

SAVET EVROPE
EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

PREDMET K.-F. PROTIV NEMAČKE
(144/1996/765/962)

PRESUDA
STRAZBUR
27. novembar 1997.

Spisak agenata

Belgija: Etablissements Emile Bruylant (rue de la Régence 67, B-1000 Bruxelles)

Luksemburg: Librairie Promoculture (14, rue Duchscher (place de Paris, B.P. 1142, L-1011 Luxembourg-Gare)

Holandija: B.V. Juridische Boekhandel & Antiquariaat A. Jongbloed & Zoon (Noordeinde 39, NL-2514 GC 's-Gravenhage)

REZIME¹

Presuda koju je izreklo Veće

Nemačka - zakonitost hapšenja i pritvora (član 127. § 1. i član 163. b i c. Zakona o krivičnom postupku)

I ČLAN 5. § 1. KONVENCIJE

A. Prethodna primedba Vlade (neiscrpljivanje domaćih pravnih lekova)

Podnosilac predstavke podneo je predstavku na osnovu člana 5. § 1. Konvencije i pred nemačkim sudovima - Apelacioni sud je u Koblencu, barem delimično, razmotrio pitanje zakonitosti hapšenja i pritvora podnosioca predstavke – te je pravni lek koji je podnosilac predstavke iskoristio bio delotvoran i adekvatan.

Zaključak: primedba odbačena (sedam glasova prema dva).

B. Suština predstavke

Rekapitulacija običajnog prava.

Sud je mogao, u načelu, da sledi način razmišljanja Apelacionog suda u Koblencu u njegovim presudama od 21. maja 1992. i 30. novembra 1993. - podnosilac predstavke bio je držan u pritvoru zbog osnovane sumnje da je počinio prestup, u smislu člana 5. § 1. (c).

Hapšenje i pritvor takođe su imali za cilj da osoba o kojoj je reč bude izvedena pred nadležni pravni organ, kako je to i naznačeno u tom članu.

Sud je razmotrio različite osnove za hapšenje i pritvaranje na koje se pozvao Apelacioni sud u Koblencu, pre svega onaj osnov koji se temelji na članu 127. § 1. i članu 163b Zakona o krivičnom postupku: (i) Apelacioni sud je utvrdio da su hapšenje i držanje u pritvoru podnosioca predstavke bili zakoniti i da Sud nema razloga da donese drugačiji zaključak; (ii) pritvor podnosioca predstavke od 4. jula uveče do 5. jula ujutro bio je opravdan; (iii) s druge strane, kako je Apelacioni sud u Koblencu ukazao u svojoj presudi od 30. novembra 1993, dužina vremena koje je podnosilac predstavke proveo u pritvoru premašila je pravni maksimum propisan članom 163c § 3. Zakona o krivičnom postupku - u određenim okolnostima, može se pojaviti izvesno ograničeno kašnjenje pre puštanja na slobodu pritvorenika - međutim, u slučaju koji se sada nalazi pred sudom, maksimalni period od 12 sati pritvora u svrhu provere identiteta propisan je zakonom i apsolutan je - pa su nadležne vlasti bile dužne da preduzmu sve neophodne mere predostrožnosti kako bi osigurale da ne bude prekoračeno dopušteno trajanje pritvora.

Zaključak: povreda (jednoglasno).

¹ Ovo je rezime sekretara koji ne obavezuje Sud.

II ČLAN 50. KONVENCIJE

A. Materijalna šteta: nema uzročno-posledične veze između povrede na koju se podnosilac predstavke žali i navodne materijalne štete.

B. Nematerijalna šteta: konstatacija da je došlo do povrede predstavlja dovoljnu nadoknadu.

C. Sudski i ostali troškovi: nadoknađeni na pravičnoj osnovi

Zaključak: država-ugovornica dužna je da plati podnosiocu predstavke navedenu svotu na ime sudskih i ostalih troškova (jednoglasno).

PREDMETI IZ OBIČAJNOG PRAVA PRED OVIM SUDOM NA KOJE SE SUD POZIVA

29.11.1988, Brogan i drugi protiv Velike Britanije; 30.08.1990, Foks, Kembel i Hartli protiv Velike Britanije; 22.9.1994, Hentrih protiv Francuske; 28.10.1994, Marej protiv Velike Britanije; 22.3.1995, Kvin protiv Francuske; 23.4.1996, Remli protiv Francuske; 23.10.1996, Ankerl protiv Švajcarske; 20.3.1997, Lukanov protiv Bugarske; 1.7.1997, Đulija Manconi protiv Italije.

U predmetu K.-F. protiv Nemačke,¹

Evropski sud za ljudska prava koji je zasedao, u skladu sa članom 43. Konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu Konvencija) i odgovarajućim odredbama Pravila rada (Poslovnika) Suda B², u Veću sastavljenom od sledećih sudija:

G. R. Rizdal, *predsednik*,

G. R. Bernhard,

G. K. Ruso,

G. N. Valtikos,

Gđa E. Palm,

G. G. Mifsud Boniči,

G. B. Repik,

G. K. Jungvirt,

G. U. Lemus,

kao i g.H. Pecold, *sekretar*, i g. P.Dž. Mahoni, *zamenik sekretara*,

Razmotrivši predmet na privatnim sednicama 29. avgusta i 24. oktobra 1997,

Izriče sledeću presudu, koja je doneta poslednjeg pomenutog datuma:

POSTUPAK

1. Predmet je Sud dobio od Evropske komisije za ljudska prava (u daljem tekstu Komisija) 28. oktobra 1996, u okviru propisanog roka od tri meseca iz člana 32. § 1. i člana 47. Konvencije. Kao osnova za predmet poslužio je podnesak (broj 25629/94) protiv Savezne Republike Nemačke koji je Komisiji na osnovu člana 25. uputio nemački državljanin, g. K.-F., 14. decembra 1993. Podnosilac predstave je tražio od Suda da ne otkriva njegov identitet.

Napomene Sekretara

¹ Broj predmeta je 144/1996/765/962. Prvi broj označava poziciju ovog predmeta na spisku predmeta na koje se Sud poziva u relevantnoj godini (druga brojka). Poslednja dva broja označavaju položaj predmeta na spisku predmeta na koje se Sud poziva otkako je osnovan i na spisku odgovarajućih podnesaka upućenih Komisiji.

² Pravila rada Suda B, koja su stupila na snagu 2. oktobra 1994, primenjuju se na sve slučajeve koji se tiču država-ugovornica obavezanih Protokolom broj 9.

Zahtev Komisije odnosio se na članove 44. i 48. i na deklaraciju kojom je Nemačka priznala obavezu nadležnost Suda (član 46). Svrha zahteva jeste da se donese odluka o tome da li su činjenice ovog slučaja takve da ukazuju na to da je država-ugovornica prekršila svoje obaveze koje proističu iz člana 5. § 1. Konvencije.

2. Podnosilac predstavke je izjavio da želi da učestvuje u postupku (pravilo 35. § 3 (d) Pravila Suda B). Dana 27. novembra 1996. i 5. avgusta 1997. predsednik mu je dozvolio da predoči svoj slučaj (pravilo 31) i da pritom koristi nemački jezik i u pisanom i u usmenom postupku (pravilo 28 § 3).

3. Veće je bilo u sastavu *ex officio* g. R. Bernhard, izabrani sudija nemačke nacionalnosti (član 43. Konvencije) i g. R. Rizdal, predsednik Suda (pravilo 21. § 4 (b)). Dana 29. oktobra 1996, u prisustvu Sekretara, Predsednik je žrebom izvukao imena preostalih sedam članova Veća, g. K. Rusoa, g. N. Valtikosa, gđe E. Palm, g G. Mifsuda Boničija, g B. Repika, g. K. Jungvirta i g. U. Lemusa član 43. *in fine* Konvencije i pravilo 21. § 5).

4. Kao Predsednik Veća (pravilo 21. § 6) g. Rizdal, postupajući preko Sekretara, konsultovao je agenta nemačke Vlade (u daljem tekstu Vlada), podnosioca predstavke i delegata Komisije o organizaciji postupka (pravilo 39. § 1. i 40). U skladu sa nalogima koje je dobio određenim sledom, Sekretar je primio i podneske podnosioca predstavke i Vlade 20, odnosno 27. juna 1997.

5. Dana 17. januara 1997. Komisija je sačinila predmet (dosije) ovog slučaja, onako kako je to tražio Sekretar prema uputstvima Predsednika.

6. U skladu sa odlukom Predsednika, održano je javno saslušanje u zdanju ljudskih prava u Strazburu 28. avgusta 1997. Sud je pre toga održao pripremni sastanak.

Pred sudom su se pojavili:

(a) *za Vladu*

G. M. Vekerling, *regierungsdirektor*,

Savezno ministarstvo pravosuđa,

agent,

Gđa Medrih, *Regierungsdirektorin*,

Savezno ministarstvo pravosuđa,

G. L. Maur, sudija regionalnog suda,

savetnici;

(b) *za Komisiju*

G. K. Herndl,

delegat;

(c) *podnosilac predstavke.*

Sud je saslušao obraćanja g. Herndla, g. K.-F. i g. Vekerlinga.

ČINJENICE

I OKOLNOSTI SLUČAJA

7. G K.-F. rođen je 1946. i nemački je državljanin. Ranije je radio kao pravnik i živi sa svojom suprugom u Karlsruheu.

A. Istorijat slučaja

8. U maju 1991. godine podnosilac predstavke i njegova supruga iznajmili su stan za odmor u Ulmenu po dnevnoj zakupnini od 40-50 nemačkih maraka (DEM). U stan su se uselili 24. maja 1991. godine i platili su 350 DEM na ime stanarine za boravak u maju.

9. Dana 3. jula 1991. gazdarica stana, gđa S, zatražila je od gospođe G.-H. da isplati troškove stanarine, uključujući i telefonske troškove, od oko 4.000 DEM.

10. Dana 4. jula 1991, oko 19.50, gđa S. telefonirala je policijskoj stanici u Kohen-Celu i obavestila ih da su g. i gđa K.-F. prouzrokovali saobraćajnu nezgodu. Dodala je da su oni od nje iznajmili stan a da nemaju nameru da udovolje obavezama koje su preuzeli kao zakupci stana već nameravaju da pobjegnu ne plativši ono što duguju.

11. Po prijemu poziva, dvojica policajaca su otišla do stana i uzeli su izjave od gazde i gazdarice (g. i gđa S.) i od stanozakupaca. Vlasnici stana su priznali da su, strahujući da će g. i gđa K.-F. otići ne plativši stanarinu, pokušali da spreče njihovog sina da se odveze automobilom; naglasili su, međutim, da je on bio čvrsto rešen da se po svaku cenu odveze, ne prezajući da pri tom primeni i silu. G. i gđa K.-F. su, s druge strane, rekli da je saobraćajna nezgoda bila izazvana agresivnim i nobjašnjivim ponašanjem g. S. prema njihovom sinu.

12. Pošto su prethodno konsultovali nadležnog javnog tužioca (*Staatsanwalt*), policajci su se raspitali na adresi stalnog boravka podnosioca predstavke i njegove supruge u Bad Zodenu i utvrdili da je to zapravo samo poštanski pretinac. Policija iz Bad Zodena ih je takođe obavestila da je podnosilac predstavke i ranije bio pod istragom zbog finansijske prevare i pronevere.

B. Pritvor podnosioca predstavke

13. U 21.45 istog dana detektiv poručnik Lauks, u pratnji pozornika Valtera, Kugela i Rojtera, uhapsio je g. i gđu K.-F. i njihovog sina i odveo ih u policijsku stanicu Kohem-Cel kako bi se izvršila provera identiteta. Sin je ubrzo potom pušten, ali su g. i gđa K.-F. privremeno zadržani u policijskom pritvoru. U izveštaju sačinjenom u 23.30 policija je navela da postoje ozbiljne sumnje da su g. i gđa K.-F. počinili prevaru u vezi sa plaćanjem stanarine (*Einmietbetrug*) i da postoji opasnost da će pobeći. Ispitivanje je završeno u 00.45.

14. Tokom noći izvršene su provjere na različitim adresama podnosioca predstavke i tom prilikom je utvrđeno da je on bio predmet drugih krivičnih istraga pod sumnjom za prevaru i proneveru, kao i da je Javno tužilaštvo u Hanauu (*Staatsanwaltschaft*) pokrenulo predistražne radnje protiv njega iz istog razloga.

15. Ujutru 5. jula 1991. (između 8.30 i 9.40) viši načelnik Blang u policijskoj stanici Kohem-Cel nastavio je da ispituje podnosioca predstavke. Njegova supruga je ispitana u 9.05.

16. Oko 9.25 javni tužilac u Hanauu obavestio je višeg načelnika Berga u policijskoj stanici Kohem-Cel da nema nameru da izda nalog za hapšenje podnosioca predstavke.

17. G. i gđa K.-F. pušteni su i vraćeni u Ulmen u 10.30.

C. Odluka da se ne pokrene krivični postupak protiv podnosioca predstavke

18. Dana 5. jula 1991. gđa S. podnela je krivičnu prijavu protiv g i gđe K.-F. u kojoj je navela da su oni navodno pokušali da izvrše prevaru u pogledu plaćanja stanarine.

19. Dana 13. septembra 1991. Javno tužilaštvo u Koblencu obustavilo je krivični postupak protiv podnosioca predstavke i njegove supruge na osnovu toga što nije bilo dokazano da su g. i gđa K.-F. nameravali da ne plate stanarinu ili da nisu mogli da plate stanarinu, budući da su sredinom jula 1991. isplatili najveći deo duga i da je oko isplate ostatka povedena građanska parnica. Sem toga, incident koji se dogodio u Ulmenu 4. jula 1991. nije opravdao zaključak da g. i gđa K.-F. nisu nameravali da plate svoj dug, pošto je samo njihov sin pokušao da se odveze, pa nije bilo konkretnih dokaza koji bi mogli da potkrepe tvrdnju da su svi oni nameravali da odu bez plaćanja.

D. Krivična prijava koju je podnosilac predstavke podneo protiv policajaca i javnih tužilaca u ovom predmetu

1. Postupak pred Kancelarijom javnog tužioca u Koblencu i glavnog javnog tužioca u Koblencu

20. Dana 7. oktobra 1991. g K.-F. podneo je tužbu Kancelariji javnog tužioca u Koblencu protiv policajaca i javnih tužilaca koji su bili umešani u događaje od 4. i 5. jula 1991. godine tvrdeći da je bio neopravdano lišen slobode (*Freiheitsberaubung*), da je prema njemu izvršena prinuda (*versuchter Nötigung*) i uvredljivo ponašanje (*Beleidigung*). On je izneo tvrdnju da su njegovo hapšenje i držanje u pritvoru u policijskoj stanici Kohem-Cel bili nezakoniti, budući da nije počinio nikakvo krivično delo jer samo poseban sud koji se bavi problematikom izdavanja stanova i plaćanja stanarine ima nadležnost za sporove oko iznosa stanarine. Policajci su takođe postupali nezakonito kada su zabeležili njegove lične podatke.

21. Dana 2. januara 1992. Kancelarija javnog tužioca u Koblencu obustavila je postupak protiv detektiva Lauksa i trojice drugih policajaca koji su učestvovali u hapšenju, kao i protiv dvojice javnih tužilaca. Tužilaštvo je zaključilo da u svim datim okolnostima oni nisu postupili nezakonito. Posebno je istaknuto da su policajci koji su otišli u Ulmen

uveče 4. jula 1991. godine imali razumne osnove za sumnju da su g i gđa K.-F. prevarili g i gđu S. i da nameravaju da odu ne plativši iznos koji duguju.

22. Podnosilac predstavke je uložio žalbu na odluku Kancelarije glavnog javnog tužioca u Koblencu (*Generalstaatsanwaltschaft*) kojom je potvrđena odluka od 28. februara 1992.

2. Postupak pred Apelacionim sudom u Koblencu

23. Dana 6. aprila 1992. podnosilac predstavke je podneo žalbu Apelacionom sudu u Koblencu (*Oberlandesgericht*) tražeći da taj sud izda nalog da detektiv Lauks i pozornici Valter, Kugel i Rojter budu podvrgnuti krivičnom gonjenju zbog pokušaja prinude i nezakonitog hapšenja.

Podnosilac predstavke je opisao šta se dogodilo i izjavio da je između njegove supruge i gđe S. postignut dogovor o tome da će stanarina biti plaćena 8. jula 1991. Njihov odgovor se, međutim, nije dopao gđinu S. koji je onda napao sina podnosioca predstavke ne bi li ga sprečio da se odveze. Njegova supruga je čak pozvala policiju tražeći pomoć. Štaviše, ni on ni njegova supruga nisu nameravali da napuste stan koji su zakupili; nisu uopšte počeli da se pakuju i sve njihove lične stvari nalazile su se u ormanima i fiokama. Prema tome, brutalni pretres njega, njegove supruge i njihovog sina koji su izvršili policajci, pretres njihove kuće, njihovo hapšenje i potonje držanje u pritvoru bili su potpuno nezakoniti i lišeni bilo kakvog zakonskog osnova, budući da nisu bili u skladu ni sa zahtevima člana 163 b ni sa zahtevima člana 127. § 2. u sticaju sa članom 112. Zakona o krivičnom postupku (*Strafprozessordnung* - videti dole navedeni paragraf 35.).

24. Dana 21. maja 1992. Apelacioni sud je odbacio žalbu g K.-F. pozivajući se na to da nema dovoljno osnova da bi se krivično gonili policajci (*kein hinreichender Tatverdacht*).

Sud je, *inter alia* zaključio:

“Dovoljno razloga za krivični postupak postoji tamo gde, u svetlosti svih dokaza i tužilačke procene činjenica, može da se očekuje da će potencijalni optuženi biti osuđeni (cf. Kleinknecht/Meyer, /Zakon o krivičnom postupku/, 40. izdanje, § 170. broj 1). Nalazi do kojih se došlo u ovoj istrazi ne pružaju osnov za takvo očekivanje. Bilo bi dovoljno razloga za krivično gonjenje za neopravdano hapšenje (član 239. Krivičnog zakonika) da su optuženi policajci nezakonito odveli podnosioca predstavke u policijsku stanicu i tamo ih držali. Istraga međutim nije ukazala na takve nezakonite radnje. Raspitujući se u Ulmenu, dežurni policajci su imali razlog da posumnjaju da predstoji prevara g i gđe (S) (stanarina sa čijom se isplatom kasnilo i telefonski računi iznosili su oko 4.000 maraka), posebno budući da su podnosioci predstavke priznali da nisu u stanju da nađu tu svotu. [taviše ako je suditi prema izjavama svedoka (J.) i (S.) (strana 4. dosijea Js 25638/91) i zaključcima optuženih policajaca (položaj točkova na vozilu ... - strana 4 gore pomenutog dosijea) optuženi policajci su stekli utisak da “/K.-F./ namerava po svaku cenu da se odveze te večeri. Činjenica da su optuženi policajci, u svetlosti svih tih okolnosti, dosledno sumnjali da podnosilac predstavke “pokušava da izbegne plaćanje stanarine” ne može se kritikovati. Hapšenje je samim tim, na

osnovu činjenice, bilo opravdano. U policijskoj stanici su navodni prekršiooci, koji su proverili adresu podnosioca predstavke, saznali da, prema nalazima do kojih se došlo u Bad Orbu, adrese nisu ispravne, već su “lažne” i da je, prema daljim raspitivanjima koje je inicirala Kancelarija javnog tužioca u Hanauu, protiv podnosioca predstavke u toku nekoliko istraga za proneveru i prevaru. Prema tome, pritvaranje podnosioca predstavke u policijskoj stanici bilo je opravdano. Pitanje da li je bilo neophodno držati ih tamo do narednog jutra može ostati otvoreno u ovom slučaju, bar na osnovu namere, s obzirom na to da nije verovatno da će potencijalni optuženici biti osuđeni na temelju optužbe za nezakonito hapšenje.

Isto tako, istraga nije otkrila dovoljno dokaza o zajedničkoj prinudi (član 240. i član 25. § 2. Krivičnog zakonika). Na temelju informacija dobijenih u Ulmenu o kojima je u ovom dokumentu i ranije bilo govora, optuženi policajci mogli su razumno da pretpostave da je počinjeno krivično delo. Prema tome u tim okolnostima bilo je zakonito sprovesti pretres (član 163b § 1, treća alineja, Zakona o krivičnom postupku). Sem toga, čak i ako bi se prihvatilo da je došlo do *prinude*, ponašanje optuženih policajaca ne može se tumačiti kao kažnjivo u smislu sadržaja člana 240. § 2. Krivičnog zakona. U svrhu te odredbe, kažnjivo ponašanje jeste ono ponašanje koje je u svim situacijama tako izrazito neprihvatljivo da zahteva da bude kažnjeno na osnovu Krivičnog zakona kao obimno mešanje u slobodno izražavanje volje drugih ljudi (videti odluke Saveznog suda pravde u oblasti krivičnog prava 17, 328, 332).

Ako se meri u odnosu na ova načela, ponašanje optuženih policajaca ne može se oceniti kao kažnjivo i nedopustivo. Zaključci istrage u Ulmenu - pre no što su policajci ušli u prostorije - i posebno ponašanje sina podnosioca predstavke koji je, prema kazivanju porodice /S./ nastojao da se agresivno odveze u svom automobilu, sasvim je lako moglo da navede policajce da poveruju u to da će i podnosioci predstavke takođe pokušati da pobegnu a da prethodno ne plate relativno velika sredstva koja su dugovali na ime stanarine.

Prema tome, javni tužilac u Koblencu s pravom je obustavio postupak, jer nije bilo dovoljno razloga da se vodi krivični postupak za nezakonito hapšenje i prinudu”.

3. Obnova postupka protiv višeg načelnika Blanga pred Javnim tužilaštvom u Koblencu i glavnim javnim tužiocem u Koblencu

25. Dana 21. septembra 1992. podnosilac predstavke je uputio žalbu kancelariji glavnog javnog tužioca u Koblencu navodeći da nije doneta zvanična odluka o navodima protiv višeg načelnika Blanga iz policijske stanice u Kohem-Celu.

26. Dana 28. decembra 1992. Javno tužilaštvo u Koblencu obustavilo je postupak i u tom slučaju. Tužilaštvo je navelo da je prekršaj koji predstavlja uvredljivo ponašanje statutarano zabranjen. Kada je reč o delima pokušaja prinude i nezakonitog hapšenja, Tužilaštvo se pozvalo na presudu Apelacionog suda u Koblencu od 21. maja 1992. i na taj način opravdalo obustavu postupka.

27. Podnosilac predstavke je uložio žalbu na tu odluku glavnom Javnom tužilaštvu u Koblencu.

28. Dana 15. februara 1993. Javno tužilaštvo je ponovo otvorilo istragu u slučaju višeg načelnika Blanga i uzelo je nekoliko pisanih izjava, zaključujući tu i izjavu od gospodina K.-F. i izjavu od samog višeg načelnika Blanga.

29. Dana 18. juna 1993. Javno tužilaštvo u Koblencu trajno je obustavilo postupak.

30. Podnosilac predstavke se ponovo žalio na tu odluku Glavnom javnom tužilaštvu u Koblencu i to tužilaštvo je 3. septembra 1993. potvrdilo odluku.

4. Obnova postupka protiv višeg načelnika Blanga pred Apelacionim sudom u Koblencu

31. Dana 7. oktobra 1993. g K.-F. pozivajući se na iste argumente koje je i ranije navodio (videti gore navedeni paragraf 23), podneo je novu žalbu Apelacionom sudu u Koblencu tražeći da viši načelnik Blang bude sudski gonjen zbog pokušaja prinude, nezakonitog hapšenja i uvredljivog ponašanja.

32. Dana 30. novembra 1993. Apelacioni sud je odbacio žalbu pozivajući se na sledeći osnov: nema dovoljno razloga za pokretanje krivičnog postupka protiv višeg načelnika.

Sud je, *inter alia*, zaključio:

“Bilo bi dovoljno razloga da se pokrene krivični postupak zbog nezakonitog hapšenja (član 239. Krivičnog zakona) da je optuženi policajac nezakonito sprečio podnosioca predstavke da napusti policijsku stanicu. Prema razlozima navedenim na stranici 3 presude Odeljenja od 21. maja 1992. (1Ws 164/92), podnosilac predstavke je zakonito zadržan u policijskoj stanici. U gore navedenoj presudi Odeljenja već je objašnjeno da pitanje da li je bilo neophodno zadržati podnosioca predstavke u pritvoru do narednog jutra može ostati otvoreno, ali nije verovatno da će potencijalni optuženici (Lauks, Valter, Kugel i Rojter) biti osuđeni pod optužbom za nezakonito hapšenje. U svom izveštaju od 4. jula 1991. (str. 23. i potonje stranice dosijea) detektiv narednik Lauks rekao je (str. 24) da su “gospodin i gđa /K.-F./ i njihov sin prvo odvedeni u policijsku stanicu kako bi mogao da se proverí njihov identitet”, a gospodin i gospođa /K.-F./ zadržani su u policijskom pritvoru posle konsultacija sa višim načelnikom Blangom. Druga alineja člana 127. § 1. Zakona o krivičnom postupku propisuje da provera identiteta osobe koju vrše policajci mora biti sprovedena u skladu sa članom 163 b § 1. tog zakona. Lice na koje se odnosi mera propisana članom 163b u svrhe provere identiteta ne može biti lišena slobode za period duži od ukupno 12 sati. Podnosilac predstavke uhapšen je u 21.45 4. jula 1991. (str. 19), a pušteni iz pritvora u 10.30 5. jula 1991. (strana 20). Za ovo zadržavanje u pritvoru, koje je trajalo više od 12 sati odgovoran je viši načelnik Blang. Na temelju sadašnjeg dokaza, međutim, malo je verovatno da bi on bio osuđen pod optužbom za nezakonito hapšenje i zadržavanje u zatvoru budući da na kraju-krajeva ne bi bilo moguće utvrditi da li je bio svestan da je prekorao maksimalni dozvoljeni period.

Podjednako je malo verovatno da bi moglo doći do osude za prinudu (član 240. Krivičnog zakona).

Kada je reč o tvrdnjama podnosioca predstavke da mu je bilo naloženo da napusti okrug (*Verweisung*), u odluci o obustavi postupka s pravom se ukazuje na to da je ta tvrdnja veoma daleko od stvarnosti. "Podignuta pesnica" i tvrdnja da će "vrcati varnice" negirane su u izjavi optuženog policajca. Nema nikakvih drugih dokaza za to sem tvrdnji podnosioca predstavki. Na temelju sadašnjih dokaza ne može se kritikovati odluka o obustavi postupka. Iz tih razloga, ne može se govoriti ni o iznuđivanju priznanja (član 343. Krivičnog zakona). Ako je suditi po informacijama koje je Odeljenje već pomenulo u svojoj presudi od 21. maja 1992. godine, provera identiteta podnosioca predstavke bila je opravdana. Konačno, ne može se reći da je optuženi policajac kriv za ponašanje koje sadrži elemente iznuđivanja zbog toga što je zabranio podnosiocu predstavke da uđe u stan i Ulmenu i prikupi lične stvari. Po mišljenju policajca njegovo ponašanje nije bilo nedopustivo ni kažnjivo budući da je imao razloga da veruje da je, s obzirom na to da stanarina nije bila plaćena, vlasnik stana imao pravo da izvrši zaplenu.

Žalba upućena Sudu zbog odbijanja da se pokrene krivični postupak (*Klageerzwingungsverfahren*) na prvi pogled je bila prihvatljiva s obzirom na optužbe za uvredljivo ponašanje, zbog toga što navedeno krivično delo u značenju koje podrazumeva član 264. Zakona o krivičnom postupku takođe obuhvata i krivično delo prinude i neopravdanog (nezakonitog) hapšenja, s tim što to može da goni samo kancelarija Javnog tužilaštva po službenoj dužnosti (*Offizialdelikte*). Kako, međutim, nema dovoljno razloga za pokretanje krivičnog postupka zbog krivičnih dela koja se mogu goniti isključivo po službenoj dužnosti, ovde ponovo stupa na snagu treća alineja člana 172. § 2. Zakona o krivičnom postupku i sprečava (*Sperrwirkung*) sadašnji postupak kojim se dovodi u pitanje odbijanje da se goni navodno uvredljivo ponašanje, jer je to delo koje se može privatno goniti (*Privatkladedelikt*), pa stoga Odeljenje nije u mogućnosti da razmotri suštinu navedene optužbe".

5. Postupak pred Saveznim ustavnim sudom

33. Dana 22???. januara 1994. podnosilac predstavke je uložio ustavnu žalbu (*Verfassungsbeschwerde*) Saveznom ustavnim sudu (*Bundesverfassungsgericht*) tvrdeći da su povređena njegova osnovna prava.

34. Dana 15. marta 1994. Savezni ustavni sud, u zasedanju Veća od tri člana, odbio je da prihvati tu žalbu i izrekne svoju odluku o njoj (adjudikacija).

II RELEVANTNO DOMAĆE PRAVO

A. Osnova za hapšenje i držanje u pritvoru

35. Relevantna odredba Zakona o krivičnom postupku propisuje:

Član 81 b

“U meri u kojoj su neophodne za obavljanje krivične istrage ili u svrhu identifikacije počinioca krivičnog dela, fotografije i otisci prstiju osumnjičenog mogu biti uzeti čak i protiv njegove vere, njegove fizičke mere mogu biti zabeležene i mogu biti preduzete druge slične mere”.

Član 112. (uslovi pritvora do istrage; osnov za pritvor)

“1. Može biti naloženo pritvaranje osumnjičenog do istrage, tamo gde postoji snažna sumnja da je on počinio delo o kome je reč i ukoliko postoji osnov za njegovo pritvaranje. Pritvaranje neće biti naređeno ukoliko je neproporcionalno ozbiljnosti slučaja i verovatnoj zaprećenoj kazni ili rehabilitacionoj ili bezbednosnoj meri.

2. Osnov za pritvaranje postoji tamo gde, na osnovu definitivnih činjenica:

- (1) utvrđeno je da je osumnjičeni u bekstvu ili da se skriva;
- (2) postoji rizik, u okolnostima datog slučaja, da će osumnjičeni izbeći krivični postupak (opasnost od bekstva); ili
- (3) ponašanje osumnjičenog daje osnov za ozbiljnu sumnju da će on
 - (a) uništiti, izmeniti, osloboditi se ili falsifikovati dokaze; ili
 - (b) na neodgovarajući način uticati na druge osumnjičene, svedoke ili veštake; ili
 - (c) podstaći treće strane da to učine;

i tamo gde kao rezultat postoji opasnost da bude osujećeno utvrđivanje istine (opasnost od prikrivanja dokaza).

...”

Član 127. (privremeno hapšenje /vorläufige Festnahme/)

“1. Svako može privremeno uhapsiti bez sudskog naloga osobu uhvaćenu u trenutku kada je počinila nezakonito delo ili je gonjena pošto je takvo delo počinila, ukoliko postoji razlog za verovanje da ta osoba beži ili da se njen identitet ne može odmah utvrditi. Provera identiteta kojoj će pristupiti Kancelarija javnog tužioca ili policija biće sprovedena u skladu sa članom 163b § 1.

2. Pripadnici Kancelarije javnog tužioca i policajci imaju ovlašćenje da sprovedu privremeno hapšenje u slučajevima gde postoji neposredna opasnost, pod uslovom da su zadovoljeni uslovi za izdavanje naloga za hapšenje ili naloga za izvršenje.

...”

Član 128. (pojavljivanje osumnjičenog pred sudijom)

“1. Ako nije puštena na slobodu, uhapšena osoba mora odmah - i u svakom slučaju najkasnije sutradan po hapšenju - biti izvedena pred sudiju Okružnog suda (*Amtsgericht*) u čijem je rejonu uhapšen...

...”

Član 163 b § 1.

“Policija i kancelarija javnog tužioca mogu preduzeti takve mere koje su neophodne za utvrđivanje identiteta osobe osumnjičene za kršenje zakona... Oni ga mogu uhapsiti ukoliko se njegov identitet ne može drugačije utvrditi ili se može utvrditi samo uz velike teškoće. Pod uslovima navedenim u drugoj alineji, osumnjičeni može biti pretresen, stvari koje ima u posedu mogu biti pregledane i mogu biti preduzete mere koje će omogućiti njegovu identifikaciju”.

Član 163 c

“1. Osoba na koju se odnosi mora propisano članom 163 b neće ni u kakvim okolnostima biti pritvorena duže nego što je potrebno da se proveri njen identitet. Osoba koja je na taj način pritvorena mora smesta biti izvedena pred sudiju okružnog suda u čijem je području uhapšena da bi se odlučilo da li je lišenje slobode zakonito i da li ono treba da ostane na snazi, ukoliko se ne može predvideti da će biti potrebno više vremena za donošenje sudske odluke nego za proveru identiteta te osobe.

...

3. Lišenje slobode u svrhu provere identiteta neće premašiti ukupno 12 sati”.

36. Član 11. § 1, subparagraf 2, Zakona o policiji u Rajnland-Pfalcu (*Rheinland-Pfälzisches Polizeiverwaltungsgesetz*) propisuje:

“Policija može preduzeti mere kako bi utvrdila ili zabeležila identitet tamo gde su ... takve mere neophodne za sprečavanje krivičnog dela zbog toga što se za navedenu osobu sumnja da je počinila kažnjivo delo a priroda tog dela i način na koji je ona počinjena takvi su da postoji opasnost da bi ono moglo biti ponovljeno”.

B. Pregled pravosudno-administrativnih mera

37. Član 98. §§ 1. i 2. Zakona o krivičnom postupku propisuje:

“1. Zaplenu može narediti samo sudija ili, u slučaju gde postoji neposredna opasnost, javni tužilac ili policajac ...

2. Zvaničnik koji zapleni dobra bez sudskog naloga mora, u roku od tri dana, zatražiti retroaktivnu dozvolu za zaplenu od sudije ukoliko je zaplena izvršena u

odsustvu lica o kome je reč ili njegovog bliskog odraslog rođaka, ili ukoliko su se lice o kome je reč ili (u njegovom odsustvu) bliski odrasli rođak izričito usprotivili zapleni. Lice o kome je reč može u svakom trenutku da se obrati sudiji za odluku ...

...”

38. Na osnovu odeljka 23 (1) Uvodnog zakona za Zakon o pravosuđu (*Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz*),

“Zakunitost naloga ili drugih mera koje izdaju sudske vlasti kako bi rešile specifična pitanja u oblasti Građanskog prava (*bürgerliches Recht*) i sprovođenje Krivičnog prava (*Strafrechtspflege*) jeste stvar o kojoj će, po primeni, odlučivati obični sudovi...”

POSTUPAK PRED KOMISIJOM

39. G K.-F. uputio je Komisiji predstavku 14. decembra 1993. Pozivajući se na član 5. § 1. Konvencije, on je naveo da su njegovo hapšenje i potonje držanje u pritvoru u policijskoj stanici Kohem-Cel bili nezakoniti. Takođe je naveo da su navodno prekršeni članovi 3. i 8. Konvencije, član 1. Protokola broj 1. i članovi 1. i 2. Protokola broj 4.

40. Dana 16. januara 1996. Komisija (Prva komora) proglasila je da je predstavka (broj 25629/94) prihvatljiva u smislu žalbe po osnovu člana 5. § 1, ali neprihvatljiva u ostalim delovima. U svom izveštaju od 10. septembra 1996. (član 31) Komisija je izrazila mišljenje doneto sa sedam glasova prema šest da nije bilo kršenja člana 5. § 1. Konvencije. Puni tekst tog mišljenja Komisije i pomenutog protivnog mišljenja sadržan u izveštaju objavljuje se kao aneks ove presude.¹

KONAČNI PREDLOZI SUDU

41. U svome podnesku Vlada je zatražila od Suda da proglaši predstavku neprihvatljivom zbog toga što nisu iscrpljeni svi domaći pravni lekovi i da, alternativno, zaključi da nije bilo kršenja člana 5. § 1.

42. Podnosilac predstavke zatražio je od Suda da zaključi kako je prekršen član 5. § 1.

ZAKON

I NAVODNO KRŠENJE ČLANA 5. § 1. KONVENCIJE

43. Podnosilac predstavke izjavio je da je njegovim držanjem u pritvoru tokom noći od 4. do 5. jula 1991. godine prekršen član 5. § 1. Konvencije, čiji odgovarajući deo glasi:

“1. Svako ima pravo na slobodu i bezbednost ličnosti. Niko ne može biti lišen slobode osim u sledećim slučajevima i u skladu sa Zakonom propisanim postupkom:

...

(c) u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode radi privođenja lica pred nadležnu sudsku vlast zbog opravdane sumnje da je to lice izvršilo krivično delo, ili kada se to opravdano smatra potrebnim kako bi se sprečilo izvršenje krivičnog dela ili bekstvo po izvršenju tog dela;

...”

¹ *Napomena Sekretara*. Iz praktičnih razloga ovaj aneks će se pojaviti samo u štampanoj verziji presude (u *Reports of Judgements and Decisions* 1997), ali se primerak izveštaja Komisije može dobiti u Sekretarijatu.

A. Prethodna primedba Vlade

44. Vlada smatra, onako kako je to iznela i pred Komisijom, da podnosilac predstavke nije iscrpeo sva domaća pravna sredstva (član 26. Konvencije). Time što je samo podneo prijavu protiv policajaca i žalbu Apelacionom sudu tražeći da se protiv njih pokrene krivični postupak (*Klaggerzwingungsverfahren*), g. K.-F. izabrao je neadekvatna i nedelotvorna sredstva za dobijanje presude o zakonitosti svog pritvaranja. Apelacioni sud u Koblencu morao je da odluči samo o pitanju krivične odgovornosti policajaca a ne i o zakonitosti hapšenja i držanja u pritvoru podnosioca predstavke, i Sud je to pitanje izričito ostavio otvorenim. Ipak, g. K.-F. mogao je da postigne da domaći sudovi razmotre to pitanje ili tako što bi poveo postupak pred okružnim sudom (*Amtsgericht*) na osnovu člana 98. § 2. druga alineja, Zakona o krivičnom postupku, primenjenog po analogiji (videti gore navedeni paragraf 37) bilo tako što bi uputio podnesak Apelacionom sudu na osnovu odeljka 23 (1) Uvodnog zakona za Zakon o pravosuđu (videti gore navedeni paragraf 8). Time što nije primenio ta pravna sredstva podnosilac predstavke je, suprotno običajnom pravu Suda na osnovu člana 26. Konvencije - lišio domaće sudove mogućnosti da isprave navodno kršenje Konvencije.

45. Podnosilac predstavke je, s druge strane, smatrao da je ispunio sve zahteve tog člana Konvencije, budući da je Apelacioni sud u Koblencu morao da ispita pitanje zakonitosti njegovog hapšenja i pritvora na isti način na koji bi to učinio da se odlučio za druge pravne lekove na koje se Vlada poziva.

46. Sud još jednom naglašava da je svrha člana 26. da se državama-ugovornicama pruži mogućnost da preduprede ili da isprave - obično preko sudova - navodna kršenja Konvencije pre no što pitanje tih kršenja bude pokrenuto pred institucijama Konvencije. Na taj način da bi neka predstavka bila podneta Komisiji ona prvo mora biti upućena odgovarajućim nacionalnim sudovima, barem u svom suštinskom delu, u skladu sa formalnim zahtevima domaćeg prava i u okviru propisanih rokova (videti, na primer, presudu u predmetu Ankerl protiv Švajcarske od 23. oktobra 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-V, str. 1565, § 34). Međutim, jedini pravni lekovi koji moraju biti iscrpljeni jesu oni koji su efikasni i kadri da isprave navodno kršenje (videti, među ostalim pravnim autoritetima, presudu u predmetu Remli protiv Francuske od 23. aprila 1996, *Reports* 1996-II, str. 571, § 33), a član 26. Konvencije takođe mora biti primenjen uz izvesnu dozu fleksibilnosti i bez prekomernog formalizma (videti, na primer, presudu u predmetu Hentrih protiv Francuske od 22. septembra 1994, Serija A broj 296-A, str. 17, § 30, kao i presudu u predmetu Ankerl koja je već navedena u ovom tekstu, *ibid.*).

47. U ovom slučaju Sud konstatuje da je i u svojoj žalbi podnetoj Kancelariji javnog tužioca u Koblencu i u prijavi upućenoj Apelacionom sudu u Koblencu podnosilac predstavke pomenuo da su njegovo hapšenje i pritvor u policijskoj stanici Kohem-Cel bili nezakoniti (videti gore navedene paragrafe 20. i 23.). U žalbi koju je uputio Saveznom ustavnom sudu na odluku Apelacionog suda, podnosilac predstavke je naveo da su bila prekršena njegova osnovna prava (videti gore navedeni paragraf 33).

Zbog toga je podnosilac predstavke predstavku bazirao na članu 5. § 1. Konvencije u suštini ... nemačkim sudovima.

48. Samim tim na Sudu je da odluči da li je podnošenje prijave protiv policajaca koji su bili umešani u hapšenje i pritvaranje, a potom i obraćanje Apelacionom sudu kako bi se protiv njih proveo krivični postupak, delotvorno i adekvatno posezanje podnosioca prijave za pravnim lekom.

49. U tom smislu Sud, kao i Komisija, primećuje da je, kako bi utvrdio da li su policajci krivi za nezakonito hapšenje, Apelacioni sud u Koblencu razmotrio pitanje zakonitosti hapšenja i pritvaranja gospodina K.-F.

U svojoj presudi od 21. maja 1992. (videti gore navedeni paragraf 24), Sud je, *inter alia*, naveo sledeće: “Bilo bi dovoljno razloga za krivično gonjenje zbog nezakonitog hapšenja (član 239. Krivičnog zakonika) da su optuženi policajci nezakonito odveli podnosioca predstavke (gospodina i gospođu K.-F.) u policijsku stanicu i tamo ih držali u pritvoru. Istraga, međutim, nije otkrila neku takvu nezakonitu akciju”. Apelacioni sud je potom nastojao da utvrdi da li su policajci zakonito uhapsili podnosioca predstavke na osnovu sumnje u prevaru oko stanarine (*Einmietbetrug*) i zaključio je: “Prema tome, na osnovu činjenica, hapšenje je bilo opravdano”. Apelacioni sud dalje razmatra da li su postojali valjani razlozi za zadržavanje podnosioca predstavke u pritvoru u policijskoj stanici i zaključuje: “Pritvaranje podnosilaca predstavke u policijskoj stanici (*Festhalten auf der Wache*) stoga je bilo opravdano”.

50. Tačno je da je Apelacioni sud ostavio otvorenim pitanje da li je bilo neophodno zadržavanje podnosioca predstavke u pritvoru do sledećeg jutra. Međutim, u svojoj presudi od 30. novembra 1993. (videti gore navedeni paragraf 32) Apelacioni sud zaključuje da je g K.-F. bio u pritvoru duže od maksimalnog propisanog perioda od 12 sati koji je dopušten na osnovu člana 163 c § 3. Zakona o krivičnom postupku (videti gore navedeni paragraf 35) radi provere identiteta.

51. Sud nema nikakve sumnje u to da su sem krivičnog postupka za koji se opredelio podnosilac predstavke njemu u načelu bila na raspolaganju i druga sredstva za postizanje donošenja presude o zakonitosti njegovog hapšenja. Sud, međutim, smatra da se, s obzirom na činjenicu da je podnosilac predstavke podneo predstavku po osnovu člana 5. § 1. u suštini i s obzirom na to da je Apelacioni sud njegovu žalbu bar delimično razmotrio, od njega nije moglo zahtevati da koristi i druga sredstva.

52. Budući da stvari tako stoje, Sud, kao i Komisija, smatra da su pravni lekovi koje je primenio g. K.-F. bili delotvorni i adekvatni za postupanje po njegovom predmetu. Stoga se mora odbaciti prethodna primedba (Vlade).

B. Suština predstavke

53. U podnesku podnosioca predstavke i njegovo hapšenje i njegovo držanje u pritvoru tretiraju se kao nezakoniti, budući da on nije počinio nijedno krivično delo, jer spor oko iznosa stanarine, po njegovom mišljenju, spada u domen građanskog parničnog postupka. Štaviše, on uopšte nije ni pokušao da beži: nijedan njegov kofer nije bio zapakovan, a njegove lične stvari i stvari njegove žene i dalje su se nalazile u ormanima i fiokama zakupljenog stana u trenutku kada je stigla policija. Isto tako, on ni u jednoj fazi nije

pokušao da prikrije svoj identitet, već je zapravo sam dao policiji sve neophodne podatke. U svakom slučaju, vreme koje je proveo u pritvoru premašilo je zakonom propisani maksimum za 45 minuta.

54. Vlada smatra da postoji distinkcija između, s jedne strane, hapšenja i držanja podnosioca predstavke u pritvoru od 21.45 4. jula 1991. do 9.45 5. jula 1991. i, s druge strane, beleženje njegovih ličnih podataka između 9.45 i 10.30 5. jula 1991. godine. Hapšenje i pritvor bili su opravdani ne samo po osnovu člana 163 b § 1. prva alineja, Zakona o krivičnom postupku (utvrđivanje identiteta osobe za koju se sumnja da je počinila krivično delo), već i na osnovu člana 127. § 1, prva alineja (opasnost od bežanja), kao i člana 127. § 2. (uslovi za izdavanje naloga za hapšenje bili su ispunjeni) (videti gore navedeni paragraf 35.). Maksimalni vremenski rok od 12 sati primenjen je samo na pritvor na osnovu prve ovde pomenute odredbe. Kada je reč o drugim dvema odredbama, pritvoreno lice trebalo je da bude izvedeno pred sudiju najkasnije jedan dan po hapšenju, u skladu sa članom 128. § 1, prva alineja (videti gore navedeni paragraf 35. i u vezi sa tim zahtevom propisani vremenski period nije bio prekoračen. [taviše, lični podaci g. K.-F. zabeleženi su na osnovu člana 81 b Zakona o krivičnom postupku (videti gore navedeni paragraf 35) i člana 11. § 1. Zakona o policiji Rajnland-Pfalca (videti gore navedeni paragraf 36).

55. Komisija je izrazila mišljenje da je podnosilac predstavke uhapšen i pritvoren pod osnovanom sumnjom da je počinio krivično delo u smislu člana 5. § 1. (c) i u svrhu koja je propisana tim članom. Štaviše, Komisija nije zaključila da postoji ma šta što bi je uverilo da je relativno malo zakašnjenje od 45 minuta kod oslobađanja podnosioca predstavke rezultiralo time što je on proizvoljno lišen slobode suprotno svrsi i cilju člana 5. § 1.

56. Sud mora prvo da razmotri da li je hapšenje i pritvaranje podnosioca predstavke bilo utemeljeno na “osnovanoj sumnji” da je on počinio krivično delo.

57. S tim u vezi Sud naglašava da osnovanost sumnje na kojoj se hapšenje mora temeljiti predstavlja suštinski deo zaštite od proizvoljnog hapšenja i pritvaranja koja je propisana članom 5. § 1. (c). “Osnovana sumnja” podrazumeva postojanje činjenica ili informacija koje će zadovoljiti objektivnog posmatrača u tom smislu da je osoba o kojoj je reč zaista mogla počiniti krivično delo (videti presudu u predmetu Foks, Kembel i Hartli protiv Velike Britanije od 30. avgusta 1990, serija A broj 182, str. 16, § 32). Međutim, činjenice koje podstiču sumnju ne moraju biti na istom nivou kao one činjenice koje su neophodne da bi opravdale izricanje osuđujuće presude, pa čak ni one činjenice koje su neophodne za podizanje optužnice, što nastupa u docnijoj fazi postupka istrage po krivičnom predmetu (videti presudu u predmetu Marej protiv Velike Britanije od 28. oktobra 1994, serija A broj 300-A, str. 27, § 55).

58. U ovom slučaju gospođa S., gazdarica stana, obavestila je policiju da su g i gđa K.-F. iznajmili njen stan a da nemaju nameru da ispune obaveze koje imaju kao stanari, već žele da pobegnu ne plativši ono što duguju (videti gore navedeni paragraf 10). Pošto je početnim raspitivanjem utvrđeno da je adresa koju su naveli gospodin i gospođa K.-F. samo poštanski pretinac i da je g. K.-F. i ranije bio pod istragom za prevaru i proneveru

(videti gore navedeni paragraf 12), policija je uhapsila taj bračni par u 21.45 4. jula 1991. godine i odvela ga u policijsku stanicu kako bi se izvršila provera identiteta (videti gore navedeni paragraf 13). U izveštaju koji je sačinjen u 23.30 policija je saopštila da ozbiljno sumnja da su g i gđa K.-F. izvršili prevaru u vezi sa stanarinom i da postoji opasnost da bi oni mogli da pobegnu.

59. Imajući na umu sve te okolnosti, Sud u načelu može da sledi način rezonovanja Apelacionog suda u Koblencu koji je u svojoj presudi od 21. jula 1992. i 30. novembra 1993. (videti gore navedene paragrafe 24. i 32) zaključio da su sumnje policajaca da je reč o prevari sa stanarinom i o opasnosti da bi g. K.-F. mogao da pobezne bile opravdane. Samim tim, podnosilac predstavke je bio pritvoren pod osnovanom sumnjom da je počinio krivično delo, u smislu člana 5. § 1 (c).

60. Ta odredba takođe nalaže da hapšenje i pritvor budu preduzeti u svrhu izvođenja osobe o kojoj je reč pred nadležni sudski organ.

61. S tim u vezi Sud ističe da činjenica da podnosilac predstavke nije optužen ni izveden pred sud ne mora nužno značiti da svrha njegovog pritvaranja nije bila u skladu sa članom 5. § 1 (c). Postojanje takve svrhe mora se razmotriti nezavisno od njenog ostvarivanja i subparagraf (c) člana 5. § 1. ne prejudicira da policija mora pribaviti dovoljne dokaze za podizanje optužnice ni u trenutku hapšenja, ni u vreme dok je podnosilac predstavke bio u pritvoru (videti presudu u predmetu Brogan i drugi protiv Velike Britanije od 29. novembra 1988, serija A, broj 145-B, str. 29, § 53).

62. U ovom slučaju nema ničeg što bi ukazivalo da policijsko ispitivanje nije bilo obavljeno u dobrim namerama ili da je hapšenje i pritvaranje podnosioca predstavke, o čemu je inače doneta odluka posle konsultacija sa Kancelarijom javnog tužioca, bilo izvedeno u neku drugu svrhu a ne zato da bi se okončalo ispitivanje proverom identiteta podnosioca predstavke i da bi se istražili navodi koji su izrečeni protiv njega. U tom cilju su g. K.-F. i gđa S., gazdarica, dalje ispitivani ujutru 5. jula 1991. Samim tim može se legitimno pretpostaviti da bi, da je bilo moguće potvrditi sumnje u vezi sa prevarom oko stanarine, podnosilac predstavke bio izveden pred nadležni sudski organ.

Sud zato smatra da je lišenje slobode o kome je ovde reč bilo izvedeno u svrhu navedenu u paragrafu 1 (c).

63. Konačno, Sud mora utvrditi da li su hapšenje i držanje u pritvoru podnosioca predstavke bili "zakoniti", uključujući tu da li su oni bili izvedeni "u skladu sa postupkom koji je propisan Zakonom". Sud ponovo naglašava da se Konvencija ovde odnosi suštinski na nacionalne zakone i propisuje obavezu da se poštuju suštinske i proceduralne odredbe, ali isto tako zahteva da svaka mera lišavanja pojedinca od slobode mora biti u skladu sa svrhom člana 5, to jest, mora biti u skladu sa potrebom zaštite pojedinca od proizvoljnosti (videti, na primer, presudu u predmetu Lukanov protiv Bugarske od 20. marta 1997, *Reports* 1997-II, str. 543-44, § 41; kao i presudu u predetu \ulija Manconi protiv Italije od 1. jula 1997, *Reports* 1997-IV, str. 1190, § 21). Kako bi rešio ovo pitanje, Sud će razmotriti razne osnove za hapšenje i pritvaranje koje je navela Vlada (videti gore navedeni paragraf 54).

64. Kada je reč o opasnosti da podnosilac predstavke pobegne, Sud zaključuje da iz presude Apelacionog suda u Koblencu (videti gore navedeni paragraf 32) ne sledi da je taj sud smatrao kako opasnost od bekstva predstavlja valjan razlog za držanje podnosioca predstavke u pritvoru nego što je propisao Zakon - odnosno, više od perioda od 12 sati. [taviše, u dosijeu ovog slučaja nema ničeg što bi moglo opravdati dalje zadržavanje u pritvoru na toj osnovi. Prilikom odlučivanja da obustavi postupak, javno tužilaštvo u Koblencu je takođe zaključilo da nema konkretnih dokaza na osnovu kojih bi se moglo smatrati da su g i gđa K.-F. nastojali da iznenadno pobegnu (videti gore navedeni paragraf 19).

65. Kada je reč o osnovu za hapšenje propisanom u članu 127. § 2. Zakona o krivičnom postupku (videti gore navedeni paragraf 35) iz celog dosijea ovog slučaja ne sledi da je policija koristila taj osnov za hapšenje i pritvor ili da su bili zadovoljeni strogi uslovi koje propisuje ta odredba. U vezi sa ovim potonjim Sud se slaže sa procenom Komisije. U svakom slučaju, čak i da je taj osnov postojao, on bi prestao da postoji onog trenutka kad je tužilac iz Hanaua obavestio policiju da nema nameru da izdaje nalog za hapšenje g. K.-F., drugačije rečeno, u 9.25 5. jula 1991.

66. Treba razmotriti osnov na koji se poziva Apelacioni sud u Koblencu, koji se temelji u članu 127. § 1. i članu 163 b Zakona o krivičnom postupku, gde se, u svrhu provere identiteta, dozvoljava hapšenje i pritvaranje osobe uhvaćene u trenutku izvršenja krivičnog dela ukoliko se njen identitet ne može odmah utvrditi (videti gore navedeni paragraf 35).

67. Prvo, Sud konstatuje da je Apelacioni sud, nacionalni sud koji je u boljoj poziciji nego što su to institucije konvencije da verifikuje saglasnost sa domaćim pravom, utvrdio da su hapšenje i pritvor podnosioca predstavke bili zakoniti (videti gore navedeni paragraf 24). Sud ne nalazi nijedan razlog na osnovu koga bi doneo drugačiji zaključak.

68. Apelacioni sud je ostavio otvorenim pitanje da li je bilo neophodno držati podnosioca predstavke u pritvoru do narednog jutra "budući da, bar na osnovu namere, nije bilo verovatno da će potencijalni optuženici biti proglašeni krivim za nezakonito hapšenje". Utvrđeno je, međutim, da se policija raspitivala tokom cele noći i sve do oslobađanja podnosioca predstavke, delimično i zato da bi proverila da li je bio izdat nalog za njegovo hapšenje (videti gore navedene paragrafe 14-16). Imajući na umu sve te okolnosti, Sud zaključuje da je podnosilac predstavke zakonito držan u pritvoru od 21.45 4. jula do 9.45 5. jula

69. S druge strane, Sud konstatuje da je dužina vremena koju je podnosilac predstavke proveo u pritvoru premašila zakonom propisani maksimum iz člana 163 c § 3 Zakona o krivičnom postupku (videti gore navedeni paragraf 35). Apelacioni sud u Koblencu doneo je isti zaključak u svojoj presudi od 30. novembra 1993. (videti gore navedeni paragraf 32): "Lice na koje se odnosi mera preduzeta u skladu sa članom 163 b u svrhu provere identiteta ne može biti lišeno slobode duže od ukupno 12 sati. Podnosilac predstavke bio je u pritvoru od 21.45 4. jula 1991. (strana 19), a oslobođen je 5. jula 1991. u 10.30 (strana 20). Za taj pritvor koji je trajao više od 12 sati odgovoran je viši načelnik Blang".

70. Sud ponovo naglašava s tim u vezi da je spisak izuzetaka u vezi sa pravom na slobodu propisanim članom 5. § 1. veoma iscrpan i da je samo usko tumačenje tih izuzetaka u skladu sa svrhom te odredbe - obezbeđivanjem da niko ne bude proizvoljno lišen slobode (videti, kao najnoviji pravni autoritet u tom pogledu, presudu u predmetu Đulije Manconi koja je već navedena u ovom dokumentu, str. 1191, § 25).

71. Tačno je da je Sud prihvatio kako, u određenim okolnostima, može doći do izvesnog ograničenog kašnjenja pre no što pritvorena osoba bude puštena na slobodu. Međutim, to se dešavalo u slučajevima kada period pritvora nije unapred zakonski propisan već je pritvor okončan na osnovu sudskog naloga. Praktični razlozi u vezi sa funkcionisanjem sudova i ispunjavanjem svih formalnosti dovode do toga da je za realizaciju takvog sudskog naloga možda potrebno da prođe izvesno vreme (videti presudu u predmetu Kvin protiv Francuske od 22. marta 1995, serija A, broj 311, str. 17, § 42, kao i gore navedenu presudu u predmetu Đulija Manconi, str. 1191, § 25).

72. Međutim, u ovom slučaju, maksimalni period pritvora od 12 sati u svrhu provere identiteta propisan je zakonom i apsolutan je. Budući da je maksimalna dužina trajanja pritvora bila unapred poznata, vlasti koje snose odgovornost za pritvor bile su dužne da preduzmu sve neophodne mere predostrožnosti da bi osigurale da taj rok neće biti prekoračen. To se odnosi i na beleženje svih ličnih podataka g. K.-F. koje je - budući da je spadalo u mere provere identiteta - trebalo da bude obavljeno tokom perioda pritvora koji i jeste bio određen u te svrhe.

73. Imajući na umu sve te faktore, Sud zaključuje da je, budući da je prekoračeno maksimalno zakonom propisano vreme zadržavanja u pritvoru, došlo do povrede člana 5. § 1 (c).

II PRIMENA ČLANA 50. KONVENCIJE

74. Član 50. Konvencije propisuje:

“Ako Sud utvrdi da je neka odluka ili mera koju je doneo sudski organ ili ma koji drugi organ u državi-ugovornici potpuno ili delimično u sukobu sa obavezama koje proističu iz ove ... Konvencije, i ako unutrašnje pravo pomenute države-ugovornice dopušta samo delimičnu nadoknadu za posledice te odluke ili mere, onda će Sud svojom odlukom, ako je to neophodno, propisati pravično zadovoljenje oštećenoj strani”.

A. Šteta

75. G. K.-F. zahtevao je da mu se isplati 3.134,10 nemačkih maraka (DEM) na ime materijalne štete za lične stvari koje su mu nezakonito oduzeli policija i gazda i gazdarica, g. i gđa S. On je takođe zahtevao da mu se isplati 30.000 DEM na ime nematerijalne štete koju je, kako je naveo, pretrpeo usled ozbiljnih posledica koje su događaji što su se zbili u noći između 4. i 5. jula 1991. imali na njegov život, kao i na život njegove supruge i njegovog sina.

76. Vlada je smatrala da su zahtevani iznosi prekomerni i da nema nikakve uzročno-posledične veze između eventualnog kršenja Konvencije i navodno pretrpljene štete.

77. Sud konstatuje da nema uzročno-posledične veze između kršenja Konvencije na koje se podnosilac predstavke žalio i navodne materijalne štete.

Kada je reč o nematerijalnoj šteti, Sud smatra da zaključak da je do povrede člana 5. § 1 (c) zaista došlo predstavlja dovoljnu kompenzaciju.

B. Sudski i ostali troškovi

78. Podnosilac predstavke je takođe tražio isplatu 11.280 DEM na ime sudskih i ostalih troškova koje je imao u postupku pred nacionalnim sudovima i Komisijom, kao i 2.300 DEM za postupak pred Sudom.

79. U vladinom podnesku navedeno je da su zatraženi iznosi prekomerni i neutemeljeni, budući da se ne čini da je podnosilac predstavke snosio takve troškove da bi sprečio kršenje Konvencije ili da bi ispravio stanje do koga je kršenjem Konvencije došlo.

80. Na temelju informacijama kojima raspolaže i na temelju sopstvenog relevantnog običajnog prava, Sud vršeći procenu na pravičnoj oceni odlučuje da podnosiocu predstavke treba da bude isplaćeno 10.000 DEM.

C. Važeća kamatna stopa

Prema informacijama kojima Sud raspolaže, obavezna kamatna stopa koja se primenjuje u Nemačkoj na dan donošenja ove presude iznosi četiri posto godišnje.

IZ TIH RAZLOGA, SUD:

1. *Odbacuje* sa sedam glasova prema dva prethodnu primedbu Vlade;
2. *Zaključuje* jednoglasno da je došlo do povrede člana 5. § 1 (c) Konvencije;
3. *Zaključuje* jednoglasno da ova presuda, sama po sebi, predstavlja adekvatno pravično zadovoljenje u pogledu bilo kakve nematerijalne štete;
4. *Zaključuje* jednoglasno
 - (a) da država-ugovornica treba da isplati podnosiocu predstavke, u roku od tri meseca, 10.000 nemačkih maraka na ime sudskih i ostalih troškova;
 - (b) da će na taj iznos biti zaračunata godišnja kamatna stopa od četiri posto od trenutka isteka gore navedenog roka od tri meseca do trenutka isplate,
5. *Odbacuje* jednoglasno ostale zahteve za pravičnu nadoknadu navedene u predstavci.

Ova presuda je sačinjena na engleskom i francuskom jeziku i izrečena na javnoj raspravi u Palati ljudskih prava u Strazburu 27. novembra 1997. godine.

Potpis: Rolf Risdal

Predsednik

Potpis: Herbert Pecold

Sekretar

U skladu sa članom 51. § 2. Konvencije i pravilom 55. § 2. Pravila Suda B, delimično protivno i delimično saglasno mišljenje g. Bernharda kome se pridružio g. Lemus, priloženo je ovoj presudi.

Parafirao: R.R.

Parafirao: H.P.

DELIMIČNO PROTIVNO, DELIMIČNO SAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJE
BERNHARDA, KOME SE PRIDRUŽIO SUDIJA LEMUS

I

Po mom mišljenju, u ovom slučaju nisu bili iscrpljeni domaći pravni lekovi, pa su institucije Evropske konvencije o ljudskim pravima morale da odbace čitav predmet upravo iz navedenog razloga.

Nemačka policija uhapsila je podnosioca predstavke 4. jula 1991. u 21.45 i on je bio zadržan u policijskom pritvoru do 10.30 5. jula. Hapšenje je, kako izgleda, bilo utemeljeno na dvema pravnim odredbama: (1) članu 127. § 2. Zakona o krivičnom postupku (sumnja da je g. K.F. počinio krivično delo i opasnost da pobjegne); (2) članu 127. § 1. u vezi sa članom 163 b (potreba za identifikacijom lica). Kada danas, nekoliko godina posle celog događaja, čita fajlove koje ima na raspolaganju u Strazburu, čovek može imati sumnje u to da li su to hapšenje i dužina zadržavanja u pritvoru bili stvarno neophodni i da li bi se mogli opravdati jednom ili obema pomenutim odredbama. Kako bi se razjasnilo pitanje zakonitosti hapšenja, konačno i na odgovarajući način, podnosilac predstavke je mogao da pokrene odgovarajući postupak na koji po nemačkoj zakonu ima pravo; ne samo da je mogao, već je i trebalo da pokrene taj postupak. Te mogućnosti su pomenute u paragrafima 37. i 38. ove presude. Podnosilac predstavke je, međutim, namerno izabrao drugačiji put; on je pokušao da pokrene krivični postupak protiv policajaca i izvesnih javnih tužilaca. Ti postupci se nisu primarno odnosili na zakonitost hapšenja, već na pitanje da li je postojala dovoljna sumnja da su državni činovnici namerno počinili nezakonite akcije. Odluke navedene u paragrafima 24. i 32. ove presude pokazuju da je na kraju odsustvo lične krivice bilo odlučujući činilac i da iz tog razloga nije pokrenut krivični postupak. Centralno pitanje, ono koje se odnosi na objektivnu zakonitost izvornog pritvora odgovor je dat tek slučajno, a pitanje zadržavanja u pritvoru preko noći ostalo je u celosti otvoreno; bilo je neminovno da to pitanje ostane otvoreno ako iz drugih razloga nije bilo moguće pokrenuti krivični postupak protiv policajaca.

Zahtev da se iscrpe svi domaći pravni lekovi ima za cilj da se nacionalnim sudovima pruži mogućnost da ispituju i ako je neophodno isprave povrede nacionalnog zakona. Nemački sudovi nisu bili u prilici da to učine u ovom slučaju na temelju krivičnih navoda protiv policajaca o kojima je reč, što samim tim nije bilo adekvatna alternativa.

II

Budući da je većina članova Suda donela drugačiji odgovor na ovo prethodno pitanje, osećam se dužnim da iznesem mišljenje u vezi sa suštinom ovog slučaja, povredom člana 5. § 1. Konvencije, pod pretpostavkom da su domaći pravni lekovi iscrpljeni.

U 9.25 5. jula 1991. (videti paragraf 16. ove presude) bilo je jasno da nije predviđeno dalje zadržavanje u pritvoru što je imalo za posledicu da se zadržavanje podnosioca predstavke u pritvoru nije moglo opravdati na osnovu članova 112. ili 127. § 2. nemačkog

Zakona o krivičnom postupku. S druge strane, član 163c zabranjuje pritvor u svrhu provere identiteta na vreme duže od 12 sati. Tačno je da je podnosilac predstavke pušten 5. jula u 10.30, dakle, samo jedno kraće vreme po isteku maksimalno dopuštenog perioda; ipak, u realnim okolnostima ovog slučaja, čak i to kratko vreme neopravdanog pritvora predstavljalo je prekršaj Konvencije. Treba dodati da član 163c dopušta takvo hapšenje i pritvor samo u periodu koji je striktno neophodan radi identifikacije, a teško je verovati da se vreme od dvanaest sati može smatrati neophodnim u datim okolnostima.