



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

EUROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA
VELIKO VIJEĆE

**POSTUPAK NA TEMELJU ČLANKA 46. STAVKA 4. U
PREDMETUKAVALA protiv Turske
(Zahtjev br. 28749/18)**

PRESUDA

Članak 46. stavak 4. • Postupak zbog neispunjenja obveze protiv Turske zbog nepodvrgavanja konačnoj presudi Suda u kojoj je izrijekom navedena uputa da podnositelj zahtjeva odmah bude pušten na slobodu • Trajno zadržavanje u istražnom zatvoru bez odgovarajuće pravne osnove koje se odnosi na potpuno isti činjenični kontekst • Utvrđenje povrede članka 5. stavka 1., zasebno i u vezi s člankom 18., u konačnoj presudi koje zahvaća sve mjere koje proizlaze iz spornih optužbi • U nedostatku drugih relevantnih i dostatnih okolnosti, pukom prekvalifikacijom istih činjenica ne može se promijeniti osnova za zaključke konačne presude.

STRASBOURG

11. srpnja 2022.

Ova je presuda konačna, no može biti podvrgnuta uredničkim izmjenama.

U postupku na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije u predmetu Kavala protiv Turske,

Europski sud za ljudska prava, zasjedajući u Velikom vijeću u sastavu:

Robert Spano, *predsjednik*,
Jon Fridrik Kjølbro,
Síofra O’Leary,
Georges Ravarani,
Marko Bošnjak,
Egidijus Kūris,
Yonko Grozev,
Carlo Ranzoni,
Stéphanie Mourou-Vikström,
Pauliine Koskelo,
Jolien Schukking,
Arnfinn Bårdsen,
Raffaele Sabato,
Saadet Yüksel,
Peeter Roosma,
Kateřina Šimáčková,
Davor Derenčinović, *suci*,

i Abel Campos, *tajnik Odjela*,

nakon vijećanja zatvorenog za javnost 8. travnja, 4. svibnja i 9. lipnja 2022.,

donosi sljedeću presudu koja je usvojena posljednjeg navedenog datuma:

POSTUPAK

1. U skladu s člankom 46. stavkom 4. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda („Konvencija”), Odbor ministara uputio je Sudu, dana 2. veljače 2022., pitanje o tome je li Republika Turska propustila ispuniti svoju obvezu iz članka 46. stavka 1. Konvencije da se podvrgne presudi Suda u predmetu *Kavala protiv Turske* (br. 28749/18, 10. prosinca 2019.).

2. U presudi *Kavala* (gore navedena) Sud je utvrdio da je došlo do povrede članka 5. stavaka 1. i 4. te članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1. Konvencije u pogledu optužbi za kaznena djela koje su protiv g. Kavale podnesene u listopadu 2017. godine te njegova posljedičnog i trajnog zadržavanja u istražnom zatvoru. Ta je presuda postala konačna 11. svibnja 2020. godine i tada je na temelju članka 46. stavka 2. Konvencije dostavljena Odboru ministara radi nadzora nad izvršenjem. Odbor ministara u više je navrata ispitao predmet na svojim sastancima o ljudskim pravima i redovnim sastancima održanima od rujna 2020. do veljače 2022. godine (vidi stavke 70. – 81. ove presude). Na 1423. sastanku o ljudskim pravima (2. veljače 2022.), Odbor je, na temelju svojih ovlasti iz članka 46. stavka 4.

Konvencije i pravila 11. svog Pravilnika za nadzor nad izvršenjem presuda i uvjetima prijateljskih rješenja, donio privremenu rezoluciju kojom je svoje pitanje uputio Sudu na temelju članka 46. stavka 4. (CM/ResDH(2022)21, vidi prilog).

3. Dana 21. veljače 2022. godine, u skladu s pravilom 100. Poslovnika Suda, Odbor ministara dostavio je tajniku Suda zahtjev za upućivanje [pitanja o neizvršenju obveze utvrđene presudom, a sukladno članku 46. stavku 1. Konvencije], koji je potom dodijeljen Velikom vijeću Suda u skladu s pravilom 101.

4. Sastav Velikog vijeća određen je u skladu s člankom 31. točkom (b) Konvencije i pravilom 24. Poslovnika Suda.

5. Odbor ministara, Vlada Republike Turske („Vlada”) i g. Kavala podnijeli su pisane komentare (pravilo 102. i pravilo 103. stavak 1.).

6. Povjerenica Vijeća Europe za ljudska prava („povjerenica za ljudska prava”) podnijela je pisane komentare (pravilo 99. *in fine* u vezi s pravilom 44.).

7. Nakon vijećanja zatvorenog za javnost 8. travnja 2022. Veliko vijeće odlučilo je da neće održati raspravu (pravilo 103. stavak 2.). Vlada i g. Kavala podnijeli su dodatne pisane komentare u kojima su odgovorili na prvi krug pisanih komentara.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

A. Mehmet Osman Kavala i događaji zbog kojih je zadržan u istražnom zatvoru

1. Opći pregled

8. G. Kavala, poduzetnik, branitelj je ljudskih prava u Turskoj. Sudjelovao je u osnivanju brojnih nevladinih organizacija i pokreta civilnog društva koji djeluju u području ljudskih prava, kulture, društvenih znanosti, povijesnog pomirenja i zaštite okoliša (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 12.).

9. G. Kavala bio je lišen slobode, neprestano, u razdoblju od 18. listopada 2017. najmanje do 2. veljače 2022., datuma kada je Odbor ministara odlučio uputiti predmet Sudu na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije. Potonjeg datuma njegov boravak u istražnom zatvoru trajao je četiri godine, tri mjeseca i četrnaest dana. Tijekom istraga i kaznenog postupka koji je protiv njega pokrenut, rješenja o određivanju istražnog zatvora g. Kavali donesena su u tri navrata (1. listopada 2017., 19. veljače 2020. i 9. ožujka 2020.), a tri su rješenja donesena o njegovu puštanju da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine (11. listopada 2019., 18. veljače 2020. i 20. ožujka 2020.).

10. G. Kavala prvotno je bio osumnjičen da je počinio dva kaznena djela: pokušaj svrgavanja Vlade silom i nasiljem (članak 312. Kaznenog zakona) i pokušaj rušenja ustavnog poretka u kontekstu neuspješnog pokušaja državnog udara 15. srpnja 2016. (članak 309. Kaznenog zakona).

Prva optužba, na temelju članka 312. Kaznenog zakona, odnosila se na događaje u parku Gezi. Ti su se događaji odvijali od svibnja do rujna 2013. i bili su obilježeni nizom prosvjeda potaknutih projektom urbanog razvoja koji je uključivao izgradnju trgovačkog centra na mjestu na kojem se nalazi park Gezi. Prosvjedne pokrete u početku su predvodili ekolozi i lokalni stanovnici koji su se protivili rušenju parka. Međutim, dana 31. svibnja 2013. policija je provela nasilnu intervenciju kako bi udaljila osobe koje su zauzele park. Došlo je do sukoba između policije i prosvjednika. Prosvjedni pokret eskalirao je u lipnju i srpnju i proširio se na nekoliko mjesta i gradova u Turskoj u obliku susreta i prosvjeda koji su ponekad doveli do nasilnih obračuna. Nasilne skupine pridružile su se prosvjednicima i počinile djela nasilja. Ubijena su četiri civila i dva policijska službenika, a tisuće je ljudi ozlijeđeno (za više informacija o tim događajima vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavci 15. – 22.).

Druga optužba, na temelju članka 309. Kaznenog zakona, odnosila se na nasilni pokušaj državnog udara 15. srpnja 2016., koji je doveo do proglašenja izvanrednog stanja u Turskoj u razdoblju od 20. srpnja 2016. do 18. srpnja 2018. (za dodatne informacije o tim događajima vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavci 24. – 28.).

Dana 18. veljače 2020. g. Kavala oslobođen je optužbi povezanih s događajima u parku Gezi. Odluka o tome da bude pušten da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine, donesena istog dana, nije dovela do njegova stvarnog puštanja na slobodu. Istog je dana smješten u policijski pritvor, a sljedećeg dana u istražni zatvor u vezi s pokušajem državnog udara; njegovo puštanje na slobodu naloženo je 20. ožujka 2020. Od 9. ožujka 2020. g. Kavala nalazi se u istražnom zatvoru zbog vojne ili političke špijunaže, kaznenog djela navedenog u članku 328. Kaznenog zakona. U trenutku kada je Odbor ministara uputio pitanje Sudu o neizvršavanju obveza utvrđenih presudom, istražni zatvor g. Kavale temeljio se na navedenoj optužbi.

11. Dana 4. ožujka 2022. g., nakon što je Odbor ministara uputio pitanje Sudu na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije, državno odvjetništvo dostavilo je podneske 13. sudu za teška kaznena djela u Istanbulu tražeći osudu g. Kavale za pokušaj svrgavanja Vlade silom i nasiljem (članak 312. Kaznenog zakona), prvenstveno u kontekstu događaja u parku Gezi. Dana 25. travnja 2022. g., 13. sud za teška kaznena djela u Istanbulu proglasio je g. Kavalu krivim po optužbi na temelju članka 312. Kaznenog zakona te mu je u skladu s tom odredbom izrekao kaznu doživotnog zatvora bez mogućnosti pomilovanja. Osim toga, naložio je da i dalje bude zadržan u istražnom zatvoru zbog te optužbe. Odlučio je i osloboditi ga optužbe za vojnu ili političku špijunažu (članak 328. Kaznenog zakona) te je naložio njegovo

puštanje na slobodu u vezi s tom konkretnom optužbom. Kazneni postupak još je uvijek u tijeku pred domaćim sudovima.

Relevantne činjenice mogu se sažeti kako slijedi.

2. *Uhićenje g. Kavale i smještanje u istražni zatvor do podizanja prve optužnice protiv njega 19. veljače 2019.*

12. Nakon uhićenja 18. listopada 2017. , na temelju članaka 312. i 309. Kaznenog zakona, dana 31. listopada 2017. g. Kavalu policija u Istanbulu ispitala je o događajima u parku Gezi (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 29.), njegovim odnosima s novinarima, članovima akademske zajednice, brojnim braniteljima ljudskih prava i članovima ili čelnicima nevladinih organizacija, te njegovu navodnom kontaktiranju s profesorom H.J.B., bivšim ravnateljem Centra Wilson u Sjedinjenim Američkim Državama, za kojeg se sumnja, posebice, da je jedan od poticatelja pokušaja državnog udara od 15. srpnja 2016. i protiv kojeg je s tim u vezi u tijeku bila kaznena istraga.

13. Dana 1. studenoga 2017. državno odvjetništvo tražilo je da se g. Kavalu smjesti u istražni zatvor zbog optužbi na temelju članaka 309. i 312. Kaznenog zakona. Da bi opravdalo sumnje protiv njega u pogledu događaja u parku Gezi, tvrdilo je da je g. Kavala predvodio i organizirao te događaje, koje je opisalo kao ustanak s ciljem svrgavanja Vlade i sprječavanja Vlade, silom i nasiljem, da obavlja svoje dužnosti. Navelo je da su brojne terorističke organizacije aktivno sudjelovale u tim događajima. Da bi potkrijepilo optužbe protiv g. Kavale u vezi s pokušajem državnog udara, [državno odvjetništvo] pozvalo se na dokaze iz spisa iz kojih, prema njihovom mišljenju, proizlazi da je g. Kavala intenzivno i neuobičajeno kontaktirao sa stranim državljanima, a posebno s H.J.B.-om, za kojeg je državno odvjetništvo sumnjalo da je bio jedan od poticatelja pokušaja državnog udara i da je odsjeo u hotelu u četvrti Büyükkada (u Istanbulu) 15. srpnja 2016. Tvrdnja državnog odvjetništva temeljila se, konkretno, na izvješćima baznih primopredajnih postaja koja su ukazivala na to da su 18. srpnja 2016.. mobilni telefon g. Kavale i mobilni telefon H.J.B.-a emitirali signale s iste postaje.

14. Dana 1. studenoga 2017. Prekršajni sud u Istanbulu naložio je da se g. Kavalu smjesti u istražni zatvor (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 38.).

15. Dana 13. studenoga 2017. , 2. prekršajni sud u Istanbulu odbio je prigovor koji mu je podnesen uz obrazloženje da je pobijana odluka bila u skladu s postupkom i zakonom (ibid., stavci 39. – 40.).

16. Od 1. studenoga 2017., kad je g. Kavali prvotno određen istražni zatvor, do 4. ožujka 2019., kada je sud za teška kaznena djela prihvatio optužnicu od 19. veljače 2019. na temelju članka 312. Kaznenog zakona (ibid., stavci 41. – 46.), prekršajni sudovi su u nekoliko navrata ispitali pitanje produljenja zadržavanja g. Kavale u istražnom zatvoru. U svojim odlukama pozvali su se ne samo na dokaze na koje se poziva u odluci od

1. studenoga 2017. već i na izvješće Odbora za istraživanje financijskih kaznenih djela („MASAK”).

17. Dana 21. studenoga i 3. prosinca 2018., odnosno prije podizanja optužnice od 19. veljače 2019., predsjednik Republike dao je dvije izjave o optužbama protiv g. Kavale (te su izjave izložene u gore navedenoj presudi *Kavala*, stavak 61.).

3. Kazneni postupak protiv g. Kavale

(a) Početna faza kaznenog postupka pred 30. sudom za teška kaznena djela u Istanbulu, do donošenja presude *Kavala*

18. Dana 5. veljače 2019. državno odvjetništvo u Istanbulu odlučilo je razdvojiti kaznenu istragu u vezi s optužbom na temelju članka 309. Kaznenog zakona od istrage u vezi s optužbom na temelju članka 312. Kaznenog zakona (istraga br. 2018/210299), te provesti odvojenu istragu u vezi s prvim kaznenim djelom (istraga br. 2017/196115).

19. Dana 19. veljače 2019. državni odvjetnik u Istanbulu podigao je optužnicu protiv g. Kavale i još 15 osumnjičenika, među ostalim glumaca, čelnika nevladinih organizacija i novinara. Optužio ih je, konkretno, da su pokušali svrgnuti vladu silom i nasiljem u smislu članka 312. Kaznenog zakona i da su počinili brojne povrede javnog reda – oštećenje javne imovine, oskvrnjivanje mjesta za bogoslužje i groblja, nezakonito posjedovanje opasnih tvari, pljačkanje i dr. (za više informacija o sadržaju optužnice vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavci 47. – 55.). Te su se optužbe odnosile na događaje u parku Gezi.

20. Dana 4. ožujka 2019. 30. sud za teška kaznena djela potvrdio je optužnicu i dopustio pokretanje postupka pred sudom protiv g. Kavale. Time je započeo proces suđenja.

21. Dana 11. listopada 2019. državno odvjetništvo u Istanbulu naložilo je, na vlastitu inicijativu, da g. Kavala bude pušten da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine u kontekstu kaznene istrage u vezi s optužbom na temelju članka 309. Kaznenog zakona (br. 2017/196115). Napomenulo je da je g. Kavala smješten u istražni zatvor u odnosu na istragu događaja u parku Gezi i da bi produljenje njegova istražnog zatvora za kazneno djelo utvrđeno u članku 309. bilo nerazmjerno s obzirom na trenutačne dokaze. Međutim, ta odluka nije imala nikakav učinak zbog odluke od 1. studenoga 2017. kojom je g. Kavala smješten u istražni zatvor u vezi s kaznenim djelom iz članka 312. Kaznenog zakona (vidi stavak 14. ove presude).

22. Dana 10. prosinca 2019. Sud je donio presudu u predmetu *Kavala* utvrdivši da je došlo do povrede članka 5. stavaka 1. i 4. Konvencije te članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1., te je uputio da treba osigurati „trenutačno puštanje” g. Kavale (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 240.).

23. Dana 24. prosinca 2019. i 28. siječnja 2020., 30. sud za teška kaznena djela u Istanbulu naložio je, većinom glasova, produljenje istražnog zatvora g. Kavale.

(b) Naknadna faza kaznenog postupka, nakon donošenja presude Kavala

(i) Oslobođenje optužbi i puštanje g. Kavale da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine

24. Presudom od 18. veljače 2020., 30. sud za teška kaznena djela u Istanbulu oslobodio je g. Kavalu optužbe za pokušaj svrgavanja Vlade (članak 312. Kaznenog zakona) i naložio je da bude pušten da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine. U obrazloženju je naveo, kao prvo, da transkripti telefonskih razgovora koji su dodani u spis nisu pravno valjani dokazi („*hukuka uygun delil*”) i, kao drugo, da nema dokaza koji bi potvrdili da je g. Kavala financirao događaje u parku Gezi i da su materijali koje je osigurao bili upotrijebljeni u nasilne svrhe. S tim u vezi, primijetio je, kao prvo, da svjedok tužiteljstva (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavci 36., 62., 147. i 148.) nije naveo nikakve konkretne činjenice, kao drugo, da nijedan drugi svjedok saslušan tijekom postupka nije dao inkriminirajuće izjave i, kao treće, da u izvješću MASAK-a (vidi stavak 16 ove presude; *ibid.*, stavci 44. i 227.) nije otkrivena nikakva aktivnost kojom bi se moglo potkrijepiti optužbu da je okrivljenik pružao financijsku potporu prosvjednicima. Utvrdio je, konkretno, da nije bilo nikakvih pravnih, konkretnih i uvjerljivih dokaza koji bi upućivali na to da je g. Kavala počinio navodno kazneno djelo, u smislu članka 312. Kaznenog zakona. Zaključio je da nema dovoljno dokaza za utvrđivanje krivnje g. Kavale.

(ii) Vraćanje u istražni zatvor

25. Također 18. veljače 2020., nakon donošenja odluke o puštanju g. Kavale da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine, državni odvjetnik u Istanbulu izdao je nalog za uhićenje i zatražio da se g. Kavalu vrati u istražni zatvor u kontekstu istrage br. 2017/196115 (pokušaj rušenja ustavnog poretka, članak 309. Kaznenog zakona), koja je razdvojena od prvotne istrage (vidi stavak 18 ove presude). Stoga je zatražio da Prekršajni sud u Istanbulu naloži da se g. Kavalu smjesti u istražni zatvor.

U prilog svom zahtjevu [državni odvjetnik] je tvrdio da je H.J.B., protiv kojeg se vodila kaznena istraga zbog pokušaja državnog udara i protiv kojeg je bio izdan nalog za uhićenje, kao prvo, u Sjedinjenim Američkim Državama bio član upravnog odbora organizacije Rumi Foundation, čiji je počasni predsjednik Fetullah Gülen, vođa FETÖ/PDY (organizacije koju turske vlasti nazivaju FETÖ/PDY – „Fetullahistička teroristička organizacija / paralelna državna struktura”), i kao drugo, da je obavljao aktivnosti lobiranja u korist istog Fetullah Gülena. Prema navodima državnog odvjetništva, H.J.B. je stigao u Istanbul ujutro 15. srpnja 2016. i odsjeo je u hotelu u četvrti

Büyükkada. Dana 18. srpnja 2016. navodno se sastao s g. Kavalom u restoranu u četvrti Karaköy u Istanbulu, a zatim je istog dana napustio zemlju. Osim toga, analiza komunikacije pokazala je da su g. Kavala i H.J.B. vrlo često kontaktirali prije i nakon 15. srpnja 2016., da su se sastali 27. lipnja 2016. u uredu g. Kavale u Şişliju (u Istanbulu), te da su se 30. lipnja 2016. u Diyarbakiru sastali s osobama koje su bile povezane s PKK-om (Kurdistanskom radničkom strankom, oružanom terorističkom organizacijom). Ti su elementi opravdali optužbu podnesenu protiv g. Kavale da je sudjelovao u procesu donošenja odluka koji je doveo do pokušaja državnog udara.

26. Također 18. veljače 2020., iako je 30. sud za teška kaznena djela u Istanbulu upravo bio naložio njegovo puštanje da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine (vidi stavak 24 ove presude), g. Kavala uhićen je i smješten u policijski pritvor u prostorijama policije u Istanbulu.

27. Dana 19. veljače 2020., 8. prekršajni sud u Istanbulu saslušao je g. Kavalu. On je ustvrdio da se zahtjev državnog odvjetništva temelji na optužbama koje je već ispitaio Sud, koji je u svojoj presudi od 10. prosinca 2019. zaključio da nema osnovanih razloga za sumnju da je g. Kavala počinio kaznena djela koja su mu stavljena na teret. Tvrdio je i da nema dokaza koji ukazuju na to da je u mnogo navrata kontaktirao s H.J.B. Na kraju, primijetio je da je najdulje trajanje istražnog zatvora tijekom faze kaznene istrage, određeno na dvije godine u članku 102. stavku 4. Zakona o kaznenom postupku, kako je izmijenjen i dopunjen 17. listopada 2019., već bilo prekoračeno.

28. Dana 19. veljače 2020. 8. prekršajni sud u Istanbulu naložio je da se g. Kavalu vrati u istražni zatvor na temelju članka 309. Kaznenog zakona iako je državno odvjetništvo 11. listopada 2019. već naložilo da bude pušten da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine (vidi stavak 21. ove presude). Pozivajući se na dokaze koje je naveo državni odvjetnik u svom zahtjevu za određivanje istražnog zatvora (vidi stavak 25. ove presude), napomenuo je da postoje konkretni dokazi koji ukazuju na to da je g. Kavala počinio kazneno djelo koje mu je stavljeno na teret. Smatrao je i da postoji rizik da će on pobjeći, s obzirom na ozbiljnost optužbi i činjenicu da je navedeno kazneno djelo bilo jedno od takozvanih „kataloških” kaznenih djela. Zaključilo je da bi mjera sudskog nadzora bila nedovoljna.

29. Također 19. veljače 2020., prema informacijama koje je prenio Odbor ministara, Vijeće sudaca i tužitelja započelo je preliminarno ispitivanje kako bi se utvrdilo postoje li osnove za pokretanje stegovnih istraga u odnosu na troje sudaca 30. suda za teška kaznena djela u Istanbulu koji su donijeli oslobađajuću presudu u odnosu na optužbe na temelju članka 312. Kaznenog zakona. U spisu se ne nalaze nikakve informacije o ishodu tog ispitivanja.

30. Dana 25. veljače 2020. odbijen je prigovor g. Kavale.

31. Dana 9. ožujka 2020. državno odvjetništvo u Istanbulu tražilo je da se g. Kavalu smjesti u istražni zatvor zbog optužbi za vojnu i političku špijunažu

(članak 328. Kaznenog zakona). U prilog svom zahtjevu, tvrdilo je da su dodatnim istraživanjem provedenim u odnosu na H.J.B. otkriveni dokazi koji ukazuju na to da je on obavljao špijunske aktivnosti za strane države. S tim u vezi, napomenulo je, kao i u zahtjevu za prvotno određivanje istražnog zatvora od 18. veljače 2019. (vidi stavak 25. ove presude) da je H.J.B., kao prvo, u Sjedinjenim Američkim Državama bio član upravnog odbora organizacije Rumi Foundation, čiji je počasni predsjednik Fetullah Gülen, i, kao drugo, da je obavljao aktivnosti lobiranja u korist potonjeg. Prema navodima državnog odvjetništva, H.J.B. je stigao u Istanbul ujutro 15. srpnja 2016. i odsjeo je u hotelu u četvrti Büyükdada u Istanbulu koristeći se svojim sudjelovanjem na međunarodnom sastanku kao izlikom kako bi prikrrio pravu svrhu svog posjeta. Sudionici tog sastanka, koji se navodno odnosio na probleme s kojima se tada suočavao Bliski istok, izjavili su da je H.J.B. bio prisutan i da je pokušaj državnog udara započeo tog dana, tijekom sastanka. Član hotelskog osoblja, ispitan kao svjedok, izjavio je da je H.J.B. bio neobično napet i tjeskoban. Iz tih je dokaza proizlazilo da je sudjelovanje H.J.B. na tom sastanku služilo za skrivanje njegovih veza s počiniteljima pokušaja državnog udara. Nadalje, taj je svjedok naveo da je H.J.B. razgovarao s njim i u povjerenju mu rekao da su se svaki put kada je došao u Tursku događali izvanredni događaji. Tijekom tog razgovora zaposlenik hotela pitao je H.J.B. i o pokušaju državnog udara, a potonji je pokušao sakriti svoje sudjelovanje odgovarajući „to je igra, lažni državni udar, ne mislim da se takvo što događa”. Štoviše, u izvješću o analizi komunikacije otkriveno je postojanje veze između H.J.B. i g. Kavale te je utvrđeno da su H.J.B. i g. Kavala upotrebljavali telefone s brojevima prijavljenima na njihova imena kada su kontaktirali jedan s drugim. Njihovi mobilni telefoni emitirali su signale s iste bazne primopredajne postaje 29. studenoga 2014., kao i 1., 3. i 5. lipnja 2015. te 7. i 9. ožujka, 28. i 29. lipnja te 18. srpnja 2016., iz čega je proizlazilo da su se i osobno sastali kako bi razgovarali. Izjave g. Kavale ukazuju na to da su se on i H.J.B. sastali u restoranu 18. srpnja 2016., odnosno nakon pokušaja državnog udara. Osim toga, iskaz svjedoka i podaci o komunikaciji dokazivali su postojanje odnosa između H.J.B. i g. Kavale. Istrage o tom odnosu još su bile u tijeku. Iz tih razloga, državno odvjetništvo zaključilo je da postoje dokazi koji ukazuju na to da je g. Kavala kriv za vojnu ili političku špijunažu.

32. Istog je dana prekršajni sud saslušao g. Kavalu. On je naveo, među ostalim, da bazna primopredajna postaja o kojoj je riječ pokriva veliku središnju zonu u kojoj se nalaze brojni hoteli i njegov ured, te da je sasvim normalno da su njegov mobilni telefon kao i mobilni telefon H.J.B. emitirali signale s iste postaje. Nadalje je naveo da nije sudjelovao na sastanku održanom 15. srpnja 2016. navodeći da je bila riječ o zakonitom sastanku na kojem su sudjelovali i određeni državni službenici. Smatrao je neobičnim da ga, dvije godine nakon što je smješten u istražni zatvor zbog pokušaja rušenja ustavnog poretka, na temelju istih činjenica optužuju za špijunažu. Na kraju

je ustvrdio da ne postoje *prima facie* dokazi protiv njega u odnosu na dotično kazneno djelo te da je svrha zahtjeva zaobići presudu Suda.

33. Dana 9. ožujka 2020. 10. prekršajni sud naložio je da se g. Kavalu vrati u istražni zatvor u vezi s kaznenim djelom vojne ili političke špijunaže. U prilog svojoj odluci pozvao se na dokaze navedene u zahtjevu tužiteljstva (vidi stavak 31. ove presude). Smatrao je da postoje konkretni dokazi koji mogu opravdati sumnje protiv g. Kavale. Smatrao je i da je mjera istražnog zatvora razmjerna s obzirom na ozbiljnost kaznenog djela i težinu moguće kazne.

34. Dana 20. ožujka 2020. prekršajni sud naložio je puštanje g. Kavale da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine u kontekstu istrage br. 2017/196115 (članak 309. Kaznenog zakona), uz obrazloženje da je bio u istražnom zatvoru više od dvije godine, a da protiv njega nije podignuta optužnica u tom pogledu. Mjerodavni dijelovi odluke istražnog suca glase kako slijedi:

„Imajući u vidu postojeća izvješća, iskaze osumnjičenika i svjedoka, relevantna izvješća i spis u cjelini, iz određenih dokaza proizlazi snažna sumnja da je [g. Kavalu] pokušao srušiti ustavni poredak. Međutim, osumnjičenik se u vezi s tim kaznenim djelom nalazi u istražnom zatvoru više od dvije godine. Za tu vrstu kaznenog djela člankom 102. stavkom 4. ZKP-a propisano je da je najdulje trajanje istražnog zatvora tijekom faze kaznene istrage dvije godine. S obzirom na to da se osumnjičenik nalazi u istražnom zatvoru u vezi s drugim kaznenim djelom te da su dokazi prikupljeni, u nedostatku opasnosti da će osumnjičenik neovlašteno mijenjati dokaze te s obzirom na vrijeme koje je proveo u istražnom zatvoru, smatra se da bi mjera istražnog zatvora bila teška. Slijedom toga, odlučeno je prihvatiti mišljenje državnog odvjetništva u Istanbulu o puštanju osumnjičenika da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine u vezi s kaznenim djelom pokušaja rušenja ustavnog poretka, te uputiti, s trenutačnim učinkom, da se [g. Kavalu] pusti da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine, osim ako je zadržan ili osuđen u vezi s nekim drugim kaznenim djelom...”

Međutim, ta odluka nije imala nikakav učinak zbog odluke od 9. ožujka 2020. kojom je g. Kavali određen istražni zatvor u vezi s optužbom za vojnu ili političku špijunažu (vidi stavak 33. ove presude).

35. Prekršajni sudovi ponovno su ispitali mjeru istražnog zatvora g. Kavale 27. ožujka, 1. travnja, 7. travnja, 13. travnja, 6. svibnja, 4. lipnja, 29. srpnja i 17. kolovoza 2020., bilo na vlastitu inicijativu bilo na njegov zahtjev, i svaki su put odredili produljenje istražnog zatvora. U prilog svojoj odluci svaki su se put pozvali na postojanje konkretnih dokaza, prirodu kaznenog djela za koje je optužen i trenutno činjenično stanje. Pozvali su se i na vjerojatnost da će pobjeći te zaključili da mjere sudskog nadzora ne bi bile dovoljne.

(iii) *Kazneni postupak pred 36. sudom za teška kaznena djela u Istanbulu*

(α) Optužnica od 28. rujna 2020.

36. Dana 28. rujna 2020. državno odvjetništvo u Istanbulu podiglo je optužnicu protiv g. Kavale u vezi s optužbama za pokušaj rušenja ustavnog

poretka (članak 309. Kaznenog zakona) i vojnu ili političku špijunažu (članak 328. Kaznenog zakona).

U toj optužnici državno odvjetništvo izložilo je optužbe protiv g. Kavale. Tvrdilo je da je g. Kavala na različite datume s H.J.B.-om telefonski razgovarao, čiji je sadržaj bio nepoznat. Njihovi mobilni telefoni navodno su emitirali signale s iste bazne primopredajne postaje. Osim toga, g. Kavala i H.J.B. zajedno su objedovali u restoranu 18. srpnja 2016., nakon pokušaja državnog udara. G. Kavala također je više puta posjetio inozemstvo, češće nego prethodnih godina. Osnovao je nevladine organizacije i pružao im financijsku potporu, pod krinkom zakonitosti, ali u nezakonite svrhe, s ciljem utvrđivanja stanja u društvu. Tijekom događaja u parku Gezi g. Kavala i H.J.B. pokušali su ljevičarskim terorističkim organizacijama osigurati okruženje koje pogoduje nasilju mobilizirajući ćelije koje su se infiltrirale u nevladine organizacije. U Turskoj je g. Kavala surađivao s H.J.B., koji je održavao organsku vezu sa stranim obavještajnim službama.

Kad je riječ o kaznenom djelu špijunaže, državno odvjetništvo navelo je i da špijunske aktivnosti nisu ograničene na prikupljanje i analizu povjerljivih informacija, već da se sastoje i od iskorištavanja, uz pomoć sigurnosnih službi brojnih država, aktera civilnog društva s ciljem izvršavanja gospodarskog, kulturnog, ideološkog i vojnog pritiska na te države i provođenja društvenog inženjeringa kroz aktivnosti koje provode nevladine organizacije koje primaju inozemna sredstva. Navelo je da u brojnim zemljama umirovljeni dužnosnici obavještajnih službi sudjeluju u trustovima mozgova i provode društvena, kulturna i politička istraživanja koja se potom predaju tajnim službama.

Državno odvjetništvo istaknulo je da je g. Kavala predstavnik organizacije Open Society Institute (Institut Otvoreno društvo), subjekta koji je osnovao G.S., američki poduzetnik koji je i jedan od osnivača Zaklade Otvoreno društvo u Turskoj. Ustvrdilo je da je 2002. g. Kavala osnovao *Anadolu Kültür*, neprofitnu udrugu, kako bi upravljao svojim nezakonitim aktivnostima u Turskoj. Na temelju izvješća koje je 16. listopada 2018. izradila Glavna uprava za zaklade, zaključilo je da g. Kavala provodi projekte s pomoću sredstava koja osigurava Zaklada Otvoreno društvo. Osim analiziranja, u svrhu špijunaže, društvenih i kulturnih obilježja turskog društva, projekti o kojima je riječ namijenjeni su poticanju turskih građana na mržnju i neprijateljstvo na temelju razlika koje se temelje na njihovoj vezi s nekim jezikom, rasom, odnosom, sektom ili regijom. Smatralo je da je cilj Zaklade Otvoreno društvo svrgnuti vladu poticanjem podjela unutar društva. Državno odvjetništvo tvrdilo je i da su neprofitna udruga i druge nevladine organizacije koje je osnovao ili vodio g. Kavala provele opsežna istraživanja o značajkama turskog naroda i da je cilj tog istraživanja bio poticanje podjela, utjecaj na vlade i uspostavljanje kontakta s vlastima stranih država i međunarodnim organizacijama.

Također prema navodima tužiteljstva, te su aktivnosti, pod izlikom zaštite sloboda, zapravo imale za cilj, pod nadzorom tajnih službi, svrgavanje legitimne Vlade. U tom kontekstu, g. Kavala htio je stvoriti uporišta otpora u društvu provodeći aktivnosti s proglašenim ciljevima poštovanja prava žena, zaštite djece od zlostavljanja, borbe protiv nasilja nad ženama, integracije manjina i promicanja slobode izražavanja i zaštite okoliša. Pritom je pokušavao okupiti neovisne subjekte oko tih projekata, s ciljem da ih potakne da, kada za to dođe vrijeme, sudjeluju u masovnim prosvjedima protiv Vlade.

Državno odvjetništvo tvrdilo je da je g. Kavala također financirao, preko svoje udruge *Anadolu Kültür*, brojne projekte i dokumentarne filmove o podrijetlu turskih građana, s ciljem, kao prvo, širenja uvjerenja da turska država ubija građane kurdske porijekla ili ih podvrgava teškom kršenju ljudskih prava i, kao drugo, poticanja naklonosti prema PKK-u i njegovim saveznicima. S tim u vezi, uputilo je na niz izvješća i dokumentarnih filmova o ženskom odjeljku PKK-a, položaju djece na jugoistoku Turske, spaljivanju sela i prisilnim migracijama stanovništva, obilježavanju događaja iz 1915. koji su snažno utjecali na armensko stanovništvo i navodima o kršenju ljudskih prava nakon pokušaja državnog udara te je tvrdilo da je g. Kavala financirao ta izvješća i dokumentarne filmove ili im pružao potporu ili da su pronađeni na njegovu pametnom telefonu ili na digitalnim medijima pronađenima u njegovu uredu.

Državno odvjetništvo tvrdilo je i da se tijekom posjeta Njemačkoj g. Kavala sastao s C.D., novinarom koji živi u toj zemlji i koji je u Turskoj bio osuđen za otkrivanje povjerljivih dokumenata (špijunaža), te da su u više navrata međusobno komunicirali putem aplikacije WhatsApp.

Tvrdilo je i da je g. Kavala imao aktivnu ulogu u pripremnoj fazi pokušaja državnog udara. U prilog tom navodu navelo je dokaze navedene u nastavku i zaključilo da su se aktivnosti H.J.B.-a poklapale s pripremama za pokušaj državnog udara u mjeri u kojoj to nije bilo „u skladu s uobičajenim tijekom života”. Spomenulo je razna putovanja H.J.B.-a u Tursku ili različita mjesta u Turskoj, te putovanja g. Kavale u inozemstvo prije pokušaja državnog udara. Tvrdilo je i da je H.J.B. boravio u Istanbulu od 7. do 9. ožujka 2016. i da su tijekom tog razdoblja njegov mobilni telefon i mobilni telefon g. Kavale u više navrata emitirali signale s iste bazne primopredajne postaje. Tvrdilo je da je 8. listopada 2016. H.J.B. obavio tri telefonska razgovara s g. Kavalom, koji su trajali 28 sekundi, 36 sekundi odnosno 193 sekunde. H.J.B. je dva puta putovao u Tursku i tijekom tih boravaka njegov mobilni telefon i mobilni telefon g. Kavale emitirali su signale s iste bazne primopredajne postaje, u dvije četvrti Istanbula – Şişliju, u kojem se nalazi ured g. Kavale, i Fatihu. Godine 2015. i 2016. njihovi mobilni telefoni također su u više navrata emitirali signale s iste bazne primopredajne postaje, koja se nalazi u Şişliju. G. Kavala i H.J.B. navodno su se 18. srpnja 2016. sastali u restoranu. Osim toga, g. Kavala navodno je boravio u Njemačkoj od 11. do 14. studenoga 2015. A.Ö., koji je optužen da je bio jedan od poticatelja

pokušaja državnog udara i da je djelovao po uputama Fetullaha Gülena, otputovao je u Sjedinjene Američke Države 14. studenoga 2015.

Državno odvjetništvo tvrdilo je i da se g. Kavala koristio drugim mobilnim telefonom dva i pol mjeseca 2015. godine, odnosno godine u kojoj su održani izbori i u kojoj je PKK proglasio neovisnost na jugoistoku Turske. Međutim, napomenulo je da se ispostavilo da nije moguće pronaći taj telefon i da se g. Kavala koristio telefonom s drugim brojevima u Njemačkoj.

Državno odvjetništvo dalje je ustvrdilo da je g. Kavala s A.V. razmijenio e-poštu čiji sadržaj nije bilo moguće oporaviti. Tvrdilo je da je A.V., koji je sudjelovao na sastanku u četvrti Büyükkada 15. srpnja 2016., bio član trusta mozgova u Bruxellesu koji su osnovali, među ostalim, G.S. i jedan bivši veleposlanik, i da je pomogao Fetullahu Gülenu da dobije dozvolu boravka u Sjedinjenim Američkim Državama.

Državno odvjetništvo na temelju tih dokaza zaključilo je da su g. Kavala i H.J.B. bili unaprijed obaviješteni o pokušaju državnog udara i da su, u Turskoj i inozemstvu, uspostavili mrežu kontakata s ciljem stvaranja infrastrukture za pokušaj državnog udara. Smatralo je i da je, iako je bilo moguće otkriti samo ograničen broj slučajeva izravne komunikacije između H.J.B. i g. Kavale, to bilo zato što je H.J.B. vrlo vješt u primjeni taktika i postupaka kojima se koriste tajne službe.

Državno odvjetništvo tvrdilo je i da je 6. studenoga 2015. G.S. došao u Tursku i sastao se s g. Kavalom, koji ga je fotografirao s I.A. Prema navodima državnog odvjetništva, I.A., poduzetnik, bio je blizak g. Kavali i bio je predstavnik Zaklade Otvoreno društvo u Turskoj i suosnivač Zaklade Otvoreno društvo; i on je navodno pomogao Fetullahu Gülenu da dobije dozvolu boravka.

Pozivajući se na gore navedene dokaze, državno odvjetništvo zaključilo je da su g. Kavala i H.J.B. počinili kaznena djela iz članaka 309. i 328. Kaznenog zakona.

37. Dana 8. listopada 2020. 36. sud za teška kaznena djela potvrdio je optužnicu. Odbio je zahtjev za puštanje g. Kavale da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine i naložio je da ostane u istražnom zatvoru.

(β) Trajno zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru

38. Dana 6. studenoga 2020., 36. sud za teška kaznena djela odbio je zahtjev za puštanje g. Kavale da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine i naložio je da ostane u istražnom zatvoru.

39. Na ročištu od 18. prosinca 2020. saslušao je iskaz g. Kavale u njegovu obranu i ispitao je određene svjedoke. Odredio je produljenje njegova istražnog zatvora uz obrazloženje da postoje konkretni dokazi koji mogu opravdati njegovo zadržavanje u istražnom zatvoru. Naveo je i da nisu prikupljeni svi dokazi te da se tek treba ispitati druge svjedoke. Konačno, smatrao je da postoji opasnost od neovlaštenog mijenjanja dokaza i bijega te da mjere sudskog nadzora ne bi bile dovoljne.

40. U nekoliko navrata 36. sud za teška kaznena djela u Istanbulu naložio je zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru u biti ponavljajući obrazloženje na kojem su se temeljile njegove prethodne odluke.

(iv) Ukidanje oslobađajuće presude

41. Dana 22. siječnja 2021., budući da je državno odvjetništvo podnijelo prigovor na oslobađajuću presudu donesenu 18. veljače 2020. u vezi s optužbom na temelju članka 312. Kaznenog zakona (vidi stavak 24. ove presude), 3. regionalni žalbeni sud ukinuo je tu presudu i vratio predmet 30. sudu za teška kaznena djela u Istanbulu na ponovno suđenje.

(v) Postupak pred 36. sudom za teška kaznena djela i okončanje postupka pred njim

42. Dana 5. veljače 2021., 36. sud za teška kaznena djela u Istanbulu održao je ročište, a na kraju tog ročišta naložio je produljenje istražnog zatvora g. Kavale. Također je primio na znanje presudu regionalnog žalbenog suda o ukidanju oslobađajuće presude suda za teška kaznena djela te je odlučio spojiti kazneni postupak koji je u tijeku pred njim s postupkom koji je bio u tijeku pred 30. sudom za teška kaznena djela u Istanbulu i poslati spis tom sudu. Tako je kazneni postupak pred 36. sudom za teška kaznena djela u Istanbulu okončan.

(vi) Ukidanje oslobađajuće presude u postupku u predmetu Çarşı

43. Dana 28. travnja 2021. Kasacijski sud ukinuo je oslobađajuću presudu koju je 29. prosinca 2015. donio 13. sud za teška kaznena djela u Istanbulu u postupku koji se naziva „postupak u predmetu Çarşı” („postupak u predmetu Çarşı”), u vezi sa skupinom navijača nogometne momčadi kluba Beşiktaş. U tom postupku, koji je pokrenut 11. rujna 2014., trideset i pet osoba (g. Kavala nije bio jedan od njih) optuženo je, među ostalim, za pokušaj svrgavanja Vlade silom i nasiljem u kontekstu događaja u parku Gezi (članak 312. Kaznenog zakona). Svi su 29. prosinca 2015. bili oslobođeni optužbi. Također 28. travnja 2021. Kasacijski sud zatražio je da se taj postupak spoji s postupkom otvorenim pred 30. sudom za teška kaznena djela.

(vii) Postupak pred 30. sudom za teška kaznena djela u Istanbulu i okončanje postupka pred njim

44. Dana 5. ožujka 2021. 30. sud za teška kaznena djela u Istanbulu naložio je, većinom glasova, produljenje istražnog zatvora g. Kavale pozivajući se na isto obrazloženje kao i ono navedeno u njegovim prethodnim odlukama.

45. Na ročištu 29. travnja 2021. ponovno je većinom glasova naložio da g. Kavala ostane u istražnom zatvoru.

46. Dana 21. svibnja 2021., nakon što je njegovu presudu ukinuo regionalni žalbeni sud, održano je ročište, a na kraju tog ročišta s dva glasa

prema jednom [30. sud za teška kaznena djela u Istanbulu sud] naložio je produljenje istražnog zatvora g. Kavale u vezi s optužbom za političku ili vojnu špijunažu. Prilikom donošenja odluke, 30. sud za teška kaznena djela u Istanbulu pomno je ispitao donesenu presudu u predmetu *Kavala*, napominjući da je povreda koju je Sud utvrdio proizašla iz zadržavanja g. Kavale u istražnom zatvoru u vezi s optužbama na temelju članaka 309. i 312. Kaznenog zakona. Primijetio je da je ta mjera prestala važiti 18. veljače odnosno 20. ožujka 2020. Primijetio je i da je g. Kavala u istražnom zatvoru u vezi s novom optužbom, i to optužbom za političku ili vojnu špijunažu u smislu članka 328. Kaznenog zakona, koju Sud nije ispitao. Osim toga, odlučio je pribaviti spis postupka u predmetu *Çarşı* (vidi stavak 43. ove presude), koji je bio u tijeku pred 13. sudom za teška kaznena djela u Istanbulu, kako bi ocijenio je li primjereno spojiti ta dva postupka, u skladu sa zahtjevom Kasacijskog suda.

47. Dana 2. kolovoza 2021. 30. sud za teška kaznena djela u Istanbulu se sastao i većinom glasova odlučio spojiti postupak koji se pred njim vodio s postupkom koji je bio u tijeku pred 13. sudom za teška kaznena djela u Istanbulu (postupak u predmetu *Çarşı*). Tako je postupak pred 30. sudom za teška kaznena djela u Istanbulu okončan.

48. Tijekom kaznenog postupka koji se pred njim vodio, 30. sud za teška kaznena djela u Istanbulu naložio je u nekoliko navrata da se produlji istražni zatvor g. Kavale pozivajući se na isto obrazloženje kao i ono navedeno u njegovim prethodnim odlukama.

(viii) Kazneni postupak pred 13. sudom za teška kaznena djela u Istanbulu

49. Dana 8. listopada 2021., na prvom ročištu nakon spajanja postupaka u vezi s optužbama na temelju članaka 309., 312. i 328. Kaznenog zakona, 13. sud za teška kaznena djela u Istanbulu naložio je većinom glasova da g. Kavala ostane u istražnom zatvoru. Prigovor koji je g. Kavala podnio protiv te odluke odbijen je 26. listopada 2021.

50. Dana 5. studenoga 2021. 13. sud za teška kaznena djela u Istanbulu naložio je produljenje istražnog zatvora g. Kavale. Naveo je kako slijedi:

„S obzirom na prirodu kaznenog djela koje se okrivljeniku stavlja na teret, dosadašnji napredak u postupku te uvid u zapise HTS-a (*Historical Traffic Search* – pretraživanje povijesnih podataka o prometu) i podatke s bazne postaje sadržane u spisu, izvješća izrađena nakon ocjene digitalnog materijala, postojanje konkretnih dokaza koji izazivaju snažnu sumnju, izvješće MASAK-a te zakonom propisanu najveću kaznu za kaznena djela o kojima je riječ, odlučeno je da bi mjere sudskog nadzora bile neodgovarajuće.”

51. U više je navrata tijekom postupka koji se pred njim vodio 13. sud za teška kaznena djela u Istanbulu, uz isto obrazloženje na koje se pozvao u svojim prethodnim odlukama, većinom glasova naložio da g. Kavala ostane u istražnom zatvoru.

52. Na ročištu 21. veljače 2022., 13. sud za teška kaznena djela u Istanbulu odlučio je razdvojiti postupak u predmetu *Çarşı* od postupka koji je bio u tijeku pred njim. Dana 4. ožujka 2022. i državno odvjetništvo dostavilo je svoje završne podneske te je na kraju zatražilo osudu g. Kavale za pokušaj svrgavanja Vlade silom i nasiljem (članak 312. Kaznenog zakona) i njegovo smještanje u istražni zatvor u tom pogledu. Među ostalim tvrdnjama, državno odvjetništvo u svojim je podnescima navelo da, u cjelini, djela za koja je g. Kavala bio optužen u optužnicama podnesenima 19. veljače 2019. u vezi s događajima u parku Gezi (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavci 47. – 55.) i 28. rujna 2020. (vidi stavak 36. ove presude) predstavljaju produljeno kazneno djelo, kažnjivo temeljem članka 312. Kaznenog zakona.

53. Na ročištu 21. ožujka 2022. 13. sud za teška kaznena djela u Istanbulu naložio je, većinom glasova, produljenje istražnog zatvora g. Kavale.

54. Dana 25. travnja 2022. 13. sud za teška kaznena djela u Istanbulu oslobodio je g. Kavalu optužbe za vojnu ili političku špijunažu na temelju članka 328. Kaznenog zakona, ali ga je osudio po optužbi u vezi s člankom 312. Kaznenog zakona. Osudio ga je na kaznu doživotnog zatvora bez mogućnosti pomilovanja (vidi stavak 11. ove presude) i naložio da mu se produlji mjera istražnog zatvora u vezi s potonjom optužbom.

55. Kazneni postupak još je uvijek u tijeku pred domaćim sudovima.

4. Ostale informacije koje je dostavio g. Kavala

56. G. Kavala Sudu je dostavio brojne govore visokih državnih dužnosnika, slične onima koji su Sudu dostavljeni u kontekstu prvotne presude (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 61.), u vezi s kaznenim postupkom koji je pokrenut protiv njega i postupkom pred Odborom ministara. Konkretno, u govoru od 19. veljače 2020. predsjednik Republike kritizirao je oslobađajuću presudu.

B. Postupak pred Ustavnim sudom

1. Prvi pojedinačni zahtjev g. Kavale Ustavnom sudu

57. Dana 29. prosinca 2017. g. Kavala podnio je pojedinačni zahtjev Ustavnom sudu Republike Turske. Prigovorio je mjeri istražnog zatvora u vezi s optužbama povezanim s događajima u parku Gezi i pokušajem državnog udara od 15. srpnja 2016.

58. U presudi od 28. lipnja 2019. Ustavni sud presudio je, s deset glasova prema pet, da nije došlo do povrede prava g. Kavale na slobodu (za sažetak te presude vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavci 59. – 60.).

2. *Drugi pojedinačni zahtjev g. Kavale Ustavnom sudu*

59. Dana 4. svibnja 2020. g. Kavala podnio je drugi pojedinačni zahtjev Ustavnom sudu Republike Turske prigovarajući mjeri istražnog zatvora, nakon presude u predmetu *Kavala*, u vezi s optužbom za vojnu ili političku špijunažu (članak 328. Kaznenog zakona).

60. Dana 29. prosinca 2020., nakon prvotne odluke od 16. srpnja 2020. o određenim prigovorima koje mu je podnio g. Kavala, Ustavni sud donio je presudu; ona je objavljena u Službenom listu 23. ožujka 2021.

U presudi je Ustavni sud Republike Turske zaključio, s osam glasova prema sedam, da nije došlo do povrede prava g. Kavale na slobodu u pogledu njegovih prigovora o zakonitosti i duljini trajanja istražnog zatvora u odnosu na kazneno djelo utvrđeno u članku 328. Kaznenog zakona. U svom se obrazloženju pozvao na zahtjev koji je podnijelo državno odvjetništvo u Istanbulu 9. ožujka 2020. (vidi stavak 31 ove presude), odluku koju je istoga datuma donio 10. prekršajni sud, kojom je g. Kavali određen istražni zatvor u vezi s vojnom ili političkom špijunažom (vidi stavak 34 ove presude), i optužnicu od 28. rujna 2020. (vidi stavak 36 ove presude). Napomenuo je da je dodatno istraživanje koje je provelo državno odvjetništvo u odnosu na H.J.B.-a rezultiralo prikupljanjem dokaza koji ukazuju na to da je on obavljao špijunske aktivnosti za strane države. Kad je riječ o g. Kavali, naveo je, među ostalim tvrdnjama, da se pozivalo na izvješća o presretanju komunikacije i postojanje veza između H.J.B.-a i g. Kavale. Kad je riječ o optužnici, primijetio je da se državno odvjetništvo pozvalo na sljedeće elemente u pogledu kaznenog djela utvrđenog u članku 328. Kaznenog zakona: navodno kontaktiranje g. Kavale s H.J.B.-om, aktivnosti koje je g. Kavala obavljao prekoubjekata i organizacija koji su bili u njegovu vlasništvu ili kojima je upravljao, *flash* memoriju oduzetu od g. Kavale i snimke pronađene na njegovu mobilnom telefonu. Primijetio je i da je, prema navodima istražnih tijela, H.J.B. obavljao špijunske aktivnosti protiv Turske i da je bio član upravnog odbora zaklade čiji je počasni predsjednik bio čelnik organizacije FETÖ/PDY. Naveo je da je H.J.B. stigao u Tursku na dan pokušaja državnog udara (15. srpnja 2016.) kako bi pružio logističku podršku toj operaciji.

Saževši dokaze koje je tužiteljstvo iznijelo u relevantnoj optužnici i svoju sudsku praksu u tom području, Ustavni sud zaključio je da je pobijana mjera istražnog zatvora nužna na temelju članka 328. Kaznenog zakona u odnosu na kazneno djelo o kojemu je riječ te da je opravdana sa stajališta članka 19. Ustava. S tim u vezi naveo je kako slijedi:

„91. ... informacije i dokumenti koji predstavljaju državnu tajnu u biti su predmet kaznenog djela utvrđenog u članku 328. stavku 1. Kaznenog zakona, a pribavljanje takvih informacija i dokumenata u svrhu političke ili vojne špijunaže bitno je obilježje tog kaznenog djela. Slijedom toga, može se tvrditi da je jedna od glavnih značajki navedenog kaznenog djela povjerljivost.

92. Treba imati na umu da su, s obzirom na aspekt tajnosti koja karakterizira slučajeve špijunaže, istražna tijela pri otkrivanju takvih slučajeva, prikupljanju dokaza

i utvrđivanju činjenica u težem položaju nego u slučaju drugih kaznenih djela. Štoviše, činjenica da se radnje koje su bitna obilježja takvih kaznenih djela često provode u suradnji s obavještajnim službama drugih zemalja i činjenica da su počinitelji tih kaznenih djela vještiji u skrivanju svojih radnji od drugih osumnjičenika mogu zahtijevati usvajanje razmjerno drugačijih standarda s obzirom na potrebnu vrstu dokaza i standard dokazivanja, barem na početku istrage ili prilikom odabira preventivnih mjera kao što je mjera istražnog zatvora.”

Ustavni sud smatrao je, većinom glasova, da su dokazi koje su prikupila istražna tijela i koje je prihvatio prekršajni sud koji je odredio mjeru istražnog zatvora g. Kavali (vidi stavke 31 – 34 ove presude) dovoljni da izazovu snažnu sumnju u odnosu na kazneno djelo utvrđeno u članku 328. Kaznenog zakona.

61. U suprotstavljenom mišljenju predsjednik Ustavnog suda naveo je da nije našao nikakve dokaze koji bi mogli opravdati sumnje protiv g. Kavale te da je mjera istražnog zatvora u odnosu na potonjeg u vezi s kaznenim djelom špijunaže stoga, prema njegovu mišljenju, nezakonita. Napomenuo je, kao prvo, da se sumnje u špijunažu temelje na vezama koje postoje između g. Kavale i H.J.B.-a. Međutim, istražna tijela nisu mogla pružiti nikakve materijalne dokaze koji bi mogli opovrgnuti izjave g. Kavale o njegovim odnosima s H.J.B.-om. Konkretno, određeni apstraktni navodi, koji se temelje na pretpostavkama, izneseni su u rješenju o određivanju istražnog zatvora i optužnici kao utvrđene činjenice. Osim toga, čak i pod pretpostavkom da su se navodni telefonski razgovori dogodili, nisu otkrivene nikakve informacije o njihovom sadržaju. Smatrao je i da je, s obzirom na bitna obilježja predmetnog kaznenog djela, problematično kao dokaz optužbe prihvatiti podatke o telefonskim razgovorima između g. Kavale i H.J.B.-a, koji je rođen u Istanbulu i pohađao je sveučilišne kolegije iz turskih studija. Prema mišljenju predsjednika, nije bilo dokaza koji bi potvrdili bilo snažnu sumnju bilo čak puku sumnju u odnosu na predmetne optužbe.

Predsjednik Ustavnog suda naveo je i da u odlukama o istražnom zatvoru g. Kavale nisu utvrđena bitna obilježja tog kaznenog djela. Naveo je da je g. Kavala optužen da je pribavljao informacije preko nevladinih organizacija koje je osnovao i kojima je pružao potporu te da je upotrijebio te informacije protiv Turske i u korist stranih država. S tim u vezi istaknuo je da je središnja zadaća nevladinih organizacija provoditi istraživanja i analize, izrađivati izvješća i davati preporuke o društveno-gospodarskim i političkim problemima s kojima se zemlja suočava. Iako je prihvatio da se nevladina organizacija doista može koristiti u svrhu špijunaže, navod da nevladina organizacija provodi aktivnosti koje bi se mogle opisati kao špijunaža trebala bi, prema njegovu mišljenju, biti potkrijepljena informacijama, dokumentima i materijalnim dokazima, a ne apstraktnim i općim pretpostavkama. Međutim, takvih dokaza u ovom predmetu nije bilo.

U suprotstavljenom mišljenju predsjednik Ustavnog suda osvrnuo se i na pitanje je li g. Kavala već bio smješten u istražni zatvor na temelju istih dokaza te, ako jest, je li drugo razdoblje u kojem je bio u istražnom zatvoru

bilo povezano s prethodnim optužbama. Utvrdio je da jest. U svom je obrazloženju naveo da su se prvotne sumnje temeljile na vezama za koje je g. Kavala optužen da ih je imao s H.J.B.-om 2013. i 2016. godine. Međutim, smatrao je da su istražna tijela imala te informacije od samog početka svog rada. To je značilo da su informacije koje su prihvaćene kao dokazi 9. ožujka 2020. općenito postojale u istražnom spisu više od tri godine. Tijekom tog razdoblja nije se pokazalo mogućim pribaviti bilo kakve nove informacije u vezi s prirodom pretpostavljenih veza koje bi mogle opravdati određivanje istražnog zatvora na temelju optužbe za špijunažu. Predsjednik je primijetio da istražna tijela nisu mogla objasniti zašto je bilo nužno odrediti istražni zatvor g. Kavali više od tri godine nakon što je utvrđena veza s H.J.B.-om. Tijekom tri godine, na temelju uglavnom istih dokaza, nadležni su sudovi u tri navrata odredili istražni zatvor g. Kavali i njegovo puštanje da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine, a jednom su ga oslobodili optužbi. Primijetio je da je postojanje veza između g. Kavale i H.J.B.-a bilo navedeno u svim rješenjima o određivanju istražnog zatvora, od samog početka, i taj je element prihvaćen kao dokaz od prvog rješenja o određivanju istražnog zatvora koje se odnosilo na postojanje snažne sumnje da je sudjelovao u pokušaju državnog udara. Napomenuo je da je ta sumnja bila otklonjena, ali da je g. Kavala ipak po drugi put zadržan u istražnom zatvoru, za isto kazneno djelo, nakon što je oslobođen optužbi i naloženo je da bude pušten da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine u kontekstu postupka u vezi s događajima u parku Gezi. Jednako tako, tvrdnja da su postojale veze između g. Kavale i H.J.B.-a upotrijebljena je i u drugom rješenju o određivanju istražnog zatvora kako bi se opravdalo postojanje snažne sumnje u vezi s drugim kaznenim djelom (članak 309. Kaznenog zakona). Na kraju je napomenuo da je treće rješenje o određivanju istražnog zatvora zbog optužbe u vezi s kaznenim djelom iz članka 328. Kaznenog zakona, koje je doneseno nedugo nakon drugog rješenja o određivanju istražnog zatvora, ponovno opravdano tim dokazima.

62. U svom suprotstavljenom mišljenju i zamjenik predsjednika Ustavnog suda kritizirao je nedostatak informacija o sadržaju navodnog kontakta između g. Kavale i H.J.B.-a. Nadalje je naveo da drugi dokazi na koje se poziva državno odvjetništvo, odnosno dokumentarni filmovi pronađeni na *flash* memoriji i mobilnom telefonu g. Kavale, nisu bili povezani s kaznenim djelom špijunaže, s obzirom na to da nije navedeno da sadrže povjerljive informacije. Osvrnuvši se na bitna obilježja kaznenog djela utvrđenog u članku 328. Kaznenog zakona, naveo je da je predmet tog kaznenog djela „državna tajna”, odnosno informacija koja je klasificirana kao povjerljiva i nepoznata javnosti. Prema njegovu mišljenju, informacije koje su pribavljene iz otvorenih izvora i koje su stoga po definiciji dostupne javnosti ne mogu se smatrati „državnom tajnom” te je državno odvjetništvo stoga trebalo razjasniti bitna obilježja kaznenog djela o kojemu je riječ odgovarajući na sljedeće pitanje: „koje su tajne informacije, koje posjeduje koje državno

tijelo, dovedene u pitanje?“ Međutim, prema njegovu mišljenju, državno odvjetništvo svoje je tvrdnje temeljilo isključivo na apstraktnim ocjenama, koje se, u smislu kaznenog prava, ne mogu smatrati bitnim obilježjima kaznenog djela iz članka 328. Kaznenog zakona. Zaključio je, kao prvo, da u materijalima koji su dostavljeni u spis u vezi sa zadržavanjem g. Kavale u istražnom zatvoru nema ničega što bi moglo opravdati navedenu sumnju i, kao drugo, da to zadržavanje nije imalo pravnu osnovu. Kritizirao je i razmjernost smještanja g. Kavale u istražni zatvor tri godine nakon pribavljanja dokaza na koje se upućuje u relevantnim odlukama.

63. Treći sudac suprotstavljenog mišljenja zaključio je da ne postoje činjenice, informacije ili dokazi na temelju kojih bi se moglo utvrditi da je g. Kavala sudjelovao u kriminalnoj aktivnosti u smislu članka 328. Kaznenog zakona. U biti je ponovio tvrdnje koje su već iznijeli drugi suci suprotstavljenog mišljenja te izrazio svoju zabrinutost u pogledu provedbe mjere istražnog zatvora u odnosu na g. Kavalu. Naveo je da bi optuživanje osobe za špijunažu samo na temelju dokaza koji se odnose na signale koje emitira njegov telefon, a bez ikakvih materijalnih dokaza, moglo dovesti do zabrinjavajućih situacija s gledišta ljudskih prava. Upućujući na relevantni stavak u presudi *Kavala* (gore navedena, stavak 154.), tvrdio je da državno odvjetništvo nije moglo pružiti nijedan dokaz koji bi mogao pokazati da su sastanci g. Kavale s H.J.B.-om bili osobito učestali i da je njegova tvrdnja stvorila nepobitnu pretpostavku u odnosu na osumnjičenika. Kad je riječ o iskazu jednog od svjedoka koji se pojavio nakon presude Suda te koji bi se, prema njegovu mišljenju, mogao smatrati novom činjenicom u postupku, , primijetio je da se iskaz te osobe nije odnosio na g. Kavalu. Kad je riječ o ostalim aktivnostima koje je g. Kavala obavljao u sklopu svojih nevladinih organizacija, taj je sudac smatrao da su to bile zakonite aktivnosti. Prema njegovu mišljenju, pristup tužiteljstva vjerojatno bi mogao dovesti do kriminalizacije aktivnosti koje zakonito provode nevladine organizacije. Na kraju, i on je smatrao da je pobijana mjera bila nerazmjerna.

64. U svom zajedničkom suprotstavljenom mišljenju četvrti i peti sudac na početku su proveli pregled mjerodavne sudske prakse Ustavnog suda navodeći odmah svoje stajalište da zaključak većine nije u skladu s tom praksom. Smatrali su, s obzirom na kriterije utvrđene u toj sudskoj praksi, da su u tom predmetu otkriveni ozbiljni nedostaci. Bitna obilježja kaznenog djela utvrđenog u članku 328. Kaznenog zakona (informacije ili dokumenti koji pripadaju državi i po svojoj prirodi spadaju u kategoriju „državnih tajni“, te pribavljanje ili otkrivanje takvih dokumenata ili informacija) nisu utvrđena u dokumentima koji se odnose na zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru. Konkretno, kritizirali su kriterij razvijen u stavku 92. presude Ustavnog suda (vidi stavak 60 ove presude). Ako se bude slijedilo taj pristup, mjere lišenja slobode koje se primjenjuju na određene vrste kaznenih djela neće biti zaštićene jamstvima utvrđenima u Ustavu. Tvrdili su i da su određene radnje, koje očito ne predstavljaju kazneno djelo, prihvaćene kao dokaz u pogledu

kaznenog djela špijunaže. Zaključili su da spis ne sadrži nikakve dokaze o tom kaznenom djelu i da je vraćanje g. Kavale u istražni zatvor, koje se štoviše nije temeljilo ni na kakvom relevantnom i dovoljnom razlogu, bilo nerazmjerno.

65. Šesti i sedmi sudac suprotstavljenog mišljenja također su smatrali, iz razloga sličnih onima koje su naveli ostali suci suprotstavljenog mišljenja, da nema činjeničnih dokaza koji bi mogli opravdati vraćanje g. Kavale u istražni zatvor.

C. Presuda Kavala

66. U presudi *Kavala*, koja je donesena 10. prosinca 2019. i postala konačna 11. svibnja 2020., Sud je jednoglasno zaključio da je došlo do povrede članka 5. stavaka 1. i 4. Konvencije i, sa šest glasova prema jednom, da je došlo do povrede članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1., u pogledu sumnji iznesenih protiv g. Kavale u listopadu 2017. u vezi s događajima u parku Gezi i pokušajem državnog udara od 15. srpnja 2016., te njegova naknadnog zadržavanja u istražnom zatvoru. U nedostatku propisno podnesenog zahtjeva, odlučio je da neće dosuditi nikakvu naknadu podnositelju zahtjeva na temelju članka 41. Konvencije. Na temelju članka 46. Konvencije, smatrao je da Vlada treba poduzeti sve potrebne mjere kako bi okončala zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru i osigurala njegovo trenutačno puštanje na slobodu.

67. Sud je u presudi smatrao da je g. Kavala bio u istražnom zatvoru iako nije postojala nikakva osnovana sumnja da je počinio kazneno djelo, što je stoga predstavljalo povredu članka 5. stavka 1. (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavci 156. – 157. i 159.). Na temelju članka 15. Konvencije, Sud je smatrao i da „sumnja protiv njega nije [bila] dosegla potrebnu minimalnu razinu osnovanosti. Iako su izrečene pod sudskim nadzorom, pobijane mjere stoga su se temeljile su na pukoj sumnji”. Nadalje je smatrao da se za mjere o kojima je riječ „ne može reći da su bile doista nužne zbog hitnosti situacije” (ibid., stavci 157. – 158.). Sud je u stavku 157. smatrao kako slijedi:

„Konkretno, s obzirom na prirodu optužbi protiv njega, Sud primjećuje da vlasti nisu u mogućnosti dokazati da su prvotna i daljnja mjera istražnog zatvora u odnosu na podnositelja bile opravdane osnovanim sumnjama koje se temelje na objektivnoj ocjeni radnji o kojima je riječ. Nadalje primjećuje da su se mjere u biti temeljile ne samo na činjenicama koje se ne mogu razumno smatrati ponašanjem kriminaliziranim prema domaćem pravu već i na činjenicama koje su u velikoj mjeri bile povezane s ostvarivanjem konvencijskih prava. Sama činjenica da su takve radnje uključene u optužnicu kao bitna obilježja kaznenog djela sama po sebi umanjuje osnovanost tih sumnji.”

68. Sud je smatrao i da se, s obzirom na ukupno trajanje ustavnosudske kontrole zakonitosti u kontekstu prvog pojedinačnog zahtjeva (odnosno, jednu godinu, pet mjeseci i dvadeset devet dana) i na to što je za g. Kavalu dovedeno u pitanje (ibid., stavci 192. – 193.), postupak u kojem je Ustavni

sud Republike Turske donio odluku o zakonitosti mjere istražnog zatvora koja mu je određena ne može smatrati spojivim s pretpostavkom „brzine” iz članka 5. stavka 4.

69. Ponavljajući svoj zaključak na temelju članka 5. stavka 1., odnosno da se optužbe podnesene protiv g. Kavale nisu temeljile na osnovanoj sumnji, Sud je nadalje utvrdio da je stvarna svrha pobijanih mjera bila da ga se ušutka. Osim toga, s obzirom na prirodu optužbi podnesenih protiv podnositelja zahtjeva, smatrao je da će pobijane mjere vjerojatno imati odvrćajući učinak na rad branitelja ljudskih prava (ibid., stavci 230. – 232.). Posljedično je utvrdio povredu članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1. (ibid., stavak 144.). Na kraju je naveo da „Vlada mora poduzeti sve mjere kako bi okončala zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru i osigurala njegovo trenutačno puštanje na slobodu” (ibid., stavak 240.).

D. Nadzor nad izvršenjem presude *Kavala* koji provodi Odbor ministara

1. Redovni sastanci Odbora ministara i sastanci Odbora ministara o ljudskim pravima

70. Nakon što je postala konačna 11. svibnja 2020., presuda *Kavala* dostavljena je Odboru ministara radi nadzora nad njezinim izvršenjem u skladu s člankom 46. stavkom 2.

71. Na 1377. sastanku 4. lipnja 2020. Odbor ministara svrstao je predmet u „postupak pojačanog nadzora” jer u njemu treba poduzeti „hitne pojedinačne mjere” i jer je u njemu otkriven „složen problem”. Počeo je ispitivati predmet *Kavala* na svojem 1377.bis sastanku o ljudskim pravima (1. – 3. rujna 2020.). Na 1398. sastanku o ljudskim pravima, u ožujku 2021., odlučio je ispitivati situaciju g. Kavale na svakom redovnom sastanku Odbora i sastanku Odbora o ljudskim pravima sve do trenutka kad on bude pušten na slobodu. Prije nego što je predmet uputio Sudu na temelju članka 46. stavka 4., Odbor ministara donio je deset odluka i tri privremene rezolucije, bilo na svojim redovnim sastancima bilo na sastancima o ljudskim pravima.

72. Odbor ministara ispitao je predmet na 1377.bis sastanku o ljudskim pravima. Njegovo ga je Tajništvo izvijestilo kako slijedi:

„... dostupne informacije koje se odnose na trenutačno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru, kad se razmatraju zajedno s detaljnim utvrđenjima Suda, ukazuju na snažnu pretpostavku da njegova trenutačna situacija nije u skladu sa zaključcima i duhom presude Suda. ... U nastavku su navedena četiri čimbenika koji su doveli Tajništvo do tog zaključka.

Kao prvo, iako je pravna kvalifikacija kaznenog djela na temelju Kaznenog zakona sada „pribavljanje informacija koje su klasificirane radi zaštite nacionalne sigurnosti ili inozemnih političkih interesa s namjerom špijuniranja političkih i vojnih poslova” protivno članku 328., na temelju informacija dostupnih Odboru čini se da se optužbe protiv podnositelja nisu bitno promijenile.

Kao drugo, Sud je, u svojoj ocjeni na temelju članka 18. utvrdio da je ključno to što je proteklo nekoliko godina između događaja koji su predstavljali osnovu za zadržavanje u istražnom zatvoru podnositelja zahtjeva i sudske odluke o smještanju podnositelja u istražni zatvor, a da Vlada nije pružila uvjerljivo objašnjenje za taj protek vremena (stavci 225. – 228. presude). Slično tome, optužbe na kojima se temelji sadašnje rješenje o određivanju istražnog zatvora, doneseno 9. ožujka 2020., odnose se na događaje prije srpnja 2016.

Kao treće, također donoseći zaključak na temelju članka 18. da je kazneni postupak protiv podnositelja zahtjeva imao skrivenu svrhu da se podnositelja ušutka i da se odvрати druge aktiviste civilnog društva, Sud je utvrdio vezu između radnji tužitelja i vremena i sadržaja dvaju govora predsjednika Republike Turske u kojima je spomenuo podnositelja zahtjeva. Mora se primijetiti da je na dan kada je podnositelj zahtjeva ponovno uhićen, predsjednik održao još jedan, sličan govor, u kojem je također kritizirao oslobođenje podnositelja optužbi, što je, kako je komentirala povjerenica za ljudska prava, „snažan pokazatelj da je na djelu ista dinamika”.

Na kraju, činjenica da je tužitelj odlučio podnijeti žalbu protiv oslobađajuće presude te da je Vijeće sudaca i tužitelja pokrenulo ispitivanje kako bi provjerilo je li potrebno pokrenuti stegovnu istragu protiv troje sudaca koji su donijeli oslobađajuću presudu ukazuje na to da vlasti nisu prihvatile utvrđenja Europskog suda. U tom pogledu podsjeća se da bi izvršenje presuda Suda trebalo podrazumijevati dobru vjeru tužene države, a važnost obveze dobre vjere od najveće je važnosti u slučaju kada je Sud utvrdio povredu članka 18....”

Tijekom tog sastanka, nakon što je ispitao presudu, informacije koje je priopćila Vlada i izvješće svog Tajništva, Odbor ministara donio je sljedeću odluku:

„Zamjenici

...

U pogledu pojedinačnih mjera

...

3. premda su primili na znanje tvrdnje vlasti da je od 9. ožujka 2020. podnositelj zahtjeva u istražnom zatvoru na temelju novog rješenja o određivanju istražnog zatvora koje Europski sud nije ispitao, smatrali su da informacije dostupne Odboru ukazuju na snažnu pretpostavku da je njegovo trenutačno zadržavanje u istražnom zatvoru nastavak povreda koje je utvrdio Sud;

4. stoga su pozdravili informaciju iznesenu na sastanku da je Ustavni sud odmah počeo ispitivati zahtjev podnositelja zahtjeva i pozvali su vlasti da poduzmu sve potrebne mjere kako bi osigurale da se on ispita u najkraćem mogućem roku i uz puno poštovanje utvrđenja Europskog suda u ovom predmetu; dodatno su ih pozvali da, do odluke Ustavnog suda, osiguraju trenutačno puštanje podnositelja na slobodu;

U pogledu općih mjera

5. podsjećajući da je Odbor ispitao zakonodavni okvir za zadržavanje u policijskom pritvoru i istražnom zatvoru u skupini predmeta *Demirel*, sa zanimanjem su primili na znanje reforme iz listopada 2019. kojima se skraćuje duljina trajanja istražnog zatvora za određena kaznena djela;

6. primjećujući nadalje da je, budući da rok za dostavljanje akcijskog plana u predmetu *Kavala* još nije istekao, preuranjeno ispitivati opće mjere potrebne kao

odgovor na tu presudu; potaknuli su vlasti, s obzirom na utvrđenja Suda osobito na temelju članka 18. u vezi s člankom 5., da u svom budućem akcijskom planu navedu informacije o mjerama predviđenima za jačanje turskog pravosuđa u odnosu na bilo kakvo miješanje i osiguranje njegove potpune neovisnosti na temelju mjerodavnih standarda Vijeća Europe;

...”

73. Nakon donošenja te prve odluke Odbor ministara nastavio je zahtijevati puštanje g. Kavale na slobodu „bez odgode” i tijekom postupka nadzora pažljivo je pratio razvoj događaja u domaćem kaznenom postupku. Na svom drugom ispitivanju predmeta, 29. rujna i 1. listopada 2020. (1383. sastanak), Odbor ministara, izražavajući duboku zabrinutost jer g. Kavala još uvijek nije pušten na slobodu unatoč jasnoj uputi Odbora u tom smislu, ponovio je zahtjev iz svoje prethodne odluke (CM/Del/Dec(2020)1383/H46-22). Na svom sljedećem sastanku (od 1. do 3. prosinca 2020.), donio je privremenu rezoluciju (CM/ResDH(2020)361) i primijetio da „informacije koje su [mu] postale dostupne od posljednjeg ispitivanja ne pobijaju” pretpostavku koju je prethodno iznio, i ponovno je pozvao na „trenutačno puštanje podnositelja na slobodu”.

74. Nakon donošenja presude Ustavnog suda od 29. prosinca 2020. kojom je utvrđeno da nije došlo do povrede prava g. Kavale na slobodu (iako ta presuda nije objavljena tog datuma, vidi stavke 60 – 65 ove presude), Odbor ministara ispitao je predmet po četvrti put (1398. sastanak, 9. – 11. ožujka 2021.), a na kraju tog sastanka naveo je sljedeće: „trajno zadržavanje u istražnom zatvoru podnositelja zahtjeva i postupak koji je u tijeku u pogledu optužbi u vezi s događajima u parku Gezi i pokušajem državnog udara, unatoč zaključku Suda da se nijedna od optužbi nije temeljila na ‚opravdanoj sumnji’ u smislu članka 5. stavka 1. točke (c) Konvencije, idu u prilog zaključku da nacionalna tijela, među ostalim sudovi, ne uzimaju u obzir utvrđenja Europskog suda i obvezu povrata u prijašnje stanje na temelju članka 46. Konvencije.” Ponovio je i da „poziva na trenutačno puštanje podnositelja na slobodu” pozivajući „predsjednika Odbora ministara da napiše pismo ministru vanjskih poslova Republike Turske u kojem izražava duboku zabrinutost Odbora zbog trajnog zadržavanja podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru ” (CM/Del/Dec(2021)1398/H46-33). Nadalje je primijetio da „utvrđenja Suda u ovom predmetu ... ukazuju na sveprisutne probleme u pogledu neovisnosti i nepristranosti turskog pravosuđa” te je pozvao „vlasti da poduzmu odgovarajuće zakonodavne i druge mjere kako bi zaštitile pravosuđe i osigurale da je dovoljno pouzdano da se odupre svakom nedopuštenom utjecaju, među ostalim i utjecaju izvršne vlasti”. Također je primio na znanje donošenje novog Akcijskog plana o ljudskim pravima.

75. Dana 16. ožujka 2021. turskom ministru vanjskih poslova poslano je pismo koje je potpisao predsjednik Odbora ministara, a u kojem predsjednik „obavještava o dubokoj zabrinutosti Odbora zbog trajnog zadržavanja podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru i izražava snažno očekivanje da

[će] Turska poduzeti sve potrebne korake kako bi osigurala puštanje g. Kavale na slobodu”. Odbor ministara ispitao je predmet i na redovnim sastancima 17. i 31. ožujka 2021. U međuvremenu, u telefonskom razgovoru od 18. ožujka 2021., glavni tajnik razgovarao je s turskim ministrom vanjskih poslova o odlukama u vezi s ovim predmetom koje je nedavno donio Odbor ministara te je naglasio obvezujuću prirodu presuda Suda i potrebu za pronalaženjem rješenja koje je u potpunosti u skladu s utvrđenjima Suda.

76. Dana 23. ožujka 2021., nakon objave obrazložene presude Ustavnog suda Republike Turske o drugom pojedinačnom zahtjevu g. Kavale, Odbor ministara ispitao je situaciju po sedmi put na svom 1401. redovnom sastanku (14. – 15. travnja 2021.). Na kraju tog ispitivanja zamjenici su istaknuli da se „obrazložena presuda Ustavnog suda kojom je utvrđeno da je trenutačno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru zakonito temelji[la] na istim dokazima koje je ispitao ili na koje je uputio Europski sud, te su zaključili da obrazloženje Ustavnog suda ne sadržava nikakav pokazatelj kojim bi se pobilo gore navedenu pretpostavku trajne povrede” i ponovili su „svoju krajnju zabrinutost da trajno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru i postupak koji je u tijeku protiv njega idu u prilog zaključku da nacionalna tijela, među ostalim sudovi, ne uzimaju u obzir utvrđenja Europskog suda i obvezu povrata u prijašnje stanje na temelju članka 46. Konvencije.” Također su izrazili „snažno očekivanje da će Turska poduzeti sve potrebne korake kako bi osigurala puštanje g. Kavale na slobodu” (CM/Del/Dec(2021)1401/H46-1).

77. Odbor ministara ponovno je ispitao predmet na 1402. i 1403. redovnom sastanku. Deseti put, na svom 1404. redovnom sastanku (12. svibnja 2021.), ponovio je svoju prethodnu zabrinutost i „ponovno pozvao vlasti da poduzmu sve korake u svojoj moći kako bi osigurale trenutačno puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu” (CM/Del/Dec(2021)1404/H46-1).

78. U razdoblju od 12. svibnja 2021. do 12. siječnja 2022. Odbor ministara ispitao je situaciju g. Kavale u šesnaest navrata, tijekom svojih redovnih sastanaka. Na svom sastanku o ljudskim pravima od 7. do 9. lipnja 2021. opet je ponovio svoju prethodno izraženu zabrinutost pozivajući „vlasti da osiguraju trenutačno puštanje [g. Kavale] na slobodu”. Naglasio je i da „daljnje proizvoljno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru, na temelju postupka koji predstavlja zlouporabu kaznenopravnog sustava, koji se provodi kako bi ga se ušutkalo, predstavlja očigledno kršenje obveze Turske na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije da se podvrgne presudi Suda i neprihvatljiv je u državi u kojoj se primjenjuje vladavina prava”. Potvrdio je svoju odlučnost da, „ako podnositelj ne bude pušten na slobodu, osigura provedbu presude upotrebom svih sredstava koja su Organizaciji na raspolaganju, među ostalim, ako je potrebno, postupka zbog neispunjenja obveze na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije” (CM/Del/Dec(2021)1406/H46-31).

79. Na 1411. sastanku o ljudskim pravima (14. – 16. rujna 2021.), Odbor ministara primio je na znanje svoja prethodna ponovljena utvrđenja i zabrinutosti, a zatim odlučio da je „potrebno, kako bi se osiguralo izvršenje presude, upotrijebiti postupak na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije, te je izrazio odlučnost da Turskoj dostavi službenu obavijest o svojoj namjeri da pokrene taj postupak u skladu s člankom 46. stavkom 4. Konvencije na 1419. sastanku (30. studenoga – 2. prosinca 2021.) (DH), u slučaju da podnositelj zahtjeva [ne bude] pušten prije toga.”

80. Na svom 1419. sastanku o ljudskim pravima (30. studenoga – 2. prosinca 2021.), Odbor ministara smatrao je da „propustom da osigura trenutačno puštanje g. Kavale na slobodu, Turska odbija podvrgnuti se konačnoj presudi Suda u ovom predmetu”. Stoga je „Turskoj dostavio službenu obavijest o svojoj namjeri da, na 1423. sastanku 2. veljače 2022., u skladu s člankom 46. stavkom 4. Konvencije, Sudu uputi pitanje je li Turska propustila ispuniti svoju obvezu na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije posebice s obzirom na uputu Suda na temelju članka 46. i potrebne pojedinačne mjere...”

81. Konačno, Odbor ministara usvojio je na 1423. redovnom sastanku (2. veljače 2022.) treću privremenu rezoluciju (CM/ResDH(2022)21), kojom je aktivirao postupak na temelju članka 46. stavka 4. (vidi stavak 94 ove presude).

2. Informacije dostavljene Odboru ministara

82. Od lipnja 2020. do veljače 2022. g. Kavala poslao je Odboru ministara devetnaest obavijesti u kojima je spominjao pojedinačne mjere koje su bile potrebne u njegovu predmetu. Prigovorio je trajnom zadržavanju u istražnom zatvoru navodeći, kao prvo, da nikada nije pušten na slobodu i, kao drugo, da je zadržan u istražnom zatvoru na temelju činjenica koje su prekvalificirane u kaznena djela utvrđena u drugim odredbama Kaznenog zakona. Ustvrdio je da presuda Suda nije izvršena te da u razdoblju nakon oslobađajuće presude donesene 18. veljače 2020. domaći sudovi nisu uzeli u obzir zaključke Suda.

83. G. Kavala dostavio je Odboru ministara i brojne izjave predsjednika Republike i ministara unutarnjih i vanjskih poslova u vezi sa svojim predmetom (vidi stavak 56 ove presude).

84. Vlada je priopćila Odboru ministara informacije o postupku koji je uslijedio nakon presude Suda i opisala mjere koje su donesene u svrhu izvršenja te presude. Kad je riječ o pojedinačnim mjerama, tvrdila je da je 30. sud za teška kaznena djela u Istanbulu 18. veljače 2020. donio oslobađajuću presudu u odnosu na g. Kavalu i istog je dana naložio njegovo puštanje da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine, te da je stoga presuda od 10. prosinca 2019. izvršena. U biti, tvrdila je da je puštanje g. Kavale da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine naloženo u kontekstu postupka pokrenutog u vezi s optužbom za pokušaj svrgavanja Vlade (članak 312. Kaznenog zakona) te da je mjera istražnog zatvora određena u kontekstu

istrage o optužbi u vezi s pokušajem državnog udara (članak 309. Kaznenog zakona) prestala važiti kada je g. Kavala pušten na slobodu po službenoj dužnosti 20. ožujka 2020. Tvrdila je da od tog datuma g. Kavala nije bio smješten u istražni zatvor na temelju nijedne od optužbi koje je Sud bio pozvan ispitati. Navela je i da se od 9. ožujka 2020. mjera istražnog zatvora u odnosu na g. Kavalu temelji na drugačijoj optužbi, odnosno optužbi za vojnu ili političku špijunažu u smislu članka 328. Kaznenog zakona.

85. Dana 19. siječnja 2021. Vlada je poduzela svoj prvi postupovni korak u postupku izvršenja, odnosno Odboru je dostavila Akcijski plan (dokument DH-DD(2021)81).

86. U tom Akcijskom planu obavijestila je Odbor ministara o stanju domaćeg kaznenog postupka. Kad je riječ o zadržavanju g. Kavale u istražnom zatvoru od 9. ožujka 2020., Vlada je objasnila da je bio u istražnom zatvoru jer je državno odvjetništvo u Istanbulu, koje je produžilo i intenziviralo istragu, pronašlo nove dokaze koji ukazuju na to da bi g. Kavala mogao biti kriv za vojnu ili političku špijunažu, djelo kažnjivo na temelju članka 328. Kaznenog zakona. Navela je da se g. Kavala od 9. ožujka 2020. nalazi u istražnom zatvoru u vezi s tim kaznenim djelom. Dostavila je i informacije o preispitivanju mjere istražnog zatvora g. Kavale koje ukazuju na to da su to preispitivanje, bilo po službenoj dužnosti bilo na zahtjev g. Kavale, provodili prekršajni sudovi, a zatim sudovi za teška kaznena djela pred kojima se vodi kazneni postupak o kojemu je riječ.

87. Vlada je u priopćenju od 30. ožujka 2021. objasnila da je prethodno dostavljen Akcijski plan dopunjen, odnosno navedene su nove mjere koje su navodno poduzete s ciljem, posebice, jačanja neovisnosti pravosuđa. Dana 12. travnja 2021. dostavila je prijevod cijele presude koju je Ustavni sud donio 29. prosinca 2020. U svojim naknadnim priopćenjima pružila je ažurirane informacije o stanju domaćeg postupka i dostavila je informacije o Akcijskom planu o ljudskim pravima koji je predsjednik Republike najavio 2. ožujka 2021., a u kojem su navedene mjere koje su poduzete u tom kontekstu. Nadalje je opisala mjere koje su poduzete u svrhu ispunjavanja zahtjeva da Ustavni sud svoje sudsko preispitivanje mjera lišenja slobode provodi „brzo”.

3. Odluke i privremene rezolucije koje je donio Odbor ministara

88. Odbor ministara ispitao je predmet na dvadeset i devet sastanaka koje je održao do 2. veljače 2022. i uključujući taj datum. U tom kontekstu, donio je tri privremene rezolucije i deset odluka, a u svakoj od njih napomenuo je da informacije koje su mu dostupne „stvaraju snažnu pretpostavku da je trenutačno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru nastavak povreda koje je utvrdio Sud” te je inzistirao na trenutačnom puštanju g. Kavale na slobodu. Izričaj koji je upotrijebio Odbor jasno je ukazivao na sve veću zabrinutost u pogledu činjenice da je g. Kavala i dalje u istražnom zatvoru unatoč njegovu opetovanom pozivanju da ga se pusti na slobodu.

89. Odbor ministara iskazao je svoju zabrinutost prvo turskim vlastima općenito, a zatim najvišim vlastima u Turskoj. Jednako tako, pozivao je Vijeće Europe u cjelini i države članice pojedinačno da upotrijebe sva dostupna sredstva kako bi osigurale da Turska ispuni svoje obveze koje proizlaze iz presude Suda.

90. Odbor je ukazao i na to da će upotrijebiti sva sredstva koja su Organizaciji na raspolaganju, uključujući ona na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije.

91. Konkretno, na svojoj 1401. sjednici (14. – 15. travnja 2021.) donio je sljedeću odluku, nakon objave presude Ustavnog suda:

„Zamjenici

1. podsjetili su na svoje prethodne odluke i privremenu rezoluciju u kojima su smatrali da informacije koje su im dostupne stvaraju snažnu pretpostavku da je trenutačno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru nastavak povreda koje je utvrdio Sud te su pozvali vlasti da osiguraju njegovo trenutačno puštanje na slobodu;

2. napomenuli su da se obrazložena presuda Ustavnog suda kojom je utvrđeno da je trenutačno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru zakonit temelji na istim dokazima koje je ispitao ili na koje je uputio Europski sud, te su zaključili da obrazloženje Ustavnog suda ne sadržava nikakav pokazatelj kojim bi se pobilo gore navedenu pretpostavku trajne povrede;

3. ponovili su svoju krajnju zabrinutost da trajna mjera istražnog zatvora u odnosu na podnositelja i postupak koji je u tijeku protiv njega idu u prilog zaključku da nacionalna tijela, uključujući i sudove, ne uzimaju u obzir utvrđenja Europskog suda i obvezu povrata u prijašnje stanje na temelju članka 46. Konvencije;

4. napominjući da su vlasti dostavile akcijski plan i dodatne informacije, kao i odgovor na pismo predsjednika Odbora ministara, te izražavajući snažno očekivanje da će Turska poduzeti sve potrebne korake kako bi osigurala puštanje g. Kavale na slobodu, naglasili su važnost održavanja dijaloga i potvrdili spremnost da osiguraju provedbu presude aktivnim razmatranjem upotrebe svih sredstava koja su Organizaciji na raspolaganju, ako to bude potrebno.”

92. Jednako tako, Odbor ministara donio je sljedeću odluku (CM/Notes/1406/H46-31) na 1406. sastanku (7. – 9. lipnja 2021.):

„Zamjenici

...

U pogledu pojedinačnih mjera

2. podsjetili su na prethodnih pet odluka i privremenu rezoluciju Odbora u kojima je Odbor smatrao da informacije koje su mu dostupne stvaraju snažnu pretpostavku da je trenutačno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru nastavak povreda koje je utvrdio Sud te je pozvao vlasti da osiguraju njegovo trenutačno puštanje na slobodu;

3. izrazili su duboko žaljenje što je podnositelj zahtjeva neprekidno u istražnom zatvoru od 18. listopada 2017. i što je i dalje u istražnom zatvoru zbog propusta domaćih sudova da uzmu u obzir utvrđenja Europskog suda i obvezu povrata u prijašnje stanje na temelju članka 46. Konvencije, te što se protiv njega još uvijek vodi kazneni

postupak zbog optužbi koje je Europski sud kritizirao ili koje se temelje na dokazima koje je taj Sud smatrao nedostatnima da opravdaju njegovo zadržavanje u istražnom zatvoru;

4. naglasili su da daljnje proizvoljno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru, na temelju postupka koji predstavlja zlouporabu kaznenopravnog sustava, koji se provodi kako bi ga se ušutkalo, predstavlja očigledno kršenje obveze Turske na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije da se podvrgne presudi Suda i neprihvatljiv je u državi u kojoj se primjenjuje vladavina prava;

5. potvrdili su svoju odlučnost da, ako podnositelj ne bude pušten na slobodu, osiguraju provedbu presude upotrebom svih sredstava koja su Organizaciji na raspolaganju, među ostalim, ako je potrebno, postupka zbog neispunjenja obveze na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije;

6. pozvali su turske vlasti da dodatno poboljšaju dijalog s Odborom i Tajništvom u cilju pronalaženja rješenja u skladu s Konvencijom u pogledu pojedinačnih mjera potrebnih u ovom predmetu;

U pogledu općih mjera

7. podsjetili su da utvrđenja Suda u ovom predmetu, posebice da zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru ima skrivenu svrhu koja predstavlja povredu članka 18. Konvencije, zajedno s kasnijim događajima koji su izazvali gore navedenu snažnu pretpostavku da je riječ o trajnoj povredi, ukazuju na propust na mnogim razinama pravosuđa da postupi neovisno i u skladu s Konvencijom;

8. sa zanimanjem su primili na znanje ciljeve predviđene turskim Akcijskim planom o ljudskim pravima usmjerene na jačanje neovisnosti pravosuđa; međutim, naglasili su da se, iako bi ti ciljevi mogli imati pozitivan učinak općenito, čini da ne rješavaju ključna pitanja koja je utvrdio Sud u vezi sa zaštitom pravosuđa od nedopuštenog utjecaja izvršne vlasti; stoga su pozvali vlasti da poduzmu konkretne zakonodavne i druge mjere na temelju mjerodavnih standarda Vijeća Europe, osobito u pogledu strukturne neovisnosti Vijeća sudaca i tužitelja;

9. pozvali su vlasti da razmotre određivanje okvirnog roka za predmete koji se odnose na prigovore radi sudskog preispitivanja podnesene Ustavnom sudu.”

93. Mjerodavni dijelovi druge privremene rezolucije koju je Odbor ministara donio na 1419. sastanku o ljudskim pravima (30. studenoga – 2. prosinca 2021., CM/ResDH(2021)432) glase kako slijedi (isticanje dodano):

„Odbor ministara, u skladu s odredbom članka 46. stavka 2. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda („Konvencija”), kojom je propisano da Odbor nadzire izvršenje konačnih presuda Europskog suda za ljudska prava („Sud”),

podsjecajući na utvrđenja Suda u ovom predmetu...;

podsjecajući na obvezu tužene države na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije, ...;

podsjecajući i na uputu Suda u ovom predmetu na temelju članka 46. Konvencije da bi svaki nastavak mjere istražnog zatvora određene podnositelju zahtjeva značio produljenje povreda članka 5. stavka 1. i članka 18., kao i povrede obveza tuženih država da se podvrgnu presudi Suda u skladu s člankom 46. stavkom 1. Konvencije, te da je stoga Turska bila dužna poduzeti sve potrebne mjere kako bi okončala zadržavanje

podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru i osigurala njegovo trenutačno puštanje na slobodu;

podsjecajući na osam odluka i privremenu rezoluciju Odbora kojima se vlasti snažno poziva da, s jedne strane, osiguraju trenutačno puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu i, s druge strane, osiguraju okončanje, na temelju utvrđenja Europskog suda i bez odgode, kaznenog postupka protiv njega koji je Europski sud kritizirao ili koji se temelji na dokazima koje je taj Sud smatrao nedostatnima da opravdaju njegovo zadržavanje u istražnom zatvoru;

smatra da propustom da osigura trenutačno puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu Turska odbija podvrgnuti se konačnoj presudi Suda u ovom predmetu;

stoga Turskoj dostavlja službenu obavijest o svojoj namjeri, na 1423. sastanku 2. veljače 2022., da, u skladu s člankom 46. stavkom 4. Konvencije, uputi Sudu pitanje je li Turska propustila ispuniti svoju obvezu na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije posebice s obzirom na uputu Suda na temelju članka 46. i potrebne pojedinačne mjere, te poziva Tursku da u sažetom obliku priopći svoje stajalište o tom pitanju najkasnije do 19. siječnja 2022.”

94. Konačno, na 1423. redovnom sastanku (2. veljače 2022.) Odbor ministara usvojio je treću privremenu rezoluciju (CM/ResDH(2022)21), kojom je aktivirao postupak na temelju članka 46. stavka 4. Relevantni dijelovi te rezolucije glase kako slijedi:

„Ponovno podsjećajući

a. na to da je u gore navedenoj presudi Sud utvrdio da ...;

b. na uputu Suda na temelju članka 46., danu s obzirom na posebne okolnosti predmeta i razloge na kojima je temeljio svoja utvrđenja povrede, da Vlada mora poduzeti sve mjere kako bi okončala zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru i osigurala njegovo trenutačno puštanje na slobodu (stavak 240. presude);

c. na obvezu tužene države na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije;

d. na naknadne odluke i privremenu rezoluciju Odbora ([CM/ResDH\(2020\)361](#)) u kojima se vlasti snažno poziva da osiguraju trenutačno puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu;

e. da je od 11. svibnja 2020., kada je presuda Suda postala konačna, podnositelj zahtjeva ostao u istražnom zatvoru na temelju postupka koji je Europski sud kritizirao ili koji se temelji na dokazima koje je taj Sud smatrao nedostatnima da opravdaju njegovo zadržavanje u istražnom zatvoru;

smatra da u tim okolnostima Turska, zbog toga što nije osigurala trenutačno puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu, odbija podvrgnuti se konačnoj presudi Suda;

odlučuje uputiti Sudu, u skladu s člankom 46. stavkom 4. Konvencije, pitanje je li Turska propustila ispuniti svoju obvezu na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije posebice s obzirom na uputu Suda na temelju članka 46. i potrebne pojedinačne mjere.

...”

95. U skladu s Pravilnikom Odbora ministara (vidi gore navedeni predmet *Ilgar Mammadov* (postupak zbog neispunjenja obveze), stavak 94.) stavovi Republike Turske uključeni su u dodatak rezoluciji (vidi prilog). U njima Vlada navodi mjere koje su donesene radi izvršenja presude. Kad je riječ o

pojedinačnim mjerama, ponovila je objašnjenja koja su prethodno pružena u vezi s trajnim zadržavanjem g. Kavale u istražnom zatvoru (vidi stavak 86. ove presude) i ustvrdila da je presuda od 10. prosinca 2019. izvršena odlukama o puštanju g. Kavale da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine, donesenima 18. veljače i 20. ožujka 2020. Ustvrdila je da od tada g. Kavala nije bio u istražnom zatvoru na temelju nijedne od optužbi koje je ispitao Sud. Navela je da se mjera istražnog zatvora na temelju koje je g. Kavala u istražnom zatvoru od 9. ožujka 2020. temelji na drugoj optužbi, i to optužbi za političku ili vojnu špijunažu u smislu članka 328. Kaznenog zakona, i da tu optužbu Sud nikada nije ispitao u svojoj presudi.

96. Jednako tako, Vlada je ustvrdila da Odbor ministara predmet može uputiti Sudu na temelju članka 46. stavka 4. samo ako su ispunjena dva uvjeta – visoka ugovorna stranka odbija podvrgnuti se konačnoj presudi i postoje iznimne okolnosti. Međutim, prema njezinu mišljenju, ti uvjeti u ovom predmetu nisu bili ispunjeni.

97. Kad je riječ o općim mjerama, Vlada je uputila na četvrti Paket reformi pravosuđa, koji je donesen 8. srpnja 2021. u skladu s Akcijskim planom, uvedenim radi jačanja zaštite ljudskih prava. Ustvrdila je da je taj Paket reformi pravosuđa doveo do važnih promjena u pogledu postupaka podnošenja prigovora protiv rješenja o određivanju istražnog zatvora i puštanja osoba da se brane sa slobode nakon uplate jamčevine. Navela je da su odmah poduzete mjere u cilju rasterećenja Ustavnog suda te da je i Visoko vijeće sudaca i tužitelja poduzelo značajne mjere za jačanje neovisnosti pravosuđa i osiguranje izvršenja presuda Suda. Na kraju, tvrdila je da je, unatoč poteškoćama uzrokovanim pandemijom bolesti COVID-19, Pravosudna akademija nastavila provoditi intenzivne edukacije u cilju unaprjeđenja obrazovanja sudaca. Navela je da se, od svih država članica, najveći broj korisnika platforme za učenje HELP nalazi u Turskoj.

98. Vlada je stoga zaključila da je poduzela mjere potrebne za podvrgavanje presudi Suda.

99. Dana 11. svibnja 2022., odnosno, nakon što je Odbor ministara uputio predmet Sudu na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije, Vlada je poslala dopis Odboru ministara u kojem ga je obavijestila o presudi koju je 13. sud za teška kaznena djela u Istanbulu donio 25. travnja 2022. (vidi stavak 11 ove presude). Objasnila je da je g. Kavala od sada zadržan kao osuđenik i da će regionalni žalbeni sud po službenoj dužnosti ispitati tu nepravomoćnu presudu u žalbenom postupku. Zatražila je i da, u svjetlu tih događaja, Odbor ministara povuče predmet koji je upućen Sudu na temelju članka 46. stavka 4. Odbor ministara ispitao je taj zahtjev na svom 1436. redovnom sastanku 8. – 10. lipnja 2022. i zaključio da, s obzirom na okolnosti predmeta, ne postoje razlozi koji bi opravdali to povlačenje.

II. MJERODAVNI PRAVNI OKVIR I PRAKSA

A. Mjerodavno domaće pravo

100. Mjerodavni članci Ustava i Zakona o kaznenom postupku navedeni su u stavcima 68. – 72. gore navedene presude *Kavala*.

101. Mjerodavne odredbe Kaznenog zakona glase kako slijedi:

Članak 309. stavak 1.

„Svatko tko pokuša silom i nasiljem srušiti ustavni poredak koji je predviđen Ustavom Republike Turske ili uspostaviti drugačiji poredak, ili *de facto* spriječiti njegovu provedbu, bilo u cijelosti bilo djelomično, osudit će se na doživotni zatvor bez mogućnosti pomilovanja.”

Članak 312. stavak 1.

„Svatko tko pokuša silom i nasiljem srušiti Vladu Republike Turske ili spriječiti obavljanje njezinih dužnosti, bilo u cijelosti bilo djelomično, osudit će se na doživotni zatvor bez mogućnosti ranijeg puštanja na slobodu.”

Članak 328. stavak 1.

„Svatko tko u svrhu političke ili vojne špijunaže pribavi informacije koje po svojoj naravi moraju ostati povjerljive iz razloga povezanih sa sigurnošću države ili interesima unutarnje ili vanjske politike, kaznit će se kaznom zatvora u trajanju od petnaest do dvadeset godina.”

B. Mjerodavno međunarodno pravo i praksa

102. Članci Komisije za međunarodno pravo o odgovornosti država za međunarodno protupravne čine citirani su u stavcima 81. – 88. gore navedene presude u predmetu *Ilgar Mammadov* (postupak zbog neispunjenja obveze). Pravilnik Odbora ministara za nadzor nad izvršenjem presuda te postupak i nedavna praksa Odbora ministara u tom području navedeni su u stavcima 89. – 114. iste presude.

103. U pravilu 11. utvrđen je tijek postupka zbog neispunjenja obveze na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije: On glasi kako slijedi:

„Pravilo 11. – Postupak zbog neispunjenja obveze

1. Kada u skladu s člankom 46. stavkom 4. Konvencije Odbor ministara smatra da se neka visoka ugovorna stranka odbija podvrgnuti konačnoj presudi u predmetu u kojem je stranka, Odbor može nakon službene obavijesti toj stranci odlukom donesenom dvotrećinskom većinom predstavnika ovlaštenih sudjelovati u radu Odbora uputiti Sudu pitanje o tome je li ta stranka propustila ispuniti svoju obvezu.

2. Postupak zbog neispunjenja obveze smije se pokrenuti samo u iznimnim okolnostima. Ne smije se pokrenuti prije nego što Odbor uputi službenu obavijest predmetnoj visokoj ugovornoj stranci o svojoj namjeri da pokrene takav postupak. Ta službena obavijest mora se uputiti najkasnije šest mjeseci prije pokretanja postupka, osim ako Odbor ministara ne odluči drugačije, a donosi se u obliku privremene

rezolucije. Ta se rezolucija donosi dvotrećinskom većinom predstavnika ovlaštenih sudjelovati u radu Odbora.

3. Odluka o upućivanju stvari Sudu donosi se u obliku privremene rezolucije. Mora biti obrazložena i sažeto prikazati stajališta predmetne visoke ugovorne stranke.

4. Odbor ministara pred Sudom predstavlja njegov predsjednik, osim ako se Odbor ne odluči za neki drugi oblik predstavljanja. Ta se odluka donosi dvotrećinskom većinom predstavnika s pravom glasa i običnom većinom predstavnika ovlaštenih sudjelovati u radu Odbora.“

104. U Pojašnjenju uz Protokol br. 14 navedeno je kako slijedi:

„Članak 46. – Obvezatna snaga i izvršenje presuda

...

98. Brzo i potpuno izvršenje presuda Suda je ključno. Ono je još važnije u predmetima koji se odnose na strukturne probleme jer osigurava da se Sud ne preplavi ponavljajućim zahtjevima. Stoga se od konferencije ministara u Rimu održane 3. i 4. studenoga 2000. (Rezolucija I) smatra ključnim ojačati sredstva koja su u tom kontekstu na raspolaganju Odboru ministara. Stranke Konvencije imaju zajedničku obvezu očuvanja autoriteta Suda, a samim time i vjerodostojnosti i djelotvornosti konvencijskog sustava, svaki put kad Odbor ministara smatra da jedna od visokih ugovornih stranaka odbija, izričito ili svojim postupanjem, podvrgnuti se konačnoj presudi Suda u sporu u kojem je stranka.

99. Stoga se stavicima 4. i 5. članka 46. Odbor ministara ovlašćuje da pred Sudom (koji će zasjedati u Velikom vijeću – vidi novi članak 31. stavak (b)) pokrene postupak zbog neispunjenja obveze pod uvjetom da prvo predmetnoj državi dostavi obavijest o obvezi izvršenja. Ta odluka Odbora ministara donosi se dvotrećinskom većinom predstavnika ovlaštenih sudjelovati u radu Odbora. Cilj tog postupka zbog neispunjenja obveze nije ponovno otvaranje pitanja povrede o kojem je već odlučeno u prvoj presudi Suda. Njime se ne predviđa ni novčana kazna za visoku ugovornu stranku za koju se utvrdi da je prekršila članak 46. stavak 1. Smatra se da bi politički pritisak koji nastaje kada se pred Velikim vijećem pokrene postupak zbog neispunjenja obveze i kada ono donese presudu trebao biti dovoljan da se osigura da će dotična država izvršiti prvotnu presudu Suda.

100. Odbor ministara trebao bi pokrenuti postupak zbog neispunjenja obveze samo u iznimnim okolnostima. Ipak, činilo se da Odboru ministara, kao tijelu nadležnom za nadzor nad izvršenjem presuda Suda, treba dati širi raspon sredstava za izvršavanje pritiska radi osiguranja izvršenja presuda. Krajnja mjera koja je trenutačno dostupna Odboru ministara jest primjena članka 8. Statuta Vijeća Europe (privremeno oduzimanje prava glasanja u Odboru ministara ili čak izbacivanje iz Organizacije). Riječ je o ekstremnoj mjeri koja bi u većini predmeta bila kontraproduktivna. Naime, visokoj ugovornoj stranci koja se nađe u situaciji predviđenoj člankom 46. stavkom 4. i dalje je potrebna, znatno više nego drugima, disciplina Vijeća Europe. Stoga se u novom članku 46. uvode dodatne mogućnosti za izvršavanje dodatnog pritiska uz one koje već postoje. Samo postojanje postupka i prijetnja da će ga se pokrenuti trebali bi biti djelotvoran novi poticaj za izvršenje presuda Suda. Predviđa se da bi ishod postupka zbog neispunjenja obveze bio izražen u presudi Suda.”

PRAVO

NAVODNO NEISPUNJENJE OBVEZE IZ ČLANKA 46. STAVKA 1.

105. Privremenom rezolucijom od 2. veljače 2022. Odbor ministara uputio je Sudu, u skladu s člankom 46. stavkom 4. Konvencije, pitanje o tome je li Turska propustila ispuniti svoju obvezu iz članka 46. stavka 1. Konvencije da se podvrgne presudi Suda od 10. prosinca 2019. u predmetu *Kavala* (br. 28749/18).

Mjerodavni dijelovi članka 46. Konvencije glase kako slijedi:

“1. Visoke se ugovorne stranke obvezuju da će se podvrgnuti konačnoj presudi Suda u svakom sporu u kojem su stranke.”

2. Konačna presuda Suda dostavlja se Odboru ministara, koji nadzire njezino izvršenje.

...

4. Ako Odbor ministara da se neka visoka ugovorna stranka odbija podvrgnuti konačnoj presudi u sporu u kojemu je stranka, Odbor može nakon službene obavijesti toj stranci odlukom usvojenom dvotrećinskom većinom predstavnika ovlaštenih sudjelovati u radu Odbora, uputiti Sudu pitanje je li ta stranka propustila ispuniti svoje obveze iz stavka 1.

5. Ako Sud ustanovi povredu stavka 1., vratit će slučaj Odboru ministara kako bi ovaj razmotrio mjere koje treba poduzeti. Ako Sud ne ustanovi povredu stavka 1., vratit će slučaj Odboru ministara koji će zaključiti ispitivanje slučaja.“

A. Očitovanja

1. Odbor ministara

106. U svojem očitovanju, upućujući na sudsku praksu Suda, Odbor ministara podsjetio je na to da, kada Sud utvrdi da je došlo do povrede, to je u načelu deklaratorno. Naglasio je opća načela na kojima se temelji postupak izvršenja i pritom objasnio da, kada Sud utvrdi da je došlo do povrede Konvencije ili Protokola uz nju, tužena država nije obvezna samo platiti predmetnim osobama iznose dosuđene u svrhu pravedne naknade, već i odabrati, podložno nadzoru Odbora ministara, opće i/ili, ako je potrebno, pojedinačne mjere koje se trebaju usvojiti u njezinom domaćem pravnom poretku kako bi se okončala povreda koju je utvrdio Sud.

107. Odbor ministara zatim je skrenuo pozornost na okolnosti presude *Kavala* sažimajući razvoj događaja koji su se odvijali tijekom postupka nadzora, kao i sadržaj svojih odluka i privremenih rezolucija. Prilikom svog prvog ispitivanja predmeta, na 1377.bis sastanku o ljudskim pravima (1. – 3. rujna 2020.), pozvao se na četiri čimbenika koje je utvrdilo njegovo Tajništvo kako bi došao do utvrđenja da informacije koje je dostavila Turska „... stvaraju snažnu pretpostavku da je njegovo trenutačno zadržavanje u

istražnom zatvoru nastavak povreda koje je utvrdio Sud” (vidi stavke 71. – 72. ove presude). Iz tog razloga pozvao je vlasti da „osiguraju trenutačno puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu”. U kontekstu svojih ispitivanja u vezi s ovim predmetom na dvadeset i devet sastanaka koje je održao do 2. veljače 2022. i uključujući taj datum, ponovio je isto utvrđenje i pozvao na „trenutačno puštanje [g. Kavale] na slobodu”.

108. Odbor ministara nadalje je primijetio da je proveo svoje sedmo ispitivanje predmeta nakon što Ustavni sud, u svojoj presudi od 29. prosinca 2020. (objavljenj 23. ožujka 2021.), nije utvrdio povredu prava g. Kavale na slobodu. Nakon tog ispitivanja zamjenici su napomenuli da se „obrazložena presuda Ustavnog suda kojom je utvrđeno da je trenutačno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru zakonito temelji[la] na istim dokazima koje je ispitao ili na koje je uputio Europski sud”; zaključili su da „obrazloženje Ustavnog suda ne sadržava nikakav pokazatelj kojim bi se pobilo gore navedenu pretpostavku trajne povrede” i ponovili su „svoju krajnju zabrinutost da trajno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru i postupak koji je u tijeku protiv njega idu u prilog zaključku da nacionalna tijela, uključujući i sudovi, ne uzimaju u obzir utvrđenja Europskog suda i obvezu povrata u prijašnje stanje na temelju članka 46. Konvencije.”

109. Odbor ministara naglasio je i da je, na ispitivanju predmeta na svom sastanku od 7. do 9. lipnja 2021., napomenuo da „daljnje proizvoljno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru, na temelju postupka koji predstavlja zlouporabu kaznenopravnog sustava, koji se provodi kako bi ga se ušutkalo, predstavlja očigledno kršenje obveze Turske na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije da se podvrgne presudi Suda i neprihvatljiv je u državi u kojoj se primjenjuje vladavina prava” (vidi stavak 78. ove presude). Naglasio je i da je, na ispitivanju od 30. studenoga do 2. prosinca 2021., podsjetivši na „osam odluka i privremenu rezoluciju Odbora kojima se vlasti snažno poziva da, s jedne strane, osiguraju trenutačno puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu i, s druge strane, osiguraju okončanje, na temelju utvrđenja Europskog suda i bez odgode, kaznenog postupka protiv njega koji je Europski sud kritizirao ili koji se temelji na dokazima koje je taj Sud smatrao nedostatnima da opravdaju njegovo zadržavanje u istražnom zatvoru”, smatrao da „Turska odbija podvrgnuti se konačnoj presudi Suda u ovom predmetu”.

110. U zaključku je Odbor ministara naveo da nacionalne vlasti ni u jednom trenutku otkad je presuda postala konačna nisu pokazale nijedan znak da su uzele u obzir posljedice povreda koje je utvrdio Sud, osobito one na temelju članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1., kao ni namjeru da poduzmu potrebne mjere. Smatrao je da se to stanje više ne može opisati kao odgoda izvršenja, nego ga treba prepoznati kao odbijanje izvršenja.

2. Vlada

111. U svom očitovanju Vlada se pozvala na mišljenje koje je priložila trećoj privremenoj rezoluciji Odbora ministara (vidi prilog ovoj presudi i stavke 95. – 98. ove presude).

112. Ukratko, kad je riječ o pojedinačnim mjerama koje je naveo Sud u odnosu na g. Kavalu, ponovila je objašnjenja koja je prethodno pružila u vezi s trajnim zadržavanjem g. Kavale u istražnom zatvoru (vidi stavak 84. ove presude) i ustvrdila da je presuda od 10. prosinca 2019. izvršena nakon donošenja rješenja o puštanju g. Kavale na slobodu 18. veljače i 20. ožujka 2020. Tvrdila je da od tada g. Kavala više nije bio u istražnom zatvoru na temelju nijedne od optužbi koje su podnesene na ispitivanje Sudu. Trenutačna mjera istražnog zatvora, koja se primjenjuje od 9. ožujka 2020., prema mišljenju Vlade, temelji se na drugoj optužbi, i to optužbi za političku ili vojnu špijunažu u smislu članka 328. Kaznenog zakona, a koja optužba nije ispitana u presudi Suda. Vlada je tvrdila i da početak ispitivanja od strane Suda postupka zbog neispunjenja obveze ne bi trebao biti datum kada mu je upućeno pitanje na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije, te da se svaki razvoj događaja nakon upućivanja također mora uzeti u obzir.

113. Vlada je tvrdila da je g. Kavala trebao podnijeti još jedan zahtjev Sudu nakon presude Ustavnog suda. Napominjući da nije obaviještena ni o kakvom novom zahtjevu, pretpostavila je da g. Kavala nije podnio zahtjev Sudu u roku od šest mjeseci nakon što je iscrpio domaća pravna sredstva kako bi prigovorio naknadnom zadržavanju u istražnom zatvoru. Umjesto toga, g. Kavala odlučio je podnijeti svoje prigovore u kontekstu nadzora Odbora ministara nad izvršenjem presude. Prema navodima Vlade, taj je pristup bio proturječan i nespojiv sa sustavom zaštite predviđenim Konvencijom.

114. Jednako tako, Vlada je tvrdila da Odbor ministara predmet može uputiti Sudu na temelju članka 46. stavka 4. samo ako su ispunjena dva uvjeta – visoka ugovorna stranka odbija podvrgnuti se konačnoj presudi i postoje iznimne okolnosti. Međutim, prema mišljenju Vlade, ti uvjeti u ovom predmetu nisu bili ispunjeni. Tvrdila je da se Turska podvrgla presudi Suda i da u ovom predmetu ne postoje iznimne okolnosti koje bi mogle opravdati upućivanje o kojemu je riječ. S tim u vezi, tvrdila je da su se odluke Odbora temeljile na tvrdnji da „informacije koje su Odboru dostupne stvaraju snažnu pretpostavku da je trenutačno zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru nastavak povreda koje je utvrdio Sud” i da je Odbor ministara donio odluku o sudskom postupku koji je mogao ocjenjivati samo Sud. Međutim, Vlada je smatrala da Odbor ministara nema ni ovlasti ni ovlaštenja za ocjenu dokaza izvedenih u kontekstu predmeta koji je u tijeku pred domaćim sudovima, te da se pokretanjem postupka utvrđenog u članku 46. stavku 4. Odbor ministara ne samo umiješao u domaći postupak koji je u tijeku već je i zauzeo stav o pitanju koje bi se moglo podnijeti Sudu u kontekstu odvojenog zahtjeva. Vlada je zaključila da je, u okolnostima predmeta, pokretanje postupka na temelju članka 46. stavka 4. predstavljalo povredu sustava

Konvencije, koji se temelji na načelima supsidijarnosti i slobode procjene, kako je utvrđeno u Protokolu br. 15.

115. Kad je riječ o općim mjerama, Vlada je ponovila svoje očitovanje o mjerama koje su, prema njezinoj tvrdnji, poduzete radi jačanja neovisnosti pravosuđa i ubrzanja postupaka pred Ustavnim sudom (vidi stavak 97. ove presude).

116. Zaključno je ustvrdila da se podvrgla presudi Suda i da nisu bili ispunjeni uvjeti potrebni za aktiviranje postupka na temelju članka 46. stavka 4.

117. U daljnjim komentarima, Vlada je istaknula da se pravni status g. Kavale promijenio nakon što ga je 25. travnja 2022. osudio 13. sud za teška kaznena djela u Istanbulu (vidi stavak 11. ove presude) obzirom da je zadržan u zatvoru kao osuđenik. Smatrala je da nema potrebe da Sud nastavi s ispitivanjem pitanja na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije. Kad je riječ o govorima visokih državnih dužnosnika, Vlada je istaknula da su brojni političari dali izjave zbog velike pozornosti javnosti koju je izazvao predmet *Kavala*. Kad je riječ o zahtjevima g. Kavale na temelju članka 41., Vlada je uputila na posebne značajke postupka zbog neispunjenja obveze pozivajući se posebice na Obrazloženje uz Protokol br. 14 (vidi stavak 104. ove presude), te je stoga tvrdila da ta odredba nije primjenjiva na taj postupak. Tvrdila je i da g. Kavala ima mogućnost podnijeti tužbu za naknadu štete pred nacionalnim sudovima u pogledu svog zadržavanja u istražnom zatvoru. Smatrala je da stoga sve te zahtjeve treba odbaciti.

3. *G. Kavala*

118. Pozivajući se na uputu koju je Sud dao u svojoj presudi u odnosu na njega („Vlada mora poduzeti sve mjere kako bi okončala zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru zahtjeva i osigurala njegovo trenutačno puštanje na slobodu”) (gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 240.), g. Kavala smatrao je da bi samo njegovo trenutačno puštanje na slobodu i obustavljanje kaznenog postupka koji se protiv njega vodi predstavljalo pravilno izvršenje presude.

119. Međutim, smatrao je da vlasti nisu uzele u obzir ni presudu Suda od 10. prosinca 2019. ni oslobađajuću presudu i (neizvršeno) rješenje o njegovu puštanju na slobodu od 18. veljače 2020., te su ga zadržale u istražnom zatvoru na temelju istih činjenica samo zamijenivši odredbe Kaznenog zakona na kojima se optužba protiv njega temelji. Pojasnio je da je navečer 18. veljače 2020., iako je upravo donesena oslobađajuća presuda i odluka da bude pušten da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine, iz zatvora odveden izravno u policijsku upravu u Istanbulu, gdje je boravio u uvjetima koje je opisao kao teške i neugodne dok idućeg dana nije izveden pred prekršajni sud.

120. G. Kavala ustvrdio je da je njegovo vraćanje u istražni zatvor 19. veljače 2020. bilo potpuno nezakonito jer je najdulje trajanje istražnog

zatvora bez podizanja optužnice, kako je propisano člankom 102. Zakona o kaznenom postupku, dvije godine. Smatrao je da se ta nezakonita situacija nastavila i nakon tog datuma. Tvrdio je da je 9. ožujka 2020. prekršajni sud u Istanbulu naložio da ga se vrati u istražni zatvor na temelju članka 328. Kaznenog zakona, a da pritom nije naveo nijedan konkretan dokaz da postoje bitna obilježja navedenog kaznenog djela. Naveo je, konkretno, da je sud ponovno temeljio svoju odluku na događajima u parku Gezi i njegovim pretpostavljenim odnosima s H.J.B.-om. Smatrao je da su činjenice koje su mu stavljene na teret u vezi s događajima u parku Gezi pretvorene, bez ikakvog opravdanja i u nedostatku materijalnih dokaza, u predmet o špijunaži. Naveo je da to predstavlja očigledno kršenje načela vladavine prava, domaćeg prava i Konvencije. Smatrao je i da je mjera istražnog zatvora produljena na temelju optužbi za špijunažu iako je već bio u istražnom zatvoru više od dvije godine i četiri mjeseca zbog istih činjenica, te da je to produljenje stoga nezakonito. Kad je riječ o njegovu pretpostavljenom kontaktiranju s H.J.B.-om, pozvao se na stavke 154. i 155. i obrazloženje presude *Kavala* ističući u njima izraženo utvrđenje povrede članka 5. stavka 1. i članka 18. Konvencije. Tvrdio je i da se tijekom kaznenog postupka pokazalo nemogućim optužiti ga za bilo kakve činjenice povezane s kaznenim djelom špijunaže, bilo u optužnici bilo u odlukama donesenima u postupku.

121. Upućujući na izjave visokih državnih dužnosnika u vezi s kaznenim postupkom koji je pokrenut protiv njega (vidi stavak 56 ove presude), g. Kavala smatrao je i da načelo presumpcije nevinosti nije primijenjeno u njegovu predmetu, što je predstavljalo otegotnu okolnost kod prvotnog utvrđenja povrede članka 18. i članka 5. stavka 1. Konvencije.

122. G. Kavala tvrdio je i da je za njegovo trenutačno puštanje na slobodu bila navedena jasna i izričita uputa u presudi Suda, te da je unatoč tome cijeli postupak, od prvotnog određivanja istražnog zatvora, predstavljao očito uskraćivanje pravde. Smatrao je da bi samo bezuvjetno puštanje na slobodu predstavljalo ispravno izvršenje i da bi druge vrste puštanja na slobodu bile u suprotnosti sa zaključcima gore navedene presude. Smatrao je i da je kazneni postupak protiv njega u osnovi manjkav.

123. U daljnjim komentarima g. Kavala ustvrdio je da njegova osuda 25. travnja 2022. (vidi stavak 11. ove presude) jasno potvrđuje očigledno kršenje presude Suda od 10. prosinca 2019. Tvrdio je da je srž te presude bila pitanje postojanja osnovane sumnje da je počinio kazneno djelo iz članaka 312. i 309. Kaznenog zakona. Nakon što je imao priliku ispitati sve dokaze na kojima su se temeljile te dvije optužbe, Sud je jasno utvrdio da nema dokaza koji bi mogli doseći prag koji zahtijeva članak 5. stavak 1. Konvencije. Osim toga, Sud je utvrdio i da je samo ostvarivanje njegovih prava zajamčenih Konvencijom bilo temelj tih optužbi i da je njegovo zadržavanje u istražnom zatvoru imalo skrivenu svrhu da ga se ušutka. Smatrao je da je odlukom kojom je naloženo da ga se pusti na slobodu i

oslobađajućom presudom od 25. travnja 2022. dokazano da su optužbe na temelju članka 328. Kaznenog zakona bile očigledne neosnovane i iskorištene kao sredstvo kojim bi ga se zadržalo u istražnom zatvoru do ponovnog određivanja istražnog zatvora i donošenja nove osuđujuće presude na temelju članka 312. Kaznenog zakona. Prema njegovu mišljenju, riječ je o očitoj povredi članka 46. stavka 1. Konvencije, s obzirom na utvrđenja presude iz 2019. godine.

124. Na kraju, g. Kavala zatražio je od Suda ne samo da zaključi da je došlo do povrede članka 46. stavka 1. Konvencije već i da utvrdi da je od 10. prosinca 2019. došlo do trajne povrede članka 5. stavka 1. Konvencije, te članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1.; da turske nacionalne vlasti, među ostalim domaći sudovi, nisu uzele u obzir zaključke Suda i obvezu povrata u prijašnje stanje; i da su sudovi, koji su mu dalje određivali mjeru istražnog zatvora, opetovano propuštali zaštititi ga od proizvoljnog uhićenja, a da mu nisu omogućili stvarno sudske preispitivanje. Nadalje, pozvao je Sud da ponovi svoju prvotnu uputu da Vlada treba poduzeti sve potrebne mjere kako bi okončala njegovo zadržavanje u istražnom zatvoru i osigurala njegovo trenutačno puštanje na slobodu. Jednako tako, g. Kavala smatrao je da su u ovom predmetu potrebne nove upute kako bi mogao nastaviti svoje aktivnosti na području zaštite ljudskih prava i kako on i drugi branitelji ljudskih prava više ne bi bili uznemiravani zloporabom kaznenog prava zbog svojih aktivnosti u tom području, s obzirom na odvrćajući učinak njegova proizvoljnog zadržavanja u istražnom zatvoru na druge branitelje ljudskih prava. Na kraju je izrazio želju da dobije novčanu naknadu za štetu za koju smatra da ju je pretrpio zbog povreda Konvencije te naknadu svojih troškova i izdataka.

4. Povjerenica za ljudska prava

125. Povjerenica za ljudska prava navela je da je pomno pratila situaciju g. Kavale kao simbolički prikaz ozbiljnih izazova s kojima se općenito u Turskoj suočavaju branitelji ljudskih prava. Već je u svojem očitovanju u postupku nadzora navela da se dokazi kojima su potkrijepljene optužbe u vezi sa špijunažom ne mogu smatrati novima. Prema njezinu mišljenju, vlasti su poduzele korake kako bi zaobišle pravo g. Kavale na slobodu, s ciljem da ga zadrže u istražnom zatvoru, te stoga nisu djelovale u dobroj vjeri i na način koji je u skladu sa „zaključcima i duhom” presude *Kavala*. Prema njezinu mišljenju, nastavak mjere istražnog zatvora određene g. Kavali, na osnovama koje se odnose na isti činjenični kontekst kao što je onaj koji je Sud ispitao u gore navedenoj presudi, značio bi produljenje povrede njegovih prava i kršenje obveze tužene države na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije da se podvrgne presudi Suda.

126. Povjerenica za ljudska prava ustvrdila je, konkretno, da bitna obilježja kaznenog djela iz članka 328. Kaznenog zakona nisu bila utvrđena u odlukama o određivanju mjere istražnog zatvora g. Kavali. Pozivajući se na

mjerodavnu sudsku praksu Suda o pojmu „osnovane sumnje” i suprotstavljena mišljenja sudaca Ustavnog suda (vidi stavke 61. – 65. ove presude), ustvrdila je da u kasnijoj fazi državno odvjetništvo nije moglo pružiti nikakve dokaze koji bi opravdali čak i običnu sumnju u vezi s optužbom za špijunažu. Navela je i da je, u svojim podnescima od 4. ožujka 2022., državno odvjetništvo tražilo da se g. Kavalu osudi samo za kazneno djelo iz članka 312. Kaznenog zakona, u vezi s događajima u parku Gezi (vidi stavak 11. ove presude), što je, prema njezinu mišljenju, potvrdilo zaključak da je optužba za špijunažu podnesena isključivo s ciljem zadržavanja g. Kavale u istražnom zatvoru. Tvrdila je i da su kazneni postupak pokrenut protiv g. Kavale i njegovo zadržavanje u istražnom zatvoru simptomatični za širok spektar ozbiljnih problema koji utječu na turski pravosudni sustav. Na kraju je izjavila da je ta mjera dodatno zastrašila aktiviste civilnog društva i branitelje ljudskih prava u Turskoj, pogoršavajući obeshrabrujući učinak koji je Sud primijetio u svojoj presudi iz 2019.

B. Ocjena Suda

1. Prethodno pitanje

127. Sud primjećuje da, prema navodima Vlade, dva uvjeta moraju biti ispunjena prije nego što Odbor ministara predmet može uputiti Sudu na temelju članka 46. stavka 4.: visoka ugovorna stranka odbija podvrgnuti se konačnoj presudi i postoje iznimne okolnosti. Međutim, Vlada je ustvrdila da se Turska podvrgla presudi Suda i da ne postoje iznimne okolnosti koje opravdavaju upućivanje u ovom predmetu. Smatrala je da Odbor ministara nema ni ovlasti niti mu je povjerena ocjena dokaza izvedenih u kontekstu predmeta koji je u tijeku pred domaćim sudovima, te da se pokretanjem postupka utvrđenog u članku 46. stavku 4. Odbor ministara ne samo umiješao u domaći postupak koji je u tijeku već je i zauzeo stav o pitanju koje bi se moglo podnijeti Sudu u kontekstu odvojenog zahtjeva. Posljedično, smatrala je da je, u okolnostima predmeta, pokretanje postupka na temelju članka 46. stavka 4. predstavljalo povredu sustava Konvencije, koji se temelji na načelima supsidijarnosti i slobode procjene, kako je utvrđeno u Protokolu br. 15.

128. Sud ponavlja da su prema njegovoj dobro utvrđenoj sudskoj praksi, države odgovorne za krajnji odabir mjera poduzetih radi izvršenja presude pod nadzorom Odbora ministara, pod uvjetom da su te mjere u skladu sa „zaključcima i duhom” navedenima u presudi Suda (vidi *Ilgar Mammadov protiv Azerbajdžana* (postupak zbog neispunjenja obveze) [VV], br. 15172/13, stavak 182., 29. svibnja 2019., s daljnjim upućivanjima). Pravilnikom za nadzor nad izvršenjem presuda utvrđen je i tijek postupka koji treba slijediti u pogledu postupka zbog neispunjenja obveze predviđenog člankom 46. stavkom 4. Konvencije (za tekst tog pravilnika, vidi *ibid.*, stavci 90. – 96.). Stoga nadzorni mehanizam sada utvrđen na temelju članka 46.

Konvencije pruža sveobuhvatan okvir za izvršenje presuda Suda koji je ojačan praksom Odbora ministara (ibid., stavak 163.).

129. Kada je riječ o postupku zbog neispunjenja obveze, na temelju stavaka 4. i 5. članka 46. Odbor ministara ovlašten je aktivirati postupak zbog neispunjenja obveze kada smatra da se neka visoka ugovorna stranka odbija podvrgnuti konačnoj presudi u sporu u kojemu je stranka. Cilj tog postupka nije ponovno otvaranje pitanja povrede o kojem je već odlučeno u prvoj presudi Suda. Kad je taj postupak uveden, smatralo se da bi politički pritisak koji nastaje kada se pred Velikim vijećem pokrene postupak zbog neispunjenja obveze i kada ono donese presudu trebao biti dovoljan da se osigura da će dotična država izvršiti prvotnu presudu Suda (vidi točku br. 99 Obrazloženja uz Protokol br. 14, stavak 104 ove presude). Doista, postupak zbog neispunjenja obveze trebalo bi pokrenuti samo u „iznimnim okolnostima”, kako je predviđeno u pravilu br. 11 Obrazloženja uz Protokol br. 14 (vidi stavke 103. – 104. ove presude). Svrha je tog kriterija ukazati da bi Odbor ministara trebao primijeniti pojačan oprez prije pokretanja tog postupka. Postupak zbog neispunjenja obveze stoga treba smatrati krajnjom mjerom, kada Odbor ministara smatra da su se druga sredstva za osiguranje izvršenja presude u konačnici pokazala neuspješnima i više nisu prilagođena situaciji. Štoviše, cilj postupka zbog neispunjenja obveze nije narušiti temeljnu institucijsku ravnotežu između Suda i Odbora ministara (ibid., stavak 166.). Pravo pokretanja upućivanja postupovna je ovlast koja je dio odgovornosti Odbora ministara (vidi, *mutatis mutandis*, ibid., stavak 144.). Slijedom toga, kada je taj postupak propisno pokrenut, zadatak Suda nije izraziti mišljenje o poželjnosti takve odluke Odbora ministara.

130. U ovom predmetu, Sud smatra da je, s obzirom na trenutačne okolnosti, „postupovnu ovlast” Odbora ministara i načela navedena u nastavku (vidi stavke 131. – 135.), tvrdnja Vlade usko povezana s biti pitanja koje je postavio Odbor ministara, što znači da Sud stoga mora ispitati to pitanje. Iz istog razloga, u mjeri u kojoj se može smatrati da Vlada tvrdnjom da g. Kavala nije podnio zahtjev Sudu u roku od šest mjeseci nakon što je iscrpio domaća pravna sredstva želi podnijeti prigovor o nedopuštenosti (vidi stavak 113. ove presude), Sud ponavlja da takvi prigovori nisu relevantni u kontekstu postupka zbog neispunjenja obveze koji pred Sudom pokrene Odbor ministara na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije.

Kada mu se uputi pitanje na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije, Sud stoga mora u konačnoj odluci odlučiti je li presuda izvršena u dobroj vjeri i na način koji je u skladu sa „zaključcima i duhom” presude, kako bi utvrdio je li tužena država ispunila svoje obveze na temelju članka 46. stavka 1., bez obzira na osuđujuću presudu donesenu 25. travnja 2022. (vidi stavke 11. i 117. ove presude; vidi i, *mutatis mutandis*, ibid., stavci 146. i 216.).

Sud stoga mora ispitati pitanje koje je postavio Odbor ministara.

2. Opća načela

131. Sud prije svega upućuje na opća načela navedena u presudi *Ilgar Mammadov* (gore navedena, stavci 147. – 171.) koja se odnose na izvršenje njegovih presuda na temelju članka 46. stavaka 1. i 2. Konvencije i na prirodu zadaće Suda u postupku zbog neispunjenja obveze na temelju članka 46. stavka 4.

132. Cilj postupka zbog neispunjenja obveze nije ponovno otvaranje pitanja povrede o kojem je već odlučeno u prvoj presudi Suda, kao ni izricanje novčane kazne, već je njegov cilj vršenje političkog pritiska kako bi se osiguralo izvršenje prvobitne presude Suda. (ibid., stavak 159.). Postupak zbog neispunjenja obveze iz članka 46. stavka 4. uveden kako bi se povećala učinkovitost postupka nadzora – kako bi ga se poboljšalo i ubrzalo (ibid., stavak 160.).

133. Odbor ministara, tijelo odgovorno za nadzor nad izvršenjem presuda Suda, ispunjava konkretan zadatak koji uključuje primjenu mjerodavnih pravnih pravila. Postupak izvršenja odnosi se na ispunjavanje međunarodnopravnih obveza iz članka 46. stavka 1. Konvencije od strane ugovorne stranke. Te obveze temelje se na načelima međunarodnog prava koja se odnose na prekid, neponavljanje i naknadu štete. (ibid., stavak 162.). Nadzorni mehanizam, trenutačno uspostavljen na temelju članka 46. Konvencije, sveobuhvatni je okvir za izvršenje presuda Suda koji je ojačan praksom Odbora ministara (ibid., stavci 162.-163.). U postupku zbog neispunjenja obveze Sud mora donijeti konačnu pravnu ocjenu pitanja podvrgavanja presudi. Pritom će Sud uzeti u obzir sve aspekte postupka pred Odborom ministara, uključujući mjere na koje je taj Odbor uputio.

134. Sud je naglasio da je Odbor ministara nadležan za ocjenu konkretnih mjera koje država mora poduzeti kako bi osigurala najveću moguću naknadu štete za utvrđene povrede. Također je utvrdio da pitanje poštovanja presuda Suda od strane visokih ugovornih stranaka nije obuhvaćeno nadležnošću Suda ako nije postavljeno u kontekstu postupka zbog neispunjenja obveze predviđenog člankom 46. stavcima 4. i 5. Konvencije. (ibid., stavak 167., s daljnjim upućivanjima).

135. Što se tiče roka u kojem Sud treba dati ocjenu navodnog propusta države da ispuní svoju obvezu podvrgavanja presudi, Sud primjećuje da Odbor ministara upućuje pitanje Sudu na temelju članka 46. stavka 4. na onaj dan na koji je utvrdio da se dotična država odbija podvrgnuti konačnoj presudi u smislu članka 46. stavka 4. (ibid., stavak 170.). Posljedično, a uzimajući u obzir odluku Odbora ministara, Sud smatra da bi početna točka za ispitivanje trebao biti trenutak u kojem mu je pitanje upućeno u skladu s člankom 46. stavkom 4. Konvencije, a to je u ovom predmetu 2. veljače 2022. (ibid., stavak 171.).

3. *Primjena gore navedenih načela na ovaj predmet*

136. U presudi *Kavala* Sud je smatrao da je došlo do povrede članka 5. stavaka 1. i 4. te članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1. Konvencije u pogledu optužbi protiv g. Kavale za kaznena djela na temelju članaka 309. i 312. Kaznenog zakona u listopadu 2017. godine koje su dovele do njegova smještanja u istražni zatvor. Na temelju članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1., Sud je smatrao da se optužbe podnesene protiv g. Kavale ne temelje na osnovanoj sumnji i da je stvarna svrha pobijanih mjera da ga se ušutka i da se obeshrabri druge branitelje ljudskih prava.

137. U privremenoj rezoluciji od 2. veljače 2022., na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije, Odbor ministara uputio je Sudu pitanje o tome je li Turska propustila ispuniti svoju obvezu na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije da se podvrgne presudi Suda (vidi stavak 94. ove presude, i prilog). Također je skrenuo pozornost na brojne odluke i privremene rezolucije koje je već donio u kontekstu postupka nadzora u kojima je, kao prvo, istaknuo bitne nedostatke u kaznenom postupku koji su utvrđeni u zaključcima Suda na temelju članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1. Konvencije i, kao drugo, zahtijevao trenutačno puštanje g. Kavale na slobodu. U toj privremenoj rezoluciji Odbor ministara naveo je da „Turska, zbog toga što nije osigurala trenutačno puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu, odbija podvrgnuti se konačnoj presudi Suda” (vidi stavak 94. ove presude).

138. Prema mišljenju Suda, očito je da je Odbor ministara smatrao da je u ovom postupku zbog neispunjenja obveze temeljno pitanje bilo pitanje propusta Turske da donese pojedinačne mjere kojima bi se odgovorilo na povredu članka 5. stavka 1. zasebno i u vezi s člankom 18. Imajući to na umu, smatra da je ključno pitanje u ovom predmetu to je li Turska propustila donijeti pojedinačne mjere koje su bile potrebne da bi se podvrglo presudi Suda i ispravilo povredu članka 5. stavka 1. zasebno i u vezi s člankom 18.

139. S obzirom na formulaciju članka 46. stavka 4., očito je da preostali elementi, odnosno povreda članka 5. stavka 4. Konvencije, pravedna naknada i opće mjere povezane s izvršenjem presude *Kavala*, ulaze u opseg postupka zbog neispunjenja obveze. Međutim, u ovom ih predmetu ne treba detaljno ispitati. Kao prvo, ne otvara se nikakvo pitanje u vezi s isplatom pravedne naknade, u mjeri u kojoj je Sud odlučio da neće dosuditi g. Kavali nikakav iznos u tom pogledu jer podnositelj zahtjeva nije propisno podnio zahtjev u tom smislu (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 237.). Kad je riječ o općim mjerama, koje se također odnose na povredu na temelju članka 5. stavka 4., Sud prima na znanje izjavu Odbora ministara da su u ovom predmetu poduzete određene opće mjere, osobito u pogledu jačanja neovisnosti pravosuđa i poštovanja pretpostavke „brzog” sudskog preispitivanja zakonitosti mjera lišenja slobode. Štoviše, ne smije se zanemariti da, kada je riječ o strukturnim problemima, brzo i odgovarajuće izvršenje, naravno, utječe na priljev novih predmeta. Međutim, u ovom predmetu, iz upućivanja Odbora ministara proizlazi da je naglasak očito na

potrebnim pojedinačnim mjerama. Slijedom toga, Sud smatra da nije potrebno dalje se zadržavati na tim drugim aspektima postupka izvršenja.

(a) Opseg presude Kaval

140. Kad je riječ o povredi članka 5. stavka 1. Konvencije (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 159.), Sud ponavlja da je detaljno ispitao osnovanost sumnji protiv g. Kavale u vezi s kaznenim djelima iz članka 312. (ibid., stavci 139. – 153.) i 309. Kaznenog zakona (ibid., stavci 154. – 155.). Kad je riječ o prvoj optužbi, koja se odnosi na događaje u parku Gezi (članak 312. Kaznenog zakona), utvrdio je da se „... u nedostatku činjenica, informacija ili dokaza koji pokazuju da je sudjelovao u kriminalnoj aktivnosti, ... podnositelja zahtjeva nije moglo osnovano sumnjčiti da je počinio kazneno djelo pokušaja svrgavanja Vlade, u smislu članka 312. Kaznenog zakona” (ibid., stavak 153.).

Kad je riječ o optužbama protiv g. Kavale u vezi s pokušajem državnog udara (članak 309. Kaznenog zakona), u stavku 154. naveo je kako slijedi:

„... Međutim, prema mišljenju Suda, dokazi u spisu nedostatni su za opravdanje te sumnje. Državno odvjetništvo pozvalo se na činjenicu da je podnositelj zahtjeva održavao odnose sa stranim državljanima i da su njegov mobilni telefon i mobilni telefon H.J.B.-a emitirali signale s iste bazne primopredajne postaje. Iz spisa proizlazi da su se podnositelj zahtjeva i H.J.B. sastali u restoranu 18. srpnja 2016., odnosno nakon pokušaja državnog udara, i da su se kratko pozdravili. Prema mišljenju Suda, na temelju spisa ne može se utvrditi da su podnositelj zahtjeva i dotična osoba intenzivno kontaktirali. Nadalje, u nedostatku drugih relevantnih i dostatnih okolnosti, puka činjenica da je podnositelj zahtjeva kontaktirao s osumnjičenom osobom ili sa stranim državljanima ne može se smatrati dostatnim dokazom koji bi objektivnog promatrača uvjerio da je podnositelj mogao sudjelovati u pokušaju rušenja ustavnog poretka.”

141. U svojoj sveukupnoj analizi Sud je zaključio i da ne postoji uvjerljiv razlog za sumnju da je podnositelj počinio „bilo kakvo kazneno djelo” (ibid., stavak 156.), primjećujući da su se „mjere u biti temeljile ne samo na činjenicama koje se ne mogu razumno smatrati ponašanjem kriminaliziranim prema domaćem pravu već i na činjenicama koje su u velikoj mjeri bile povezane s ostvarivanjem konvencijskih prava” (ibid., stavak 157.).

142. Kad je riječ o članku 18. Konvencije, Sud smatra potrebnim podsjetiti na razloge zbog kojih je utvrdio da je došlo do povrede članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1. u presudi *Kavala*:

„221. Sud primjećuje da je navedeni cilj mjere izrečene podnositelju zahtjeva bio provesti istrage o događajima u parku Gezi i pokušaju državnog udara te utvrditi je li podnositelj zahtjeva doista počinio kaznena djela za koja je optužen...”

222. Međutim, čini se da, od samog početka, istražna tijela nisu bila prvenstveno zainteresirana za pretpostavljeno sudjelovanje podnositelja zahtjeva u narušavanju javnog reda do kojeg je došlo tijekom događaja u parku Gezi i pokušaju državnog udara. Tijekom obavijesnog razgovora u policiji podnositelju su postavljena brojna pitanja koja na prvi pogled nisu imala nikakve veze s tim događajima...

223. Sud primjećuje da naveden nedostatak nije nadoknađen u optužnici. Taj dokument, na 657 stranica, ne sadrži sažet činjenični opis. Isto tako, u njemu nisu jasno navedene činjenice ili kriminalne radnje na kojima se temelji kaznena odgovornost podnositelja zahtjeva za događaje u parku Gezi. Riječ je u biti o skupu dokaza (transkripti brojnih telefonskih razgovora, informacije o kontaktima podnositelja zahtjeva, popisi nenasilnih radnji) od kojih se samo neki odnose na predmetno kazneno djelo. ... državno odvjetništvo optužilo je podnositelja da je vodio kriminalnu organizaciju i, u tom kontekstu, da je iskorištavao brojne aktere civilnog društva i potajno ih koordinirao, s ciljem planiranja i pokretanja ustanka protiv Vlade. Međutim, ništa u spisu ne ukazuje na to da su tijela kaznenog progona posjedovala objektivne informacije koje im omogućavaju da sumnjiče, u dobroj vjeri, podnositelja zahtjeva u vrijeme događaja u parku Gezi ... Konkretno, dokumenti tužiteljstva odnose se na brojne i potpuno zakonite radnje koje su se odnosile na ostvarivanje nekog konvencijskog prava i koje su provedene u suradnji s tijelima Vijeća Europe ili međunarodnim institucijama (razmjene s tijelima Vijeća Europe, pomoć u organizaciji posjeta međunarodnog izaslanstva). Odnose se i na uobičajene i legitimne aktivnosti branitelja ljudskih prava i čelnika nevladine organizacije...

...

228. Osim toga, Sud u svojoj ocjeni na temelju članka 18. Konvencije smatra da je ključno to što je proteklo nekoliko godina između događaja koji su predstavljali osnovu za zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru i sudskih odluka o njegovu zadržavanju u istražnom zatvoru. Vlada nije pružila nikakvo uvjerljivo objašnjenje za taj protek vremena. Nadalje, i što je važno, većina dokaza na koje se tužitelj pozvao u prilog svom zahtjevu za određivanje istražnog zatvora podnositelju, koji je započeo 1. studenoga 2017., već je bila prikupljena mnogo prije tog datuma; Vlada nije pružila nikakvo uvjerljivo objašnjenje za tu kronologiju događaja. Štoviše, usprkos proteku više od četiri godine između događaja u parku Gezi i smještanja podnositelja zahtjeva u istražni zatvor, Vlada nije bila u mogućnosti pružiti nikakav vjerodostojan dokaz koji bi objektivnom promatraču omogućio da razumno zaključi da je postojala osnovana sumnja koja ide u prilog optužbama protiv podnositelja...

229. Značajno je i to što su te optužbe podnesene nakon govora predsjednika Republike 21. studenoga i 3. prosinca 2018. ...

230. Prema mišljenju Suda, razna gore ispitana pitanja, kad se sagledaju zajedno s govorima najvišeg državnog dužnosnika (gore citiran), mogu potkrijepiti podnositeljevu tvrdnju da je njegovo prvotno i daljnje zadržavanje u istražnom zatvoru imalo skrivenu svrhu, odnosno da ga se ušutka kao branitelja ljudskih prava. Štoviše, u prilog toj tvrdnji ide i činjenica da je državno odvjetništvo u optužnici uputilo na djelovanje nevladinih organizacija i njihovo financiranje zakonitim putem, a da, međutim, nije navelo na koji je način to relevantno za optužbe koje podnosi...

231. Doista, srž je podnositeljeva prigovora na temelju članka 18. njegov navodni progon, ne kao privatne osobe, već kao branitelja ljudskih prava i aktivista nevladine organizacije. Kao takvo, ograničenje o kojemu je riječ ne bi utjecalo samo na podnositelja zahtjeva ili na branitelje ljudskih prava i aktiviste nevladinih organizacija već i na samu bit demokracije... Sud smatra da bi tako definirana skrivena svrha imala značajnu težinu, osobito u svjetlu posebne uloge branitelja ljudskih prava ... i nevladinih organizacija u pluralističkoj demokraciji ...

232. U svjetlu gore navedenih elemenata, kad se sagledaju u cjelini, Sud smatra da je utvrđeno izvan razumne sumnje da su mjere kojima se prigovara u ovom predmetu imale skrivenu svrhu, u suprotnosti s člankom 18. Konvencije, a ta je da se ušutka podnositelja zahtjeva. Nadalje, s obzirom na optužbe podnesene protiv podnositelja

zahtjeva, smatra da bi pobijane mjere vjerojatno imale odvratajući učinak na rad branitelja ljudskih prava. Posljedično zaključuje da je podnositelju zahtjeva sloboda ograničena u druge svrhe, a ne da ga se izvede pred nadležno pravosudno tijelo zbog osnovane sumnje da je počinio kazneno djelo, kako je propisano člankom 5. stavkom 1. točkom (c) Konvencije.

S obzirom na gore navedeno, Sud zaključuje da je došlo je do povrede članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1. Konvencije.”

143. Iz obrazloženja Suda jasno je da se njegova utvrđenja odnose na ukupnost optužbi protiv g. Kavale u vezi s događajima u parku Gezi i pokušajem državnog udara čak i ako je, u njegovoj analizi, kvalifikacija činjenica od strane nacionalnih vlasti u smislu odredbi Kaznenog zakona neizbježno bila relevantan čimbenik. Posljedično, u nedostatku drugih relevantnih i dostatnih okolnosti, pukom prekvalifikacijom istih činjenica ne može se u načelu promijeniti osnovu za te zaključke, jer bi takva prekvalifikacija samo bila drugačija ocjena činjenica koje je Sud već ispitao. U suprotnom bi pravosudna tijela mogla i dalje lišavati pojedince slobode jednostavno pokretanjem novih kaznenih istraga u vezi s istim činjenicama. Takva situacija značila bi da je dopušteno zaobići zakon i mogla bi dovesti do rezultata nespojivih s ciljem i svrhom Konvencije (vidi, među brojnim drugim izvorima prava, *Korban protiv Ukrajine*, br. 26744/16, stavak 150., 4. srpnja 2019., i *Atilla Taş protiv Turske*, br. 72/17, stavak 77., 19. siječnja 2021.).

144. Što je još važnije, iz obrazloženja Suda jasno proizlazi da Sud nije prihvatio „navedeni cilj mjere izrečene podnositelju zahtjeva”, koji je bio, kao prvo, provesti istrage o događajima u parku Gezi i pokušaju državnog udara te, kao drugo, utvrditi je li g. Kavala doista počinio kaznena djela za koja je optužen (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 221.). Nadalje, utvrdio je skrivenu svrhu tih mjera, a to je ušutkavanje g. Kavale kao aktivista nevladine organizacije i branitelja ljudskih prava (ibid., stavak 231.). Taj je zaključak ključan s obzirom na cilj i svrhu članka 18., a to je zabrana zloupotrebe ovlasti (vidi, u sličnom smislu, gore navedeni predmet *Ilgar Mammadov* (postupak zbog neispunjenja obveze), stavak 189., s daljnjim upućivanjima).

145. Iz toga slijedi da je utvrđenje Suda u presudi *Kavala* da je došlo do povrede članka 5. stavka 1. zasebno i u vezi s člankom 18. zahvaćalo sve mjere koje su proizašle iz optužbi u vezi s događajima u parku Gezi i pokušajem državnog udara. Nadalje, u nedostatku drugih relevantnih i dostatnih činjenica koje bi mogle dokazati da je g. Kavala sudjelovao u kriminalnoj aktivnosti, svaka mjera, osobito ona kojom ga se lišava slobode, na temelju istog činjeničnog konteksta, podrazumijevala bi produljenje povrede prava g. Kavale kao i kršenje obveze tužene države da se podvrgne presudi Suda u skladu s člankom 46. stavkom 1. Konvencije.

146. Nadalje, za razliku od presude *Ilgar Mammadov protiv Azerbajdžana* (br. 15172/13, 22. svibnja 2014.), koja je naknadno bila

predmetom prvog postupka zbog neispunjenja obveze, presuda *Kavala* sadržavala je u obrazloženju i izreci izričitu uputu o tome kako se treba izvršiti. Sud je naveo kako slijedi: „Vlada mora poduzeti sve mjere kako bi okončala zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru i osigurala njegovo trenutačno puštanje na slobodu” (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 240.).

147. Mora se stoga prihvatiti da po svojoj prirodi utvrđena povreda možda ne ostavlja nikakav pravi izbor u pogledu mjera potrebnih za ispravljanje te povrede. To je posebice točno kada se predmet odnosi na lišenje slobode za koje je Sud utvrdio da je očigledno neopravdano na temelju članka 5. stavka 1., u smislu da postoji hitna potreba da se povreda okonča s obzirom na važnost temeljnog prava na slobodu i sigurnost (vidi, *mutatis mutandis*, *Assanidze protiv Gruzije* [VV], br. 71503/01, stavci 202. – 203., ECHR 2004-II, i *Medvedyev i drugi protiv Francuske* [VV], br. 3394/03, stavak 76., ECHR 2010). To zapažanje tim više vrijedi kada, kao u ovom predmetu, povreda proizlazi iz zadržavanja podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru za koji je utvrđeno i da je u suprotnosti s člankom 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1. Konvencije.

148. Slijedom toga, davanje uputa na temelju članka 46. kao u ovom predmetu prvo omogućuje Sudu da osigura, čim donese svoju presudu, da je zaštita koju pruža Konvencija djelotvorna i da spriječi trajnu povredu prava o kojima je riječ, a naknadno je od koristi Odboru ministara prilikom nadzora nad izvršenjem konačne presude. Takvim uputama dotičnoj se državi omogućuje i od nje se zahtijeva da okonča, što je prije moguće, povredu Konvencije koju je utvrdio Sud.

(b) Je li Turska propustila ispuniti svoju obvezu podvrgavanja konačnoj presudi na temelju članka 46. stavka 1.

149. Sud je analizirao (vidi stavke 140. – 148. ove presude) opseg utvrđenja povrede članka 5. stavka 1. zasebno i u vezi s člankom 18., koju je utvrdio u presudi *Kavala*, te je utvrdio da odgovarajuća obveza povrata u prijašnje stanje koju Turska ima na temelju članka 46. stavka 1. podrazumijeva da država mora odmah pustiti g. Kavalu na slobodu i ukloniti negativne posljedice optužbi za kaznena djela za koje je Sud utvrdio da su neopravdane. Pozivajući se, *inter alia*, na uputu Suda, Odbor ministara smatrao je da je prikladna mjera pružanja zadovoljštine trenutačno puštanje g. Kavale na slobodu.

150. Vlada je naznačila da je zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru, određeno na temelju članka 309. Kaznenog zakona (pokušaj državnog udara), okončano 11. listopada 2019., a zatim je nastavljeno 18. veljače 2020. i trajalo je bez prekida do 20. ožujka 2020. Jednako tako, mjera istražnog zatvora određena na temelju optužbi za događaje u parku Gezi (članak 312. Kaznenog zakona) prestala je biti na snazi 18. veljače 2020., kada je prvostupanjski sud donio oslobađajuću presudu u odnosu na g. Kavalu i

naložio puštanje g. Kavale na slobodu (vidi stavak 24. ove presude). Prema mišljenju Suda, bez obzira na to koje je razloge Vlada iznijela da bi opravdala njegovo naknadno zadržavanje u istražnom zatvoru, g. Kavala bio je lišen slobode, neprestano, u razdoblju od 18. listopada 2017. najmanje do 2. veljače 2022., datuma kada je predmet upućen Sudu.

151. Sud ponavlja da je već zaključio da je njegovo utvrđenje u presudi *Kavala* da je došlo do povrede članka 5. stavka 1. zasebno i u vezi s člankom 18. zahvaćalo sve mjere koje su proizašle iz optužbi podnesenih u vezi s događajima u parku Gezi i pokušajem državnog udara. Osim toga, u izričitoj uputi Suda zahtijevalo se da g. Kavala bude pušten na slobodu odmah nakon donošenja presude. Nadalje, u nedostatku drugih relevantnih i dostatnih okolnosti kojima bi se dokazalo da je g. Kavala sudjelovao u kriminalnoj aktivnosti, svaka mjera, osobito ona kojom ga se lišava slobode, na temelju istog činjeničnog konteksta, vjerojatno bi predstavljala produljenje povrede njegovih prava kao i kršenje obveze tužene države da se podvrgne presudi Suda u skladu s člankom 46. stavkom 1. Konvencije (vidi stavke 143 – 145 ove presude). U skladu s tim, Sud mora razmotriti jesu li se, kao što tvrdi Vlada, optužbe protiv g. Kavale promijenile u biti.

(i) Jesu li se optužbe protiv g. Kavale promijenile u biti

152. Odbor ministara primijetio je da je g. Kavala, doduše, smješten u istražni zatvor 9. ožujka 2020. u vezi s vojnom i političkom špijunažom (članak 328. Kaznenog zakona), ali da se optužbe podnesene protiv njega nisu bitno promijenile. Vlada je pak ustvrdila da trajno zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru, na temelju nove optužbe, predstavlja novu činjenicu, koja otvara novi problem, i to problem koji Sud nije ispitao. Prema njezinu mišljenju, g. Kavala trebao je podnijeti novi zahtjev Sudu nakon presude Ustavnog suda. Zaključila je da zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru na temelju tih novih optužbi ne može predstavljati kršenje njezine obveze izvršenja presuda Suda u skladu s člankom 46. stavkom 1. Konvencije.

Sud će prvo ispitati tvrdnju Vlade da je g. Kavala trebao podnijeti novi zahtjev Sudu u vezi s trajnim zadržavanjem u istražnom zatvoru; zatim će ispitati mjere koje je Turska poduzela nakon presude *Kavala*.

(α) Je li g. Kavala trebao podnijeti novi zahtjev

153. Sud prima na znanje to da je g. Kavala podnio drugi pojedinačni zahtjev Ustavnom sudu kako bi prigovorio nastavku zadržavanja u istražnom zatvoru nakon presude Suda (vidi stavak 59. ove presude). Nadalje, prima na znanje tvrdnju Vlade da u teoriji nije postojalo ništa što bi spriječilo g. Kavalu, nakon presude Ustavnog suda, da podnese novi zahtjev Sudu kako bi prigovorio trajnom zadržavanju u istražnom zatvoru, što on nije učinio. Međutim, iz razloga navedenih u nastavku, smatra da činjenica da g. Kavala nije podnio zahtjev Sudu u vezi s istim prigovorom o trajnom zadržavanju u

istražnom zatvoru koji je podnio Ustavnom sudu nije od presudne važnosti u svrhu ispitivanja od strane Suda toga je li Turska ispunila svoju obvezu na temelju članka 46. stavka 1.

154. Sud na početku upućuje na gore izložena načela (vidi stavke 131. – 135.), u kojima su definirane njegova uloga i nadležnost Odbora ministara tijekom faze izvršenja presude i u kojima se ukazuje na to da je na Odboru ministara da, na temelju informacija koje dostavi tužena država i vodeći računa o okolnostima podnositelja zahtjeva koje se mijenjaju, nadzire donošenje mjera koje su izvedive, pravodobne, prikladne i dostatne za osiguranje najveće moguće naknade štete za povrede koje je utvrdio Sud. Pitanje provedbe presuda Suda od strane visokih ugovornih stranaka nije u nadležnosti Suda ako nije otvoreno u kontekstu „postupka zbog neispunjenja obveze” predviđenog člankom 46. stavcima 4. i 5. Konvencije.

155. Treba napomenuti i da, kada Sud smatra da ga članak 46. Konvencije ne sprječava da ispita neki predmet, može utvrditi da je nadležan postupati po prigovorima u naknadnim predmetima, primjerice kada domaća tijela provedu novo ispitivanje predmeta provodeći jednu od presuda Suda, bilo obnovom ili ponavljanjem postupka (vidi *Emre protiv Švicarske* (br. 2), br. 5056/10, 11. listopada 2011., i *Hertel protiv Švicarske* (odl.), br. 53440/99, ECHR 2002-I) bilo pokretanjem posve novog postupka (vidi *Ujedinjena makedonska organizacija Ilinden – PIRIN i drugi protiv Bugarske* (br. 2), (br. 41561/07 i 20972/08, 18. listopada 2011., i *Liu protiv Rusije* (br. 2), br. 29157/09, 26. srpnja 2011.). Isto vrijedi u slučajevima kada „novo pitanje” proizlazi iz nastavka povrede utvrđene u prvotnoj presudi Suda (vidi, primjerice, *Ivanțoc i drugi protiv Moldavije i Rusije*, br. 23687/05, stavak 95., 15. studenoga 2011.). Posljedično, u kontekstu različitih dužnosti Suda i Odbora ministara, od njih se može zahtijevati da ispitaju, čak i istodobno, isti domaći postupak, a da se time ne naruši temeljna institucijska ravnoteža između njih.

156. U ovom predmetu, važno je napomenuti da Odbor ministara nije zatvorio svoj nadzor nad izvršenjem presude *Kavala* (vidi, nasuprot tome, *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) protiv Švicarske* (br. 2) [VV], br. 32772/02, stavak 67., ECHR 2009) i da je odlučio pred Sudom pokrenuti postupak zbog neispunjenja obveze uz obrazloženje da je „od 11. svibnja 2020., kada je presuda Suda postala konačna, podnositelj zahtjeva ostao u istražnom zatvoru na temelju postupka koji je ... Sud kritizirao ili koji se temelji na dokazima koje je taj Sud smatrao nedostatnima da opravdaju njegovo zadržavanje u istražnom zatvoru ” (vidi stavak 94. ove presude). Nakon što je primio taj zahtjev, Sud mora donijeti konačnu pravnu ocjenu pitanja podvrgavanja presudi o kojoj je riječ.

(β) Mjere koje je Turska poduzela nakon presude *Kavala*

157. Sud primjećuje da su, nakon presude u odnosu na g. Kavalu, domaći sudovi 18. veljače 2020. naložili da se g. Kavalu pusti da se brani sa slobode

nakon uplate jamčevine, ali da je istog dana na temelju rješenja državnog odvjetnika uhićen u vezi s pokušajem državnog udara (članak 309. Kaznenog zakona), a zatim je sljedećeg dana smješten u istražni zatvor. Dalje primjećuje da je g. Kavala također smješten u istražni zatvor 9. ožujka 2020. u vezi s optužbom za špijunažu (članak 328. Kaznenog zakona).

158. Sud na početku primjećuje da se istražni zatvor određen g. Kavali 18. veljače 2020., na datum odluke o puštanju g. Kavale da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine u vezi s optužbama za događaje u parku Gezi, temeljio na optužbama u vezi s pokušajem državnog udara (vidi stavke 25. i 27. ove presude). U svojoj presudi Sud je detaljno ispitao činjenice na kojima su se te optužbe temeljile posebice ističući da su se one „pretežno temeljile na postojanju ‚intenzivnog kontaktiranja‘ podnositelja zahtjeva s H.J.B.-om, protiv kojega se, prema navodima Vlade, vodila kaznena istraga zbog sudjelovanja u organiziranju” pokušaja državnog udara od 15. srpnja 2016. (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 154.).

159. Međutim, također u presudi *Kavala*, Sud je u pogledu tih optužbi utvrdio da su „dokazi u spisu nedostatni ... za opravdanje te sumnje” (ibid. stavak 154.). Doduše, te dokaze, koji su bili u spisu od 18. listopada 2017., datuma kada je g. Kavala prvotno smješten u istražni zatvor, državno odvjetništvo dopunilo je u svom zahtjevu od 18. veljače 2020. (vidi stavak 25. ove presude). Međutim, jasno je da informacije dobivene naknadno (iskaz zaposlenika hotela, aktivnosti H.J.B.-a u kontekstu zaklade sa sjedištem u Sjedinjenim Američkim Državama ili dodatni podaci o telefonskim signalima, vidi konkretno stavak 25.; vidi i stavke 31. i 36. ove presude) nisu sadržavale nikakve nove činjenice povezane s bitnim obilježjima navedenog kaznenog djela, kao što su dokazi koji bi možda omogućili da se razjasni priroda pretpostavljenog odnosa ili da se radnje g. Kavale povežu s kaznenom svrhom. Novim informacijama u biti su nadopunjeni prethodni dokazi koji se ne odnose na g. Kavalu, već na aktivnosti H.J.B.-a (za kojeg se od početka istrage sumnjalo da je jedan od poticatelja pokušaja državnog udara), te je utvrđena učestalost pretpostavljenog kontaktiranja g. Kavale s H.J.B.-om.

160. Točno je, kako je navela Vlada, da je mjera istražnog zatvora određena g. Kavali u vezi s tom optužbom ukinuta 20. ožujka 2020. (vidi stavak 34. ove presude). Međutim, u svojoj je odluci prekršajni sud naložio da se g. Kavalu pusti da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine uz obrazloženje da je isteklo zakonom propisano trajanje mjere istražnog zatvora napominjući istovremeno da postoje snažne sumnje protiv g. Kavale u vezi s navedenim kaznenim djelom. S tim u vezi, treba napomenuti da se, potvrđujući postojanje osnovanih sumnji protiv g. Kavale, prekršajni sud pozvao isključivo na njegovo pretpostavljeno kontaktiranje s H.J.B.-om, a da nije pokušao utvrditi postoje li „druge relevantne i dostatne okolnosti”. Štoviše, to se napominje u presudi *Kavala* (stavak 154.). Međutim, Sud smatra da nije potrebno dalje se zadržavati na toj mjeri zadržavanja u

istražnom zatvoru koja je, u svakom slučaju, okončana prije nego što je presuda *Kavala* postala konačna 11. svibnja 2020.

161. Vraćajući se na pitanje je li promijenjena bit optužbi podnesenih protiv g. Kavale, Sud primjećuje da je, kako je navela Vlada, optužba za vojnu ili političku špijunažu na kojoj se temeljila mjera istražnog zatvora određena g. Kavali od 9. ožujka 2020. do datuma upućivanja Sudu, tehnički gledano, nova optužba koju Sud nije ispitao u svojoj prvotnoj presudi. Ističe da se, međutim, mora uvjeriti da ta optužba nije bila opravdana istim činjenicama koje je Sud prethodno ispitao u toj presudi.

162. U tom pogledu Sud naglašava da, u kontekstu postupka zbog neispunjenja obveze nakon utvrđenja povrede članka 5. stavka 1., zasebno i u vezi s člankom 18. Konvencije, ne može zanemariti zaključke i upute koje je pružio tuženoj državi u prvotnoj presudi samo na temelju toga što je protiv g. Kavale podnesena nova optužba prema domaćem pravu. Puka prekvalifikacija istih činjenica ne može u načelu promijeniti osnovu za zaključke prvotne presude, jer bi takva prekvalifikacija samo bila drugačija ocjena činjenica koje je Sud već ispitao (vidi stavak 143. ove presude). U svojoj analizi Sud se treba odmaknuti od prvotnog dojma i ispitati stvarnu situaciju kojoj se prigovara. Kada to ne bi učinio, obveza podvrgavanja presudi koju je donio Sud ne bi imala smisla u praksi. Ispitivanje Suda od iznimne je važnosti kada je, kao u ovom predmetu, Sud naložio trenutno puštanje osobe lišene slobode nakon utvrđenja povrede članka 5. stavka 1., zasebno i u vezi s člankom 18.

163. U pogledu nove optužbe za vojnu ili političku špijunažu, iz rješenja od 9. ožujka 2020. kojim je određeno da se g. Kavalu vrati u istražni zatvor i optužnice od 28. rujna 2020. proizlazi da su se sumnje za špijunažu protiv njega temeljile na dvjema činjenicama: kao prvo, navodnim odnosima između g. Kavale i H.J.B.-a i, kao drugo, aktivnostima koje je g. Kavala obavljao u sklopu svojih nevladinih organizacija (vidi stavke 31., 33. i 36. ove presude). Sud primjećuje izrazite sličnosti između, ili čak potpuno dupliciranje, tih činjenica i onih koje su već ispitane u presudi *Kavala*.

164. Kad je riječ o prvom od tih dvaju elemenata, odnosno navodnim odnosima između g. Kavale i H.J.B.-a, treba podsjetiti, kao prvo, da je to bila jedina činjenica navedena protiv g. Kavale u kontekstu optužbe u vezi s pokušajem državnog udara (vidi stavak 158. ove presude) i, kao drugo, da se gore navedeno utvrđenje (vidi stavak 159. ove presude) odnosi i na optužbu za vojnu ili političku špijunažu. Dakle, očigledno se radi o činjenici koju je Sud prethodno ispitao u kontekstu svoje prvotne presude, iako se na nju ponovno pozivalo u kontekstu novog zadržavanja g. Kavale u istražnom zatvoru na temelju nove prekvalifikacije kaznenog djela, a da istražna tijela nisu iznijela nikakve posebne činjenice u vezi s optužbom za špijunažu.

165. Sud nadalje primjećuje da optužnica od 28. rujna 2020. ukazuje na to da se sumnja u špijunažu temeljila i na aktivnostima koje je g. Kavala obavljao u sklopu svojih nevladinih organizacija. Međutim, ponavlja da je

već detaljno ispitao te aktivnosti u presudi *Kavala* (ibid., stavci 147., 150., 222., 223., 224., 227., 230., 231.) prije nego što je utvrdio da je došlo do povrede članka 5. stavka 1. zasebno i u vezi s člankom 18. Drugim riječima, iako je protiv g. Kavale službeno podnesena nova optužba, različita od onih koje su upotrijebljene da bi se opravdalo njegovo prethodno zadržavanje u istražnom zatvoru, činjenice navedene u optužnici u biti su istovjetne onima koje je Sud već ispitao u gore navedenoj presudi. U tim okolnostima, Sud može samo ponoviti razmatranja iz te presude, u smislu da je pozivanje na „uobičajene i legitimne aktivnosti branitelja ljudskih prava i čelnika nevladine organizacije” narušilo vjerodostojnost optužbe (ibid., stavci 223. – 224.) i da, očito, „osnovana sumnja” ne može postojati ako djela ili činjenice koji se osobi lišenoj slobode stavljaju na teret nisu predstavljali kazneno djelo u vrijeme kada su se dogodili (ibid., stavak 128.).

166. Sud stoga zaključuje da ni odluke o zadržavanju g. Kavale u istražnom zatvoru ni optužnica ne sadržavaju nikakve u biti nove činjenice povezane s bitnim obilježjima kaznenog djela iz članka 328. Kaznenog zakona (informacije ili dokumenti koji pripadaju državi i koji su klasificirani kao „državne tajne”, te pribavljanje ili otkrivanje takvih dokumenata ili informacija) koje bi mogle opravdati tu novu sumnju. Kao i tijekom prvotnog zadržavanja g. Kavale u istražnom zatvoru, koji je ispitan u presudi koja se na njega odnosi, istražna tijela ponovno su se pozvala na brojne radnje koje su provedene potpuno zakonito kako bi opravdale njegovo trajno zadržavanje u istražnom zatvoru (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavci 145. – 146. i 223.), bez obzira na ustavna jamstva zaštite od proizvoljnog lišenja slobode. To je bio i zaključak sudaca Ustavnog suda koji su iznijeli suprotstavljeno mišljenje (vidi stavke 61. – 65. ove presude).

(ii) *Ostali relevantni čimbenici*

167. Među ostalim relevantnim čimbenicima, Tajništvo Odbora ministara uputilo je na određene činjenice koje Vlada nije osporila. Za početak, nije sporno da je, kada je podnesena nova optužba protiv g. Kavale, 9. ožujka 2020., mnogo vremena prošlo od činjenica, sve prije srpnja 2016., koje su dovele do te nove optužbe. Odbor ministara istaknuo je da je Sud, u svojoj ocjeni na temelju članka 18. Konvencije, smatrao da je ključno to što je proteklo nekoliko godina između događaja koji su predstavljali osnovu za zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru i sudskih odluka o određivanju istražnog zatvora (vidi gore navedeni predmet *Kavala*, stavak 228.). Štoviše, iz informacija koje je dostavio g. Kavala proizlazi da su visoki državni dužnosnici održali brojne govore o kaznenom postupku protiv njega (vidi stavak 56. ove presude).

168. Gore navedeni elementi, zajedno s činjenicom da je Vijeće sudaca i tužitelja započelo ispitivanje kao bi utvrdilo je li potrebno pokrenuti stegovnu istragu protiv troje sudaca koji su donijeli oslobađajuću presudu, očito su relevantni aspekti za ocjenu toga jesu li nacionalne vlasti ispunile svoju

obvezu da postupaju u dobroj vjeri pri izvršenju konačne obvezujuće presude, osobito s obzirom na posljedice utvrđivanja povrede članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1.

(c) Konačni zaključak

169. Cijela struktura Konvencije počiva na općoj pretpostavci da tijela javne vlasti u državama članicama postupaju u dobroj vjeri. Ta struktura uključuje postupak nadzora, a izvršenje presuda trebalo bi uključivati i dobru vjeru te se odvijati na način koji je u skladu sa „zaključcima i duhom” presude. Nadalje, važnost obveze dobre vjere ključna je kada Sud utvrdi, kao u ovom predmetu, da je došlo do povrede članka 18., čiji su cilj i svrha zabrana zlouporabe ovlasti.

170. Sud ponavlja svoju dobro utvrđenu sudsku praksu prema kojoj bi propust provođenja konačne, obvezujuće sudske odluke vjerojatno doveo do situacija nespojivih s načelom vladavine prava koje su se države ugovornice obvezale poštovati kada su ratificirale Konvenciju.

171. Primjenjujući pristup utvrđen u stavcima 131. – 135. ove presude, Sud je ispitao tekst presude *Kavala* i pripadajuće obveze koje proizlaze iz odgovornosti države (vidi stavke 140. – 148. ove presude). Zatim je razmotrio mjere koje je Turska poduzela i ocjenu Odbora ministara o provedenim mjerama u postupku izvršenja, kao i stav tužene Vlade i podneske g. Kavale. Primjećuje da je Turska poduzela određene korake prema izvršenju gore navedene presude te je predstavila nekoliko akcijskih planova (vidi stavke 85. – 87. ove presude). Međutim, primjećuje da je na dan kada mu je Odbor ministara uputio predmet, i usprkos trima odlukama kojima je naloženo da bude pušten da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine i jednoj oslobađajućoj presudi, g. Kavala još uvijek bio u istražnom zatvoru više od četiri godine, tri mjeseca i četrnaest dana, na temelju činjenica koje je u svojoj prvoj presudi Sud smatrao nedostatnima za opravdanje sumnje da je počinio „bilo koje kazneno djelo”, a koje su „u velikoj mjeri bile povezane s ostvarivanjem konvencijskih prava” (ibid., stavak 157.).

172. Ta su razmatranja ključna u ovom predmetu, osobito s obzirom na to da je 25. travnja 2022. g. Kavala oslobođen optužbe za vojnu ili političku špijunažu na temelju članka 328. Kaznenog zakona, ali je osuđen po optužbi u vezi s člankom 312. Kaznenog zakona. Osim toga, g. Kavala osuđen je na najtežu kaznu prema turskom kaznenom zakonu, i to na kaznu doživotnog zatvora bez mogućnosti ranijeg puštanja na slobodu (aggravated life imprisonment – koliko sam istražila i dalje postoji mogućnost pomilovanja, možda izbaciti ovaj dio bez mogućnosti pomilovanja?). Iz presude donesene 25. travnja 2022. jasno je da se ta osuda temelji na činjenicama koje se prvenstveno odnose na događaje u parku Gezi, koje je Sud s posebnom pažnjom ispitao u svojoj prvoj presudi zbog očitog nepostojanja osnovane sumnje. Doduše, presuda Suda za teška kaznena djela, koja je donesena nakon upućivanja predmeta Sudu i koja nije pravomoćna, ne utječe na utvrđenja

Suda kako su gore navedena (vidi, *mutatis mutandis*, gore navedeni predmet *Ilgar Mammadov* (postupak zbog neispunjenja obveze), stavak 212.). Međutim, Sud ponavlja da je njegovo utvrđenje u presudi *Kavala* da je došlo do povrede članka 18. u vezi s člankom 5. zahvaćalo sve mjere koje su proizašle iz optužbi koje se odnose na događaje u parku Gezi i pokušaj državnog udara (vidi stavak 145. ove presude). Ipak je jasno da domaći postupak nakon gore navedene presude, koji je prvo rezultirao oslobađajućom presudom, a zatim osudom, nije omogućio ispravljanje problema utvrđenih u presudi *Kavala*.

173. S obzirom na prethodno utvrđene zaključke, Sud smatra da mjere koje je navela Turska ne omogućuju Sudu da zaključi da je država stranka postupala u „dobroj vjeri”, na način koji je u skladu sa „zaključcima i duhom” presude *Kavala*, kao ni na način koji bi omogućio praktičnu i djelotvornu zaštitu konvencijskih prava čiju je povredu Sud utvrdio u toj presudi.

174. Odgovarajući na pitanje koje mu je uputio Odbor ministara, Sud zaključuje da je Turska propustila ispuniti svoju obvezu na temelju članka 46. stavka 1. da se podvrgne presudi *Kavala protiv Turske* od 10. prosinca 2019.

4. Ostala pitanja

175. Sud primjećuje i da je g. Kavala podnio određene zahtjeve uz zahtjev za utvrđivanje povrede članka 46. Konvencije (vidi stavak 124. ove presude). Međutim, kako je navedeno u Obrazloženju uz Protokol br. 14 (vidi stavak 104. ove presude), cilj postupka zbog neispunjenja obveze nije ponovno otvaranje pred Sudom pitanja povrede o kojem je već odlučeno u prvoj presudi. Njime se ne predviđa ni novčana kazna za visoku ugovornu stranku za koju se utvrdi da je prekršila članak 46. stavak 1. Iz toga proizlazi da Sud nije nadležan utvrditi daljnju povredu članaka 5. i 18. Konvencije. U stvarnosti, utvrđivanje povrede članka 46. stavka 1. znači da primarna obveza koja proizlazi iz prvotne presude Suda, odnosno obveza povrata u prijašnje stanje, sa svim posljedicama koje iz nje proizlaze, i dalje postoji te da je na Odboru ministara da i dalje nadzire izvršenje prvotne presude Suda.

176. Kad je riječ o zahtjevima g. Kavale na temelju članka 41. Konvencije (vidi stavak 124. ove presude), Sud smatra da nije nadležan dosuditi naknadu na ime bilo kakve (materijalne ili nematerijalne) štete koju je dotična osoba pretrpjela, s obzirom na prirodu postupka zbog neispunjenja obveze kako je prethodno objašnjeno (vidi stavak 175.). Međutim, s obzirom na ishod ovog postupka zbog neispunjenja obveze, Sud utvrđuje da, u interesu pravilnog djelovanja pravosudnog sustava, Vlada treba g. Kavali nadoknaditi troškove i izdatke koji se odnose na ovaj postupak, u mjeri u kojoj je dokazano da su oni stvarno nastali i bili potrebni te da je njihova visina razumna, u skladu s utvrđenom sudskom praksom Suda. Sud u tom pogledu primjećuje da je Sud g. Kavalu, kao osobu na koju se odnosi ovaj postupak, pozvao da podnese pisano očitovanje. Izrada tog očitovanja od strane njegovih punomoćnika nužno je podrazumijevala troškove za koje je g. Kavala tražio naknadu. U

svjetlu gore navedenih razmatranja, materijala koje ima u posjedu i očitovanja koja su dostavili Vlada i g. Kavala, kao i prethodno navedenih kriterija, Sud smatra razumnim dosuditi g. Kavali iznos od 7.500,00 eura (EUR) na ime troškova i izdataka koji se odnose na postupak pred Sudom. U tom pogledu podsjeća da je Odbor ministara nadležan na temelju članka 46. stavka 5. Konvencije poduzeti mjere koje smatra potrebnima za osiguranje poštovanja obveza koje proizlaze iz utvrđenja Suda da je došlo do povrede članka 46. stavka 1. Sud također smatra primjerenim da se stopa zatezne kamate temelji na najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke uvećanoj za tri postotna boda.

IZ TIH RAZLOGA SUD

1. *presuđuje*, sa šesnaest glasova prema jednom, da je došlo do povrede članka 46. stavka 1. Konvencije;
2. *presuđuje*, sa šesnaest glasova prema jednom, da Vlada Republike Turske treba g. Kavali, u roku od tri mjeseca, na ime troškova i izdataka isplatiti iznos od 7.500,00 EUR (sedam tisuća petsto eura), uvećan za bilo koji iznos koji se g. Kavali može zaračunati na ime poreza, i da se od isteka tog razdoblja do isplate, taj iznos uvećava za običnu kamatu po stopi koja je jednaka stopi za mogućnosti posudbe na kraju dana Europske središnje banke važećoj tijekom tog razdoblja, uvećanoj za tri postotna boda;
3. *odbija*, jednoglasno, preostale zahtjeve g. Kavale.

Sastavljeno na engleskom i francuskom jeziku, i objavljeno na javnoj raspravi u Zgradi ljudskih prava, Strasbourg, 11. srpnja 2022. u skladu s pravilom 77. stavcima 2. i 3. i pravilom 104. Poslovnika Sudature_p_2}

Abel Campos
Zamjenik tajnika

Robert Spano
Predsjednik

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

- (a) Zajedničko suglasno mišljenje sudaca Bošnjaka i Derenčinovića;
- (b) Djelomično suprotstavljeno mišljenje sutkinje Yüksel.

R.S.
A.C.

ZAJEDNIČKO SUGLASNO MIŠLJENJE SUDACA BOŠNJAKA I DERENČINOVIĆA

1. Slažemo se s drugim članovima većine u Velikom vijeću da je Turska propustila ispuniti svoju obvezu iz članka 46. stavka 1. Konvencije da se podvrgne presudi Suda u predmetu *Kavala protiv Turske* (br. 28749/18, 10. prosinca 2019.). Nadalje, možemo se složiti s glavnim točkama obrazloženja koje je dovelo do gore navedenog zaključka. Ipak, smatramo da je korisno, radi daljnje potvrde stajališta Suda u ovom predmetu, kao i za ispitivanje svih budućih predmeta podnesenih bilo na temelju članka 5. Konvencije bilo u okviru postupka zbog neispunjenja obveze na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije, opisati određena načela koja je Veliko vijeće odlučilo da neće razvijati u ovoj presudi.

2. Ovo je drugi put da je Odbor ministara uputio pitanje Sudu o tome je li neka visoka ugovorna stranka ispunila svoje obveze koje na temelju članka 46. stavka 1. proizlaze iz prethodne presude koju je donio Sud. Ono što je zajedničko i prvom (vidi *Ilgar Mammadov protiv Azerbajdžana* (postupak zbog neispunjenja obveze) br. 15172/13, 29. svibnja 2019.) i drugom postupku zbog neispunjenja obveze jest to da je (a) u prvotnom postupku Sud utvrdio povredu članka 5. stavka 1. točke (c) Konvencije kao i povredu članka 18. Konvencije, te da (b) tužena država nakon toga nije osigurala puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu.¹ Zbog tog trajnog propusta Odbor ministara uputio je predmet Sudu u postupku zbog neispunjenja obveze.

3. Nije iznenađujuće da bi izvršenje presuda u kojima je Sud utvrdio gore navedenu kombinaciju povreda predstavljalo poseban izazov za tuženu državu. S druge strane, imajući na umu prava i povrede o kojima je riječ u takvim predmetima, postoji vjerojatnost da će trajno neizvršenje prvotne presude navesti Odbor ministara da razmotri mogućnost predviđenu u članku 46. stavku 4. Konvencije. Stoga bi u budućnosti Sudu u postupku zbog neispunjenja obveze ponovno mogao biti upućen predmet koji uključuje ista ili slična činjenična i pravna pitanja kao ovaj predmet. Načela i zaključci navedeni u ovoj presudi u postupku zbog neispunjenja obveze možda će se ponovno primjenjivati i stoga imaju dodatnu težinu.

4. U svojoj prvotnoj presudi od 10. prosinca 2019. Sud je smatrao, *inter alia*, da tužena država treba poduzeti sve potrebne mjere kako bi okončala zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru i osigurala njegovo trenutačno puštanje na slobodu. U veljači 2020. domaći je sud naložio da g. Kavala bude pušten da se brani sa slobode nakon uplate jamčevine na temelju oslobađajuće presude po jednoj od dviju optužbi koje je Sud ispitao u prvotnom postupku.

¹ Za razliku od predmeta *Kavala*, u izreci prvotne presude u predmetu *Ilgar Mammadov* Sud nije spomenuo potrebu da se osigura trenutačno puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu.

Međutim, g. Kavala nije bio pušten na slobodu. Umjesto toga ponovno je smješten u istražni zatvor, najprije zbog druge optužbe koju je Sud ispitivao u prvotnom postupku, odnosno optužbe za kazneno djelo pokušaja rušenja ustavnog poretka iz članka 309. Kaznenog zakona, a kasnije (od 9. ožujka 2020. i nadalje) zbog optužbe za kazneno djelo vojne ili političke špijunaže iz članka 328. Kaznenog zakona.

5. U biti, Vlada Republike Turske u ovom postupku zbog neispunjenja obveze tvrdi da nije propustila izvršiti presudu Suda jer je g. Kavala od ožujka 2020. u istražnom zatvoru zbog nove optužbe. Stoga je ključno pitanje u ovom predmetu može li ta nova optužba opravdati činjenicu da puštanje g. Kavale na slobodu nije osigurano. U tom smislu, i s obzirom na to da bi se slične situacije mogle ponoviti u budućim predmetima ove vrste, smatramo da je sveobuhvatan skup općih načela nužan za pružanje smjernica za rješavanje tog pitanja.

6. U svakom kaznenopravnom sustavu postoje brojni slučajevi u kojima je naloženo puštanje okrivljenika na slobodu, ali je on unatoč tome i dalje lišen slobode. Iako se na prvi pogled može činiti da to predstavlja očito nepoštovanje vladavine prava, ponekad može postojati pravno i činjenično opravdanje za takvu situaciju.

7. Ova presuda pruža jednu opću smjernicu koja bi mogla biti od koristi budućim sastavima Suda ili nacionalnim sudovima pri odlučivanju u takvim ili sličnim situacijama. U stavku 143. Veliko vijeće navodi da „...u nedostatku drugih relevantnih i dostatnih činjenica, pukom prekvalifikacijom istih činjenica ne može se u načelu promijeniti osnovu za te zaključke...” (to jest, zaključke donesene u prvotnoj presudi Suda, odnosno da nije postojala osnovana sumnja za zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru i da je, umjesto toga, postojao skriveni motiv za tu mjeru). U drugim dijelovima presude (osobito u stavcima 161. – 166.), Veliko vijeće smatra da su činjenice bile iste i primjećuje da je u svojoj prvotnoj presudi Sud utvrdio da se činjenice i dokazi koji su navodno predstavljali osnovu za zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru ne mogu smatrati bitnim obilježjem bilo kojeg kaznenog djela. Ne iznenađuje što je Veliko vijeće zaključilo da je trajno zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru bilo neopravdano i da je stoga došlo do povrede članka 46. stavka 1. Konvencije.

8. Uz dužno poštovanje, tvrdimo da gore navedena opća izjava u stavku 143. ove presude nije ni jasna ni dostatna. Kao prvo, u njoj se spominju „druge relevantne i dostatne činjenice” koje bi mogle opravdati trajno zadržavanje u istražnom zatvoru pravnom prekvalifikacijom istih činjenica. U presudi se ne navodi koje bi to „druge relevantne i dostatne okolnosti” mogle biti, a formulacija uvelike prepušta čitatelju da nagađa. Kao drugo, u skladu s formulacijom stavka 143., u nedostatku takvih „drugih relevantnih i dostatnih okolnosti”, puka prekvalifikacija istih činjenica ne može „u načelu” opravdati odbijanje puštanja na slobodu osobe lišene slobode; međutim, time se odmah nameće pitanje o „iznimkama” od „načela”. Nevezano za ta dva

nedostatka, ta opća izjava u stavku 143. ne pruža nikakve smjernice za situacije u kojima tužiteljstvo iznese nove činjenice. Nepažljiv čitatelj mogao bi pomisliti da bi, *a contrario*, optužba na temelju različitih činjenica mogla opravdati daljnje zadržavanje u istražnom zatvoru. Smatramo da bi se takvim zaključkom previše pojednostavnilo ovo pitanje.

9. Umjesto toga, zalažemo se za sveobuhvatniji opći pristup. U nastavku je naveden okvirni opis takvog pristupa. S tim u vezi, na početku napominjemo da odluka o produljenju istražnog zatvora ili donošenju novog rješenja o određivanju istražnog zatvora na temelju osnovane sumnje da je počinjeno drugo kazneno djelo sama po sebi ne bi bila u suprotnosti sa standardnim načelima kaznenog prava ni ustavnim i/ili konvencijskim pravima okrivljenika u kaznenom predmetu. Ništa u Konvenciji ili sudskoj praksi Suda ne sprječava bilo koje tijelo da produlji mjeru istražnog zatvora ili donese novo rješenje o određivanju istražnog zatvora u slučaju osnovane sumnje da je počinjeno novo kazneno djelo, za koje se nije znalo u vrijeme kad je okrivljenik prvotno bio u istražnom zatvoru.

10. Međutim, osnovana sumnja u pogledu navodnog novog kaznenog djela mora se temeljiti na novim činjenicama koje moraju biti potkrijepljene dostatnim dokazima. Puka prekvalifikacija prethodnih optužbi neće biti dovoljna. Ako su nove optužbe samo „presložene” stare optužbe, tada novo rješenje o određivanju istražnog zatvora predstavlja kršenje standarda „osnovane sumnje” i kao takvo je u suprotnosti s pravima okrivljenika sadržanima u članku 5. stavku 1. točki (c) Konvencije. Posljedično, pravna prekvalifikacija optužbi bez uvođenja novih činjeničnih elemenata, potkrijepljenih vjerodostojnim dokazima, bila bi u suprotnosti s temeljnim jamstvima ugrađenima u europski pravni poredak. Drugim riječima, upotreba činjenica i dokaza koji su isti ili barem ne bitno različiti od onih na koje se pozivalo da bi se opravdalo prvotno zadržavanje u istražnom zatvoru, s ciljem daljnjeg ograničavanja prava na osobnu slobodu na temelju Konvencije, mora se smatrati povredom pravila da produljenje mjere istražnog zatvora ili određivanje nove mjere istražnog zatvora u kaznenom postupku protiv istog okrivljenika ne smije biti u suprotnosti s njegovim pravima. To je tim više točno kada je, kao u ovom predmetu, prethodno utvrđeno da je prvotna mjera istražnog zatvora bila određena protivno članku 5. stavku 1. točki (c) Konvencije i istovremeno je utvrđeno da je došlo do povrede članka 18. Konvencije.

11. Pri ocjeni toga jesu li nove optužbe protiv g. Kavale bile bitno drugačije, Sud se mogao pozvati na svoju dobro utvrđenu sudsku praksu o elementu „*idem*” na temelju članka 4. Protokola br. 7. Iako je točno da načelo „*ne bis in idem*” kao takvo nije dovedeno u pitanje u ovom predmetu, u nedostatku posebnih načela koja se odnose na nove optužbe u kontekstu postupka zbog neispunjenja obveze, održiva bi alternativa bila pozivanje na opća načela o tome što se treba smatrati elementom „*idem*”, razvijena u ključnoj presudi Velikog vijeća *Sergey Zolotukhin protiv Rusije* ([VV],

br. 14939/03, ECHR 2009). Smatramo da je najvažnije načelo utvrđeno u toj presudi jednako primjenjivo na predmete na temelju članka 4. Protokola br. 7 i na ovaj postupak zbog neispunjenja obveze, odnosno da je “pristup koji naglašava pravnu karakterizaciju dva djela previše restriktivan u odnosu na prava pojedinca” (vidi gore navedeni predmet *Sergey Zolotukhin*, stavak 81.).

12. Standardi utvrđeni u presudi *Sergey Zolotukhin* odnosili su se na zabranu kaznenog progona ili suđenja za drugo „djelo” u mjeri u kojoj ono proizlazi iz „istovjetnih činjenica ili činjenica koje su u biti iste” (ibid., stavak 82.). Sud se prilikom ispitivanja „stoga treba usredotočiti na one činjenice koje predstavljaju skup konkretnih činjeničnih okolnosti koje uključuju istoga okrivljenika i koje su neraskidivo povezane u vremenu i prostoru, a čije postojanje treba dokazati kako bi se osigurala osuđujuća presuda ili pokrenuo kazneni postupak” (ibid., stavak 84.).

13. Primjenjujući načela utvrđena u presudi u predmetu *Sergey Zolotukhin*, Sud je u svojoj nedavnoj sudskoj praksi ponovio kako slijedi: “jasno je da utvrđivanje toga jesu li dotična djela bila ista (idem) ovisi o ocjeni koja se temelji na činjenicama ..., a ne, primjerice, o formalnoj ocjeni koja se sastoji od usporedbe „bitnih elemenata” djela.” (vidi *Bajčić protiv Hrvatske*, br. 67334/13, stavak 29., 8. listopada 2020.).

14. S tim u vezi, želimo naglasiti da nove činjenice same po sebi nisu nužno dostatne da se utvrdi da je nova mjera istražnog zatvora u skladu s Konvencijom. Ta nova mjera mora ispunjavati sve pretpostavke Konvencije u pogledu lišenja slobode. Konkretno, osim novih činjenica, tužiteljstvo mora izvesti i nove dokaze kako bi se zadovoljio standard osnovane sumnje. Ako ne postoje dostatni dokazi koji potvrđuju novoiznesene činjenice do standarda osnovane sumnje, propust da se okrivljenika pusti na slobodu predstavljao bi proizvoljno odbijanje poštovanja rješenja o puštanju na slobodu.

15. Nadalje, kao što je navedeno u stavku 9. ovog mišljenja, nove činjenice i dokazi koji navodno opravdavaju novu mjeru istražnog zatvora okrivljenika nisu smjeli biti poznati tijekom provođenja prvotne mjere istražnog zatvora. Bilo koji drugi pristup omogućio bi tijelima kaznenog progona da postupaju *mala fide* i podnesu nove optužbe točno u onom trenutku kada bi to, pogodno, spriječilo puštanje okrivljenika na slobodu. Sprječavanje takve zlouporabe kaznenopravnih instrumenata tim je važnije u predmetima kao što je ovaj, u kojem je Sud utvrdio povredu članka 18. Konvencije u prvotnom postupku, pri čemu na postojanje skrivene svrhe ukazuje, *inter alia*, činjenica da je proteklo nekoliko godina između događaja koji su predstavljali osnovu za zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru i sudskih odluka o određivanju istražnog zatvora, a da Vlada nije pružila uvjerljivo objašnjenje za taj protek vremena (vidi gore navedeni predmet *Kavala protiv Turske*, stavak 228.).

16. U ovim općim načelima naglašava se važnost temeljite analize pitanja novih činjenica i dokaza. U ovom predmetu, takva bi analiza bila od temeljne

važnosti jer bi se odgovorilo na središnju tvrdnju Vlade, konkretno to da se dugotrajno zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru temeljilo na novoj istrazi i novim optužbama, koje su se pak temeljile na novim činjenicama.

17. Kad se razmatraju nove optužbe protiv g. Kavale, odnosno optužbe za vojnu ili političku špijunažu (prema rješenju od 9. ožujka 2020. o određivanju mjere istražnog zatvora, donesenom nakon odluka o produljenju mjere istražnog zatvora i optužnice od 28. rujna 2020.), primjećuje se da su se temeljile na dvama skupovima činjenica: navodnim odnosima između g. Kavale i H.J.B.-a i aktivnostima koje je g. Kavala obavljao u sklopu svojih nevladinih organizacija. Većina u Velikom vijeću zaključila je da postoje „izrazite sličnosti između, ili čak potpuno dupliciranje” činjenica na koje se poziva kako bi se opravdalo trajno zadržavanje g. Kavale u istražnom zatvoru na temelju novih optužbi (u rješenju o određivanju istražnog zatvora od 9. ožujka 2020. i novoj optužnici od 28. rujna 2020.) i “onih [činjenica] koje su već ispitane u presudi *Kavala*” (vidi stavak 163. ove presude).

18. Kad je riječ o prvom skupu činjenica – navodnim odnosima između g. Kavale i H.J.B.-a, zaključeno je da ih je „Sud prethodno ispitao u kontekstu svoje prvotne presude” i da se na njih „ponovno pozivalo u kontekstu novog zadržavanja g. Kavale u istražnom zatvoru na temelju nove prekvalifikacije kaznenog djela, a da istražna tijela nisu iznijela nikakve posebne činjenice u vezi s optužbom za špijunažu” (vidi stavak 164. ove presude).

19. U kontekstu drugog skupa činjenica – aktivnosti koje je g. Kavala obavljao u sklopu svojih nevladinih organizacija, većina je istaknula da „je protiv g. Kavale službeno podnesena nova optužba, različita od onih koje su upotrijebljene da bi se opravdalo njegovo prethodno zadržavanje u istražnom zatvoru, [ali] činjenice navedene u optužnici u biti su istovjetne onima koje je Sud već ispitao” (vidi stavak 165. ove presude).

20. Iz posljednja tri stavka proizlazi da se većina ograničila na pitanje pravne prekvalifikacije od strane tijela kaznenog progona, a da nije provela temeljitu materijalnu analizu relevantnog skupa činjenica i dokaza iz prijedloga tužiteljstva od 9. ožujka 2020., naknadnih odluka o određivanju mjere istražnog zatvora i optužnice od 28. rujna 2020., a zatim ih usporedila sa skupom činjenica na kojima se temelje prethodne optužbe koje su ispitane u prvotnoj presudi *Kavala*. Prema našem mišljenju, taj je zadatak trebalo propisno izvršiti kako bi se utvrdilo jesu li nove optužbe koje su upotrijebljene kao osnova za produljenje zadržavanja g. Kavale u istražnom zatvoru uistinu bile bitno nove optužbe koje se temelje na novim činjenicama ili samo „presložene” stare optužbe. Drugim riječima, element koji nažalost nedostaje u ovoj presudi jest pravilna ocjena „istovjetnih činjenica ili činjenica koje su u biti iste”.

21. Naša namjera nije zamijeniti detaljnu analizu koja bi trebala jasno proizlaziti iz neke presude koju je donijelo Veliko vijeće. Umjesto toga, sažeto ćemo objasniti zašto, prema našem mišljenju, (a) novodostavljeni materijali ne mogu opravdati postojanje osnovane sumnje da je počinjeno

kazneno djelo koje se razlikuje od onih koja su ispitana u prvotnoj presudi, i (b) zašto je stoga doista došlo do povrede članka 46. stavka 1. Konvencije.

22. Jedan dio novih odluka o određivanju istražnog zatvora i popratnih dokumenata odnosi se na navodne odnose između g. Kavale i H.J.B.-a. Iako su ti odnosi već bili utvrđeni tijekom prvotnog zadržavanja g. Kavale u istražnom zatvoru, čini se da se turske vlasti pozivaju na dodatne elemente koji se, čini se, nisu pojavili tijekom postupka pred Sudom koji je rezultirao prvotnom presudom *Kavala*. Stoga se popratni dokumenti odnose na špijunske aktivnosti koje je H.J.B. navodno obavljao za strane države (on je navodno održavao organsku vezu sa stranim obavještajnim službama), kao i njegovo navodno lobiranje za Fetullaha Gülena. Međutim, nijedan od dostavljenih dokumenata, neovisno o tome je li riječ o prijedlozima za određivanje istražnog zatvora g. Kavali i produljenje te mjere, optužnici ili presudi Ustavnog suda, (a) ne upućuje ni na kakav poseban i konkretan dokaz² kojim bi se moglo dokazati da je H.J.B. doista sudjelovao u bilo kojoj od gore navedenih aktivnosti, ili (b) ne ukazuje ni na kakvu potkrijepljenu vezu između, s jedne strane, navodne špijunske aktivnosti i lobiranja od strane H.J.B.-a i, s druge strane, g. Kavale. Iako je točno da se u nekima od gore navedenih dokumenata spominju navodni sastanci između H.J.B. i g. Kavale prije i nakon pokušaja državnog udara u ljeto 2016. (dok se u prvotnom postupku pred Sudom u relevantnim dokumentima spominjalo samo kontaktiranje, a ne i sastanci) i njihovi navodni zajednički sastanci s osobama za koje se navodi da imaju veze s PKK-om, razuman i neutralan promatrač teško bi mogao pronaći razloge da stoga povjeruje da je sam g. Kavala sudjelovao u bilo kakvim špijunskim aktivnostima. Osim toga, primjećujemo da nije jasno koji su dokazi navodno išli u prilog gore navedenim tvrdnjama u vezi sa sastancima i zajedničkim aktivnostima u kojima su sudjelovali H.J.B.-a i g. Kavala i kako je došlo do toga da je tužiteljstvo, primjerice, iako je prethodno navedeno da su se kratko pozdravili u restoranu nakon pokušaja državnog udara, naknadno tvrdilo da su ondje zajedno objedovali. Iako, u svakom slučaju, puko međusobno pozdravljanje ili zajedničko objedovanje ne može ukazivati na osnovanu sumnju na bilo kakvo kazneno djelo, to neobjašnjeno proširenje njihova navodnog kontaktiranja prikazuje kako su činjenične okolnosti bez ikakvog jasnog temelja u obliku dokaza ili racionalne veze s predmetnim kaznenim djelom prenapuhane kako bi se stvorio dojam opravdanosti trajnog zadržavanja u istražnom zatvoru i nepuštanja g. Kavale na slobodu.

² Pronalazimo, primjerice, općenita i apstraktna upućivanja na izjave svjedoka u vezi s tim navodnim aktivnostima H.J.B.-a, a da uopće nije naveden identitet tih svjedoka ili sadržaj njihovih izjava. Slično tome, dodatnim istraživanjem provedenim u odnosu na H.J.B.-a otkriveni su dokazi koji ukazuju na to da je on obavljao špijunske aktivnosti za strane države, a da nisu navedeni vrsta istraživanja, materijali na kojima je ono provedeno, dokazi koji su navodno otkriveni ili konkretne aktivnosti koje je H.J.B. navodno obavljao.

23. U drugom dijelu tih novih odluka, u popratnim dokumentima spominju se aktivnosti g. Kavale u sklopu njegovih nevladinih organizacija. Tvrdi se da je na taj način prikupljao i analizirao povjerljive informacije, što je navodno predstavljalo špijunske aktivnosti. Međutim, nigdje nema posebnih i konkretnih dokaza o vezi između njegovih aktivnosti u sklopu nevladinih organizacija i navodne špijunaže ni bilo kakvog uvjerljivog objašnjenja za takvu vezu. Iako se neke od tih aktivnosti u sklopu nevladinih organizacije doimaju novima i različitima od onih koje su ispitane u prvotnoj presudi *Kavala*, one su u biti slične onima koje su prethodno ispitane, u odnosu na koje je Sud smatrao da ne mogu ukazivati na postojanje bilo kakvog kaznenog djela. Ne vidimo razloga da smatramo drugačije u odnosu na aktivnosti koje su iznova istaknute u kontekstu postupka zbog neispunjenja obveze.

24. Na kraju, primjećujemo da se u dijelu dostavljenih dokumenata spominju određeni dokazi za koje se ne može utvrditi jesu li novi ni koje bi se činjenice iz njih mogle izvesti. Primjerice, rješenje od 5. studenoga 2021. o produljenju mjere istražnog zatvora g. Kavale odnosi se, *inter alia*, na ispitivanje zapisa HTS-a i izvješća izrađenih nakon ocjene digitalnog materijala. Nijedan od tih elemenata ne upućuje ni na kakav poseban i konkretan dokaz koji bi ukazao na vezu između aktivnosti g. Kavale i novih optužbi protiv njega.

25. Zahvaljujući gore navedenim razmatranjima, promatranima zajedno, ne moramo analizirati je li bilo koji materijal dostavljen u prilog novoj optužbi za kazneno djelo i daljnjem zadržavanju g. Kavale u istražnom zatvoru već bio poznat kada je on prvotno smješten u istražni zatvor, jer se materijal sam po sebi ne doima dostatnim da opravda lišenje slobode u bilo kojem trenutku. Iz tog razloga slažemo se s većinom u Velikom vijeću da je u ovom predmetu došlo do povrede članka 46. stavka 1. Konvencije.

DJELOMIČNO SUPROTSTAVLJENO MIŠLJENJE
SUTKINJE YÜKSEL

Uz dužno poštovanje, ne slažem se s utvrđenjem većine jer ostajem pri suprotstavljenom stajalištu u pogledu zaključka u presudi Vijeća da je došlo do povrede članka 18. Konvencije. Očito je da je članak 18. srž predmeta koji se ispituje u ovom postupku zbog neispunjenja obveze, a ova se presuda odlučno temelji na analizi i zaključcima vijeća koji se odnose na tu odredbu (vidi stavke 142. – 147. ove presude).

Štoviše, izražavam ozbiljnu zabrinutost zbog načina na koji je Odbor ministara uputio ovaj predmet Sudu na temelju članka 46. stavka 4. Konvencije, posebice u svjetlu činjenice da je g. Kavala pokrenuo postupak pred Ustavnim sudom, koji je donio presudu kojom je odbio njegov prigovor, ali je on zatim odlučio da neće podnijeti novi zahtjev ovom Sudu na temelju članka 5. Konvencije (vidi stavke 59. – 60. i 153. ove presude). Smatram da je problematično složiti se takvim pristupom, zbog kojeg se Sud mora baviti svim tvrdnjama koje su ispitali domaći sudovi i provesti analizu osnovanosti pitanja na temelju članka 5. u kontekstu postupka zbog neispunjenja obveze.

PRILOG

Privremena rezolucija CM/ResDH(2022)21 Izvršenje presude Europskog suda za ljudska prava Kavala protiv Turske

*(koju je donio Odbor ministara 2. veljače 2022. godine
na 1423. sastanku zamjenika ministara)*

Odbor ministara, u skladu s odredbom članka 46. stavka 2. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, kojim je predviđeno da Odbor nadzire izvršenje konačnih presuda Europskog suda za ljudska prava (dalje u tekstu: „Konvencija” i „Sud”),

podsjećajući na svoju privremenu rezoluciju CM/ResDH(2021)432, Turskoj dostavlja službenu obavijest o svojoj namjeri da na 1423. sastanku 2. veljače 2022. , u skladu s člankom 46. stavkom 4. Konvencije, Sudu uputi pitanje je li Turska propustila ispuniti svoju obvezu na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije da se podvrgne presudi Suda od 10. prosinca 2019. u predmetu Kavala, te poziva Tursku da u sažetom obliku priopći svoje stajalište o tom pitanju najkasnije do 19. siječnja 2022.;

ponovno podsjećajući

a. da je u svojoj gore navedenoj presudi Sud utvrdio da je do uhićenja podnositelja zahtjeva i određivanja mjere istražnog zatvora došlo u nedostatku dokaza koji bi išli u prilog osnovanoj sumnji da je počinio kazneno djelo (povreda članka 5. stavka 1. Konvencije) te da je to imalo skrivenu svrhu, a to je ušutkati ga i obeshrabriti druge branitelje ljudskih prava (povreda članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1.); te da razdoblje od jedne godine i gotovo pet mjeseci koliko je Ustavnom sudu trebalo za preispitivanje njegovog prigovora nije bilo dovoljno „brzo”, s obzirom na to da je u pitanju bila njegova osobna sloboda (povreda članka 5. stavka 4.);

b. na uputu Suda na temelju članka 46., danu s obzirom na posebne okolnosti predmeta i razloge na kojima je temeljio svoja utvrđenja povrede, da Vlada mora poduzeti sve mjere kako bi okončala zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru i osigurala njegovo trenutačno puštanje na slobodu (stavak 240. presude);

c. na obvezu tužene države na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije da se podvrgne svim konačnim presudama u sporovima u kojima je stranka te da ta obveza podrazumijeva, osim isplate pravedne naknade koju dosudi Sud, da

vlasti tužene države donesu prema potrebi pojedinačne mjere kako bi okončale utvrđene povrede i uklonile njihove posljedice da bi se, koliko je to moguće, ostvario povrat u prijašnje stanje;

d. na naknadne odluke i privremenu rezoluciju Odbora (CM/ResDH(2020)361) u kojima se vlasti snažno poziva da osiguraju trenutačno puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu;

e. da je od 11. svibnja 2020., kada je presuda Suda postala konačna, podnositelj zahtjeva ostao u istražnom zatvoru na temelju postupka koji je Europski sud kritizirao ili koji se temelji na dokazima koje je taj Sud smatrao nedostatnima da opravdaju njegovo zadržavanje u istražnom zatvoru;

smatra da u tim okolnostima Turska, zbog toga što nije osigurala trenutačno puštanje podnositelja zahtjeva na slobodu, odbija podvrgnuti se konačnoj presudi Suda;

odlučuje, u skladu s člankom 46. stavkom 4. Konvencije, uputiti Sudu pitanje je li Turska propustila ispuniti svoju obvezu na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije posebice s obzirom na uputu Suda na temelju članka 46. i potrebnih pojedinačnih mjera.

Sažeta stajališta Turske o pitanju postavljenom Sudu priložena su ovoj privremenoj rezoluciji.

Prilog: Stajališta Republike Turske

STAJALIŠTA VLADE REPUBLIKE TURSKE O IZVRŠENJU PRESUDE

Kavala protiv Turske (zahtjev br. 28749/18)

Presuda od 10. prosinca 2019., konačna 11. svibnja 2020.

1. Odbor ministara na svom je 1419. sastanku 2. prosinca 2021. donio privremenu rezoluciju CM/ResDH(2021)432, u kojoj je Turskoj dostavio službenu obavijest o svojoj namjeri da, na 1423. sastanku 2. veljače 2022., u skladu s člankom 46. stavkom 4. Konvencije, uputi Sudu pitanje je li Turska propustila ispuniti svoju obvezu na temelju članka 46. stavka 1. Konvencije posebice s obzirom na uputu Suda na temelju članka 46. i potrebnih pojedinačnih mjera.

2. Odbor je i pozvao Vladu Republike Turske da u sažetom obliku priopći svoje stajalište o tom pitanju najkasnije do 19. siječnja 2022.

3. Vlada Republike Turske u nastavku dostavlja svoja stajališta o pitanju kako je zatražio Odbor ministara:

I. ČINJENICE

Opseg presude

4. Presudom koja je postala konačna 11. svibnja 2020. Europski sud presudio je da je došlo do povrede članka 5. stavka 1. (pravo na slobodu i sigurnost), povrede članka 5. stavka 4. i povrede članka 18. Konvencije u vezi s člankom 5. stavkom 1.

5. Europski sud utvrdio je da se podnositelja zahtjeva ne može osnovano sumnjičiti da je počinio kaznena djela koja su mu stavljena na teret (članak 5. stavak 1.). Kad je riječ o povredi članka 5. stavka 4., Sud je istaknuo nedostatak brze sudske kontrole od strane Ustavnog suda. Na kraju, došlo je do povrede članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1. zbog činjenice da je podnositelju zahtjeva sloboda ograničena u druge svrhe, a ne radi dovođenja nadležnoj sudbenoj vlasti zbog osnovane sumnje da je počinio kazneno djelo.

6. Sud je, na temelju članka 46. Konvencije, smatrao da bi „*svaki nastavak mjere istražnog zatvora određene podnositelju zahtjeva u ovom predmetu [isticanje dodano] značio produljenje povrede*” te je dalje smatrao „*da Vlada mora poduzeti sve mjere kako bi okončala zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru i osigurala njegovo trenutačno puštanje na slobodu*”.

7. Presuda Suda odnosi se uglavnom na zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru koji se temeljio na optužbama na temelju članka 312. (pokušaj svrgavanja Vlade – događaji u parku Gezi – „prva optužba”) i članka 309. (pokušaj rušenja ustavnog poretka – događaji u vezi s pokušajem državnog udara od 15. srpnja – „druga optužba”) turskog Kaznenog zakona (TKZ).

Kazneni postupak

8. Vlada je pružila detaljne informacije o sudskom postupku koji je u tijeku u svojim prethodnim podnescima Odboru ministara.

9. Podnositelj zahtjeva uhićen je 18. listopada 2017. u sklopu kaznene istrage pokrenute protiv podnositelja koja je uključivala dvije optužbe u vezi s događajima u parku Gezi i pokušajem državnog udara od 15. srpnja. Dana 5. veljače 2019., Glavno državno odvjetništvo u Istanbulu odlučilo je razdvojiti istrage u svrhu njihova djelotvornijeg provođenja.

10. Kad je riječ o istrazi u vezi s događajima u parku Gezi, Glavno državno odvjetništvo u Istanbulu podnijelo je optužnicu Sudu za teška kaznena djela u Istanbulu u kojoj podnositelja zahtjeva tereti za pokušaj svrgavanja Vlade iz članka 312. Kaznenog zakona. Suđenje podnositelju zahtjeva proveo je 30. sud za teška kaznena djela u Istanbulu te je 18. veljače 2020. donio oslobađajuću presudu i odluku o puštanju podnositelja zahtjeva na slobodu. Sukladno tome, podnositelj je 18. veljače 2020. pušten na slobodu u odnosu na optužbu za pokušaj svrgavanja Vlade (članak 312. TKZ-a).

11. Kad je riječ o drugoj istrazi o pokušaju državnog udara od 15. srpnja koja je provedena u vezi s kaznenim djelom pokušaja rušenja ustavnog poretka (članak 309. TKZ-a), zadržavanje podnositelja tu istražnom zatvoru također je okončano kad ga je 20. ožujka 2020. Sud za teška kaznena djela u Istanbulu pustio na slobodu po službenoj dužnosti. Od tada, podnositelj zahtjeva nije bio u istražnom zatvoru na temelju nijedne od optužbi koje je ispitao ESLJP.

12. Trenutačna mjera istražnog zatvora podnositelja počela se primjenjivati 9. ožujka 2020. zbog druge optužbe koju Europski sud nikada nije ispitao, i to kaznenog djela političke ili vojne špijunaže (članak 328. TKZ-a).

13. Postupak u vezi sa svim optužbama protiv podnositelja zahtjeva još je u tijeku pred 13. sudom za teška kaznena djela u Istanbulu.

Presuda Ustavnog suda

14. Nakon presude ESLJP-a, odvjetnik podnositelja zahtjeva podnio je 4. svibnja 2020. pojedinačni zahtjev Ustavnom sudu uz obrazloženje da je zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru zbog optužbe za političku ili vojnu špijunažu nezakonito. Ustavni sud odmah je počeo ispitivati predmetni pojedinačni zahtjev podnositelja.

15. Dana 29. prosinca 2020. Ustavni sud, zasjedajući u velikom vijeću, donio je presudu u vezi s tim zahtjevom. Ustavni sud presudio je većinom glasova (osam prema sedam) kako slijedi:

- kad je riječ o navodu da je zadržavanje podnositelja u istražnom zatvoru nezakonito, podnositeljevo pravo na slobodu i sigurnost zajamčeno trećim stavkom članka 19. Ustava nije povrijeđeno,
- kad je riječ o navodu da je zadržavanje podnositelja u istražnom zatvoru prekoračilo razuman rok, podnositeljevo pravo na slobodu i sigurnost u kontekstu sedmog stavka članka 19. Ustava nije povrijeđeno.

16. Vlada nije primila nikakvu obavijest od Suda u Strasbourgu o tome je li podnositelj zahtjeva do sada podnio bilo kakav prigovor o nezakonitosti trenutačnog zadržavanja u istražnom zatvoru.

Trenutačno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru

17. Kao što je gore navedeno, Vlada napominje da je Europski sud utvrdio povredu članka 5. zbog optužbi koje proizlaze iz kaznenih djela predviđenih člankom 312. (pokušaj svrgavanja Vlade) i člankom 309. (pokušaj rušenja ustavnog poretka) Kaznenog zakona.

18. Podnositelj zahtjeva trenutačno je u istražnom zatvoru drugog kaznenog djela, i to „pribavljanja klasificiranih informacija u svrhu političke ili vojne špijunaže (članak 328. turskog Kaznenog zakona)” od 9. ožujka 2020. Mora se naglasiti da tom trenutačnom zadržavanju u istražnom zatvoru nije prigovoreno pred Europskim sudom i da ga isti Sud nije ispitao.

19. Vlasti napominju da je kazneni postupak, koji se odnosi na optužbe za „pribavljanje klasificiranih informacija u svrhu političke ili vojne špijunaže (članak 328. turskog Kaznenog zakona)“, „pokušaj svrgavanja Vlade (članak 312. turskog Kaznenog zakona)” i „pokušaj rušenja ustavnog poretka (članak 309. turskog Kaznenog zakona)”, u tijeku pred 13. sudom za teška kaznena djela u Istanbulu.

20. Sud za teška kaznena djela održao je posljednje ročište 17. siječnja 2022. i odlučio većinom glasova (dva prema jedan) da se mjera istražnog zatvora produlji. Odlučeno je da će se mjera istražnog zatvora podnositelja ispitati u spisima 10. veljače 2022., a sljedeće ročište održat će se 21. veljače 2022.

21. U svojoj je odluci Sud za teška kaznena djela naglasio kako slijedi; „Uzimajući u obzir činjenicu da se, u ovom predmetu, s obzirom na obilježja i prirodu kaznenog djela za koje se tereti optuženika Mehmeta Osmana KAVALU, trenutačnu fazu suđenja, uvid u zapise HTS-a i podatke bazne postaje u spisu, izvješća koja su izrađena kao rezultat uvida u digitalne materijale, postojanje konkretnih dokaza koji ukazuju na snažnu sumnju u počinjenje kaznenih djela za koja ga se tereti s obzirom na izvješće MASAK-a, gornju granicu kazne propisanu zakonom za kaznena djela za koja ga se tereti, [ovaj sud] smatra da su mjere sudskog nadzora i dalje (bi) mahnule i dalje) nedostatne (...)”

II. PRIMJENJIVOST POSTUPKA NA TEMELJU ČLANKA 46. STAVKA 4.

A) Pravni okvir

22. Na početku, turske vlasti podsjećaju na pravni okvir u kojem su opisani uvjeti primjenjivosti postupka na temelju članka 46. stavka 4.

23. Članak 46. stavak 4. Konvencije glasi kako slijedi:

„Ako Odbor ministara da se neka visoka ugovorna stranka odbija podvrgnuti konačnoj presudi u sporu u kojemu je stranka, Odbor može nakon službene obavijesti toj stranci odlukom usvojenom dvotrećinskom većinom predstavnika ovlaštenih sudjelovati u radu Odbora, uputiti Sudu pitanje je li ta stranka propustila ispuniti svoje obveze iz stavka 1.“

24. Obrazloženje uz Protokol br. 14 uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, o izmjeni nadzornog sustava Konvencije:

Članak 16. protokola o izmjeni

Članak 46. – Obvezatna snaga i izvršenje presuda

” ...

„100. Odbor ministara trebao bi pokrenuti postupak zbog neispunjenja obveze samo u iznimnim okolnostima.”

25. Pravilo 11. stavak 2. „Pravilnika Odbora ministara za nadzor nad izvršenjem presuda i uvjetima prijateljskih rješenja” glasi kako slijedi: „Postupak zbog neispunjenja obveze trebao bi se pokretati samo u iznimnim okolnostima...”

B) Uvjeti za postupak na temelju članka 46. stavka 4.

26. Vlasti podsjećaju da je postupak na temelju članka 46. stavka 4. uveden izmjenama i dopunama uvedenima u Protokolu br. 14 uz Konvenciju koji je stupio na snagu 2010. godine. Od tada je postupak upotrijebljen samo jednom.

27. Gore navedene odredbe ukazuju na to da postoje dva uvjeta za pokretanje postupka na temelju članka 46. stavka 4. To su:

- 1) odbijanje visoke ugovorne stranke da se podvrgne konačnoj presudi,
- 2) postojanje iznimnih okolnosti.

28. Vlasti smatraju da nijedan od tih dvaju uvjeta nije ispunjen.

1. Turska se podvrgla presudi *Kavala*

29. Turska nikada nije odbila provesti bilo koju presudu Europskog suda za ljudska prava i sigurno ne odbija podvrgnuti se presudi *Kavala*. Turska i dalje ispunjava svoje ugovorne obveze u dobroj vjeri. U tom pogledu, Turska sudjeluje u konstruktivnom dijalogu s Odborom ministara i dostavlja Odboru detaljne, ažurirane informacije o razvoju događaja u postupku izvršenja

presuda (pravilo 6. Pravilnika Odbora ministara za nadzor nad izvršenjem presuda i uvjetima prijateljskih rješenja). U akcijskim planovima i priopćenjima dostavljenima Odboru navedene su detaljne informacije o mjerama poduzetima radi izvršenja presude o kojoj je riječ.

(i) Pojedinačne mjere

30. Podnositelj zahtjeva trenutačno je u istražnom zatvoru zbog kaznenog djela špijuniranja političkih ili vojnih poslova na temelju članka 328. TKZ-a. Ta se mjera počela primjenjivati 9. ožujka 2020.

31. Riječ je o sudskom procesu koji se temelji na drugoj optužbi koja nije iznesena pred Europskim sudom. Trenutačno je ispituje Sud za teška kaznena djela u Istanbulu, i to od 8. listopada 2020. kada je optužnica potvrđena.

32. Na ročištu od 21. svibnja 2021. 30. sud za teška kaznena djela u Istanbulu ocijenio je presudu Europskog suda i naglasio da je Europski sud utvrdio povredu u odnosu na zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru zbog kaznenih djela iz članaka 309. i 312. TKZ-a, a te su mjere istražnog zatvora okončane (18. veljače 2020. odnosno 20. ožujka 2020., kao što je gore navedeno). Taj je sud naglasio i da sadašnja mjera istražnog zatvora proizlazi iz kaznenog djela špijuniranja političkih i vojnih poslova na temelju članka 328. TKZ-a, a Europski sud nije donio presudu o tom pitanju.

33. U svojim odlukama u tom pogledu Odbor ministara smatra da „informacije koje su mu dostupne stvaraju snažnu pretpostavku da je trenutačno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru nastavak povreda koje je utvrdio Sud”. Temeljeći svoju ocjenu na snažnoj „pretpostavci”, Odbor je donio presudu o sudskom procesu koji je mogao ocijeniti samo Sud u Strasbourgu.

34. Sukladno tome, Odbor nema ovlasti niti mu je povjerena ocjena dokaza koji se ispituju u kontekstu postupka koji je u tijeku pred domaćim sudovima.

35. Vlasti navode da je presuda *Kavala* prevedena na turski jezik, objavljena je i distribuirana relevantnim sudovima zajedno s pojašnjenjem o utvrđenjima Europskog suda. Osim toga, sve odluke Odbora ministara u vezi s presudom *Kavala* prevedene su i pravovremeno dostavljene relevantnim pravosudnim tijelima.

36. Vlasti su odmah obavještavale Odbor o svakom razvoju događaja. Informacije o pravnim osnovama za podnositeljevo trenutačno zadržavanje u istražnom zatvoru pravovremeno su dostavljene.

(ii) Opće mjere

37. Vlasti ponavljaju da su detaljna objašnjenja općih mjera navedena u njihovim prethodnim podnescima Odboru ministara; međutim, iz razmatranja Odbora ministara o tim mjerama do sada nije proizašao nikakav zaključak.

38. Ovime turske vlasti naglašavaju da opće mjere poduzete nakon presude o kojoj je riječ pokazuju da se Turska ne odbija podvrgnuti presudi *Kavala*.

39. U tom pogledu, vlasti ukazuju na to da su poduzete značajne zakonodavne mjere kako bi se spriječile slične povrede koje proizlaze iz mjere istražnog zatvora. Konkretno, u skladu s Akcijskim planom o ljudskim pravima, koji je predstavljen 2. ožujka 2021., Četvrti pravosudni paket usvojen je 8. srpnja 2021. Tim izmjenama uvedene su dodatne mjere zaštite za mjeru istražnog zatvora, među ostalim sličan uvjet za teža kaznena djela navedena u članku 100. ZKP-a, koja se nazivaju i „kataloška kaznena djela”. Bit će potrebni konkretni dokazi koji opravdavaju snažnu sumnju da bi se bilo koju osobu optuženu za jedno od tih kaznenih djela smjestilo u istražni zatvor.

40. Nadalje, Četvrti pravosudni paket uključivao je i značajne promjene u pogledu postupka prigovora protiv odluka o određivanju istražnog zatvora i uvjetnom jamstvu koje donose prekršajni sudovi. Prethodno se prigovor protiv odluke prekršajnog suda o određivanju istražnog zatvora (ili uvjetnog jamstva) podnosio sljedećem prekršajnom sudu ili drugom prekršajnom sudu. Međutim, zbog izmjena zakonodavstva Četvrtim pravosudnim paketom Kazneni sud prvog stupnja određen je kao tijelo za prigovore protiv odluka prekršajnih sudova. Tom izmjenom uveden je vertikalni postupak prigovora. Time je uspostavljen djelotvorni žalbeni mehanizam.

41. Kad je riječ o povredi članka 5. stavka 4., turske vlasti odmah su poduzele mjere kako bi smanjile opterećenje Ustavnog suda. Kao rezultat tih mjera, od 2017. godine neprestano se smanjuje broj zahtjeva Ustavnom sudu. Štoviše, sve veći broj zahtjeva koje svake godine rješava usprkos sve većem opterećenju ukazuje na to da Ustavni sud radi revno i predano.

42. Dana 29. prosinca 2020. Ustavni sud donio je presudu u vezi s dotičnim pojedinačnim zahtjevom podnositelja od 4. svibnja 2020. Kad se uzme u obzir da je razdoblje pred Ustavnim sudom trajalo manje od osam mjeseci, može se zaključiti da mjere poduzete u vezi s povredom o kojoj je riječ mogu osigurati djelotvorno pružanje pravne zaštite.

43. Prema statističkim podacima koje je objavio Ustavni sud, broj zahtjeva podnesenih od 2015. godine i broj riješenih zahtjeva prikazani su u tablici u nastavku:

	2015.	2016.	2017.	2018.	2019.	2020.	2021.
Zahtjevi podneseni	20.376	80.756	40.530	38.186	42.971	40.402	66,121
Zahtjevi riješeni	15.368	16.089	89.651	35.356	39.385	45.414	45,321

44. Na kraju, kao odgovor na utvrđenja Odbora o povredi članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1., vlasti naglašavaju da je Sud u odnosu na ovaj zahtjev istaknuo određene činjenice specifične za predmet. Europski sud u svojoj presudi nije ukazao na postojanje sistemskog problema.

45. Vlasti nadalje ističu da je Vijeće sudaca i tužitelja poduzelo značajne korake kako bi sudska praksa bila u većoj mjeri usklađena s Konvencijom. Dana 15. siječnja 2020. u Službenom listu objavljena je izmjena članka 6. „Načela promaknuća” (možda ostaviti samo početni i završni navodnik i ukloniti središnje), „Načelne odluke o promaknuću sudaca i tužitelja”. Prema toj izmjeni, pri promaknuću sudaca i tužitelja, na temelju načela neovisnosti sudske vlasti i sigurnosti mandata sudaca, vodit će se računa o tome jesu li dotične osobe uzrokovale utvrđenje povrede od strane Europskog suda za ljudska prava ili Ustavnog suda, kao o i prirodi i težini povrede, te nastojanju dotičnih osoba da štite prava sadržana u Europskoj konvenciji o ljudskim pravima i Ustavu.

46. Nadalje, Pravosudna akademija Turske nastavila je obavljati intenzivirane aktivnosti osposobljavanja prije i tijekom službe usmjerene na suce i javne tužitelje, usprkos pandemiji bolesti COVID-19. Turska je na prvom mjestu među ostalim državama članicama po broju korisnika platforme za učenje HELP.

47. Postupak protiv podnositelja zahtjeva provode neovisni i nepristrani sudovi, a mjera istražnog zatvora podnositelja zahtjeva preispituje se u redovitim razmacima.

(iii) Turska ne odbija izvršiti pojedinačne i opće mjere

48. Zaključno, Turska nije odbila podvrgnuti se presudi Suda o kojoj je riječ. Vlada je u potpunosti surađivala s Odborom ministara i Tajništvom Vijeća Europe kako bi omogućila izvršenje presude.

49. Utvrđenja Odbora pravovremeno su proslijeđena relevantnim pravosudnim tijelima. Domaći sudovi utvrdili su da trenutačno i zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru ne ulazi u opseg presude Europskog suda. Konkretno, Sud za teška kaznena djela u Istanbulu u

nekoliko je navrata ispitao presudu Suda u Strasbourgu i smatrao da se činjenice trenutačnog predmeta razlikuju od činjenica koje je ispitao ESLJP. Na temelju toga, Sud za teška kaznena djela utvrdio je da je zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru nova mjera koja se temelji na drugačijim činjenicama i optužbama od onih koje je Sud ispitao.

50. Slično tome, Ustavni sud utvrdio je i da nije došlo do povrede podnositeljeva prava na slobodu.

51. Ovdje Vlada ističe kontroverzno pitanje ovlaštenja Odbora za provođenje nadzora.

52. Nekoliko je sudaca u presudi *Ilgar Mammadov* naglasilo da „*treba uspostaviti odgovarajuću zaštitu kojom će se osigurati da se nadzorne ovlasti Odbora ministara u okviru postupka izvršenja ne miješaju u postupak koji je u tijeku pred domaćim sudovima kao ni u postupak koji je u tijeku pred Europskim sudom za ljudska prava*”¹. U istom smislu, dalje se navodi da „ovaj predmet pokazuje da bi se Odbor ministara u okviru postupka izvršenja mogao miješati u predmete koji se ispituju pred domaćim sudovima” i da „[n]ema dovoljno jamstava kojima se štiti neovisnost domaćih sudova u takvim situacijama”².

53. To je vrlo specifičan navod relevantan za presudu *Kavala*. Doista, u presudi *Kavala* Sud je smatrao da će svaki nastavak mjere istražnog zatvora određene podnositelju zahtjeva **u ovom predmetu** značiti produljenje povrede.

54. Vlada je obavijestila Odbor da je nacionalni sud već oslobodio podnositelja zahtjeva optužbi koje su predmet presude Suda u Strasbourgu i da je podnositelj trenutačno u istražnom zatvoru zbog druge optužbe koju trenutačno ispituje sud u Istanbulu i koju bi još mogao ispitati Sud u Strasbourgu.

55. Stoga, pokretanjem postupka na temelju članka 46. stavka 4. za predmet *Kavala*, Odbor ne samo da se miješa u domaći postupak koji je u tijeku već i zauzima stav o pitanju koja bi se moglo podnijeti Sudu u Strasbourgu u odvojenom zahtjevu.

¹ Presuda Velikog vijeća od 29. svibnja 2019., postupak na temelju članka 46. stavka 4. u predmetu *Ilgar Mammadov protiv Azerbajdžana*, zahtjev br. 15172/13, zajedničko izdvojeno suglasno mišljenje sutkinje Yudkivske, sudaca Pinta De Albuquerquea, Wojtyczeka, Dedova, sutkinja Motoc, Poláčkove i suca Hüseynova, stranica 59., stavak 22.

² *ibid.*, izdvojeno suglasno mišljenje suca Wojtyczeka, stranica 64., stavak 11.

56. Odbor je, u skladu s uputama Tajništva, odlučio da „*informacije koje su mu dostupne stvaraju snažnu pretpostavku da je trenutačno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru nastavak povreda koje je utvrdio Sud*”. Pozivajući se na pretpostavku, Odbor je donio presudu o sudskom procesu koji je mogao ocijeniti samo Sud u Strasbourgu.

57. Sukladno tome, Odbor nema ovlasti niti mu je povjerena ocjena dokaza koji se ispituju u kontekstu postupka koji je u tijeku pred domaćim sudovima.

58. S druge strane, očito je da bi trebalo provesti holističku analizu kad je riječ o odbijanju podvrgavanja konačnoj presudi. Na temelju toga, vlasti napominju da Odbor ministara nije donio nikakav zaključak u vezi s općim mjerama koje su već poduzete tijekom postupka nadzora. Kao što je gore navedeno, uvedene su brojne zakonodavne mjere kako bi se poboljšao zakonodavni okvir koji se odnosi na pitanje nezakonitog zadržavanja u istražnom zatvoru. Ustavni sud poduzeo je značajne mjere kako bi spriječio slične povrede članka 5. stavka 4. Ustava. Isto tako, Vijeće sudaca i tužitelja izmijenilo je svoju praksu kako bi ojačalo neovisnost i nepristranost pravosuđa. U tim okolnostima ne može se zaključiti da je Turska odbila podvrgnuti se presudi *Kavala*.

59. Sve u svemu, Vlada ponavlja da bi, u trenutačnim okolnostima, pokretanje postupka na temelju članka 46. stavka 4. bilo protivno sustavu Konvencije, koji se temelji na načelima supsidijarnosti i slobode procjene, kako je potvrđeno u Protokolu br. 15.

60. Vlasti naglašavaju da se takva iznimna mjera ne može pokrenuti na temelju pretpostavki. U nedostatku bilo kakvog razmatranja od strane Odbora jesu li opće mjere izvršene ili ne, ne može se zaključiti ni da se odbija izvršenje presude u cijelosti.

2. Ne postoje iznimne okolnosti

61. Iznimna priroda postupka usvojenog na temelju članka 46. stavka 4. izričito je naznačena u Obrazloženju uz Protokol br. 14, kao i u Pravilniku Odbora. Činjenica da je samo jedan postupak pokrenut tijekom više od desetljeća postojanja takvog postupka ponovno potvrđuje iznimnu prirodu postupka.

62. Kako je objasnio bivši glavni direktor Opće uprave za ljudska prava i vladavinu prava (DG- I), Philippe Boillat, „*smatra se da je to ultima ratio*”:

samo kada smatrate [da] su sva sredstva koja su vam bila na raspolaganju bila nedjelotvorna...”.³

63. Vlasti napominju da su svi alati dostupni Odboru ministara u postupku nadzora trebali biti iscrpljeni na djelotvoran način prije pokretanja postupka na temelju članka 46. stavka 4.

64. U okviru tih nastojanja njemački ministar vanjskih poslova Heiko Mass, tadašnji predsjednik Odbora ministara, uputio je 16. ožujka 2021. dopis svom turskom kolegi, ministru Mevlütü Çavuşoğluu. Samo dva dana kasnije, 18. ožujka 2021. i prije nego što su turske vlasti mogle dati bilo kakav odgovor na spomenuti dopis, glavna tajnica Marija Pejčinović Burić telefonom je razgovarala s ministrom Çavuşoğluom te je otvorila isto pitanje.

65. Treba uzeti u obzir i da nije prošlo više od 26 dana između dvaju sastanaka zamjenika ministara održanih u rujnu 2020., na kojima se o predmetu *Kavala* uzastopno raspravljalo na obama sastancima, a da se nacionalnim tijelima nije pružilo odgovarajuće vremensko razdoblje.

66. Presuda *Kavala* postala je konačna 11. svibnja 2020. godine. Prošlo je tek godinu i pol dana otkad je presuda postala konačna. Teško se može tvrditi da je Turskoj pruženo odgovarajuće vremensko razdoblje da odgovori na sredstva koja je Odbor ministara upotrijebio tijekom postupka nadzora, a koja su gore opisana. Prema tome, iznimne okolnosti u ovom postupku nadzora nisu se ostvarile.

III. ZAKLJUČAK

67. U svjetlu gore navedenog, treba smatrati da Turska poduzima sve potrebne mjere, uključujući pojedinačne mjere u opsegu svojih obveza. Vlasti ponavljaju da se podnositelja tereti za drugo kazneno djelo i protiv njega se vodi drugi postupak te Europski sud nije donio nikakvu presudu u vezi s podnositeljevim trenutačnim zadržavanjem u istražnom zatvoru.

68. Štoviše, domaći sudovi ispitali su to pitanje i na sličan način odlučili da su postojale dvije optužbe protiv podnositelja zahtjeva koje je Europski sud razmotrio, a obje su mjere istražnog zatvora okončane. Trenutačno zadržavanje podnositelja zahtjeva u istražnom zatvoru temelji se na drugom kaznenom djelu u okviru novog sudskog postupka koji je protiv njega pokrenut. Njegovo trenutačno zadržavanje u istražnom zatvoru nije bio predmet zahtjeva pred Europskim sudom za ljudska prava niti ga je Sud ispitaio.

³ DD(2016)1321.

PRESUDA KAVALA protiv TURSKE (POSTUPAK NA TEMELJU ČLANKA 46. STAVKA 4.) –
PRILOG

69. Stoga se ne može smatrati da se Turska odbija podvrgnuti presudi *Kavala*. Ne može se smatrati ni da postoje iznimne okolnosti. Stoga se ne može prihvatiti da su ispunjeni uvjeti za pokretanje postupka na temelju članka 46. stavka 4.

Prevela prevoditeljska agencija Alkemist

