

U predmetu Dorson protiv Holandije*,

Evropski sud za ljudska prava, zasedajući shodno članu 43 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu "Konvencija") i relevantnim odredbama Poslovnika suda B, kao sudsko veće sastavljeno od sledećih sudija:

g-din R. Risdal, predsednik
g-din Tor Viljalmson
g-din J. De Mejer
g-din N. Vatikos
g-din S.K. Martens
g-din F. Bigi
g-din A.B. Baka
g-din L. Vildhaber
g-din D. Gočev

a u čijem su se sastavu takodje nalazili i g-din H. Pecold i g-din P.Dž. Mahoni, sekretar i zamenik sekretara Suda,

nakon većanja bez prisustva javnosti 27. oktobra 1995. i 20. februara 1996.,

izriče sledeću presudu, usvojenu zadnjepomenutog datuma:

* Napomena Sekretarijata Suda:

1. Predmet je zaveden pod brojem 54/1994/501/583, gde prvi broj označava redosled predmeta upućenog na razmatranje Sudu tokom te kalendarske godine (označene drugim brojem). Pretposlednji broj označava redosled predmeta upućenog na razmatranje Sudu od njegovog osnivanja, a poslednji broj redosled podneska (Komisiji) koji mu je prethodio.

2. Poslovník suda B, koji je stupio na snagu 2. oktobra 1994., primenjuje se na slučajeve protiv onih država za koje je Protokol br. 9 obavezujući.

O POSTUPKU

1. Predmet je na razmatranje Sudu uputila Evropska komisija za ljudska prava (u daljem tekstu "Komisija") 8. decembra 1994., pre isteka roka od tri meseca predviđenog članovima 32 (st.1) i 47 Konvencije. Predmet proističe iz predstavke (br. 20524/92) protiv Kraljevine Holandije, koju je Komisiji 27. juna 1992. marta uputio holandski državljani g-din Dezire Vilfrid Dorson u skladu sa članom 25.

Komisija se u zahtevu uz predmet pozvala na članove 44 i 48 Konvencije i deklaraciju kojom je Holandija priznala obaveznu nadležnost Suda (član 46). Država se u svom podnesku pozvala na član 48. Cilj zahteva i podneska je bio dobijanje odluke Suda o tome da li predmetne činjenice ukazuju da je tužena Država prekršila svoje obaveze po osnovu člana 6 (st. 1 i 3) Konvencije.

2. U odgovoru na upit postavljen shodno pravilu 35 (st.3.d) Poslovnika Suda B, podnosilac predstavke je izjavio da želi da uzme učešća u postupku pred Sudom i u tu svrhu imenovao advokata koji će ga zastupati (pravilo 31). Predsednik je advokatu dozvolio da se sudu obraća na holandskom jeziku (pravilo 28, st.3).

3. U sudsko veće su postavljeni sledeći članovi: po službenoj dužnosti, g-din S.K. Martens, izabrani holandski sudija (shodno članu 43 Konvencije), i g-din R. Risdal, predsednik Suda (pravilo 21, st.3.b). Dana 27. januara 1995. predsednik je, u prisustvu sekretara Suda, žrebom odredio imena preostalih sedam sudija, i to: g-din Tor Viljalmsen, g-din J. De Mejer, g-din N. Vatikos, g-din F. Bigi, g-din A. Baka, g-din L. Vildhaber i g-din D. Gočev (član 43 Konvencije i pravilo 21, st.4).

4. Kao predsednik sudskog veća (pravilo 21, st.5), g-din Risdal je preko sekretara stupio u kontakt sa agentom Države Holandije (u daljem tekstu "Država"), advokatom podnosioca predstavke i delegatom Komisije kako bi utvrdio njihove stavove o organizaciji postupka (pravilo 39 i 40). Nakon toga je, u skladu sa nalogom predsednika veća, podnosilac predstavke svoj odgovor podneo sekretarijatu Suda 26. juna 1995., a Država 27. jula iste godine. Delegat Komisije nije dostavio pismene komentare.

5. Komisija je 25. avgusta 1995., u odgovoru na zahtev sekretara koji je upućen po instrukcijama predsednika, Sudu dostavila određenu dokumentaciju u vezi postupka vođenog pred Komisijom.

6. U skladu sa odlukom predsednika, javna rasprava je održana 24. oktobra 1995. u Zgradi ljudskih prava u Strazburu. Sud je pre toga održao pripremnu sednicu.

Pred Sudom su istupali:

(a) u ime Države

g-din K. de Vej Mesdag iz Ministarstva inostranih poslova, agent.

g-dja I.M. Abels iz Ministarstva pravde, savetnik

G-dja M.J.T.M. Vijgen iz Ministarstva pravde, savetnik.

(b) u ime Komisije

g-din H.G. Šermers, delegat;

(c) u ime podnosioca predstavke

g-din G.P. Hamer, advokat.

Pred sudom su istupali g-din Šermers, g-din Hamer i g-din de Vej Mesdag.

O ČINJENICAMA

I. Konkretno okolnosti predmetnog slučaja

A. Istraga u policiji

7. Podnosilac predstavke je holandski državljanin rođen 1958. sa boravištem u Amsterdamu.

8. Avgusta 1987. tužilaštvo odlučuje da preduzme mere u cilju rešavanja problema prodaje droge u Amsterdamu. Policija je prikupila fotografije lica osumnjičenih za trgovinu drogom i pokazala ih grupi od oko 150 uživalaca droge kako bi od njih prikupila iskaze. Međutim, imajući u vidu da su nakon jedne slične akcije 1986. godine narkomanima koji su dali iskaz u policiji upućivane pretnje, većina onih kojima su ovoga puta pokazane fotografije je izjavila da su spremni da daju iskaze samo ukoliko se njihov identitet ne otkrije dilerima droge koje su identifikovali.

U svakoj grupi fotografija nalazile su se i fotografije osobe koja nije imala nikakve veze sa trgovinom drogom. Iskazi narkomana koji su ovu osobu identifikovali kao dilera odbačeni su kao nepouzdati.

9. Septembra 1987. policija je dobila dojavu od osobe zavedene pod šifrom GH.021/87 da se podnosilac predstavke bavi preprodajom droge. Fotografija podnosioca predstavke, snimljena 1985. radi njegove identifikacije, je nakon te dojave uključena u albume koje je policija pokazivala uživaocima droge.

10. Veći broj narkomana da je policiji izjavu u kojoj su podnosioca predstavke identifikovali kao dilera droge. Šestorica narkomana su ostali anonimni i njihova

imena su u policiji zavedena pod šiframa Y.05, Y.06, Y.13, Y.14, Y.15 i Y.16. Identitet druge dvojice (R. i N.) je bio poznat.

B. Postupak pred Okružnim sudom

11. Dana 12. aprila 1988. podnosilac predstavke je uhapšen i stavljen u pritvor pod sumnjom da se je izvršio krivično delo stavljanja u promet opojnih droga.

12. Dana 13. aprila 1988. podnosiocu predstavke je pokazana fotografija koju je snimila policija i on je potvrdio da to jeste njegova fotografija.

13. Pokrenut je predkrivični postupak, tokom koga advokat podnosioca predstavke podnosi zahtev za ispitivanje svedoka koji se pominju u službenoj belešci policije. Istražni sudija nalaže policiji da obezbedi prisustvo tih svedoka na sudu 30. maja 1988. u vremenu od 09.30 do 16.00 časova. O tome je izvešten i advokat podnosioca predstavke, koji je pozvan da prisustvuje ispitivanju svedoka pred istražnim sudijom.

14. Dana 30. maja 1988. advokat podnosioca predstavke dolazi u kabinet istražnog sudije u 09.30 časova. Nakon što je prošlo sat i po bez da se pojavio ijedan svedok, on zaključuje da ispitivanja neće ni biti i odlazi na drugi sastanak. Advokat tvrdi da je otišao uz saglasnost istražnog sudije M., koji mu je obećao da ako se svedoci tokom dana i pojave da ispitivanja neće ni biti i da će ono biti odloženo kako bi i advokat mogao da prisustvuje.

Nakon što je advokat otišao, kod sudije dolaze dva od osam svedoka koji se pominju u službenoj belešci policije i on ih ispituje bez prisustva advokata, i to svedoka Y.15 otprilike u 11.15, a svedoka Y.16 oko 15.00 časova.

Iz zapisnika sa saslušanja koji je sudija M. sačinio 17. juna 1988. se vidi da se svedoci nisu odazvali pozivu da nastave svedočenje 3. juna.

15. Dana 19. jula 1988. je započeo postupak protiv podnosioca predstavke pred Okružnim sudom u Amsterdamu za krivično delo stavljanja u promet opojnih droga. Na zahtev tužioca, sud je prihvatio da se glavna rasprava nastavi 25. avgust 1988.

16. Dana 25. avgusta 1988. Okružni sud nastavlja postupak. Pošto je sudsko veće ovoga puta zasedalo u izmenjenom sastavu, započeto je razmatranje slučaja od početka. Advokat podnosioca predmeta zahteva da se predmet vrati istražnom sudiji kako bi se uzeli iskazi šest anonimnih svedoka i dva neanonimna svedoka, R. i N. Sud prvi zahtev odbija, ali prihvata da se naloži svedočenje R. i N. Sledeće ročište zakazano je za 4. oktobar 1988.

Sud je takodje odbio zahtev advokata za ukidanje pritvora podnosiocu predstavke ili za puštanje iz pritvora uz kauciju, sa obrazloženjem da je podnosilac predstavke i dalje pod sumnjom i da su razlozi za određivanje pritvora i dalje na snazi.

Jedan od članova sudskog veća je bio i izvesni sudija Sm.

17. Dana 29. septembra 1988. advokat podnosioca predstavke Okružnom sudu dostavlja određenu dokumentaciju, uključujući i presudu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Unterpertinger protiv Austrije (od 28. novembra 1986., serija A, br. 110) i izveštaj Evropske Komisije za ljudska prava u predmetu Kostovski protiv Holandije (od 12. maja 1988., predstavka br. 11454/85).

18. Sledeće ročište pred Okružnim sudom je održano 4. oktobra 1988. S obzirom da su sva tri člana sudskog veća i ovoga puta bile nove sudije, veće predlaže da se slučaj razmatra od početka. Odbrana ponovo upućuje predlog da joj se odobri da ispita šest anonimnih svedoka, ali sudsko veće taj predlog odbija.

Svedok N. dolazi na ročište, ali ne i svedok R. Omogućeno je i tužilaštvu i odbrani da postavljaju pitanja svedoku N. Kada je od tog svedoka zatraženo da identifikuje podnosioca predstavke, on je izjavio da ga ne poznaje. Kada mu je pokazana fotografija podnosioca predstavke, svedok izjavljuje da je to lice koje mu je dalo heroin kada mu nije bilo dobro. Medjutim, pred kraj ispitivanja svedok izjavljuje da nije više siguran da prepoznaje čoveka sa fotografije i da se možda radilo o nekome ko na njega liči. On je dalje naveo da je medju fotografijama pokazanim u policiji podnosioca predstavke identifikovao kao lice od koga je kupio drogu samo zato što se u tom trenutku osećao jako loše, a plašio se da mu policija neće vratiti drogu koju su kod njega pronašli.

Sud je zakazao novo ročište za 29. novembar 1988. kako bi uzeo iskaz od svedoka R. i svedoka N., a na predlog odbrane i od veštaka L., stručnjaka za pitanja narkomanije i bolesti zavisnosti. Sud je naložio policiji da svedoka R privede na novozakazano ročište.

19. Ročište pred Okružnim sudom je održano 29. novembra 1988.

Veštak L. je u svom iskazu pred sudom izjavio da sumnja da bi se za iskaze poput onih koje su u predmetnom slučaju dali narkomani moglo reći da su dati dobrovoljno. I bez toga su po njegovom mišljenju takve izjave veoma nepouzdana zato što su im je policija verovatno dala razna obećanja pre nego što su im pokazane fotografije, tako da su prilikom postupka identifikacije svedoci već znali šta istražitelji od njih očekuju, bilo da se radi o istražiteljima u policiji ili o istražnom sudiji.

Svedoci N, i R. se nisu pojavili na sudu, bez obzira što je postojao nalog suda za njegovo privodjenje. Odbrana nakon toga odustaje od zahteva za ispitivanje ova dva svedoka da se ne bi opet zakazivalo novo ročište, usled čega bi ponovo došlo do produžavanja pritvora podnosiocu predstavke.

Advokat podnosioca predstavke stavio je primedbe na izjave anonimnih svedoka. On je naveo da ne postoje valjani razlozi za zaštitu njihovog identiteta pošto nije dokazano da je podnosilac predstavke ikada preduzimao mere odmazde niti da se nasilno ponašao.

20. Okružni sud 13. decembra 1988. podnosioca predstavke proglašava krivim za stavljanje u promet opojnih droga i dosudjuje mu kaznu zatvora u trajanju od 15 meseci. Sud je u obrazloženju naveo da je uzeo u obzir činjenicu da je podnosilac predstavke i ranije bio osudjivan za slična krivična dela.

C. Postupak pred Apelacionim sudom

21. Podnosilac predstavke upućuje žalbu Apelacionom sudu u Amsterdamu.

22. Advokat podnosioca predstavke 6. novembra 1988. od javnog tužioca traži da se anonimni svedoci, svedoci N. i R. kao i veštak L. pozovu na sudjenje radi ispitivanja na ročištu zakazanom za 30. novembar.

Javni tužilac odovvara pismom da će svedocima N., R. i L. biti naloženo da se pojave na ročištu, ali ne i anonimnim svedocima kako bi se zaštitio njihov identitet. Apelacioni sud će, ukoliko to smatra potrebnim, na samom ročištu odlučiti da se naloži istražnom sudiji da svedoke ispita bez prisustva javnosti.

23. Advokat podnosioca predstavke se 24. novembra 1988. obraća predsedniku Apelacionog suda sa zahtevom da naloži ispitivanje šest anonimnih svedoka, sa obrazloženjem da ni on ni njegov klijent nisu imali mogućnosti da te svedoke ispituju. Advokat se s tim u vezi pozvao na presudu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Kostovski protiv Holandije usvojenu četiri dana ranije (presuda od 20. novembra 1988., serija A, br. 166).

24. Na ročištu pred Apelacionim sudom se pojavio veštak L. i nijedan od svedoka. Podnosilac predstavke je zatim zatražio da se ročište odloži kako bi se omogućilo njihovo ispitivanje na sudu ili pred istražnim sudijom.

Apelacioni sud je odlučio da se ima proveriti da li postoji potreba zaštite anonimnih svedoka i u tu svrhu vratio predmet istražnom sudiji. Apelacioni sud je istražnom sudiji takodje naložio da nakon utvrdjivanja ovog pitanja ispita svedoke u vezi činjenica koje je naveo podnosilac predstavke i da njegovom advokatu omogući da prisustvuje njihovom saslušanju i da im postavlja pitanja. Sud je takodje izrazio želju da se fotografije iz policijske kartoteke unesu u predmet, ako još postoje. Na kraju, sud nalaže svedocima R., N. i veštaku L. da se takodje pojave na saslušanju i time zaključuje raspravu *sine die*.

25. Dana 14. februara 1990. istražni sudija uzima iskaze od svedoka Y.15 i Y.16 u prisustvu advokata podnosioca predstavke. Istražni sudija Sm. Okružnog suda u Amsterdamu je bio i član sudskog veća 25. avgusta 1988. i tom prilikom učestvovao u donošenju odluke tog veća (vidi tačku 16 gore).

Advokatu je omogućeno da postavlja pitanja svedocima, ali mu njihova imena nisu bila poznata. Identitet oba svedoka je bio poznat istražnom sudiji.

Oba svedoka su ostala pri zahtevu da ostanu anonimni i da se ne pojavljuju na sudu. Svedok Y.16 je izjavio da je ranije imao problema sa jednim drugim dilerom nakon što je policiji ispričao šta zna o njemu i dodao da se plaši da bi ga mogla snaći ista sudbina u vezi sa podnosiocem predstavke. Svedok Y.15 je izjavio da su mu ranije dileri pretili i govorili šta će ga snaći ako progovori. Isti ovaj svedok je podnosioca predstavke opisao kao agresivnog. Na osnovu iskaza svedoka istražni sudija zaključuje da obojica imaju dovoljno razloga da insistiraju na anonimnosti i da se ne pojavljuju na sudu.

Svedoke Y.15 i Y.16 su detaljno saslušali i istražni sudija i advokat podnosioca predstavke. Advokat ih je između ostalog pitao da navedu razlog zašto su svedočili protiv dilera za koga su obojica rekla da prodaje drogu dobrog kvaliteta, kao i da kažu da li su za svedočenje dobili novac. Nijedan od dva svedoka nije odbio da odgovori na bilo koje pitanje koje im je postavio advokat podnosioca predstavke. Obojica su izjavila da su od podnosioca predstavke kupovali drogu i da su videli kako drogu prodaje i drugima. Ponovo su ga identifikovali na fotografijama iz policijske kartoteke i opisali kako izgleda i kako se oblači.

Svedok Y.16 je dodao da je sa policijom prethodno uvežbao šta će reći kod istražnog sudije.

U zapisniku sa saslušanja svedoka Y.15 kod istražnog sudije piše da je sudija svedoku naložio da izjavu da pod zakletvom pošto je zaključio da se svedok opravdano plaši otkrivanja identiteta i svedočenja na sudu. U zapisniku sa saslušanja svedoka Y.16, međutim, takve napomene nema.

26. Sudija Sm. je 20. marta sačinila belešku o tome do kojih je činjenica došla u toku saslušanja i pored toga u belešku unela i informacije dobijene od policije u vezi svedoka Y.05, Y.06, Y.13 i Y.14. Svedok Y.06, strani državljanin, je u međuvremenu proteran iz Holandije. Prebivalište svedoka Y.13 je nepoznato. Svedoci Y.05 i Y.14 su vidjeni, ali pokušaji dovodjenja pred istražnog sudiju nisu urodili plodom. Sudija takodje navodi da policija nije dostavila tražene fotografije, ali da će ih prezentirati na sudjenju ako tako naloži Apelacioni sud.

Sudija Sm. je istog dana predmet vratila Apelacionom sudu.

27. Nakon što je odbrana obaveštena da će postupak pred Apelacionim sudom biti nastavljen 10. maja 1990., advokat podnosioca predstavke javnom tužiocu upućuje dopis 17. aprila 1990. u kome zahteva da se na sudu obezbedi prisustvo svih šest anonimnih svedoka: Y.05, Y.06, Y.13, Y.14, Y.15 i Y.16.

Javni tužilac taj zahtev odbija sa obrazloženjem da su Y.15 i Y.16 iskaze dali u dva navrata i da je advokat podnosioca predstavke bio prisutan na drugom saslušanju kod istražnog sudije, kome je njihov identitet bio poznat i koji je utvrdio da postoje valjani razlozi zašto oni žele da ostanu anonimni. Tužilac dalje naglašava da s obzirom na nalaze istražnog sudije nema potrebe za pozivanjem drugih anonimnih svedoka, dodajući da treba takodje voditi računa i o potrebi da se postupak okonča bez nepotrebnog odlaganja (*lites finiri oportet*).

28. Apelacioni sud nastavlja postupak 10. maja 1990., i ovoga puta pred izmenjenim sudskim većem.

Odbrana ponovo traži da se pred sudom ispituju svedoci R. i N. i šest anonimnih svedoka. Sud je, međutim, nakon što je ponovo razmotrio želju svedoka Y.15 i Y.16 da ostanu anonimni, zaključio da postoje dovoljno ubedljivi razlozi da se zaključi da oni opravdano veruju da su ozbiljno ugroženi, a imajući u vidu, između ostalog, i policijsku dokumentaciju iz koje se vidi da postoji realna opasnost da dileri mogu ugroziti potencijalne svedoke. Shodno tome, sud nije naložio njihovo privodjenje. Što

se tiče svedoka Y.05, Y.06, Y.13 i Y.14, sud je prihvatio obrazloženje istražnog sudije da bi njihovo privodjenje bilo nesvršishodno.

Sud je, međutim, naložio privodjenje svedoka R. i N. i novo ročište zakazao za 28. avgust 1990.

29. Odbrana je 15. avgusta 1990. od javnog tužioca ponovo traži da se obezbedi prisustvo šest anonimnih svedoka. U dopisu upućenom 17. avgusta 1990., odbrana od njega takodje traži da na sudjenje pozove i veštaka K., profesora kriminologije koji se bavi izučavanjem problema narkomanije u Amsterdamu, i osobu V., bivšeg narkomana koga je svojevremeno ispitivala policija.

30. Javni tužilac oba zahteva odbija 22. avgusta 1990.

U odgovoru na zahtev za obezbedjivanje prisustva šest anonimnih svedoka, on se pozvao na svoje prethodne odluke od 22. novembra 1989. i 2. maja 1990. i nalaz Apelacionog suda od 10. maja 1990.

Odluku da ne pozove svedoke K. i V. tužilac obrazlaže činjenicom da je profesor K. objavio knjigu u kojoj je dovoljno jasno prezentirao svoje nalaze i da odbrana, ukoliko to želi, to može da koristi na sudjenju. Što se tiče svedoka V., tužilac je obrazložio da bi on na sudjenju mogao samo da navede sopstveno iskustvo kao osumnjičeni za krivična dela u vezi narkotika. On navodi da je još jedan razlog zašto ne smatra da bi njihovo prisustvo bilo potrebno i činjenica da će se veštak L. pojaviti na sudjenju 28. avgusta.

31. Postupak pred Apelacionim sudom je nastavljen 28. avgusta 1990.

Svedok V., koji se nalazio u zatvoru, nije došao na sudjenje. Odbrana je odustala od zahteva da se njegovo prisustvo obezbedi, ali je ponovila zahtev da se pred Apelacionim sudom pojave i šest anonimnih svedoka i veštak K.

Pozivajući se na odluku od 10. maja, Apelacioni sud odbija zahtev odbrane za ispitivanje šest anonimnih svedoka. Međutim, imajući u vidu odluku Vrhovnog suda od 2. jula 1990. (vidi tačku 46. dole), sud odlučuje da predmet vrati istražnom sudiji radi dopune nalaza o pouzdanosti svedoka Y.15 i Y.16, sa napomenom da svedoke ponovo pozove ukoliko smatra da joj je to za procenu neophodno.

Iako je veštak K. bio prisutan na sudjenju 28. avgusta 1990. pošto ga je pozvala odbrana, Apelacioni sud odlučuje da ga ne pozove da svedoči, sa obrazloženjem da on nije svedok i da se ne očekuje da bi mogao da dodatno doprinese rasvetljavanju i predmetnih činjenica.

Svedok N. je saslušan u prisustvu podnosioca predstavke i njegov advokat je mogao da mu postavlja pitanja. Svedok N. je izjavio da njegov iskaz pred policijom ne stoji i da on u stvari ne poznaje podnosioca predstavke.

Svedok R. je bio prisutan na početku sudjenja, u skladu sa nalogom suda od 10. maja o njegovom privodjenju. Pre davanja iskaza, taj svedok je zamolio službenika suda da

izadje na čas. Nakon što mu je to odobreno, svedok je izašao i izgubio se bez traga. Sud nalaže njegovo privodjenje na sledeće ročište zakazano za 22. novembar 1990.

Apelacioni sud je saslušao veštaka L., koji je izjavio da narkomani često policiji daju nepouzdana izjave u vezi dilerima droge. Njemu su narkomani rekli da im je policija za uzvrat davala razna obećanja i da su oni iskaze davali samo da bi mogli što pre da odu odatle. Njihove iskaze je on opisao kao "nešto između istine i laži".

32. Istražni sudija g-dja Sm., 19. novembra 1990. sačinjava belešku u kojoj daje svoju ocenu pouzdanosti iskaza koje su pred njom dali svedoci Y.15 i Y.16 na dan 14. februara 1990.

Ona u belešci navodi da se ne seća kako su oni izgledali ali da nakon ponovnog čitanja zapisnika sa saslušanja može manje-više da se seti šta se tačno dogodilo. Njen je utisak bio da su oba svedoka znala o kome govore i da su bez razmišljanja prepoznali podnosioca predstavke na fotografiji. U pogledu činjenica koje se podnosiocu predstavke stavljaju na teret, njen je utisak bio da su i svedoci verovali da je ono što govore tačno. Koliko se ona seća, oba svedoka su spremno i bez premissljanja odgovarala na svako pitanje, iako su delovali "pomalo pospano i tromo".

33. Svedok R. se nije pojavio na sudjenju pred Apelacionim sudom 22. novembra 1990., pošto policija nije uspela da ga pronađe. Sud nakon toga zaključuje da izdavanje novog naloga za njegovo privodjenje ne bi imalo nikakvog smisla.

Javni tužilac je na sud pozvao policajca I., koji je bio uključen u istragu, i predložio sudu da uzme njegov iskaz. Advokat podnosioca predstavke je protestovao zato što veštak K. nije mogao da da iskaz i zato što odbrana nije mogla da se pripremi za ispitivanje policajca I. Prihvatanje iskaza policajca I. bi po advokatu podnosioca predstavke značilo da su prava odbrane time oštećena. Apelacioni sud je ipak odlučio da odobri davanje iskaza i policajac I. je svedočio o načinu vođenja istrage. Ispričao je da je od 1982. do 1988. radio u specijalnom timu za borbu protiv trgovine drogom koji je osnovan u centru Amsterdama. Članovi tima su vremenom izgradili dobar odnos sa velikim brojem ovisnika u tom kraju i zahvaljujući tome od njih dobijali informacije o dilerima droge. Saradnja je bila isključivo na dobrovoljnoj bazi. I. je poricao da je policija narkomanima davala razna obećanja ili na njih vršila pritisak i da su uhapšenim narkomanima pokazivane fotografije iz policijske kartoteke. Po njegovoj proceni, iskazi ovisnika su bili vrlo pouzdani. Sem toga, prema navodnim dilerima nisu preduzimane nikakve mere sve dok se ne bi sakupilo najmanje osam iskaza koji ih terete. On je takodje potvrdio da se dešavalo da su osudjeni dileri nakon izlaska iz zatvora zastrašivali i fizički napadali ovisnike koji su ih teretili. Iako njemu nije bilo poznato da je podnosilac predstavke ikada ranije bio nasilan ili da je pribegavao zastrašivanju, on nije isključio mogućnost da bi se on mogao tako ponašati.

Odbrana je osporavala kredibilitet ključnih svedoka, kako anonimnih, tako i onih drugih, ukazujući na razne nedoslednosti u njihovim iskazima. Posebno je osporeno prihvatanje iskaza svedoka Y.15 i Y.16, sa argumentom da se radi o ovisnicima i da istražni sudija u svom izveštaju od 20. marta 1990. nije navela da smatra da ti svedoci govore istinu. Pozivajući se na presudu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Hausild protiv Danske od 24. maja 1989. (serija A br. 154), odbrana je čak izrazila

sumnju u nepristrasnost istražnog sudije, g-dje Sm., pošto je ona bila član sudskog veća okružnog suda i učestvovala u njegovom odlučivanju na ročištu od 25. avgusta 1990. Odbrana je ponovila svoje negodovanje zbog odluke suda da odbije davanje iskaza veštaka K.

34. Apelacioni sud 6. decembra 1990. poništava odluku okružnog suda od 13. decembra 1988. pošto je drugačije cenio dokaze.

Podnosilac predstavke je proglašen krivim za prodaju određenih količina heroina i kokaina sa umišljajem, a takav nalaz suda se bazirao na sledećim dokazima:

(a) na činjenici da se iz službenih beleški policije vidi da su fotografiju podnosioca predstavke uključili u kartoteku lica osumnjičenog za krivična dela vezana za narkotike, na osnovu informacija da se bavi preprodajom droge;

(b) na iskazima svedoka Y.15 i Y.16 datim pred istražnim sudijom 14. februara 1990. (vidi tačku 25 gore);

(c) na činjenici da je podnosilac predstavke 13. aprila 1988. sam sebe prepoznao na fotografiji iz policijske kartoteke (vidi tačku 12 gore);

(d) na iskazima svedoka N. i R. (vidi tačku 10 gore).

U odgovoru na žalbu podnosioca predstavke da su iskazi većine svedoka dati bez njegovog prisustva i prisustva njegovog advokata, sud navodi da je osudjujuću presudu mahom bazirao na iskazu svedoka N., R., Y.15 i Y.16.

Potonju dvojicu je istražni sudija ispitivao u prisustvu advokata podnosioca predstavke. Apelacioni sud navodi da je njihove iskaze uzeo "sa potrebnom dozom predostrožnosti i opreza". Sud je zauzeo stav da se iskazi ovih svedoka mogu prihvatiti kao dokaz imajući u vidu, između ostalog, doslednost tih iskaza i iskaza policajca I. Sud je takodje utvrdio da je istražni sudija pružio dovoljno uveravanja u pouzdanost svedoka i njihovu opravdanu želju da ostanu anonimni.

Svedok N. je svoj iskaz dao na sudjenju i pred prvostepenim i pred Apelacionim sudom. Iako je on povukao iskaz dat u policiji, Apelacioni sud se opredelio da taj iskaz prihvati kao istinit u svetlu svedočenja policajca I.

Konačno, činjenica da odbrana nije imala mogućnosti da ispituje svedoka R. ne znači da se njegov iskaz ne može prihvatiti kao dokaz.

Apelacioni sud je odbacio pritužbu podnosioca predstavke o navodnoj nepristrasnosti istražnog sudije Sm. Notirano je da je ročište 25. avgusta 1988. bilo hitno. Okružni sud je samo razmatrao predlog podnosioca predstavke da se pozove šest anonimnih svedoka i njegov zahtev za puštanje iz pritvora. Na tom ročištu nije razmatrana suština slučaja podnosioca predstavke. Ne vidi se da je istražni sudija imala kontakta sa svedocima Y.15 i Y.16 pre nego što ih je ispitala, niti je takav argument iznet. U svakom slučaju, istražni sudija nije u obavezi da obezbedi iste mehanizme zaštite kao i član sudskog veća. Sem toga, ništa nije ukazivalo na neke posebne činjenice ili okolnosti, niti su one isplivale na svetlo dana, na osnovu čega bi se moglo zaključiti

da istražni sudija nije bio u stanju da formira objektivno mišljenje o pouzdanosti svedoka koji su pred njim davali iskaz, niti da je prilikom ispitivanja svedoka bila pristrasna.

Podnosilac predstavke je osuđen na kaznu zatvora u trajanju od petnaest meseci. Vreme koje je proveo u policijskom pritvoru i istražnom zatvoru je uključeno u tih petnaest meseci.

D. Postupak pred Vrhovnim sudom

35. Podnosilac predstavke se obratio Vrhovnom sudu, žaleći se na materijalne i procesne nedostatke presude.

36. Njegov advokat je 29. novembra 1991. obrazložio na kojim je činjenicama zasnovana žalba. Delovi te žalbe koji su relevantni za predmetni slučaj su:

Kao prvo, Apelacioni sud nije smeo da odbije zahtev za svedočenje veštaka K. Činjenica da je sud prihvatio zahtev tužilaštva da pred sudom iskaz da policajac I. i da je takav zahtev upućen u poslednjem trenutku za podnosioca predstavke znači da on nije imao mogućnosti da obezbedi prisustvo svedoka sa svoje strane pod istim uslovima pod kojim je doveden svedok protiv njega. Sem toga, sud nije dao dovoljno obrazloženje zašto iskaz veštaka K. ne bi doprineo rasvetljavanju činjenica predmetnog slučaja, s obzirom da zapisnici sa sudjenja i prethodne presude nisu sadržale ništa od onoga što je veštak K. nameravao da kaže.

Kao drugo, Apelacioni sud nije smeo da se oslanja na iskaze svedoka Y.15 i . 16. Sud je ignorisao zahtev odbrane da se svedoci izvedu pred sudsko veće kako bi se ono moglo uveriti koliko su oni nepouzđani i kako bi podnosilac predstavke mogao da im lično postavlja pitanja.

Kao treće, Apelacioni sud nije trebao da uzme u obzir iskaz svedoka R., koga odbrana nije mogla da ispita, niti je smeo da odluči nakon što mu je dozvoljeno da utekne da nema više svrhe da pokuša da obezbedi njegovo prisustvo.

Kao četvrto, imajući u vidu da je tužilaštvo u poslednjem trenutku odlučilo da pozove svedoka I. i da odbrana nije imala dovoljno vremena da se pripremi, Apelacioni sud je ili trebao da takav zahtev tužilaštva odbije ili da njegovo ispitivanje zakaže drugo ročište.

Kao peto, Apelacioni sud nije smeo da se osloni na iskaze svedoka date pred istražnim sudijom Sm. koja je prethodno bila član sudskog veća koje je odlučivalo o produživanju pritvora podnosioca predstavke na osnovu raspoloživih dokaza (uključujući i iskaze svih osam svedoka). Sudija Sm. po mišljenju odbrane nije mogla više da bude nepristrasna.

36. U skladu sa preporukom javnog pravobranioca g-dina Fokensa, Vrhovni sud 24. marta 1992. odbija žalbu podnosioca predstavke.

U odgovoru na prvu pritužbu, Vrhovni sud navodi da je Apelacioni sud u dovoljnoj meri obrazložio zašto je odbio svedočenje veštaka K., posebno s obzirom da odbrana

nije naznačila zbog čega bi njegov iskaz mogao biti relevantan za odlučivanje o njegovoj krivici. Sud takodje smatra da podnosiocu predstavke u ovom slučaju nije bilo uskraćeno pravo na "pravično sudjenje", bez obzira što je uprkos protivljenju odbrane Apelacioni sud tužilaštvu omogućio da pozove svedoka bez prethodne najave.

U odgovoru na drugu pritužbu, smatra se da sama činjenica da optuženi u krivičnom postupku nije imao mogućnosti da lično ispituje anonimnog svedoka već da je to umesto njega učinio njegov advokat ne predstavlja povredu prava na "pravično sudjenje" garantovanog članom 6 (st.1) Konvencije, niti prava garantovanog stavom 3.d istog člana.

U odgovoru na treću pritužbu, Vrhovni sud smatra da je rezonovanje Apelacionog suda da više ne pokušava da obezbedi prisustvo svedoka R. nije neshvatljivo; u svakom slučaju Vrhovni sud nije mogao da ceni ispravnost takvog rezonovanja jer se uglavnom radilo o proceni činjenica. Imajući u vidu činjenicu da se pokazalo besmislenim da se dalje pokušava obezbediti prisustvo svedoka R. uz primenu sile i činjenicu da je njegov iskaz bio u dovoljnoj meri bio potkrepljen iskazima drugih svedoka, a naročito iskazom koji je svedok N. dao u policiji, Apelacioni sud je s pravom njegov iskaz prihvatio kao dokaz.

U odgovoru na četvrtu pritužbu, Vrhovni sud se saglašava sa Apelacionim sudom da nije bilo nikakvog razloga da se smatra da sudija Sm. nije u dovoljnoj meri bila pristrasna niti da podnosilac predstavke ima razloga da se toga plaši. Sud to obrazlaže na sledeći način:

"Sama činjenica da je sudija koji je učestvovao u donošenju prvostepene odluke da se odbije zahtev odbrane da se predmet vrati istražnom sudiji kako bi mogao da sasluša anonimne svedoke i da se odbije zahtev za puštanje (podnosioca predstavke) iz istražnog zatvora kasnije po nalogu Apelacionog suda uzima iskaze od rečenih svedoka i daje ocenu kredibilitnosti njihovog svedočenja i opravdanosti njihovog zahteva da ostanu anonimni ne ukazuje da nije ispunjen zahtev za sudjenje "pred nepristrasnim sudom" u smislu člana 6 (st.1). Uvidom u spise predmeta ne može se zaključiti da postoje bilo kakve druge okolnosti koje bi u predmetnom slučaju mogle dovesti do drugačijeg zaključka."

II. Relevantno domaće pravo i praksa

37. Osim dole uočenih razlika (vidi tačke od 45 nadalje), relevantno domaće pravo i praksa tokom krivičnog postupka na koji se odnosi predstavka su prethodno opisani u presudi ovog Suda u predmetu Kostovski od 20. novembra 1989. Sud se dakle poziva na tu presudu, a naročito na tačke 22-32, str. 13-17.

U vezi zakonskih odredbi koje se odnose na istražni zatvor, Sud se poziva na presudu u predmetu Nortier protiv Holandije od 24. avgusta 1993. (Serija A, br. 267), tačka 27, str. 13-14.

A. Zakon o krivičnom postupku ("ZKP")

38. Javni tužilac je ovlašćen da poziva svedoke i veštake na sudjenje (član 260 ZKP-a). On optuženom doznačuje spisak svedoka i veštaka tužilaštva. Ukoliko optuženi želi da pozove svoje svedoke, on to po članu 263 može da učini tako što će tužilaštvu podneti zahtev najkasnije tri dana pred početak sudjenja kako bi tužilaštvo moglo da ih pozove. Po pravilu tužilac poziva svedoke, ali on shodno članu 263, st.4 može takav zahtev i da odbije ukoliko smatra da prava odbrane neće biti oštećena time što određeni svedok neće dati iskaz na sudjenju. On takvu odluku mora obrazložiti u pisanoj formi i istovremeno obavestiti odbranu da će svoje pravo po osnovu člana 280, st. 3 (vidi tačku 40 dole) ostvariti iznoseći isti takav zahtev pred sudom na samom sudjenju.

39. Na početku sudjenja tužilac sudu predaje spisak svih pozvanih svedoka, koje potom naglas čita sekretar suda (član 280, st. 2).

40. Ukoliko tužilac ne uspe da obezbedi svedoka koga je tražila odbrana ili ako odbije da to učini, odbrana od suda može da zatraži njegovo dovodjenje (član 280, st.3). Sud će takav zahtev uvek odobriti, osim ako razumno ne smatra da prava odbrane neće biti bitno oštećena ukoliko se svedok ne pojavi na sudu (član 280, st.4).

41. Zahtev odbrane da se pozove svedok koji prethodno nije bio na spisku za svedočenje, koji nije prethodno pozvan na sudjenje i čije dovodjenje odbrana nije tražila u skladu sa članom 280 spada pod član 315 ZKP-a (vidi tačku 42 dole). Iz presude Vrhovnog suda od 23. decembra 1986. sledi da postupajući sud takav zahtev može prihvatiti samo ako smatra da je to potrebno.

42. Shodno članu 315 ZKP-a, postupajući sud je ovlašćen da naloži izvodjenje dokaza i po sopstvenom nahodjenju, uključujući i pozivanje svedoka koji prethodno nisu dali iskaz.

43. Ukoliko smatra da je to potrebno, sud može naložiti privodjenje svedoka (član 282, st.2 i član 315 ZKP-a).

44. Ukoliko postupajući sud na sudjenju zaključi da neke činjenice treba dodatno istražiti, on prekida sudjenje i predmet upućuje istražnom sudiji. Istraga koju sprovodi istražni sudiju se ima smatrati preliminarnom sudskom istragom i na nju se imaju primeniti ista pravila (član 316 ZKP-a).

45. Ulaganje žalbe na osudjujuću presudu prvostepenog suda uvek podrazumeva preispitivanje svih činjenica predmetnog postupka. I tužilac i odbrana mogu da predlože pozivanje svedoka koji su prethodno dali iskaz na prvostepenom sudu. Mogu izvoditi i nove dokaze i pozivati svedoke koji prethodno nisu dali iskaz (član 414 ZKP-s). Odbrana ima ista prava kao i tokom prvostepenog postupka (član 415 ZKP-a).

B. Sudska praksa koja se odnosi na anonimne svedoke

46. U presudi od 2. jula 1990. (objavljenoj u Zborniku sudske prakse NJ za 1990., br. 692), Vrhovni sud je, pozivajući se na presudu Evropskog suda u predmetu Kostovski,

zauzeo stav da se za korišćenje anonimnih svedoka moraju propisati strožiji uslovi nego što je to do tada bio slučaj u praksi tog suda. Vrhovni sud je te strožije uslove definisao na sledeći način: iskazi anonimnih svedoka se moraju dati pred sudijom kome je (a) identitet svedoka poznat; koji će (b) u zapisniku obrazložiti sopstvenu ocenu pouzdanosti takvog svedoka i razloga zbog kojih svedok insistira na anonimnosti; i koji će (c) odbrani omogućiti da takvog svedoka direktno ispita ili da mu na drugi način postavi pitanja. Postoje izuzeci od ovog pravila. Shodno istoj presudi Vrhovnog suda, iskaz anonimnog svedoka se može uneti kao dokaz (a) ukoliko odbrana nijednog trenutka nije tražila da joj se dozvoli da rečenog svedoka ispita; (b) ukoliko se osudjujuća presuda u značajnoj meri zasniva i na dokazima koji ne potiču iz anonimnih izvora; i (c) ukoliko sudsko veće jasno naglasi da je iskaz anonimnog svedoka prihvatilo uz potrebne mere opreza i dužne pažnje.

C. Izmene zakona

47. Zakonom od 11. novembra 1993. (objavljenog u Službenom listu br. 603 iz 1993.) se u ZKP unosi čitav niz novih, detaljnih odredbi o zaštiti svedoka. Izmjenama koje se unete tim zakonom, a koji je stupio na snagu 1. februara 1994., propisuje se sledeće:

Član 226a nalaže da identitet svedoka ostaje anonimniji ukoliko postoji razlog da se veruje da bi otkrivanje njegovog identiteta moglo da ugrozi život, zdravlje, bezbednost, porodični život ili društveno-ekonomsku egzistenciju takvog lica i ukoliko je svedok jasno naznačio da iz tih razloga ne želi da bilo šta izjavi. Odluku o zaštiti identiteta donosi istražni sudija, nakon što je prvo saslušao tužioca, pa zatim odbranu i na kraju svedoka.

Žalba na odluku istražnog sudije se ulaže postupajućem sudskom veću (član 226b).

Istražni sudija može da naloži da se ugroženi svedok ispita bez prisustva okrivljenog kako bi se sprečilo otkrivanje identiteta svedoka, u kom slučaju se može desiti da njegovom saslušanju ne prisustvuje ni tužilac. Istražni sudija zatim omogućuje odbrani da svedoku postavi pitanja ili putem korišćenja telekomunikacionih veza ili pismenim putem (član 226d).

Po izmenjenom članu 264, tužilac može da odbije pozivanje ugroženog svedoka.

Ukoliko sudsko veće naloži pozivanje svedoka za koga se kasnije ispostavi da je ugrožen, takvog će svedoka bez prisustva javnosti ispitati istražni sudija (član 280, st.5).

Iskaz anonimnog svedoka uzet na način propisan prethodno navedenim odredbama se može koristiti kao dokaz samo protiv lica okrivljenog za krivična dela za koja se može izreći pritvor (član 342, st.2.b).

U član 344 je uneta odredba po kojoj se iskaz svedoka čiji identitet nije poznat može koristiti kao dokaz samo ukoliko se osudjujuća presuda u značajnoj meri oslanja i na druge dokaze i ukoliko odbrana nijednog trenutka nije tražila da svedoka direktno ispita ili da mu se pitanja postave na drugi način.

POSTUPAK PRED KOMISIJOM

35. G-din Dorson se Komisiji obratio 27. juna 1992., tvrdeći da je žrtva povrede člana 6 (st.1 i 3.d) pošto je osuđen na osnovu iskaza svedoka koji nisu dati u njegovom prisustvu i koje on nije imao mogućnosti da ispita, pošto je Apelacioni sud prihvatio svedočenje anonimnih svedoka na osnovu zapisnika istražnog sudije koji je prethodno bio član sudskog veća koje je odlučivalo o njegovom zadržavanju u pritvoru, i pošto je Apelacioni sud odbio da sasluša veštaka koga je predložila odbrana, a prihvatila svedočenje veštaka koga je predložio tužilac. G-din Dorson se takodje žalio na povredu prava na privatnost garantovanu članom 8 Konvencije, s obzirom da je policija njegovu fotografiju pokazivala trećim licima bez ikakvog utemeljenja u zakonu.

36. Komisija 29. novembra 1993. njegovu predstavku (br. 20524/92) proglašava prihvatljivom po osnovu člana 6 (st.1 i 3.d) i neprihvatljivom po drugom osnovu.

U izveštaju od 11. oktobra 1994. (sačinjenom u skladu sa članom 31), Komisija zaključuje sa petnaest glasova za i dvanaest protiv da je došlo do povrede stava 1 i stava 3.d člana 6 Konvencije. Integralni tekst konačnog stava Komisije i suprotnih mišljenja nekih njenih članova dat je u prilogu ove presude*.

* Objašnjenje Sekretarijata Suda: iz praktičnih razloga ovaj se aneks daje samo uz štampanu verziju presude (Zbornik presuda i odluka Suda za 1996, tom II), ali se kopija izveštaja Komisije može dobiti u Sekretarijatu.

ZAVRŠNI PODNESCI SUDU

50. Podnosilac predstavke u zaključku svog podneska navodi da je po njegovom mišljenju Komisija trebala njegove žalbe da prihvati kao zasnovane.

Država je sa svoje strane izrazila stav da nije došlo do povrede člana 6 (st.1 i 3.d).

PRAVO

1. ŠTA JE SUD RAZMATRAO U PREDMETNOM SLUČAJU

51. U svom podnesku i na raspravi pred Sudom podnosilac predstavke je izjavio da je od otprilike 150 izjava svedoka kojima su pokazivane fotografije lica osumnjičenih za preprodaju droge samo osam uključeno u spise predmeta (vidi tačke 8 i 10 gore), dok preostale 142 izjave odbrani nisu bile dostupne.

Podnosilac predstavke je takodje izneo i niz pritužbi na korišćenje izjava anonimnih svedoka Y.05, Y.06, Y.13 i Y.14, u vezi načina pokazivanja fotografija lica osumnjičenih za preprodaju droge svedocima i doušnicima i u vezi činjenice (koju je svedok Y.16 i sam priznao - vidi tačku 25 gore) da je policija sa njim uvežbala šta će da kaže dok ga je vodila na saslušanje kod istražnog sudije.

Ovo su nove pritužbe podnosioca predstavke koje on nije pokrenuo u postupku pred Komisijom, tako da Komisija to nije ni mogla uzeti u obzir kada je odlučivala o prihvatljivosti. Ove pritužbe idu mnogo šire od pravne dokumentacije koja je priložena uz pritužbe koje je Komisija proglasila prihvatljivim. Samim tim, ovaj Sud nije nadležan da se time bavi (vidi presudu u predmetu Erkner i Hofauer protiv Austrije od 23. aprila 1987., Serija A, br. 117, str. 61, tačka 63).

52. Podnosilac se u predstavlci upućenoj Komisiji žalio da mu je bilo uskraćeno pravo na sudjenje pred "nepristrasnim sudom", pozivajući se na činjenicu da su anonimni svedoci Y.15 i Y. 16 dali iskaze pred istražnim sudijom Okružnog suda, sudijom Sm., koja je u zapisnik unela izjave svedoka da veruju da je ono što govore istina (vidi tačke 25 i 32 gore). Apelacioni sud je svoj stav o pouzdanosti tih svedoka zasnovao upravo na ovom nalazu (vidi tačku 34 gore). Sudija Sm. je takodje bila i član prvostepenog sudskog veća koje je odlučivalo o produženju pritvora podnosioca predstavke (vidi tačku 16 gore).

Nijedna od stranaka nije pokrenula ovo pitanje u postupku pred Sudom, ni u podnescima ni na samoj raspravi. Sud stoga ne vidi razlog zašto bi se on samoinicijativno time bavio.

II. NAVODNE POVREDE STAVA 1 ČLANA 6 KONVENCIJE, A U VEZI SA STAVOM 3.d ISTOG ČLANA

53. Podnosilac predstavke je izneo argument da je njegovo pravo na odbranu ugroženo uzimanjem iskaza određenih svedoka, korišćenjem takvih dokaza i njihovim uvodjenjem kao dokaza tokom krivičnog postupka protiv njega, što predstavlja povredu stava 1 i stava 3.d člana 6, u kojima stoji sledeće:

"1. Svako, tokom odlučivanja o ... krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu raspravu ... pred ... nepristrasnim sudom ...

2. ...

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

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

Ni Komisija ni Država nisu podržale ovakav stav.

A. Argumenti izneti pred Sudom

1. Argumenti podnosioca predstavke

54. Ključni argument podnosioca predstavke je bio da je njegovo pravo na odbranu oštećeno u toj meri načinom uzimanja iskaza od anonimnih svedoka Y.15 i Y. 16 da je oslanjanje Apelacionog suda u Amsterdamu na takve iskaze bilo nekompatibilno sa standardima "pravičnog" sudjenja.

On je pre svega ukazao da su u prvostepenom postupku ti svedoci dali iskaze pred istražnim sudijom, M., u odsustvu njegovog branioca. Podnosilac predstavke je dalje tvrdio da je sudija M. time prekršio dogovor koji je imao sa njegovim braniocem (vidi tačku 14 gore).

Iako je podnosilac predstavke potvrdio da su u žalbenom postupku svedoci Y.15 i Y.16 ispitani pred istražnim sudijom Sm. u prisustvu njegovog branioca, kao i da su ga prepoznali na fotografiji koja je snimljena nekoliko godina ranije (vidi tačku 25 gore), on je izneo tvrdnju da to ne može biti zamena za direktno suočavanje sa njima. Pošto mu njihov identitet nije bio poznat, on nije ni mogao da ih unakrsno ispituje kako bi proverio njihov kredibilitet. Mogućnost greške takodje nije mogla biti isključena. Po njegovom navodu, svedoke je bilo moguće ispitati i u njegovom prisustvu i, ako je potrebno, zaštititi ih uz pomoć sredstava za skrivanje identiteta, korišćenja sredstava za modifikaciju glasa ili stakla kroz koje bi svedoci mogli videti podnosioca predstavke, ali ne i on njih.

Podnosilac predstavke je u stvari doveo u pitanje potrebu da se uopšte zaštititi identitet svedoka Y.15 i Y.16. Oba svedoka su istražnom sudiji izjavila da se plaše odmazde (vidi tačku 25 gore), iako nije postojalo ništa što bi ukazivalo da je podnosilac predstavke prema njima ikada primenio metode zastrašivanja ili nasilja. Sem toga, motivi istražnog sudije da prikrije identitet svedoka nisu nikada razjašnjeni odbrani.

On je dalje izneo argument da je neprihvatljivo da postupajuće sudsko veće prihvati zdravo za gotovo ocenu pouzdanosti svedočenja Y.15 i Y.16 koju je dao istražni sudija (vidi tačke 32 i 34 gore). S tim u vezi je podnosilac predstavke istakao da su i Y.15 i Y.16 narkomani. Po sopstvenom iskazu, Y.16 je bio ovisnik već 17 godina. Dobro je poznato da iskazi narkomana nisu pouzdani, što se, između ostalog, dalo zaključiti i na osnovu iskaza sudskog veštaka L. (vidi tačku 31 gore). Istražni sudija Sm. nije sam vodio ceo istražni postupak, tako da nije ni mogao da oceni kredibilitet svedoka u svetlu svega što je predmet sadržao. Sem toga, nedostajala je jedna značajna garancija, a to je kompletna ocena predmetnog slučaja od strane tročlanog sudskog veća Apelacionog suda.

55. Kao drugo, podnosilac predstavke se žalio i na činjenicu da je sud uzeo u obzir iskaz poznatog svedoka R. Svedok R. je pozvan da svedoči pred Apelacionim sudom, ali mu je bilo dozvoljeno da pobjegne pod okolnostima koje po mišljenju podnosioca predstavke ne mogu osloboditi odgovornosti ni Apelacioni sud. Taj sud je kasnije odustao od namere da naloži ponovno privodjenje svedoka R., ali je ipak prihvatio iskaz koji je on dao policiji (vidi tačke 31, 33 i 34 gore). Pošto nije bio u mogućnosti da unakrsno ispituje svedoka R., podnosilac predstavke smatra da njegov iskaz policiji nije smeo biti prihvaćen kao dokaz.

56. Kao treće, podnosilac predstavke navodi da Apelacioni sud nije smeo da se osloni na iskaz koji je poznati svedok N. dao policiji. Svedok N. je pod zakletvom izjavio i u prvostepenom postupku pred Okružnim sudom i pred Apelacionim sudom da osporava iskaz dat u policiji (vidi tačke 18 i 31 gore). Po mišljenju podnosioca predstavke, to u najmanju ruku znači da se njegov iskaz dat u policiji može dovesti u sumnju.

57. Podnosilac predstavke na kraju ističe da Apelacioni sud nije trebao da odbije da sasluša sudskog veštaka K. koga je on pozvao na sudjenje, a istovremeno da dozvoli svedočenje policajca I. koji je bio svedok tužilaštva (vidi tačke 31 i 33 gore).

2. Argumenti Komisije

58. Komisija je istakla da je poznati svedok N. dao iskaze i pred prvostepenim sudom i pred žalbenim većem (vidi tačke 18 i 31 gore). I tužilaštvo i odbrana su imali mogućnosti da tog svedoka ispituju, tako da su oba sudska veća mogla da oforme sopstveno mišljenje o njegovom kredibilitetu. Shodno tome, s obzirom na navedene okolnosti i izjavu koju je svedok N. dao policiji - on je podnosioca predstavke prepoznao na fotografiji kao dilera droge - prihvatanje ove izjave kao dokaza nije moglo da utiče na pravičnost postupka.

59. I Okružni i Apelacioni sud su u nekoliko navrata pokušali da obezbede prisustvo poznatog svedoka R. radi davanja iskaza na javnom ročištu, ali bez uspeha (vidi tačke 31 i 33 gore). Iz tih razloga Komisija smatra da se ne može smatrati nepravičnim što je sud delimično uzeo u obzir i njegovu izjavu datu u policiji. Pred ovim Sudom, delegat Komisije je izneo mišljenje da iako se osudjujuća presuda ne bi mogla doneti samo na osnovu iskaza svedoka R., ona se može uzeti u obzir kao potvrda drugih dokaza.

60. Što se tiče anonimnih svedoka Y.15 i Y.16, Komisija uočava da je njihov identitet bio poznat istražnom sudiji (vidi tačku 25 gore). Po mišljenju Komisije, ne postoji nijedan razlog da se sumnja u opravdanost njihovih razloga da ostanu anonimni. Sem toga, oni su svoje iskaze dali u prisustvu advokata podnosioca predstavke, koji je mogao da ih lično ispituje (vidi tačku 25 gore). Iako bi bilo bolje da su se suočili sa podnosiocem predstavke, Komisija ipak smatra da su postojali valjani razlozi zašto to nije bilo moguće. Sem toga, različita lica su podnosioca predstavke prepoznala na osnovu njegove fotografije, a ovaj i drugi dokazi su detaljno razmotreni tokom adversarijalnog postupka. Gledano u celini, dakle, postupak nije bio nepravičan.

61. Konačno, Apelacioni sud je imao diskreciono pravo da odluči da li bi iskaz svedoka odbrane K. na bilo koji način doprineo sprovođenju pravde (vidi tačku 31 gore).

3. Argumenti Države

62. Država je iznela argument da nije bilo potrebno svedoke Y.15 i Y.16 saslušavati pred sudom na javnom ročištu, s obzirom da je svedočenje pred istražnim sudijom ispunilo sve zakonom propisane uslove. Postupak pred istražnim sudijom je osumnjičenom pružio potrebne garancije da će istraga biti nepristrasna i objektivna. Zadatak istražnog sudije je da prikupi sve dokaze, kako one koji terete okrivljenog, tako i one koji mu idu u prilog. Sem toga, istražni sudija je bio ovlašćen da uzima iskaze svedoka pod zakletvom, a tužilaštvo i odbrana su imali pravo da prisustvuju saslušanju i da svedoke ispituju direktno ili pismenim putem (vidi tačku 37 gore i citiranu presudu ovoga Suda u predmetu Kostovski, str. 14, tačka 23).

Država je takodje navela da je advokat podnosioca predstavke u dva navrata imao mogućnost da ispituje svedoke Y.15 i Y.16 u prisustvu istražnog sudije. Prvi put tokom predistražnog postupka 30. maja 1988., kojom prilikom je advokat iz njemu poznatih razloga napustio zgradu suda pre nego što su svedoci došli (vidi tačku 14 gore), i drugi put pred Apelacionim sudom 14. februara 1990. (vidi tačku 25 gore), kada je advokat odbrane bio prisutan i direktno ispitivao svedoke.

Imajući u vidu da je advokat odbrane imao mogućnost da lično ispituje svedoke Y.15 i Y.16, činjenica da nije bilo direktnog suočavanja sa podnosiocem predstavke nije u bitnoj meri uticala na mogućnost odbrane da dovede u sumnju kredibilitet svedoka ili njihovih izjava, niti da njihove iskaze pobija kada je smatrala da je to potrebno.

Sem toga, istražnom sudiji Sm. je identitet anonimnih svedoka bio poznat. Ona je takodje razmotrila razloge zbog kojih su oni insistirali na anonimnosti, tj. strah od odmazde, i zaključila da su njihove bojazni opravdane. Apelacioni sud je njenu ocenu prihvatio i utvrdio da su potencijalni svedoci u narkomanskim krugovima često bili žrtve zastrašivanja od strane dilera droge (vidi tačku 28 gore).

Apelacioni sud je preispitao pouzdanost izjava svedoka Y.15 i Y.16 i utvrdio da su njihovi iskazi dovoljno potkrepljeni nalazima istražnog sudije, kako je i navedeno u zapisniku koji je ona sačinila 19. novembra 1990., i iskazom koji je sudu na javnom ročištu dao policajac I., koji tvrdi da su svedoci dali iskaz dobrovoljno. Apelacioni sud u svojoj presudi zaključuje da su anonimni svedoci korišćeni "uz potrebne mere opreza i ograde" (vidi tačku 34 gore).

Sud je zauzeo generalni stav da je u postupku ispoštovan stav Vrhovnog suda Holandije, koji je ustanovio na koji će se način u domaćem praksi primenjivati presuda ovog suda u predmetu Kostovski (vidi tačku 46 gore).

63. Shodno tome, Apelacioni sud je imao diskreciono pravo da odluči da li će koristiti iskaz koji je poznati svedok N. dao policiji ili njegove kasnije iskaze pred Okružnim i Apelacionim sudom, kojima povlači prethodni iskaz. Odbrana je imala dovoljno mogućnosti da svedoka N. podvrgne unakrsnom ispitivanju i da njegov iskaz dovede u pitanje na javnom ročištu (vidi tačke 18 i 31 gore). U svakom slučaju, izbor i ocena dokaza spadaju u nadležnost nacionalnih sudova.

64. Imajući u vidu slobodu nadležnih sudskih veća u oceni raspoloživih dokaza, Apelacioni sud je takodje mogao po slobodnom nahodjenju da prihvati iskaz koji je

poznati svedok R. dao policiji. Sud je s tim u vezi uočio da je u više navrata pokušano njegovo dovodjenje pred sud, ali bez uspeha (vidi tačke 28 i 31 gore).

65. Po mišljenju Države, ne može se pokrenuti pitanje odbijanja Apelacionog suda da sasluša veštaka K. (vidi tačku 31 gore). Odbrana nije dostavila dovoljno podataka na osnovu kojih bi se moglo zaključiti da bi se iskaz ovog svedoka mogao razlikovati ili da bi njime iskaz veštaka L. bio značajno dopunjen,

B. Kako je Sud cenio činjenice

1. Opšti pristup Suda

66. Pošto se stav 3 člana 6 ima tumačiti kao poseban aspekt prava na pravično sudjenje garantovano stavom 1 istog člana, Sud će prvo preispitati pritužbe po osnovu člana 6, stav 1, a u vezi stava 3.d (vidi između ostalog presudu u predmetu Delta protiv Fancuske od 19. decembra 1990., Serija A br. 191-A, str. 15, tačka 34).

67. Sud podvlači da je prihvatljivost dokaza pitanje koje se prevashodno reguliše domaćim zakonom i opšte je pravilo da domaći sudovi cene dokaze koji se pred njih iznose. Po Konvenciji, uloga ovog Suda nije da presudi da li su iskazi svedoka propisno uneti u dokaze, već da utvrdi da li je postupak u celini uzev bio pravičan, uključujući i način unosa dokaza (vidi između ostalog presudu u predmetu Kostovski, str. 19, tačka 39).

2. Anonimni svedoci Y.15 i Y.16

68. Sud se slaže sa delegatom Komisije da se ne može postaviti pitanje zašto je istražni sudija M. ispitao svedoke Y.15 i Y.16 u odsustvu advokata podnosioca predstavke tokom predistražnog postupka, pošto su isti ti svedoci u žalbenom postupku ispitani u prisustvu tog advokata (vidi tačku 25 gore).

69. Sud ponavlja svoj raniji stav da Konvencija ne isključuje mogućnost da se u istrazi koriste anonimni svedoci i doušnici. Njihovo kasnije korišćenje kao osnov na kome će postupajuće sudsko veće zasnovati svoju osudujuću presudu jeste nešto što može pokrenuti čitav niz pitanja u vezi primene Konvencije (vidi prethodno pomenutu presudu u predmetu Kostovski, str. 21, tačka 44, i presudu u predmetu Vindih protiv Austrije od 27. septembra 1990., Serija A br. 186, str. 11, tačka 30).

Kao što se već moglo zaključiti iz tačaka 42 i 43 gorepomenute presude u predmetu Kostovski (loc.cit., str.20-21), korišćenje takvih iskaza ne mora nužno biti u suprotnosti sa Konvencijom.

70. Tačno je da se u članu 6 eksplicitno ne zahteva da se uvek štite interesi svedoka uopšteno govoreći ili žrtava pozvanih da svedoče. Može se, međutim, desiti da im budu ugroženi životi, sloboda ili lična bezbednost, kao i prava po osnovu člana 8 Konvencije. Interesi svedoka i žrtava se u principu štite drugim ključnim odredbama Konvencije, koji Visokim stranama ugovornicama nalažu da krivični postupak postave na takav način da njihovi interesi ne budu neopravdano ugroženi. Gledano iz

tog ugla, osnovni principi prava na pravično sudjenje zahtevaju da se uspostavi odgovarajuća ravnoteža između interesa odbrane i interesa svedoka i žrtava pozvanih da svedoče na sudu.

71. Apelacioni sud u Amsterdamu je jasno obrazložio da je njegova odluka da odbrani ne otkrije identitet svedoka Y.15 i Y.16 bila motivisana željom da se od njih dobiju odgovarajući dokazi i da se istovremeno zaštite od mogućnosti odmazde od strane podnosioca predstavke (vidi tačku 28 gore). To svakako predstavlja valjan razlog za zaštitu njihovog identiteta. Ostaje još da se vidi da li je to bio i dovoljan razlog.

Iako je tačno, kao što je i podnosilac predstavke izjavio, da nije bilo naznake da je on svedocima Y.15 i Y.16 ranije pretio, odluka da se zaštiti njihov identitet ne može se smatrati nerazumnom. Mora se uzeti u obzir činjenica koja je potvrđena u praksi pred domaćim sudovima, a koju odbrana nije osporila, da dileri droge često pribegavaju zastrašivanju i nasilju prema onima koji protiv njih svedoče (vidi tačku 28 gore). Sem toga, iskazi koje su rečeni svedoci dali pred istražnim sudijom ukazuju da je jedan od njih bio žrtva nasilja od strane dilera droge protiv koga je svedočio, dok je drugi pretrpeo zastrašivanje (vidi tačku 25 gore).

Sve u svemu, postojali su dovoljni razlozi za zaštitu identiteta svedoka Y.15 i Y.16.

72. Zaštita identiteta svedoka Y.15 i Y.16 je odbrani stvorila teškoće koje nisu uobičajene za krivični postupak. Međutim, ne može se govoriti o povredi stava 1 člana 6, a u vezi stava 3.d istog člana Konvencije, ukoliko se utvrdi da je hendikepiranost odbrane sa druge strane kompenzirana odgovarajućim sudskim postupkom (vidi između ostalog prethodno pomenutu presudu u predmetu Kostovski, str. 21, tačka 43).

73. U predmetnom slučaju anonimne svedoke je tokom žalbenog postupka u prisustvu advokata ispitivao istražni sudija, kome je identitet zaštićenih svedoka bio poznat (vidi tačku 25 gore), iako odbrana sa tom činjenicom nije bila upoznata. Sudija u svom zapisniku od 18. novembra 1990. navodi okolnosti na osnovu kojih je Apelacioni sud mogao da izvede zaključke o pouzdanosti iskaza tih svedoka (vidi tačke 32 i 34 gore). U tom smislu se predmetni slučaj razlikuje od predmeta Kostovski (loc. cit., str. 21, tačka 43). Ne samo da je advokat bio prisutan tokom svedočenja, već je imao i mogućnosti da svedocima postavlja svako pitanje koje je po njegovom mišljenju bilo u interesu odbrane, osim onih pitanja koja bi mogla dovesti do otkrivanja njihovog identiteta, i na sva ta pitanja su svedoci odgovorili (vidi tačku 25 gore). I ovde se predmetni slučaj razlikuje od predmeta Kostovski. (loc.cit., str. 20, tačka 42).

74. Iako je sasvim jasno da bi za podnosioca predstavke bilo bolje da je mogao biti prisutan tokom ispitivanja svedoka, Sud smatra, ravnoteže radi, da je Apelacioni sud u Amsterdamu bio u pravu što je smatrao da je u ovom slučaju potreba da se zaštiti bezbednost svedoka bila važnija od interesa podnosioca predstavke. Uopšteno govoreći, Konvencija ne sprečava takvu identifikaciju, u smislu člana 6, stava 3.d, (vidi između ostalog presudu u predmetu Kamasinski protiv Austrije od 19. decembra 1989., Serija A, br. 168, str. 40, tačka 91).

75. Sem toga, iako bi bilo normalno i poželjno da ukoliko postoji bilo kakva sumnja u vezi njegovog identiteta svedoci direktno identifikuju lice koje je osumnjičeno kao izvršilac krivičnog dela, u predmetnom slučaju treba imati na umu da su svedoci Y.15 i Y.16 podnosioca predstavke identifikovali na fotografiji za koju je on lično potvrdio da jeste njegova (vidi tačku 12 gore). Sem toga, oba svedoka su opisala kako on izgleda i kako se oblači (vidi tačku 25 gore).

Iz gore rečenog sledi da se u predmetnom slučaju sudski postupak tokom koga su uzeti iskazi svedoka Y.15 i Y.16 kao protivteža mora smatrati dovoljnim to što je odbrani omogućeno da dovede u pitanje iskaze anonimnih svedoka i da baci senku sumnje na pouzdanost njihovih iskaza, što odbrana i jeste uradila na javnom ročištu kada je, na primer, skrenula pažnju na činjenicu da se radi o narkomanima (vidi tačku 33 gore).

76. Konačno, mora se imati na umu da čak i ako je postupak donekle ispravio hendikep odbrane, osudjujuća presuda se ne može isključivo ili u odlučujućoj meri zasnivati na izjavi anonimnih svedoka, što, međutim, ovde nije bio slučaj. Dovoljno je jasno da domaći sud nije svoj nalaz bazirao isključivo ili u odlučujućoj meri na izjavama svedoka Y.15 i Y.16 (vidi tačku 34 gore).

Sem toga, dokazi pribavljeni od svedoka u situacijama za koje se ne bi moglo reći da u potpunosti obezbeđuju pravo na odbranu po osnovu Konvencije moraju se koristiti krajnje obazrivo. Ovaj Sud utvrđuje da to jeste bilo ispoštovano tokom krivičnog postupka koji se završio osudjujućom presudom za podnosioca predstavke, što se potvrđuje i činjenicom da je Apelacioni sud eksplicitno potvrdio da je iskaze svedoka Y.15 i Y.16 tretirao sa potrebnom dozom opreza i predostrožnosti (vidi tačku 34 gore).

3. Svedok N.

77. Svedok N. je prvobitno u svom iskazu u policiji teretio podnosioca predstavke, ali je taj iskaz povukao kada je svedočio pod zakletvom na sudu u prisustvu podnosioca predstavke i pred Okružnim i pred Apelacionim sudom. Apelacioni sud je bez obzira na to odlučio da u određenoj meri prihvati iskaz koji je svedok N. dao u policiji.

78. Kao što je naglašeno u tački 67 gore, zadatak ovog Suda shodno Konvenciji nije da utvrdi li su iskazi svedoka ispravno uvedeni u dokaze, jer je to zadatak domaćih sudova. Zadatak Evropskog suda je da utvrdi da li je postupak u celini bio pravičan, uključujući i način prihvatanja dokaza. Sud ne može apstraktno da zaključi da je u krivičnom postupku svedočenje dato na javnom ročištu i pod zakletvom nešto što će sud pre prihvatiti kao dokaz nego druge iskaze istog svedoka, pa čak ni onda kada su takva dva iskaza u sukobu.

Sud stoga ne smatra da se za Apelacioni sud, zbog odluke da prihvati iskaz svedoka N. ili zbog drugih stvari, može reći da podnosiocu predstavke nije omogućio pravično sudjenje.

4. Svedok R.

79. Nakon nekoliko bezuspešnih pokušaja da se svedok R. izvede pred Okružni sud, podnosilac predstavke je odustao od zahteva da taj svedok svedoči pred sudom (vidi tačku 19 gore). U žalbenom postupku svedok R. je priveden na ročište, ali je pobjegao pre nego što je mogao biti ispitan (vidi tačku 31 gore). Naknadni pokušaji da se svedok privede pred Apelacioni sud nisu urodili plodom, pa se od daljih pokušaja odustalo (vidi tačku 33 gore).

80. Uprkos naporima koje je uložio Apelacioni sud, nije bilo moguće obezbediti prisustvo svedoka R. na ročištu. U datim okolnostima na sudu je bilo da odluči da li će uzeti u obzir izjavu koju je svedok prethodno dao policiji, a posebno imajući u vidu da su drugi dokazi potvrdili ono što je svedok već izjavio (vidi presudu Artner protiv Austrije od 28. avgusta 1992., Serija A, br. 242-A, str. 10, tačka 22).

Shodno tome, Sud i ovde nije ustanovio da je došlo do povrede prava na pravično sudjenje.

5. Svedok odbrane K. i svedok tužilaštva I.

81. Apelacioni sud je odbio zahtev odbrane da sasluša veštaka K., a prihvatio zahtev tužilaštva da se sasluša policajac I. Oba svedoka su bila prisutna na ročištu. Svedok K. je došao na poziv odbrane, a svedok I. na poziv tužilaštva (vidi tačke 31 i 33 gore).

Apelacioni sud je odbio da uzme iskaz od svedoka K. iz razloga što je smatrao da on kao veštak ne bi mogao dodatno da doprinese rasvetljavanju činjenica u predmetnom slučaju. Odbrana je iznela argument da bi taj svedok mogao da potvrdi da iskazi koji narkomani daju policiji često nisu mnogo pouzdani.

Policajac I. je svedočio o načinu uzimanja iskaza od narkomana i metodama koje policija koristi kako bi osigurala da takvi iskazi budu što je moguće pouzdaniji.

82. Kao što je prethodno navedeno (u tačkama 67 i 78), odluke o tome koji će se dokazi uvrstiti i kako će se ceniti pouzdanost tih dokaza prevashodno donose domaći sudovi. Apelacioni sud je mogao da zauzme stav da iskaz svedoka K. ne bi mogao dodatno da doprinese promeni stava suda, posebno pošto je svedok L. već dao sličan iskaz, a na sudu je bilo da iz iskaza svedoka I. izvuče odgovarajuće zaključke, što je sud i učinio.

Ovaj Sud stoga smatra da odluka Apelacionog suda da sasluša svedoka I., ali ne i svedoka K. nije ugrozila pravo podnosioca predstavke na pravičan krivični postupak.

C. Zaključak

82. Nijedan od navodnih nedostataka sam po sebi nije po mišljenju Suda podnosiocu predstavke ugrozio pravo na pravično sudjenje. Čak i kada bi se svi navedeni nedostaci uzeli zajedno, Sud i dalje ne bi mogao da utvrdi da postupak u celini nije bio pravičan.

Prilikom donošenja ovog zaključka Sud se rukovodio činjenicom da je na domaćim sudovima bilo da cene validnost dokaza i da utvrde u kojoj se meri oni međjusobno potkrepljuju.

Shodno tome, nije došlo do povrede člana 6, stav 1, a u vezi stava 3.d istog člana Konvencije.

IZ REČENIH RAZLOGA, SUD

1. Zaključuje sa sedam glasova prema dva da nije došlo do povrede člana 6, stav 1, a u vezi 3.d istog člana.

Sačinjeno na engleskom i francuskom jeziku i izrečeno na javnoj raspravi održanoj u Zgradi ljudskih prava u Strazburu 26. marta 1996.

Rolv Rizdal, predsednik, sr.

Mark-Andre Ejsen, sekretar, sr.

U skladu sa članom 51, st. 2 Konvencije i pravilom 55, st.2 Poslovnika Suda, zajedničko izdvojeno mišljenje g-dina Rizdala i g-dina De Mejera daje se u prilogu ove presude.

Paraf: R.R:

Paraf: H.P.

ZAJEDNIČKO IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE RIZDALA I SUDIJE DE MEJERA

U predmetnom slučaju mi se u osnovi slažemo sa mišljenjem g-dina Danelijusa i ostalih jedanaest članova Komisije koji su smatrali da jeste došlo do povrede prava na odbranu podnosioca predstavke.

Problemi sa zaštitom bezbednosti svedoka se ne javljaju samo u slučajevima vezanim za trgovinu narkoticima. Ne može se dozvoliti da se problemi te vrste rešavaju tako što će se odstupiti od fundamentalnih prava kao što je pravo optuženog da mu se iskaz svedoka ne stavlja na teret ukoliko on nije imao mogućnosti da tog svedoka ispita lično ili da to u njegovom prisustvu učini njegov advokat.

U predmetnom slučaju podnosilac predstavke je imao takvu mogućnost kada se radi o svedoku N., koji je svoj prethodni iskaz povukao. Međutim, takva mogućnost nije

postojala u slučaju svedoka R., koji je "nestao", ili u slučaju svedoka Y.15 i Y.16, koji su ispitivani samo u prisustvu njegovog advokata.

Sem toga, Y.15 i Y.16 su bili anonimni svedoci sa čijim je identitetom jedino bio upoznat istražni sudija, ali ne i podnosilac predstavke ili njegov advokat, kao ni Okružni i Apelacioni sud.