



Building free of torture and impunity societies in Western Balkans



PRIRUČNIK ZA BORBU PROTIV NEKAŽNJIVOSTI MUČENJA I OSTALIH KRŠENJA LJUDSKIH PRAVA



Building free of torture and impunity societies in Western Balkans
An EU-funded project

Inicijativa mladih za ljudska prava (MNE), Albanski rehabilitacioni centar za traumu i torturu (ARCT), Inicijativa mladih za ljudska prava (SRB)

Izdavač

Inicijativa mladih za ljudska prava

Urednik

Edina Hasanaga Čobaj

Autori

Erinda Blaca
Milan Radović
Zoran Vujičić
Ivan Kutlarović
Marko Milosavljević

Prevod i lektura

Marko Milosavljević

Dizajn i priprema za štampu

Copy Center DOO, Podgorica

Štampa

Copy Center DOO, Podgorica

Tiraž

450

Каталогизација у публикацији
Национална библиотека Црне Горе, Цетиње

ISBN 978-9940-608-06-4
COBISS.CG-ID 30659088

ISBN 978-9940-608-06-4



9 789940 608064 >

SADRŽAJ

I PREGOVOR	4
II UVOD	5
III METODOLOGIJA	6
IV NAČELA I DEFINICIJE	7
a) Nekažnjivost	
b) Teški zločini u međunarodnom pravu	
c) Pristup pravdi i prava žrtava	
d) Pravo na reparaciju	
e) Univerzalna jurisdikcija	
V KLJUČNE STRATEGIJE I SMERNICE ZA BORBU PROTIV NEKAŽNJIVOSTI	10
Prevazilaženje prepreka prilikom pune implementacije zakona	
a) Osposobljavanje nevladinih organizacija da dostignu pravdu za žrtve	
b) Pomaganje u krivičnom gonjenju javnih službenika uključenih u mučenja i zlostaljanja, kao i značaj mogućnosti njihovog kažnjavanja	
c) Monitoring suđenja	
d) Pružanje besplatne pravne pomoći	
e) Zalaganje za ljudska prava	
f) Strateška litigacija	
g) Učestvovanje u radnim grupama za izmenu zakona	
h) Nadgledanje ustanova u kojima su pritvorena ili zatvorena lica lišena slobode	
i) SOS telefonska linija	
VI Aneks: Iskorenjivanje nekažnjivosti teških kršenja ljudskih prava	17
<i>Smernice koje je usvojio Komitet ministara Saveta Evrope 30. marta 2011. godine na 1.110. sastanku zamenika ministara</i>	

I PREDGOVOR

Priručnik je deo regionalnog projekta "Izgradnja društava bez torture i nekažnjivosti na zapadnom Balkanu" koje realizuju Inicijativa mladih za ljudska prava ((YIHR), član Građanske alijanse) kao vodeći partner, zajedno sa sledećim partnerima: Inicijativom mladih za ljudska prava Srbija (YIHR SR), Albanskim rehabilitacionim centrom za traumu i torturu (ARCT) i Međunarodnim rehabilitacionim savetom za žrtve torture iz Danske (IRCT). Projekat je finansirala Evropska unija, a period implementacije projekta je od novembra 2013. do septembra 2016. godine.

Cilj projekta je da doprinese stvaranju društva bez torture kroz aktivnosti civilnog društva koje su usmerene protiv mučenja i drugog okrutnog, nečovečnog i ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja, kao i kroz promociju međunarodnih standarda, naročito Opcionog protokola Konvencije protiv torture (OPCAT)¹. Konkretni cilj je veća pristupačnost adekvatnih pravnih mehanizama i ekspertize za rizičnu kategoriju zatvorenika kako bi se postigle značajne promene u praksi pritvaranja lica od strane javnih službenika. Projekat predviđa, između ostalog, aktivnosti istraživanja i dokumentovanja slučajeva mučenja, nečovečnog i nehumanog postupanja ili kažnjavanja i pružanje pravne pomoći osuđenima.

Naime, pomoć žrtvama da dobiju pravni lek je sama srž misije naših organizacija da doprinesu globalnoj borbi protiv zločina mučenja. Od našeg osnivanja, obraćale su nam se brojne žrtve mučenja ili grupe u njihovo ime i radili smo na tome da uspostavimo kontakt sa relevantnim nadležnim organima i izgradimo dobre odnose sa raznim stručnim licima. Zbog stručnosti koju smo izgradili, bili smo u mogućnosti da promovišemo ljudsko dostojanstvo u zatvorima putem eliminacije mučenja i nečovečnog postupanja prema ranjivim osobama u pritvoru, naročito onih lica koja pripadaju marginalizovanim socijalnim grupama u Crnoj Gori, Srbiji i Albaniji.

Pored naših nastojanja da promovišemo ljudska prava osoba u pritvoru, takođe smo organizovali obuku za zatvorske službenike i medicinsko osoblje u zatvorima, kao i za studente prava i medicine u okviru ovog projekta. Osim toga, implementirali smo studijske posete kako bismo ojačali kapacitete nevladinih organizacija (NVO) na ovom polju kroz razmenu iskustava zasnovanu na snažnom regionalnom pristupu.

Ovaj priručnik predstavlja važan sastavni deo jednog multinacionalnog paketa materijala namenjenog regionalnim pristupima ka iskorenjivanju torture, lakšem pristupu pravdi i jačoj borbi protiv nekažnjivosti i nemara. Napravljen je tako da: a) upotpunjuje postojeće lokalne angažmane branilaca ljudskih prava i nevladinih organizacija u pružanju pravnih usluga za žrtve kršenja ljudskih prava, b) obezbeđuje osnovu za nadgledanje pritvora i programe obuke o sudskom zastupanju za branioce ljudskih prava, c) oblikuje različite strategije borbe protiv nekažnjivosti za nevladine organizacije i branioce ljudskih prava, poput zalaganja, monitoringa suđenja i strateške litigacije. Takođe, priručnik može pružiti korisne informacije drugim organizacijama i zaštitnicima ljudskih prava u regionu koji mogu doći u situaciju da se od njih traži savet od strane žrtava mučenja odnosno mogućnost zastupanja istih. Na kraju, može poslužiti advokatima, pravnicima i zakonodavcima da istaknu potencijalne problematične oblasti i naprave poređenje sa drugim pravnim sistemima u regionu.

Želeli bismo da se zahvalimo brojnim ljudima koji su doprineli našem radu tokom proteklih godina i na čije se bogato iskustvo priručnik oslanjao. Takođe rado iščekujemo povratne informacije od svih onih koji će ga koristiti u svom budućem radu.

1 Dostupno na: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/OPCAT/Pages/OPCATIndex.aspx>

II UVOD

Nekažnjivost nastaje kada države ne ispunjavaju svoje obaveze da bi istražile kršenje ljudskih prava i ne preduzimaju odgovarajuće mere prema počiniocima kako bi obezbedile da se lica za koje se smatra da su krivično odgovorna sudski gone i kazne, kao i da bi pružile žrtvama delotvoran pravni lek i reparacije za pretrpljene povrede. Pored toga, države imaju obavezu da obezbede neotuđivo pravo žrtvama i javnosti da znaju istinu o kršenjima prava, kao i da preduzmu druge neophodne mere da bi sprečile da se takva kršenja ponove.

Uprkos ovim obavezama, u mnogim državama i najteža krivična dela ostaju nekažnjena. Žrtve se ne usuđuju da progovore; počinioci se ili sudski ne gone ili se ne mogu pronaći; nadležni organi nemaju volje ili načina da obezbede pravdu. Nekažnjivost ima katastrofalne posledice: ona dozvoljava počiniocima da veruju da neće morati da se suoče sa posledicama svojih dela; ignoriše patnju žrtava i doprinosi da se zločini nastave. Nekažnjivost takođe doprinosi slabljenju državnih institucija, poriče fundamentalne ljudske vrednosti i unižava celo čovečanstvo.

Ipak, međunarodna zajednica je povećala napore u borbi protiv nekažnjivosti, u koju spadaju i međusobno dopunjavanje i saradnja između međunarodnih pravosuđa i nacionalnih pravosuđa. Kategorije krivičnih dela u međunarodnom pravu su nastale iz međunarodnih sudova počevši od Nirnberške povelje koja se odnosila na lica optužena za zločine protiv mira, ratne zločine i zločine protiv čovečnosti. Dva ad hoc suda su nastala 1993. i 1994. godine da bi se sudilo za ozbiljne zločine počinjene u bivšoj Jugoslaviji (MKSJ) i Ruandi (MKSJR). Ujedinjene nacije su 2002. osnovale Specijalni sud za Sijera Leone. Rimski statut Međunarodnog krivičnog suda (MKS) stupio je na snagu 1. jula 2002. godine. U zločine nad kojima MKS ima nadležnost i koji su navedeni u Rimskom statutu spadaju zločini genocida, ratni zločini i zločini protiv čovečnosti, od kojih svi uključuju torturu.

Međutim, nadležnost ovih ad hoc sudova ostala je ograničena u smislu vremena i geografskog dometa. Što se tiče Međunarodnog krivičnog suda, on se poziva samo da sudi vrh ledenog brijega teških zločina međunarodnog humanitarnog prava. Odist, Rimski statut MKS ograničava svoju nadležnost na zločine počinjene od njegovog stupanja na snagu, na slučajeve koje mu upućuje Savet bezbjednosti UN, kao i na zločine izvršene na teritorijama zemalja potpisnica Rimskog statuta, odnosno od strane državljana onih država koje su prihvatile nadležnost MKS. Štaviše, poslednja odredba je jedino validna u slučajevima kada države koje su kompetentne da sude za date zločine i same sudski ne gone počinioce.² U takvim slučajevima, svaka jurisdikcija igra ulogu suda međunarodne zajednice kada se odlučuje o teškim zločinima međunarodnog humanitarnog prava.

Globalizacija krivičnog prava nije, međutim, ograničena na osnivanje novih međunarodnih institucija. Ona se takođe manifestuje u posebnim primenama međunarodnog prava, naročito precedentnog prava. Sve je veći broj sudskih procesa zasnovanih na univerzalnoj jurisdikciji koji se vode u nekoliko država, a koji su pokrenuti uglavnom od strane žrtava i nevladinih organizacija. Sudije postaju sve više svesne uloge koju mogu i moraju da igraju u borbi protiv nekažnjivosti. Uz pomoć mehanizama baziranih u UN, Evropskog suda za ljudska prava³ i evropskog *acquis communautaire*-a, sudska praksa i međunarodni principi mogu biti od velike koristi u ukupnoj borbi protiv nekažnjivosti, osobitno za žrtve.

2 Nacionalni sudovi i dalje mogu da podnesu tužbu tamo gdje je međunarodni sud odlučio da ne nastavi krivično gonjenje.

3 Evropski sud je istakao da je Evropska konvencija "živi instrument" i da se mora sagledati "u kontekstu postojećih uslova" (Tyrer protiv UK (1979-80) 2 EHRR 1).

III METODOLOGIJA

Ovaj priručnik ima za cilj da pruži pravnicima i nevladinim organizacijama pomoćno sredstvo za sveobuhvatni pregled koji će im biti od koristi u pružanju dobrih saveta, pomoći i zastupništva žrtvama mučenja i ponižavajućeg i nečovečnog postupanja, uz poseban osvrt na ulogu i odgovornosti pružaoca pravne pomoći za vreme istrage, hapšenja, pritvora, saslušanja, suđenja, žalbi protiv presude i drugih postupaka vođenih da bi se obezbedila zaštita ljudskih prava za žrtve zločina.

Priručnik sadrži opšta načela kao i detaljne smernice i instrukcije za advokate i pravnike vezane za pomoć ženama i drugim ranjivim društveno marginalizovanim grupama, kao što su deca, mladi, stari, osobe sa posebnim potrebama, osobe sa HIV/sidom, osobe sa fizičkim i mentalnim hendikepom, osobe koje su teško obolele, azilanti i izbeglice, interno raseljena lica i strani državljani koji mogu biti uključeni u pravni sistem bilo kao optuženi ili žrtve. Osim toga, priručnik ima za cilj da navede čitaocima da prepoznaju prepreke koje trenutno sprečavaju implementaciju određenih članova zakona, i da ih podstaknu da ove prepreke procene u okviru domaćih sudskih postupaka.

Ciljevi ovog Priručnika su da:

- Pruži pregled načela i definicija koje su relevantne za borbu protiv nekažnjivosti kršenja ljudskih prava, sa posebnim osvrtom na mučenja;
- Razmotri potencijalne strategije koje braniocima ljudskih prava i nevladinim organizacijama mogu biti od pomoći u borbi protiv nekažnjivosti u njihovim državama i šire, uključujući moguće strateške litigacije i zalaganja;
- Istraži mogućnost da se iskoriste iskustva i prednosti monitoringa suđenja, sa posebnim osvrtom na lekcije naučene iz relevantnih slučajeva Evropskog suda za ljudska prava;

Priručnik se oslanja na iskustva i stručnost partnerskih organizacija u pružanju pravne pomoći žrtvama zločina, pomaganju prilikom krivičnog gonjenja javnih i državnih službenika upletenih u slučajevne mučenja i zlostavljanja, kao i - gde je to moguće - na sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava.

IV NAČELA I DEFINICIJE

A. Nekažnjivost⁴

Međunarodno pravo u oblasti ljudskih prava nameće dužnost državama da istraže i krivično gone kršenja prava koja su počinjena unutar njihovih jurisdikcija. Ipak, počinioci se prečesto ne izvode pred lice pravde i žrtve mučenja i drugih kršenja ljudskih prava ostaju bez pravnog leka. „Nekažnjivost“ znači nemogućnost, de iure ili de facto, da se takvi počinioci smatraju odgovornim za svoje postupke – bilo u krivičnim, građanskim, administrativnim ili disciplinskim postupcima - pošto nisu podvrgnuti istrazi koja može dovesti do njihovog zvaničnog krivičnog gonjenja ili im nije, ukoliko su proglašeni krivima, određena odgovarajuća kazna, a žrtvama nije obezbeđena reparacija.

B. Teški zločini u međunarodnom pravu

Domašaj teških zločina u međunarodnom pravu prostire se van granica teritorija na kojima su počinjena. To predstavlja izazov za javnu svest jer se počinioci takvih zločina smatraju neprijateljima celog čovečanstva (hostes humani generis). Mada, sam obim zakona koji se tiče međunarodnog krivičnog prava nije tačno određen. Statuti MKS, MKSJ, MKSR i drugih međunarodnih sudova, koji su komplementarni nacionalnim krivičnim pravosuđima, imaju običaj da se fokusiraju isključivo na tri glavne kategorije zločina: zločine protiv čovečnosti, genocid i ratne zločine,⁵ koji se gotovo bez izuzetka krivično gone u kontekstu oružanog sukoba. Za potrebe ovog priručnika, značenje izraza „teška kršenja ljudskih prava i međunarodnog humanitarnog prava“ predstavlja, pre svega, zločine protiv čovečnosti, mučenja, vanzakonska pogubljenja i prisilne nestanke (u daljem tekstu „teški zločini“). Ova oblast takođe može uključiti i zločin agresije.

U tom kontekstu, obaveza da se teški zločini suzbiju i da se vodi borba protiv nekažnjivosti je kogentna norma (ius cogens⁶) međunarodnog prava koja predstavlja deo borbe za međunarodnu pravdu i konstituiše odgovornost cele međunarodne zajednice, prema međunarodnom pravu. Apsolutna zabrana mučenja takođe je postala norma običajnog međunarodnog prava. Države imaju obavezu da poštuju običajno međunarodno pravo bez obzira na to da li su potpisale konvenciju koja sadrži tu normu. Postoje, međutim, pojedini osnovi koji mogu da utiču na borbu protiv zločina u međunarodnom pravu, među kojima su osnov izručenja, imuniteta (ratione personae i ratione materiae) i amnestije i treba ih kao takve uzeti u obzir.⁷

- 4 Definicija je korišćena u skladu sa Ažuriranim skupom principa za zaštitu i promociju ljudskih prava putem aktivne borbe protiv nekažnjivosti.
- 5 Za međunarodno humanitarno pravo se obično smatra da obuhvata dva korpusa prava: Prvi je ‘Ženevsko pravo’, koji potiče od niza Ženevskih konvencija od koji je najstarija potpisana 1864. godine, a najznačajnija 1949, i njihovih Dopunskih protokola iz 1977. godine, kao i ona koje teži da olakša patnju lica koja nisu direktno uključena u oružani sukob. Drugi je ‘Haško pravo’, koje proističe uglavnom iz niza Haških konvencija, naročito onih iz 1899. i 1907. godine, kao i Dopunskog protokola I iz 1977; i koje reguliše načine i metode ratovanja.
- 6 Pojedina međunarodno priznata prava smatraju se tako fundamentalnim da su dostigla status jus cogens. Ovaj termin je definisan u Bečkoj konvenciji o pravu međunarodnih ugovora iz 1969. kao kogentna (imperativna) norma opšteg međunarodnog prava ... [koja je] priznata i prepoznata od strane međunarodne zajednice odnosno država kao norma od koje nikakva odstupanja nisu dozvoljena i koja može biti izmenjena jedino sledećom normom opšteg međunarodnog prava koja ima isti karakter.”
- 7 Komitet za ljudska prava UN izjavio je u svom opštem komentaru o članu 7 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima u vezi sa mučenjem: “Amnestije su uopšteno gledano u nesaglasnosti sa obavezom država da istraže takva dela, da garantuju da će pojedinci biti pošteđeni takvih djela u okviru njihove nadležnosti i da obezbijede da se takva djela ne ponavljaju u budućnosti”.

C. Pristup pravdi i prava žrtava

Pristup pravdi znači više od pristupa pojedinaca sudovima i garancije pravnog zastupanja. To se pre može definisati kao mogućnost da lica traže i dobiju pravni lek putem zvaničnih i nezvaničnih pravnih institucija u skladu sa standardima ljudskih prava. Pristup pravdi ne postoji tamo gde građani (posebno marginalizovane grupe) imaju strah od sistema i nemaju pristup istom; gde pravni sistem nije finansijski dostupan građanima; gde pojedina lica nemaju braniocice; gde građani i građanke ne znaju svoja prava i nemaju dovoljno informacija; ili tamo gde postoji slab pravni sistem. Stoga, pristup pravdi uključuje normativnu pravnu zaštitu, pravnu odnosno pravnu pomoć, sudsko priznanje, kao i nadzor civilnog društva. To znači da se ova prava ne smeju nikad kompromitovati i da se sve konačne presude u vezi sa ovim pravima moraju izvršavati.

Borba protiv nekažnjivosti i za međunarodnu pravdu u kontekstu pristupa pravdi uključuje i postojanje odštete i efikasnih strategija vezanih za žrtve (direktnih i indirektnih), u cilju odbrane njihovih prava. Ta prava podrazumevaju: (a) pravo da se zna istina o teškim zločinima; (b) pravo da se dostigne pravda, prvenstveno, pravo da se: 1) pokrene tužba i proces krivičnog gonjenja navodnih počinioca teških zločina; 2) dobije odgovarajuće obeštećenje za pretrpljenu patnju; 3) ima pristup, ukoliko je potrebno, administrativnim organima.

Član 13. Evropske konvencije takođe određuje da „svako čija su prava i slobode navedena u ovoj Konvenciji povređena treba da dobije delotvoran pravni lek pred nacionalnim organom“. Ovaj stav Suda je potvrđen u slučaju Askoy protiv Turske, gde se navodi da se „priroda prava zagaranтовanog članom 3. takođe odnosi i na član 13. Što se tiče člana 13, kad god osoba iznese ozbiljne tvrdnje da je bila mučena od strane državnih službenika, pojam ‘delotvornog pravnog leka’ podrazumeva, pored novčane naknade gde je primenjivo, i temeljnu i efikasnu istragu koja je u stanju da dovede do identifikacije i kažnjavanja odgovornih lica.“⁸

Konvencija protiv torture takođe utvrđuje, članom 14. da: „Svaka država članica, u svom pravnom sistemu, garantuje žrtvi nekog akta torture pravo dobijanja naknade i pravednog i adekvatnog obeštećenja, uključujući sredstva potrebna za njegovu što potpuniju rehabilitaciju“ (ovaj član odnosi se na krivične i građanske postupke). Pravo na delotvoran pravni lek u građanskim postupcima opisano je članom 2(3) Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima.

D. Pravo na reparaciju

Pravo na reparaciju je opisano u Osnovnim načelima i smernicama za ostvarivanje prava na pravni lek i reparacije žrtava grubih kršenja međunarodnog prava u oblasti ljudskih prava i ozbiljnih povreda međunarodnog humanitarnog prava Ujedinjenih nacija, tačnije u načelima 15-24, kao i u Načelima o zaštiti i promociji ljudskih prava kroz borbu protiv nekažnjivosti, načela 31-34. Osnovna načela i smernice (2005)⁹ potvrđuju važnost rešavanja pitanja pravnog leka i reparacije za gorepomenute žrtve na sistematski i temeljan način kako na nacionalnom, tako i na međunarodnom nivou, predlažući da „države treba da uzmu u obzir ova načela i da na njih skrenu pažnju članovima izvršnih državnih organa, tačnije pripadnicima organa reda, vojnih i bezbednosnih snaga, zakonodavnih organa, sudstva, žrtvama i njihovim zastupnicima, braniocima ljudskih prava i advokatima, te medijima i javnosti uopšte.“

Pravo na reparacije je dalje afirmisano širokim spektrom odredaba u međunarodnim sporazumima kao što su članovi 2 (3), 9 (5) i 14 (6) Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima i članovi 5 (5), 13 i 41 Evropske konvencije o ljudskim pravima. Evropska konvencija o kompenzaciji žrtvama nasilnih krivičnih dela od 24. novembra 1983. godine i Preporuka Komiteta ministara Saveća Evrope državama članicama o pomoći žrtvama krivičnih dela od 14. juna 2006. godine takođe regulišu zaštitu i ostvarivanje prava na reparaciju za žrtve krivičnih dela.

8 Odsustvo takve istrage, naročito od strane tužioca, podrazumijeva kršenje člana 13.

9 Dostupno na: <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx>

Međutim, stavovi sudija Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu su takvi da oni ne prihvataju naknadu za načinjenu štetu u građanskim postupcima kao delotvoran pravni lek na pritužbu, u skladu sa važnim aspektom člana 3. Konvencije: „Ako bi vlasti svoju reakciju na incidentne namer-nog zlostavljanja od strane policije svele na puku novčanu naknadu, ne čineći dovoljno da krivično gone i kazne odgovorna lica, bilo bi moguće u pojedinim slučajevima da državni službenici zloupotrebe prava osoba pod njihovom kontrolom uz praktičnu nekažnjivost i opšta pravna zabrana ubijanja i mučenja i nečovečnog i ponižavajućeg postupanja, uprkos njenom fundamentalnom značaju, ne bi bila bi efektivna u praksi“ (videti, između ostalog, presudu Nikolova i Velichkova protiv Bugarske, br. 7888/03, § 55, 20. decembar 2007. godine i u njoj navedene slučajeve).

Sudije Işıl Karakaş, András Sajó i Egidijus Kūris izrazili su zasebno mišljenje u presudi Milić i Nikezić protiv Crne Gore ističući ovaj problem u stavovima 74. i 75. presude. U stavu 74. presude, navodi se sledeće: „Čak i ako se pretpostavi da se naknada štete u građanskim postupcima može smatrati delotvornim domaćim pravnim lekom na pritužbe u skladu sa članom 3. Konvencije, Sud primećuje da podnosioci molbe u ovom slučaju jesu iscrpili pravni lek koji je ponudila država, čiji se prigovor u ovom slučaju stoga mora odbaciti.“ U stavu 75. pomenute presude, dalje se navodi: „U svakom slučaju, i bez obzira na to da li su odluke domaćih sudova u dovoljnoj meri prepoznali kršenje ljudskih prava, Sud je mišljenja da se obeštećenje od 1,500 EUR koje je isplaćeno svakom od podnosioca molbe za nematerijalnu štetu, u datom slučaju, ne može smatrati prikladnim obeštećenjem za ovaj prekršaj...“

E. Univerzalna jurisdikcija

Međunarodno pravo nameće obavezu državama da doprinesu borbi protiv nekažnjivosti. Međutim, međunarodni zločin predstavlja prestup koji zahteva međunarodnu saradnju da bi se pokrenuo krivični postupak i stoga uključuje više od jednog nacionalnog pravosuđa. Nacionalni sudovi mogu, a u sve većem broju to i čine, da saslušaju slučajeve protiv mučitelja koji su pod njihovom nadležnošću na osnovu principa univerzalne jurisdikcije. Ovaj princip proističe iz potrebe da se međunarodna pažnja usmeri na slabosti nacionalnih pravnih mehanizama kod dobijanja presude protiv strana čije se prebivalište i imovina nalaze van njihove nadležnosti.

“Univerzalna jurisdikcija”¹⁰ je pravo države da krivično goni navodnog počinioca za određeni prestup, bez obzira na mesto gde je taj prestup izvršen, nacionalnost ili mesto boravka navodnog počinioca i žrtve. Ova vrsta nadležnosti daje dozvolu državi i međunarodnim organizacijama da polažu pravo na krivičnu nadležnost nad optuženim bez obzira na to gde je zločin izvršen, bez obzira na nacionalnost optuženog, njegovu zemlju prebivališta ili bilo koje druge veze sa tužilaštvom koje goni optuženog. Obrazloženje za to je zasnovano na ideji da su „pojedinim zločinima toliko štetni za međunarodne interese da su države obavezne da krivično gone počinioca“. Važno je naglasiti da se ova nadležnost koristi u skladu sa pravilima o pravičnom suđenju, bez obzira na to da li je navodni počinilac prisutan na teritoriji države ili ne i odnosi se na teške zločine u međunarodnom pravu.

10 U preambuli Statuta MKS naveden je princip univerzalne jurisdikcije: “Najteži zločini koji se tiču celokupne međunarodne zajednice ne smiju proći nekažnjeno i mora se obezbijediti njihovo efikasno sudsko gonjenje sprovođenjem odgovarajućih mera na nacionalnom nivou, kao i poboljšanjem međunarodne saradnje”.

V KLJUČNE STRATEGIJE I SMERNICE ZA BORBU PROTIV NEKAŽNJIVOSTI

a) Prevazilaženje prepreka prilikom pune implementacije zakona

Nepoznavanje međunarodnog prava, ljudskih prava i krivičnog pravnog sistema jedan je od glavnih problema kod odbrane ljudskih prava u mnogim zemljama. Lica koja ne poznaju svoja prava ne mogu ih primeniti i time lakše postaju žrtve zlostavljanja u krivično pravnom sistemu, a posebno se to odnosi na ranjive grupe kao što su deca, mladi, žene i izbeglice.

Policija, tužioci, sudije i advokati su osnovne komponente pravnog sistema i oni treba da postanu svesniji ključnih odredaba krivičnog prava i sudskih postupaka. Korupcija takođe može biti česta pojava koja blokira put od poznavanja zakona do njegove implementacije u celosti. U interesu je pravnika i praktičara ljudskih prava da se postojeći zakoni implementiraju.

Nedostatak poštovanja za zakona predstavlja osnovnu prepreku za praktičare ljudskih prava koji žele da zaštite prava svojih klijenata i da im pruže adekvatnu odbranu. Efikasnost gotovo svih pravnih instrumenata zavisi od mogućnosti predviđanja ishoda i određivanja odgovornosti koja se stvara strogim poštovanjem kaznenog i proceduralnog prava. Dakle, obučavanje praktičara ljudskih prava da se fokusiraju na problem neslaganja između, s jedne strane, pravnog sistema koje je propisano zakonom i, s druge strane, same prakse, najbolji je način da se taj jaz premosti, a mogu ga uspešno koristiti nevladine organizacije i grupe branilaca ljudskih prava kako bi podržali obrazovne programe o pitanjima nekažnjivosti i ljudskih prava.

Veoma je bitno da se postigne detaljno razumevanje načina na koji trenutne okolnosti sprečavaju preduzimanje koraka ka implementaciji pisanog prava. Potencijal za razvoj većeg razumevanja ljudskih prava u Crnoj Gori, Albaniji i Srbiji značajno je uvećan implementacijom Evropske konvencije o ljudskim pravima i prihvatanjem nadležnosti Evropskog suda za ljudska prava. Sa tako pojačanim razumevanjem ljudskih prava, praktičari i branioci ljudskih prava mogu da rade zajedno kako bi kreirali posebne strategije koje će njihovim slučajevima promeniti okolnosti. Samo direktno sukobljavanje s pretpostavkom da se ništa ne može učiniti može da izgradi novi konsenzus da je moguće poboljšati implementaciju zakona.

b) Osposobljavanje nevladinih organizacija da dostignu pravdu za žrtve

Aktivno učešće udruženja i organizacija građanskog društva je ključno da bi se obezbedio kontinuirani napredak ka ostvarivanju međunarodnih ljudskih prava. Nevladine organizacije, između ostalog, pomažu državama kako bi se u potpunosti obezbedilo poštovanje ljudskih prava, fundamentalnih sloboda, demokratije i vladavine zakona. Poznavanje međunarodnog prava od strane nevladinih organizacija i institucija, kao i njegovih pravnih instrumenata i mogućih načina njegove implementacije je, dakle, važan preduslov u borbi protiv nekažnjivosti. Odredbe Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, Pakta protiv mučenja i Međunarodne konvencije o prisilnom nestanku su neke od međunarodnih pravnih instrumenata od posebnog značaja sa kojim se nevladine organizacije i branioci ljudskih prava moraju upoznati. Ažurirana načela za borbu protiv nekažnjivosti UN¹¹ takođe predstavljaju snažan pravni instrument za usklađivanje borbe protiv nekažnjivosti sa relevantnim međunarodnim standardima. Neke od širokih tema u Ažuriranim načelima za borbu protiv nekažnjivosti su: neotuđivo pravo žrtava da znaju istinu, obaveza da se sačuva sećanje, pravo na pravdu, pravo na reparaciju i pravo na garancije neponavljanja zločina. Takođe su u njima istaknuta načela koja se odnose na garancije nezavisnosti, nepristrasnosti i kompetencije komisija za istinu koje se bore protiv nekažnjivosti i koja regulišu očuvanje i dostupnost arhiva koje svedoče o zločinima.

11 Dostupno na: http://www.impunitywatch.org/docs/UN_Updated_Principles_to_Combat_Impunity.pdf

Pošto imaju znanje i iskustvo vezano za ljudska prava i pristup pravdi, nevladine organizacije, pravници i novinari su u dobroj poziciji da igraju važnu ulogu kako bi se državi skrenula pažnja na ključna kršenja ljudskih prava, kao i na obrazac nekažnjivosti. Javna osuda kršenja ljudskih prava i nekažnjivosti takvih dela često mogu korisno i konstruktivno uticati na rad nadležnih organa. Štaviše, ona može dodatno unaprediti njihov rad time što će uključiti žrtve mučenja koje zastupaju. Iskustvo je pokazalo da intervencija lica koja su pretrpela mučenje, kao i nevladinih organizacija, često može da posluži kao okidač bez kog tužba ne bi bila pokrenuta. Osim toga, traženje lica koja su učestvovala u njihovom mučenju često predstavlja podsticaj za žrtve mučenja da pokušaju da dostignu pravdu, što im može pomoći da nastave sa svojim životima. Blizina njihovih mučitelja često dovodi do toga da se žrtve lakše prisete događaja i njihovih posredica. Ipak, da bi se mogli osloniti na podršku žrtava, branioci ljudskih prava i nevladine organizacije moraju da ulože trud kako bi ih osposobili i pripremili za potencijalnu litigaciju, uključujući i njima prilagođeno pravno savetovanje, podršku i psihološko/medicinsku pomoć, u zavisnosti od stepena traume koju su žrtve pretrpele.

c) Pomaganje u krivičnom gonjenju javnih službenika uključenih u mučenja i zlostavljanja i značaj mogućnosti njihovog kažnjavanja

Opšta pravna zabrana ubijanja, mučenja i nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja je u praksi često nedelotvorna. Stoga postoji potreba da nevladine organizacije stalno ukazuju na opasnost od nekažnjivosti, ukoliko nadležni organi svoj odgovor na zlostavljanje u policijskom pritvoru i zatvoru svedu na novčanu naknadu za pretrpljenu štetu, odnosno ako ne ulažu dovoljno truda u krivično gonjenje i kažnjavanje odgovornih javnih službenika. Takođe, treba imati u vidu da se mučenje kao prekršaj odnosi prvenstveno na ona nadležna lica u državnim organima koja svoju moć zloupotrebljavaju, kao i na odredbu člana 1. Konvencije o torturi da se uloga nadležnih ne treba usko shvatiti u slučajevima kada je došlo do mučenja. U članu se navodi da radnja „mora biti nanesena od strane javnog službenika ili lica koje izvršava poslove u okviru nadležnosti državnih organa, odnosno uz njegovo podstrekivanje ili saglasnost”. Postupanje će se smatrati mučenjem samo u slučaju kada su počinioci namerno želeli da ga izazovu.¹²

Postoji mnogo načina da nevladine organizacije i branioci ljudskih prava pomognu u krivičnom gonjenju javnih službenika upletenih u mučenje i zlostavljanje i na taj način istaknu značaj mogućnosti njihovog kažnjavanja. Identifikacija i kažnjavanje svih navodnih počinitelja ističe značaj svrhe kažnjavanja i nevladine organizacije moraju stalno pritiskati nadležne organe da sprovedu brz, nepristrasan i efikasan krivični postupak u svim pritužbama mučenja, zlostavljanja i nečovečnog postupanja ili kažnjavanja. Uloga nevladinih organizacija i branioca ljudskih prava u pokretanju i pomaganju krivičnog gonjenja lica optuženih za mučenje i zlostavljanje je najvažnije u kontekstu a) zalaganja za sprovođenje efikasne državne istrage, b) prikupljanja dokaza za pokretanje krivičnog postupka protiv počinitelja, c) sudskog gonjenja u ime žrtava i/ili pružanje neophodne pravne pomoći i podrške za vreme i nakon krivičnog gonjenja i suđenja.

Međutim, može se postaviti pitanje zašto nevladine organizacije treba da uzmu u obzir pravno učešće u ime žrtava mučenja u krivičnim postupcima ako će, osim kad je u pitanju privatna tužba, slučaj preuzeti javni tužilac. Pojavila se sumnja u sposobnost takvih organizacija da obezbede dokaze na način koji je sudu prihvatljiv. Ipak, praksa je pokazala da sudsko gonjenje ovakvih slučajeva zahteva aktivno učešće drugih strana koje imaju legitiman interes da se odgovorna lica privedu pravdi. Takođe se pokazalo da nevladine organizacije igraju važnu ulogu u prikupljanju informacija, skretanju pažnje državnim organima na počinjeno delo i obezbeđivanju brze reakcije vlasti, kao i kod pomoći prilikom prikupljanja dokaza.

Pored toga, nevladine organizacije mogu olakšati učešće žrtava koje često mogu da pruže korisne informacije mimo svoje uloge kao svedoka. Tačnije, postoje tri ključne tačke tokom istrage zločina kada

12 Videti presudu Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva, (1979-80) 2 EHRR 25, stav 162.

su informacije koje obezbede žrtve mučenja od suštinskog značaja da bi se pokrenula tužba. Prva je u trenutku kada se nadležnim organima skreće pažnja na identitet lica osumnjičenog da je učestvovalo u radnjama mučenja. Skoro bez izuzetka se dešava da pažnju policije na prisutnost mučitelja u nadležnim organima skrene ili žrtva ili nevladina organizacija. Drugo, kada dođe do hapšenja, žrtve mučenja i nevladine organizacije često mogu da pruže vredne informacije kako bi se pokrenula tužba. Treće, dokazi koje žrtve pruže često su od ključnog značaja u trenutku kada slučaj dođe pred sud.

d) Monitoring suđenja

Uprkos relativno ograničenom precedentnom pravu vezanom za mučenje i zlostavljanje, nevladine organizacije treba da ulože trud u sprovođenje monitoringa onih suđenja koja uključuju javne službenike osumnjičene da su izvršili mučenje, zlostavljanje ili su nečovečno postupali ili kažnjavali. Razlog za ovo leži u činjenici da monitoring suđenja pruža nevladinim organizacijama važne informacije i dokaze koji mogu znatno podupreti njihovu akciju zalaganja za ljudska prava i poboljšati kvalitet njihovih usluga besplatne pravne pomoći namenjene žrtvama kršenja ljudskih prava. Ipak, postoje smernice koje treba da preduzmu i monitori i organizacije koje su ih poslale pre nego što počne nadgledanje suđenja kako bi obezbedili objektivnost monitoringa i, samim tim, reagovanje glavnih aktera na njihove ključne zaključke i preporuke.

Imajući u vidu da efikasnost monitoringa suđenja zavisi direktno od kvaliteta istraživanja i pripreme koja mu je prethodila, potrebno je sprovesti detaljne praktične pripreme pre samog monitoringa. Ciljevi monitoringa suđenja i mandat monitora se mora prethodno definisati kako bi se postigao delotvoran i efikasan proces monitoringa. Pažljivo treba izabrati slučajeve koji će se nadgledati. To će verovatno zavisiti od polja delovanja nevladine organizacije, njenih prioriteta, kao i interesovanja koje ima za određeni slučaj. Monitori treba da poseduju određeni kapacitet znanja o standardima pravičnog suđenja da bi mogli da nadgledaju administraciju krivično-pravnog sistema i da se zalažu za promene. To uključuje da monitori po mogućstvu vrše istraživanja kao što su prikupljanje informacija o domaćem zakonu i procedurama, poznavanju međunarodnog prava kao i prikupljanje činjenica o prethodnim misijama monitoringa suđenja u njihovoj državi. Sam monitoring treba da je uvek vođen principima objektivnosti, transparentnosti i neintervencije tokom sudskog procesa. To znači da monitori uvek treba da se suzdržavaju od prekidanja sudskog procesa i da se fokusiraju na proceduralne aspekte suđenja, a ne na rezultate sudske odluke.

Jednako je važno da rezultati monitoringa budu definisani u redovnim i specijalnim izveštajima nevladinih organizacija koji treba da istaknu pozitivne događaje kao i nepravilnosti i propuste sudskih procesa koji su otkriveni tokom monitoringa, a koji mogu da utiču na očuvanje nekažnjivosti u praksi ili da ukažu na neefikasnost sudskog procesa. Na primer, oni mogu da ukažu na često ukidanje kazni policijskim i zatvorskim službenicima za zlostavljanje ili nečovečno postupanje. Putem monitoringa suđenja, nevladine organizacije mogu da otkriju informacije koje nisu dostupne javnosti i mogu da ukažu na slučaj gde su javni službenici, proglašeni krivim za mučenje, izbegli kaznu. Takođe mogu da ukažu na zastarelost krivičnog gonjenja.

e) Pružanje besplatne pravne pomoći

Pružanjem besplatne pravne pomoći, nevladine organizacije svojim radom daju značajan doprinos u borbi protiv nekažnjivosti. Uzimajući u obzir da su žrtve mučenja i zlostavljanja obično građani koji su pretrpeli teška kršenja ljudskih prava i koji često pripadaju marginalizovanim socijalnim grupama, jasno je da oni u velikom broju slučajeva nemaju adekvatnu pravnu pomoć i podršku. Pružajući im besplatnu uslugu pravne pomoći, nevladine organizacije mogu značajno doprineti kažnjivosti, tj. krivičnom gonjenju i određivanju odgovornosti. Pravna pomoć koju mogu da pruže organizacije civilnog društva uključuje opšte pravne informacije, pravne savete, pripremu i predaju

dokumenata i zastupanja.

YIHR MNE je od samog početka pružala besplatnu pravnu pomoć u slučaju Milić i Nikezić protiv Crne Gore pred Evropskim sudom za ljudska prava u Strazburu. Presuda donesena u tom slučaju bila je u korist građana kojima smo pružili besplatnu pravnu pomoć i na taj način je potvrđena teza da je pravda dostižna, a nama iz YIHR MNE je pruženo veliko zadovoljstvo što smo na tom slučaju radili. Naime, presuda je ukazala na brojne propuste u funkcionisanju pravnog sistema u Crnoj Gori, uključujući kršenje člana 3. Konvencije, jer je ustanovljeno da država nije sprovela temeljnu i nezavisnu istragu. Podsećamo da je Kancelarija osnovnog državnog tužilaštva odbacila krivične prijave za zločine mučenja i zlostavljanja, zbog mišljenja da u radnjama službenika ZIKS-a ne postoje značajni elementi koji bi ukazali na postojanje prijavljenog krivičnog dela, niti bilo kog drugog krivičnog dela koji je krivično gonjena po ex officio osnovi. Presuda ukazuje da odluka državnog tužioca da obustavi krivično gonjenje nije bila zasnovana na adekvatnoj proceni svih relevantnih raspoloživih činjenica u ovom slučaju, naročito onih koje je utvrdio Zaštitnik građana, kao i rezultata disciplinskog postupka.

f) Zalaganje za ljudska prava

Zalaganje za ljudska prava se pokazalo kao efikasna strategija za negovanje agende ljudskih prava, poziv na veću odgovornost pri slučajevima kršenja ljudskih prava. Ono pomaže nevladinim organizacijama da promovišu dublje razumevanje ljudskih prava kod relevantnih državnih i nedržavnih aktera i da neguju obostrano koristan odnos sa širokim spektrom kreatora politike, donatora, organizacija, medija i pojedinaca. Tokom godina, Inicijativa mladih za ljudska prava, Inicijativa mladih za ljudska prava Srbija i Albanski rehabilitacioni centar za traumu i torturu više puta su skretali pažnju državnim organima, međunarodnim organizacijama i organima za nadziranje ljudskih prava na postojeće probleme koji ometaju njihov rad u sferi odbrane ljudskih prava, kao i na ozbiljne rizike kojima su povremeno izloženi.

Najčešće, zadatak nevladinih organizacija je da upozore domaću javnost, nadležne državne organe i međunarodne organizacije, među kojima su CPT (Evropski komitet za prevenciju torture) i OSCE/ODIHR, o potencijalnim i stvarnim slučajevima mučenja i zlostavljanja, opisujući okolnosti svake od njih, zatim da se zalažu za prava žrtava i insistiraju na tome da se počinioci privedu pravdi. Ove aktivnosti mogu se preduzeti kao ad hoc radnje, kada se pojavi takav slučaj, ili kao deo šireg kontinuiranog zalaganja i kampanja za podizanje svesti javnosti.

Nevladine organizacije takođe mogu da podnesu i takozvane "shadow" izveštaje (eng. shadow-senka, prim.prev.) međunarodnim organima za nadziranje ljudskih prava, koji pružaju alternativan uvid u izvršenja obaveza sporazuma od strane države potpisnice. Obično shadow izveštaji detaljnije obrađuju informacije navedene u državnim izveštajima i pružaju alternativnu analizu. Akreditovane nevladine organizacije takođe mogu da nadgledaju postupke raznih komiteta Ujedinjenih nacija kao posmatrači (npr. Komiteta za eliminaciju za diskriminaciju žena i dr.). Univerzalni indeks ljudskih prava,¹³ osmišljen i održavan od strane Kancelarije visokog komesarijata za ljudska prava Ujedinjenih nacija, napravljen je pre svega da bi olakšao pristup dokumentima o ljudskim pravima koje izdaju organi za nadziranje ljudskih prava Ujedinjenih nacija i može da posluži nevladinim organizacijama kao pomoćno sredstvo za pretragu primedbi, zapažanja i preporuka ovih stručnih organa.

Izveštaji o napretku države ka evropskim integracijama takođe otvaraju važan delokrug za veći uticaj nevladinih organizacija na polju poštovanja ljudskih prava u zemljama koje se kandiduju za članstvo u EU. Oni daju priliku nevladinim organizacijama da pruže svoju perspektivu i ukažu na stanje ljudskih prava u njihovoj zemlji, kao i da bolje usmere glas žrtava prema Evropskoj komisiji i Evropskom parlamentu. Sastanci sa predstavnicima ovih institucija takođe mogu poslužiti pri zalaganju za promene pred važnim međunarodnim akterima.

g) Strateška litigacija

Strateška litigacija ili pravno zagovaranje je metod koji može doneti značajne promene u zakonu, praksi ili javnom mnjenju putem izvođenja pažljivo odabranih slučajeva pred sud. To podrazumeva da neka organizacija ili fizičko lice preuzme pravni slučaj kao deo strategije da se postigne šira sistemska promena jer su osobe uključene u stratešku litigaciju često žrtve kršenja ljudskih prava kojima su izloženi i mnogi drugi ljudi. Važnost strateške litigacije leži u činjenici da ona može doneti promenu bilo uspehom akcije i njegovim uticajem na zakon, postavljajući važan pravni precedent, bilo javnim eksponiranjem nepravde, podizanjem svesti i iniciranjem šire promene. Važno je da se strateška litigacija koristi kao deo šire kampanje, najbolje kao deo akcije zalaganja za ljudska prava, a ne kao cilj po sebi.

Postoje vrlo dobri razlozi za stratešku litigaciju. Kao prvo, svaki slučaj koji se donese pred sud verovatno će uticati na zakon u razvoju. Slučajevi visokog profila pružili su podsticaj i teoretičarima i praktičarima da prouče zakon i da procene njegovu efikasnost. Iskustvo stečeno iz ovih slučajeva i povećana svest i učestalost hapšenja pokazuju da ovi problemi neće sami od sebe nestati. Takođe, incidentne posledice strateške litigacije, kao što je pojačana prisutnost u medijima i isticanje problema u javnosti, može biti značajno, naročito u slučajevima mučenja i zlostavljanja, čak i kada sam slučaj doživi neuspeh. Kada se strateška litigacija uzima u obzir kao potencijalna strategija za borbu protiv nekažnjivosti, važno je razumeti šta žrtve žele i kakve će posledice njihovo učešće ostaviti na njih.

Međutim, postoje određena ograničenja u vezi sa strateškom litigacijom. Kao prvo, ona može biti skupa i opteretiti resurse. Nevladine organizacije moraju takođe imati dovoljan kapacitet ljudstva da bi prihvatile ponuđenu stratešku litigaciju. Osim toga, ona može rezultirati tako što će neuspešni podnosilac žalbe morati da plati sudske troškove suprotne strane. Dalje, po svojoj prirodi, litigacija je nesigurna i stoga ne garantuje uspešan ishod za podnosioca žalbe. Branioци koji uzimaju u obzir stratešku litigaciju treba da budu svesni regionalnih pravosudnih organa u svetskom kontekstu (Evropski sud za ljudska prava) koji se mogu upotrebiti na višem nivou ili inkorporirati u lokalne strategije. Ipak, često se moraju istrošiti svi delotvorni domaći pravni lekovi pre nego što se tužba podnese regionalnom ili međunarodnom forumu, uključujući i Evropski sud za ljudska prava. Međunarodne organe koji primaju pritužbe, kao što su organi za nadziranje ljudskih prava i implementaciju međunarodnih sporazuma o ljudskim pravima, takođe treba uzeti u obzir.¹⁴

h) Učestvovanje u radnim grupama za izmenu zakona

Nevladine organizacije mogu da pruže značajan doprinos putem angažmana u radnim grupama za izmenu zakona na polju ljudskih prava i sloboda. Zastupnici nevladinih organizacija za ljudska prava mogu da deluju kao članovi radnih grupa organizovanih od strane ministarstava na osnovu zakona i podzakonskih akata koji regulišu učešće predstavnika nevladinih organizacija u radnim grupama oformljenim u zakonodavne svrhe i mogu biti postavljeni članovi tih radnih grupa na osnovu javnog poziva, kao što je praksa u Crnoj Gori. Osim toga, te nevladine organizacije mogu da pruže značajan doprinos tokom javnih saslušanja o predloženom nacrtu zakona na polju ljudskih prava, koje se organizuju čak prije nego što se o njima diskutuje i glasa u skupštini. Naposljetku, organizacije za ljudska prava takođe imaju mogućnost da prilože svoje predloge i objašnjenja poslanicima koji glasaju za zakone u skupštini.

i) Nadgledanje ustanova u kojima su pritvorena ili zatvorena lica lišena slobode

Nevladine organizacije treba da nadgledaju način na koji se poštuju prava lica lišenih slobode na redovnoj i periodičnoj osnovi u ustanovama u kojima su ona pritvorena ili zatvorena. Razne vrste

14 Bilješka: Prije nego što se to uradi, važno je provjeriti da li je dotična država prihvatila nadležnost takvih organa.

ugovora i memoranduma o saradnji sa ustanovama u kojima su osobe lišene slobode pritvorene mogu definisati aktivnosti poput posete nadgledanja i kontrole njihovog rada na ovom polju. U tom smislu, direktna komunikacija sa osobama lišenim slobode i pregledanje njihovih prostorija omogućava predstavnicima organizacija za ljudska prava da otkriju i dalje istraže činjenice koje se odnose na kršenja ljudskih prava, uključujući ona koja se odnose na mučenja i zlostavljanja. Ovakva vrsta nadgledanja od strane nezavisnih organizacija je od veoma važnog značaja, imajući na umu da su osobe lišene slobode ranjive i često u nemogućnosti da javnosti i institucijama pruže informacije o kršenju svojih ljudskih prava. Prilikom definisanja pravila saradnje sa ustanovama, važno je zatražiti pravo da se intervjui sa osobama lišenim slobode vrše bez prisustva službenika te ustanove. Na taj način lica lišena slobode mogu bez straha da otkriju informacije i činjenice vezane za kršenje ljudskih prava koje se mogu dalje sudski goniti.

j) SOS telefonska linija

Organizacije za zaštitu ljudskih prava treba da budu dostupne građanima i da komuniciraju sa njima na direktan način. Jedan od načina da se dobiju direktne informacije je otvaranje SOS telefonske linije. Važno je da informacija o telefonskom broju na koji građani mogu prijaviti kršenja ljudskih prava bude što dostupnija. Ona se može objaviti u medijima ili štampati na letke koji će se deliti ljudima lišenim slobode, kao i tokom poseta nadgledanja, davati ustanovama u kojima su ovakva lica pritvorena.



Iskorenjivanje nekažnjivosti teških kršenja ljudskih prava

Smernice i referentni tekstovi

Generalni direktorat za ljudska prava i vladavinu prava
Savet Evrope
Strazbur

Francuski: Eliminer l'impunité pour les violations graves des droits de l'Homme. Lignes directrices et textes de référence

Generalni direktorat za ljudska prava i vladavinu prava
Savjet Evrope
F-67075 Strazbur Cedex
www.coe.int/justice

© Savjet Evrope 2011
Štampano u Savjetu Evrope

Iskorenjivanje nekažnjivosti teških kršenja ljudskih prava

Sadržaj

Smernice koje je usvojio Komitet ministara 30. marta 2011. godine na 1.110. sastanku zamenika ministara	20
Referentni tekstovi	30

Iskorenjivanje nekažnjivosti teških kršenja ljudskih prava

*Smernice koje je usvojio Komitet ministara 30. marta 2011. godine
na 1.110. sastanku zamenika ministara*

Preambula

Komitet ministara,

Pozivajući se na to da lica odgovorna za radnje koje odgovaraju teškim kršenjima ljudskih prava moraju odgovarati za svoje postupke;

Smatrajući da nedostatak snošenja odgovornosti podstiče ponavljanje krivičnih dela budući da počinioci i druga lica smatraju da imaju slobodu da i dalje vrše krivična dela bez straha od kažnjavanja;

Pozivajući se na to da nekažnjivost lica odgovornih za radnje koje odgovaraju teškim kršenjima ljudskih prava nanosi dodatnu patnju žrtvama;

Smatrajući da se protiv nekažnjivosti mora boriti radi ostvarivanja pravde za žrtve, radi sprečavanja novih kršenja ljudskih prava i da bi se održala vladavina prava i poverenje javnosti u sistem sudstva, kada postoji nasleđe teških kršenja ljudskih prava;

S obzirom na potrebu država da sarađuju na međunarodnom nivou kako bi se otklonila nekažnjivost;

Ponovo potvrđujući da je važan cilj Saveta Evrope da iskoreni nekažnjivost širom kontinenta, kako se na to poziva Parlamentarna skupština u svojoj Preporuci 1876 (2009) o „Stanju ljudskih prava u Evropi: potrebi za iskorenjivanjem nekažnjivosti”, i da njegova aktivnost može doprinijeti naporima protiv nekažnjivosti širom svijeta;

Imajući u vidu Evropsku konvenciju o ljudskim pravima (ETS br. 5, u daljem tekstu: „Konvencija”) u svetlu relevantne sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava („Sud”), kao i standarde Evropskog Komiteta za sprečavanje mučenja i nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja i ostale relevantne standarde utvrđene u okviru Saveta Evrope;

Naglašavajući da je potpuno i brzo izvršenje sudskih presuda Suda ključni faktor u borbi protiv nekažnjivosti;

Imajući u vidu skup principa za zaštitu i promociju ljudskih prava kroz radnje za borbu protiv neka-

žnjivosti Komisije za ljudska prava Ujedinjenih nacija;

Pozivajući se na važnost prava na efikasan pravni lek za žrtve kršenja ljudskih prava, sadržanog u brojnim međunarodnim instrumentima – posebno u članu 13 Konvencije, članu 2 Međunarodnog sporazuma Ujedinjenih nacija o građanskim i političkim pravima i članu 8 Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima – i reflektovanog u Principima i smernicama Generalne skupštine Ujedinjenih nacija o pravu na pravni lek i nadoknadi štete za žrtve teških kršenja međunarodnog prava iz oblasti ljudskih prava i teških kršenja međunarodnog humanitarnog prava;

Imajući u vidu Preporuku Komiteta ministara Saveta Evrope (2006) 8 državama članicama o pomoći žrtvama krivičnih dela od 14. juna 2006. godine i Deklaraciju o osnovnim principima pravde za žrtve krivičnih dela i zloupotrebe moći Generalne skupštine Ujedinjenih nacija;

Imajući u vidu potrebu da se obezbedi poštovanje osnovnih prava lica optuženih za teška kršenja ljudskih prava i vladavine prava u borbi protiv nekažnjivosti;

Donosi sledeće smernice i poziva države članice da ih efikasno sprovedu i obezbede da budu široko dostupne i, kada je potrebno, prevedene, posebno svim organima nadležnim za borbu protiv nekažnjivosti.

I. Potreba za borbom protiv nekažnjivosti

1. Ove Smernice bave se problemom nekažnjivosti kod teških kršenja ljudskih prava. Nekažnjivost nastaje kada se lica koja su odgovorna za radnje koje odgovaraju teškim kršenjima ljudskih prava ne odgovaraju za svoje postupke.
2. Pojavu nekažnjivosti prouzrokuje ili olakšava nedostatak brižne reakcije institucija ili državnih službenika na teška kršenja ljudskih prava. U ovim okolnostima, moguće je zapaziti nedostatke i u okviru državnih institucija, kao i u svakoj fazi sudskog ili upravnog postupka.
3. Države su u obavezi da se bore protiv nekažnjivosti radi ostvarivanja pravde za žrtve, radi sprečavanja novih kršenja ljudskih prava i da bi se održala vladavina prava i poverenje javnosti u sistem sudstva.

II. Delokrug smernica

1. Ove smernice bave se nekažnjivošću u pogledu činjenja ili nečinjenja koja odgovaraju teškim kršenjima ljudskih prava i koja se javljaju u okviru jurisdikcije odnosno države.
2. Smernice su upućene državama i obuhvataju činjenja ili nečinjenja država, uključujući ona koja se vrše preko njihovih službenika. One takođe obuhvataju obaveze država u skladu sa Konvencijom da preduzmu pozitivne radnje u pogledu nedržavnih aktera.
3. U svrhe ovih smernica, „teška kršenja ljudskih prava“ odnose se na one radnje u pogledu kojih države imaju obavezu u skladu sa Konvencijom, i u svetlu sudske prakse Suda, da donose odredbe krivičnog prava. Takve obaveze javljaju se u kontekstu prava na život (član 2 Konvencije), zabrane mučenja, nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (član 3 Konvencije), zabrane ropstva i prinudnog rada (član 4 Konvencije), i u odnosu na određene aspekte prava na slobodu i bezbednost (član 5 stav 1 Konvencije) i prava na poštovanje privatnog i porodičnog života (član 8 Konvencije). Neće sva kršenja ovih članova nužno dosegnuti ovaj prag.
4. U smernicama, termin „počinioци“ odnosi se na lica odgovorna za činjenja ili nečinjenja koja odgovaraju teškim kršenjima ljudskih prava.

5. U smernicama, termin „žrtva“ odnosi se na fizičko lice koje je pretrpelo štetu, uključujući fizičku ili mentalnu povredu, emocionalnu patnju ili ekonomski gubitak, prouzrokovan teškim kršenjem ljudskih prava. Termin „žrtva“ takođe može uključivati, po potrebi, najužu porodicu direktne žrtve ili lica koja direktna žrtva izdržava. Lice će se smatrati žrtvom bez obzira na to da li je počinilac kršenja identifikovan, uhapšen, krivično gonjen ili osuđen i bez obzira na porodičnu vezu između počinioca i žrtve.
6. Ove smernice dopunjavaju i ne zamenjuju ostale standarde koji se odnose na nekažnjivost. Naročito, one ne preslikavaju niti kvalifikuju obaveze i odgovornosti država u skladu sa međunarodnim pravom, uključujući međunarodno humanitarno pravo i međunarodno krivično pravo, niti su namenjene rešavanju pitanja u pogledu odnosa između međunarodnog prava iz oblasti ljudskih prava i ostalih pravila međunarodnog prava. Ništa što je navedeno u ovim smernicama ne sprečava države da uspostave ili održe strožije ili šire mere za borbu protiv nekažnjivosti.

III. Opšte mere za sprečavanje nekažnjivosti

1. U cilju izbegavanja rupa ili zakonskih praznina koje doprinose nekažnjivosti,
 - Države treba da preduzmu sve neophodne mere kako bi ispunile svoje obaveze u skladu sa Konvencijom radi usvajanja odredaba krivičnog prava kako bi se efikasno kaznila teška kršenja ljudskih prava putem adekvatnih kazni. Te odredbe treba da primenjuju odgovarajući izvršni i sudski organi na koherentan i nediskriminatoran način.
 - Države treba da obezbede mogućnost disciplinskog postupka protiv državnih službenika.
 - Na isti način, države treba da obezbede mehanizam koji uključuje krivične i disciplinske mere kako bi se sankcionisalo ponašanje i praksa u okviru državnih organa koja je dovela do nekažnjivosti teških kršenja ljudskih prava.
2. Države – uključujući njihove službenike i predstavnike – treba da javno osude teška kršenja ljudskih prava.
3. Države treba da razrade politike i preduzmu praktične mere da spreče i bore se protiv institucionalne kulture u okviru njenih organa koja promovise nekažnjivost. Takve mere treba da uključuju:
 - promovisanje kulture poštovanja ljudskih prava i sistematskog rada na sprovođenju ljudskih prava na nacionalnom nivou;
 - uspostavljanje ili učvršćivanje odgovarajuće obuke i kontrolnih mehanizama;
 - uvođenje politika za borbu protiv korupcije;
 - upoznavanje relevantnih organa sa njihovim obavezama, uključujući preduzimanje neophodnih mera u pogledu sprečavanja nekažnjivosti, i određivanje odgovarajućih sankcija za neizvršavanje tih obaveza;
 - sprovođenje politike nulte tolerancije kod teških kršenja ljudskih prava;
 - davanje informacija javnosti o kršenjima i odgovoru nadležnih organa na ta kršenja;
 - vođenje arhive i olakšavanje odgovarajućeg pristupa arhivama putem primenljivih mehanizama;
4. Države treba da uspostave i objave jasne procedure za prijavljivanje navoda o teškim kršenjima ljudskih prava, kako u okviru njihovih organa tako i za širu javnost. Države treba da obezbede da nadležni organi dobiju takve izveštaje i na efikasan način postupaju po njima.
5. Države treba da preduzmu mere da podstaknu prijavljivanje od strane lica koja su svesna teških kršenja ljudskih prava. One treba, po potrebi, da preduzmu mere da obezbede da su lica koja prijave takva kršenja zaštićena od bilo kakvog uznemiravanja i odmazde.
6. Države treba da uspostave planove i politike za suzbijanje diskriminacije koja može dovesti do teških kršenja ljudskih prava i nekažnjivosti za takve radnje i njihovo ponavljanje.
7. Države takođe treba da uspostave mehanizme da obezbede integritet i odgovornost svojih službenika. Države treba da smene pojedince za koje nadležni organ utvrdi da su odgovorni za teška kršenja ljudskih prava ili potpomaganje ili tolerisanje nekažnjivosti, ili da donesu druge odgovarajuće disciplinske mere. Države posebno treba da donesu i institucionalizuju kodeks ponašanja.

IV. Mere za zaštitu lica lišenih slobode od teških kršenja ljudskih prava

1. Države moraju obezbediti adekvatne garancije licima lišenim slobode od strane državnog organa, kako bi se sprečio nezakoniti pritvor ili zlostavljanje, i obezbediti da nezakoniti pritvor ili zlostavljanje ne prođu nekažnjeno. Posebno, licima lišenim slobode treba obezbediti sledeće garancije:
 - pravo da obaveste, ili da neko u njihovo ime obavesti, treće lice koje sami izaberu da su lišena slobode, njihovu lokaciju i informacije o transferu;
 - pravo na branioca;
 - pravo na pristup lekarskoj pomoći.Lica lišena slobode treba izričito obavestiti bez odlaganja o svim njihovim pravima, uključujući gore navedena prava. Svaku mogućnost nadležnih organa da odlože ostvarivanje jednog od ovih prava, radi zaštite interesa pravosuđa ili javnog reda, treba jasno definisati zakonom, a njegova primena treba da bude strogo ograničena vremenski i da podleže odgovarajućim proceduralnim merama zaštite.
2. Pored gorenavedenih prava, lica lišena slobode imaju pravo na sudski potupak tokom kojeg će se o zakonitosti njihovog pritvora odlučivati brzo i doneti rešenje o ukidanju pritvora ukoliko je taj pritvor nezakonit. Lica koja su uhapšena ili pritvorena u vezi za izvršenjem krivičnog dela moraju odmah biti izvedena pred sudiju i imaju pravo na suđenje u razumnom roku ili da budu puštena da se brane sa slobode, u skladu sa sudskom praksom Suda.
3. Države treba da preduzmu efikasne mere radi zaštite od rizika od teških kršenja ljudskih prava tako što će voditi evidenciju o datumu, vremenu i lokaciji lica lišenih slobode, kao i o drugim relevantnim informacijama u vezi sa lišavanjem slobode;
4. Države moraju obezbediti da se službenici koji vrše hapšenja ili ispitivanja ili koriste silu mogu identifikovati u nekim narednim krivičnim ili disciplinskim istragama ili postupcima.

V. Obaveza sprovođenja istrage

1. Borba protiv nekažnjivosti zahteva efikasnu istragu u slučajevima teških kršenja ljudskih prava. Ova obaveza ima apsolutni karakter.

Pravo na život (član 2 Konvencije)

Obaveza zaštite prava na život zahteva, između ostalog, postojanje efikasne istrage u slučaju ubistva, bilo od strane državnih službenika ili privatnih lica, i u svim slučajevima sumnjive smrti. Ova obaveza takođe nastaje u situacijama kada nije sigurno da li je žrtva preminula ili ne, a postoje razlozi i verovanja da su okolnosti sumnjive, kao u slučaju prisilnog nestanka.

Zabrana mučenja, nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (član 3 Konvencije)

Države imaju proceduralnu obavezu koja proističe iz člana 3 Konvencije da sprovedu efikasnu istragu verodostojnih tvrdnji da je neko lice ozbiljno zlostavljano ili kada nadležni organi imaju razuman osnov za sumnju da je bilo takvog postupanja.

Zabrana ropstva i prinudnog rada (član 4 Konvencije)

Zabrana ropstva i prinudnog rada uključuje proceduralnu obavezu da se sprovede efikasna istraga situacija potencijalne trgovine ljudima.

Pravo na slobodu i bezbednost (član 5 Konvencije)

Proceduralne zaštitne mere koje proizilaze, između ostalog, iz prava na slobodu i bezbednost, zahtevaju da države moraju da sprovedu efikasnu istragu verodostojnih tvrdnji da je neko lice lišeno slobode i da ga nakon toga niko nije vidio.

Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života (član 8 Konvencije)

Države su dužne da sprovedu efikasnu istragu verodostojnih tvrdnji o teškim kršenjima prava sa držanih u članu 8 Konvencije, kada priroda i ozbiljnost navodnog kršenja to zahteva, u skladu sa sudskom praksom Evropskog suda za ljudska prava.

2. Kod nepouzdanosti tvrdnje ili kada nadležni organi imaju razuman osnov da sumnjaju da je došlo do ozbiljnog kršenja ljudskih prava, nadležni organi moraju pokrenuti istragu na sopstvenu inicijativu.
3. Činjenica da žrtva ne želi da podnese zvaničnu tužbu, povuče takvu tužbu kasnije ili odluči da prekine postupak ne oslobađa nadležne organe od njihove obaveze da sprovedu efikasnu istragu, ukoliko postoje sumnje i razlozi da je došlo do ozbiljnog kršenja ljudskih prava.
4. Odluku da odbije da pokrene istragu ili prekine istragu može doneti samo nezavisni i nadležni organ u skladu sa kriterijumima efikasne istrage iz Smernica VI. Kriterijume treba propisno obrazložiti.
5. Takve odluke treba da budu predmet odgovarajućeg razmatranja i treba da budu generalno osporive putem sudskog procesa.

VI. Kriterijumi za efikasnu istragu

Da bi istraga bila efikasna, treba da ispunjava sledeće ključne uslove:

Adekvatnost

Istraga mora da bude u stanju da dovede do identifikacije i kažnjavanja odgovornih lica. Državama to ne stvara obavezu da obezbede da istraga dovede do određenog rezultata, ali su nadležni organi u obavezi da preduzmu razumne korake koje imaju na raspolaganju kako bi obezbedili dokaze koji se tiču incidenta.

Temeljnost

Istraga treba da bude sveobuhvatna u pogledu delokruga i da se bavi relevantnim okolnostima koje stoje u pozadini, uključujući rasističku ili drugu diskriminatornu motivaciju. Istraga treba da bude u stanju da identifikuje sistematske propuste koji su doveli do kršenja. To zahteva preduzimanje svih razumnih koraka da se obezbede relevantni dokazi, kao što su: identifikacija i intervjuisanje navodnih žrtava, osumnjičenih i svedoka; pregled mesta događaja navodnog kršenja radi utvrđivanja materijalnih dokaza; i prikupljanje forenzičkih i medicinskih dokaza od strane stručnjaka. Dokaze treba analizirati na temeljan, dosledan i objektivna način.

Nepristrasnost i nezavisnost

Lica odgovorna za sprovođenje istrage moraju biti nepristrasna i nezavisna od lica upletenih u događaje. To zahteva da organi koji su upleteni u događaje ne mogu niti da vode uzimanje dokaza niti uviđaj, a posebno istražiocima ne mogu biti deo iste jedinice kao i službenici koji su predmet istrage.

Brzina

Istragu treba pokrenuti dovoljno brzo kako bi se dobila najbolja moguća količina i kvalitet raspoloživih dokaza. Mada se mogu javiti prepreke ili poteškoće koje sprečavaju napredak istrage u određenoj situaciji, brzi odgovor od strane nadležnih organa može se generalno smatrati ključnim u očuvanju poverenja javnosti u vladavinu prava i u sprečavanje dosluha ili tolerancije kod nezakonitih radnji. Istraga se mora okončati u razumnom roku i, u svakom slučaju, sprovesti uz svu neophodnu pažnju.

Nadzor javnosti

Treba da postoji dovoljan element nadzora javnosti kod istrage ili njenih rezultata kako bi se obezbedila odgovornost, održalo poverenje javnosti u poštovanje vladavine prava od strane nadležnih organa i sprečilo pojavljivanje saveza ili tolerancije prema nezakonitim radnjama. Nadzor javnosti ne treba da ugrozi ciljeve istrage i osnovna prava strana.

VII. Uključenost žrtava u istragu

1. Države treba da obezbede da žrtve mogu da učestvuju u istrazi i sudskom postupku u meri koja je neophodna da bi se zaštitili njihovi legitimni interesi kroz relevantne procedure u skladu sa nacionalnim pravom.
2. Države moraju da obezbede da žrtve mogu, u meri koja je neophodna da bi se zaštitili njihovi legitimni interesi, dobijati informacije koje se odnose na: naredne aktivnosti i ishod njihovih tužbi, napredak istrage i krivičnog gonjenja, izvršenje sudskih odluka i sve preduzete mere koje se odnose na nadoknadu štete prouzrokovane žrtvama.
3. U slučaju sumnjive smrti ili prisilnog nestanka, države moraju, u meri koja je moguća, dati informacije u vezi sa sudbinom dotičnog lica porodici tog lica.
4. Žrtvama se može dati mogućnost da navedu da ne žele da dobiju takve informacije.
5. U slučaju kada je učešće u sudskom postupku u svojstvu strana propisano nacionalnim pravom, države treba da obezbede da se odgovarajuća državna pravna pomoć i savetovanje obezbede žrtvama, ukoliko je to neophodno za njihovo učestvovanje u sudskom postupku.
6. Države treba da obezbede da su, u svim fazama sudskog procesa, kada je to neophodno, uspostavljene mere zaštite fizičkog i psihičkog integriteta žrtava i svedoka. Države treba da obezbede da žrtve i svedoci nisu zastrašeni, da nisu predmet odmazde ili odvraćeni drugim načinima od podnošenja tužbe ili učestvovanja u sudskom postupku. Ove mere mogu uključivati posebne načine istrage, zaštite i pomoći pre, tokom ili nakon procesa istrage, kako bi se garantovala bezbednost i dostojanstvo dotičnih lica.

VIII. Krivično gonjenje

1. Države su dužne da vrše krivično gonjenje kada ishod istrage to garantuje. Iako ne postoji pravo kojim se garantuje krivično gonjenje ili osuđivanje konkretnog lica, organi krivičnog gonjenja moraju, kada to garantuju činjenice, preduzeti neophodne korake da privedu pravdi lica koja su počinila teška kršenja ljudskih prava.

2. Ključni zahtevi za efikasnu istragu navedeni u Smernicama V i VI takođe se primjenjuju na fazu krivičnog gonjenja.

IX. Sudski postupak

1. Države treba da obezbede nezavisnost i nepristrasnost sudstva u skladu sa principom podele vlasti.
2. Mere zaštite treba uspostaviti kako bi se obezbedilo da branioci, tužioci i sudije nemaju strah od odmazde prilikom vršenja svojih funkcija.
3. Sudski postupak treba zaključiti u razumnom roku. Države treba da obezbede da su neophodna sredstva na raspolaganju sudskim i istražnim organima u tom cilju.
4. Lica okrivljena za izvršenje teških kršenja ljudskih prava imaju pravo na pravično i javno saslušanje u razumnom roku, od strane nezavisnog i nepristrasnog suda koji se osniva zakonom.

X. Kazne

Poštujući nezavisnost sudova, kada se dokaže postojanje ozbiljnog kršenja ljudskih prava, treba da usledi izricanje odgovarajuće kazne. Izrečene kazne treba da budu efikasne, proporcionalne i da odgovaraju počinjenom krivičnom delu.

XI. Izvršenje presuda nacionalnih sudova

Nadležni organi treba da izvrše presude nacionalnih sudova u celosti i bez odlaganja.

XII. Međunarodna saradnja

Međunarodna saradnja igra značajnu ulogu u borbi protiv nekažnjivosti. Kako bi se nekažnjivost sprečila i iskorenila, države moraju ispuniti svoje obaveze, posebno u vezi sa međusobnom pravnom pomoći, krivičnim gonjenjem i izručenjem, na način koji je u skladu sa poštovanjem ljudskih prava, uključujući princip zabrane proterivanja, i u dobroj veri. U tom cilju, države se ohrabruju da intenziviraju saradnju mimo postojećih obaveza.

XIII. Odgovornost podređenih lica

Dok poštovanje naredbi ili instrukcija koje daje nadređeno lice može imati uticaja na kaznu, ono ne sme da služi kao okolnost koja isključuje odgovornost za teška kršenja ljudskih prava.

XIV. Restrikcije i ograničenja

Države treba da podržavaju, svim mogućim sredstvima, istrage povodom teških kršenja ljudskih prava i krivično gonjenje počinilaca. Legitimne restrikcije i ograničenja u vezi sa istragama i krivičnim gonjenjima treba ograničiti na minimum koji je neophodan za ostvarivanje njihovog cilja.

XV. Nesudski mehanizmi

Države takođe treba da razmotre uspostavljanje nesudskih mehanizama kao što su parlamentarne ili druge javne istrage, ombudsman, nezavisne komisije i medijacija, kao korisne komplementrne procedure uz nacionalne sudske pravne lekove garantovane u skladu sa Konvencijom.

XVI. Nadoknada štete

Države treba da preduzmu sve odgovarajuće mere da uspostave dostupne i efikasne mehanizme koji obezbeđuju da žrtve teških kršenja ljudskih prava dobiju brzu i adekvatnu naknadu za pretrpljenu štetu. Ovo može obuhvatati mere rehabilitacije, kompenzacije, satisfakcije, restitucije i garancije da neće doći do ponavljanja.



Iskorenjivanje nekažnjivosti teških kršenja ljudskih prava

Referentni tekstovi

Uvodna napomena

Ovaj dokument pripremio je Sekretarijat, u saradnji sa predsjedavajućim Komiteta eksperata za nekažnjivost (DH-I).

Cilj Smernica

Smjernice su usredsrijeđene na odgovornost počinitelaca teških kršenja ljudskih prava. One su prvenstveno namijenjene da budu smjernice za opsežnu sudsku praksu koju je Evropski sud za ljudska prava razvio u borbi protiv nekažnjivosti, naročito namećući državama članicama Savjeta Evrope obavezu da vrše istragu teških kršenja ljudskih prava i pozivaju njihove počiniocce na odgovornost, kao i da obezbijede efikasan pravni lijek za žrtve tih kršenja.

Pravni osnov

Treba se pozvati na poseban značaj Evropske konvencije o ljudskim pravima (u daljem tekstu: Konvencija). Konvencija i sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: Sud) predstavljaju glavni izvor za definisanje smernica za borbu protiv nekažnjivosti. Treba se takođe pozvati na ostale relevantne izvore, kao što su izveštaji Komiteta za sprečavanje mučenja (eng: Committee for the Prevention of Torture – CPT). Po potrebi, uzimaju se u obzir postojeći međunarodni standardi, pri čemu se podrazumeva da su samo one države članice koje su ratifikovale ove tekstove vezane obavezama i sudskom praksom koja proističe iz njih, ali inspiracija može proisteći iz ovih instrumenata u borbi protiv nekažnjivosti.

Preambula

Komitet ministara,
Pozivajući se na to da lica odgovorna za radnje koje odgovaraju teškim kršenjima ljudskih prava moraju odgovarati za svoje postupke;

U Rezoluciji Skupštine 1675 (2009) o „Stanju ljudskih prava u Evropi: potrebi za iskorenjivanjem nekažnjivosti“, Parlamentarna skupština je insistirala da:

1. [...] svi počinioci teških kršenja ljudskih prava moraju odgovarati za svoje postupke.

Smatrajući da nedostatak snošenja odgovornosti podstiče ponavljanje krivičnih dela budući da počinioci i druga lica smatraju da imaju slobodu da i dalje vrše krivična dela bez straha od kažnjavanja;

Pozivajući se na to da nekažnjivost lica odgovornih za radnje koje odgovaraju teškim kršenjima ljudskih prava nanosi dodatnu patnju žrtvama;

Smatrajući da se protiv nekažnjivosti mora boriti radi ostvarivanja pravde za žrtve, radi sprečavanja novih kršenja ljudskih prava i da bi se održala vladavina prava i poverenje javnosti u sistem sudstva, kada postoji nasleđe teških kršenja ljudskih prava;

S obzirom na potrebu država da sarađuju na međunarodnom nivou kako bi se otklonila nekažnjivost;

Ponovo potvrđujući da je važan cilj Saveta Evrope da iskoreni nekažnjivost širom kontinenta, kako se na to poziva Parlamentarna skupština u svojoj Preporuci 1876 (2009) o „Stanju ljudskih prava u Evropi: potrebi za iskorenjivanjem nekažnjivosti“, i da njegova aktivnost može doprineti naporima protiv nekažnjivosti širom sveta;

U Preporuci Skupštine 1876 (2009) o „Stanju ljudskih prava u Evropi: potrebi za iskorenjivanjem nekažnjivosti“, Parlamentarna skupština navodi:

1. Parlamentarna skupština, pozivajući se na svoju Rezoluciju 1675 (2009) o „Stanju ljudskih prava u Evropi: potrebi za iskorenjivanjem nekažnjivosti“, smatra iskorenjivanje nekažnjivosti za počinioce, podstrekače i organizatore teških kršenja ljudskih prava prioritetom za postupke Saveta Evrope, kao pitanje koje se tiče ostvarivanja individualne pravde, destimulacije i održavanja vladavine prava.

Imajući u vidu Evropsku konvenciju o ljudskim pravima (ETS br. 5, u daljem tekstu: „Konvencija“) u svetlu relevantne sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava („Sud“), kao i standarde Evropskog Komiteta za sprečavanje mučenja i nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja i ostale relevantne standarde utvrđene u okviru Saveta Evrope; Naglašavajući da je potpuno i brzo izvršenje sudskih presuda Suda ključni faktor u borbi protiv nekažnjivosti;

U Rezoluciji Skupštine 1675 (2009) o „Stanju ljudskih prava u Evropi: potrebi za iskorenjivanjem nekažnjivosti“, Parlamentarna skupština navodi da:

- 8.0. Potpuno i brzo izvršenje presuda Suda u slučajevima nekažnjivosti predstavlja ključni faktor u borbi protiv ove pošasti u državama članicama Saveta Evrope.
- 8.1. Kada sud naiđe na neuspjeh u efikasnosti istrage, izvršenje presude ne može se ograničiti na plaćanje novčane nadoknade koju odredi Sud. I dalje se mora sprovesti odgovarajuća istraga i preduzeti opšte mere kako bi se otklonili prikriveni uzroci kršenja.
[...]
- 8.3. Skupština pohvaljuje Komitet ministara za dosledno napominjanje da postoji kontinuirana obaveza sprovođenja efikasnih istraga budući da je Sud ustanovio proceduralna kršenja člana 2 Konvencije. Primena ovih istih pravila na sve države, bez dvostrukih standarda, je od naročite važnosti.
- 8.4. Pravovremeno saopštenje od strane Suda dotičnim državama o prijavama o navodnom nesprovođenju istrage šalje važnu poruku nadležnim organima, dajući im priliku da sprovedu istražne radnje pre nepovratnog gubitka dokaza.

Imajući u vidu skup principa za zaštitu i promociju ljudskih prava kroz radnje za borbu protiv nekažnjivosti Komisije za ljudska prava Ujedinjenih nacija;

U gorenavedenom skupu principa od 8. februara 2005. godine, Komisija za ljudska prava Ujedinjenih nacija propisala je sledeće kao Načelo 1 („Opšte obaveze država da preduzmu efikasne radnje u borbi protiv nekažnjivosti“):

Nekažnjivost proističe iz neuspjeha država da ispune svoje obaveze da: izvrše istragu kršenja; preduzmu odgovarajuće mere u pogledu počilaca, naročito u oblasti pravosuđa, obezbeđivanjem da lica osumnjičena za krivičnu odgovornost budu krivično gonjena, da im se sudi i budu propisno kažnjena; obezbede žrtvama efikasne pravne lekove i obezbede da dobiju nadoknadu štete za pretrpljene povrede; obezbede neotuđivo pravo da znaju istinu o kršenjima; i preduzmu ostale neophodne korake da spreče ponavljanje kršenja.

Pozivajući se na važnost prava na efikasan pravni lek za žrtve kršenja ljudskih prava, sadržanog u brojnim međunarodnim instrumentima – posebno u članu 13 Konvencije, članu 2 Međunarodnog sporazuma Ujedinjenih nacija o građanskim i političkim pravima i članu 8 Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima – i reflektovanog u Načelima i smernicama Generalne skupštine Ujedinjenih nacija o pravu na pravni lek i nadoknadi štete za žrtve teških kršenja međunarodnog prava iz oblasti ljudskih prava i teških kršenja međunarodnog humanitarnog prava;

U preambuli gorenavedenih načela i smernica od 16. decembra 2005. godine, Generalna skupština Ujedinjenih nacija navodi:

Potvrđujući da, u poštovanju prava žrtava da imaju korist od pravnih lekova i nadoknade štete, međunarodna zajednica ispunjava obećanje dato žrtvama, preživelim i budućim generacijama i reafirmiše međunarodne pravne principe odgovornosti, pravde i vladavine prava, [...].

Imajući u vidu Preporuku Komiteta ministara Saveta Evrope (2006) 8 državama članicama o pomoći žrtvama krivičnih dela od 14. juna 2006. godine i Deklaraciju o osnovnim načelima pravde za žrtve krivičnih dela i zloupotrebe moći Generalne skupštine Ujedinjenih nacija; Imajući u vidu potrebu da se obezbijedi poštovanje osnovnih prava lica optuženih za teška kršenja ljudskih prava i vladavine prava u borbi protiv nekažnjivosti; Donosi sledeće smernice i poziva države članice da ih efikasno sprovedu i obezbede da budu široko dostupne i, kada je potrebno, prevedene, posebno svim organima nadležnim za borbu protiv nekažnjivosti.

I. Potreba za borbom protiv nekažnjivosti

Ove Smernice bave se problemom nekažnjivosti kod teških kršenja ljudskih prava. Nekažnjivost nastaje kada se lica koja su odgovorna za radnje koje odgovaraju teškim kršenjima ljudskih prava ne odgovaraju za svoje postupke.

Pojavu nekažnjivosti prouzrokuje ili olakšava nedostatak adekvatne reakcije institucija ili državnih službenika na teška kršenja ljudskih prava. U ovim okolnostima, moguće je zapaziti nedostatke i u okviru državnih institucija, kao i u svakoj fazi sudskog ili upravnog postupka. Države su u obavezi da se bore protiv nekažnjivosti radi ostvarivanja pravde za žrtve, radi sprečavanja novih kršenja ljudskih prava i da bi se održala vladavina prava i poverenje javnosti u sistem sudstva

Što se tiče sprečavanja mučenja i nečovečnog i ponižavajućeg postupanja, CPT je definisao problem nekažnjivosti na sledeći način:

Kredibilitet zabrane mučenja i drugih oblika zlostavljanja podriva se svaki put kada službenici odgovorni za takva krivična dela ne odgovaraju za svoje postupke. Ukoliko pojavljivanje informacija koje ukazuju na zlostavljanje nije praćeno brzim i efikasnim odgovorom, lica koja imaju nameru da zlostavljaju lica lišena slobode brzo će početi da veruju, i to sa dobrim razlogom, da mogu proći nekažnjeno. Svi naponi da se promovišu principi ljudskih prava kroz stroge politike regrutovanja i stručno usavršavanje biće sabotirani. Nepreduzimanjem efikasnih radnji, dotična lica - kolege, viši menadžeri, istražni organi – u krajnjoj liniji će doprinijeti propadanju vrednosti koje čine temelje demokratskog društva.

Nasuprot tome, kada službenici koji daju nalog, odobravaju, opraštaju ili počinjavaju mučenje i zlostavljanje budu privedeni pravdi za svoja činjenja ili nečinjenja, tada se šalje nedvosmislena poruka da se takvo ponašanje neće tolerisati. Osim što ima značajnu ulogu u destimulisanju, ova poruka će uveriti širu javnost da niko nije iznad zakona, pa čak ni oni koji su odgovorni za njegovo poštovanje. Saznanje da su oni koji su odgovorni za zlostavljanje privedeni pravdi takođe će imati povoljan efekat na žrtve.¹

II. Delokrug smernica

Ove smernice bave se nekažnjivošću u pogledu činjenja ili nečinjenja koja odgovaraju teškim kršenjima ljudskih prava i koja se javljaju u okviru jurisdikcije države.

Za potrebe ovih smernica, izraz „jurisdikcija“ ima isto značenje kao izraz „jurisdikcija“ u članu 1 Konvencije.

2. Smernice su upućene državama i obuhvataju činjenja ili nečinjenja država, uključujući ona koja se vrše preko njihovih službenika. One takođe obuhvataju obaveze država u skladu sa Konvencijom da preduzmu pozitivne radnje u pogledu nedržavnih aktera.

Upućivanje na „države“ u smernicama nije namenjeno isključivanju njihove primene na bilo koju buduću ugovornu stranu Konvencije koja nije država.

3. U svrhe ovih smernica, „teška kršenja ljudskih prava“ odnose se na one radnje u pogledu kojih države imaju obavezu u skladu sa Konvencijom, i u svetlu sudske prakse Suda, da donose odredbe krivičnog prava. Takve obaveze javljaju se u kontekstu prava na život (član 2 Konvencije), zabrane mučenja, nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (član 3 Konvencije), zabrane ropstva i prinudnog rada (član 4 Konvencije), i u odnosu na određene aspekte prava na slobodu i bezbednost (član 5 stav 1 Konvencije) i prava na poštovanje privatnog i porodičnog života (član 8 Konvencije). Neće sva kršenja ovih članova nužno dosegnuti ovaj prag.

1 14. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT, koji obuhvata period od 1. avgusta 2003. do 31. jula 2004. [CPT/Inf (2004) 28], stav 25

Teška kršenja ljudskih prava mogu uključivati, na primer:

- vansudska ubistva;
- nemar koji dovodi do ozbiljnih rizika po život ili zdravlje;
- mučenje ili nečovečno ili ponižavajuće postupanje od strane bezbednosnih snaga, zatvorskih službenika ili drugih državnih službenika;
- prisilne nestanke;
- otmice;
- ropstvo, prinudni rad ili trgovinu ljudima;
- silovanje ili seksualno zlostavljanje;
- ozbiljni fizički napad, uključujući i onaj u kontekstu porodičnog nasilja;
- namerno uništavanje kuća ili imovine.

Države članice imaju obavezu u skladu sa Konvencijom da pruže zaštitu u okviru krivičnog prava u vezi sa određenim pravima navedenim u Konvenciji:

Član 2 Konvencije

Sud napominje da prva rečenica člana 2 § 1 nalaže da država treba ne samo da se uzdrži od namernog i nezakonitog oduzimanja života, već i da preduzme odgovarajuće korake kako bi zaštitila živote onih lica koja potpadaju pod njenu jurisdikciju (pogledati L.C.B. protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 9. juna 1998. godine, Izveštaji o presudama i odlukama 1998-III, str. 1403, §36). Uobičajeno je da se obaveza države u tom pogledu proširuje izvan njene primarne dužnosti da obezbedi pravo na život uspostavljanjem efikasnih odredaba krivičnog prava kako bi osujetila počinjavanje krivičnih dela protiv lica iza kojeg stoji policija u prevenciji, suzbijanju i sankcionisanju kršenja takvih odredaba. Na taj način lica koja se pojavljuju pred Sudom prihvataju da član 2 Konvencije takođe može podrazumevati u nekim dobro definisanim okolnostima pozitivnu obavezu za nadležne organe da preduzmu preventivne operativne mere zaštite pojedinca čiji je život u opasnosti od krivičnog dela drugog pojedinca.²

Član 3 Konvencije

Da bi neka istraga bila efikasna u praksi, preduslov je da država donese odredbe krivičnog prava kojima se kažnjavaju prakse koje su u suprotnosti sa članom 3 (uporedi, mutatis mutandis, M.C. protiv Bugarske, br. 39272/98, §§150, 153 i 166, ESLJP 2003-XII; Nikolova i Velichkova, navedeno iznad, §57; i Çamdereli, navedeno iznad, §38).³

U vezi sa članom 3 Konvencije, Konvencija Ujedinjenih nacija protiv mučenja i drugog nečovečnog i ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja od 10. decembra 1984. godine u članu 4 navodi:

1. Svaka država članica obezbeđuje da sve radnje mučenja predstavljaju krivična dela u njenom krivičnom pravu. Isto se odnosi i na pokušaje da se počini mučenje i na neku radnju bilo kojeg lica koja predstavlja saučesništvo ili učestvovanje u mučenju.
2. Svaka država članica obezbeđuje da ova krivična dela budu kažnjiva odgovarajućim kaznama koje uzimaju u obzir njihovu težinu.

Član 4 Konvencije

U takvim okolnostima, Sud smatra da ograničavanje poštovanja člana 4 Konvencije samo na direktne radnje od strane državnih organa ne bi bilo u skladu sa međunarodnim instrumentima koji se posebno bave ovim pitanjem i dovelo bi do neefikasnosti. Shodno tome, iz ove odredbe nužno proizlazi da države imaju pozitivne obaveze, na isti način kao i u skladu sa članom 3, na primer, da donesu odredbe krivičnog prava kojima se kažnjavaju prakse iz člana 4 i da ih primene u praksi (videti M.C. protiv Bugarske, navedeno iznad, §153).⁴

2 Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva (br. 23452/94), presuda od 28. oktobra 1998. [Grand Chamber], stav 115

3 Gäfgen protiv Njemačke (br. 22978/05), presuda od 1. juna 2010. [Grand Chamber], stav 117

4 Siliadin protiv Francuske (br. 73316/01), presuda od 26. jula 2005., stav 89

Član 5 Konvencije

Sud u tom pogledu ističe da je tajno pritvaranje pojedinca potpuna negacija tih garancija i najozbiljnije kršenje člana 5. Preuzimajući kontrolu nad pojedincem, nadležni organi su odgovorni za njegovo mesto boravka. Iz tog razloga, smatra se da se članom 5 zahteva od organa da preduzmu efikasne mere zaštite od rizika nestanka i sprovedu brzu i efikasnu istragu osporive tvrdnje da je lice stavljeno u pritvor i da nije viđeno od tada.⁵

Član 8 Konvencije

U kontekstu seksualnog zlostavljanja mentalno hendikepiranih lica, Sud navodi:

Sud smatra da je zaštita koju pruža građansko pravo u slučaju krivičnog dela ove vrste počinjenog prema gđici Y nedovoljna. Ovo je slučaj kada su osnovne vrednosti i ključni aspekti privatnog života u opasnosti. U ovoj oblasti neophodna je efikasna destimulacija i ona se može postići samo odredbama krivičnog prava. Zaista, ovo pitanje se obično reguliše takvim odredbama.⁶

Seksualno zlostavljanje je nesumnjivo gnusan vid prekršaja, sa iscrpljujućim efektima na žrtve. Deca i druga ugrožena lica imaju pravo na zaštitu države, u obliku efektivne destimulacije, od teških vrsta uplitanja u bitne aspekte njihovog privatnog života (pogledati, mutatis mutandis, gore navedenu X i Y presudu, str. 13, stav 27).⁷

U kontekstu silovanja, Sud navodi:

Po tom osnovu, Sud smatra da države imaju pozitivnu obavezu sadržanu u članovima 3 i 8 Konvencije da donesu odredbe krivičnog prava kojima se efikasno kažnjava silovanje i da ih primene u praksi kroz efikasne istrage i krivično gonjenje.⁸

4. U smernicama, termin „počinioci“ odnosi se na lica odgovorna za činjenja ili nečinjenja koja odgovaraju teškim kršenjima ljudskih prava.

U Rezoluciji Skupštine 1675 (2009) o „Stanju ljudskih prava u Evropi: potrebi za iskorenjivanjem nekažnjivosti“, u kojoj se insistira da svi počinioci teških kršenja ljudskih prava moraju da odgovaraju za svoje postupke, Parlamentarna skupština navodi da:

2. Ovo se takođe odnosi na podstrekače i organizatore takvih krivičnih dela, kao što je nedavno potvrdila Skupština u Rezoluciji 1645 (2009) u vezi sa slučajem Gongadze.⁹

5. U smernicama, termin „žrtva“ odnosi se na fizičko lice koje je pretrpelo štetu, uključujući fizičku ili mentalnu povredu, emocionalnu patnju ili ekonomski gubitak, prouzrokovan teškim kršenjem ljudskih prava. Termin „žrtva“ takođe može uključivati, po potrebi, najužu porodicu direktne žrtve ili lica koja direktna žrtva izdržava. Lice će se smatrati žrtvom bez obzira na to da li je počinioc kršenja identifikovan, uhapšen, krivično gonjen ili osuđen i bez obzira na porodičnu vezu između počinioca i žrtve.

Definicija se zasniva na definiciji „žrtve“ u Preporuci Komiteta ministara Saveta Evrope državama članicama o pomoći žrtvama krivičnih dela (Rec (2006) 8, usvojena 14. juna 2006. godine):

- 1.1. Žrtva je fizičko lice koje je pretrpelo štetu, uključujući fizičku ili mentalnu povredu, emocionalnu patnju ili ekonomski gubitak, prouzrokovan činjenjima ili nečinjenjima kojima se krši krivično pravo države članice. Termin „žrtva“ takođe uključuje, po potrebi, najužu porodicu direktne žrtve ili lica koja direktna žrtva izdržava.

5 Kurt protiv Turske (br. 24276/94), presuda od 25. maja 1998., stav 124

6 X i Y protiv Holandije (br. 8978/80), presuda od 26. marta 1985., stav 27

7 Stubbings i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva (br. 22083/93 i 22095/93), presuda od 22. oktobra 1996., stav 64

8 M.C. protiv Bugarske (br. 39272/98), presuda od 4. decembra 2003., stav 153

9 Na ovaj slučaj upućuje Parlamentarna skupština u slučaju Gongadze protiv Ukraine (br. 34056/02), presuda od 8. novembra 2005.

Pogledati i definiciju „žrtve“ u načelu 2 Deklaracije Generalne skupštine Ujedinjenih nacija o osnovnim principima pravde za žrtve krivičnih dela i zloupotrebe moći od 29. novembra 1985. godine, kao i Smernice o zaštiti žrtava terorističkih akata, usvojene od strane Komiteta ministara 2. marta 2005. godine.

6. Ove smernice dopunjavaju i ne zamenjuju ostale standarde koji se odnose na nekažnjivost. Naročito, one ne preslikavaju niti kvalifikuju obaveze i odgovornosti država u skladu sa međunarodnim pravom, uključujući međunarodno humanitarno pravo i međunarodno krivično pravo, niti su namenjene rešavanju pitanja u pogledu odnosa između međunarodnog prava iz oblasti ljudskih prava i ostalih pravila međunarodnog prava. Ništa što je navedeno u ovim smernicama ne sprečava države da uspostave ili održe strožije ili šire mere za borbu protiv nekažnjivosti.

Smernice nisu namenjene rešavanju pitanja kao što je odnos između međunarodnog prava iz oblasti ljudskih prava (kao što je prikazano u ovim smernicama) i drugih pravila međunarodnog prava.

III. Opšte mere za sprečavanje nekažnjivosti

1. U cilju izbegavanja rupa ili zakonskih praznina koje doprinose nekažnjivosti,
 - Države treba da preduzmu sve neophodne mere kako bi ispunile svoje obaveze u skladu sa Konvencijom radi usvajanja odredaba krivičnog prava kako bi se efikasno kaznila teška kršenja ljudskih prava putem adekvatnih kazni. Te odredbe treba da primenjuju odgovarajući izvršni i sudski organi na koherentan i nediskriminatoran način.
 - Države treba da obezbede mogućnost disciplinskog postupka protiv državnih službenika.
 - Na isti način, države treba da obezbede mehanizam koji uključuje krivične i disciplinske mere kako bi se sankcionisalo ponašanje i praksa u okviru državnih organa koja je dovela do nekažnjivosti teških kršenja ljudskih prava.
2. Države – uključujući njihove službenike i predstavnike – treba da javno osude teška kršenja ljudskih prava.
3. Države treba da razrade politike i preduzmu praktične mere da spreče i bore se protiv institucionalne kulture u okviru njenih organa koja promoviše nekažnjivost. Takve mere treba da uključuju:
 - promovisanje kulture poštovanja ljudskih prava i sistematskog rada na sprovođenju ljudskih prava na nacionalnom nivou;
 - uspostavljanje ili učvršćivanje odgovarajuće obuke i kontrolnih mehanizama;
 - uvođenje politika za borbu protiv korupcije;
 - upoznavanje relevantnih organa sa njihovim obavezama, uključujući preduzimanje neophodnih mera u pogledu sprečavanja nekažnjivosti, i određivanje odgovarajućih sankcija za neizvršavanje tih obaveza;
 - sprovođenje politike nulte tolerancije kod teških kršenja ljudskih prava;
 - davanje informacija javnosti o kršenjima i odgovoru nadležnih organa na ta kršenja;
 - vođenje arhive i olakšavanje odgovarajućeg pristupa arhivama putem primenjivih mehanizama;
4. Države treba da uspostave i objave jasne procedure za prijavljivanje navoda o teškim kršenjima ljudskih prava, kako u okviru njihovih organa tako i za širu javnost. Države treba da obezbede da nadležni organi dobiju takve izveštaje i na efikasan način postupaju po njima.
5. Države treba da preduzmu mere da podstaknu prijavljivanje od strane lica koja su svesna teških kršenja ljudskih prava. One treba, potrebi, da preduzmu mere da obezbede da su lica koja prijave takva kršenja zaštićena od bilo kakvog uznemiravanja i odmazde.

6. Države treba da uspostave planove i politike za suzbijanje diskriminacije koja može dovesti do teških kršenja ljudskih prava i nekažnjivosti za takve radnje i njihovo ponavljanje.
7. Države takođe treba da uspostave mehanizme da obezbede integritet i odgovornost svojih službenika. Države treba da smene pojedince za koje nadležni organ utvrdi da su odgovorni za teška kršenja ljudskih prava ili potpomaganje ili tolerisanje nekažnjivosti, ili da donesu druge odgovarajuće disciplinske mere. Države posebno treba da donesu i institucionalizuju kodeks ponašanja.

U svom četrnaestom Opštem izveštaju CPT navodi:

26. Borba protiv nekažnjivosti mora početi kod kuće tj. u odgovarajućoj službi (policija ili zatvorske službe, vojni organi itd). Povezanost službi često dovodi do spremnosti da se drže zajedno i pomažu jedne drugima kada postoje navodi o zlostavljanju, čak i da se prikriju nezakonite radnje kolega. Potrebno je pozitivno delovanje, kroz obuku i kroz primer, da bi se promovisala kultura u kojoj se smatra neprofesionalnim - i nebezbednim iz ugla karijere – rad i saradnja sa kolegama koji pribegavaju zlostavljanju, i gde se smatra ispravnim i profesionalno priznatim pripadanje timu koji se uzdržava od takvih radnji.
Mora se stvoriti atmosfera u kojoj je ispravno prijaviti zlostavljanje od strane kolega; mora postojati jasno rezumevanje da odgovornost za zlostavljanje nije samo na stvarnom počiniocu već i na svima onima koji su poznati sa zlostavljanjem, ili bi trebalo da su poznati, i ne čine ništa da ga spreče ili prijave. To podrazumeva postojanje jasne linije izveštavanja, kao i donošenje zaštitnih mera za „zviždače.“
 27. U mnogim državama koje je posetio CPT, mučenje i radnje poput zlostavljanja u toku obavljanja dužnosti, prisile da se dobije izjava, zloupotrebe položaja, itd., predstavljaju specifična krivična dela koja se gone po službenoj dužnosti (ex officio). CPT pozdravlja postojanje zakonskih odredaba ove vrste. Ipak, CPT je ustanovio da, u nekim zemljama, tužilački organi imaju znatnu diskreciju u pogledu otvaranja istrage kada informacije koje se odnose na moguće zlostavljanje lica lišenih slobode izlaze na videlo. Po mišljenju Komiteta, čak i u odsustvu formalne tužbe, ti organi treba da imaju zakonsku obavezu da pokrenu istragu kad god dobiju verodostojne informacije, iz bilo kog izvora, da je možda došlo do zlostavljanja lica lišenih slobode. S tim u vezi, pravni okvir za odgovornost biće ojačan ukoliko se od državnih službenika (policijskih službenika, upravnika zatvora, itd) formalno zatraži da odmah obaveste relevantne organe kad god saznaju bilo kakve informacije koje ukazuju na zlostavljanje.
 28. Postojanje odgovarajućeg pravnog okvira ne predstavlja samo po sebi dovoljnu garanciju da će biti preduzete odgovarajuće radnje u vezi sa slučajevima mogućeg zlostavljanja. Posebnu pažnju treba posvetiti senzibilizaciji nadležnih organa na važne obaveze koje im pripadaju.
- [...]
37. Disciplinski postupci obezbeđuju dodatnu vrstu kompenzacije u slučaju zlostavljanja, a mogu da se odvijaju paralelno sa krivičnim postupkom. Disciplinsku krivicu dotičnog službenika treba sistematski ispitati, bez obzira na to da li navedeni prekršaj predstavlja krivično delo. CPT je preporučio niz proceduralnih zaštitnih mera koje treba slediti u ovom kontekstu (na primer, komisija za policijske disciplinske postupke treba da ima najmanje jednog nezavisnog člana).
 38. Istrage o mogućim disciplinskim prekršajima državnih službenika može da obavi poseban sektor za interne istrage unutar struktura odnosnih službi. Ipak, CPT snažno ohrabruje stvaranje samostalnog nezavisnog organa za istragu. Takav organ treba da ima ovlašćenje da naredi pokretanje disciplinskog postupka.
Bez obzira na formalnu strukturu službe za istrage, CPT smatra da o njenim funkcijama treba na odgovarajući način upoznati javnost. Pored mogućnosti da lica podnesu prijavu direktno službi, trebalo bi biti obavezno da državni organi, kao što je policija, registruju sve tvrdnje koje bi mogle činiti žalbu. U tu svrhu, treba uvesti odgovarajuće forme za potvrdu prema žalbi i potvrdu da će to pitanje biti ispitano.
Ako je, u datom slučaju, utvrđeno da je postupanje dotičnog službenika krivične prirode, služba za istrage treba uvek da obavesti direktno - bez odlaganja – nadležne tužilačke organe.
 39. Veliku pažnju treba posvetiti kako bi se obezbedilo da lica koja su možda bila žrtve zlostavljanja od strane državnih službenika nisu odvrćena od podnošenja žalbe. Na primer, potencijalne negativne efekte mogućnosti da takvi službenici pokrenu postupak za klevetu protiv lica koje ih

pogrešno optužuje za zlostavljanje treba preispitati. Ravnoteža između konkurentnih legitimnih interesa mora se ravnomerno uspostaviti. U ovom kontekstu, treba se pozvati na određene zaključke iz stava 28.

40. Svaki dokaz o zlostavljanju od strane državnih službenika koji se pojavljuje u toku parničnog postupka treba detaljno razmotriti. Na primer, u slučajevima uspešnih potraživanja za nadoknadu štete ili vansudskih poravnanja po osnovu napada od strane policijskih službenika, CPT preporučuje da se izvrši nezavisni pregled. Takav pregled treba da nastoji da identifikuje da li, imajući u vidu prirodu i težinu navoda protiv dotičnih policijskih službenika, pitanje krivičnog i/ili disciplinskog postupka treba (ponovo) razmotriti.

[...]

42. Na kraju, niko ne bi trebalo da sumnja u posvećenost državnih organa u borbi protiv nekažnjivosti. Ovo će podstaći aktivnosti koje se preduzimaju na svim ostalim nivoima. Kada je to potrebno, ti organi ne treba da oklevaju da pošalju, kroz formalne izjave na najvišem političkom nivou, jasnu poruku da mora postojati "nulta tolerancija" na mučenje i druge oblike zlostavljanja."¹⁰

Kada je u pitanju obuka policijskih službenika, CPT u svojem Drugom opštem izveštaju navodi sledeće:

59. Konačno, CPT želi da naglasi veliki značaj koji pridaje obuci lica zaduženih za sprovođenje zakona (što treba da obuhvati edukaciju o pitanjima ljudskih prava - i člana 10 Konvencije Ujedinjenih nacija protiv mučenja i drugih okrutnih, nečovečnih ili ponižavajućih postupanja ili kažnjavanja). Sigurno da nema bolje garancije protiv zlostavljanja lica lišenog slobode od dobro obučenog policijskog ili zatvorskih službenika. Obučeni službenici biće u mogućnosti da uspešno obavljaju svoje dužnosti bez pribegavanja zlostavljanju i da se nose sa prisustvom osnovnih zaštitnih mera za lica u pritvoru i zatvorenike.
60. S tim u vezi, CPT veruje da sposobnost interpersonalne komunikacije treba da bude glavni faktor u procesu regrutovanja osoblja za sprovođenje zakona i da, u toku obuke, značajan naglasak treba staviti na razvoj interpersonalnih komunikacionih veština, zasnovanih na poštovanju ljudskog dostojanstva. Posedovanje takvih veština često će omogućiti policijskom ili zatvorskom službeniku da smiri situaciju koja bi se inače pretvorila u nasilje, i generalno će dovesti do smanjenja tenzije i podizanja kvaliteta života u policijskim i zatvorskim ustanovama, na dobrobit svih dotičnih lica.¹¹

IV. Mere za zaštitu lica lišenih slobode od teških kršenja ljudskih prava

1. Države moraju obezbediti adekvatne garancije licima lišenim slobode od strane državnog organa, kako bi se sprečio nezakoniti pritvor ili zlostavljanje, i obezbediti da nezakoniti pritvor ili zlostavljanje ne prođu nekažnjeno. Posebno, licima lišenim slobode treba obezbediti sledeće garancije:

- pravo da obaveste, ili da neko u njihovo ime obavesti, treće lice koje sami izaberu da su lišena slobode, njihovoj lokaciji i transferima;
- pravo na branioca;
- pravo na pristup lekarskoj pomoći.

Lica lišena slobode treba izričito obavestiti bez odlaganja o svim njihovim pravima, uključujući gorenavedena prava. Svaku mogućnost nadležnih organa da odlože ostvarivanje jednog od ovih prava, radi zaštite interesa pravosuđa ili javnog reda, treba jasno definisati zakonom, a njegova primena treba da bude strogo ograničena vremenski i da podleže odgovarajućim proceduralnim merama zaštite.

Kada je lice povređeno tokom pritvora, Sud uspostavlja određene mere zaštite za zaštitu dotičnog lica:

Sud ističe da država odgovara za svako lice u pritvoru pošto je to lice, budući u rukama policijskih službenika, u osetljivoj situaciji, a nadležni organi imaju obavezu da zaštite to lice. Od samog početka lišavanja slobode, stroga primena osnovnih garancija kao što je pravo na pregled od strane lekara po sopstvenom izboru, pored pregleda od strane lekara kojeg pozovu policijski organi, kao i pristup brani-

10 Četrnaesti opšti izveštaj o aktivnostima CPT, koji obuhvata period od 1. avgusta 2003. do 31. jula 2004. [CPT/Inf (2004) 28].

11 Drugi opšti izveštaj o aktivnostima CPT, koji obuhvata period od 1. januara do 31. decembra

ocu i članu porodice, pored brze sudske intervencije, mogu efikasno dovesti do otkrivanja i sprečavanja zlostavljanja čiji predmet, kao i u ovom slučaju, mogu biti pritvorena lica, posebno radi iznuđivanja priznanja.

S tim u vezi, Sud podseća da kada je lice povređeno dok se nalazi u policijskom pritvoru, iako je to lice u potpunosti pod kontrolom policijskih službenika, jake pretpostavke o činjenicama će se javiti u pogledu bilo koje povrede koja nastane tokom tog perioda (pogledati presudu *Salman protiv Turske* [GC], br. 21986/93, §100, ESLJP 2000-VII). Neophodno je da države daju prihvatljivo objašnjenje o tome na koji način je došlo do ovih povreda i pruže dokaz koji utvrđuje činjenice bacajući sumnju na tvrdnje žrtve, posebno ukoliko nalazi lekar potvrđuju te činjenice (pogledati, između ostalog, presude *Selmouni* navedeno iznad, §87, i *Altay protiv Turske*, br. 22279/93, §50, od 22. maja 2001. godine).¹²

Što se tiče policijskog pritvora, CPT navodi u svom Drugom opštem izveštaju:

36. Poseban značaj za CPT imaju tri prava lica zadržanih u pritvoru od strane policije: pravo dotičnog lica da o činjenici svojeg pritvaranja obavesti treću stranu koju samo odabere (član porodice, prijatelj, konzulat), pravo na pristup braniocu i pravo da traži lekarski pregled od strane lekar po sopstvenom izboru (pored pregleda od strane lekar kojeg pozovu policijski organi). Po mišljenju CPT, ovo su tri osnovne mere zaštite od zlostavljanja pritvorenih lica, koje treba primenjivati od samog početka lišavanja slobode, bez obzira na to kako je ono definisano prema odnosnom pravnom sistemu (hvatanje, hapšenje itd.)
37. Lica odvedena u policijski pritvor treba izričito informisati, bez odlaganja, o svim njihovim pravima, uključujući prava iz stava 36. Nadalje, sve mogućnosti ponuđene nadležnim organima da odlože ostvarivanje jednog od ovih prava da bi se zaštitili interesi pravosuđa treba jasno definisati i njihovu primenu strogo vremenski ograničiti. Preciznije, kada su u pitanju pravo pristupa braniocu i pravo na lekarski pregled od strane lekar koji nisu isti kao oni koje pozove policija, branioci i lekari mogu biti odabrani sa unapred utvrđenih spiskova sastavljenih u dogovoru sa relevantnim profesionalnim organizacijama, što treba da ukloni potrebu za odlaganjem ostvarivanja ovih prava.
38. Pristup braniocu za lica u policijskom pritvoru treba da uključuje pravo na kontaktiranje branioca i pravo na posetu od strane branioca (u oba slučaja pod uslovom da je zagantovana poverljivost njihovih razgovora, kao i, u principu, pravo dotičnog lica na prisustvo branioca tokom ispitivanja. Kada je u pitanju medicinski pregled lica u policijskom pritvoru, sve takve preglede treba obaviti van domašaja sluha i, po mogućnosti, van vidnog polja policijskih službenika. Nadalje, rezultate svakog pregleda kao i relevantne izjave pritvorenog lica i zaključke lekar treba formalno da evidentira lekar i stavi na raspolaganje pritvorenom licu i njegovom braniocu.¹³

U tom pogledu, treba podsetiti da je Komitet ministara, u svojem odgovoru na Preporuku 1257 (1995) Parlamentarne skupštine Saveta Evrope već pozvao nadležne organe država članica da posupe u skladu sa smernicama CPT navedenim iznad (st. 36-38).

U svojem Dvanaestom izveštaju, CPT još jednom naglašava značaj ovih osnovnih garancija i dalje pojašnjava na koji način se one mogu primeniti u praksi.

Pravo na branioca

41. [...] CPT je u više navrata naglasio da je, prema njegovom iskustvu, period neposredno nakon lišavanja slobode period kada je rizik od zastrašivanja i fizičkog zlostavljanja najveći. Kao rezultat, mogućnost da lica stavljena u policijski pritvor imaju pristup braniocu tokom tog perioda predstavlja osnovnu meru zaštite od zlostavljanja. Postojanje te mogućnosti imaće destimulirajući efekat na lica koja imaju nameru da zlostavljaju pritvorena lica. Nadalje, branilac ima mogućnost da preduzme odgovarajuće radnje ukoliko do zlostavljanja zaista dođe. CPT prepoznaje da, u cilju zaštite legitimnih interesa policijske istrage, može biti izuzetno neophodno odložiti za određeni period pristup pritvorenog lica braniocu kojeg sam odabere. Međutim, ovo ne treba da dovede do toga da se pravo na pristup braniocu u potpunosti uskrati tokom odnosnog perioda. U tim slučajevima, treba dogovoriti pristup drugom nezavisnom braniocu.

12 **Algür protiv Turske (br. 32574/96), presuda od 22. oktobra 2002., stav 44 (dostupan samo na francuskom jeziku, nezvanični prevod obezbijedio Sekretarijat).**

13 **Drugi opšti izvještaj o aktivnostima CPT, koji obuhvata period od 1. januara do 31. decembra 1991. [CPT/Inf (1992) 3].**

Pravo na pristup braniocu mora uključivati pravo na razgovor sa njim nasamo. Dotično lice, u principu, takođe treba da ima pravo na prisustvo branioca tokom ispitivanja koje sprovodi policija. Naravno, to ne treba da sprečava policiju da ispituje pritvoreno lice u hitnim pitanjima, čak i u odsustvu branioca (može se desiti da on ne bude odmah dostupan), niti isključuje mogućnost zamene branioca koji ometa pravilno vršenje ispitivanja. CPT takođe naglašava da pravo na pristup braniocu treba da uživaju ne samo osumnjičena lica već i svako lice koje ima zakonsku obavezu da bude prisutno, i ostane, u policijskoj ustanovi, npr. u svojstvu svedoka. Nadalje, da bi pravo na pristup braniocu bilo u potpunosti sprovedeno u praksi, treba doneti adekvatnu odredbu za lica koja nisu u mogućnosti da plate branioca.

Pristup lekaru

42. Lica u policijskom pritvoru treba da imaju formalno priznato pravo na pristup lekaru. Drugim rečima, lekar uvek treba pozvati bez odlaganja ukoliko lice zahteva lekarski pregled; policijski službenici ne treba da nastoje da filtriraju takve zahteve. Nadalje, pravo na pristup lekaru treba da uključuje pravo lica u pritvoru da bude pregledano, ukoliko dotično lice to želi, od strane lekar kojeg ono izabere (pored lekarskog pregleda od strane lekar kojeg poziva policija).

Svi lekarski pregledi lica u policijskom pritvoru moraju se obaviti van domašaja sluha policijskih službenika i, ukoliko dotični lekar ne zahteva drugačije u konkretnom slučaju, van vidnog polja tih službenika. Takođe je važno da lica koja su puštena iz policijskog pritvora bez dovođenja pred sudiju imaju pravo da direktno zahtevaju lekarsku potvrdu od priznatog doktora sudske medicine.

U svom Drugom opštem izveštaju, CPT naglašava važnost pristupa lekaru u kontekstu korišćenja sile u zatvorima:

Zaposleni u zatvoru će nekada morati primeniti silu da kontrolišu nasilne zatvorenike i, izuzetno, možda trebati da pribegnu instrumentima fizičkog obuzdavanja. Ovo su očigledno visokorizične situacije ako se odnose na moguće zlostavljanje zatvorenika, i kao takve zahtevaju posebne mere zaštite. Zatvorenik protiv kojeg je korišćen bilo koji način vršenja sile treba da ima pravo na neodloženi pregled i, ukoliko je neophodno, lečenje od strane lekar. Taj pregled treba da se obavi van domašaja sluha i, po mogućnosti, van vidnog polja nemedicinskog osoblja, a rezultati pregleda (uključujući relevantne izjave zatvorenika i zaključke lekar) treba formalno evidentirati i staviti na raspolaganje zatvoreniku.

U retkim slučajevima kada se zahteva pribegavanje instrumentima fizičkog obuzdavanja, dotični zatvorenik treba da bude pod konstantnim i adekvatnim nadzorom. Nadalje, instrumente obuzdavanja treba otkloniti što pre; njih nikada ne treba primenjivati niti njihovu upotrebu produžavati kao kaznu. Konačno, treba voditi evidenciju o svakom slučaju upotrebe sile protiv zatvorenika.

O pravu na obaveštavanje trećeg lica

43. **Pravo pritvorenika da se činjenica o njegovom pritvaranju saopšti trećem licu** načelno bi trebalo biti zagarantovano od samog početka policijskog pritvora. Naravno, CPT prihvata činjenicu da bi ovo pravo moglo biti podložno određenim izuzecima, radi zaštite legitimnih interesa policijske istrage. Međutim, takvi izuzeci moraju biti jasno definisani i strogo vremenski ograničeni, a njihova primena praćena određenim merama zaštite (npr. svako kašnjenje obaveštavanja o pritvaranju treba pismeno evidentirati sa razlozima za to kašnjenje, kao i potrebu da izuzetak odobri viši policijski službenik koji nije povezan sa slučajem odnosno tužilac).
44. Slaba je korist od prava koja imaju osobe lišene slobode ukoliko one nisu upoznate sa postojanjem tih prava. Dakle, neophodno je da osobe odvedene u policijski pritvor budu **izrčito upoznate sa svojim pravima**, bez odlaganja i na jeziku koji razumeju. Da bi se obezbedila garancija da će tako i biti, treba uvesti praksu da se licima zadržanim od strane policije odmah po pritvaranju dâ formular u kome se navode ova prava. Uz to, od tih osoba treba tražiti da potpišu izjavu kojom potvrđuju da su upoznata sa svojim pravima.

O sprečavanju nasilja u kaznenim institucijama

61. Svaki znak nasilja koji se primeti tokom lekarskog pregleda zatvorenika prilikom njegovog dolaska u kaznenu ustanovu trebalo bi detaljno zabeležiti, zajedno sa svim relevantnim izjavama od strane zatvorenika, kao i zaključcima lekara. Zatim, ove informacije bi trebalo učiniti dostupnim zatvoreniku.¹⁴

12. Opšti izvještaj CPT naglašava važnost sudske kontrole u okviru policijskog pritvora:

45. CPT je u nekoliko navrata podvukao ulogu sudstva i tužilaštva u borbi protiv policijskog zlostavljanja.

Na primer, sva lica u policijskom pritvoru koja se nameravaju uputiti u zatvor, treba da budu fizički izvedena pred sudiju koji o tome donosi odluku; još uvek ima zemalja gde je CPT vršio posete koje se ovoga ne pridržavaju. Izvođenje osobe pred sudiju predstavlja pravu mogućnost da osumnjičeni za krivično delo za koje je zlostavljan izjavi žalbu. Uz to, čak i u nedostatku izričite žalbe sudija može preduzeti blagovremene mere ukoliko postoje druge indicije o zlostavljanju (npr. vidne povrede, opšti izgled ili držanje osobe).

Sudija, naravno, mora preduzeti odgovarajuće korake kada postoje indicije da je došlo do zlostavljanja od strane policije. S tim u vezi, uvek kada osumnjičeni za krivično delo koji je izveden pred sudiju nakon policijskog pritvora iznosi tvrdnje o zlostavljanju, sudija mora takve navode pismeno evidentirati, narediti da se odmah izvrši lekarski pregled i preduzeti mere da garantuje propisno ispitivanje ovih tvrdnji. Takav pristup treba primeniti bez obzira da li osoba ima vidljive spoljne povrede ili ne. Štaviše, čak i u nedostatku izričitih tvrdnji o zlostavljanju, sudija bi trebalo da zahteva pregled od strane veštaka sudske medicine uvek kada postoji osnovana sumnja da je osoba izvedena pred njega mogla biti žrtva zlostavljanja.

Pažljivo ispitivanje svih pritužbi od strane sudskih i drugih relevantnih vlasti o zlostavljanju od strane pripadnika organa koji primenjuju zakon i, kada je to primereno, izricanje odgovarajuće kazne imaće snažan odvraćajući efekat. U suprotnom, ukoliko ove vlasti ne preduzmu delotvorne mere po pritužbama koje su im upućene, pripadnici organa koji primenjuju zakon a koji su naklonjeni da zlostavljaju osobe koje drže u pritvoru veoma brzo će početi da veruju da to mogu da čine nekažnjeno.¹⁵

2. Pored gore navedenih prava, osobe lišene slobode imaju pravo na sudski postupak kojim će se zakonitost njihovog pritvora brzo proceniti i na oslobađanje ukoliko taj pritvor nije zakonit. Lica koja su uhapšena ili pritvorena pod sumnjom da su počinili neki prestup moraju se brzo i bez odlaganja izvesti pred sudiju i imati pravo na suđenje u razumnom vremenskom roku, odnosno biti oslobođeni do suđenja, prema precedentnom pravu Suda.
3. Države moraju preduzeti efektivne mere da bi izbegle rizik od teškog kršenja ljudskih prava tako što će voditi zapisnike o datumu, vremenu i mestu lica lišenih slobode, kao svim drugim relevantnim informacijama u vezi sa njihovim lišavanjem slobode.

Prema precedentnom pravu Suda, gore navedeni podaci moraju se zapisivati kako bi pritvaranje bilo u skladu sa članom 5 §1 Konvencije:

Zapisivanje tačnih podataka o pritvaranju koje sadrže datum, vreme i mesto pritvorenika, kao i osnove za pritvaranje i imena lica na koja se to odnosi, neophodno je da bi nečije pritvaranje bilo u skladu sa uslovima iz člana 5 §1. Nedostatak zapisnika o pritvoru podnosioca žalbe predstavlja ozbiljan propust, koji je dodatno pogoršan zaključkom Komisije da su zapisnici generalno vođeni na način koji je nepouzdan i netačan. Sud takođe deli zabrinutost Komisije u vezi sa praksama vođenja zapisnika koje su primenjivali žandarmi koji su u službi svedoka izašli pred delegaciju Komisije – poput činjenice da se nije beležilo kada se pritvorenik držao u prostorijama koje nisu bile za to zvanično predviđene, odnosno kada se osoba premeštala ili odvodila iz pritvora iz bilo kog razloga. Sud nalazi da je neprihvatljivo ne voditi zapisnik koji pomaže da se pritvorenik locira u datom trenutku.¹⁶

[CPT/Inf (93) 12].

15 12. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT u periodu od 1. januara do 31. decembra 2001. god. [CPT/Inf (2002) 15].

16 Çakici protiv Turske (br. 23657/94), presuda od 8 jula 1999. god [Evropski sud za ljudska prava], stav 105.

Sud navodi da bi propusti u praksi vođenja zapisnika o pritvorenicima mogli značiti kršenje člana 5 §1 Konvencije:

Nadalje, određeni ozbiljni propusti su primećeni u praksi beleženja pritvora u stanici žandarmerije [...]. Prvi utvrđeni propust nije naime dozvoljen po nacionalnom zakonu, a to je praksa žandarma da drže ljude u pritvoru iz raznih razloga u svojim stanicama bez unošenja u zapisnik o pritvorenicima. Drugi i treći propust dodatno povećavaju nepouzdanost tih zapisnika, jer u njima ne postoje podaci o tome kada je neko lice pritvoreno od strane vojnih snaga i mogu da ne sadrže datum otpusta iz žandarmerije. Ova tri propusta svedoče o nepostojanju efikasnih mera zaštite od rizika da ljudi koji su pritvoreni nestanu.¹⁷

Dalje, u Drugom opštem izveštaju, CPT navodi:

CPT smatra da se osnovne garancije date osobama u policijskom pritvoru mogu dodatno osnažiti (a rad policije verovatno i znatno olakšati) kada bi postojao jedinstven i sveobuhvatan zapisnik za svaku pritvorenu osobu, u kojem bi bili evidentirani svi aspekti pritvora i sve preduzete mere (vreme kada je osoba lišena slobode i razlozi za to; kada su joj saopštena prava; znaci povreda, psihičke bolesti, itd; kada su kontaktirani najbliži srodnici/konzulat ili advokat i kada su dobili posetu; kada im je ponuđena hrana; kada su saslušani; kada su premešteni i pušteni, itd.) Za različite stavke (na primer, lične stvari koje osobi pripadaju, činjenica da su joj saopštena prava i da li se osoba na njih poziva ili ih se odriče), potrebno je dobiti potpis pritvorenika i, ako je neophodno, objasniti zašto potpis nedostaje. Takođe, braniocu pritvorenika trebalo bi omogućiti uvid u taj zapisnik o pritvoru.¹⁸

U svom 12. Opštem izveštaju, Komitet za prevenciju torture je istakao da su audio i video snimci saslušanja osoba lišenih slobode važna garancija protiv zlostavljanja pritvorenika:

Elektronsko (tj. audio i/ili video) snimanje policijskih informativnih razgovora predstavlja važnu dodatnu meru zaštite protiv zlostavljanja pritvorenika. CPT sa zadovoljstvom primećuje da se uvođenje takvih sistema razmatra u sve većem broju zemalja. Takva sredstva obezbeđuju kompletan i autentičan zapis o postupku informativnog razgovora i time u velikoj meri olakšavaju istragu o bilo kakvim tvrdnjama o zlostavljanju. Ovo je u interesu i osoba koje su zlostavljane od strane policije i pripadnika policije suočenih sa neosnovanim tvrdnjama da su primenjivali fizičko zlostavljanje ili psihološke pritiske. Elektronsko snimanje policijskih informativnih razgovora takođe smanjuje mogućnost da optuženi kasnije lažno poriču da su dali određena priznanja.¹⁹

4. Države ugovornice moraju garantovati da službenici koji izvršavaju hapšenja ili saslušanja ili koji koriste silu mogu da se identifikuju u svakoj krivičnoj ili disciplinskoj istrazi ili postupku koji može uslediti.

U vezi sa praksom stavljanja poveza preko očiju, CPT u svom 12. Opštem izveštaju izjavljuje:

CPT se u nekim zemljama susreo sa praksom stavljanja poveza preko očiju osobama u policijskom pritvoru, a posebno tokom ispitivanja. CPT delegacije su dobile od pripadnika policije različita – i često kontradiktorna – objašnjenja u vezi sa ovom praksom. Iz podataka koji su sakupljeni tokom niza godina, CPT je zaključio da se u mnogim, ako ne i u većini slučajeva, osobama stavlja povez preko očiju kako ne bi mogle da identifikuju pripadnike policije koji ih zlostavljaju. Čak i u slučajevima kada nije došlo do fizičkog zlostavljanja, samo stavljanje poveza preko očiju osobi u pritvoru – a posebno nekome koji je pod ispitivanjem – je vrsta okrutnog ponašanja čiji efekat na osobu koja je tome izložena je često isto što i psihološko zlostavljanje. CPT preporučuje da se stavljanje poveza preko očiju osobama u policijskom pritvoru izričito zabrani.²⁰

17 Orhan protiv Turske (br. 25656/94), presuda od 18. juna 2002, stav 372.

18 2. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT u periodu od 1. januara do 31. decembra 1991. god. [CPT/Inf (92) 30], stav 40.

19 12. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT u periodu od 1. januara do 31. decembra 2001. god. [CPT/Inf

20 12. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT u periodu od 1. januara do 31. decembra 2001. god. [CPT/Inf (2002) 15], stav. 38.

V. Obaveza sprovođenja istrage

1. Borba protiv nekažnjivosti zahteva efikasnu istragu u slučajevima teških kršenja ljudskih prava. Ova obaveza ima apsolutni karakter

Pravo na život (član 2 Konvencije)

Obaveza da se zaštiti pravo na život zahteva, između ostalog, postojanje efikasne istrage u slučaju ubistva, bilo od strane državnih službenika ili privatnih lica, kao i u svim slučajevima sumnjive smrti. Ova obaveza takođe nastaje u situacijama u kojima nije jasno da li je žrtva preminula ili ne, a postoji razlog za verovanje da su okolnosti sumnjive, kao u slučaju prisilnog nestanka.

Obavezu vođenja efikasne istrage je Sud prvi put utvrdio u okviru člana 2 Konvencije i prvi put se pojavila u slučaju McCanni drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva:

Obaveza da se zaštiti pravo na život pod ovom odredbom, koja je povezana sa opštom obavezom Države iz člana 1 Konvencije da „obezbedi svima unutar svoje jurisdikcije prava i slobode koje su definisane u Konvenciji“, zahteva impliciranjem da mora postojati neka vrsta efikasne zvanične istrage kada su osobe ubijene kao rezultat upotrebe sile od strane, inter alios, državnih službenika.²¹

Sud je izjavio da se dužnost vođenja istrage takođe odnosi na ubistva počinjena od strane privatnih izvršilaca:

Sud nalazi, kao prvo, da se pojavila proceduralna obaveza da se sprovede istraga o okolnostima smrti Kristofera Edvardsa. On je bio zatvorenik pod brigom i odgovornošću vlasti kada je preminuo zbog nasilnih postupaka drugog zatvorenika. U ovom slučaju, nije bitno da li su državni službenici imali učešća svojim postupcima ili nečinjenjem u događajima koji su doveli do njegove smrti. Država je imala obavezu da pokrene i sprovede istragu koja ispunjava gore navedene zahteve.²²

Sud je zaključio da politički kontekst u vreme ovih incidenata nije vlasti oslobađao obaveze da vode efikasnu istragu:

Međutim, ni rasprostranjenost nasilnih oružanih sukoba niti visoka učestalost smrtnosti ne mogu ukloniti obavezu iz člana 2 da se garantuje sprovođenje efikasne, nezavisne istrage o smrtnim slučajevima koji su se dogodili u sukobima u kojima su učestvovala snage bezbednosti, naročito u slučajevima kao što je ovaj, gde su okolnosti po više osnova nejasne.²³

U kontekstu nasilnih oružanih sukoba, Sud je takođe pomenuo opasnost rastuće klime nekažnjivosti:

Bez obzira na to, takve okolnosti ne mogu vlasti osloboditi njihove obaveze iz člana 2 da vode istragu, jer bi u suprotnom to još više pogoršalo klimu nekažnjivosti i nesigurnosti u regionu i na taj način stvorio začarani krug (videti mutatis mutandis, gorenavedenu presudu Kaya, str. 326, §91).²⁴

Videti takođe članove 2 i 3 Međunarodne konvencije o zaštiti svih lica od prisilnog nestanka od 20. decembra 2006. god:

21 McCann i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva (br. 18984/91), presuda od 27. septembra 1995. god. [Evropski sud za ljudska prava], stav. 161.

22 Paul and Audrey Edwards protiv Ujedinjenog Kraljevstva (br. 46477/99), presuda od 14. marta 2002. god, stav 74.

23 Kaya protiv Turske (br. 158/96), presuda od 19. februara 1998. god, stav 91.

24 Yaşa protiv Turske (br. 22495/93), presuda od 2. septembra 1998. god, stav 104.

Član 2

Za potrebe ove Konvencije, „prisilnim nestankom“ se smatra hapšenje, pritvaranje, otmica ili bilo koja druga vrsta lišavanja slobode od strane državnih službenika odnosno lica ili grupe lica koja postupaju po ovlaštenju, uz podršku ili saglasnost države, nakon čega se odbija priznati lišavanje slobode ili se skriva sudbina nestalog lica ili mesto na kome se ono nalazi, čime se takvo lice stavlja van zaštite zakona.

Član 3

Svaka država ugovornica će preduzeti odgovarajuće mere da istraži dela definisana u članu 2 koja su izvršila lica ili grupe lica postupajući bez ovlašćenja, podrške ili saglasnosti države i da odgovorne privede pravdi.

Videti takođe, „Načela o efikasnom sprečavanju i istraživanju vanzakonskih, proizvoljnih pogubljenja i pogubljenja bez sudske presude“ (stavovi 9-17), prema ponižavajući rezolucije br.1989/65 Ekonomskog i socijalnog Saveta od 24. maja 1989.

Obaveza istraživanja rasističkih stavova

Sud smatra da je dužnost vlasti da sprovede istragu o mogućoj vezi između rasističkih stavova i nasilnog čina jedan od aspekata proceduralne obaveze definisane članovima 2 i 14 Konvencije:

Sud smatra da, kada se sprovodi istraga o nasilnim incidentima i, naročito, smrtnim slučajevima povezanim sa državnim službenicima, državne vlasti imaju dodatnu dužnost da preduzmu sve razumne korake kako bi otkrile eventualni rasistički motiv i da bi utvrdile da li je etnička netrpeljivost ili predrasuda eventualno imala udela u tim događajima. Nepreduzimanje ovih koraka i tretiranje rasno motivisanog nasilja i brutalnosti na isti način kao i slučajeve koji nemaju rasističku podlogu bi značilo zažmuriti pred specifičnošću onih dela koja su naročito destruktivna za fundamentalna prava. Neuspevanje da se napravi razlika u načinu na koji se bitno različite situacije rešavaju mogu značiti neopravdano postupanje koje nije u skladu sa članom 14 Konvencije (videti, *mutatis mutandis*, Thlimmenos protiv Grčke [ESLJP], br. 34369/97, §44, ESLJP 2000-IV). Kako bi se očuvalo poverenje javnosti u pravosuđe, države potpisnice moraju da garantuju da će istraga nasilnih incidenata praviti razliku između slučajeva preterane ubotrebe nasilja i rasističkog ubistva.

Istina, dokazivanje rasne motivacije često je veoma teško u praksi. Obaveza odgovarajuće države da istraži moguće rasističke motive nasilnog dela je obaveza da se pokažu najbolje namere i nije apsolutna (videti, *mutatis mutandis*, Shanaghan protiv Ujedinjenog Kraljevstva, br.37715/97, §90, ESLJP 2001-III, postavljanje istog standarda u odnosu na opštu obavezu sprovođenja istrage). Vlasti moraju učiniti sve što je u njihovoj moći u datim okolnostima kako bi prikupile i osigurale dokaze, istražile sve praktične načine otkrivanja istine i donijele razumne, nepristrasne i objektivne odluke, bez izostavljanja sumnjivih činjenica koje mogu ukazivati da je nasilje bilo podstaknuto rasizmom.²⁵

Zabrana mučenja, nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (član 3 Konvencije)

Države imaju proceduralnu obavezu koja proističe iz člana 3 Konvencije da sprovedu efikasnu istragu verodostojnih tvrdnji da je neko lice ozbiljno zlostavljano ili kada nadležni organi imaju razuman osnov za sumnju da je bilo takvog postupanja.

25 Nachova i drugi protiv Bugarske (br. 43577/98 i br. 43579/98), presuda od 26. februara 2004, stavovi 158-159. U vezi sa dužnostima iz člana 14 Konvencije (čitati zajedno sa članom 2 Konvencije), vidjeti Nachova i drugi protiv Bugarske (br. 43577/98 i br. 43579/98), presuda od 6. jula 2005. [Evropski sud za ljudska prava], stav 161.

Neposredno nakon što je utvrdio obavezu da se sprovede efikasna istraga članom 2 Konvencije, Sud se u članu 3 Konvencije nadovezao na ovo načelo

Sud smatra da, u ovim okolnostima, gde pojedinac iznosi osporivu tvrdnju da je teško zlostavljan od strane policije ili drugih državnih službenika nezakonito i suprotno članu 3, ta odredba, koja je povezana sa opštom obavezom Države iz člana 1 Konvencije da „obezbedi svima unutar svoje jurisdikcije prava i slobode koje su definisane u „Konvenciji“, zahteva impliciranjem da mora postojati efikasna zvanična istraga. Ova istraga, kao i ona iz člana 2, trebalo bi biti takva da dovede do identifikacije i kažnjavanja odgovornih (videti, u vezi sa članom 2 Konvencije, presudu McCann i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva od 27. Septembra 1995. god, Serija A br. 324, str. 49, §161, presudu Kaya protiv Turske od 9. februara 1998, izvještaje 1998-I, str. 324, §86, i presudu Yaşa protiv Turske od 2. septembra 1998, izvještaje 1998-VI, str. 2438, §98).

Kada to ne bi bio slučaj, opšta pravna zabrana mučenja i nehumanog i ponižavajućeg postupanja i kažnjavanja, uprkos njenoj fundamentalnoj važnosti (videti gore navedeni stav 93), ne bi bila primenjiva u praksi i u pojedinim slučajevima bi bilo moguće da državni službenici zloupotrebljavaju prava osoba pod njihovom kontrolom, uz praktičnu nekažnjivost.²⁶

Sud je naveo sledeće razloge za obavezu sprovođenja efikasne istrage o navodnim slučajevima teškog zlostavljanja:

U slučaju namernog zlostavljanja, kršenje člana 3 ne može se nadoknaditi samo novčanom kompenzacijom žrtvi. Razlog tome je što, kada bi vlasti mogle da svedu svoje reakcije na incidente namernog zlostavljanja od strane državnih službenika na puku novčanu nadoknadu, pritom ne radeći dovoljno da krivično gone i kazne odgovorne, bilo bi moguće u pojedinim slučajevima da državni službenici zloupotrebe prava osoba pod njihovom kontrolom uz praktičnu nekažnjivost, i opšta pravna zabrana mučenja i nečovečnog i ponižavajućeg postupanja, uprkos njenoj fundamentalnoj važnosti, bila bi neefikasna u praksi (videti, pored ostalog, presudu Krastanov, gore citiranu, §60; presudu Çamdereli, gore citiranu, §29; i presudu Vladimir Romanov, gore citiranu, §78).²⁷

Zabrana ropstva i prinudnog rada (član 4 Konvencije)

Zabrana ropstva i prinudnog rada uključuje proceduralnu obavezu da se sprovede efikasna istraga situacija potencijalne trgovine ljudima.

Sud je istakao proceduralnu obavezu sprovođenja istrage iz člana 4 Konvencije u vezi sa trgovinom ljudima:

Kao i članovi 2 i 3, član 4 takođe sadrži proceduralnu obavezu da se istraže slučajevi potencijalne trgovine ljudima.²⁸

Dužnost vođenja istrage u situacijama trgovine ljudima je dalje razrađena u Poglavlju V (“Istraga, krivično gonjenje i procesno pravo”) Konvencije Evropskog saveta o borbi protiv trgovine ljudima od 16. maja 2005.

Pravo na slobodu i bezbednost (član 5 Konvencije)

Proceduralne zaštitne mere koje proizilaze, između ostalog, iz prava na slobodu i bezbednost, zahtevaju da države moraju da sprovedu efikasnu istragu verodostojnih tvrdnji da je neko lice lišeno slobode i da ga od tada niko nije vidio.

26 Assenov i drugi protiv Bugarske (br. 24760/94), presuda od 28 oktobra 1998, stav 102.

27 Gäfgen protiv Njemačke (br. 22978/05), presuda od 1. juna 2010 [Evropski sud za ljudska prava], stav 119.

28 Rantsev protiv Kipra i Rusije (br. 25965/04), presuda od 7. januara 2010, stav 288.

U vezi sa prisilnim nestancima, član 5 Konvencije proceduralno obavezuje države da vode efikasnu istragu:

Sud u vezi sa ovim naglašava da nepoznat pritvor lica znači potpuno negiranje ovih garancija i najgrublje kršenje člana 5. Dužnost je vlasti da znaju gde se lice nalazi od trenutka kada je dospelo pod njihovu kontrolu. Iz tog razloga, član 5 se mora rezumeti kao zahtjev vlastima da preduzmu efektivne mere da bi pružile garancije protiv rizika od nestanka i da brzo pokrenu efikasnu istragu u cilju istraživanja osporivih tvrdnji da osoba koja je odvedena u pritvor nije od tada viđena.²⁹

Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života (član 8 Konvencije)

Države su dužne da sprovedu efikasnu istragu verodostojnih tvrdnji o teškim kršenjima prava sadržanih u članu 8 Konvencije, kada priroda i ozbiljnost navodnog kršenja to zahtjeva, u skladu sa sudskom praksom Evropskog suda za ljudska prava.

Sud je odlučio da pravo na delotvorni pravni lek (član 13 Konvencije) može zahtevati da države sprovedu efikasnu istragu uz poštovanje prava na privatni život (član 8 Konvencije):

Sud ponavlja da član 13 garantuje dostupnost pravnog leka na državnom nivou da bi se primenila suština prava i sloboda Konvencije u kom god obliku su ona obezbeđena u nacionalnom zakonskom poretku. Stoga je smisao ovog člana da zahteva pružanje nacionalnog pravnog leka koji „kompetentnim državnim službama“ dozvoljava da rešavaju pitanja vezana za suštinu relevantne žalbe i da pruže odgovarajuću utehu, iako je državama ugovornicama pružena mogućnost da koriste sopstveno nahođenje u vezi sa načinom na koji će ispunjavati obaveze iz ove odredbe. Pravni lek mora biti „delotvoran“ u praksi kao i u zakonu, posebno na način da se njegovo izvršenje neopravdano ne sputava činjenjem ili nečinjenjem od strane državnih službi (videti gorenavedenu presudu Aksoy, str. 2286, §95, i gorepomenutu presudu Aydın, str. 1895-96, §103).

Dalje, priroda i težina sukoba interesa u vezi sa kojim se podiže žalba u skladu sa članom 8 Konvencije u ovom slučaju obuhvata i član 13. Ta odredba nameće, bez predrasuda u vezi sa bilo kojim drugim pravnim lekom koji je dostupan u nacionalnom pravnom sistemu, obavezu odgovarajućoj državi da sprovede temeljnu i efikasnu istragu o navodima na koje joj je ukazano – naime, da je vršeno namerno uništenje kuća i imovine pojedinaca od strane njenih službenika.

U skladu s tim, u slučaju da osoba iznosi osporivu tvrdnju da je njegova kuća ili druga imovina namerno uništena od strane državnih službenika, „delotvoran pravni lek“ podrazumeva, osim novčane kompenzacije, detaljnu i efikasnu istragu koja može dovesti do identifikacije i kažnjavanja odgovornih i koja uključuje efikasan uvid podnosioca žalbe u istražnu proceduru.³⁰

U vezi sa silovanjima, Sud je izjavio:

Na toj osnovi, Sud smatra da države imaju pozitivnu obavezu navedenu u članovima 3 i 8 Konvencije da ispune odredbe krivičnog zakona o efektivnom kažnjavanju silovanja i da ih primene u praksi pomoću efikasne istrage i krivičnog gonjenja.³¹

2. Kod nepouzdanosti tvrdnje ili kada nadležni organi imaju razuman osnov za sumnju da je došlo do ozbiljnog kršenja ljudskih prava, nadležni organi moraju pokrenuti istragu na sopstvenu inicijativu.

Sud je utvrdio obavezu da se započne istraga motu proprio od strane državnih službi:

Najvažnija svrha takve istrage je da se osigura efikasna implementacija nacionalnih zakona koji štite pravo na život i, u slučajevima gde su počinioci državni službenici ili organi, da garantuju da će oni odgovarati za smrti koje su se dogodile pod njihovom nadležnošću. Vrsta istrage koje će dovesti do tih rezultata može biti različita u različitim okolnostima. Međutim, kakav god metod da se upotrebi, državne službe moraju da reaguju na sopstvenu inicijativu, neposredno nakon što im je ukazano na dati prestup.³²

- 29 Kurt protiv Turske (br. 24276/94), presuda od 25. maja 1998, stav 124; Orhan protiv Turske (br. 25656/94), presuda od 18. juna 2002, stav 369.
- 30 Mentés i drugi protiv Turske (br. 23186/94), presuda od 28. novembra 1997, stav 89.
- 31 M.C. protiv Bugarske (br. 39272/98), presuda od 4. decembra 2003, stav 153.
- 32 Kelly i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva (br. 30054/96), presuda od 4. maja 2001, stav 94.

Istraga mora otpočeti bez odlaganja (videti ispod, Smernice VI).

3. Činjenica da žrtva ne želi da podnese zvaničnu tužbu, povuče takvu tužbu kasnije ili odluči da prekine postupak ne oslobađa nadležne organe obaveze da sprovedu efikasnu istragu, ako postoje razlozi za verovanje da je došlo do ozbiljnog kršenja ljudskih prava.

Sud je izjavio da se istraga mora sprovesti bez obzira na to da li postoji zvanična žalba od strane žrtve:

Međutim, kakav god metod da se uportebi, državne službe moraju da reaguju na sopstvenu inicijativu, neposredno nakon što im je ukazano na dati prestup. One ne smeju da prepuste inicijativu najbližem srodniku da podnese tužbu niti da preduzme odgovornost za sprovođenje bilo kakvih procedura istrage (videti, *mutatis mutandis*, İlhan protiv Turske [ESLJP], br. 22277/93, §63, ESLJP 2000-VII, i *Finucane protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 29178/95, §67, ESLJP 2003-VIII).³³

Ovo važi čak i u slučajevima kada žrtva kasnije odluči da povuče tužbu:

[...] Sud u vezi sa ovim ponavlja da, od momenta kada im je ukazano na datu situaciju, državne službe ne smeju da koriste stav žrtve kao izgovor za svoje propuste u preduzimanju adekvatnih mera koje bi mogle smanjiti mogućnost da nasilnik svoje pretnje protiv fizičkog integriteta žrtve sprovede u delo. (videti presudu *Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, gore citiranu, §116).

[...]

U tom smislu, Država je podnosioca tužbe krivila da je istu povukao i da je odbijao saradnju sa vlastima, što je vlasti sprečilo da nastave sa krivičnim gonjenjem H.O., u skladu sa nacionalnim zakonskim odredbama koje zahtevaju aktivno učešće žrtve (videti gore navedeni stav 70).

U vezi sa ovom žalbom, sud ponavlja svoje navode iz člana 2, naime da je zakonodavni okvir trebalo da dozvoli tužilaštvu da krivično goni H.O. uprkos povlačenju tužbe od strane podnosioca tužbe, na osnovu toga što je H.O. počinio nasilje dovoljno teško da ono garantuje sudski progon i zato što je postojala stalna pretnja na žrtvin fizički integritet (videti gorenavedene stavove 137-148).³⁴

4. Odluku da odbije da pokrene istragu može doneti samo nezavisni nadležni organ u skladu sa kriterijumima efikasne istrage iz Smernica VI. Kriterijume treba propisno obrazložiti.
5. Takve odluke treba da budu predmet odgovarajućeg razmatranja i treba da budu generalno osporive putem sudskog procesa.

Sud je izjavio:

[...] Komisija je dalje primetila da odluke državnih vlasti koje su denete nisu sadržale detaljne razloge za odbacivanje žalbi žrtvinih roditelja. Dodatno je primečeno da su nedostajali bilo kakvi zapisnici koji su mogli da demonstriraju, korak po korak, na koji je način istraga sprovedena da bi se istražile tvrdnje da nije bilo spoljnih službi koje su učestvovala u istrazi. U takvim okolnostima, Komisija je zaključila da je istraga vođena nemarno i površno i da nije pokazivala nikakav ozbiljan trud da bi se otkrilo šta se tačno dogodilo u zatvoru septembra 1998.

Uzimajući u obzir sopstvenu analizu ovog materijala, Sud se složio sa nalazima i obrazloženjima Komisije i zaključio da osporiva tvrdnja žrtve da je bila zlostavljana u zatvoru nije bila podvrgnuta efikasnoj istrazi od strane domaćih vlasti kao što se zahteva članom 3 Konvencije.³⁵

33 Tashin Acar protiv Turske (br. 26307/95), presuda od 8. aprila 2004. [Evropski sud za ljudska prava], stav 221.
34 Opuz protiv Turske (br. 33401/02), presuda od 9. juna 2009, stavovi 153, 167-168.
35 Polotratskiy protiv Ukrajine (br.38812/97), presuda od 29. aprila 2003, stavovi 126-127.

VI. Kriterijumi za efikasnu istragu

Da bi istraga bila efikasna, treba da ispunjava sledeće ključne uslove:

Adekvatnost

Istraga mora da bude u stanju da dovede do identifikacije i kažnjavanja odgovornih lica. Državama to ne stvara obavezu da obezbede da istraga dovede do određenog rezultata, ali su nadležni organi u obavezi da preduzmu razumne korake koje imaju na raspolaganju kako bi obezbedili dokaze koje se tiču incidenta.

Sud je definisao adekvatnost istrage na sljedeći način:

Da bi istraga bila "efikasna" na način na koji se ovaj izraz tumači u kontekstu člana 2 Konvencije, istraga smrtnog slučaja koji uključuje odgovornost države ugovornice u skladu sa tim članom mora, kao prvo, biti adekvatna. To znači da mora biti sposobna da dovede do identifikacije i kažnjavanja odgovornih. Ova obaveza se ne odnosi na rezultate, već na način rada. Vlasti moraju preduzeti razumne korake koji su im na raspolaganju da osiguraju dokaze koji se odnose na dati incident. Svaki propust u istrazi koji umanjuje mogućnost identifikacije počinioca ili grupe počinitelaca rizikuje da padne ispod ovog standarda (Tahsin Acar protiv Turske [ESLJP], br. 26307/95, §223, ESLJP 2004-III).³⁶

Dalje, u svom 14. Opštem izveštaju, CPT naglašava da istraga mora biti sveobuhvatna:

Istraga takođe mora biti sprovedena na sveobuhvatan način. CPT je nailazio na slučajeve gde je, uprkos brojnim tvrdnjama o incidentima i činjenicama koje su ukazivale da je došlo do zlostavljanja, obim istrage bio neprimereno sužen, a bitni događaji i okolnosti koji su ukazivali na zlostavljanje odbačeni su kao nevažni.³⁷

Temeljnost

Istraga treba da bude sveobuhvatna u pogledu djelokruga i da se bavi relevantnim okolnostima koje stoje u pozadini, uključujući rasističku ili drugu diskriminatornu motivaciju. Istraga treba da bude u stanju da identifikuje sistematske propuste koji su doveli do kršenja. To zahtijeva preduzimanje svih razumnih koraka da se obezbede relevantni dokazi kao što su: identifikacija i intervjuisanje navodnih žrtava, osumnjičenih i svjedoka; pregled mjesta događaja navodnog kršenja radi utvrđivanja materijalnih dokaza; i prikupljanje forenzičkih i medicinskih dokaza od strane stručnjaka. Dokaze treba analizirati na temeljan, dosljedan i objektivna način.

Sud je opisao zahtjev "temeljnosti" na sljedeći način:

Vlasti moraju preduzeti razumne mere koje su im na raspolaganju kako bi obezbedile dokaze koji se tiču datog incidenta, uključujući inter alia izjave svedoka, forenzičke dokaze i, gde je potrebno, obdukciju koja pruža kompletan i tačan zapis povreda i objektivnu analizu kliničkih nalaza, uključujući uzrok smrti (videti u vezi sa obdukcijama, npr. gore citiranu presudu Salman protiv Turske, §106; u vezi sa svjedocima Tanrikulu protiv Turske [ESLJP], br. 23763/94, ESLJP 1999-IV, §109; u vezi sa forenzičkim dokazima npr. Gül protiv Turske, 22676/93, [stav 4], §89). Svaki propust u istrazi koji umanjuje njenu sposobnost da utvrdi uzrok smrti odnosno identifikuje odgovorne rizikuje da padne ispod ovog standarda.³⁸

- 36 Ramsahai i drugi protiv Holandije (br. 24746/94), presuda od 15. maj 2007. [Evropski sud za ljudska prava], stav 324.
- 37 14. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT u periodu od 1. avgusta 2003. do 31. jula 2004. [CPT/Inf (2004) 28], stav 33.
- 38 Hugh Jordan protiv Ujedinjenog Kraljevstva (br. 24746/94), presuda od 4. maja 2001, stav 107.

Dalje, u svom 14. Opštem izvjestaju CPT je naveo da:

Istraga u vezi sa navodima o mogućem zlostavljanju od strane službenog lica mora da bude sprovedena u skladu sa kriterijumom temeljitosti. Mora biti sprovedena na način kojim će se jasno utvrditi da li je upotreba sile ili drugih metoda bila opravdana u datim okolnostima, i identifikovati, ako je neophodno i kazniti, počinioc zlostavljanja. To nije obaveza vezana za ishod, već za način ili sredstva. Ona nalaže da se moraju preduzeti sve potrebne mere kako bi se obezbedili dokazi u vezi sa incidentom, uključujući, inter alia, identifikovanje i ispitivanje navodnih žrtava, osumnjičenih i svedoka (npr. dežurnih policajaca, drugih pritvorenika, itd.), pronalaženje predmeta korišćenih za zlostavljanje i prikupljanje forenzičkih dokaza. U zavisnosti od slučaja, treba obaviti autopsiju koja će dati jasnu i preciznu sliku o nanetim povredama, kao i objektivnu analizu lekarskih nalaza, uključujući uzrok smrti.[...] ³⁹

Nepriistrasnost i nezavisnost

Lica odgovorna za sprovođenje istrage moraju biti nepriistrasna i nezavisna od lica upletenih u događaje. To zahtjeva da organi koji su upleteni u događaje ne mogu niti da vode uzimanje dokaza niti izviđaj, a posebno istražioci ne mogu biti dio iste jedinice kao i službenici koji su predmet istrage.

Sud je izjavio:

Da bi istraga navodnog nezakonitog ubistva od strane državnih službenika bila efikasna, osobe odgovorne za sprovođenje istrage moraju biti nezavisne i nepriistrasne, u zakonu i u praksi (videti Güleç protiv Turske, presuda od 27. jula 1998, izveštaji 1998-IV, str. 1733, §§81-82; Oğur protiv Turske [ESLJP], br. 21594/93, §§91-92, ESLJP1999-III; i Ergi protiv Turske, presuda od 28. jula 1998, izveštaji 1998-IV, str.1778-79, §§83-84). ⁴⁰

Sud je dalje objasnio ovo pravilo:

Sud ponovo ističe da je, kako bi istraživanje činjenica navodnog nezakonitog ubistva ili zlostavljanja od strane državnih službenika bilo efikasno, generalno neophodno da osobe koje sprovode istragu i koje su odgovorne za nju budu nezavisne od osoba koje su umiješane u događaje koji se istražuju (videti, na primer, presude Güleç protiv Turske od 27. jula 1998, izveštaji 1998-IV, §§81-82, i Oğur protiv Turske [ESLJP] br. 21954/93, CEDH 1999-III, §§91-92). To zahtjeva ne samo odsustvo bilo kakvih hijerarhijskih ili institucionalnih veza, nego i nezavisnost u praksi (videti, na primer, presudu Ergi protiv Turske od 28. jula 1998, izveštaji 1998-IV, §§83-84; i Kelly i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva, br. 30054/96, §114, 4. maj 2001.). ⁴¹

Primeri gde je Sud zaključio da istraga nije bila nepriistrasna i nezavisna:

- istragu su vodile direktne kolege osoba koje su navodno umiješane (videti Aktaş protiv Turske (br. 24351/94), presudu od 24. aprila 2003. god, stav 301);
- istragu o tvrdnjama zatvorenika su vodile zatvorske vlasti bez učešća spoljašnjih vlasti ili organa (videti Kuznetsov protiv Ukrajine (br. 39042/97), presudu od 29. Aprila 2003.god, stav 106);
- istragu su vodili vojni tužioc koji su, u smislu zakonskih regulativa na snazi, bili dio iste strukture kao i policija (Barbu Anghelescu protiv Rumunije (br. 46430/99), presuda od 5. oktobra 2004, stav 67 (dostupno samo na francuskom));
- najvažnije dijelove istrage vodila je ista služba kojoj su pripadali počinioci, djelujuću pod sopstvenim komandnim lancem (videti Ramsahai i drugi protiv Holandije (br.24746/94), presudu od 15. maja 2007. [Evropski sud za ljudska prava], stav 406).

39 14. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT u periodu od 1. avgusta 2003. do 31. jula 2004. [CPT/Inf (2004) 28], stav 33.

40 Nachova i drugi protiv Bugarske (br. 43577/98 i br. 43579/98), presuda od 6. jula 2005. [Evropski sud za ljudska prava], stav 112.

41 Bursuc protiv Rumunije (br. 42066/98), presuda od 12. oktobra 2004, stav 103 (dostupno samo na francuskom; nezvanični prevod se može dobiti od Sekreterijata).

Dalje, u svom 14. Opštem izvještaju CPT je izjavio:

Da bi istraga u slučaju navoda o zlostavljanju bila uspješna, neophodno je da osobe koje su odgovorne za njeno sprovođenje budu nezavisne od lica na koje se ti navodi odnose. U nekim zakonodavstvima, sve žalbe o zlostavljanju počinjenom od strane policije ili drugih službenih lica moraju se podneti tužiocu, i on odlučuje – a ne policija – da li treba pokrenuti preliminarnu istragu po pritužbi za zlostavljanje ili ne; CPT pozdravlja ovakav pristup. Pa ipak, u praksi se često dešava da odgovornost za sprovođenje operativnog dijela istrage ponovo pređe u ruke pripadnika organa za sprovođenje zakona. Učešće tužioca je tada ograničeno na izdavanje naređenja tim službenicima da sprovedu ispitivanje, podnesu izvještaj o rezultatima i na donošenje odluke o podizanju krivične tužbe. Važno je garantovati da pripadnici organa za sprovođenje zakona koji su zaduženi za istragu ne budu iz iste službe kao i oni protiv kojih se vodi istraga. Pod idealnim uslovima, osobe kojima je povjereno sprovođenje operativnog dijela istrage treba da budu potpuno nezavisne od službe za koju su vezani navodi o zlostavljanju. Pored toga, tužilaštvo mora da sprovede efikasan i temeljan nadzor nad operativnim tokom istrage vezane za navode o zlostavljanju od strane službenih lica. Tužilaštvo treba da ima na raspolaganju jasne smernice u pogledu načina na koji će nadzirati istragu.⁴²

Brzina

Istragu treba pokrenuti dovoljno brzo kako bi se dobila najbolja moguća količina i kvalitet raspoloživih dokaza. Mada se mogu javiti prepreke ili poteškoće koje sprečavaju napredak istrage u određenoj situaciji, brzi odgovor od strane nadležnih organa može se generalno smatrati ključnim u očuvanju povjerenja javnosti u vladavinu prava i u sprečavanju dosluha ili tolerancije kod nezakonitih radnji. Istraga se mora okončati u razumnom roku i, u svakom slučaju, sprovesti uz svu neophodnu pažnju.

Sud je odlučio da:

Istraga mora biti efikasna u smislu da je sposobna da dovede do identifikacije i kažnjavanja odgovornih (videti Ögur protiv Turske [ESLJP], br. 21954/93, §88, ESLJP 1999-III). Svaki propust u istrazi koji umanjuje njenu sposobnost da odredi uzrok smrti odnosno odgovornu osobu rizikovaće da padne ispod ovog standarda. U tom smislu, mora takođe postojati implicitni uslov brzog i razumnog reagovanja (videti Yaşa protiv Turske, presudu od 2. septembra 1998, izvještaje 1998-VI, §102-104, I Mahmut Kaya protiv Turske, br. 22535/93, ESLJP 2000-III, §§106-107). Mora se prihvatiti mogućnost da postoje određene prepreke ili teškoće koji onemogućavaju napredak u istrazi u pojedinim situacijama. Ipak, brz odgovor vlasti u istraživanju upotrebe smrtonosne sile generalno se može smatrati ključnim u očuvanju povjerenja javnosti u vladavinu prava i u sprečavanju dosluha ili tolerancije kod nezakonitih radnji.⁴³

Dalje, u 14. Opštem izvještaju CPT se navodi:

Da bi imala rezultata, istraga takođe mora da bude sprovedena **brzo i bez odlaganja**. CPT se susretao sa slučajevima gde su neophodne istražne aktivnosti bile neopravdano odlagane ili su tužilaštvo odnosno sudske vlasti nedvosmisleno pokazali nedostatak volje da upotrebe raspoloživa pravna sredstva kada su do njih stizale tvrdnje ili bitne informacije koje su ukazivale na to da je došlo do zlostavljanja. Te istrage bile su odlagane u nedogled ili prekidane, a pripadnici službi za sprovođenje zakona na koje su se tvrdnje o zlostavljanju odnosile uspjeli su u potpunosti da izbjegnju krivičnu odgovornost za počinjena dela. Drugim rečima, reakcija na ubjedljive dokaze o teškom kršenju ovlašćenja dovela je do sprovođenja "istrage" koja teško može da se nazove tim imenom.⁴⁴

-
- 42 14. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT u periodu od 1. avgusta 2003. do 31. jula 2004. [CPT/Inf (2004) 28], stav 32.
- 43 Kukayev protiv Rusije (br. 29361/02), presuda od 15. novembra 2007, stav 95.
- 44 14. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT u periodu od 1. avgusta 2003. do 31. jula 2004. [CPT/Inf (2004) 28], stav 35.

Nadzor javnosti

Treba da postoji dovoljan element nadzora javnosti kod istrage ili njenih rezultata kako bi se obezbijedila odgovornost, održalo povjerenje javnosti u poštovanje vladavine prava od strane nadležnih organa i spriječilo pojavljivanje saveza ili tolerancije prema nezakonitim radnjama. Nadzor javnosti ne treba da ugrozi ciljeve istrage i osnovna prava strana.

O učešću žrtava, Sud je izjavio:

Stepen potrebnog javnog nadzora variraće od slučaja do slučaja. Ipak, u svim slučajevima najbliži srodnik žrtve mora učestvovati u proceduri onoliko koliko je neophodno da se zaštite njegovi legitimni interesi (videti presude Güleç, gore citiranu, str. 1733, §82, gde otac žrtve nije bio informisan o odluci da se odustane od sudskog gonjenja; Oğur, gore citiranu, §92, gde porodica žrtve nije imala pristup istrazi i sudskim dokumentima; i Gül, gore citiranu, §93).⁴⁵

Dalje, u 14. Opštem izveštaju CPT se navodi:

Pored gore navedenih kriterijuma za uspješno obavljanje istrage, treba navesti još jedan: šira javnost treba da ima dovoljan uvid u tok istrage ili njene rezultate, čime će se obezbediti snošenje odgovornosti, kako u teoriji tako i u praksi. Stepenu uvida javnosti može da se razlikuje od slučaja do slučaja. Kod posebno teških slučajeva javno ispitivanje može da bude primereno. U svim slučajevima, žrtva (ili, ako je potrebno, bliska rodbina žrtve) mora da bude uključena u vođenje postupka u onoj meri koja je neophodna da njeni legitimni interesi ne budu narušeni.⁴⁶

Videti takođe "Načela o efikasnom sprečavanju i istraživanju vanzakonskih, proizvoljnih pogubljenja i pogubljenja bez sudske presude" (stavovi 16-17), koje je predložila Rezolucija br.1989/65 Ekonomskog i socijalnog Saveta Ujedinjenih nacija od 24. maja 1989.

VII. Uključenost žrtava u istragu

1. Države treba da obezbede da žrtve mogu da učestvuju u istrazi i sudskom postupku u mjeri koja je neophodna da bi se zaštitili njihovi legitimni interesi kroz relevantne procedure u skladu sa nacionalnim pravom.

U vezi sa učešćem žrtava, Sud je izjavio:

Sud ponovo ističe da je priroda prava zagaranovanog članom 3 obuhvaćena i članom 13. Tamo gde pojedinac iznosi osporive tvrdnje da je bio mučen ili podvrgnut teškom zlostavljanju od strane državnih službenika, pojam "delotvorni pravni lek", osim nadoknade ili kompenzacije podrazumeva i, tamo gde je primenljivo, temeljnu i efikasnu istragu koja je sposobna da dovede do identifikacije i kažnjavanja odgovornih lica, kao i pružanje efikasnog uvida podnosiocu žalbe u proceduru istrage (videti gorenavedenu presudu Aksoy, §98).⁴⁷

U svojim "Smernicama za zaštitu i promociju ljudskih prava putem borbe protiv nekažnjivosti" od 8. februara 2005. god, Komisija za ljudska prava Ujedinjenih nacija postavila je kao Načelo 4 ("Pravo žrtve da zna"):

Bez obzira na postojeće pravne postupke, žrtve i njihove porodice imaju nezastarivo pravo da znaju istinu o okolnostima u kojima su se prestupi odigrali i, u slučaju smrti ili nestanka, o sudbini žrtve.

45 McKerr protiv Ujedinjenog Kraljevstva (br. 28883/95), presuda od 4. maja 2001.god, stav 115.

46 14. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT u periodu od 1. avgusta 2003. do 31. jula 2004. [CPT/Inf (2004) 28], stav 36.

47 Yaman protiv Turske (br. 32446/96), presuda od 2. novembra 2004, stav 53.

U svojim "Osnovnim načelima i smernicama za ostvarivanje prava na pravni lek i reparacije žrtava teških kršenja međunarodnog prava iz oblasti ljudskih prava i ozbiljnih povreda međunarodnog humanitarnog prava", Generalna skupština Ujedinjenih nacija je postavila kao Načelo 24:

Osim toga, žrtve i njihovi zastupnici treba da imaju pravo da traže i dobiju informacije o razlozima koji su doveli do njihove viktimizacije, kao i uzrocima i uslovima teških kršenja ljudskih prava i ozbiljnih povreda međunarodnog humanitarnog prava i da saznaju istinu o ovim povredama.

2. Države moraju da obezbede da žrtve mogu, u mjeri koja je neophodna da bi se zaštitili njihovi legitimni interesi, dobijati informacije koje se odnose na: naredne aktivnosti i ishod njihovih tužbi, napredak istrage i krivičnog gonjenja, izvršenje sudskih odluka i sve preduzete mere koje se odnose na nadoknadu štete prouzrokovane žrtvama.

U skladu sa pravom na dobijanje informacija u krivičnim postupcima, Okvirna odluka Saveta Evropske Unije od 15. marta 2001. o položaju žrtava u krivičnom postupku (2001/220/JHA) navodi u članu 4:

2. Svaka država članica postaraće se da žrtve koje su izrazile želju za tim, dobiju informacije o:
 - (a) ishodu svoje žalbe;
 - (b) relevantnim faktorima koji im omogućavaju, u slučaju krivičnog gonjenja, da budu obaviješteni o toku krivičnog postupka koji se vodi protiv osobe koja je osumnjičena za delo koje se njih tiče, izuzev u slučajevima gde bi to moglo negativno uticati na ishod procesa;
 - (c) odluci suda.

3. U slučaju sumnjive smrti ili prisilnog nestanka, države moraju, u mjeri koja je moguća, dati informacije u vezi sa sudbinom dotičnog lica porodici tog lica.

Član 24 Međunarodne konvencije za zaštitu svih osoba od prisilnog nestanka navodi da:

1. Za svrhe ove Konvencije termin "žrtva" označava nestalo lice i bilo kog pojedinca koji je pretrpio štetu kao direktnu posljedicu prisilnog nestanka.
2. Svaka žrtva ima pravo da zna istinu u vezi sa okolnostima prisilnog nestanka, napretkom i rezultatima istrage i sudbinom nestalog lica. Svaka država članica preduzima adekvatne mere u tom pogledu.
3. Svaka država članica mora preduzeti sve adekvatne mere u cilju traganja, pronalaženja i oslobađanja nestalih lica i, u slučaju smrti, pronalaženja, odavanja počasti i vraćanja posmrtnih ostataka.

4. Žrtvama se može dati mogućnost da navedu da ne žele da dobiju takve informacije.
5. U slučaju kada je učešće u sudskom postupku u svojstvu strana propisano nacionalnim pravom, države treba da obezbede da se odgovarajuća državna pravna pomoć i savjetovanje obezbede žrtvama, ukoliko je to neophodno za njihovo učestvovanje u sudskom postupku.

U Deklaraciji o osnovnim načelima pravde za žrtve kriminala i zloupotrebe moći koju je 29. novembra 1985. donela Generalna skupština Ujedinjenih nacija se navodi:

Sudski i administrativni procesi će lakše odgovoriti na potrebe žrtava tako što će se:

[...]

- (c) Obezbediti odgovarajuća pomoć žrtvama tokom cijelog sudskog procesa;
- (d) Preduzeti mere da bi se žrtvama neugodnost smanjila na minimum, da bi se zaštitila njihova privatnost i, kada je to potrebno, garantovala njihova bezbjednost, bezbjednost njihovih porodica, kao i svedoka u njihovu korist i da bi im se obezbedila zaštita od zastrašivanja i odmazde; [...]

6. Države treba da obezbede da su, u svim fazama sudskog procesa, kada je to neophodno, uspostavljene mere zaštite fizičkog i psihičkog integriteta žrtava i svjedoka. Države treba da obezbede da žrtve i svjedoci nisu zastrašeni, da nisu predmet odmazde ili odvrtaeni drugim načinima od podnošenja tužbe ili učestvovanja u sudskom postupku. Ove mere mogu uključivati posebne načine istrage, zaštite i pomoći prije, tokom ili nakon procesa istrage, kako bi se garantovala bezbjednost i dostojanstvo dotičnih lica.

O učešću žrtava, videti takođe Preporuku Komiteta ministara Saveta Evrope državama članicama o pomoći žrtvama krivičnih dela od 14. juna 2006. god:

6. Informacije

Pružanje informacija

- 6.1. Države moraju obezbediti žrtvama pristup informacijama koje su relevantne za njihov slučaj i neophodne za zaštitu njihovih interesa i korišćenje njihovih prava.
- 6.2. Ove informacije treba pružiti čim žrtva stupi u kontakt sa policijom ili službama krivičnog prava, odnosno sa službama socijane i zdravstvene zaštite. Prenosjenje informacija treba biti verbalno i u pisanom obliku i, koliko je god moguće, na jeziku koji žrtva rezume.

Sadržaj informacija

- 6.3. Sve žrtve je potrebno informisati o službama i organizacijama koje im mogu pružiti podršku, kao i o vrsti i, gde je potrebno, cijeni takve podrške.
- 6.4. Kada je prekršaj prijavljen policiji ili službama krivičnog gonjenja, informacije pružene žrtvi moraju sadržati makar:
 - I. sudske procese koji će uslediti i opis uloge koju će žrtva imati u njima;
 - II. kako i pod kakvim okolnostima žrtva može dobiti zaštitu;
 - III. kako i pod kakvim okolnostima žrtva može dobiti kompenzaciju od prestupnika;
 - IV. dostupnost i, gde je potrebno, cenu:
 - pravnog Saveta,
 - pravne pomoći ili
 - bilo koje druge vrste Saveta;
 - V. kako se prijaviti za kompenzaciju države, ako žrtva ima pravo na nju;
 - VI. ukoliko je žrtva građanin druge države, koji načini postoje da žrtva zaštiti svoje interese.

Informacije o pravnim postupcima

- 6.5. Države moraju na pravi način garantovati da su žrtve informisane i da razumeju:
 - ishod svoje žalbe;
 - relevantne podatke o fazama i napretku krivičnog procesa;
 - odluku kompetentnog suda i, tamo gde je primenljivo, kaznu koju je počinilac dobio.Žrtvama treba pružiti mogućnost da se izjasne ukoliko ne žele da dobiju ove informacije. [...]

10. Zaštita

Zaštita fizičkog i psihičkog integriteta

- 10.1. Države moraju garantovati, tokom svih faza sudskog procesa, zaštitu žrtvinog fizičkog i psihičkog integriteta. Posebna zaštita može biti neophodna za žrtve koje moraju svjedočiti.
- 10.2. Posebne mere zaštite treba primeniti za žrtve koje su izložene riziku od zastrašivanja, odmazde ili ponovne viktimizacije.
- 10.3. U slučajevima kada je okrivljeni odnosno osuđeni u postupku pušten na slobodu, države moraju preduzeti neophodne mere da bi, makar u onim slučajevima gde može postojati opasnost po žrtve, obavestile žrtve o tome ako je potrebno.
- 10.4. Pošto država na svoju inicijativu prenosi informacije navedene u stavu 10.3, treba se žrtvi jasno staviti do znanja da ona može odlučiti da se ne informiše, osim u slučajevima kada uslovi relevantnih krivičnih procesa čine takvu komunikaciju obaveznom.

VIII. Krivično gonjenje

Države su dužne da vrše krivično gonjenje kada ishod istrage to garantuje. Iako ne postoji pravo kojim se garantuje krivično gonjenje ili osuđivanje konkretnog lica, organi krivičnog gonjenja moraju, kada to garantuju činjenice, preduzeti neophodne korake da privedu pravdi lica koja su počinila teška kršenja ljudskih prava.

U vezi sa ovim Sud je izjavio:

Ni u kom smislu ne treba iz navedenog izvoditi zaključak da član 2 sadrži i pravo da podnosilac molbe krivično i sudski goni treća lica (videti, *mutatis mutandis*, *Perez protiv Francuske* [ESLJP], br. 47287/99, §70, ESLJP 2004-I) ili apsolutnu obavezu da se sva sudska gonjenja moraju završiti osudom i kaznom (videti, *mutatis mutandis*, *Tanli protiv Turske*, br. 26129/95, §111, ESLJP 2001-III). S druge strane, državni sudovi ne bi trebalo ni pod kakvim uslovima biti spremni da dozvole da prestupi koji ugrožavaju život prođu nekažnjeno. To je od ključnog značaja u očuvanju povjerenja javnosti u vladavinu prava i sprečavanju dosluha ili tolerancije kod nezakonitih radnji (videti, *mutatis mutandis*, presudu *Hugh Jordan*, gore citiranu, §§108 i §§136-40). Stoga je zadatak Suda da pregleda da li su i u kojoj meri sudovi, u donošenju svoje odluke, slučaj dovoljno podvrgnuli pažljivom nadzoru koji se zahteva članom 2 Konvencije, tako da odbijajući efekat postojećeg sudskog sistema i značaj uloge koja mu je data u sprečavanju kršenja prava na život nijesu oslabljeni.⁴⁸

U vezi sa članom 3 Konvencije, Sud navodi:

U slučaju namernog zlostavljanja, kršenje člana 3 ne može se nadoknaditi samo putem novčane kompenzacije žrtvi. Razlog za to je što bi, ukoliko bi vlasti svoje reakcije na incidente namernog zlostavljanja od strane državnih službenika mogle da svedu na puku novčanu nadoknadu, pritom ne radeći dovoljno da krivično gone i kazne odgovorne, bilo moguće u pojedinim slučajevima da državni službenici zloupotrebe prava osoba pod njihovom kontrolom uz praktičnu nekažnjivost, i opšta pravna zabrana mučenja i nečovečnog i ponižavajućeg postupanja, uprkos njenoj fundamental važnosti, bila bi neefikasna u praksi (videti, pored ostalog, presudu *Krastanov*, gore citiranu, §60; presudu *Çamdereli*, gore citiranu, §29; i presudu *Vladimir Romanov*, gore citiranu, §78).⁴⁹

U svom 12. Opštem izveštaju CPT navodi:

Pažljivo ispitivanje svih pritužbi od strane sudskih i drugih relevantnih vlasti o zlostavljanju od strane pripadnika organa koji primjenjuju zakon i, kada je to primereno, izricanje odgovarajuće kazne imaće snažan odvraćajući efekat. U suprotnom, ukoliko ove vlasti ne preduzmu delotvorne mere po pritužbama koje su im upućene, pripadnici organa koji primjenjuju zakon koji su naklonjeni da zlostavljaju osobe koje drže u pritvoru veoma brzo će početi da veruju da to mogu da čine nekažnjeno.⁵⁰

Videti takođe Načelo 4 u „Osnovnim načelima i smernicama za ostvarivanje prava na pravni lek i reparacije žrtava teških kršenja međunarodnog prava iz oblasti ljudskih prava i ozbiljnih povreda međunarodnog humanitarnog prava Ujedinjenih nacija, kao i Načelo 19 u „Smernicama za zaštitu i promociju ljudskih prava putem borbe protiv nekažnjivosti” Ujedinjenih nacija.

2. Ključni zahtevi za efikasnu istragu navedeni u Smernicama V i VI takođe se primjenjuju na fazu krivičnog gonjenja.

48 Öneriyıldız protiv Turske (br. 48939/99), presuda od 30. novembra 2004. [Evropski sud za ljudska prava], stav 96.

49 Gäfgen protiv Njemačke (br. 22978/05), presuda od 1. juna 2010 [Evropski sud za ljudska prava], stav 119.

50 12. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT u periodu od 1. januara do 31. Decembra 2001. [CPT/Inf (2002) 15].

U kontekstu člana 3 Konvencije, Sud smatra da se proceduralna obaveza vođenja istrage odnosi i na sudski proces u celini:

U skladu sa utvrđenim precedentnim pravom Suda, kada pojedinac iznese vjerodostojnu tvrdnju da državni službenici nijesu sa njim postupali u skladu sa članom 3, obaveza je državnih vlasti da sprovedu „efikasnu zvaničnu istragu“ koja je sposobna da utvrdi činjenice i da identifikuje i kazni počinioce (videti *Slimani protiv Francuske*, br.

57671/00, §§30 i 31, *ESLJP 2004-IX* (izvode), i *Assenov i drugi protiv Bugarske*, presudu od 28. oktobra 1998, izvještaje, §102). Štaviše, proceduralne obaveze iz člana 3 ne odnose se samo na fazu preliminarnе istrage u onim slučajevima kada, kao što je ovdje slučaj, istraga dovede do krivičnog postupka pred domaćim sudom: sudski postupci u cjelini, uključujući i samo suđenje, moraju ispuniti uslove zabrane sadržane u članu 3. To znači da domaće sudske vlasti ni u kom slučaju ne smeju biti spremne na to da puste da fizička i psihološka patnja prođu nekažnjeno. To je od ključnog značaja za očuvanje povjerenja javnosti u vladavinu prava i sprečavanje dosluha ili tolerancije kod nezakonitih radnji (videti, *mutatis mutandis*, presudu *Öneryıldız*, gore citiranu, §96).⁵¹

IX. Sudski postupak

1. Države treba da obezbede nezavisnost i nepristrasnost sudstva u skladu sa principom podele vlasti.
2. Mere zaštite treba uspostaviti kako bi se obezbedilo da branioci, tužioci i sudije nemaju strah od odmazde prilikom vršenja svojih funkcija.
3. Sudski postupak treba zaključiti u razumnom roku. Države treba da obezbede da su neophodna sredstva na raspolaganju sudskim i istražnim organima u tom cilju.
4. Lica okrivljena za izvršenje teških kršenja ljudskih prava imaju pravo na pravično i javno saslušanje u razumnom roku, od strane nezavisnog i nepristrasnog suda koji se osniva zakonom.

Načelo 4 iz Osnovnih načela o nezavisnosti sudstva Ujedinjenih nacija:

Ne sme biti nikakvog neodgovarajućeg ili neopravdanog uplitanja u sudski postupak, niti su odluke sudova podložne preispitivanju. Ovo načelo ne dira u pravo sudske vlasti da pristupi preispitivanju i pravo nadležnih organa da ublaže ili promjene kazne koje izreknu sudovi, u skladu sa zakonom.

X. Kazne

Poštujući nezavisnost sudova, kada se dokaže postojanje ozbiljnog kršenja ljudskih prava, treba da usledi izricanje odgovarajuće kazne. Izrečene kazne treba da budu efikasne, proporcionalne i da odgovaraju počinjenom krivičnom delu.

U vezi sa neopravdano blagim sudskim kaznama, Sud navodi:

Međutim, Sud primjećuje ne samo da je tokom cijelog sudskog procesa izostala briga da se dodatno zaštiti dotični maloljetnik, već je nekažnjivost koja je uslijedila bila dovoljna da baci sumnju na sposobnost ovdje upotrijebljene sudske mašinerije da proizvede dovoljno odbijajući efekat da bi bilo koga zaštitila od kršenja apsolutnih zabrana iz člana 3, bio on maloletnik ili ne.

[...]

U vezi sa gore navedenim, Sud smatra da osporena odluka suda pokazuje da su sudije više postupale po svom nahođenju kako bi minimalizovale posledice ekstremno ozbiljnog nezakonitog dela, nego da bi pokazale da se takva dela ne smeju na bilo koji način tolerisati (videti gore stav 65).⁵²

51 Okkali protiv Turske (br. 52067/99), presuda od 17. oktobra 2006, stav 65.

52 Okkali protiv Turske (br. 52067/99), presuda od 17. oktobra 2006, stavovi 70 i 75.

CPT u svom 14. Opštem izveštaju navodi:

41. Sasvim je sigurno da istraga, koliko god bila uspešno sprovedena, neće imati nikakvog značaja ako su izrečene kaznene mere za zlostavljanje neprimerene. Kada se zlostavljanje dokaže, treba da usledi odgovarajuća kazna. Ta kazna bi trebalo da ima snažan odvraćajući efekat. U suprotnom, izricanje blagih kazni može pripadnike službi za sprovođenje zakona skloniti zlostavljanju da učvrsti u uverenju da to mogu da čine nekažnjeno. Naravno, sudske vlasti su nezavisne i stoga mogu da, u okviru normi propisanih zakonom, izreknu primerenu kaznu u svakom pojedinačnom slučaju. Međutim, imajući u vidu te norme, namera zakonodavca mora biti jasna: krivičnopravni sistem treba da zauzme čvrst stav u odnosu na mučenje i zlostavljanje od strane pripadnika službi za sprovođenje zakona. Slično tome, kaznene mere izrečene po utvrđivanju disciplinske odgovornosti treba da budu primerene težini počinjenog dela.⁵³

XI. Izvršenje presuda nacionalnih sudova

Nadležni organi treba da izvrše presude nacionalnih sudova u celosti i bez odlaganja.

Čak iako se pravo na izvršenje presude nacionalnog suda iz člana 6 §1 Konvencije ne odnosi na treća lica koja traže krivično gonjenje krivca, rezonovanje Suda u slučaju Hornsby protiv Grčke po pitanju prava pristupa sudu u vezi sa građanskim pravima i obavezama pruža određene smernice o opštoj važnosti brzog izvršenja finalnih i obavezujućih presuda:

40. [...] Međutim, to pravo bi bilo iluzorno ukoliko nacionalni pravni sistem država ugovornica dozvoljava da finalna, obavezujuća sudska odluka ostane bez učinka na štetu jedne od strana. [...] Izvršenje sudske presude se stoga mora smatrati integralnim delom „suđenja“ za potrebe člana 6.⁵⁴

XII. Međunarodna saradnja

Međunarodna saradnja igra značajnu ulogu u borbi protiv nekažnjivosti. Kako bi se nekažnjivost sprečila i iskorenila, države moraju ispuniti svoje obaveze, posebno u vezi sa uzajamnom pravnom pomoći, krivičnim gonjenjem i izručenjem, na način koji je u skladu sa poštovanjem ljudskih prava, uključujući princip zabrane proterivanja, i u dobroj volji. U tom cilju, države se ohrabruju da intenziviraju saradnju mimo postojećih obaveza.

U vezi sa trgovinom ljudima, Sud je izjavio:

Osim obaveze da sprovedu nacionalnu istragu o događajima koji su se dogodili na njihovim teritorijama, države članice imaju dužnost u prekograničnim slučajevima trgovine ljudima da efikasno saraduju sa relevantnim vlastima drugih država u vezi sa istragom događaja koji su se desili van njihovih teritorija.⁵⁵

U svojim „Osnovnim načelima i smernicama za ostvarivanje prava na pravni lek i reparacije žrtava teških kršenja međunarodnog prava iz oblasti ljudskih prava i ozbiljnih povreda međunarodnog humanitarnog prava“ Generalna skupština Ujedinjenih nacija izjavljuje:

4. U slučajevima teškog kršenja međunarodnog prava iz oblasti ljudskih prava i ozbiljnih povreda međunarodnog humanitarnog prava, koja predstavljaju zločine prema međunarodnom pravu, države su dužne da sprovedu istragu i, kada postoje dovoljni dokazi, krivično gone lice navodno odgovorno za ove povrede, i, ako se odgovornost utvrdi, da to lice kazne. Štaviše, u ovakvim slučajevima, države bi trebalo, u skladu s međunarodnim pravom, da saraduju jedna sa drugom i pomažu međunarodnim pravosudnim organima nadležnim za istragu i procesuiranje ovakvih povreda.

53 14. Opšti izvještaj o aktivnostima CPT, koji se odnosi na period od 1. avgusta 2003. do 31. jula 2004. [CPT/Inf (2004) 28].

54 Hornsby protiv Grčke (br. 18357/91), presuda od 1. aprila 1998. god, stav 40.

55 Rantsev protiv Kipra i Rusije (br. 25965/04), presuda od 7. januara 2010. god, stav 289.

Savjet Evrope je objasnio međunarodnu saradnju u vezi sa krivičnim gonjenjem u „Evropskoj konvenciji o izručenju“ od 13. decembra 1957. god. i „Evropskoj konvenciji o uzajamnoj pomoći u sudskoj pomoći“ od 20. aprila 1959.

U vezi sa principom zabrane proterivanja, Sud je izjavio:

Pošto je zaštita od zlostavljanja koje je zabranjeno članom 3 apsolutna, ta odredba nameće obavezu da se ne izručuju niti protjeruju lica koja bi, u državi u koju se šalju, bila pod realnim rizikom da budu podvrgnuti zlostavljanju. Kao što je sud nekoliko puta izjavio, ne sme biti odstupanja od tog pravila (videti precedentno pravo gore citirano u stavu 127). Stoga se mora ponovo utvrditi načelo navedeno u presudi Chahal (gore citiranoj, §81) da nije moguće proceniti rizik od zlostavljanja u odnosu na postojeće razloge o izručenju kako bi se odredilo da li je postojala odgovornost države pod članom 3, čak i kada je zlostavljanje počinila druga država.⁵⁶

U skladu sa Smernicama XII §2 iz „Smernica o ljudskim pravima i borbi protiv terorizma“ Komiteta ministara,

Dužnost je države koja je primila zahtev za azil da pruži garancije da eventualni povratak („refoulement“) podnosioca zahteva u njegovu zemlju ili neku drugu državu neće dotičnog izložiti riziku of smrtno kazne, mučenja ili nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja. Isto se odnosi i na proterivanje.

XIII. Odgovornost podređenih lica

Dok poštovanje naredbi ili instrukcija koje daje nadređeno lice može imati uticaja na kaznu, ono ne sme da služi kao okolnost koja isključuje odgovornost za teška kršenja ljudskih prava.

Pod naslovom „Individualna krivična odgovornost“, u članu 7 Statuta Međunarodnog suda za bivšu Jugoslaviju, kao i u članu 6 Statuta Međunarodnog suda za Ruandu stoji:

4. Optužena osoba koja je postupala prema naređenju vlade ili nadređenog ne može biti oslobođena krivične odgovornosti, ali joj se to može uzeti u obzir kao osnov za ublažavanje kazne ako Međunarodni sud utvrdi da je to u interesu pravde.

Rimski Statut Međunarodnog krivičnog suda utvrđuje princip naredbe naredbodavaca u članu 33 („Naredba naredbodavaca i zakonske naredbe“).

U Skupštinskoj rezoluciji 1675 (2009.) o „Stanju ljudskih prava u Evropi i potrebi da se iskoreni nekažnjivost“, Parlamentarna skupština je izjavila:

3. Skupština nadalje podsjeća da je međunarodno priznato, od kako su održana suđenja u Nurembergu i Tokiju nakon II svjetskog rata, da izgovor da je neko jednostavno slušao naređenja svojih nadređenih nije validan u slučajevima ozbiljne povrede ljudskih prava.

Videti takođe Načelo 27 („Ograničenja o opravdanjima vezanim za poslušnost, superiornu odgovornost i zvaničan status“) u „Smernicama za zaštitu i promociju ljudskih prava putem borbe protiv nekažnjivosti“ Komisije za ljudska prava Ujedinjenih nacija od 8. februara 2005. god.

XIV. Restrikcije i ograničenja

Države treba da podržavaju, svim mogućim sredstvima, istrage povodom teških kršenja ljudskih prava i krivično gonjenje počilaca. Legitimne restrikcije i ograničenja u vezi sa istragama i krivičnim gonjenjima treba ograničiti na minimum koji je neophodan za ostvarivanje njihovog cilja.

56 Saadi protiv Italije (br. 37201/06), presuda od 28. februara 2008. [Evropski sud za ljudska prava], stav 138.

U vezi sa restrikcijama i ograničenjima, Sud je istakao:

[...] tamo gde je državni službenik optužen za mučenje i zlostavljanje, od ključne je važnosti za potrebe „delotvornog pravnog leka“ da krivično gonjenje i odluka suda ne budu podložni zastarijevanju i da se ne dozvole amnestija ili pomilovanje.⁵⁷

XV. Nesudski mehanizmi

Države takođe treba da razmotre uspostavljanje nesudskih mehanizama kao što su parlamentarne ili druge javne istrage, ombudsman, nezavisne komisije i medijacija, kao korisne komplementarne procedure uz nacionalne sudske pravne lekove garantovane u skladu sa Konvencijom.

XVI. Nadoknada štete

Države treba da preduzmu sve odgovarajuće mere da uspostave dostupne i efikasne mehanizme koji obezbeđuju da žrtve teških kršenja ljudskih prava dobiju brzu i adekvatnu naknadu za pretrpljenu štetu. Ovo može obuhvatati mere rehabilitacije, kompenzacije, satisfakcije, restitucije i garancije da neće doći do ponavljanja.

Pravo na odštetu je opisano u Osnovnim načelima i smernicama za ostvarivanje prava na pravni lek i reparacije žrtava teških kršenja međunarodnog prava iz oblasti ljudskih prava i ozbiljnih povreda međunarodnog humanitarnog prava Ujedinjenih nacija, tačnije u načelima 15-24,⁵⁸ kao i u Smernicama za zaštitu i promociju ljudskih prava putem borbe protiv nekažnjivosti (načela 31-34).

Dodatno je utvrđeno širokim spektrom mera u međunarodnim sporazumima kao što su članovi 2 (3), 9 (5) i 14 (6) Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, kao i u članovima 5 (5), 13 i 41 Evropske konvencije o ljudskim pravima.

Videti takođe Evropsku konvenciju o naknadi štete žrtvama krivičnih dela sa elementima nasilja od 24. novembra 1983. god. i Preporuku Komiteta ministara Saveta Evrope državama članicama o pomoći žrtvama krivičnih dela od 14. juna 2006.

57 Yaman protiv Turske (br. 32446/96), presuda od 2. novembra 2004.god, stav 55. Vidjeti takođe slučajeve Yeter protiv Turske (br. 33750/03), presudu od 13. januara 2009. god, stav 70; i Ould Dah protiv Francuske (br. 13113/03), odluku od 17.marta 2009, stav 17.

58 Definicije termina rehabilitacija, kompenzacija, satisfakcija, restitucija i garancije neponavljanja su date u stavovima 20-24 ovih načela.