

SAŽETAK PRESUDE VELIKOG VIJEĆA

ILNSEHER PROTIV NJEMAČKE OD DANA 4. PROSINCA 2018. GODINE ZAHTJEVI BR. 10211/12 i 27505/14

Određivanje preventivnog pritvora nakon izdržane kazne zatvora za ubojstvo nije dovelo do povrede konvencije

ČINJENICE

Podnositelj zahtjeva, Daniel Ilmseher, njemački je državljanin koji se trenutno nalazi u preventivnom pritvoru u Straubingu. Podnositelj se ovdje nalazi od 2008. godine, nakon što je izdržao desetogodišnju maloljetničku kaznu zatvora na koju je osuđen zbog seksualno motiviranog ubojstva žene, koje je počinio u dobi od 19 godina. Pritvor je određen i produljen sudskim odlukama utemeljenim na psihijatrijskim vještačenjima koja su ukazivala na visok rizik da će, ako bude pušten na slobodu, podnositelj ponovno počiniti kazneno djelo. Savezni ustavni sud prihvatio je podnositeljevu ustavnu tužbu utvrdivši da naknadno produljenje preventivnog pritvora nije bilo u skladu s Ustavom, ukinuo je sudsku odluku o preventivnom pritvoru te vratio predmet Regionalnom sudu na ponovni postupak. Međutim, Regionalni sud je ponovno naložio privremeni preventivni pritvor podnositelja uz obrazloženje da je preventivni pritvor nužan, jer je sveobuhvatna procjena podnositelja, počinjenog kaznenog djela i podnositeljevog ponašanja tijekom izvršenja kazne, ukazivala na to da postoji visoki rizik da će, ako bude pušten na slobodu, ponovno počiniti teška kaznena djela nasilne i seksualne prirode. Podnositelj je tijekom postupka podnio i prijedlog za izuzeće jednog od sudaca tog suda, suca P. Naime, navodno je taj sudac na privatnom sastanku upozorio podnositeljevu odvjetnicu da bude oprezna nakon podnositeljevog puštanja na slobodu da ga ne bi našla pred svojim vratima kako čeka da joj se "zahvali". Prijedlog za izuzeće je odbijen. Savezni sud pravde i Savezni ustavni sud odbacili su podnositeljeve žalbe. U međuvremenu je donesen novi Zakon o preventivnom zatvoru, koji je stupio na snagu 1. lipnja 2013. Podnositelj je 20. lipnja 2013. premješten u novoizgrađeni preventivni pritvorski centar u zatvoru Straubing, koji pruža program intenzivnog liječenja seksualnih prijestupnika. U razdoblju od lipnja 2015. do lipnja 2017. podnositelj je odlazio na individualnu psihoterapiju. Dana 18. rujna 2014. donesena je nova odluka kojom se nalaže nastavak preventivnog pritvora.

PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 5., stavak 1. i članak 7., stavak 1. Konvencije, podnositelj je prigovorio da je retroaktivni preventivni pritvor povrijedio njegovo pravo na slobodu i sigurnost te da mu je, protivno načelu nema kazne bez zatvora, određena teža kazna od one koja je bila primjenjiva u trenutku kada je počinio kazneno djelo. Na kraju, na temelju članka 5., stavka 4. prigovorio je trajanju postupka za preispitivanje njegova privremenog preventivnog pritvora te na temelju

članka 6. stavka 1. nedostatku nepristranosti jednog od sudaca koji je naredio njegov naknadni preventivni pritvor.

U presudi vijeća od 2. veljače 2017., ESLJP je jednoglasno utvrdio da nije došlo do povrede podnositeljevih prava iz članka 5. stavka 1. i 7. stavka 1. zbog naknadnog preventivnog pritvora od trenutka kada je smješten u centar za psihijatrijsko liječenje, to jest od 20. lipnja 2013. nadalje, kao niti do povrede prava iz članka 5. st. 4. zbog trajanja postupka za određivanje privremenog preventivnog pritvora te članka 6. st. 1. zbog navodnog nedostatka nepristranosti jednog od sudaca. Nadalje, ESLJP je u ovoj presudi jednoglasno odlučio brisati s liste predmeta dio zahtjeva koji se odnosi na preventivni pritvor od 6. svibnja 2011. do 20. lipnja 2013., s obzirom na jednostranu izjavu njemačke Vlade kojom je priznala postojanje povrede članka 5. stavka 1. i članka 7. stavka 1. jer podnositelj zahtjeva u tom razdoblju nije bio pritvoren u odgovarajuću ustanovu za pritvaranje pacijenata s duševnim smetnjama. Dana 29. svibnja 2017. predmet je podnesen velikom vijeću na zahtjev podnositelja.

OCJENA SUDA

Glede opsega predmeta pred velikim vijećem, ESLJP je istaknuo da razdoblje od 6. svibnja 2011. do 20. lipnja 2013. ne ulazi u njegovu nadležnost budući da je vijeće izbrisalo ovaj dio zahtjeva s liste predmeta nakon gore navedene jednostrane izjave Njemačke. Razdoblje koje se razmatralo u postupku pred velikim vijećem počelo je 20. lipnja 2013., kada je podnositelj zahtjeva prebačen iz zatvora u novi preventivni pritvorni centar, a završilo je 18. rujna 2014. kada je donesena nova odluka o produljenju preventivnog pritvora u okviru periodičnog sudskog postupka za nadzor preventivnog pritvora, koju je podnositelj zahtjeva mogao osporavati odvojeno pred domaćim sudovima.

Članak 5. stavak 1.

ESLJP je naveo da se preventivni pritvor podnositelja može opravdati samo prema točki (e) članka 5. stavka 1. Konvencije. U tom kontekstu bilo je potrebno ocijeniti, na temelju objektivnog medicinskog vještačenja, je li podnositelj bio duševno poremećena osoba na dan određivanja preventivnog pritvora, 3. kolovoza 2012. Domaći sudovi su, na temelju nalaza i mišljenja dva psihijatrijska stručnjaka, utvrdili da je podnositelj zahtjeva patio od vrlo teškog oblika seksualnog sadizma. Njegovo zdravstveno stanje je zahtijevalo terapiju koja bi se pružala u preventivnom pritvoru ili psihijatrijskoj bolnici. Činjenica da domaći sud 1997. godine nije smatrao da je podnositelj patio od teškog mentalnog poremećaja te je zaključio da je djelovao s punom kaznenom odgovornošću u trenutku počinjenja kaznenog djela, nije dovela u sumnju činjenice koje su domaći sudovi utvrdili u vezi s podnositeljevim mentalnim zdravljem 20. lipnja 2013. Naime, nacionalna tijela imaju određenu slobodu procjene u pogledu određivanja kliničkih dijagnoza te je, u kontekstu članka 5. stavka 1. točke (e), potrebno samo procijeniti je li pojedinac bio duševno poremećena osoba u trenutku donošenja mjere oduzimanja slobode, a ne u trenutku počinjenja ranijeg kaznenog djela. Dakle, pri utvrđivanju je li poremećaj takve vrste ili stupnja da zahtijeva prisilno zatvaranje, obično je potrebno procijeniti opasnost koju osoba predstavlja za svoju okolinu u vrijeme određivanja mjere i u budućnosti. Regionalni sud je opravdano smatrao da je mentalni poremećaj podnositelja zahtjeva bio takve vrste ili stupnja koji opravdava prisilni pritvor s obzirom na visoki rizik da će, ako bude pušten na slobodu, ponovno počiniti teško kazneno djelo slično onome za koje je proglašen krivim. U skladu s domaćim pravom, domaći sudovi su mogli narediti nastavak preventivnog pritvora u kasnijim periodičnim sudskim postupcima samo ako i sve dok je takav rizik postojao. Ništa u spisu ne upućuje na to da je rizik prestao postojati tijekom razdoblja o kojem je riječ u ovom predmetu.

Stoga je ESLJP zaključio da je podnositelj zahtjeva bio osoba s duševnim smetnjama u smislu članka 5. stavka 1. točke (e).

Glede zakonitosti pritvora, ESLJP je utvrdio da je prema načelima koje je Savezni ustavni sud utvrdio u svojoj presudi od 4. svibnja 2011., podnositelj trebao biti pritvoren u odgovarajuću ustanovu. Njegov premještaj u preventivni pritvorski centar 20. lipnja 2013., udovoljio je tom zahtjevu, stoga je prvobitna odluka Regionalnog suda ostala valjana osnova za njegov pritvor. Budući da je ovaj centar podnositelju zahtjeva ponudio personalizirani tretman liječenja koji je odgovarao njegovim potrebama i mentalnom zdravlju, znatno poboljšavajući njegove materijalne uvjete lišenja slobode u odnosu na zatvor, nalazio se u okruženju pogodnom za pritvorenu osobu s duševnim smetnjama u smislu članka 5. stavka 1. točke (e) Konvencije. Stoga je podnositelj zahtjeva bio zadržan u odgovarajućoj ustanovi.

Nadalje, da bi pritvor bio "zakonit", a ne proizvoljan, lišavanje slobode mora se pokazati neophodnim u okolnostima. S obzirom da su domaći sudovi, uz pomoć vještaka, utvrdili postojanje visokog rizika da će podnositelj zahtjeva počiniti drugo ubojstvo radi seksualnog zadovoljenja ako bude pušten i smatrali da druge manje ozbiljnije mjere ograničenja slobode nisu dovoljne za zaštitu interesa pojedinaca i javni interes, ESLJP je smatrao da je lišavanje slobode podnositelja zahtjeva bilo nužno.

Slijedom navedenoga, podnositeljev naknadno naloženi preventivni pritvor, u mjeri u kojoj je izvršen kao posljedica osporene presude u razdoblju od 20. lipnja 2013. do 18. rujna 2014. bio je opravdan u smislu članka 5. stavka 1. (e) Konvencije kao zakonito lišenje slobode osobe s duševnim smetnjama. Stoga je ESLJP, s petnaest glasova prema dva, utvrdio da nije bilo povrede ovog članka.

Članak 7. stavak 1.

Ispitujući je li preventivni pritvor podnositelja zahtjeva trebao biti klasificiran kao kazna u smislu članka 7. stavka 1. Konvencije, ESLJP je podsjetio da je o ovom pitanju već odlučivao u predmetima protiv Njemačke. Tako je u predmetu [M. protiv Njemačke](#) klasificirao preventivni pritvor kao kaznu s obzirom da je proveden u skladu s njemačkim Kaznenim zakonom, da se pritvor nalazio u odvojenim zatvorskim krilima i da mentalni poremećaj nije bio uvjet za njegovo određivanje. U predmetu [Bergmann protiv Njemačke](#), odlučujući je li naknadno produženi preventivni pritvor podnositelja na temelju novog Zakona o preventivnom zatvoru, bio je u skladu s člankom 7. stavkom 1. Konvencije, utvrdio je da se preventivni pritvor u načelu treba smatrati kaznom u smislu članka 7. Konvencije. Međutim, u slučajevima kao što je ovaj podnositelja zahtjeva, gdje je preventivni pritvor produljen s ciljem liječenja mentalnog poremećaja, priroda i svrha pritvora se promijenila u tolikoj mjeri da više nije bio klasificiran kao kazna u smislu članka 7. Konvencije.

Preventivni pritvor protiv podnositelja zahtjeva nije određen presudom kojom je podnositelj proglašen krivim, nego posebnom presudom iz 2012. godine. Međutim, nalog za određivanje pritvora ipak je bio povezan s osudom koja je bila preduvjet za određivanje preventivnog pritvora sukladno domaćem zakonodavstvu.

Što se tiče karakterizacije preventivnog pritvora prema njemačkom pravu, on se nikada nije smatrao kaznom na koju se primjenjuje apsolutna ustavna zabrana retroaktivnog kažnjavanja. U svojoj presudi od 4. svibnja 2011. godine, Savezni ustavni sud je ponovno potvrdio to načelo. Međutim, upozorio je da u tadašnjim odredbama Kaznenog zakona o izricanju i trajanju preventivnog pritvora nije bilo razlike između čistih preventivnih mjera (kao što je preventivni pritvor) i sankcija (kao što je zatvorska kazna). Stoga je ovaj sud naložio njemačkom

zakonodavcu da izmijeni odredbe o preventivnom pritvoru u Kaznenom zakonu kako bi sadržavale i tu razliku. Dakle, zakonske izmjene i dopune Kaznenog zakona uvedene Zakonom o preventivnom pritvoru razjasnile su i proširile razlike između načina na koji se provodi preventivni pritvor i zatvorska kazna.

Materijalni uvjeti u preventivnom pritvorskom centru, uspostavljenom u okviru novog sustava preventivnog pritvora, znatno su poboljšani u usporedbi s onima u običnim zatvorima. Prije svega, povećan broj specijaliziranog terapijskog osoblja pružio je zatvorenicima kao što je podnositelj zahtjeva individualizirani medicinski i terapijski tretman u skladu s individualnim planom liječenja. Preduvjet za naknadno određivanje ili produljenje preventivnog pritvora bio je da je osoba proglašena krivom za teško kazneno djelo. Međutim, činjenica da se ta mjera usredotočila na medicinsko i terapijsko liječenje pojedinca promijenila je prirodu i svrhu pritvaranja osoba kao što je podnositelj zahtjeva i pretvorila je u mjeru usmjerenu na medicinsko i terapijsko liječenje osoba s kriminalnom prošlošću.

Preventivni pritvor podnositelju zahtjeva izrekli su kazneni sudovi, njegovu kasniju provedbu trebali bi utvrditi sudovi odgovorni za izvršenje kazni koji također pripadaju kaznenopravnom sustavu. Sudovi koji pripadaju kaznenopravnom sustavu imaju iskustva u procjeni nužnosti zatvaranja mentalno oboljelih osoba koje su počinile kazneno djelo jer su ti sudovi donosili i odluke o zadržavanju u psihijatrijskim bolnicama.

Preventivna mjera pritvora protiv podnositelja zahtjeva nije propisivala nikakvo maksimalno razdoblje pritvora, stoga se smatra *ultima ratio* mjerom kao jedna od najtežih koje se mogu izreći prema Kaznenom zakonu. Također, budući da je podnositeljev preventivni pritvor određen u vrijeme kada je podnositelj imao trideset pet godina, on bi u pritvoru mogao ostati dulje od osoba protiv kojih je takva mjera donesena u starijoj dobi. Ipak, ozbiljnost mjere sama po sebi nije presudna. Oslobođanje podnositelja zahtjeva nije ovisilo o određenom vremenskom razdoblju, nego o utvrđenju domaćih sudova da više nije postojao veliki rizik da će podnositelj počinuti najteže vrste nasilnih zločina ili seksualnih prijestupa kao rezultat njegovog mentalnog poremećaja. Trajanje pritvora ovisilo je u velikoj mjeri o njegovoj suradnji u nužnim terapijskim mjerama. Prebacivanje podnositelja zahtjeva u novi preventivni pritvor postavio ga je u bolji položaj da radi na svom oslobođanju putem terapija prilagođenih njegovim potrebama. Nadalje, njegov je pritvor bio podvrgnut redovitom sudskom nadzoru u relativno kratkim vremenskim intervalima. To je povećalo vjerojatnost da mjera neće trajati pretjerano dugo. Stoga je težina preventivnog pritvora bila ublažena ovim čimbenicima.

Slijedom navedenog, ESLJP je smatrao da se preventivni pritvor, koji je proveden u skladu s novim zakonodavstvom, tijekom predmetnog razdoblja više nije mogao klasificirati kao kazna u smislu članka 7. stavka 1. Preventivni pritvor podnositelja zahtjeva određen je zbog potrebe da se liječi njegov mentalni poremećaj. Priroda i svrha njegovog preventivnog pritvora bitno se razlikovala od onih uobičajenog preventivnog pritvora provedenog bez obzira na mentalni poremećaj počinitelja kaznenog djela. Kazneni element preventivnog pritvora i njegova povezanost s kaznenim djelom koje je počinio podnositelj zahtjeva izbrisani su u tolikoj mjeri da ta mjera u tim okolnostima više nije bila kazna. Prema tome, nije došlo do povrede članka 7. Konvencije.

Članak 5. stavak 4.

ESLJP je utvrdio da je, s obzirom na složenost predmeta, kako s pravnog tako i s činjeničnog stajališta, duljina postupka pred domaćim sudovima bila u skladu sa zahtjevom brzine prema članku 5. stavku 4. Konvencije, stoga nije došlo do povrede navedenog članka.

Članak 6. stavak 1.

Veliko vijeće je naglasilo da je sudac P., ako je doista iznio gore navedene krajnje neprikladne primjedbe podnositeljevoj odvjetnici, postupio vrlo neprofesionalno. Međutim, ESLJP je smatrao da, iz razloga koje je vijeće¹ u ranijoj presudi detaljno izložilo, a koje je veliko vijeće prihvatilo, to ponašanje, u okolnostima ovog predmeta, nije pokazalo da je sudac P. osobno bio pristran prema podnositelju niti da je bilo objektivno opravdanih razloga za sumnju u njegovu nepristranost u predmetnom postupku.

Stoga nije došlo do povrede članka 6. stavka 1.

Ovaj sažetak izradio je Ured zastupnika Republike Hrvatske pred Europskim sudom za ljudska prava. Sažetak ne predstavlja službeni dokument Europskog suda za ljudska prava te ne obvezuje taj Sud

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

¹ Vijeće je u svojoj presudi odlučujuću težinu dalo kontekstu u kojem je izjava suca P. dana, kao i to da ju je dao odmah nakon što je Regionalni sud, čiji je član, odredio retrospektivni preventivni pritvor podnositelju zahtjeva jer je smatrao da još uvijek postoji visoki rizik da će ponovno počiniti teška seksualna kaznena djela, uključujući ubojstvo radi seksualnog zadovoljenja, ako bude pušten na slobodu. U tim je okolnostima navodna primjedba suca P. sadržajno odražavala potvrdu odluke Regionalnog suda u presudi koju je upravo donio. (Inseher protiv Njemačke, presuda vijeća od 2.2.2017., §125)