

SODBA ŠTEFANČIČ ZOPER REPUBLIKO SLOVENIJO

EVROPSKO SODIŠČE ZA ČLOVEKOVE PRAVICE

PETI ODDELEK

Pritožba št. 18027/05

25. oktober 2012

Ta sodba bo postala dokončna v okoliščinah, navedenih v drugem odstavku 44. člena konvencije. Mogoči so uredniški popravki.

V zadevi Štefančič proti Sloveniji

je Evropsko sodišče za človekove pravice (peti oddelek) na seji senata v sestavi:

Dean Spielmann, *predsednik*,

Karel Jungwiert,

Boštjan M. Zupančič,

Ann Power-Forde,

Angelika Nußberger,

André Potocki,

Paul Lemmens, *sodniki*, in Claudia Westerdiek, *sodna tajnica oddelka*,

po razpravi, zaprti za javnost, 2. oktobra 2012

izreklo to sodbo, ki je bila izdana istega dne:

POSTOPEK

1. Zadeva se je začela s pritožbo (št. 18027/05) proti Republiki Sloveniji, ki jo je po 34. členu Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (v nadaljnjem besedilu: konvencija) pri Sodišču 6. maja 2005 vložil slovenski državljani Banimir Štefančič (v nadaljnjem besedilu: pritožnik).
2. Pritožnika je zastopal Z. Klun, odvetnik iz Ljubljane. Slovensko vlado (v nadaljevanju: vlada) je zastopal B. Tratar, generalni državni pravobranilec.
3. Pritožnik je trdil, da je bila njegova kazenska obravnava nepoštena, ker je bil obsojen na podlagi izjave priče, ki je ni bilo mogoče navzkrižno zaslišati, in ker sodišče ni zagotovilo navzočnosti prič obrambe na sodišču, zaradi česar te niso bile zaslišane.
4. Vlada je bila o pritožbi obveščena 30. septembra 2010.

DEJSTVA

I. OKOLIŠČINE ZADEVE

5. Pritožnik je bil rojen leta 1966 in živi v Škofji Loki.
6. Na neugotovljeni datum sta bila pritožnik in druga oseba, M. K., po drugem odstavku 196. člena Kazenskega zakonika Republike Slovenije obtožena kaznivega dejanja nezakonite proizvodnje in trgovanja z mamili. Obtožena sta bila vključenosti v organizirano trgovanje z mamili, s čimer se je ukvarjal J. G., ki je bil zaradi tega že obsojen v Londonu. V nedovoljeno trgovanje je bila vpletena še druga oseba, D. M., ki je bila obsojena v Freiburgu (Nemčija).
7. Z dopisom z dne 7. januarja 2000 in telefonskim klicem 14. januarja 2000 je bil pritožnikov odvetnik obveščen o odločitvi preiskovalnega sodnika, da zasliši J. G. kot pričo v Londonu, kjer je bil zaprt.
8. Dne 18. januarja 2000 je preiskovalni sodnik, ki sta ga spremljala M. K.-jev zastopnik in državni tožilec, v Londonu zaslišal J. G. J. G. je dejal, da se bo udeležil sestanka, če mu ne bo treba odgovarjati na vprašanja obrambe; zaradi tega mu M. K.-jev zastopnik ni mogel zastaviti nobenih vprašanj.
9. Med zaslišanjem je J. G. pojasnil, da je D. M. srečal leta 1990 v Nemčiji. D. M. je pozneje z njim navezal stik zaradi prevoza avtomobila iz Slovenije nekam drugam v Evropo in omenil ljudi iz Slovenije, vključno s pritožnikom, ki naj bi organizirali prevoz. J. G. in D. M. sta skupaj prišla v Slovenijo 12. februarja 1998 in se nastanila v Hotelu Medno. Tam sta ju obiskala pritožnik in M. K. Ob tej priložnosti je J. G. prejel ovojnico od pritožnika: navedel je, da je mislil, da je v njej denar za nakup avtomobila, vendar je pozneje ugotovil, da je bil to zavojček heroína in da od njega pričakujejo, da v prihodnje tihotapi mamila. Po J. G.-jevi različici dogodkov je J. G. ponovno prišel v Slovenijo 26. februarja 1998, z vlakom se je pripeljal iz Feldkirchna (Avstrija) v Ljubljano. V Ljubljani se je sestal z M. K.-jem, ki mu je povedal za prvi prevoz mamil iz Madžarske v Nemčijo in mu dal mobilni telefon s slovensko kartico SIM. Pozneje tistega dne se je J. G. sestal s pritožnikom in M. K.-jem v Hotelu Medno. Povedala sta mu, kam na Madžarsko mora iti, vendar ta načrt ni bil nikoli uresničen. J. G. je pozneje kupil avtomobil za prevoz mamil iz Hrvaške v Hamburg. Njegov stik z M. K.-jem, ki je v nasprotju s pritožnikom znal angleško, je potekal po mobilnem telefonu, ki mu ga je ta dal med drugim obiskom v Sloveniji. J. G. se je sestal s pritožnikom in M. K.-jem v Münchnu in Stuttgartu, kjer jima je povedal za nov prevoz mamil iz Hrvaške v Veliko Britanijo. Ponovno je dobil navodila od M. K.-ja po mobilnem telefonu. J. G. je na fotografiji prepoznal oba, pritožnika in M. K.-ja..
10. Prvostopenjsko sodišče je nato pozvalo: (i) pričo D. Š., ki je pričal, da je pritožnika predstavil D. M.-ju v zvezi s poslom, ki je vključeval prodajo stanovanj; (ii) tajnega agenta, ki je bil vključen v drugo zadevo in čigar pričanje je pozneje prvostopenjsko sodišče štelo za nesprejemljivo v postopku v zvezi s pritožnikom; (iii) anonimno pričo, ki je tudi potrdila, da sta se pritožnik in D. M. poznala, ker sta bila oba na sestanku o prodaji določenih stanovanj. Sodišče je kot dokaz sprejelo tudi: (i) izjavo, ki jo je dal J. G. Dne 18. januarja 2000 v Londonu; (ii) seznam gostov Hotela Medno za dne 13. in dne 27. februar 1998; (iii) zapis telefonskih klicev na slovenski kartici SIM, ki je bila najdena pri J. G. na dan njegovega prijetja; (iv) sodbo deželnega sodišča v Freiburgu v zvezi s kazenskim postopkom

proti D. M.

11. S to sodbo je bilo ugotovljeno, da sta D. M. in J. G. poznala drug drugega in da sta načrtovala prevoz mamil iz Slovenije v srednjo Evropo. Še več, D. M. je bil tisti, ki je predstavil J. G.-ja pritožniku in M. K.-ju. Nadalje je Deželno sodišče v Freiburgu ugotovilo, da sta dne 12. februarja 1998 D. M. in J. G. šla v Hotel Medno v Ljubljani, kjer sta se sestala s pritožnikom in M.K.-jem ter da je bil drugi obisk v Sloveniji dne 26. februarja 1998, da je J. G. dobil od M. K.-ja mobilni telefon zato, da bi po njem prejemal navodila za prevoz mamil, da je J. G. dostavil mamila v Hamburg in Veliko Britanijo ter da se je dvakrat sestel s pritožnikom in M. K.-jem v Nemčiji.

12. Na obravnavi dne 18. maja 2000 je sodišče prebralo izjavo J. G.-ja z dne 18. januarja 2000. Medtem ko sta se državni tožilec in M. K.-jev zastopnik s tem strinjala, pa je pritožnikov zastopnik temu nasprotoval in zahteval, da se J. G. zasliši na sodišču. Njegovo zahtevo je sodišče s sklicevanjem na 340. člen Zakona o kazenskem postopku iz leta 1994 (v nadaljevanju: ZKP – glej 22. odstavek) zavrnilo.

13. Na obravnavi 29. maja 2000 je pritožnik zahteval, naj se njegova mati, brat in žena povabijo kot priče zaradi dokazov o njegovem zdravstvenem stanju in njegovih obiskih pri zdravniku v tem obdobju. Sodišče je njegovo zahtevo zavrnilo z ugotovitvijo, da je pritožnikovo zdravstveno stanje mogoče preveriti na podlagi njegove zdravstvene dokumentacije.

14. Dne 31. maja 2000 je bil pritožnik obsojen na devet let zaporne kazni zaradi udeležbe pri kaznivem poslu skupaj z J. G.-jem in D. M.-jem, katerega namen je bilo nedovoljeno trgovanje z mamili iz Hrvaške v zahodno Evropo. Sodišče je ugotovilo, da so pritožnik in njegov soobtoženec M. K. skupaj z D. M. organizirali in pomagali pri prodaji heroina, s katerim je nedovoljeno trgoval J. G. ob dveh priložnostih marca 1998. Enkrat je bilo nedovoljeno prodanih 30 kg heroina v Hamburg in drugič 54 kg heroina v London. Sodišče je tudi ugotovilo, da pritožnik ni bil pri zdravniku na datume, ko so bila storjena očitana dejanja.

15. Sodišče je v svoji sodbi zavrnilo pritožnikovo navedbo, da bi moral biti J. G. zaslišan na obravnavi. Sodišče se je sklicevalo na to, da je bil J. G. obsojen na šestnajst let zaporne kazni in da zato ni bilo mogoče pričakovati, da bi ga britanski organi pripeljali na sodišče v Slovenijo, da bi pričal. Zavrnilo je tudi pritožnikovo navedbo, da je bil J. G. duševno bolan, saj je ugotovilo, da so bili njegovi odgovori jasni in skladni ter da je njegovo duševno stanje že ocenilo deželno sodišče v Freiburgu, ki je ugotovilo, da je bilo njegovo pričanje v celoti verodostojno. Sodišče je tudi ugotovilo, da se je obramba zavedala, da J. G. ne bo odgovarjal na druga vprašanja, razen na tista, ki mu jih zastavi preiskovalni sodnik ali tožilec. Nadalje je ugotovilo, da M. K.-jeva zastopnica, ki je bila navzoča na zaslišanju, ni J. G.-ju niti poskusila zastaviti vprašanj, niti ni prosila preiskovalnega sodnika, naj to stori v njenem imenu.

16. V svoji utemeljitvi obsodbe pritožnika je sodišče navedlo, da je upoštevalo opis teh dogodkov, ki ga je navedel J. G. Dne 18. januarja 2000, ki je bil skladen in podprt z dopolnilnimi dokazi. Dokazi, vključno s zapisi telefonskih pogovorov in

vozovnicami za vlak, so podpirali J. G.-jevo izjavo o potovanjih, ki jih je opravil zato, da bi prinesel mamila v Hamburg in London. Zlasti vozovnica za vlak, ki je bila najdena pri J. G. na dan njegovega prijetja, je ustrezala datumom njegovih domnevnih sestankov z D. M.-jem. Poleg tega so bili od datuma, ko je prejel mobilni telefon od M. K.-ja pa do datuma njegovega prijetja v Londonu, bili na J. G.-jevi slovenski kartici SIM zapisani klici iz različnih telefonskih govorilnic z območja blizu Škofje Loke, mesta, v katerem sta živela pritožnik in M. K. Ti telefonski klici so se ujemali z datumi in lokacijami prevoza mamil, ki jih je domnevno opravil J. G. po navodilih pritožnika in M. K.-ja.

17. Poleg tega je sodišče ugotovilo, da je J. G. prepoznal pritožnika in M. K.-ja med štiriindvajsetimi fotografijami različnih ljudi in ju "je pred tem opisal in izjavil, da se je z njima sestal ob različnih priložnostih". Sodišče je nadalje ugotovilo:

"Na podlagi navedenega sodišče šteje za dokazano, da je obtoženi na skrivaj sodeloval z D. M.-jem in J. G.-jem z namenom storitve kaznivega dejanja. Priče so potrdile, da se je [pritožnik] sestajal z D.M.-jem in da je [njegov soobtoženi] tudi poizvedoval o njem. J. G. je navedel, od kdaj dalje je bil D. M.-jev prijatelj in kdaj sta se ponovno povezala. Takoj po J. G.-jevem odpustu iz bolnišnice je D. M. z njim navezal stike in izkoristil njegov položaj. Iz sodbe deželnega sodišča v Freiburgu je tudi razvidno, da je bil D. M. stalno v stiku z J. G.-jem. Vsi štirje so bili skupaj 12. in 13. februarja v Hotelu Medno, kjer so začeli načrtovati preprodajo."

18. Pritožnik se je pritožil. Trdil je, da je sodba v glavnem temeljila na izjavi J. G.-ja, katere verodostojnost je bila vprašljiva. Navedel je, da je iz dokumentov spisa zadeve razvidno, da je J. G. duševno bolan, da je bil večkrat zdravljen v psihiatrični bolnišnici, vključno z nedavnim zdravljenjem nedolgo pred prijetjem in da so z njim z lahkoto preračunljivo ravnali. Zaradi teh razlogov je pritožnik zahteval, naj sodišče povabi J. G.-ja na zaslišanje na obravnavo. Ob sklicevanju na 6. člen konvencije je pritožnik trdil, da bi morala njegova pravica do zaslišanja ključne priče imeti prednost pred logističnimi težavami in finančnimi posledicami, povezanimi z organizacijo udeležbe priče na obravnavi. Pritožil se je tudi nad zavrnitvijo sodišča, da bi za priče povabilo njegovo mater, brata in zastopnika njegovega soobtoženca.

19. Višje sodišče v Ljubljani je dne 6. decembra 2000 pritožbo zavrnilo. S prvostopenjskim sodiščem se je strinjalo o verodostojnosti J. G.-jevega pričanja. V zvezi s tem, da J. G. ni bil zaslišan na obravnavi, je ugotovilo:

"Odločitev sodišča, da prebere pričevanje J. G.-ja, je bila sprejeta v skladu s 1. točko prvega odstavka 340. člena na utemeljeni podlagi, da je J. G. služil šestnajstletno zaporno kazen v Londonu. Zastopnik obtoženca je bil vnaprej obveščen o zaslišanju pred britanskim sodiščem, vendar se je odločil, da se ga ne bo udeležil. Druga zaslišanja te priče in pravnomočna sodba nemškega sodišča, ki je že bila omenjena, so bile dovolj za presojo o verodostojnosti te priče. V nasprotju s pritožnikovo netočno trditvijo 6. člen konvencije ni bil kršen, ker obtožena nista mogla neposredno zaslišati te priče. Dokazana verodostojnost te priče je bila taka, da udeležba obeh obtoženih

[na J. G.-jevem zaslišanju] ne bi mogla vplivati na očitno vrednost [njegove izjave] ... Kot je razvidno iz pisne obrazložitve sodbe, se je sodišče oprlo na J. G.-jeve izjave, pridobljene v postopkih pred britanskimi sodišči, Ti izjavi sta vsebinsko skladni z izjavo, ki jo je dal J.G. dne 18. januarja 2000. in na pravnomočno sodbo nemškega sodišča, ki so bile veljaven dokaz, saj njihova zakonitost ni bila vprašljiva, ker [temelji na tem, da] sta bili sodbi pravnomočni. Čeprav M. K.-jev zastopnik ni mogel postavljati vprašanj J. G.-ju (v skladu s pogoji, ki jih je J. G. postavil), pravice obrambe niso bile kršene, saj bi sicer priča odklonila svoje sodelovanje. V tej zvezi je sodišče pravilno ugotovilo, da bi [pritožnikov] zastopnik lahko postavil vprašanja J. G.-ju prek preiskovalnega sodnika, vendar te možnosti ni uporabil."

20. Pritožnik in M. K. sta vložila predlog za revizijo. Dne 3. aprila 2003 je Vrhovno sodišče Republike Slovenije ugodilo njunima predlogoma v delu, ki se nanaša na pravno kvalifikacijo kaznivega dejanja in znižalo njuni kazni na osem let zaporne kazni za vsakega. V preostalem delu je reviziji zavrnilo. Ugotovilo je, da je pritožnikov zastopnik imel možnost za udeležbo na zaslišanju J. G.-ja in da bi se moral zavedati možnosti, da priča ne bo ponovno zaslišana na obravnavi v skladu z drugim odstavkom 167. člena ZKP (glej 22. odstavek). Zavrnilo je tudi pritožnikovo trditev, da si ne bi mogel privoščiti potnih stroškov zastopnika ob ugotovitvi, da ni bila dana nobena prošnja za pokritje takih stroškov iz državnih sredstev.

21. Dne 25. julija 2003 je pritožnik vložil ustavno pritožbo zaradi domnevne kršitve svojih pravic do obrambe. Ustavno sodišče je 6. decembra 2004 zavrnilo pritožbo kot očitno neutemeljeno. Pritrdilo je utemeljitvam, ki jih je navedlo vrhovno sodišče.

II. UPOŠTEVANA DOMAČA ZAKONODAJA IN PRAKSA

A. Zakon o kazenskem postopku

22. Ustrezne določbe Zakona o kazenskem postopku (ZKP – Uradni list, št. 63/94) se glasijo:

167. člen

"...

(2) V preiskavi se zberejo dokazi in podatki, ki so potrebni za odločitev, ali naj se vloži obtožnica ali ustavi postopek, dokazi, za katere je nevarnost, da jih na glavni obravnavi ne bo mogoče ponoviti ali da bila njihova izvedba zvezana s težavami, kot tudi drugi dokazi, ki utegnejo biti koristni za postopek in je glede na okoliščine primera smotrno, da se izvedejo."

178. člen

"..

(4) Državni tožilec, obdolženec in njegov zagovornik so lahko navzoči pri zaslišanju priče. Oškodovanec sme biti navzoč pri zaslišanju priče samo, če je verjetno, da priča ne bo prišla na glavno obravnavo.

...

(6) Če tisti, ki mu je bilo poslano obvestilo o preiskovalnem dejanju, ne pride, se dejanje lahko opravi tudi v njegovi nenavzočnosti. ...

(7) Stranke in zagovornik, ki so navzoči pri preiskovanih dejanjih, lahko za razjasnitev stvari postavljajo obdolžencu, priči ali izvedencu posamezna vprašanja. Vprašanja praviloma postavlja najprej državni tožilec, nato obdolženec in zagovornik in na koncu preiskovalni sodnik. Preiskovalni sodnik prepove vprašanje ali odgovor na postavljeno vprašanje, če ni dovoljeno ali če ni v zvezi z zadevo. ... Tisti, ki so navzoči pri preiskovalnih dejanjih, imajo pravico zahtevati, naj se v zapisnik vpišejo njihove pripombe glede izvršitve posameznih dejanj, lahko pa predlagajo tudi izvedbo posameznih dokazov.

..."

183. člen

"Če stranke in zagovornik niso bili navzoči pri posameznih preiskovalnih dejanjih, preiskovalni sodnik pa oceni, da bi bilo koristno za nadaljnji potek preiskave, da se seznanijo s pomembnimi dokazi, jih obvesti, da se lahko v določenem roku seznanijo s temi dokazi in da podajo svoje predloge za izvedbo novih dokazov."

288. člen

"(1) ... "Prav tako se na glavno obravnavo povabijo priče in izvedenci, ki sta jih predlagala tožilec v obtožnici in obdolženec v ugovoru zoper obtožnico, razen tistih, za katere predsednik senata misli, da njihovo zaslišanje na glavni obravnavi ni potrebno. ..."

337. člen

"(1) Če se na glavni obravnavi zve, da priče ali izvedenec ne more priti ali zelo težko pride k sodišču, sme senat, če je po njegovem mnenju izpovedba pomembna, odrediti, naj ga zunaj glavne obravnave zasliši predsednik senata ali sodnik, ki je član senata, ali naj ga zasliši preiskovalni sodnik sodišča, na katerega območju priča oziroma izvedenec živi.

...

(3) Strankam in oškodovancu se vselej sporoči, kdaj in kje bo zaslišana priča oziroma kdaj in kje bo ogled ali rekonstrukcija dogodka, in se poučijo, da smejo biti pri teh dejanjih navzoči. Če je obtoženec v priporu, odloči senat, ali je potrebna njegova navzočnost pri teh dejanjih. ..."

340. člen

"(1) Poleg primerov, ki so posebej določeni v tem zakonu, se smejo zapisniki o izpovedbah prič, soobtožencev ali že obsojenih udeležencev pri kaznivem dejanju ter zapisniki ali drugi zapisi o izvidu in mnenju izvedencev prebrati po odločbi senata samo v tehle primerih:

1) če so zaslišane osebe umrle, duševno zbolele ali jih ni mogoče najti ali če zaradi starosti, bolezni ali iz drugih tehtnih vzrokov ne morejo priti ali zelo težko pridejo k sodišču;

2) če priče ali izvedenci brez zakonskega razloga nočejo izpovedati na glavni obravnavi.

(2) Senat sme s soglasjem strank odločiti, naj se zapisnik o prejšnjem zaslišanju priče ali izvedenca oziroma njegov pisni izvid in mnenje prebereta tudi, če priča oziroma izvedenec nista navzoča, ne glede na to, ali sta bila povabljeni na glavno obravnavo ali ne.

...

(4) Razlogi, zakaj se bere zapisnik, se navedejo v zapisniku o glavni obravnavi; ..."

342. člen

"Po končanem zaslišanju vsake priče ali izvedenca in po branju vsakega zapisnika ali drugega pisanja vpraša predsednik senata stranke in oškodovanca, ali imajo kaj pripomniti."

B. Sodna praksa ustavnega sodišča, vrhovnega sodišča in višjih sodišč

23. Po mnenju ustavnega sodišča je bilo "izredno slabo zdravstveno stanje" obeh prič (domnevnih žrtev kaznivega dejanja) "utemeljena in neizogibna derogacija" od načela neposrednega zaslišanja prič. Ne glede na to bi bilo treba obtožencu dati možnost zaslišati priči in v tem pogledu je bilo dovolj, da je bil med preiskavo povabljen, da je navzoč na njunem zaslišanju, ki ga je vodil preiskovalni sodnik (Odločba Up-207/99 z dne 4. julija 2002; glej tudi sodbo št. III Kp 11324/2010 Višjega sodišča v Ljubljani z dne 9. junija 2010). V odločbi z dne 18. oktobra 2007 (Up-849/05) je ustavno sodišče menilo, da se ni mogoče sklicevati na kršenje pravice do zaslišanja obremenilne priče, če so organi s potrebno skrbnostjo zagotovili, da je bil obtoženi deležen te pravice (v tem primeru je treba poudariti, da po mnenju ustavnega sodišča izjave oškodovancev niso bile edini in ključni dokaz proti obtožencu).

24. V sodbi z dne 21. maja 2009 (št. I Ips 14/2009) je vrhovno sodišče v skladu s prvim odstavkom 340. člena ZKP (glej 22. odstavek) ugotovilo, da se smejo na obravnavi prebrati zapisi izjav prič, če prič ni mogoče najti. Če je bila obtožencu omogočena "navzočnost pri izvedbi tega dokaza", so izjave lahko prebrane tudi brez njegovega soglasja. Nadalje, nobene kršitve procesnih pravic obtoženca ni bilo, če sta bila on in njegov zagovornik vabljeni, da se udeležita zaslišanja priče,

ki ni mogla pričati na obravnavi (glej sodbo št. I Ips 507/2008 z dne 9. aprila 2009 in sodbo št. I Ips 190/2006 z dne 17. maja 2007). Nasprotno, taka kršitev bi nastala, če ne bi bilo ovir za tako dejanje, če preiskovalni sodnik ne bi obvestil obtoženca o zaslišanju priče, katere izjave so bile pozneje prebrane na obravnavi (glej sodbo št. I Ips 88/2008 z dne 16. oktobra 2008).

25. Prvi odstavek 340. člena ZKP navaja primere, v katerih je dopustna izjema od načela, da se dokazi na glavni obravnavi izvedejo neposredno pred obravnavnim senatom ("načelo neposrednosti" – glej sodbo Vrhovnega sodišča št. I Ips 330/2006 z dne 24. aprila 2008). Stranka, ki je izrecno soglašala, da se prebere pričanje priče, se ne more sklicevati na pravico do navzkrižnega zaslišanja priče na obravnavi (glej sodbo št. Kp 115/2000 Višjega sodišča v Celju z dne 23. marca 2000 in sodbo št. Kp 28/2008 Višjega sodišča v Kopru z dne 6. februarja 2008).

PRAVO

I. ZATRJEVANA KRŠITEV IZ PRVEGA ODSTAVKA IN TOČKE d TRETJEGA ODSTAVKA 6. ČLENA KONVENCIJE ZARADI PRIZNANJA IN UPORABE IZJAVE, KI JO JE DAL J. G. V LONDONU ZOPER PRITOŽNIKA

26. Pritožnik je menil, da je njegova obsodba v odločilni meri temeljila na izjavi, ki jo je preiskovalnemu sodniku dal J. G., in poudaril, da mu ob kršitvi prvega odstavka 6. člena konvencije in točke d tretjega odstavka 6. člena konvencije ni bila dana možnost, da navzkrižno zasliši ključno pričo neposredno oziroma na obravnavi, na kateri bi imel možnost za nasprotne argumente.

Če je to ustrezno, se 6. člen konvencije glasi:

"1. Vsakdo ima pravico, da ... o kakršnihkoli kazenskih obtožbah zoper njega pravično in javno ... odloča ... sodišče ..."

3. Kdor je obdolžen kaznivega dejanja, ima naslednje minimalne pravice:

...

d) da zaslišuje oziroma zahteva zaslišanje obremenilnih prič in da doseže navzočnost in zaslišanje razbremenilnih prič ob enakih pogojih, kot veljajo za obremenilne priče;

..."

27. Vlada je to trditev izpodbijala.

A. Sprejemljivost

28. Sodišče ugotavlja, da pritožba ni očitno neutemeljena v smislu točke a tretjega

odstavka 35. člena konvencije. Ni nesprejemljiva niti iz katerih koli drugih razlogov. Torej jo je treba razglasiti za sprejemljivo.

B. Utemeljenost

1. Trditve strank

a) Vlada

29. Vlada je poudarila, da je dopustnost dokazov primarna stvar, ki jo ureja notranja zakonodaja, in da uporaba dokazov, pridobljenih v predkazenskem postopku, sama po sebi ni nezdržljiva s 6. členom konvencije. V obravnavani zadevi je bila odločitev sodišča prve stopnje izdana po obsežni in izčrpni obravnavi dokazov in so jo potrdila vsa domača pritožbena sodišča. Sodišče prve stopnje je svojo odločitev pravilno utemeljilo na izjavi J. G.-ja, ki ga je zaslišal preiskovalni sodnik v Londonu in čigar izjava je bila v vseh ključnih vidikih enaka kot njegova obramba pred kazenskim sodiščem v Londonu in skladna z ugotovitvami pravnomočne sodbe deželnega sodišča v Freiburgu, s katero je bila izrečena kazen četrtemu članu kriminalne združbe, D. M.-ju, za isto kaznivo dejanje. Možnost, da bi bil J. G. zmanipuliran, bi bilo treba izključiti, saj je bila njegova prištevnost preverjena in mu je bilo zastavljenih več vprašanj in nadaljnjih vprašanj.

30. Poleg tega prvostopenjska sodba ni temeljila izključno na izjavi J. G.-ja, temveč se je sklicevala tudi na druge dokaze, in sicer na: izjave prič; zapisnike o pričanjih, ki jih je J. G. dal pred britanskimi organi; seznam gostov Hotela Medno za 13. in 27. februarja 1998; zapise odhodnih in prihodnih telefonskih števil na dan 30. aprila 1999 na J. G.-jevi slovenski kartici SIM; kemijsko analizo 54,3 kilograma heroína; kazensko evidenco obtožencev in sodbo kazenskega sodišča v Freiburgu v zadevi zoper D. M. Verodostojnost J. G.-jevih izjav je bila podprta s telefonskimi razgovori, ki so bili kot prejeti zapisani na njegovi slovenski kartici SIM, kar se je v celoti ujemalo z njegovim spominjanjem časa in krajev njegovega gibanja v različnih državah. Poleg tega je njegov sestanek z D. M.-jem potrjevala tudi vozovnica za vlak in njegovi sestanki z obtožencema so se ujemali z datumi, ko sta J. G. in D. M. prebivala v Hotelu Medno. Po mnenju vlade J. G.-jeva izjava ni bila niti edini niti odločilni dokaz zoper pritožnika, temveč je bila le eden od dokazov zoper pritožnika, ki je bil podprt s številnimi drugimi vzporednimi dokazi (glej smiselno *Mika proti Švedski* (dec.), št. 31243/06, 27. januar 2009).

31. Odločitev sodišča, da prebere izjavo J. G.-ja, je temeljila na prvem odstavku 340. člena ZKP, saj je sodišče ugotovilo, da je bil to, da je priča že prestajala šestnajstletno zaporno kazen v Angliji, tehten razlog za njeno nezmožnost priti na sodišče. Po mnenju vlade bi bilo v takih okoliščinah dejansko nemogoče zaslišati J. G.-ja na sodišču v Sloveniji.

32. Poleg tega je bila pritožniku dana primerna in ustrezna možnost, da izpodbija in izpraša pričo. V resnici je bil njegov odvetnik pravočasno obveščen (dne 7. januarja z dopisom in dne 14. januarja 2000 telefonsko) o zaslišanju J. G.-ja v

Angliji, vendar se ga ni udeležil. Če bi se ga udeležil, bi imel pritožnikov odvetnik možnost, da v pritožnikovem imenu postavlja vprašanja in da svoje pripombe in pobude glede J. G.-jevih izjav. Obramba je sprejela tveganje, da teh pravic mogoče ne bo moč uveljaviti na glavni obravnavi. Preiskovalni sodnik je zaslišal J. G.-ja dne 18. januarja 2000 v Londonu v navzočnosti državnega tožilca in zagovornika pritožnikovega soobtoženca, M. K.-ja. Iz spisa zadeve ni bilo razvidno, da je pritožnik ali njegov odvetnik obvestil sodišče, da se zaslišanja priče ne bo udeležil zaradi pomanjkanja finančnih sredstev. Niti nista zaprosila za plačilo potnih stroškov pritožnikovega odvetnika iz državnih sredstev. Obramba ni izrecno navedla niti na tej niti poznejši stopnji postopka, katera vprašanja bi postavila J. G.-ju, če bi bil povabljen na zaslišanje na obravnavi.

33. Upoštevati je tudi treba, da so se slovenska sodišča legitimno sklicevala na pričanje J. G.-ja v kazenskem postopku v Angliji in na vsebino pravnomočne sodbe, ki je bila izrečena v Nemčiji. Ti dokumenti so dajali dovolj izhodišč za presojo verodostojnosti priče. Dejstvo, da med zaslišanjem dne 18. januarja 2000 pritožnikovemu zagovorniku ni bilo dovoljeno postavljati vprašanj J. G.-ju, ne more biti kršitev pravic obrambe, saj sicer J. G. ne bi odgovoril na nobeno vprašanje ali pa bi bilo zaslišanje prekinjeno. Zagovornik bi lahko postavil vprašanja J. G.-ju prek preiskovalnega sodnika, vendar te možnosti ni uporabil.

34. Po mnenju vlade se pritožnik ne more sklicevati na sodbi, ki ju je izreklo Sodišče v zadevah *Kostovski proti Nizozemski* (20. november 1989, serija A, št. 166) in *Lüdi proti Švici* (15. junij 1992, serija A št. 238), ki sta obravnavali drugačne dejanske razmere (uporaba izjav anonimnih prič). V obravnavani zadevi priča ni bila anonimna, zaslišal jo je preiskovalni sodnik in pritožniku je bila dana možnost, da ji postavi vprašanja v Angliji prek zagovornika (tudi ta zadnji del se je v obravnavani zadevi razlikoval od zadeve *A. proti Finski*, št. 40156/07, 28. september 2010). Ob sklicevanju na zadevo *Gorgievski proti Nekdanji jugoslovanski republiki Makedoniji* (št. 18002/02, 16. julij 2009), v kateri je Sodišče ugotovilo, da ni bilo kršitve prvega odstavka 6. člena konvencije in točke d tretjega odstavka 6. člena konvencije, je vlada trdila, da je bil v notranjih postopkih dosežen bistveni cilj popolne "enakosti orožij".

b) Pritožnik

35. Pritožnik v odgovoru ni predložil svojih stališč, temveč je ponovil svojo željo, naj Sodišče obravnava njegovo zadevo.

2. Presoja Sodišča

a) Splošna načela

36. Sodišče ponovno ugotavlja, da so jamstva iz točke d tretjega odstavka 6. člena konvencije posebni vidiki pravice do pravične obravnave, določeni v prvem odstavku tega člena, ki jih je treba upoštevati pri vsaki presoji o poštenosti postopka. Poleg tega je primarna odgovornost Sodišča na podlagi prvega odstavka 6. člena oceniti splošno poštenost kazenskega postopka (glej zadevo *Taxquet proti Belgiji* [GC], št. 926/05, 84. člen, 16. november 2010, z nadaljnjimi, v njej

navedenimi sklicevanji) Pri pripravi te presoje bo Sodišče proučilo postopek kot celoto ob upoštevanju pravic obrambe ter tudi interesov javnosti in žrtve (žrtev), da je kaznivo dejanje ustrezno preganjano (glej *Gäfgen proti Nemčiji* [sklep], št. 22978/05, 175. odstavek, EKČP 2010) in po potrebi pravice prič (glej med drugim *Doorson proti Nizozemski*, 26. marec 1996, 70. odstavek, *Poročila o sodbah in sklepih* 1996 – II). V tem smislu je pomembno tudi, da je dopustnost dokazov stvar, ki jo urejajo notranje pravo in notranja sodišča ter da je edina odgovornost sodišča, da prouči, ali so bili postopki vodeni pošteno (glej zadevo *Gäfgen*, navedeno zgoraj, 162. odstavek, z nadaljnjim, v njej navedenim sklicevanjem).

37. Veliki senat je nedavno pojasnil načela, ki jih je treba upoštevati, kadar se priča ne udeleži javne obravnave (glej *Al-Khawaja in Tahery proti Združenemu kraljestvu* [sklep], št. 26766/05 in št. 22228/06, 119.–147. odstavek, 15. december 2011). Ta načela je mogoče povzeti:

- (i) Sodišče naj bi najprej preizkusilo predhodno vprašanje, ali je bil podan utemeljen razlog za priznanje dokaza odsotne priče, ob upoštevanju splošnega pravila, da naj bi priča pričala na obravnavi in da bi bilo treba storiti vse, da se zagotovi njena navzočnost;
- (ii) značilni razlogi za neudeležbo so kot v zadevi *Al-Khawaja in Tahery* navedeni zgoraj, smrt priče ali strah pred maščevanjem. So pa tudi drugi legitimni razlogi, da se priča ne more udeležiti obravnave;
- (iii) če priča ni bila zaslišana na nobeni od predhodnih stopenj postopka, bi morala biti dopustitev priznanja izjave priče namesto pričanja priče v živo, sprejeta kot zadnja možnost;
- (iv) priznanje izjav odsotnih prič kot dokazov morda postavlja v slabši položaj obtoženca, ki naj bi v kazenskem postopku načeloma imel učinkovito možnost, da izpodbija dokaze zoper sebe. Zlasti bi moral imeti možnost, da preveri resničnost in zanesljivost dokazov prič, tako da jih ustno zasliši v svoji navzočnosti takrat, ko priča daje izjavo ali na neki poznejši stopnji postopka.
- (v) v skladu z "edinim in odločilnim pravilom", če obsodba obtoženca temelji izključno ali večinoma na dokazih prič, ki jih obtoženec ne more izprašati na nobeni stopnji postopka, so njegove pravice do obrambe neupravičeno omejene;
- (vi) v tem smislu bi se morala beseda "odločilni" razumeti v ožjem pomenu, ki nakazuje dokaz tolikšne pomembnosti ali pomena, da bo verjetno odločilno vplival na izid sojenja. Če je nepreverjeni dokaz priče podprt z drugimi podpornimi dokazi, je presoja, ali je odločilen, odvisna od moči dopolnilnih dokazov: močnejši, kot je podporni dokaz, manj je verjetno, da bo dokaz odsotne priče obravnavan kot odločilen;
- (vii) ker je treba tretji odstavek 6. člena konvencije razlagati v smislu celotnega preizkusa poštenosti postopka, edino ali odločilno pravilo ne bi smelo biti uporabljeno togo;
- (viii) zlasti kadar je pričanje iz druge roke edini ali odločilni dokaz zoper obtoženca, priznanje pričanja kot dokaz ne bo samodejno povzročilo kršitve prvega odstavka 6. člena. Hkrati pa, kadar obsodba temelji izključno na dokazu odsotne priče, mora Sodišče nadvse temeljito proučiti postopek. Zaradi nevarnosti

priznanja takega dokaza bi bil to zelo pomemben dejavnik za uravnoteženje in dejavnik, ki bi zahteval dovolj dejavnikov ravnotežja, vključno z obstojem močnih procesnih jamstev. Pri vsaki zadevi je vprašanje, ali obstajajo zadostni dejavniki ravnotežja, vključno z ukrepi, ki omogočajo, da se izvede pravična in ustrezna presoja zanesljivosti takega dokaza. To bi omogočalo, da bi obsodba temeljila na takem dokazu samo, če je dovolj zanesljiv glede na njegov pomen v zadevi.

b) Uporaba teh načel pri obravnavani zadevi

(i) Ali je obstajal utemeljen razlog za priznanje dokaza J. G.-ja

38. Pri obravnavani zadevi je odločitev, da se izjava J. G.-ja, dana v predhodnem postopku, prizna kot dokaz, temeljila na točki 1 prvega odstavka 340. člena ZKP, določbi, po kateri "se smejo zapisniki o pričanjih prič ... prebrati ... , [če bi zagotovitev prisotnosti priče na obravnavi] ... povzročala velike težave" (glej 2. odstavek). Po mnenju domačih sodišč je veliko težavo pri tem vprašanju povzročalo to, da je bil J. G. obsojen na šestnajst let zaporne kazni in je svojo kazen prestajal v Londonu ter zato ni bilo mogoče pričakovati, da bi ga britanski organi pripeljali na sodišče v Slovenijo, da bi pričal (glej 15. odstavek).

39. Sodišče dopušča, da so bile praktične težave, povezane s prevozom priče iz Združenega kraljestva v Slovenijo legitimni razlog, ki je utemeljeval njegovo neudeležbo na obravnavi. Pri tem ugotavlja, da prevoz obsojenega zapornika iz ene države v drugo sproži zapleten postopek, ki zahteva številne varnostne ukrepe, predvsem kadar sta državi zelo oddaljeni. Državam ni treba izpeljati takega postopka v vseh primerih. To velja še zlasti, kadar je tako kot v obravnavanem primeru dana možnost za zaslišanje sporne priče v državi, v kateri prestaja zaporno kazen. Sodišče zato meni, da je bila podana zadostna utemeljitev za priznanje J. G.-jeve izjave.

(ii) Ali je bilo pričanje J. G.-ja odločilno za obsodbo pritožnika in ali je domači sistem pritožniku omogočil ustrezna postopkovna jamstva

40. Sodišče ugotavlja, da so se domača sodišča oprla na pričanje J. G.-ja, ki so ga v celoti štela za verodostojno (glej 15. in 19. odstavek). Sodišče prve stopnje je sledilo J. G.-jevemu opisu dogodkov, ki ga je navedel dne 18. januarja 2000, ki je bilo po mnenju Sodišča skladno (glej 16. odstavek).

41. Vendar so slovenski sodniki našli več dopolnilnih dokazov, ki so podprli J. G.-ja, predvsem seznam gostov Hotela Medno, vozovnice za vlak, ki so jih našli pri J. G.-ju na dan njegovega prijetja in zapis telefonskih klicev na slovenski kartici SIM, pa tudi sodbo deželnega sodišča v Freiburgu ter J. G.-jeve izjave, pridobljene v postopku pred britanskimi sodišči (glej 10., 11., 16. in 19. odstavek). Vse to je potrdilo, kje je bil J. G., in stike, ki jih je imel z osebami, ki živijo v Sloveniji. Poleg tega so druga zaslišanja pred sodiščem prve stopnje (glej točki i in iii 10. odstavka) dokazala, da sta pritožnik in D. M. ena od oseb, vpletenih v trgovino z mamili, poznala drug drugega, in kot je poudarila Vlada (glej 30. odstavek), je bilo najdenih in kemijsko pregledanih 54,3 kilograma heroina.

42. V teh okoliščinah Sodišče meni, da pričanje J. G.-ja ni bila edini ali odločilni dokaz zoper pritožnika, temveč prej eden od znakov, ki so, proučeni v njihovi

lastni dokazni vrednosti kakor tudi v razmerju do drugih razpoložljivih vzporednih dokazov, napotili slovenska sodišča, da pritožniku izrečejo kazen zaradi trgovanja z mamili (glej smiselno *Sofri in drugi proti Italiji* (dec.), št. 37235/97, EKČP 2003 – VIII, in *Carta proti Italiji*, št. 4548/02, 52. odstavek, 20. april 2006).

43. Ker je dopolnilni dokaz, ki je naveden v 41. odstavku, še zlasti močan dokaz odsotne priče, ne more veljati za odločilnega; iz tega izhaja, da drugače kot v zadevi *Tahery*, navedeni zgoraj, pritožnikove pravice do obrambe kot take niso bile neupravičeno omejene zaradi neudeležbe J. G.-ja na obravnavi.

44. Poleg tega je treba ugotoviti, da je v obravnavani zadevi priča, katere izjava je bila priznana namesto pričanja na obravnavi, na predhodni stopnji postopka zaslišal preiskovalni sodnik, predvsem na sestanku, ki je bil v Londonu dne 18. januarja 2000. Navzoča sta bila tudi državni tožilec in zastopnik pritožnikovega soobtoženca (glej 8. odstavek). Pritožnikov zastopnik je bil na to zaslišanje povabljen (glej 7. odstavek), vendar se je odločil, da se ga ne bo udeležil (glej 19. odstavek) in je s tem zamudil možnost, da preveri resničnost in zanesljivost J. G.-jevega pričanja.

45. Res je, da je J. G. soglašal, da se udeleži sestanka, če mu ne bo treba odgovarjati na vprašanja obrambe in da ga M. K.-jev zastopnik, ki se je zaslišanja udeležil, ni mogel neposredno navzkrižno zaslišati (glej 8., 15. in 19. odstavek). Sodišče pa ugotavlja, da bi J. G. lahko odklonil, da odgovarja na vprašanje obrambe tudi, če bi bil zaslišan na obravnavi.

46. Poleg tega, kot so poudarila domača sodišča, bi zastopnika obtožencev lahko poskusila postaviti vprašanja J. G.-ju prek preiskovalnega sodnika (glej 15. in 19. odstavek). Če bi zavrnil, da odgovori na vprašanje, bi pritožnik lahko to dejstvo uporabil pred slovenskimi sodišči za izpodbijanje J. G.-jeve verodostojnosti. Treba je še ugotoviti, da je imela obramba možnost dati svoje pripombe k predloženemu dokazu in trditi, da bi bilo treba dati majhno težo izjavi priče, ki ni bila navzoča na obravnavi, vendar tega ni storila.

iii) Sklep

47. Ob upoštevanju navedenega in ob pregledu pravičnosti celotnega postopka Sodišče meni, da J. G.-jeva izjava ni bila edini ali odločilni dokaz zoper pritožnika in da je imela obramba na voljo nekatera postopkovna jamstva, ki bi lahko vsaj v tem delu delovala kot protiutež odsotnosti te priče na obravnavi. Iz tega izhaja, da dopustitev izjave J. G.-ja kot dokaza ni povzročila kršitve tretjega odstavka 6. člena konvencije v povezavi s točko d tretjega odstavka 6. člena konvencije.

II. ZATRJEVANA KRŠITEV 6. ČLENA KONVENCIJE ZARADI ZAVRINITVE PRITOŽNIKOVE ZAHTEVE, NAJ SE POVABIJO RAZBREMENILNE PRIČE

48. Pritožnik se je pritožil tudi nad zavrnitvijo sodišča, da bi za priče na obravnavo povabilo njegovo mater, brata in zastopnika njegovega soobtoženca.

49. Sodišče ponovno ugotavlja, da velja splošno pravilo, da domača sodišča presodijo dokaze, ki jih imajo, kakor tudi pomembnost dokazov, ki jih predložijo obtoženci (glej med drugim, *Barberà, Messegué in Jabardo proti Španiji*, 6. december 1988, 68. odstavek, serija A, št. 146)). Natančneje, točka d tretjega

odstavka 6. člena konvencije jim spet kot splošno pravilo prepušča, da samostojno presodijo, ali je ustrezno vabiti priče (glej *Asch proti Avstriji*, 26. april 1991, 25. odstavek, serija A, št. 203). Ne zadošča torej, da se obtoženec pritoži, da mu ni bilo omogočeno, da izpraša priče: poleg tega mora svojo zahtevo podpreti z razlago, zakaj je pomembno, da so priče zaslišane in zakaj je njihovo pričanje potrebno za ugotovitev resnice (glej *Perna proti Italiji* [GC], št. 48898/99, 29. odstavek, 6. maj 2003).

50. Točka d tretjega odstavka 6. člena konvencije "ne zahteva udeležbe in zaslišanja vsake razbremenilne priče za obtoženca: njen bistveni cilj je, kot nakazujejo besede "pod enakimi pogoji", polna 'enakost orožja' v zadevi" (glej med drugim *Engel in drugi proti Nizozemski*, 8. junij 1976, 91. odstavek, serija A, št. 22, ter *Bricmont proti Belgiji*, 7. julij 1989, 89. odstavek, serija A, št. 158). Načelo enakosti orožja pomeni, da je treba pritožniku "omogočiti razumno možnost, da predstavi svojo zadevo pod pogoji, ki ga v primerjavi z nasprotno stranjo ne postavlja v slabši položaj" (glej *Bulut proti Avstriji*, 22. februar 1996, 47. odstavek, poročila 1996 – II, in *Popov proti Rusiji*, št. 26853/04, 177. odstavek, 13. julij 2006). Zlasti kadar obsodba pritožnika primarno temelji na predpostavki, da je bil na določenem kraju ob določenem času, načelo enakosti orožja in še splošneje pravica do poštenega sojenja pomeni, da je treba pritožniku omogočiti razumno možnost za učinkovito izpodbijanje te predpostavke (glej *Popov*, navedeno zgoraj, 183. odstavek).

51. Pri obravnavani zadevi so bile priče, ki jih je pritožnik zahteval (njegovi ožji sorodniki in odvetnik njegovega soobtoženca), predlagane, da bi pričale o njegovem zdravstvenem stanju in njegovih obiskih pri zdravniku takrat, ko je domnevno zagrešil kazniva dejanja. Prvostopenjsko sodišče je to zahtevo zavrnilo z obrazložitvijo, da je ta dejstva mogoče preveriti na podlagi pritožnikove zdravstvene dokumentacije (glej 13. odstavek). Ta dokumentacija je pokazala, da pritožnik ni bil pri zdravniku na datume, ko so bila storjena očitana dejanja (glej 14. odstavek).

52. Sodišče pritruje slovenskemu sodišču v tej točki in ugotavlja, da odločitve notranjih organov o zavrnitvi pritožnikove zahteve ni mogoče kritizirati po 6. členu, saj pritožnik v svoji zahtevi po izvedbi dokazov, ki naj bi jih dobili od njegovih ožjih sorodnikov in odvetnika njegovega soobtoženca, ni navedel, da bi ti dali nove in pomembne dokaze, ki bi bili pomembni pri odločanju v obtožbi zoper njega (glej smiselno, *Priebke proti Italiji* (dec.), št. 48799/99, 5. april 2001, in *Perna*, naveden zgoraj, 30.–32. odstavek). Prav tako ni bil postavljen v slabši položaj v primerjavi s tožilstvom.

V teh okoliščinah ne more biti potrjeno nikakršno kršenje točke d tretjega odstavka 6. člena konvencije.

53. To pomeni, da je ta del pritožbe očitno neutemeljen ter ga je treba zavrniti skladno s točko a tretjega odstavka in četrtem odstavkom 35. člena konvencije.

IZ TEH RAZLOGOV SODIŠČE SOGLASNO

1. *razglaša*, da je pritožba glede priznanja in uporabe izjave J. G.-ja v Londonu zoper pritožnika sprejemljiva, preostali del pritožbe pa je nesprejemljiv;

2. *razsoja*, da prvi odstavek 6. člena konvencije, ki se razlaga skupaj s točko d tretjega odstavka 6. člena konvencije zaradi priznanja in uporabe izjave, ki jo je dal J. G. v Londonu, ni bil kršen.

Sestavljeno v angleškem jeziku in 25. oktobra 2012 poslano v skladu z drugim in tretjim odstavkom 77. člena Poslovnika Sodišča.

Claudia Westerdiek Dean Spielmann
sodna tajnica predsednik senata