

PAKELLI protiv NJEMAČKE

Presuda od 25. avgusta 1983. godine

NEZVANIČNI SAŽETAK I HISTORIJAT PREDMETA

A. Osnovne činjenice

Regionalni sud u Heilbornu je 30. aprila 1976. godine osudio podnosioca predstavke, turskog državljanina rođenog 1937. godine, na kaznu zatvora. Gospodin Wingerter, koji je bio postavljen kao njegov branilac po službenoj dužnosti, uložio je žalbu zbog pogrešne primjene prava (Revision) Saveznom sudu, navodeći da je povrijeđen član 146. Zakona o krivičnom postupku (Strafprozessordnung), time što je on branio i osobu koja je bila optužen da je zajedno sa g. Pakelijem izvršila krivična djela o kojima se govori. Savezni javni tužilac je tražio da žalba bude odbijena na osnovu toga što ju je podnio advokat koji nije imao pravo da predstavlja podnosioca predstavke.

Nakon što je Savezni sud prihvatio zahtjev koji je uložio drugi advokat, g. Rauschenbusch, s ciljem da se omogući ulaganje nove žalbe, g. Wingerter je bio oslobođen svojih dužnosti, a g. Rauschenbusch je postavljen kao službeni branilac za ulaganje podneska u kojem će se iznijeti razlozi te žalbe.

Savezni sud je odbio naredni zahtjev g. Rauschenbuscha da on bude postavljen za branioca po službenoj dužnosti za usmeni postupak. Dana 29. novembra 1977. godine, nakon pretresa u prisustvu saveznog javnog tužioca, a kojem se nisu pojavili ni podnosilac predstavke ni g. Rauschenbusch, Savezni sud je odbacio žalbu.

G. Pakelli je uložio žalbu Saveznom ustavnom sudu u januaru 1978. godine. U odluci od 10. maja taj sud je u vijeću trojice sudija odlučio da ne raspravlja o žalbi jer nije imala dovoljno izgleda za uspjeh.

B. Postupak pred Komisijom

Predmet potiče iz predstavke koja je podnesena Komisiji u oktobru 1978. godine. G. Pakelli se žalio da je Savezni sud odbio da mu dodijeli branioca po službenoj dužnosti; naveo je kršenje svog prava na pravično suđenje, posebno na procesnu jednakost stranaka između optužbe i odbrane (član 6. stav 1. Konvencije), i svog prava na besplatnu pravnu pomoć (član 6. stav 3.(c)).

Komisija je proglasila predstavku djelimično prihvatljivom 7. maja 1981. godine. U svom izvještaju od 12. decembra 1981. godine ona je izrazila mišljenje da je povrijeđen član 6. stav 3. (c) (jednoglasno) i da nije potrebno da određuje je li bilo kršenja člana 6. stav 1. (jedanaest glasova prema jedan).

Komisija i Savezna Republika Njemačka su predmet prosljedili Sudu 14. odnosno 24. maja 1982. godine.

IZVOD IZ PRESUDE

PRAVO

29. Podnosilac predstavke se žalio na odbijanje Saveznog suda u postupku po žalbi zbog pogrešne primjene prava (Revision), da postavi g. Rauschenbuscha za branioca po službenoj dužnosti za pretres 29. novembra 1977. godine pred tim sudom; on je naveo da je ovo predstavljalo povredu stava 3. (c), i takođe stava 1. člana 6. Konvencije.

Nije bilo osporeno da su ove odredbe primjenjive u ovom predmetu i Sud je ovo uzeo da je ovo utvrđeno (v. *mutatis mutandis*, presudu od 17. januara 1970. god. u predmetu Delcourt, serija A br. 11, str. 13-15, stavovi 25 i 26 i presudu od 13. maja 1980. god. u predmetu Artico, serija A br. 37, str. 15-18 stavovi 31-38). Međutim, kako je Vlada ispravno naglasila, način na koji se ovi stavovi mogu primijeniti ovisi o posebnim osobinama postupka u pitanju (v. gore pomenutu presudu Delcourt, *ibid.*).

I. NAVODNA POVREDA ČLANA 6. STAV 3. (c)

30. Član 6. stav 3. (c) glasi kako slijedi:

"Svako ko je optužen za krivično djelo ima sljedeća minimalna prava:

...

(c) da se brani sam ili uz pomoć branioca koga sam izabere ili da ga, ukoliko ne raspolaže sredstvima da plati branioca, dobije besplatno, kada to interesi pravde nalažu;

..."

Vlada je pred Komisijom iznijela da član 6. stav 3. (c) ne zahtijeva dodjeljivanje besplatne pravne pomoći u ovom predmetu jer se g. Pakelli mogao pojaviti lično na pretresu pred Saveznim sudom. Iako ona nije isto iznijela pred Sudom, ponovila je da je podnosilac predstavke mogao zastupati svoj predmet pred Saveznim sudom.

31. Član 6. stav 3. (c) garantuje tri prava osobi optuženoj za krivično djelo: da se brani lično, da se brani putem pravne pomoći koju sam izabere i da mu se, pod određenim uvjetima, dodijeli besplatna pravna pomoć. Da bi povezao tri odgovarajuće fraze, engleski tekst upotrebljava u svakoj prilici rastavni veznik "ili"; francuski tekst, sa druge strane, upotrebljava ekvivalent - "ou" - samo između fraza koje izražavaju prvo i drugo pravo; nakon toga, upotrebljava veznik "et". "Travaux préparatoires" teško da sadrži ijedno objašnjenje za ovu lingvističku razliku. Oni otkrivaju samo to da je u toku konačnog razmatranja nacrtu Konvencije, pred samo njeno potpisivanje, Komitet eksperata učinio "određeni broj formalnih korekcija i korekcija prevoda", uključujući zamjenu "i" sa "ili" u engleskoj verziji člana 6. stav 3.(c) (Prikupljena izdanja "Travaux préparatoires", vol. IV, str. 1010.). Uzimajući u obzir predmet i svrhu ovog

stava, koji je sačinjen da osigura efikasnu zaštitu prava na odbranu (v. gore pomenutu presudu Artico, serija A br. 37, str. 16. stav 33.; v. takođe *mutatis mutandis*, presudu od 26. marta 1982. god. u predmetu Adolf, serija A br. 49, str. 15, stav 30, i presudu od 26. aprila 1979. g. u predmetu Sunday Times, serija A br. 30, str. 30, stav 48), francuski tekst daje pouzdaniji vodič; Sud se slaže sa Komisijom po ovom pitanju. Shodno tome, "osoba optužena za krivično djelo" koja ne želi da se lično brani mora imati pristup pravnoj pomoći po vlastitom izboru; ako nema dovoljno sredstava da plati takvu pomoć, ima pravo prema Konvenciji da joj se pomoć da besplatno kada to interesi pravde zahtijevaju.

Tako g. Pakelli, iako prema njemačkom pravu ima pravo da se pojavi lično pred Federalnim sudom, može da se žali da nije imao takvu pomoć u mjeri u kojoj uvjeti propisani članom 6. stav 3. (c) nisu zadovoljeni.

A. Nedostatak sredstava za plaćanje pravne pomoći

32. Vlada je iznijela slijedeće. Nije bilo ničega što bi potvrdilo tvrdnju podnosioca predstavke da nema dovoljno sredstava da plati pravnu pomoć po vlastitom izboru; naprotiv, on je izjavio pred Okružnim sudom da veoma dobro zarađuje u Saveznoj Republici Njemačkoj; prema nalazima u presudi od 30. aprila 1976. godine (v. stav 11. gore), on takođe zarađuje krijumčareći drogu; treba dodati, otvorio je firmu kratko nakon povratka u Tursku.

Komisija je smatrala da Vlada nema pravo da u ovom stadiju postupka osporava navode podnosioca predstavke. Prvo je naglasila da, prema njemačkom zakonu, dodjeljivanje besplatne pravne pomoći nije uslovljeno imovnim stanjem stranke u pitanju; drugo, g. Rauschenbusch je ponudio prije pretresa da podnese potvrdu o imovnom stanju (v. stav 16. gore), ali Savezni sud nije prihvatio ovu ponudu.

33. Sud ne može da se složi sa Komisijom po ovoj tački. Pitanje sredstava g. Pakellija ne igra ulogu u odluci na koju se žali: odbijanje zahtjeva o postavljanju g. Rauschenbuscha bazirano je samo na činjenici da, prema mišljenju predsjednika 1. krivičnog vijeća Saveznog suda, ovaj slučaj ne spada u kategoriju slučajeva za koje njemački zakon propisuje pomoć branitelja (v. stav 16. gore). Shodno tome, ne može se smatrati da je Vlada izgubila pravo da pred institucijama Konvencije, u smislu člana 6. stav 3. (c), osporava tvrdnju podnosioca predstavke da je bio slabog imovnog stanja.

34. Unatoč tome, treba priznati, kao što je to učinio Predstavnik Komisije, da je praktično nemoguće dokazati danas da 1977. godine g. Pakelli nije imao sredstava da plati svog advokata. Međutim, postoje neke indikacije da je to bilo tako. Tako, nema razloga da se pretpostavlja da g. Rauschenbusch ne bi bio u stanju pribaviti gore pomenutu potvrdu; u vezi sa ovim, mora biti pomenuto da je njegov klijent proveo dvije godine u zatvoru u Saveznoj Republici Njemačkoj prije povratka u Tursku 1976. godine (v. stavove 15. i 19. gore). Treba dodati da je g. Pakelli podnio Komisiji 1979. godine izjavu o imovnom stanju i potvrdu nadležnih vlasti u Turskoj, ova posljednja je bazirana

na popisu imovine i prihoda koje je on napravio u svrhu oporezivanja prethodne godine; iz ovih dokumenata proizlazi da je on imao malu firmu i da je njegova financijska situacija bila skromna. Ovi su podaci - koje, povrh toga, Vlada nije ni osporavala - vodili Komisiju da mu dodijeli besplatnu pravnu pomoć (v. stav 27. gore).

Treba priznati, ove pojedinosti nisu dovoljne da dokažu van svake sumnje da podnosilac predstavke bio lošeg imovnog stanja u relevantno vrijeme; međutim, uzimajući u obzir njegovu ponudu Saveznom sudu da dokaže njegov nedostatak sredstava i u nedostatku jasnih indikacija protiv, one vode Sud da smatra da je prvi od dva uvjeta sadržana u članu 6. stav 3. (c) zadovoljen.

B. Interesi pravde

35. Prema podnosiocu predstavke i Komisiji, interesi pravde su zahtijevali da g. Rauschenbusch bude dodijeljen po službenoj dužnosti kao advokat podnosioca predstavke na pretresu od 29. novembra 1977. godine pred Saveznim sudom.

Osporavajući ovo gledište, Vlada je naglasila kako slijedi. G. Pakelli je imao branitelja u pismenom dijelu postupka; što se tiče pretresa, njihov predmet je određen njegovom žalbom zbog pogrešne primjene prava: zato što je on osporavao presudu od 30. aprila 1976. godine samo zbog navodnih procesnih grešaka, nije mogao iznijeti nove zahtjeve niti dopunjavati svoj podnesak dajući nove žalbene razloge i pozivajući se na druga činjenična pitanja. Samo pravni argumenti i podnesci mogli su biti iznijeti pred sud tokom ovog pretresa. Pitanja o kojim se raspravljalo nisu bila komplikovana i ne može se reći da je njihovo određivanje moglo povući za sobom ozbiljne posljedice, postupak nije mogao dovesti do bilo kakvog pooštavanja odluke na koju se žali. Povrh toga, g. Pakelli se mogao pojaviti lično. Konačno, Komisija je pogrešno razumjela ulogu Ureda saveznog javnog tužioca u žalbama zbog pogrešne primjene prava. Ta uloga se sastojala u razmatranju osnova za žalbu sa potpuno neovisne tačke gledišta i, posebno, u osiguravanju da se zakon jedinstveno primjenjuje i da sudska praksa ostane dosljedna; time je veoma slična ulozi "Procureur général" koja je pridodata belgijskom žalbenom sudu (v. gore pomenutu presudu Delcourt).

36. Sud prvo primjećuje, kao i Komisija, da je ovo jedan od rijetkih slučajeva u kojem je Savezni sud održao pretres: ovo se dešava u samo deset posto žalbi zbog pogrešne primjene prava u krivičnim predmetima (v. stav 23. gore). U stvari, u ovim okolnostima Savezni sud je bio obavezan da provede usmeni postupak zato što se pokazalo da je žalba prihvatljiva i Ured javnog tužioca nije tražio da bude odbačena kao očigledno neosnovana (član 349. Zakona o krivičnom postupku; v. stav 23. gore). Ovo pokazuje da je pretres mogao biti od važnosti za odluku koja je trebala biti donesena. Stoga je bilo neophodno, u svrhu osiguravanja pravičnog suđenja, da se poštuje pravilo da usmeni pretres treba održati uz učešće obje strane (débat contradictoire).

37. Istina je da je Savezni sud, pošto se podnosilac predstavke ograničio na navod da su postojale procesne greške (članovi 344. stav 2. i 352. stav 1. Zakona o krivičnom postupku), trebalo samo da odluči o onome što je on naveo i kasnije istaknuo opširno u

svom podnesku (v. stav 13 gore). Međutim, g. Pakelli je mogao, da se njegov advokat pojavio pred sudom, da objasni svoje navode, da iznese daljnje pojedinosti o tome ako je bilo potrebno i da obrazloži svoje pismene argumente. Mogao je, na primjer, komentarisati izjave sudije koji je bio izvjestilac (član 351. Zakona o krivičnom postupku; v. stav 25. gore). Ovakve mogućnosti intervenisanja u toku postupka su mogle biti veoma važne, zato što žalba, sama po sebi obiman dokument, sadrži devetnaest različitih tačaka.

Dalje, kao što je to Komisija ispravno naglasila, jedan od navoda se odnosi na primjenu nove verzije člana 146. Zakona o krivičnom postupku. Kao što se da primijetiti, krivično vijeće Saveznog suda je već odlučilo u 1976. godini, da žalba zbog pogrešne primjene materijalnog prava, bazirana na ovom članu, može uspjeti jedino ako je pribjegavanje zajedničkom branitelju doista bilo u suprotnosti sa interesima odbrane (v. stav 26. gore). Povrh toga, g. Rauschenbusch nije sporio ovo tumačenje. Međutim, on je nastojao da pokaže da je postojao sukob interesa u predmetnom slučaju. Treba dodati, moglo se predvidjeti da presuda koju je trebao donijeti Savezni sud ne bi bila bez značaja za razvoj sudske prakse. Vlada je sama ustvrdila da je sudska praksa po ovom pitanju ostala dosljedna od presude od 29. novembra 1977. godine, kojom je odbijena žalba podnosioca predstavlke; oni su priznali da bi usmena argumentacija o primjeni člana 146. mogla biti od neke vrijednosti.

38. U ovim okolnostima, logično je reći da lično pojavljivanje žalioaca ne bi nadomjestilo odsustvo njegovog advokata: bez usluge advokata, g. Pakelli ne bi mogao napraviti koristan doprinos razmatranju pravnih pitanja koja su postavljena, i posebno pitanja u odnosu na član 146. Zakona o krivičnom postupku. Sud se slaže sa Komisijom po ovom pitanju.

39. Konačno i iznad svega, žalbeni postupak u ovom predmetu nije proveden uz učešće obje strane, u svakom slučaju ne u fazi pretresa. Čak i tokom pismene faze, samo je ured javnog tužioca pri Okružnom sudu Heilbornna odgovorio na žalbu koju je uložio g. Pakelli, a koga je tada još uvijek zastupao g. Rauschenbusch, i nije se izjasnio o suštini osnova o kojem se govori (v. stav 14. gore). U odnosu na Ured saveznog javnog tužioca - i bez obzira na njegovu preciznu ulogu u žalbenom postupku, njemački zakon omogućava žaliocu da osporava njegove podneske (član 349. stav 3. Zakona o krivičnom postupku; v. stav 23. gore). Shodno tome, da se Savezni sud odlučio da ne održi pretres, Ured saveznog javnog tužila bi uložio svoj podnesak pismeno i dostavio ga podnosiocu žalbe koji bi, kako je on tačno naglasio, tada imao mogućnost da ga prouči, i po potrebi da odgovori na njega.

Ova mogućnost pobijanja tvrdnji Ureda javnog tužioca morala je takođe biti dostupna g. Pakelliju na pretresu. Odbijajući da mu dodijeli branitelja po službenoj dužnosti, Savezni sud mu je oduzeo, tokom usmene faze postupka, mogućnost da utiče na ishod slučaja, mogućnost koju bi imao da je postupak u cijelosti bio pismeni.

40. U ovim okolnostima, Sud, kao i Komisija, smatra da su interesi pravde zahtijevali da podnosiocu predstavke bude dodijeljena pravna pomoć za pretrese pred Saveznim sudom.

C. Zaključak

41. Shodno tome, prekršen je član 6. stav 3. (c) Konvencije.

I. NAVODNA POVREDA ČLANA 6. STAV 1.

42. Podnosilac predstavke se takođe pozvao, u odnosu na iste činjenice, na stav 1. člana 6. koji glasi kako slijedi:

"Prilikom utvrđivanja građanskih prava i obaveza ili osnovanosti bilo kakve krivične optužbe protiv njega, svako ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim, zakonom uspostavljenim sudom. Presuda se izriče javno, ali se novinari i javnost mogu isključiti iz čitavog ili jednog dijela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne sigurnosti u demokratskom društvu, kada to nalažu interesi maloljetnika ili zaštita privatnog života strana u sporu, ili kada to sud smatra izričito neophodnim zato što bi u posebnim okolnostima publicitet mogao nanijeti štetu interesima pravde."

Vlada nije iznijela nijedan poseban argument o ovom pitanju.

Kao i Komisija, Sud bi podsjetio da odredbe člana 6. stav 3. (c) predstavljaju posebnu primjenu općeg principa pravičnog suđenja, iznesene u stavu 1. (v. presudu od 27. februara 1980.god. u predmetu Deweer, serija A br. 35, str. 35, stav 156). Shodno tome, pitanje da li je udovoljeno stavu 1. nema pravog značaja u slučaju podnosioca predstavke; ono je obuhvaćeno pitanjem da li je bilo saglasnosti sa stavom 3. (c). Odluka o kršenju stava 3. (c) oslobađa Sud obaveze da slučaj razmatra i u svjetlu stava 1. (v. *mutatis mutandis*, gore pomenutu presudu Deweer, serija A br. 35, str. 30-31, stav 56.).

III. PRIMJENA ČLANA 50.

43. G. Pakelli je tražio pravičnu naknadu prema članu 50. Na prvom mjestu, on je zahtijevao da Sud poništi presudu Saveznog suda od 29. novembra 1977. godine i da naloži Vladi da izda službenu osudu pojedinih odjeljaka u njoj, za koje on smatra da su rasistički i diskriminatorni i stoga neprihvatljivi. Na drugom mjestu, tražio je naknadu za koju Sud bude smatrao da odgovara njegovom navodnom nematerijalnom gubitku. Konačno, tražio je naknadu troškova i izdataka koje je imao u postupku pred Saveznim ustavnim sudom, koji je on procijenio na 668,96 DM.

44. Vlada je predložila da svi ovi zahtjevi budu odbijeni. Ona je tvrdila da Savezni sud, odbijanjem da postavi branioca po službenoj dužnosti, nije ničim oštetio podnosioca predstavke, te da je kritika podnosioca predstavke o razlozima ove sudske odluke

neopravdana. U odnosu na troškove i izdatke pred Ustavnim sudom, Vlada je tvrdila da nije utvrđeno da ih je g. Pakelli morao imati; ona je takođe izjavila da traženi iznos ne odgovara tačno skali primjenjivoj u relevantno vrijeme.

45. Sud smatra da je u ovim okolnostima pitanje spremno za odlučivanje (pravilo 50. stav 3, prva rečenica, Pravila Suda).

Sud primjećuje, u odnosu na prvi zahtjev, da nije ovlašten Konvencijom da poništi presudu Federalnog suda ili da naloži Vladi da porekne odjeljke koji su predmet žalbe (v. *mutatis mutandis*, presudu od 13. juna 1979. g. u predmetu Marckx, serija A, str.25., stav 58, i presudu od 24. februara 1983. god. u predmetu Dudgeon, serija A br. 59, str. 8. stav 15). Bez izražavanja bilo kakvog mišljenja o ovim odjeljcima, Sud dodaje da oni ne mogu biti smatrani posljedicom kršenja člana 6. stav 3. (c).

46. Kao što je Vlada ispravno naglasila, g. Wingerter nije utvrdio postojanje navodnog nematerijalnog gubitka, čak nije ni ukazao na njegovu prirodu. Ništa ne ukazuje da je odsustvo branitelja ostavilo na g. Pakellija mučni osjećaj izoliranosti, zbunjenosti i zanemarenosti (v. gore pomenutu presudu Artico, serija A br. 37, str. 21., stav 47); u stvari, ovo izgleda nevjerovatno, jer se on vratio u Tursku odmah u avgustu 1976. godine. U svakom slučaju, odluka o povredi, sadržana u ovoj presudi, već je dala dovoljnu naknadu za navodni nematerijalni gubitak (v. *mutatis mutandis*, presudu od 18. oktobra 1982. god. u predmetu La Compte, Van Leuven i De Meyere serija A br. 54, str. 8. stav 16).

47. Troškovi i izdaci čija se naknada traži desili su se u pokušaju da se kršenje zahtjeva člana 6. stav 3.(c) ispravi od strane Saveznog ustavnog suda (v. gore pomenutu presudu Dudgeon, serija A br. 59, str. 9., stav 20.). Povrh toga, ovo nije osporavano od strane Vlade. Međutim, oni su tvrdili da je ovaj trošak snosio branitelj, a ne podnosilac predstavke lično, a kako se g. Wingerter odrekao naplate i, štaviše, zbog statutarne ograničenja, više nema prava da traži naplatu duga.

U stvari, g. Pakelli nije do sada platio svoga advokata za zastupanje pred Saveznim ustavnim sudom: g. Wingerter mu nije poslao račun do 7. februara 1982. godine i izjavio je da je to učinio da bi odgodio isplatu, uzimajući u obzir finansijske poteškoće podnosioca predstavke. U podnesku od 16. juna 1980. godine uloženog Komisiji, g. Wingerter je naglasio da on još uvijek nije primio naknadu za postupak u pitanju i da on to nije ni tražio ("ein Honorar gar nicht erst gefordert") zato što je znao da je njegov klijent bez sredstava.

Unatoč tome, ni ove izjave, ni druga dokumenta pred Sudom ne pokazuju dovoljno jasno da je bilo ikakvog odricanja. Doista, kao što je Predstavnik Komisije ispravno naglasio, nije iznenađujuće da je g. Wingerter, znajući finansijsku situaciju svog klijenta, odlučio da mu ne šalje obavijest o svojoj naknadi ranije (v. presudu od 18. oktobra 1982. g. u predmetu X protiv Ujedinjenog Kraljevstva, serija A br. 55, str. 18, stav 24). Sud želi ovdje naglasiti, kao i delegat, da u slučajevima koji se tiču ljudskih

prava advokat postupuje u općem interesu ako pristane da zastupa ili da pomaže stranci čak ako ova i nije u poziciji da mu odmah plati.

U odnosu na argument koji se tiče zakonskih ograničenja prava g. Wngertera da nadoknadi svoje potraživanje, ovo nije pitanje opće politike i na njega se može pozivati samo g. Pakelli lično.

Odlučujući na osnovu pravičnosti, Sud nalazi da je iznos od 668,96 DM tražen za troškove i izdatke razuman.

IZ OVIH RAZLOGA SUD JEDNOGLASNO

1. *Odlučuje* da je povrijeđen stav 3. (c) člana 6. Konvencije;
2. *Odlučuje* da nije potrebno da razmatra slučaj prema stavu 1. člana 6;
3. *Odlučuje* da je odgovorna država dužna platiti podnosiocu predstavke, za pravne troškove i izdatke, iznos od šest stotina šezdeset osam njemačkih maraka i devedeset šest feniga (668,96 DM) i odbija ostatak zahtjeva za pravičnu naknadu.

Izrađeno u Zgradi ljudskih prava, Strasbourg, dana dvadest petog aprila, hiljadu devetsto osamdeset treće na engleskom i francuskom, a francuski tekst je autentičan.

Gérard WIARDA
Predsjednik

Marc-André EISSEN
Registar

KLJUČNE RIJEČI: Pravično suđenje/
Procesna jednakost stranaka/
Lična odbrana/
Biti saslušan lično/
Pravna pomoć/
Pravična naknada/