

dr. Slaviša Bjelogrić

Obaveze država ugovornica konvencije UN protiv mučenja

State Obligations under the Unconvention Against Torture

Sažetak

Konvencija UN protiv mučenja i drugih okrutnih, nečovječnih i ponižavajućih postupaka ili kazni propisuje čitav katalog obaveza država ugovornica usmjerenih prema iskorišćenju fenomena mučenja/zlostavljanja, odnosno preduzimanja mjera prema počincima navedene vrste djela zabranjenih međunarodnim pravom ljudskih prava. Rad analizira pojedine odredbe Konvencije kojima su se države ugovornice navedenog instrumenta zaštitile ljudskih prava obavezale na preduzimanje određenih mjera i aktivnosti vezanih za borbu protiv svih pojavnih oblika zlostavljanja.

Ključne riječi: Konvencija UN protiv mučenja, obaveze, države ugovornice

Abstract

The United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment lays down an entire catalog of obligations of the states signatories aiming to eradicate the phenomenon of torture/abuse, and take measures against perpetrators of those actions forbidden under international human rights law. This paper elaborates on a number of provisions of the Convention by which the states signatories to this human rights instrument committed themselves to taking certain measures and activities aimed at combating any manifestation of torture.

Key words: The UN Convention against Torture, obligations, states signatories

UVOD

Sistem ljudskih prava Ujedinjenih nacija obezbjeđuje višestranu zaštitu prava na slobodu od mučenja i drugih oblika zlostavljanja, kako kroz pojedine instrumente zaštite ljudskih prava (obavezujuće i neobavezujuće) tako i kroz razne oblike institucionalne zaštite navedenog prava putem raznovrsnih organa UN. Od posebne važnosti za zaštitu prava na slobodu od mučenja, odnosno zlostavljanja, predstavljalo je usvajanje Konvencije UN protiv mučenja i drugih okrutnih, nečovječnih i ponižavajućih postupaka ili kazni¹ (u daljem tekstu: Konvencija). Značaj navedenog dokumenta ogleđa se u sljedećem: u obezbjeđivanju

(pravne) definicije pojma mučenja u međunarodnom pravu (koja je bitno uticala na standardizaciju pojma i sastavnih elemenata djela mučenja u međunarodnom pravu i nacionalnim sistemima država članica); u obavezi inkriminisanja djela mučenja i drugih oblika zlostavljanja; u omogućavanju zaštite prava na slobodu od zlostavljanja lica koja se nalaze pod jurisdikcijom država članica Konvencije; u definisanju kataloga obaveza država ugovornica u pogledu prevencije zlostavljanja i procesuiranja počinjenih akata zlostavljanja; u uspostavljanju zabrane prihvatljivosti dokaza dobijenih mučenjem u sudskom postupku; u nemogućnosti korištenja sredstva odbrane (u sudskom postupku) po kome je djelo mučenja izvršeno na osnovu naređenja pretpostavljenih lica; u uspostavljanju univerzalne nadležnosti za procesuiranje

¹ Usvojena rezolucijom Generalne skupštine UN 39/46 od 10.12.1984., stupila na snagu 26.6.1987.god

počinilaca djela mučenja (koja onemogućava nekažnjivost istih i stvaranje za njih 'sigurnih zona'); u zabranivraćanja lica u države porijekla u kojima postoji realan rizik od njihovog zlostavljanja; i dr. Rad analizira pojedine dijelove Konvencije koje se odnose na (preuzete) obaveze država ugovornica, kojima su se iste obavezale na preduzimanje određenih mjera i aktivnosti vezanih za borbu protiv fenomena mučenja i drugih pojava oblika zlostavljanja.

OBAVEZE DRŽAVA UGOVORNICA

Konvencija predviđa čitav katalog obaveza na strani njenih država ugovornica. Rad se osvrće na obaveze država ugovornica predviđene članovima 2-4. i 11-16. Konvencije²:

- obaveza preduzimanja opštih mjera usmjerenih na sprečavanje mučenja,
- obaveza inkriminisanja akata mučenja kao krivičnih djela,
- obaveza upoznavanja i informisanja o zabrani mučenja i zlostavljanja,
- obaveza sprečavanja mučenja nad licima lišenim slobode,
- obaveza sprovođenja istrage povodom navoda mučenja,
- obaveza obeštećenja i rehabilitacije žrtava mučenja,
- obaveza nekorišćenja dokaza dobijenih mučenjem,
- obaveza sprečavanja okrutnog, nečovječnog i ponižavajućeg postupanja od strane službenih lica.

Obaveza preduzimanja opštih mjera usmjerenih na sprečavanje pojava mučenja je predviđena članom 2.1. Konvencije:

„Svaka država članica preduzima zakonske, administrativne, sudske ili druge djelotvorne mjere, kako bi spriječila izvršenje akata mučenja na bilo kojoj teritoriji pod njenom jurisdikcijom.“

Obaveza iz navedenog člana ne uključuje samo zabranu mučenja nego je njen cilj i sprečavanje takvih akata putem djelotvornih mehanizama, kako „ ... formalna zabrana nije dovoljna, jer takva djela moraju biti spriječena“ (Burgers, Danelius, 1998). Prirodno, to ne znači da se od država ugovornica može očekivati garancija da na njenoj teritoriji neće doći do pojava mučenja. Pored navedenog, iz

citirane odredbe Konvencije može se zaključiti da se od država ugovornica zahtijeva da se uzdrže od izvršavanja akata mučenja.

U cilju sprečavanja mučenja zadovoljavajuće je da država preduzme odgovarajuće mjere koje imaju karakter djelotvornih. Određivanje vrste i prirode mjera je diskreciono pravo svake države ugovornice. Komitet protiv mučenja UN priznaje da „ ... države članice mogu da izaberu mjere kojima će ispuniti ove obaveze, pod uslovom da su iste djelotvorne i da su u skladu sa ciljem i svrhom Konvencije.“³ Međutim, Konvencija ne sadrži norme koje bi se odnosile na moduse implementacije takvih mjera, pri čemu samo puko usvajanje takvih mjera bez konkretnih pokazatelja njihove djelotvornosti može voditi do sprečavanja ostvarivanja „ ... razumnih rezultata u prevenciji mučenja, koja predstavlja jedan od ciljeva Konvencije“ (Boulesbaa, 1999) te bi prema tome, takva situacija predstavljala povredu Konvencije. Prema mišljenju Komiteta države ugovornice su „ ... dužne da uklone bilo koje pravne ili druge prepreke koje ometaju iskorjenjivanje mučenja i zlostavljanja, kao i da preduzimaju pozitivne efikasne mjere kako bi se obezbijedilo da takva postupanja i ponavljanja istih budu djelotvorno spriječena.“⁴ One takođe imaju obavezu stalnog razmatranja i usklađivanja svojih nacionalnih zakona u skladu sa Konvencijom i sa zaključnim razmatranjima Komiteta i njegovim stavovima u pojedinačnim predmetima. Ukoliko, međutim, usvojene mjere ne doprinesu iskorjenjivanju djela mučenja, Konvencija zahtijeva da one budu revidirane i da se usvoje nove, efikasnije mjere.⁵ Komitet protiv mučenja smatra i da su države ugovornice dužne da usvoje i djelotvorne mjere koje će onemogućiti nosioce javne vlasti i druga lica koja djeluju u službenom svojstvu od direktnog izvršenja, podsticanja, ohrabriranja, saučestovanja ili prihvatanja akata mučenja, te da propust države članice da preduzme date mjere predstavlja povredu Konvencije. Komitet navodi primjer po kome osoblje centara za pritvor u privatnom vlasništvu, djeluje u službenom svojstvu obavljajući državne funkcije ali bez derogiranja prava državnih službenika da nadgledaju i naredbe preduzimanje efikasnih mjera u cilju sprečavanja mučenja i drugih oblika zlostavljanja u takvim ustanovama.⁶ Formiranje nezavisnih nacionalnih tijela sa mandatom nenajavljenih posjeta mjestima u kojima se drže lica lišena slobode se takođe smatra jednom od najefikasnijih

2 Obaveze država ugovornica iz članova 5-8. Konvencije (nadležnost i procesuiranje djela mučenja) su predmet analize autora u drugom radu.

3 CAT: General Comment No.2., para.6

4 CAT: General Comment No.2., para. 4

5 Ibid.

6 Ibid., para.17

mjera date vrste. Ova mjera uključuje i slobodan pristup zatvorskim registrima te drugoj relevantnoj dokumentaciji, intervjuisanje zatvorenika u privatnosti i njihovo podvrgavanje nezavisnom ljekarskom pregledu. Navedene aktivnosti bi imale snažan odvraćajući efekat a istovremeno bi omogućile sagledavanje različitih aspekata postupanja prema zatvorenicima i opštih uslova u zatvorima (Nowak, McArthur, 2008). Realizacija Opcionog protokola uz Konvenciju iz 2006.g. će u ovom pogledu predstavljati značajan doprinos implementaciji Konvencije.

Inače, u pravnoj doktrini se ističe da član 2. Konvencije posjeduje 'krovni karakter' kakoisti suštinski uključuje sve ostale specifične obaveze država ugovornica predviđenih drugim odredbama Konvencije (Nowak, McArthur, 2008) - članovi 3-13. i 15. Ovakvo široko tumačenje je prihvaćeno i od Komiteta protiv mučenja u predmetu Guridi, u kome je španski sud proglasio krivim tri policajca za djelo mučenja, osuđujući ihna zatvorske kazne duže od četiri godine i plaćanje znatnog iznosa naknade štete žrtvi, da bi isti kasnije bili pomilovani od strane španske vlade. Komitet je bio mišljenja da je navedeni akt španske vlade bio „ ... suprotan obavezama predviđenim članom 2.1. Konvencije, po osnovu koga država ugovornica mora preduzeti djelotvorne mjere u cilju sprečavanja djela mučenja.“⁷ Komitet u istom predmetu naglašava da „ ... odsustvo odgovarajuće kazne je u suprotnosti sa obavezom sprečavanja djela mučenja.“⁸ Zanimljivo je napomenuti da se u doktrini, u ovom kontekstu govori i o primjeni načela progresivne implementacije (načela karakterističnog za socijalna, ekonomska i kulturna prava) u pogledu zaštite pojedinih elemenata prava na slobodu od zlostavljanja (npr. obaveza permanentnog obrazovanja policijskih službenika u pogledu fenomena zlostavljanja). Prema tom gledištu, pozitivne obaveze država u cilju ostvarivanja određenog ljudskog prava putem implementacija različitih zakonodavnih, administrativnih, sudskih, političkih i drugih mjera su uvijek relativne (Nowak, McArthur, 2008). Međutim, navedeni stav ni u kom slučaju ne smije biti zloupotrijebljen u smislu odugovlačenja sa izvršavanjem preuzetih obaveza država ugovornica osnovom Konvencije.

Obaveza inkriminisanja akata mučenja je predviđena članom 4. Konvencije:

„1. Svaka država potpisnica će osigurati da sva djela mučenja predstavljaju krivična djela u skladu sa sopstvenim krivičnim zakonom. Isto će važiti za pokušaj vršenja mučenja ili za djelo koje počini bilo

koje lice a koje predstavlja saučesništvo ili učestvovanje u mučenju.

2. Svaka država potpisnica će osigurati da se ova krivična djela kažnjavaju odgovarajućim kaznama koje uzimaju u obzir njihovu ozbiljnu prirodu.“

Član 4. Konvencije nedvosmisleno određuje da djela mučenja u pravnim propisima država ugovornica moraju biti predviđena kao krivična djela te da se adekvatno tome moraju i sankcionisati. Dati član predstavlja najvažniju odredbu Konvencije u ostvarenju jednog od osnovnih ciljeva postavljenih Konvencijom, borbe protiv nekažnjivosti mučenja, koja je inače, kako se spominje u literaturi, jedan od najznačajnijih uzroka rasprostranjenosti fenomena mučenja (Nowak, McArthur, 2008). U dijelu pravne literature se navodi, da prema navedenom članu države ugovornice nisu dužne da u svoje propise uvrste krivično djelo mučenja koje odgovara zahtjevima definicije istoga iz člana 1. Konvencije, već da obezbijede da takvo djelo postoji u nacionalnim propisima, te da za njega predvide ozbiljno kažnjavanje. Znači, na državi ugovornici je da u svom krivičnom zakonodavstvu odluči da li da odredi mučenje kao posebno djelo ili da ga eventualno inkorporiše u neka druga krivična djela kao što su zlostavljanje, teško tjelesno povređivanje, prinuda i sl. Najznačajnije je dakle, bez obzira na model inkriminacije, da svi slučajevi koji spadaju pod definiciju člana 1. Konvencije budu obuhvaćeni izabranim modelom (Burgers, Danelius, 1998). Ovakvo shvatanje međutim, nije opšteprihvaćeno u literaturi. Naime, pojedini autori smatraju da je u praksi teško čak i nemoguće pokriti sve elemente predviđene definicijom mučenja iz člana 1. Konvencije bez pune inkorporacije navedenog člana u domaće krivično zakonodavstvo. Pored toga, smatra se da je teško ustanoviti i univerzalnu jurisdikciju za djela mučenja ukoliko ne postoji jasna definicija mučenja koju je obezbijedila Konvencija (Nowak, McArthur, 2008). Spomenute razlike su proizvele i konsekvence u djelovanju Komiteta protiv mučenja u postupcima razmatranja izvještaja država ugovornica o primjeni Konvencije. Komitet je prvobitno oklijevao da zauzme decidan stav u vezi analiziranog pitanja, da bi u skorašnjoj praksi počeo redovno zahtijevati da države ugovornice „ ... inkorporišu u nacionalno pravo krivično djelo mučenja uključujući i definiciju mučenja koja sadrži elemente određene članom 1. Konvencije.“⁹

Navedno pitanje je i od značaja za mogućnost upotrebe pojedinačnih predstavi predviđenih

7 CAT: Guridi v. Spain, Communication No. 212/2002, para. 6.6.

8 Ibid., para. 6.8.

9 CAT: Concluding observations on Italy, UN.Doc.CAT/C/ITA/CO/4, 18 May 2007, para.5

Konvencijom. Tako, ukoliko u predmetima mučenja nacionalnih pravnih sistema u kojima je mučenje definisano kao krivično djelo, državni organi na odgovarajući način ne kazne počinioca takvog djela, žrtva na raspolaganju ima mogućnost podnošenja predstavke povrede člana 4.2. Konvencije. Ali, ukoliko u istoj situaciji, u nacionalnom pravu države ne postoji krivično djelo mučenja, onda žrtvi mučenja na raspolaganju stoji mogućnost prigovora povrede člana 4.1. Konvencije na osnovu člana 22. Konvencije.

Inače, kažnjavanje počinjenog djela mučenja mora biti adekvatno težini djela na osnovu okolnosti slučaja koje se utvrđuju u svakom predmetu posebno te se od država članica očekuje izricanja strogih kazni, proporcionalnih ozbiljnosti djela mučenja. Komitet za ljudska prava se do sada nije specifično izjašnjavao o eventualnom minimumu kazne koja bi bila odgovarajuća za izvršeno krivično djelo mučenja iako postoji individualno mišljenje jednog od članova Komiteta, po kome je zatvorska kazna za takvo djelo u trajanju od šest do dvadeset godina odgovarajuća, s obzirom na ozbiljnost i težinu djela (Inglese, 2001).

Države ugovornice činom prihvatanja Konvencije preuzimaju i obaveze koje se tiču obrazovanja, upoznavanja i informisanja u vezi ostvarivanja prava na slobodu od mučenja. U tom smislu Konvencija u članu 10. predviđa sljedeće:

„1. Svaka država potpisnica je dužna da osigura da obrazovanje i informisanje u pogledu zabrane mučenja, bude u potpunosti uključeno u obuku pripadnika organa reda, bilo da su civilni ili vojni, medicinskog osoblja, službenih i drugih lica koja mogu biti uključena u pritvaranje, saslušavanje ili postupanje prema svakom pojedincu podvrgnutom bilo kom obliku hapšenja, pritvora ili zatvora.

2. Svaka država potpisnica je dužna da uključi ovu zabranu u pravilnike ili uputstva u pogledu dužnosti i funkcija bilo kog od spomenutih lica.“

Obaveze predviđene ovim članom (a u vezisa članom 16. Konvencije) se jednako primjenjuju na mučenje i sve druge oblike zlostavljanja. Dati član je posebno potrebno posmatrati sa aspekta prevencije mučenja. Da bi se ostvarili pozitivni rezultati u složenim i dugotrajnim procesima iskorijenjivanja i sprečavanja mučenja, neophodno je da lica, koja po prirodi svoga posla dolaze u kontakt sa licima lišenim slobode, budu dovoljno obrazovana i informisana u pogledu garancija prava na slobodu od zlostavljanja. Značajna uloga u istim aktivnostima se traži i od strane civilnog sektora i nevladinih organizacija. Navedenim članom se predviđa

obaveza obrazovanja lica u bezbjednosnom sektoru (policije, vojske i drugih bezbjedonosnih organa), medicinskog osoblja (zaposlenog u bezbjednosnim agencijama, mjestima u kojima borave lica lišena slobode uključujući i medicinske ustanove, centre za liječenje narkomana, centre za izbjeglice i sl.) kao i svih drugih lica koja po prirodi posla dolaze u kontakte sa licima kojima je uskraćena sloboda. Značaj obaveze država ugovornica predviđene članom 10. Konvencije generalno se ogleda u sljedećem: a) obaveza edukacije ciljane grupe lica ukazuje na važnost zabrane mučenja i zlostavljanja po kojoj je ista apsolutna i koja važi u svim okolnostima; b) edukovano osoblje mora imati u vidu da je djelo mučenja vrlo ozbiljno krivično djelo za koje su predviđene veoma oštre sankcije, na koje ne mogu uticati činjenice da je djelo bilo naređeno od strane nadređenog lica ili organa vlasti, c) lica koja se obrazuju moraju biti svjesna vlastitih dužnosti da svako djelo mučenja mora biti prijavljeno nadležnim organima u cilju sprovođenja odgovarajuće istrage i d) licima koja se obrazuju moraju biti date relevantne informacije i obezbijedena obuka u vezi načina sprečavanja mučenja odnosno zlostavljanja (Nowak, McArthur, 2008).

Konvencija u članu 11. sadrži još jednu važnu obavezu na strani država članica:

„Svaka država potpisnica je dužna da stalno i sistematski razmatra pravila o saslušanju, uputstva, metode i praksu, kao i odredbe vezane za pritvaranje i postupanje sa licima podvrgnutim bilo kom obliku hapšenja, pritvora ili zatvora, na bilo kojoj teritoriji pod njenom jurisdikcijom, u cilju sprečavanja bilo kakvih slučajeva mučenja.“

Navedeni član je jedini član u Konvenciji koji eksplicitno spominje pojam 'saslušanje/ispitivanje'. Naime, isti je implicitno spomenut u članu 1. u smislu dobijanja informacije ili priznanja kao svrhepreduzimanja mučenja. Kako praksa pokazuje, u svim situacijama u kojima je došlo do mučenja i zlostavljanja, faza saslušanja je bila najkritičnija. Komitet protiv mučenja tumači navedenu odredbu kao suštinsku garanciju minimalnih prava lica zadržanih u pritvoru prilikom njihovog ispitivanja, na način predviđen članom 10. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, odnosno Standardnim minimalnim pravilima UN o postupanju prema zatvorenicima i drugim sličnim instrumentima ljudskih prava. Generalno, obaveze iz člana 11. Konvencije se odnose na opšte pritvorske uslove ali i na posebne radnje postupanja sa pritvorenicima i drugim licima lišenim slobode na teritoriji države članice pod njenom jurisdikcijom. Isti član se pored mučenja, primjenjuje i na sve

oblike okrutnog, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja. Obaveza državnih organa da sprovedu sistematski nadzor nad postupcima ispitivanja kao i nad pravilima koja regulišu status lica lišenih slobode predstavlja njihovu dužnost po kojoj one moraju „... stalno biti u toku sa aktuelnom situacijom“ (Inglese, 2001). Prema mišljenju Komiteta za mučenje, sistematski nadzor iz člana 11. zahtijeva stvaranje djelotvornog i nezavisnog sistema kontrole prigovora pritvorenika/zatvorenika i mogućnost spoljnih i civilnih inspekcija zatvora. Komitet smatra da su države obavezne da vrše kontinuirani nadzor nad pravilima koja se odnose na ispitivanja i procedure pritvaranja i postupanja prema licima koja su pritvorena ili zatvorena. U tom smislu je u više navrata navedeni organ naglasio potrebu pridržavanja Standarda minimalnih pravila UN o postupanju prema zatvorenicima. Poznata je i praksa Komiteta po kojoj dati organ u zaključnim razmatranjima preporučuje državama ugovornicama da ustanove „... sistematski i nezavisni sistem nadzora postupaka prema uhapšenim, pritvorenim i zatvorenim licima.“¹⁰

Pregledom prakse Komiteta protiv mučenja u vezi primjene člana 11. Konvencije primjećuje se kontinuirano naglašavanje prava lica lišenih slobode da odmah nakon uskraćivanja slobode stupe u kontakt sa porodicom ili prijateljima, da im se obezbijedi pravna pomoć i asistencija advokata i ukoliko je potrebno i nezavisni ljekarski pregled. Riječ je o najznačajnijim mehanizmima zaštite od mučenja i drugih oblika zlostavljanja koja im stoje na raspolaganju neposredno nakon pritvaranja. U istom mah, Komitet naglašava potrebu što kraćeg perioda zadržavanja lica u pritvoru u cilju sprečavanja njegove prenatrpanosti, gdje upozorava na niz situacija (vezanih za loše pritvorske uslove), koji inače dalje mogu voditi povredi članova 11. i 16. Konvencije: nedostatak adekvatne ventilacije, loši sanitarni uslovi, ponavljanja produžene izolacije, držanje lica bez omogućavanja kontakta sa spoljnim svijetom, boravak muškaraca, žena, odraslih i maloljetnih lica u istim objektima i sl.

Sljedeća obaveza država ugovornica sastoji se u ex officio obavezi sprovođenja istrage povodom navodao počinjenim djelima mučenja i drugih oblika zlostavljanja, koja je sadržana u članu 12. Konvencije:

„Svaka država potpisnica će osigurati da njeni nadležni organi pristupe brzom i nepristrasnoj istrazi kad god postoji osnovana sumnja da je izvršeno

djelo mučenja, na bilo kojoj teritoriji pod njenom jurisdikcijom.“

Datim članom Konvencije države članice se obavezuju na preduzimanje efikasnih i nepristrasnih istražnih radnji u slučaju postojanja osnovane sumnje da su djela mučenja počinjena na teritoriji pod njenom jurisdikcijom. Praksa pokazuje da je najveći broj djela mučenja i zlostavljanja vršen bez prisustva većeg broja lica, odnosno svjedoka, iza zatvorenih vrata. Odluka o sprovođenju nepristrasne istrage nije diskrecione prirode (Wendland, 2003) jer su organi država ugovornica dužni pokrenuti istragu po službenoj dužnosti odmah po saznanju činjenica koje upućuju na počinjenje mučenja ili zlostavljanja. Istraga se mora sprovoditi bez obzira na (ne)postojanje prigovora. U stvari, žrtva često nije u stanju da podnese prigovor ili se suzdržava od podnošenja istog plašeći se odmazde. Zbog toga, nevažno je od kog izvora saznanje za počinjeno mučenje ili zlostavljanje potiče jer se istraga mora sprovesti ukoliko postoje osnovni sumnje izvršenja djela (Burgers, Danelius, 1998). Takva vrsta istrage mora biti neodložna i nepristrasna. Preduzimanje neodložna istrage je od izuzetne važnosti jer ona može spriječiti dalje (ponovljeno) postupanje takve vrste kao i odmazdu počinitelja. Istovremeno, ona je neophodna i zbog opasnosti nestajanja vidljivih tragova zlostavljanja. Komitet protiv mučenja se do sada nije posebno izjašnjavao o vremenskom periodu u kome bi se istraga trebala sprovesti ali se u više predmeta izjašnjavao u vezi elemenata sadržanih u članu 12. Konvencije. Npr., u predmetu B. Abad, Komitet ističe: „... brzina je od suštinskog značaja, ona osigurava da žrtve ne mogu podvrgnute nastavljanju takvih djela (...) i skorom nestanku tragova fizičkog mučenja i naročito okrutnog, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja.“¹¹ U istom predmetu Komitet je smatrao da je period od osamnaest dana između izvještaja o počinjenom djelu mučenja i početka istrage bio predugačak. Inače, doktrina smatra da „... neodložna istraga, da bi bila djelotvorna, mora početi nakon nekoliko časova a najviše nekoliko dana od saznanja za sumnju da je djelo mučenja ili zlostavljanja počinjeno“ (Nowak, McArthur, 2008). Pored toga, istraga koja „... polazi od pretpostavke da djelo mučenja ili zlostavljanja nije počinjeno ili koja namjerava da zaštiti osumnjičene službenike, se ne može smatrati nepristrasnom“ (Burgers, Danelius, 1998). U cilju onemogućavanja takve, potrebno je izbjegavati povjeravanje vođenja istrage licima koja imaju bliske profesionalne ili lične veze sa osumnjičenim licima

¹⁰ CAT: Concluding observations on Brazil, UN Doc.A/56/44, 2001, para.120(d)

¹¹ CAT: Blanco Abad v. Spain, Communication No.59/1996, 14 of May 1998, para.8.2

ili koja imaju interes zaštite takvih lica ili jedinica kojima oni pripadaju.

Član 12. nameće i obavezu svim licima koja imaju saznanja o počinjenim aktima mučenja i zlostavljanja takva saznanja ili navode dostave nadležnim organima, bilo u cilju otpočinjanja istrage ili u cilju pomaganja već započete istrage. Pojam 'nadležni organ' iz člana 12. ne pretpostavlja obavezu da istragu mora sprovesti neki nezavisni organ, bilo administrativni ili sudski. Uglavnom je riječ o kompetentnim organima, kao što tužilaštva, sudovi ili institucije i nevladine organizacije za zaštitu ljudskih prava. Bitno je da je riječ o institucijama koje posjeduju odgovarajuća znanja i kvalifikacije u cilju utvrđivanja navoda počinjenog mučenja odnosno zlostavljanja, prirode i počinilaca takvih djela.

Ex officio istraga navoda počinjenog mučenja i zlostavljanja iz člana 12. je dopunjena članom 13. Konvencije po kome se istraga sprovodi i na osnovu zahtjeva žrtava takvih djela:

„Svaka država potpisnica je dužna da osigura da svako lice koje tvrdi da je bilo podvrgnuto mučenju na bilo kojoj teritoriji pod njenom jurisdikcijom, ima pravo da se žali njenim nadležnim organima i da ti organi brzo i nepristrasno ispituju njegov slučaj. Preduzeće se mjere da se osigura da se podnosiocima žalbe i svjedoci zaštite od svakog rđavog postupanja ili zastrašivanja, zbog podnesene žalbe ili bilo kakve date izjave.“

Navedeni član Konvencije pruža garanciju prava žrtava mučenja i drugih oblika zlostavljanja na podnošenje žalbe. Takvo pravo se pojavljuje u dva oblika: pravo podnošenja žalbe povodom akata zlostavljanja i pravo podnosioca žalbe da zahtijeva neodložno i nepristrasno ispitivanje navoda njegove žalbe. Član 13. ne predviđa postojanje nekog posebnog, formalnog oblika žalbe. Podnosiocu žalbe pripada pravo da navodi žalbe budu ispitani detaljno i sa dužnom pažnjom, što podrazumijeva sprovođenje formalne istrage, koja mora biti neodložna i nepristrasna. Pored toga, nepoznavanje identiteta osumnjičenog ili njegove dostupnosti istražnim organima ne predstavlja formalnu smetnju za sprovođenje ili nastavak istrage. Pravo na žalbu lica lišenog slobode podrazumijeva obavezu lica nadležnih za njegovo zadržavanje, da žalbu proslijede nadležnim organima, koji je moraju ozbiljno i pažljivo razmotriti. Kako iskustvo pokazuje, žrtve se u mnogim slučajevima uzdržavaju od korištenja pomenutog prava, plašeći se daljeg zlostavljanja i odmazde. Zbog toga, član 13. predviđa obavezu uklanjanja mogućnosti takvih rizika. U tom cilju moguće je preduzimanje sljedećih mjera: premještaj

žalioca u drugu instituciju, promjenu odgovornog osoblja, obezbjeđenje prisustva svjedoka daljoj istrazi i sl. Žalbeni postupak predviđa i mogućnost saslušanja svjedoka a u cilju osiguravanja njihove bezbjednosti i objektivnosti njihovog svjedočenja, država članica je dužna da sprovede mjere zaštite svjedoka kao i da onemogući eventualnu odmazdu protiv njih zbog njihovog svjedočenja (Nowak, McArthur, 2008).

Konvencijom suse države ugovornice obavezale i na dužnost obeštećenja i rehabilitacije žrtava mučenja (član 14.):

„1.Svaka država potpisnica je dužna da osigura u svom pravnom sistemu da žrtva mučenja dobije zadovoljenje i da ima ostvarljivo pravo na poštnu i adekvatnu naknadu, uključujući sredstva za što potpuniju rehabilitaciju. U slučaju smrti žrtve koja je uslijedila kao posljedica mučenja, izdržavana lica žrtve imaće pravo na naknadu.“

2.Ovaj član ne isključuje nikakvo pravo na obeštećenje koje bi imala žrtva ili bilo koje drugo lice u skladu sa nacionalnim zakonodavstvom.“

Član 14. Konvencije omogućava žrtvama mučenja ostvarivanje prava na naknadu štete kao i sredstava za njihovu rehabilitaciju. Isti se primjenjuje i u vezi žrtava drugih oblika zlostavljanja kao što je okrutno, nečovječno ili ponižavajuće postupanje. Navedeni član, iako se ne odnosi na prevenciju mučenja niti na direktno suzbijanje takve pojave, je od veće važnosti za implementaciju Konvencije jer „... pravo na djelotvoran pravni lijek za kršenje Konvencije predstavlja temeljcijele Konvencije, jer bi inače bez takvog prava, zaštita koju pruža Konvencija bila u velikoj mjeri iluzorna.“¹² U teoriji se izdvaja mišljenje po kome se pravo na obeštećenje prvenstveno odnosi na službeno priznanje da je lice u pitanju (žrtva) bilo oštećeno, dok je naknada u osnovi finansijske prirode (Burgers, Danelius, 1998). Međutim, pojedini autori smatraju da finansijska kompenzacija ne predstavlja uvijek odgovarajući pravni lijek, te i kada se odredi, sporna je njena mjera (Rodley, 1989), Sa druge strane se navodi da član 14. Konvencije podrazumijeva ne samo materijalnu naknadu i obeštećenje nego i fizičku, psihološku i socijalnu rehabilitaciju (Inglese, 2001). Ipak, član 14. ne definiše način na koji se naknada obračunava, osim navođenja da ona mora biti pravedna i odgovarajuća, pri čemu je ista različita u svakom pojedinačnom slučaju i zavisi od okolnosti svakog slučaja posebno kao i ličnog poimanja pravde. U svakom slučaju, Konvencija ne propisuje moduse

¹² CAT: Agiza v. Spain, Communication No.233/2003, 20 May 2005, para. 13.6

određivanja oblika obeštećenja i kompenzacije tako da je ovo ostavljeno na diskreciju državama članicama, te načini obeštećenja zavise od ukupnog standarda i ekonomske razvijenosti države u pitanju, kao i prakse nadležnih organa. U tom smislu, pod načinima obeštećenja žrtava zlostavljanja mogli bi se podrazumijevati sljedeći modusi obeštećenja: finansijsko obeštećenje, obezbjeđenje besplatne medicinske njege i rehabilitacije, javno priznanje štete koju je aktom zlostavljanja žrtva pretrpjela, povraćaj u pređašnje stanje i sl.

Navedeni član 14. u drugom dijelu daje mogućnost nasljednicima lica smrtno stradalog od (posljedica) mučenja na ostvarivanje prava na odštetu. U normalnim okolnostima smatra se da takvo pravo pripada supružniku i/ili maloljetnoj djeci žrtve dok ostali članovi porodice žrtve mogu imati ovo pravo pod uslovom da su bili izdržavani od žrtve. Riječ je o samostalnom pravu kojim se nastoji kompenzovati gubitak koji su navedena lica pretrpjela smrću žrtve mučenja i takvo pravo uključuje naknadu kako materijalne tako i nematerijalne štete. Isti član ne određuje načine obračunavanja kompenzacije niti čak sadrži obavezu da ista bude pravedna i adekvatna. Te se i u ovom dijelu pretpostavlja široka diskrecija svake države članice posebno.

Drugi stav člana 14. Konvencije je primjenljiv na moguće situacije u kojima je pravni okvir naknade štete žrtava mučenja predviđen nacionalnim zakonodavstvom države članice širi negoli onaj predviđen Konvencijom, te je moguće dakle, da pojedini pravni sistemi omogućće znatno veći obim naknade štete od okvira iz Konvencije, utvrđenog njenim razložnim tumačenjem. U tom slučaju, nacionalni okvir neće biti ograničen Konvencijom, te će se obeštećenje utvrđivati na osnovu propisa države ugovornice. Međutim, neobavezujuća priroda odluka međunarodnih organizacija kao i nedostatak efikasnih mehanizama implementacije istih ometaju sveobuhvatan obim realizacije ovoga prava. Zbog toga bi bilo potrebno osigurati uporedne mehanizme implementacije i procedure koje bi onemogućavale neizvršenje relevantnih odluka. Istovremeno, implementacija odluka bila bi lakša ukoliko bi konsekventne odluke organa zaštite ljudskih prava bile sažetije, preciznije i realnije prilikom odlučivanja u vezi modusa i visina reparacija kao i određivanja perioda i drugih pratećih mjera potrebnih za sprovođenje odluka (Echerverria, 2006).

Konvencija protiv mučenja sadrži u članu 15. i zabranu korištenja dokaza dobijenih mučenjem:

„Svaka država potpisnica je dužna da osigura da bilo koja izjava za koju se ustanovi da je data kao

rezultat mučenja ne bude iskorištena kao dokaz u bilo kakvom postupku osim protiv lica optuženog za mučenje kao dokaz da je ta izjava data.“

Član 15. predstavlja dopunski elemenat (apsolutne) zabrane mučenja i korespondira sa garancijom prava na pravično suđenje. U teoriji i u praksi opšteprihvaćeno je shvatanje po kome je izjava dobijena upotrebom mučenja suprotna načelu pravičnog suđenja te je kao takva neprihvatljiva i ne može biti korištena kao valjan dokaz u bilo kome postupku. Pravna doktrina ističe da se zabrana korištenja iznuđenih dokaza isključivo odnosi na one izjave koji su dobijeni aktima mučenja ali ne i na izjave dobijene osnovom drugih oblika zlostavljanja (okrutno, nečovječno ili ponižavajuće postupanje). Komitet protiv mučenja redovno daje preporuke državama članicama u kojima ih podsjeća na obavezu usvajanja normi koje ne dozvoljavaju upotrebu izjava iznuđenih mučenjem. U primjeni navedenog člana, Komitet smatra da države članice imaju obavezu da „... utvrde da li su izjave koje predstavljaju dio dokaznog postupka pred nadležnim organom bile date upotrebom mučenja.“¹³

Kao što je već ranije napomenuto, mučenje se često preduzima u cilju dobijanja određenih informacija ili priznanja, kao mogućih dokaza u pojedinim postupcima. Ukoliko izjava data upotrebom mučenja ne može biti korištena kao dokaz, onda navedena zabrana predstavlja i indirektan način prevencije mučenja.¹⁴ U svakom slučaju, pravo lica da ne daje izjave koje ga mogu teretiti mora biti garantovano i lice u pitanju mora biti obaviješteno o tome (Wendland, 2003).

Dio člana 15. Konvencije koji se odnosi na izjavu za koju se 'utvrđi da je dobijena mučenjem' u pravnoj doktrini izaziva znatnu pažnju. Samo gramatičko tumačenje navedenog dijela člana navodi na zaključak da u toku krivičnog postupka optuženi mora dokazati da je izjava koju je dao bila iznuđena upotrebom mučenja, što je u uobičajenim situacijama veoma teško dokazati. Na drugoj strani, isto tako jednako je teško dokazati da izjava, koju kao dokaz nude službena lica državnih organa, nije dobijena mučenjem. Zbog toga, bilo koje tumačenje koje uzima u obzir značenje i cilj iz člana 15. Konvencije mora nastojati ostvariti korektnu ravnotežu između legitimnih interesa države i lica protiv koga se dokaz koristi (Nowak, McArthur, 2008). U praksi Komiteta protiv mučenja, teret dokazivanja da li su izjave koje

¹³ CAT: P.E. v. France, Communication No.193/2001, 21 November 2002, para.6.3

¹⁴ Ibid., p.148

se dostavljaju kao dokazna sredstva u toku postupka bile iznuđene ili ne, pada na stranu države.¹⁵

Nadalje, Konvencija u članu 16. predviđa i sljedeću obavezu za države ugovornice:

„1. Svaka država potpisnica će se obavezati da spriječi, na bilo kojoj teritoriji pod svojom jurisdikcijom, druga djela okrutnog, nečovječnog i ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja koja ne predstavljaju mučenje na način definisan članom 1., kada takva djela izvrši neko službeno lice ili drugo lice u službenom svojstvu, ili se ta djela vrše uz izričiti ili prećutni nagovor ili pristanak tih lica.

2. Posebno, obaveze sadržane u članovima 10, 11, 12 i 13, mogu se primjenjivati i tako što će se izraz mučenje zamijeniti nekim drugim izrazima koji označavaju okrutne, nečovječne ili ponižavajuće postupke ili kazne.“

Pri tumačenju člana 16. Konvencije važno je napomenuti da u principu, nije moguće razlikovati mjere usmjerene na sprečavanje mučenja od mjera koje se preduzimaju u cilju sprečavanja drugih oblika zlostavljanja (okrutnog, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja). Zbog toga preventivne

mjere država ugovornica moraju biti usmjerene na prevenciju svih oblika zlostavljanja, kako mučenje predstavlja specifičan oblik okrutnog, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja. Razlikovanje između navedenih oblika zlostavljanja je važno i sa drugog aspekta. Naime, države članice su dužne uspostaviti njihovu jurisdikciju nad djelima mučenja te ista procesuirati ili njihove učinioce izručiti (obaveze iz članova 4., 5. i 7. Konvencije), dok takva vrsta obaveze nije predviđena za druge oblike zlostavljanja spomenute članom 16. Konvencije - okrutno, nečovječno ili ponižavajuće postupanje ili kažnjavanje (Nowak, McArthur, 2008).

Drugi stav člana 16. Konvencije takođe zaslužuje odgovarajuću pažnju. Prema jednom mišljenju, sve obaveze koje predviđa Konvencija se primjenjuju i u odnosu na okrutno, nečovječno ili ponižavajuće postupanje. Drugo, suprotno i restriktivno mišljenje smatra da se u tumačenju istog ne bi trebalo kretati van okvira postavljenog stavom 2. razmatranog člana. U dosadašnjoj praksi, kako literatura navodi, Komitet UN protiv mučenja nije obezbijedio zadovoljavajući odgovor u vezi datog pitanja (Nowak, McArthur, 2008). ■

Literatura

1. Boulesbaa, A., 1999, *The UN Convention on Torture and Prospects for Enforcement*, Martinus Nijhoff Publishers
2. Burgers, J.H., Danelius, H. 1998, *The United Convention against Torture, A Handbook against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, Martinus Nijhoff Publishers
3. Echerverria, G., 2006, *Redressing torture: a genealogy of remedies and enforcement*, Torture, Vol.16
4. Inglese, C., 2001, *The Committee against Torture: An Assessment*, Kluwer Law International
5. Nowak, M., McArthur, E., 2008, *The United Nations Convention Against Torture, A Commentary*, Oxford University Press
6. Rodley, N., 1989, *The International Legal Consequences of Torture, Extra-Legal Execution and Disappearance*, in Lutz, Hannum and Burke (eds.) „*New Directions in Human Rights*“, University of Pennsylvania Press
7. Wendland, L., 2003, *A Handbook on State Obligations under the UN Convention against Torture*, APT, Geneva
8. UN Committee against Torture, 2008, *General Comment No.2, Implementation of Article 2 by States parties*
9. CAT: *Concluding observations on Brazil*, UN Doc.A/56/44, 2001
10. CAT: *Concluding observations on Italy*, UN.Doc.CAT/C/ITA/CO/4, 18 May 2007
11. CAT: *Agiza v. Spain*, Communication No.233/2003, 20 May 2005
12. CAT: *Blanco Abad v. Spain*, Communication No.59/1996, 14 of May 1998
13. CAT: *G.K. v. Switzerland*, Communication No. 219/2002
14. CAT: *Guridi v. Spain*, Communication No. 212/2002
15. CAT: *PE. v. France*, Communication No.193/2001, 21 November 2002

15 CAT: G.K. v. Switzerland, Communication No. 219/2002, para. 6.10