diskrecijske ovlasti „Sud će uzeti u obzir sve okolnosti predmeta, uključujući i prirodu utvrđenih povreda, kao i posebne okolnosti i kontekst predmeta” (vidjeti predmet *A. i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 3455/05, odlomci 250. i 252., ESLJP 2009).

3. Sud je također skrenuo pozornost na činjenicu da, na primjer, dodjela naknade za neimovinsku štetu ima za cilj „...da se prizna činjenica da je neka povreda temeljnog ljudskog prava prouzrokovala moralnu štetu i da se u najširem smislu odrazi sva težina te štete; cilj odštete nije, niti treba biti osiguravanje financijske pogodnosti ili omogućavanje bogaćenja na temelju suosjećajnosti na račun dotične ugovorne stranke” (vidjeti predmet *Varnava i drugi protiv Turske* [VV], br. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 i 16073/90, odlomak 224., ESLJP 2009).

4. Stoga, uzimajući u obzir ono što je pravedno, pošteno i razumno u svim okolnostima predmeta, uključujući ne samo položaj podnositelja zahtjeva, već i cjelokupni kontekst u kojem je došlo do povrede (ibid.), opća praksa Suda jest dodjeljivanje naknade štete u slučajevima kada su utvrđene povrede ljudskih prava.

5. Međutim, slijedeći iste kriterije, Sud je često zaključivao da bi utvrđenje povrede predstavljalo dostatnu naknadu, bez dodjeljivanja novčane naknade u tom pogledu.

6. Imajući u vidu prirodu povreda utvrđenih u ovome predmetu, želimo skrenuti pažnju na neke primjere iz čitave sudske prakse u kojima je Sud, na temelju članaka 6. i 8. Konvencije, izjavio da utvrđenje povrede samo po sebi predstavlja dostatnu pravičnu naknadu u pogledu navodne štete, bez ikakve dodatne financijske naknade: *Foucher protiv Francuske*, 18. ožujka 1997., Izvješća o presudama i odlukama 1997-II (uskraćivanje pristupa kaznenom predmetu), *Dowsett protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 39482/98, ESLJP 2003-VII (neotkrivanje materijala od strane tužiteljstva koji bi bili ključni za obranu), *Edwards i Lewis protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 39647/98 i 40461/98, ESLJP 2004-X

(onemogućavanje uvida obrani u materijalne dokaze od strane tužiteljstva o poticanjuna osnovi javnog interesa), *Chorniy protiv Ukrajine*, br. 35227/06, 16. svibnja 2013. (nemogućnost podnošenja učinkovite žalbe protiv presuda zbog nedostavljanja njihovih kopija), *Kruslin protiv Francuske*, 24. travnja 1990., Serija A br. 176-A (nemogućnost nacionalnog prava da razjasni opseg i način ovlasti tijela za prisluškivanje i presretanje), *Dumitru Popescu protiv Rumunjske* (br. 2), br. 71525/01, 26. travnja 2007. (prisluškivanje telefona od strane službenika države i nedostatak odgovarajućih zaštitnih mjera za sprečavanje zlouporabe), i *Khan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 35394/97, ESLJP 2000-V (osuda na temelju dokaza pribavljenih uređajem za prisluškivanje koji su instalirale redarstvene vlasti i za koji nije postojao zakonski regulatorni sustav).

7. Vraćajući se na činjenične okolnosti ovoga predmeta treba napomenuti da je podnositelj zahtjeva, djelujući u svojstvu potpredsjednika Hrvatskog fonda za privatizaciju, bio uključen u korupciju povezanu sa značajnim investicijskim projektom u kojem je prihvatio mito u iznosu od 50.000 EUR, dogovorio primanjedodatnog mita u iznosu od 150.000 EUR, te također pregovarao o postotku ukupne vrijednosti investicijskog projekta, procijenjenog između 23.000.000 EUR i 25.000.000 EUR (vidjeti odlomke 10., 13., 18. i 136. presude).

8. Kao što je vidljivo iz spisa predmeta, domaća tijela istražila su nezakonite aktivnosti podnositelja zahtjeva na u načelu pasivan način i nisu ga potaknula na počinjenje kaznenih djela koja inače ne bi počinio (vidjeti odlomke 144.-45. presude).

9. Štoviše, podnositelj zahtjeva je bio taj koji je igrao aktivnu ulogu u davanju uputa i objašnjenju modaliteta nezakonite aktivnosti, uključujući plaćanja koja su trebala biti izvršena u zamjenu za njegovu potporu ostvarenju osporavanog investicijskog projekta (vidjeti odlomke 10., 68. i 142.-43. presude). U istom kontekstu također smatramo važnim napomenuti, kako je to već izneseno u presudi, da podnositelj zahtjeva nikada nije osporio da su se snimljeni razgovori doista dogodili i da nikada nije osporavao autentičnost snimaka (vidjeti odlomak 167. presude).

10. S obzirom na to preferiramo usvajanje pristupa Suda u predmetima navedenim u odlomku 6. ovoga mišljenja. Slijedom toga, s obzirom na specifične okolnosti koje se odnose na korupcijski kontekst ovoga predmeta, ne smatramo primjerenim dosuditi naknadu neimovinske štete. Prema našem mišljenju, utvrđenje povrede prava podnositelja zahtjeva zajamčenih člancima 6. i 8. Konvencije od strane Suda samo po sebi predstavlja dostatnu pravičnu naknadu za bilo kakvu neimovinsku štetu koju je možda pretrpio.

ljudska prava provjerio je točnost prijevoda, te proveo lekturu i pravnu redakturu istoga.