

*Dr Čaba Fenjveši, docent
Pravnog fakulteta u Pečuju*

SUOČENJE U SVETLU MEĐUNARODNIH DOKUMENATA I U ODLUKAMA EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

Sažetak: *U toku mojih istraživanja poslednjih godina izučavao sam suočenje kao dokazno sredstvo krivičnog procesnog prava, u međunarodnim dokumentima o ljudskim pravima odnosno u praksi kao i pojedinačnim odlukama, tumačenjima i uputstvima Evropskog suda za ljudska prava (European Court of Human Rights, ECHR). Ovaj naučni rad prikazuje suočenje u svetlu najnovijih rezultata i zaključaka međunarodnih istraživanja.*

Ključne reči: *Suočenje, ljudska prava, međunarodni dokumenti, Evropski sud za ljudska prava*

1. Osnovne odluke odnosno evropske konvencije i povelje

Hronološka lista dokumenata, koja su važna (posredno ili neposredno vezana) za ovu temu nakon ratifikacije u Mađarskoj:

- Međunarodna konvencija o građanskim i političkim pravima, koja je u Mađarskoj ratifikovana uredbom sa zakonskom snagom broj 8/1976;
- „Kodeks ponašanja“ službenika državne bezbednosti usvojen od strane Generalne skupštine UN 17. dec. 1979. god. (Međunarodni kodeks policijske etike);
- Međunarodna konvencija protiv mučenja i drugih okrutnih, nečovčnih ili ponižavajućih postupaka ili kazni, usvojena uredbom sa zakonskom snagom br. 3/1988;
- Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, usvojen uredbom sa zakonskom snagom br. 24/1988;

– Konvencija o pravima deteta New York, od 20. novembra 1989. godine, usvojena zakonom LXIV/1991;

– Konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (Evropska konvencija o ljudskim pravima) doneta u Rimu 4. novembra 1950. godine.

Ova konvencija i osam protokola u Mađarskoj su ratifikovani zakonom br.XXXI/ 1993. godine. Na njih se nadovezuje Deveti protokol koji je objavljen u zakonu br. LXXXVI/1994. god. odnosno Evropska konvencija o pravima učesnika u postupku pred Evropskim sudom za ljudska prava, doneta u Strazburu 5. marta 1996. godine koja je objavljena u zakonu br. II /1999. godine. Poseban značaj ima Protokol 11, koji je 1998. godine u evropsku pravnu praksu uveo stalnu pravosudnu instituciju-Evropski sud za ljudska prava i mogućnost učešća pojedinaca u međunarodnom sudskom postupku.U Mađarskoj je usvojen zakonom br. XLII/1998. godine;

– Evropska konvencija o ekstradiciji, usvojena zakonom br.XVI-II/1994. godine;

– Evropska konvencija protiv mučenja i drugih okrutnih, nečovečnih ili ponižavajućih postupaka ili kazni, kojom je osnovan Evropski nadzorni odbor, doneta 26. novembra 1987. godine u Strazburu, usvojena zakonom br. III/1995. godine;

– Zakon br. XXXVIII/1996. o Međunarodnoj pravnoj pomoći;

– Konvencija UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, usvojena 2000 godine;

– Konvencija o uzajamnoj krivičnopravnoj pomoći između država članica Evropske Unije (1. jul 2000.) u skladu sa članom 34. ugovora o Evropskoj Uniji;

– Konvencija Saveta Evrope 2000/383/IB (29. maj 2000.) kojom se krivičnopravno štiti „euro“ od falsifikovanja;

– Konvencija Saveta Evrope 2001/220/IB (15. mart 2001.) o pravnom položaju oštećenog u krivičnom postupku;

– Konvencija Saveta Evrope 2001/500/IB (26. jun 2001.) o pranju, traganju, zapleni i konfiskaciji novca stečenog kriminalom;

– Konvencija Saveta Evrope 2002/187/IB (28. februar 2002.) o borbi protiv teškog kriminala, sa ciljem osnivanja EUROJUST-a;

– Konvencija Saveta Evrope od 13. juna 2002. o Evropskom nalogu za hapšenje i o postupcima izručenja između država članica;

– Konvencija Saveta Evrope 2002/475/IB (13. jun 2002.) o borbi protiv terorizma;

– Konvencija Saveta Evrope 2002/629/IB (19. jul 2002.) o borbi protiv trgovine ljudima;

- Konvencija Saveta Evrope 2003/80/IB (27. januar 2003.) o krivič-nopravnoj zaštiti životne sredine;
- Konvencija Saveta Evrope 2008/80/IB (22. jul 2003.) o izvršenju odluka na teritoriji Evropske Unije vezanih za obezbeđenje dokaza;
- Konvencija Saveta Evrope (22. jul 2003.) o borbi protiv korupcije u privatnom sektoru;
- Konvencija Saveta Evrope 2004/68/IB (22. decembar 2003.) o za-štiti dece protiv seksualnog iskorišćavanja i seksualnog zlostavljanja;
- Povelja Saveta Evrope 2004/80/EK (29. april 2004.) o ublažavanju štete žrtvama krivičnih dela;
- Odluka Saveta Evrope 2004/757/IB (25. oktobar 2004.) o minimal-nim uslovima kažnjavanja za protivzakonitu trgovinu opojnim drogama;
- Konvencija Saveta Evrope 205/222/IB (24. februar 2005.) o suzbi-janju napada na informatičke sisteme.

2. Preporuke Evropske Unije

- P(80) broj 11, Preporuka Komiteta Ministara Saveta Evrope o is-tražnom zatvoru;
- R(81) broj 7, Preporuka Saveta Evrope o sredstvima za olakšava-nje rada u pravosuđu;
- R(82) broj 17, Preporuka Komiteta Ministara Saveta Evrope o iz-vršenju kazne zatvora opasnih osuđenika;
- R(83) broj 2, Preporuka Saveta Evrope o pravnoj zaštiti neuračun-ljivih lica;
- R(86) broj 12, Preporuka Saveta Evrope o preduzimanju mera radi rasterećenja sudova;
- R(87) broj 18, Preporuka Komiteta Ministara o pojednostavljenju krivičnih postupaka;
- R(95) broj 12, Preporuka Saveta Evrope o usmeravanju krivičnog pravosuđa;
- R(95/C) broj 327/04, Preporuka Saveta Evropske Unije od 23.nov.1995. o zaštiti svedoka u okviru borbe protiv međunarodnog kri-minala;
- R(96) broj 8, Preporuka Komiteta Ministara Saveta Evrope o poli-tici krivičnog prava u preobraženoj Evropi;
- R(97) broj 13, Preporuka Komiteta Ministara Saveta Evrope o pretnjama i zaštiti svedoka;
- R(97/C) broj 10/01, Preporuka Saveta Evropske unije od 20. dec. 1996. o saradnji pravosudnih organa na planu borbe protiv organizovanog kriminala;

- R(97/C) broj 251/01, Preporuka Saveta Evropske unije od 28. apr. 1997. o akcionom planu borbe protiv organizovanog kriminala;
- Br.1245/1994. Preporuka generalne Skupštine Saveta Evrope o pritvoru pre donošenja presude;
- Br. 690 Odluka Generalne Skupštine Saveta Evrope o „Izjavi o policiji“;
- Evropski sporazum uz sporazum o uzajamnoj krivičnopravnoj pomoći (Strazbur 2. apr. 1959.);
- Protokol o uzajamnoj krivičnopravnoj pomoći (Strazbur, 17. mart 1978.);
- Evropski Sporazum o međunarodnom važenju krivičnih presuda (Hag, 28.maj1970.);
- Evropski Sporazum o ustupanju krivičnih postupaka (Strazbur, 15.maj1972.);
- Evropski Sporazum o suzbijanju terorizma (Strazbur, 27.jan.1977.);
- Haški Program o obezbeđenju sloboda, sigurnosti i pravnog prosperiteta u Evropskoj Uniji (Zaključci Predsedništva, Brisel, 4–5. nov. 2004.).

3. Međunarodni dokumenti vezani za suočenje

Nijedan dokumenat ne sadrži konkretnu definiciju suočenja, jedino posredno možemo izvući neke zaključke .

Pre svega, istakao bih, Evropsku konvenciju o ljudskim pravima (u daljem tekstu EKLJP).Po tome, ko smatra da su mu od strane države (pa i Mađarske), povređena Konvencijom i Sporazumom zagarantovana prava, u roku od šest meseci, nakon iskorišćenja pravnih mogućnosti zaštite prava u domaćoj državi, ima pravo obraćanja Evropskom sudu za ljudska prava (u daljem tekstu ESLJP) u Strazburu, na svom maternjem jeziku, bez plaćanja taksi, bez angažovanja advokata, u lično ime.

Konvencija, između ostalog, štiti relevantna prava vezana za suočenje,tako npr.:

- pravo na pravično suđenje, u parničnom i u krivičnom postupku (član 6);

- pravo na delotvorni pravni lek (član 13).

Isto tako, između ostalog, zabranjuje u pogledu suočenja relevantno i eventualno moguće:

- mučenje, nečovečno, ponižavajuće postupanje ili kažnjavanje- u skladu sa drugim međunarodnim sporazumima.

U okviru prava na pravično suđenje po članu 6 EKLJP ističe se pravo na pravično postupanje:

1. Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu

raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona. Presuda se mora izreći javno, ali se štampa i javnost mogu isključiti sa celog ili sa dela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbednosti u demokratskom društvu, kada to zahtevaju interesi maloletnika ili zaštita privatnog života stranaka, ili u meri koja je, po oceni suda, neophodno potrebna u posebnim okolnostima, kada bi javnost mogla da naškodi interesima pravde;

2. Svako ko je optužen za krivično delo mora se smatrati nevinim sve dok se ne dokaže njegova krivica na osnovu zakona;

3. Svako ko je optužen za krivično delo ima sledeća minimalna prava:

a) da bez odlaganja, detaljno i na jeziku koji razume, bude obavestjen o prirodi i razlozima optužbe protiv njega;

b) da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane;

c) da se brani lično ili putem branioca koga sam izabere ili ako nema dovoljno sredstava da plati za pravnu pomoć, besplatno dobije branioca po službenoj dužnosti kada interesi pravde to zahtevaju;

d) da ispituje svedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispituju i da se obezbedi prisustvo i saslušanje svedoka u njegovu korist pod istim uslovima koji važe za one koji svedoče protiv njega.

e) da dobije besplatnu pomoć prevodioca ako ne razume ili ne govori jezik koji se upotrebljava na sudu.

Za optuženog u pogledu suočenja poseban značaj ima tačka 3 d), s obzirom da se mogu javiti protivrečnosti između iskaza svedoka, iskaza oštećenog i iskaza okrivljenog. Konvencijom nije data definicija suočenja kao dokaznog sredstva. Konvencija u načelu navodi da optuženi ima pravo da ispituje svedoke ali nije propisane forma, vreme i način ispitivanja.

Forma suočenja nije propisana, a to ne bi ni bilo sretno rešenje, s obzirom da među evropskim zemaljama – kao što ću prikazati u odeljku 3.1. ovog rada – ima i takvih koje ne poznaju suočenje kao dokazno sredstvo. S druge strane, države članice, imajući u vidu sopstvene osobenosti, same odlučuju o dokaznim sredstvima i njihovoj formi koje primenjuju u istraživanju istine, te preporučiti neku formu nije dobro rešenje. Po mojoj oceni, to neće biti poželjno ni u budućnosti.

U pogledu suočenja iz člana 6. Konvencije proističu sledeći zahtevi:

- ne sme doći do neosnovanog odugovlačenja postupka;
- organ postupka treba da sprovede suočenje nepristrasno,
- pretpostavka nevinosti optuženog mora se poštovati i kod suočenja;
- pošto optuženi ima pravo na pravično suđenje, a suočenje je jedan od specijalnih oblika saslušanja, iz ovog proizilazi da optuženi ima pravo da prisustvuje ili učestvuje u suočenju ili da samo sluša i aktivno ne učestvuje u suočenju;

- optuženi ne može biti prisiljen nikakvim sporazumom, ili domaćim zakonom na priznanje aktivnim učešćem u suočenju;
- na osnovu prava na pravično suđenje i na suočenje važi načelo zabrane obavezivanja optuženog na samooptuživanje;
- i u slučaju suočenja moraju se odbaciti protivzakoniti dokazi;
- i optuženi može predložiti suočenje ali organi postupka nisu u obavezi da takav predlog i usvoje. Pravo optuženog na postavljanje pitanja može da se realizuje i na drugi način (npr. postavljanjem unakrsnih pitanja u postupku, postavljanjem pismenih pitanja);
- u toku sudskog postupka i u pogledu suočenja ima se primeniti načelo „jednakosti oružja“ (ali samo u fazi sudskog postupka);
- suočenje je isto deo javnog sudskog pretresa izuzev ako je opravdano ograničenje iz razloga sadržanih u Konvenciji);
- prilikom suočenja primenjuje se načelo prava na upotrebu svog maternjeg jezika kao i pravo na besplatnog tumača;
- pravo na delotvornu odbranu i branioca optuženi ima i prilikom primene suočenja;
- aktuelno je pravo optuženog i prilikom primene suočenja da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane, obezbeđenje dokaza.

Iz člana 13. Evropske Konvencije o ljudskim pravima proizilazi da optuženi ima pravo na delotvorni pravni lek i u okviru suočenja, ukoliko smatra da su mu prilikom suočenja povređena njegova prava iz Konvencije kao npr. pravo na život, pravo na pravično suđenje, ako je mučen, ako je sa njim nečovečno ili ponižavajuće postupano ili nisu prema njemu primenjena prava iz Konvencije. (Ovo pravo proizilazi iz već napred citirane Evropske Konvencije protiv mučenja i drugih okrutnih, nečovečnih i ponižavajućih postupaka ili kazni).

Pored Evropske Konvencije o ljudskim pravima, u pogledu suočenja, zaslužuje pažnju i Preporuka Komiteta Ministara Saveta Evrope R(97) br. 13, o zastrašivanju i zaštiti svedoka.

Može da se desi, kako je Imre Kertes (Kertész) primetio, da je prima facie tj., na prvi pogled jasno, da je svedoku potrebna zaštita prilikom suočenja. Ovo su uočili i na evropskom nivou pa je stoga je doneta i ova Preporuka. U njoj su definisane krivično-procesne mere kojima se uspešno mogu suzbijati zastrašivanje, uz istovremeno obezbeđenje ravnoteže između javnog reda i prava optuženog na pravičnu odbranu.

Preporuka je imala u vidu odredbe Evropske Konvencije o ljudskim pravima odnosno pravnu praksu Evropskog suda za ljudska prava. Ovaj favorizuje kontradiktorni postupak, gde sud u toku javne rasprave, u prisustvu optuženog izvodi i ceni dokaze. Ali to ne znači da je svedok uvek dužan iskaz dati u sudnici, jer prilikom suočenja sa optuženim može doći

do psihološkog pritiska i zastrašivanja. U cilju zaštite svedoka preporučuje se upotreba video uređaja ili drugog tehničkog sredstava pomoću kojih se mogu pratiti događaji od strane organa postupka, optuženog i njegovog branioca.

Nadalje Preporuka ističe, da iskazi svedoka dati u toku takozvanog prethodnog ili policijskog postupka budu priznati kao dokazi od strane sudećeg suda ukoliko svedok u međuvremenu umre, nestane, ili je usled vanrednih okolnosti onemogućeno njegovo ponovno saslušanje, odnosno suočenje u toku sudskog postupka. Mogućnost suočenja je potpuno isključeno u slučaju „anonimnog“ svedoka u toku postupka. Anonimnost znači da osnovni podaci o identitetu svedoka ostaju nepoznati optuženom i njegovoj odbrani. Sud ovaj vid svedočenja određuje najčešće zbog zastrašivanja svedoka.

Anonimni svedok je rizični svedok, jer odbrana nema mogućnosti kontrole tačnosti i istinitosti takvog svedočenja. To mogu biti sledeći rizici:

- anonimni svedok može biti nepouzdan iz subjektivnih razloga npr. neuračunljivosti (umobolnosti), što odbrana ne može istaći ukoliko je ličnost svedoka nepoznata,

- postoji mogućnost da je svedok pristrasan na štetu optuženog, zbog nekog odnosa iz prošlosti

- anonimni svedok može da bude zloupotrebljen protiv optuženog.

U cilju razrešenja ovih nedoumica neophodno je postojanje nezavisnog nadzornog mehanizma u ruci pravosuđa koji će obezbediti postizanje interesa optuženih. Ti mehanizmi treba obezbede :

- stalno vođenje računa o ravnoteži između prava odbrane na prikupljanje informacija i prava svedoka da ostane anonimn,

- da sud garantuje pravo svedoka na anonimnost na predlog tužioca,

- da istraživanje razloga i osnova za poverljivost svedoka vrši tužilac ili nezavisni sudija,

- da odbrana barem u pismenoj formi bude u mogućnosti da postavi pitanja koja se odnose na prošlost, pristrasnost svedoka i na predmet svedočenja.

Iz Preporuke se vidi da ne predviđa obavezu suočenja odnosno ne predviđa pravo optuženog (odbrane) na neposredno postavljanje pitanja, baš iz razloga zaštite značajnih svedoka.

U slučaju kada nije dozvoljena anonimnost svedoka, ali je neophodna njegova zaštita, ne preporučuje se susret svedoka sa optuženim. Umesto anonimnosti upotrebljavaju se razna sredstva koja otežavaju identifikaciju svedoka od strane odbrane, izmenom glasa, lika svedoka ili upotrebom audiovizualnog snimka. (slične mogućnosti se predlažu i u Preporuci Save-

ta Evropske Unije br. 95/c 327/04 koja ističe da u okviru borbe protiv organizovanog kriminala, zbog mogućih ozbiljnih pretnji svedoku, postoji mogućnost promene ličnih podataka i svedoka i njihove porodice.)

Više članova Konvencije o pravima dece, koji je donet u Nju Jorku 20. novembra 1989. godine (u Mađarskoj ratifikovan zakonom br. LXIV /1991.), reguliše krivični postupak protiv dece (maloletnika). Članovima 37–40. zabranjuje se mučenje, okrutno, nečovečno, ponižavajuće postupanje i kažnjavanje. Na ovom mestu ukazao bih na član 40. koji propisuje:

1. Države članice priznaju pravo svakog deteta za koje se tvrdi ili koje je optuženo ili za koje je priznato da je prekršilo krivični zakon da se s njim postupa na način kojim se podstiče njegovo osećanje dostojanstva i vrednosti, što jača njegovo poštovanje prava čoveka i osnovne slobode drugih i pri čemu se uzimaju u obzir uzrast deteta i želja da se poboljša njegova reintegracija i da ono ima konstruktivnu ulogu u društvu.

2. U tom cilju i imajući u vidu odgovarajuće odredbe međunarodnih instrumenata, države članice posebno obezbeđuju da se:

(a) ni za jedno dete neosnovano ne tvrdi, da ne bude optuženo ili da ne prizna da je prekršilo krivični zakon zbog dela ili propusta koji nisu zabranjeni nacionalnim ili međunarodnim zakonima u vreme kada su učinjeni;

(b) svakom detetu za koje se tvrdi ili koje je optuženo za kršenje krivičnog zakona daju bar sledeće garancije:

– da se smatra nevinim dok se krivica ne dokaže po zakonu;

– da bude odmah i direktno obavешteno o optužbama protiv njega i ukoliko je potrebno njegovih roditelja ili zakonskih staratelja i da ima pravnu ili drugu odgovarajuću pomoć u pripremi i prezentiranju svoje odbrane;

– da se postupak vodi bez odugovlačenja od strane nadležnog nezavisnog i nepristrasnog organa ili sudskog tela, sa pravičnim saslušanjem u skladu sa zakonom, u prisustvu pravne ili druge odgovarajuće pomoći, i osim ukoliko se ne smatra da to nije u interesu deteta, posebno uzimajući u obzir njegove godine, ili položaj njegovih roditelja ili zakonskih staratelja;

– da ne bude prisiljeno da svedoči ili da prizna krivicu; da se ispituju ili da budu ispitani svedoci druge strane i da se obezbedi učešće i ispitivanje njegovih svedoka pod jednakim uslovima;

– da ukoliko se smatra da je prekršilo krivični zakon, ovu odluku i svaku dosuđenu meru koja iz toga proizilazi, ponovo razmatra viši, nadležni, nezavisni i nepristrasni organ ili sudsko telo u skladu sa zakonom;

– da ima besplatnu pomoć prevodioca ukoliko dete ne može da razume ili ne govori jezik koji se koristi;

– da se poštuju njegova privatnost na svim nivoima postupka.

3. Države potpisnice će nastojati da podstiču donošenje zakona, postupaka, uspostavljanje organa i ustanova primenljivih na decu za koju se tvrdi, koja su optužena i za koju se smatra da su prekršili krivični zakon, a posebno:

(a) utvrđivanje najniže starosti ispod koje deca ne mogu biti smatrana sposobnim za kršenje krivičnog zakona;

(b) kadgod je moguće i poželjno, mere za postupanje sa takvom decom, bez pribegavanja sudskom postupku, s tim da ljudska prava i zakonska zaštita budu u potpunosti poštovana.

4. Raznolikost raspoloživih mogućnosti kao što su briga, savetovanje, nadzor, pravno zastupanje, uslovno kažnjavanje, prihvat, obrazovanje i programi stručnog usmeravanja i druge mogućnosti institucionalne brige biće na raspolaganju da bi se obezbedilo da se sa decom postupa na način koji je za njihovo dobro i koji je proporcionalno i okolnostima i učinjenom delu.

U tač. 2/b/iv ,već poznat zahtev iz opšteg(za punoletna lica) postupka: pravo da se ispitaju svedoci ali ovo ne obuhvata neophodnost, obaveznost suočenja. (u Konvenciji i ne postoji termin suočenje). U ovakvom specijalnom postupku ispitivanje se ima vršiti putem branioca ili putem zakonskog zastupnika.

Od međunarodnih dokumenata izučavao sam procesna i dokazna pravila međunarodnih krivičnih sudova(stalnih i ad hoc sudova) to su: Haški stalni Međunarodni krivični sud (International Criminal Court – ICC) ad hoc ICTY (International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia- Međunarodni sud za kažnjavanje dela izvršenih na teritoriji nekadašnje Jugoslavije a koja dela teško krše međunarodno humanitarno pravo,) odnosno ICTR (International Criminal Tribunal for the Rwanda – međunarodni sud osnovan za kažnjavanje učinioca teških krivičnih dela protiv međunarodnog humanitarnog prava zbog genocida nad stanovništvom Ruande i zbog genocida nad narodima susednih država. Ovi sudovi prvenstveno funkcionišu na osnovu pravila osnivačkih akata, statuta a pored ovih, postupak pred ovim sudovima regulisan je i kodeksom, Rules of Procedure and Evidence (RPE).

Sudski postupci koje primenjuju navedeni međunarodni sudovi *ne poznaju* institut suočenja ni pravo na suočenje. Optuženi i u ovim postupcima imaju pravo na klasično pravo iz Evropske konvencije o ljudskim pravima – pravo na pravično suđenje. Ovde spadaju pravo na postavljanje pitanja, pravo na predlaganje, pravo da se ispita verodostojnost i istinitost

iskaza svedoka. Istovremeno je propisano da se prilikom ovih postupaka mora imati u vidu zaštita svedoka i oštećenih.

Ovde bi primetio da ni Nirnberški sud, osnovan nakon Drugog svet-skog rata, nije poznavao suočenje kao institut. Ispitivanje svedoka i optu-ženih vršeno je pod snažnim uticajem anglosaksonskog prava, postavljaj-njem unakrsnih pitanja u toku postupka, što je predstavljalo ozbiljnu te-škoću nemačkim braniocima.

Sumirajući, mogu konstatovati, da su svi dokumenti iz oblasti kri-vično-pravne saradnje na međunarodnom nivou direktno ili indirektno na stanovištu da se suočenje ne koristi za konfrontacije svedoka, oštećenog i optuženog.

Iz gore izloženog, može se zaključiti: bez obzira što suočenje kao dokazno sredstvo u iznalaženju istine poznaje najveći broj zemalja Ev-ropskog kontinenta, u međunarodnim dokumentima, evropskim sporazu-mima, konvencijama i preporukama ipak se ne reguliše. U prvom redu zbog uticaja anglosaksonskog prava, prava u kojem ne postoji suočenje kao dokazno sredstvo. Tamo se umesto suočenja koristi unakrsno ispiti-vanje, zakletva itd., te se u potpunosti isključuje suočenje kao dokazno sredstvo. Pored navedenog uticaja anglosaksonskog prava na isključenje suočenja kao dokaznog sredstva utiče i potreba zaštite svedoka, oštećenih i saokrivljenih. Smatram da na ovo možemo računati u budućnosti.

4. Suočenje u svetlu odluka Evropskog suda za ljudska prava

U praksi Evropskog suda za ljudska prava suočenje postoji i pored toga što Evropska konvencija za ljudska prava ne reguliše ovaj institut. Javlja se i u pravnoj praksi brojnih evropskih zemalja.

Za suočenje se uglavnom vezuju zahtevi prava na pravično suđenje i na ovom polju se javljaju najčešće povrede prava. U okviru ovog mogu se istaći pravila saslušanja svedoka. Evropska konvencija za ljudska prava iako ne definiše suočenje propisuje načelo “jednakosti oružja” (EQUAL OF ARMS) i prilikom saslušanja svedoka i prilikom saslušanja veštaka. Pravilnim tumačenjem člana 6. stava 3/d, sleduje da se optuženom mora obezbediti mogućnost :

- da ispituje svedoke protiv sebe ili da se oni ispituju,
- da postigne da se oni pozovu,
- da se obezbedi prisustvo i saslušanje svedoka u njegovu korist,

pod istim uslovima koje važe za svedoke protiv njega.

Prava optuženog u vezi saslušanja svedoka nisu apsolutna prava i pod određenim uslovima ovo pravo se može ograničiti. Npr. život i bez-bednost svedoka i oštećenih u smislu člana 2. i 8. Evropske konvencije za

Ljudska prava su zaštićeni odnosno u smislu prava na pravično suđenje ova prava treba da su u ravnoteži.

Prema pravnoj praksi Evropskog suda za ljudska prava u slučaju kontradiktornog postupka dokazi se prikupljaju i izvode u prisustvu optuženog. Ovo ne znači da je svedok uvek dužan da svedoči u sudnici, jer prisustvo optuženog može vršiti psihički pritisak na njega. Učesnici postupka mogu pratiti iskaz svedoka i putem video snimaka ili primenom drugih tehničkih sredstava. Zahteva se da optuženi u određenoj fazi postupka ima mogućnost osporavanja iskaza svedoka i na taj način je obezbeđena ravnoteža između prava na odbranu odnosno prava svedoka.

Prema tumačenju Evropskog suda za ljudska prava prihvatljivo je da krivični sud ne sasluša svakog svedoka ili veštaka koga predloži odbrana ali radi utvrđivanja istine obavezno se saslušavaju svedoci koji imaju relevantne podatke, saznanja o slučaju (o ovome vidi npr.: Odluku u predmetu Gergelj protiv Mađarske od 15. maja 1996.). Smatra se prihvatljivim da se iskazi dati u toku istrage mogu koristiti u fazi sudskog postupka ako je odbrana u ranijoj fazi postupka imala mogućnost ispitivanja svedoka – ili u toku suočenja – provere nepristrasnosti poverljivosti svedoka (o ovome vidi presude u predmetima: P.S. protiv Nemačke, od 20. decembra 2001.; Destrehem protiv Francuske, od 18. maja 2004.; Tancos protiv Mađarske od 26. aprila 2005.).

U predmetu P.S. protiv Nemačke, Evropski sud je utvrdio da su Nemački vlasti povredile član 6. stav 3/d Konvencije a u vezi člana 6. stava 1. Konvencije (pravo na pravično suđenje) kada su podnosioca predstavke osudili zbog krivičnog dela silovanja, pretežno na osnovu iskaza majke oštećene i iskaza policajca koji je saslušao oštećenu a da nisu na presret pozvali oštećenu devojčicu, pozivajući se na njena psihofizička svojstva, i tako optuženi nije imao mogućnosti neposrednog postavljanja pitanja u cilju svoje odbrane. (Prema tome, nije izvršeno suočenje optuženog i oštećene).

Anonimni svedoci prema Evropskom sudu za ljudska prava predstavljaju specijalan slučaj. I u ovim predmetima se mora obezbediti odbrani da u nekoj formi ispita svedoke i tako proveri verodostojnost iskaza. Pravilo je da se samo na osnovu iskaza anonimnih svedoka ne može doneti osuđujuća presuda. (Vidi o ovome npr. presudu od. u predmetu Kostovski protiv Holandije od 20. novembra 1989.; presudu u predmetu Vindiš protiv Austrije, od 27. septembra 1990.; presudu od u predmetu Delta protiv Francuske, od 19. decembra 1990., presudu. u predmetu Vanmešelen protiv Holandije, od 23. aprila 1997.; presudu u predmetu Lidi protiv Švajcarske od 15. juna 1992.; presudu. u predmetu Saidi protiv Francuske, od 20.

septembra 1993.; presudu u predmetu do Dorson protiv Holandije, od 26. marta 1996.).

U predmetu Lidi protiv Švajcarske – optuženi kojem se sudilo zbog trgovine opojnim drogama, na pretresu nije dobio mogućnost da ospori pismeni iskaz prikrivenog agenta. Sud nije pozvao svedoka na pretres i odbrani čak ni ime svedoka nije bilo poznato, te nije ni pokušala razjasniti protivrečnosti između optužbe i odbrane. Podnosilac predstave je tvrdio da su mu uskratili pravo na pravično suđenje jer mu je uskraćeno suočenje sa inspektorom u svojstvu svedoka koga je inače poznavao s obzirom da se sreo sa njim barem u pet navrata. U ovakvim slučajevima interes je policije da zaštiti identitet inspektora, njegovu anonimnost u interesu njegove zaštite i da ga mogu angažovati i u budućim slučajevima.

Ovakvo je bilo obrazloženje i u slučaju predmeta Saidi protiv Francuske, naime okrivljeni je osuđen za krivično delo u vezi opojnih droga, bez da mu je omogućeno da postavlja pitanja svedocima na osnovu čijih iskaza je doneta osuđujuća presuda.

Isto je obrazloženje i u slučaju Delta protiv Francuske. Okrivljeni je osuđen isključivo na osnovu iskaza oštećene i njene drugarice saslušanih u toku istrage. U ovom slučaju sud je pozvao svedoke na pretres, međutim njihovo neodazivanje nije sankcionisao, prema njima nije upotrebio prinudu već je doneo presudu u njihovom odsustvu. Ni u žalbenom postupku svedoci nisu saslušani.

Međutim nije povređeno pravo na pravično suđenje ako je manje važan svedok saslušan u toku istrage a kao dokazno sredstvo se koristi zapisnik o njegovom saslušanju ako ni odbrana nije zahtevala pozivanje svedoka (vidi presudu u predmetu Brandšteter protiv Austrije od 28. avgusta 1991.).

Ni u predmetu Dorson, sud nije utvrdio povredu člana 6. stava 3/d – s obzirom da prema obrazloženju – poteškoće optuženog su kompenzovane na odgovarajući način. U predmetu prvostepeni sud je usvojio iskaz dva anonimna svedoka saslušanih pred istražnim sudijom u prisustvu branioca i iskaz svedoka dat u toku policijskog postupka. Ovaj iskaz je osporavan u toku glavnog javnog pretresa kao i iskaz jednog svedoka koji je dat u toku prethodnog postupka a da odbrana nije mogla postaviti pitanja svedoku. Podnosilac predstave je osporio prvostepenu presudu. U toku žalbenog postupka odbrana je dobila mogućnost postavljanja pitanja svedocima ali do suočenja nije došlo jer su svedoci tražili tajnost identiteta a i istražni sudija je ovaj zahtev smatrao opravdanim.

Drugostepeni sud je optuženog oglasio krivim. Nakon ovog odbijen je zahtev podnosioca predstave radi utvrđenja ništavosti a Evropski sud za ljudska prava nije utvrdio povredu Konvencije.

Sud je svoju presudu obrazložio time da je odbrana imala mogućnost postavljanja pitanja svedocima. Pored ovoga svedoci su identifikovali optuženog sa fotografije na kojem je i optuženi prepoznao sebe, nadalje svedoci su optuženog identifikovali i po odeći. Sud je istakao da drugostepeni sud prilikom utvrđivanja odgovornosti optuženog svoju odluku nije zasnovao presudno na iskazima anonimnih svedoka.

Prema stavu Evropskog suda za ljudska prava, pravo na pravično suđenje sadrži i mogućnost branioca i optuženog da fizički prate tok postupka (kao i sud i porota, da postavljaju pitanja i da odgovaraju na postavljena pitanja i podnose predloge. U konkretnom predmetu naime postoji povreda prava – s obzirom da je pretres sa porotom trajao dva dana. Okončan je u četiri sata u zoru. Sud je odbio zahteve branioca za odlaganje pretresa. (Vidi presudu u predmetu Makfi protiv Francuske od 19. oktobra 2004. godine). Država je obavezna da obezbedi odbranu optuženog po službenoj dužnosti kada optuženi nema dovoljno sredstava. Nije dovoljno da se samo postavi branilac po službenoj dužnosti već je neophodno da se postavi takav branilac koji je zaista i sposoban da učestvuje u toku celog postupka. (Vidi presudu u predmetu Artiko protiv Italije, od 13. maja 1980. godine; presudu u predmetu Pakeli protiv Nemačke od 25. aprila 1983.; presudu u predmetu Godi protiv Italije od 9. aprila 1984. godine; presudu u predmetu Daud protiv Portugalije od 21. aprila 1998. godine; presuda u predmetu T. odnosno V. protiv Ujedinjenog kraljevstva od 16. decembra 1999, presudu u predmetu R.D. protiv Poljske od 18. decembra 2001. godine).

Sud je u predmetu Daud posebno istakao da pravo na delotvornu odbranu, koje pravo sadrži prisutnost, upoznavanja predmeta, poznavanje prava na prigovor itd., treba da je obezbeđeno u toku celog postupka, ne samo pred sudskim većem, već i u toku prethodnog postupka.

Za pojam suočenja se vezuje i član 13. Evropske Konvencije za ljudska prava koja reguliše pravo na delotvorni pravni lek. Za ovo se vezuje jedan mađarski slučaj, presuda u predmetu Balog protiv Mađarske od 20. jula 2004. godine, u kome je konstatovano da ne postoji povreda člana 13.

Podnosilac predstavke je između ostalog tvrdio da je protiv njega vođen pristrasan, nepošten, postupak i nije imao pravo na delotvorni pravni lek. Sud je ispitao kako je sprovedena istraga (prema članu 13. optuženi ima pravo učestvovati u istražnom postupku). Sud je utvrdio da je sud bio spreman na razmatranje predloga podnosioca predstavke, predlozi nisu odmah odbijeni. Tužilaštva na tri nivoa su vodila istragu na predlog kancelarije Obudsmána za nacionalne i etničke manjine. U toku istrage podnosioca predstavke su ispitali na okolnosti šta se desilo u toku postupka pred orga-

nima policije. Ispitali su i osumnjičene policajce u prisustvu podnosioca predstavke. Nadalje, saslušani su i drugi učesnici i dežurni policajac. U toku postupka određeno je i veštačenje na okolnosti uzroka povreda podnosioca zahteva. Krivični postupak je okončan na kraju iz razloga jer nije bilo dovoljno dokaza da su policajci prouzrokovali povredu uha podnosioca zahteva. Pravo na delotvorni pravni lek u smislu člana 13. Konvencije ne obezbeđuje stranci i za njega povoljno rešenje predmeta. Prema oceni suda istraga je savesno sprovedena, bila je podobna da dovede do optuženja i osude odgovornih lica. Prema tome, po mišljenju suda, podnosiocu predstavke bilo je obezbeđeno pravo na delotvorni pravni lek.

Ovde bih istakao da se po mišljenju Evropskog suda pravičnost postupanja ima primeniti u svim stepenima suđenja. Greške prvostepenog postupka mogu se sanirati, u drugostepenom postupku. Zato poštovanje ovog načela se ispituje u odnosu na celokupan postupak. Ocena dokaza je u isključivoj nadležnosti nacionalnih sudova ali Evropski sud za ljudska prava u izrazito ekstremnom slučaju može da ceni dokaze imajući u vidu pravo na pravično suđenje.

Proučavajući predmete Evropskog suda za ljudska prava u vezi suočenja poslednjih deset godina možemo zaključiti, da sud postupa na način opisan u ovom radu. Što se tiče konkretnih predmeta našao sam 27 predmeta u kojima se javlja izraz „confrontatio“ a od ovih predmeta odabrao sam pet jer smatram da su relevantni odnosno da zaslužuju posebnu pažnju i analizu.

Evropski sud je u predmetu Hulki Grunes protiv Turske (presuda od 19. septembra 2003.) utvrdio povredu prava na pravično suđenje, jer okrivljeni koji je osuđen za krivično delo protiv države ni u jednoj fazi postupka nije sreo tri svedoka koji su ga prepoznali sa fotografije. Isključili su postupak prepoznavanja, optuženom nije omogućeno postavljanje pitanja svedocima, nije suočen sa njima jer domaći sud zbog nesigurnosti doputovanja („road-safety grounds“) nije pozvao svedoke- policajce, i pored insistiranja od strane odbrane u više navrata. Optuženi ni putem svog branioca nije imao mogućnosti postavljanja pitanja, nije mogao podvrci kontroli ličnost svedoka, verodostojnost iskaza svedoka, nije mogao posmatrati njihovo ponašanje ni u jednoj fazi postupka. Nadalje, činu prepoznavanja sa fotografije nije prisustvovao ni njegov branilac, te na zapisniku o prepoznavanju se ne nalazi potpis ni branioca ni optuženog.

Evropski sud u predmetu Belevickij protiv Italije (od 1. marta 2007.) nije utvrdio povredu prava u delu presude koji je osporen od strane podnosioca predstavke iz razloga nepravičnog postupanja prilikom saslušanja svedoka. Sud u obrazloženju navodi da je podnosilac predstavke, koji je osumnjičen a kasnije i optužen za zloupotrebu opoj-

nih droga, suočen sa svedocima koji ga terete za izvršenje dela još u toku istrage, a i u toku prvostepenog postupka kada je imao mogućnosti postavljanja pitanja kao i njegov branilac te je mogao da ispita verodostojnost njihovih iskaza (ovde se Sud poziva na sličnu odluku kao u predmetu Isgro protiv Italije od 19.02.1991. godine). U ponovljenom postupku navedeni svedok više nije bio prisutan ali je sudeći sud upoznao stranke sa sadržinom istražnog zapisnika i zapisnika sa prvostepenog pretresa i upotrebio ga kao dokaz a ovaj je bio u saglasnosti sa iskazima drugih svedoka i sa drugim dokazima prema kojima je optuženi izvršio navedeno krivično delo.

Evropski sud je u predmetu Bak protiv Poljske u presudi od 16. januara 2007. godine utvrdio povredu prava zbog neopravdano dugo vođenog postupka (ne i prethodnog). Podnosilac predstavke je optužen za dva krivična dela oružanog razbojništva. Prema tvrdnji policijskih vlasti radilo se o organizovanom kriminalu te da je bilo neophodno svestrano ispitati slučaj. Prikupili su 300 dokaza, saslušali su 130 svedoka i više puta su optuženog suočili. Međutim, sve ovo ne opravdava dužinu trajanja postupka od sedam godina. (Podnosioca predstavke su uhapsili 28. septembra 1999. a postupak je bio još u toku 28. marta 2006. godine).

U predmetu Elci i drugi protiv Turske (od 24.03.2004. godine), Evropski sud je u presudi od 130 strana utvrdio tešku povredu prava iz člana 3., 5. i 8. i dosudio značajni iznos naknade štete oštećenima. Podnosioci predstavke su bili turski advokati koji su uhapšeni decembra 1993. godine jer su se prema mišljenju vlasti bavili radnjama koji su u krivičnom zakonu inkriminirani kao krivično delo. U stvari, uhapšeni su, jer su zastupali stranke pred Sudom državne bezbednosti i učestvovali su u postupcima u vezi ljudskih prava. Podnosioci predstavke su izneli da su za vreme lišenja slobode mučeni i postupano je nečovečno sa njima. Prema tvrdnji većine advokata suočili su ih sa jednim lažnim svedokom koji ih je optužio. Prema tvrdnji ovog lažnog svedoka oni su bili povezani sa terorističkom organizacijom Radnička partija Kurda. Neke i nisu suočili sa navedenim svedokom a i pored toga, sve njih su optužili na osnovu iskaza ovog lažnog svedoka.

Osumnjičene i suočene su prinudili na potpisivanje zapisnika koji su bili sačinjeni od strane vlasti. Sadržina ovih zapisnika je bila nepoznata podnosiocima predstavke jer su im oči sve vreme bili vezane.

Strazburški Sud je u presudi Ifran Bilgin protiv Turske od 17. oktobra 2001. godine utvrdio da je žalosno da nacionalne vlasti u tom komplikovanom i protivrečnom slučaju nisu sproveli ozbiljnu istragu, i nisu poštovali ni svoje obaveze. Ovakvim postupkom povredili su član 2. Kon-

vencije (pravo na život) član 5. (pravo na slobodu) član 13. (pravo na delotvorni pravni lek) .

Brata podnosioca predstavke su uhapsili organi bezbednosti Ankare (Ankara Security Directorate). Podnosilac predstavke se kasnije interesovao gde mu je brat ali nije dobijao verodostojne informacije. Rečeno mu je da mu se brat ne nalazi na spisku uhapšenih. Posle toga, angažovao je advokata koji je stupio u kontakt sa odborom nacionalne skupštine za zaštitu ljudskih prava. Podnosilac predstavke se i lično interesovao kod tužioca Ankare. Posle je pribavio pismene iskaze 10 ranije osuđenih lica, koji su tvrdili da je i njegov brat bio među zatvorenicima. Iskazi ovih svedoka su bili suprotni iskazima policajaca i stražara zatvora koji su poricali da je brat podnosioca predstavke Kenan Bilgin bio među zatvorenicima.

Selahatin Kemaloglu u to vreme bio je tužilac u Ankari ali u predmetu Kenan Bilgin nije on započeo istragu nego Ozden Tonuk. Kada je dobio predmet od Službe bezbednosti Ankare tražio je da se ispita slučaj hapšenja Kenan Bilgina. Dobio je od njih odgovor da imenovanog nikad nisu uhapsili. Nakon toga saslušao je svedoke podnosioca predstavke i stekao je ubeđenje da nešto nije u redu, te kao tužilac smatrao je da mora ispitati ne samo slučaj Kenan Bilgin već i druge slične slučajeve. Tužilac je zatražio od glavnog tužioca spajanje ovih predmeta međutim njegov zahtev je odbijen. Predložio je postupak protiv načelnika Službe bezbednosti s obzirom da je odbio saradnju sa organima vlasti ali bez rezultata. Bezbroj puta je predlagao da se policajci suoče sa svedocima, ali bezuspešno, jer niko nije odgovarao na njegove zahteve.

U ovom slučaju svakako neophodno je bilo saslušanje ili suočenje policajaca, ali pored nastojanja tužioca, organi vlasti nikad nisu dostavili tužiocu listu sa imenima policajaca.

Na kraju moram istaći da je bilo više predmeta zbog neopravdano dugotrajnog postupka tokom pritvora, u kojima – izuzev predmeta Sulaoja – bilo je suočenja, ali ni u jednom predmetu nije utvrđeno da bi došlo do odugovlačenja postupka zbog suočenja. (vidi o ovome presudu Kontrada protiv Italije od 24. avgusta 1998., presudu Dikme protiv Turke od 11. jula 2000., presudu Ceski protiv Češke od 4. oktobra 2000. presudu GK protiv Poljske od 20. januara 2004. godine, presudu Belčev protiv Bugarske od 8. jula 2004. godine, presudu Vačev protiv Bugarske od 8. oktobra 2004., presudu Sulaoja protiv Estonije, presuda Mitev protiv Bugarske od 22. marta 2005., presudu Jovečev protiv Bugarske od 2. maja 2006., presudu Celejevski protiv Poljske od 4. maja 2006. godine.)

5. Dalji zaključci u vezi suočenja u svetlu odluka Evropskog suda za ljudska prava

Kako sam u prethodnom izlaganju naveo, u Konvenciji suočenje kao dokazno sredstvu nije definisano ali i pored toga ono se javlja u praksi Evropskog suda za ljudska prava i zaslužuje pažnju s obzirom da postoji u pravnim sistemima većina kontinentalnih zemalja.

Možemo primetiti da se prema tumačenju Strazburškog suda suočenje vezuje uz saslušanje s obzirom da se radi o specijalnom vidu saslušanja, kako kod saslušanja svedoka tako i prilikom saslušanja optuženih. Evropski sud je mišljenja da je suočenje forma saslušanja, dokazno sredstvo u toku postupka koje doprinosi poštovanju prava propisanih Evropskom konvencijom. Suočenje je pravo optuženog kojim može kontrolisati verodostojnost iskaza saslušanih svedoka koji ga terete, neposredno putem postavljanja pitanja i primedbama, ili prostim posmatranjem njihovog ponašanja.

Po stavu Evropskog suda, suočenje je takvo dokazno sredstvo, koje omogućava optuženom, u bilo kojoj fazi postupka da kontroliše dokaze iznete protiv njega.

Ako je optuženom data mogućnost ispitivanja svedoka koji se izjavljavaju na njegovu štetu, nesprovođenje suočenja ne znači i povredu prava optuženog na pravično suđenje u smislu Konvencije.

Možemo zaključiti, da nedostatak suočenja, samo po sebi ne znači povredu prava, jer se može desiti, da iz zakonskih razloga npr. zbog potrebe zaštite svedoka (npr. u slučaju anonimnosti svedoka) ne može ni doći do suočenja.

Veliki broj suočenja u nekom predmetu ne opravdava dugo vođenje postupka od strane domaćih sudova.

Pojedini slučajevi ukazuju na to da se i u slučaju primene suočenja može povrediti pravo optuženog na pravično suđenje, pravo na delotvorni pravni lek, pravo na odbranu, nečovečnim ponižavajućim postupanjem od strane domaćih organa vlasti, te Evropski sud, osuđuje ovakva ponašanja i svojim odlukama ukazuje na obavezu država da spreče povrede prava.

*Csaba Fenyvesi, Ph.D., Assistant Professor
Law Faculty Pécs*

The confrontation in the mirror of international documents and the European Court of Human Rights

Abstract

In the past few years the author surveyed under his research the confrontation (confrontatio), as a criminal procedural legal institution of justice in aspects of the international and human rights documents (treaties, framework decisions, European Union recommendations) that concern in any forms, and the connected court practice of the European Court of Human Rights special decisions, interpretations, guidances. This study tries to present the confrontation's newest international research results as a proofing (criminal procedural) action.

Key words: confrontation, human rights, international documents, European Court of Human Rights.