

**DAN EVROPSKIH
ODVETNIKOV:
25. oktober 2019**

**Pravica do odvetnika v kazenskih
postopkih
s poudarkom na dostopu do
odvetnika ob odvzemu prostosti**

**EUROPEAN
LAWYERS
DAY 2019
- 25 October 2019 -**

Your right to legal aid
in criminal matters
&
A focus on access
to a lawyer when
detained in prison

DAN EVROPSKIH ODVETNIKOV

- Dogodek pod pokroviteljstvom Sveta odvetniških združenj Evropske skupnosti (CCBE)
- Praznuje se 25. oktobra, od leta 2014 dalje
- Namen: poudariti bistveno vlogo, ki jo imajo odvetniki kot deležniki v pravosodnem sistemu ter njihov prispevek k zaščiti vladavine prava
- Letošnja tema: “Pravica dostopa do odvetnika v kazenskih postopkih s poudarkom na dostopu do odvetnika ob odvzemu prostosti”



Pravica dostopa do odvetnika

- Priznana kot ena temeljnih človekovih pravic
- 6. člen EKČP (pravica do poštenega sojenja), tretji odstavek:
Kdor je obdolžen kaznivega dejanja, ima naslednje minimalne pravice:
 - a) da se brani sam ali z zagovornikom po lastni izbiri;
 - b) če nima dovolj sredstev za plačilo zagovornika, da ga dobi brezplačno, če to zahtevajo interesi pravičnosti.
 - c) da se brani sam ali z zagovornikom po lastni izbiri;

“Sprožilni“ primeri:

- Salduz proti Turčiji (36391/02) z dne 27. 11. 2008
- Dayanan proti Turčiji (7377/03) z dne 13. 1. 2010
- Pavlenko proti Rusiji (42371/02) z dne 1. 4. 2010
- in drugi:
 - Brusco proti Franciji (1466/07) z dne 14. 10. 2010
 - Murray proti Združenemu kraljestvu (14310/88) z dne 28. 10. 1994
 - Šebalj proti Hrvaški (4429/09) z dne 28. 6. 2011
 - Ibrahim in drugi proti Združenemu kraljestvu (50541/08, 50571/08, 50573/08 and 40351/09) z dne 16. 12. 2014

Salduz proti Turčiji (2008)

- Priznanje pred policijo, brez dostopa do odvetnika, je bilo kljub kasnejšemu preklicu (dano pod prisilo), uporabljeno za obsodbo
- Če naj pravica do poštenega sojenja ostane dovolj „praktična in učinkovita“, prvi odstavek 6. člena EKČP zahteva, da je treba praviloma zagotoviti dostop do odvetnika **od prvega zaslišanja** osumljenca s strani policije, razen če se glede na posebne okoliščine konkretne zadeve pokaže, da obstajajo nujni razlogi za omejitev te pravice.
- Sodišče poudarja, da „bodo pravice obrambe načeloma nepremostljivo ogrožene, če se inkriminirajoče izjave, izrečene med policijskim zaslišanjem brez dostopa do zagovornika, uporabijo za kasnejšo obsodbo.“

Dayanan proti Turčiji (2009)

- Obdolženec med policijskim pridržanjem ni imel dostopa do odvetnika. Med policijskim zaslišanjem in glavno obravnavo je izkoristil pravico do molka, ni podal samoobremenilnih izjav.
- ESČP kljub temu ugotovi kršitev pravice do obrambe:
„Obtoženec mora imeti takoj, ko je pridržan, pravico do pomoči zagovornika in ne zgolj kadar je zaslišan. Poštenost postopka zahteva, da je pridržani osebi na voljo cel sklop storitev, ki so povezane s pravno pomočjo: razprava z zagovornikom o zadevi, organizacija obrambe, zbiranje dokazov v njegovo korist, priprava na zaslišanje, podpora obdolžencu v stiski ter preverjanje pogojev pridržanja.“

Pavlenko proti Rusiji (2010)

- Pritožniku je bila zavrnjena možnost, da bi ga zastopal zagovornik po njegovi izbiri; skliceval se je na neučinkovitost dodeljenega odvetnika
- ESČP: obdolžencu, ki se ne želi sam braniti, je treba zagotoviti, da ga zagovarja zagovornik po njegovi izbiri. Države lahko od tega odstopijo le, če so podani pomembni in zadostni razlogi za domnevo, da je to v interesu pravičnosti
- Prednost naj ima torej odvetnik, ki ga stranka sama izbere, pred tistim, ki mu ga določi država

“Težave zahoda”

- **Francija:**

- garde à vue – stoletja dolga praksa, po kateri osumljenci v prvih 24 urah (ali v izjemnih primerih v prvih nekaj dneh) policijskega pridržanja in zasliševanja niso imeli dostopa do odvetnika
- dostop do odvetnika v tej začetni fazi postopka in njegova navzočnost pri zaslišanju naj bi zmanjševala „učinkovitost“ preiskovanja z minimiziranjem možnosti priznanj in podaje obremenilnih izjav
- Brusco proti Franciji (2010): „Omejevanje dostopa do odvetnika med policijskim pridržanjem je neskladno z načeli poštenega sojenja.“

“Težave zahoda”

- **Združeno kraljestvo:**

- Vrhovno sodišče je v zadevi Cadder proti HM Advocate (2010) razsodilo, da je bilo škotsko pravo, ki je omogočalo policijsko pridržanje in zaslišanje brez dostopa do odvetnika, neskladno z zahtevami poštenega postopka

- **Grčija:**

- odvetnik ima med zaslišanjem klienta s strani policije omejene pravice: ne sme aktivno sodelovati s postavljanjem vprašanj, zahtevati razjasnitve, podajati izjav, svetovati stranki pred podajo odgovora...

Evropski pravni viri:

- Resolucija Sveta z dne 30. novembra 2009 o Načrtu za krepitev procesnih pravic osumljenih ali obtoženih oseb v kazenskih postopkih
- postopna harmonizacija standardov kazenskega procesnega prava
- 6 direktiv:
 - V letih 2010 do 2012:
 - 1) Direktiva [2010/64/EU](#) Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. oktobra 2010 o pravici do tolmačenja in prevajanja v kazenskih postopkih
 - 2) Direktiva [2012/13/EU](#) Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2012 o pravici do obveščeniosti v kazenskem postopku
 - 3) Direktiva [2013/48/EU](#) Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. oktobra 2013 o pravici do dostopa do odvetnika v kazenskem postopku in v postopkih na podlagi evropskega naloga za prijetje ter pravici do obvestitve tretje osebe ob odvzemu prostosti in do komunikacije s tretjimi osebami in konzularnimi organi med odvzemom prostosti

Evropski pravni viri:

- V letih 2013 do 2016:

4) Direktiva **2016/343/EU** Evropskega parlamenta in Sveta z dne 9. marca 2016 o krepitvi nekaterih vidikov domneve nedolžnosti in krepitvi pravice biti navzoč na sojenju v kazenskem postopku

5) Direktiva **2016/800/EU** Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. maja 2016 o procesnih jamstvih za otroke, ki so osumljene ali obdolžene osebe v kazenskem postopku

6) **Direktiva 2016/1919/EU** Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. oktobra 2016 o **brezplačni pravni pomoči za osumljene in obdolžene osebe v kazenskem postopku ter za zahtevane osebe v postopku na podlagi evropskega naloga za prijetje**

- Določbe direktiv precej skope; razlaga s pomočjo sodne prakse ESČP in SEU

Direktiva 2013/48/EU o pravici dostopa do odvetnika v kazenskem postopku

- Zagotavlja pravico dostopa do odvetnika tako hitro in na takšen način, da se osebam omogoči **dejansko in učinkovito** uveljavljanje pravice do obrambe
- Kdaj? Ob **prvem** izmed naštetih primerov:
 - ob policijskem zaslišanju
 - med preiskovalnimi dejanji (prepoznave, soočenja, rekonstrukcije)
 - takoj po prijemu ali ko prejmejo poziv za zglasitev na sodišču.
- Odvetnik je lahko navzoč pri zaslišanju in pri njem **aktivno** sodeluje.
- Varovanje zaupnosti komunikacije med osumljenci/obdolženci in odvetniki: pravica do zasebnega srečanja in komunikacije.
- Začasno odstopanje od neposrednega stika z odvetnikom: le v izjemnih okoliščinah, samo v predkazenskem postopku.

Implementacija Direktiv

- Direktiva 2010/64/EU in Direktiva 2012/13/EU implementirani z ZKP-M (junij 2014)
- Slovenska vlada je s strani Evropske komisije glede Direktive 2013/48/EU dne 21.1.2017 prejela uradni opomin. Na opomin je marca 2017 odgovorila, a do dne 14.7.2017 ni prejela obvestila o končanju ali nadaljevanju postopka, postopek ugotavljanja kršitev prava EU pa je ostajal odprt.
- Stališče slovenske vlade: sprejeti so bili vsi potrebni ukrepi za prenos Direktive, ker pravice izhajajo iz zakonov, ki so bili sprejeti pred sprejetjem Direktive 2013/48/EU

Slovenska ureditev pravice dostopa do odvetnika v kazenskih postopkih

- **29. člen** Ustava Republike Slovenije: Vsakomur, ki je obdolžen kaznivega dejanja, mora biti zagotovljeno, /.../ da se brani sam ali z zagovornikom.
- ZKP iz leta 1994: samo **ob odvzemu prostosti** je bila policija dolžna poučiti osumljenca o njegovih pravicah (vključno s pravico do zagovornika). Pri opravljanju razgovorov z osumljencem ni bilo take obveznosti; vse izjave, podane policiji, so bile izločene iz spisa, preden je bila vložena kazenska ovadba.
- Od leta 2003 koncept zbiranja informacij od osumljencev bistveno spremenjen. Policija je dolžna osumljenca poučiti o njegovih pravicah ne le ob odvzemu prostosti, temveč vsakič, ko želi **pridobiti izjavo** osebe, za katero sumi, da je storila ali sodelovala pri storitvi kaznivega dejanja.

Obvezna (ex offo) obramba (70. člen ZKP)

Če je obdolženec:

- 1) nem, gluhi ali sicer nezmožen, da se sam uspešno brani
- 2) če teče zoper njega kazenski postopek zaradi kaznivega dejanja, za katero je v zakonu predpisana kazen tridesetih let zapor ali dosmrtnega zapor
- 3) če je po 157. členu ZKP priveden k preiskovalnemu sodniku
- 4) pri postopku po 204.a členu ZKP (priporni narok) in ves čas, dokler traja zoper njega odrejeni pripor
- 5) ob vročitvi obtožnice, če gre za kaznivo dejanje, za katerega je v zakonu predpisana kazen osmih let zapor ali hujša kazen in v drugih primerih, določenih v tem zakonu
- 6) mladoletnik: od začetka pripravljalnega postopka, če zagrožena kazen > 3 leta

in tudi:

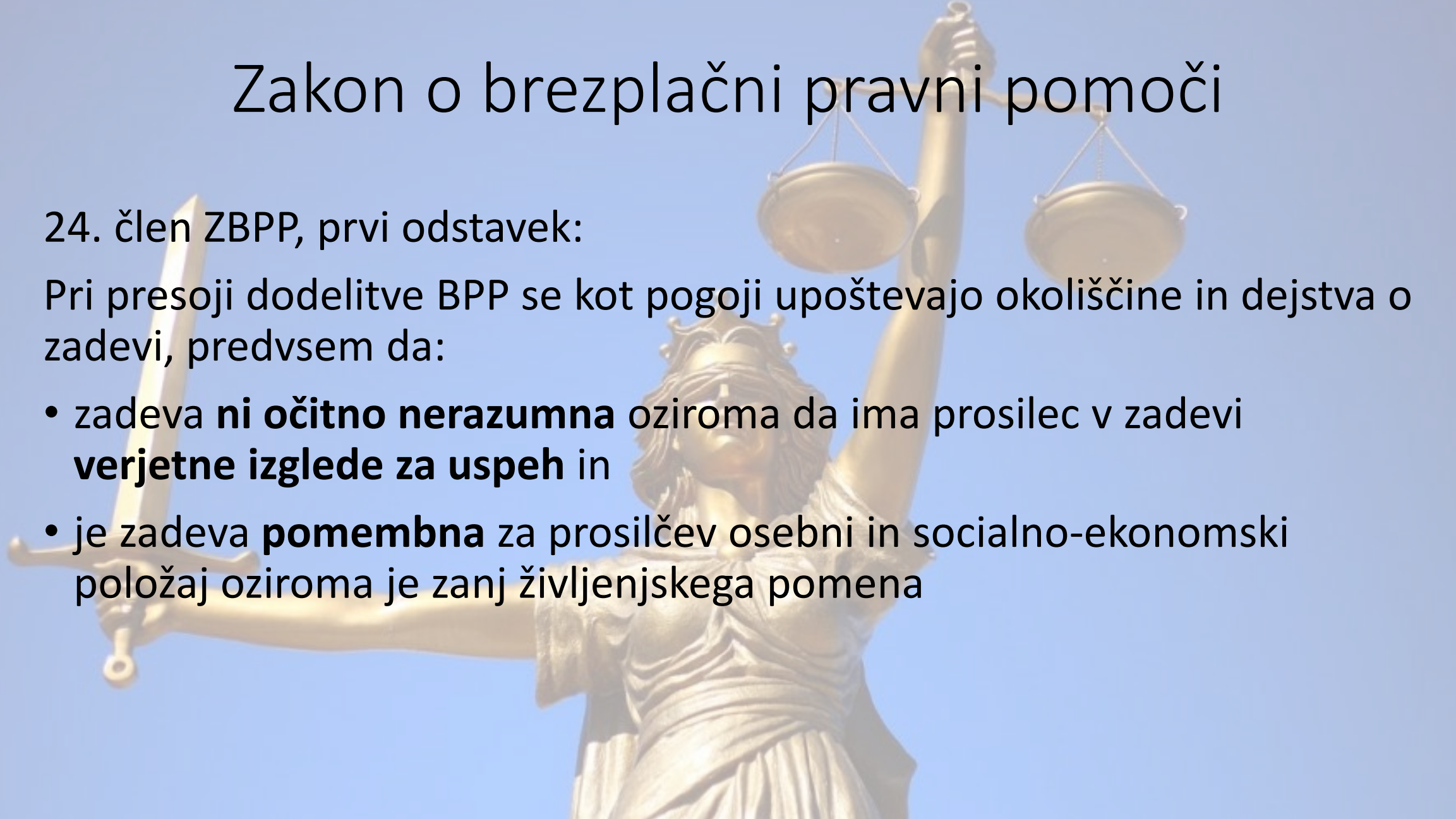
- 7) po Zakonu o duševnem zdravju
- 8) obvezno zastopanje po odvetniku v primerih, ki jih predpisuje ZKP: mladoletni oškodovanec, oškodovanec s posebnimi potrebami po zaščiti,...

Brezplačna pravna pomoč



- Pravica do BPP vključena v ZKP iz leta 1994: v **policijski fazi** postopka in v postopku **pred sodiščem**.
- Z dopolnitvijo Zakona o brezplačni pravni pomoči iz leta 2008 so pravila ZKP o brezplačni pravni pomoči v kazenskih sodnih postopkih prenehala veljati; brezplačna pravna pomoč v kazenskih postopkih je odtlej urejena s **splošno shemo** brezplačne pravne pomoči, ki velja za vse vrste **sodnih** postopkov.
- Vendar pa brezplačno pravno pomoč **v policijskih postopkih** še naprej ureja **ZKP**, saj se splošna shema brezplačne pravne pomoči nanaša le na sodne postopke.

Zakon o brezplačni pravni pomoči

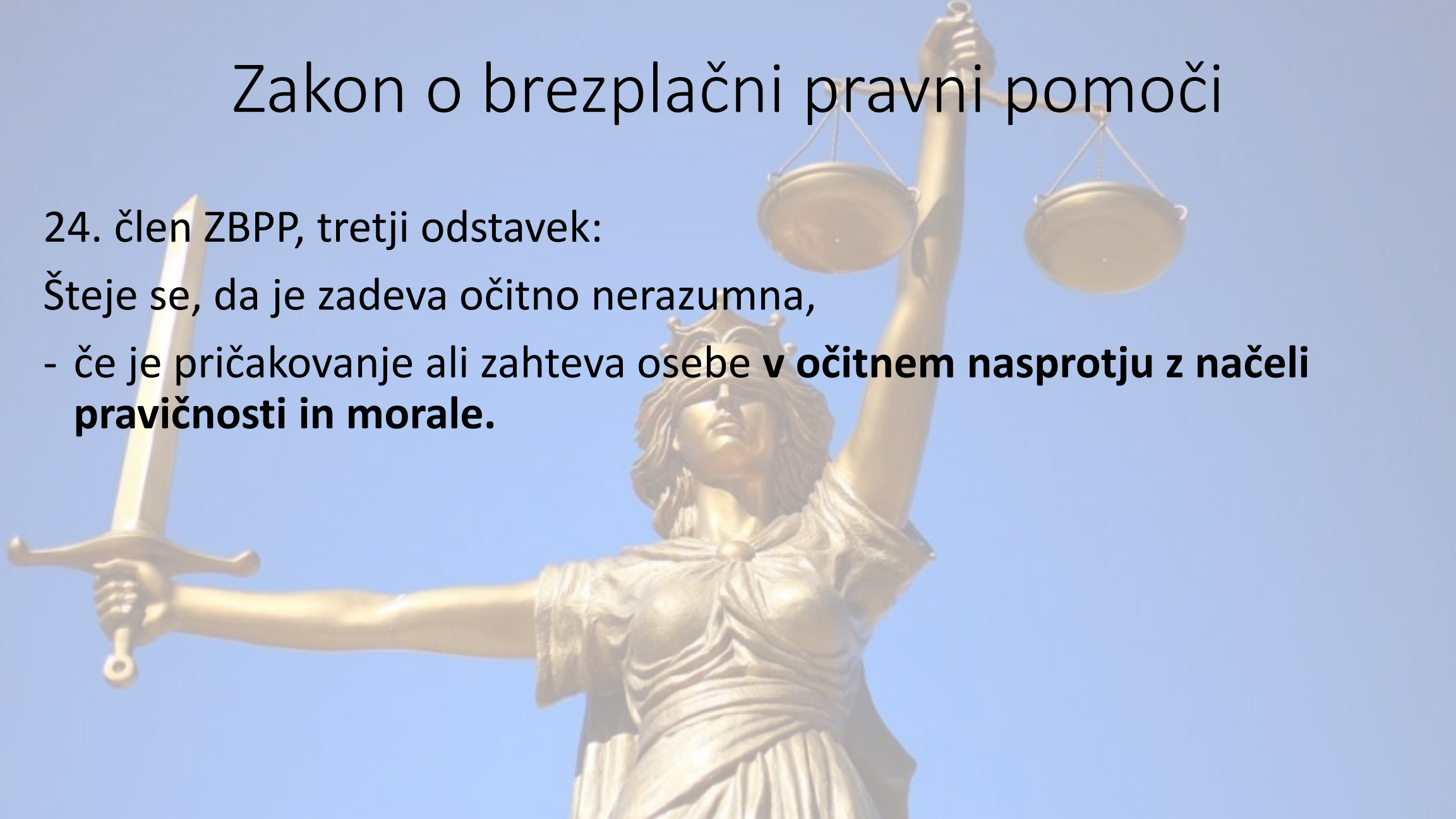


24. člen ZBPP, prvi odstavek:

Pri presoji dodelitve BPP se kot pogoji upoštevajo okoliščine in dejstva o zadevi, predvsem da:

- zadeva **ni očitno nerazumna** oziroma da ima prosilec v zadevi **verjetne izglede za uspeh** in
- je zadeva **pomembna** za prosilčev osebni in socialno-ekonomski položaj oziroma je zanj življenjskega pomena

Zakon o brezplačni pravni pomoči



24. člen ZBPP, tretji odstavek:

Šteje se, da je zadeva očitno nerazumna,

- če je pričakovanje ali zahteva osebe **v očitnem nasprotju z načeli pravičnosti in morale.**

Zakon o kazenskem postopku

- 4. člen ZKP, četrti odstavek:

Če si osumljenec, ki mu je vzeta prostost, glede na svoje premoženjske razmere ne more zagotoviti zagovornika sam, mu ga na njegovo zahtevo in stroške države postavi policija, **če je to v interesu pravičnosti.**

- Študija Mirovnega inštituta (150 pregledanih spisov): 0
- Neformalne informacije (Policija): 2016: 4 primeri
2017: 6 primerov

Direktiva 2016/1919/EU Evropskega parlamenta in Sveta

- Kdo: osumljene in/ali obdolžene osebe v kazenskem postopku ter zahtevane osebe v postopku na podlagi evropskega naloga za prijetje
- Kdaj: ko osumljena ali obdolžena oseba nima dovolj sredstev za plačilo pomoči odvetnika, ima pravico do brezplačne pravne pomoči, če to zahtevajo **interesi pravičnosti**.
- Kriteriji za dodelitev BPP:
 - ocena materialnega položaja
 - interes pravičnosti
 - kombinacija obeh gornjih kriterijev

Težave in pomisleki

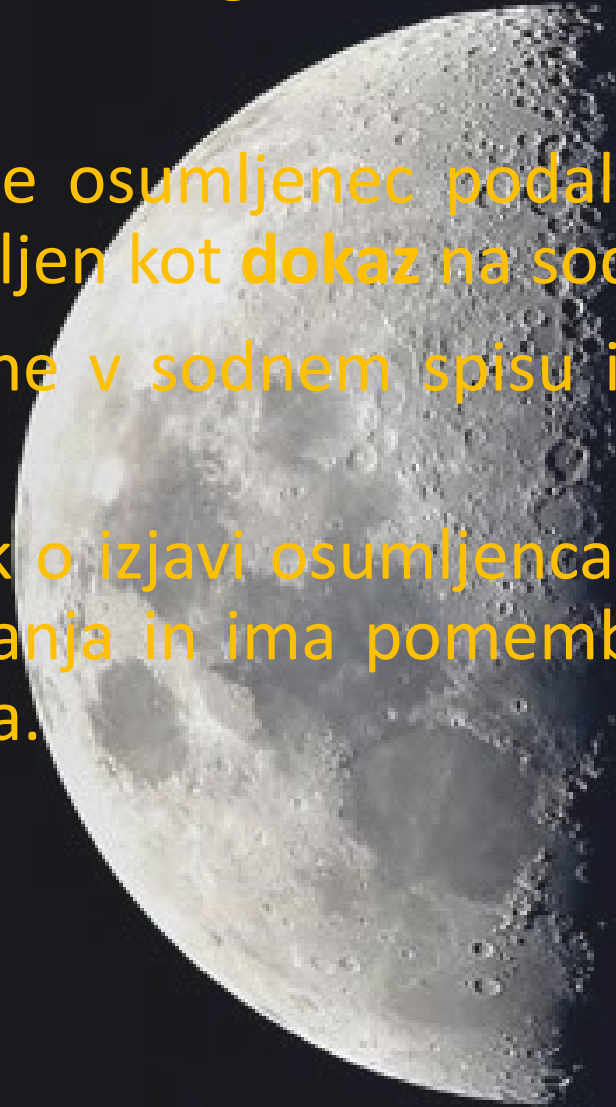


“Razlogi pravičnosti“

- Poročilo Sveta Evrope, Evropskega odbora za preprečevanje mučenja in nečloveškega ali ponižujočega ravnanja ali kaznovanja (2012): **ni mogoče ugotoviti**, katera merila je policija v praksi uporabila za ugotavljanje, ali je postavitve zagovornika po uradni dolžnosti **v interesu pravičnosti**.
- V svojem odgovoru je vlada zgolj pojasnila pravna pravila v zvezi s pravicami do obvestitve o odvzemu prostosti in do dostopa do zagovornika

Uradni zaznamek razgovora z osebo, ki ostane v sodnem spisu

- UZ izjave, ki jo je osumljenec podal brez navzočnosti odvetnika, ne more biti uporabljen kot **dokaz** na sodišču.
- Kljub temu ostane v sodnem spisu in je tako na voljo sodniku med sojenjem.
- Uradni zaznamek o izjavi osumljenca je pogosto podlaga za nadaljnja preiskovalna dejanja in ima pomemben učinek na nadaljnji potek in tudi izid postopka.



Plačilo dela odvetnika v sistemu ex offo/bpp

Zakon o odvetništvu, peti odstavek 17. člena:

Odvetnik, postavljen po uradni dolžnosti, in odvetnik, ki izvaja storitve brezplačne pravne pomoči, je upravičen do plačila za svoje delo v višini polovice zneska, ki bi mu pripadal po odvetniški tarifi.

Proračun nacionalne sheme brezplačne pravne pomoči

Leto	Proračun
2011	774.921,10
2012	754.683,76
2013	659.172,34
2014	628.401,38
2015	577.235,83
2016	475.627,03

Vir: podatki Vrhovnega sodišča Republike Slovenije