

**MATERIJALI ZA XXXII.
SAVJETOVANJE UDRUŽENJA:
JAČANJE UČINKOVITOSTI KAZNENOG
POSTUPKA PRIMJENOM STANDARDA
EUROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA**

Dr. sc. Ksenija Turković*
Franka Viljac Herceg**

UČINKOVITA ISTRAGA POVREDA PRAVA ZAJAMČENIH EUROPSKOM KONVENCIJOM ZA ZAŠTITU LJUDSKIH PRAVA

Većina prava zajamčenih Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava podrazumijeva tri vrste obveza države: (1) negativnu obvezu, prema kojoj se država mora suzdržati od neopravdanog zadiranja u zajamčeno pravo, (2) pozitivnu obvezu, prema kojoj je dužna poduzeti određene radnje kako bi zaštitila zajamčeno pravo, te (3) postupovnu obvezu, koja je oblik pozitivne obveze i prema kojoj je dužna provesti učinkovitu istragu navodne povrede zajamčenog prava. Ovaj članak analizira nastanak i područje primjene postupovne obveze države u okviru Konvencije te temeljne zahtjeve učinkovitog korištenja kaznenopravnog mehanizma u njezinu ispunjenju. Uz detaljan prikaz kriterija učinkovite istrage koji su se razvili kroz bogatu praksu Suda, kriterija neovisnosti, temeljitosti, žurnosti, nadzora javnosti te uključenosti žrtve tekst sadrži i poseban osvrt na presude protiv Hrvatske u kojima se Sud bavio ovom problematikom.

Ključne riječi: Europski sud za ljudska prava, postupovna obveza države, učinkovita istraga, izvršenje presuda, ratni zločini

1. UVOD

Većina prava zajamčenih Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava (EKLJP ili Konvencija) podrazumijeva tri vrste obveza države: (1) negativnu obvezu, prema kojoj se država mora suzdržati od neopravdanog zadiranja u zajamčeno pravo, (2) pozitivnu obvezu, prema kojoj je dužna poduzeti određene radnje kako bi zaštitila zajamčeno pravo, te (3) postupovnu obvezu, koja je oblik pozitivne obveze i prema kojoj je dužna provesti učinkovitu istragu navodne povrede zajamčenog prava.¹

* Dr. sc. Ksenija Turković, sutkinja Europskog suda za ljudska prava

** Franka Viljac Herceg, pravna savjetnica na Europskom sudu za ljudska prava

¹ Vidi Harris, O'Boyle i Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, treće izdanje, Oxford University Press, 2014, stranice 21-24, 214-218, 275-277, 285-286, 300, 535-536, 619-620, 739 i 813-814.

Izbor sredstava za osiguranje ispunjenja pozitivne obveze pod Konvencijom u načelu je u okvirima slobodne procjene svake države. Međutim nije dovoljno da određeno pravno rješenje postoji samo u teoriji; ono iznad svega mora biti djelotvorno u praksi.² Na Europskom sudu za ljudska prava (ESLJP ili Sud) nije da apstraktno prosuđuje sustav koji postoji u nekoj državi, već da utvrdi je li određeni pravosudni mehanizam u cjelini na odgovarajući način obradio konkretni slučaj.³

Pravosudni mehanizam mora se učinkovito provoditi u praksi kako bi se održalo povjerenje javnosti u vladavinu prava, spriječilo stvaranje dojma toleriranja nezakonitih radnji, omogućila učinkovita primjena zakona koji štite pojedina prava te osiguralo da počinitelji odgovaraju za svoja djela. Borbom protiv nekažnjavanja pridonosi se otkrivanju istine i ostvaruje se pravda za žrtve. Žrtve i njihove obitelji te javnost u cjelini imaju pravo znati što se dogodilo, posebice kad se radi o ratnim zločinima, mučenjima ili pak otmicama.⁴

Iako nepoštivanje postupovne obveze može imati posljedice pod člankom 13. Konvencije, obveza provođenja učinkovite istrage pod pojedinim člancima Konvencije, kao što ćemo pokazati niže u tekstu, smatra se zasebnom obvezom.⁵ Taj zaključak proizlazi iz činjenice da Sud najčešće ispituje pitanje postupovne obveze odvojeno od pitanja poštivanja materijalne obveze i prema potrebi nalazi zasebnu povredu nekog članka Konvencije u tom pogledu, kao i činjenice da ponekad postoji pritužba nepoštivanja postupovne obveze, a da se uopće ne navodi i pritužba povrede materijalne obveze države,⁶ ili pak Sud nema vremensku nadležnost nad materijalnom povredom.⁷

U ovom članku posebno ćemo analizirati nastanak i područje primjene postupovne obveze države u okviru Konvencije te temeljne zahtjeve učinkovitog korištenja kaznenopravnog mehanizma u njezinu ispunjenju. Uz navođenje općih načela koja su se razvila kroz bogatu praksu Suda, kroz tekst ćemo se posebno osvrnuti i na presude protiv Hrvatske u kojima se Sud bavio ovom problematikom. S obzirom na relativno velik broj pritužbi glede učinkovitosti istraga ratnih zločina počinjenih na području Republike Hrvatske, na kraju ćemo se posebno osvrnuti na utvrđene povrede i izvršenje presuda u tom segmentu.

² Vidi *Lopes de Sousa Fernandes protiv Portugala* [VV], br. 56080/13, 19. prosinca 2017., § 126.

³ Vidi *Valeriy Fuklev protiv Ukrajine* [VV], br. 6318/03, 16. siječnja 2014., § 67.

⁴ Vidi *El-Masri protiv Bivše Jugoslavenske Republike Makedonije*, br. 39630/09, 13. prosinca 2012., §§ 190.-91.

⁵ Vidi *İlhan protiv Turske* [VV], br. 22277/93, 27. lipnja 2000., §§ 91.-92., i *Šilih protiv Slovenije* [VV], br. 71463/01, 9. travnja 2009., §§ 153.-154.

⁶ Vidi *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, [VV], br. 5878/08, 30. ožujka 2016., § 231.

⁷ Vidi *Šilih*, op. cit. te npr. sve slučajeve pred Sudom koji se odnose na ratne zločine počinjene na području bivše Jugoslavije.

2. NASTANAK I PODRUČJE PRIMJENE POSTUPOVNE OBVEZE DRŽAVE U OKVIRU KONVENCIJE

Postupovna obveza države prvi je put u okviru Konvencije formulirana u predmetu *McCann i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*⁸ pod člankom 2., koji štiti pravo na život, u kontekstu uporabe smrtonosne sile u antiterorističkoj operaciji. U tom predmetu Sud je smatrao kako bi opća zabrana arbitrarnog ubijanja od strane predstavnika državnih vlasti u praksi bila neučinkovita ukoliko ne bi postojao postupak za ocjenu zakonitosti uporabe smrtonosne sile. Naglasio je da obveza zaštite prava na život iz članka 2. Konvencije, zajedno s općom dužnošću države iz članka 1. da osigura svakoj osobi pod svojom nadležnošću prava i slobode zajamčene Konvencijom, podrazumijeva postojanje nekog oblika učinkovite službene istrage kada su pojedinci ubijeni uporabom sile od strane predstavnika državnih vlasti.⁹ U takvim situacijama država jednostavno ne smije ostati pasivnom ukoliko se zaista žele osigurati prava i slobode zajamčene Konvencijom.¹⁰

Budući da obveza provođenja učinkovite istrage nije izričito propisana Konvencijom, već je iščitana iz njezinih odredbi,¹¹ prvotno se tumačila vrlo ograničeno i smatralo se da države imaju široku slobodu procjene u njezinu ispunjavanju (*wide margin of appreciation*).¹² Međutim već u predmetu *Ergi protiv Turske*¹³ Sud je razjasnio kako obveza provođenja učinkovite istrage pod člankom 2. Konvencije nije ograničena samo na slučajeve u kojima su smrt prouzrokovali predstavnici državnih vlasti te da već samo saznanje nadležnih tijela o ubojstvu stvara obvezu provođenja istrage bez obzira na to jesu li članovi obitelji ili druge osobe podnijeli formalni zahtjev nadležnim državnim tijelima u tom smislu: Sud je pri tome bio odlučan da ni postojanje oružanih sukoba ni velik broj smrtnih slučajeva ne mogu isključiti obvezu države pod člankom 2. Konvencije da osigura provođenje učinkovite i neovisne istrage.¹⁴

Sud je od tada utvrdio da postupovna obveza države pod člankom 2. Konvencije nastaje kad god je pojedinac umro nasilnom smrću,¹⁵ zadobio ozljede

⁸ Vidi *McCann i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 18984/91, 27. rujna 1995.

⁹ *Id.*, § 161.

¹⁰ Vidi Mowbray, *The Creativity of the European Court of Human Rights*, 5 *Human Rights Law Review* (2005), str. 57 i 78.

¹¹ Vidi *Šilih protiv Slovenije*, op. cit., § 153.

¹² Vidi Juliet Chevalier-Watts, *Effective Investigation under Article 2 of the European Convention on Human Rights: Securing the Right to Life or an Onerous Burden on a State*, 21 *EJIL* (2010) 701, str. 703-705.

¹³ Vidi *Ergi protiv Turske*, br. 23818/94, 28. srpnja 1998., § 82.

¹⁴ *Id.*

¹⁵ Vidi *Yaşa protiv Turske*, br. 22495/93, 2. rujna 1998., §§ 98.-100., i *Nachova i drugi protiv Bugarske*, br. 43577/98 i 43579/98, 6. srpnja 2005., § 110.

opasne po život u sumnjivim okolnostima¹⁶ ili nestao u nasilnim ili sumnjivim okolnostima,¹⁷ bez obzira na to jesu li navodno odgovorne osobe za to bili predstavnici državnih vlasti,¹⁸ privatne osobe,¹⁹ nepoznate osobe²⁰ ili se pak radilo o samoubojstvu.²¹ Primjerice Sud je utvrdio postojanje postupovne obveze pod člankom 2. Konvencije u slučajevima nasilja među zatvorenicima,²² nasilja u obitelji,²³ prometne nesreće uslijed koje je žrtva preminula²⁴ ili preživjela,²⁵ u slučajevima prirodnih katastrofa,²⁶ nesavjesnog liječenja,²⁷ u kontekstu poduzimanja opasnih radnji koje su dovele do industrijskih ili okolišnih nesreća,²⁸ održavanja sigurnosti u vlakovima,²⁹ u školi,³⁰ itd.

Postupovna obveza države razvijena pod člankom 2. Konvencije nastaje i u situacijama navodnih povreda materijalnih prava zajamčenih nizom drugih članaka Konvencije i Protokola. Naime Sud je zauzeo stav kako bi prava zajamčena navedenim člancima u praksi ostala neučinkovita ukoliko ne bi postojao postupak za preispitivanje njihovih navodnih povreda. Tako kada god postoji vjerodostojni navod (*credible assertion*),³¹ utemeljena tvrdnja (*arguable claim*)³² ili druge jasne indikacije,³³ odnosno kad god postoji vjerodostojna sumnja da je pojedinac pretrpio zlostavljanje protivno članku 3. Konvencije, koji apsolutno zabranjuje mučenje, nečovječno i ponižavajuće postupanje i koji, zajedno s

¹⁶ Vidi *Sašo Gorgiev protiv Bivše Jugoslavenske Republike Makedonije*, br. 49382/06, 19. travnja 2012., § 37.

¹⁷ Vidi *Tahsin Acar protiv Turske* [VV], br. 26307/95, 8. travnja 2004., § 226.

¹⁸ Vidi *Armani da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, op. cit.

¹⁹ Vidi *Opuz protiv Turske*, br. 33401/02, 9. lipnja 2009., § 153.

²⁰ Vidi *Yaşa protiv Turske*, br. 22495/93, 2. rujna 1998.

²¹ Vidi *Trubnikov protiv Rusije*, br. 49790/99, 5. srpnja 2005.

²² Vidi *Paul i Audrey Edwards protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 46477/99, 14. ožujka 2002., §§ 69. i 74.

²³ Vidi *Opuz protiv Turske*, op. cit., §§ 150.-51.

²⁴ Vidi *Anna Todorova protiv Bugarske*, br. 23302/03, 24. svibnja 2011.

²⁵ Vidi *Nicolae Virgiliu Tănase protiv Rumunjske* [VV], br. 41720/13, 25. lipnja 2019., § 149.

²⁶ Vidi *Kolyadenko i drugi*, br. 17423/05 et al., 28. veljače 2012., § 155.

²⁷ Vidi *Asiye Genc protiv Turske*, br. 24109/07, 27. siječnja 2015., § 73.

²⁸ Vidi *Öneryıldız protiv Turske*, br. 48939/99, 30. studenog 2004.

²⁹ Vidi *Kalender protiv Turske*, br. 4314/02, 15. prosinca 2009.

³⁰ Vidi *Kemaloğlu i Meriye Kemaloğlu protiv Turske*, br. 19986/06, 10. travnja 2012.

³¹ Vidi *Nicolae Virgiliu Tănase protiv Rumunjske*, op. cit., § 115.

³² Vidi *Gäfgen protiv Njemačke*, br. 22978/05, 1. lipnja 2010., § 117.; *El-Masri protiv Bivše Jugoslavenske Republike Makedonije*, op. cit., § 182.; *Đurđević protiv Hrvatske*, br. 52442/09, 19. srpnja 2011., § 62. U predmetu *Nicolae Virgiliu Tănase protiv Rumunjske*, op. cit., § 11., Sud je izričito izjednačio pojam vjerodostojne tvrdnje (*credible assertion*) s pojmom utemeljenog zahtjeva (*arguable claim*).

³³ Vidi *Hassan protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 29750/09, 16. rujna 2014., § 62.

člankom 2., predstavlja temeljne vrijednosti demokratskog društva,³⁴ potrebno je provesti učinkovitu službenu istragu u svrhu otkrivanja i kažnjavanja odgovornih. Vjerodostojnost navoda, odnosno utemeljenost tvrdnje, procjenjuje se od slučaja do slučaja, uz uzimanje u obzir konkretnih okolnosti koje su postojale u vrijeme iznošenja navoda, odnosno tvrdnje.³⁵ Postupovna obveza pod člankom 3. Konvencije nastat će kako u slučaju postupanja predstavnika državnih vlasti, primjerice uporabe prekomjerne sile prilikom uhićenja,³⁶ tako i u slučaju postupanja privatnih osoba, primjerice silovanja³⁷ i nasilnog napada,³⁸ te u drugim situacijama, primjerice nesavjesnom liječenju.³⁹

Postupovna obveza nastat će i u slučaju postojanja vjerodostojnog navoda ili utemeljene tvrdnje, odnosno postojanja drugih jasnih indikacija da su povrijeđena prava pojedinca zajamčena člankom 4. Konvencije, koji zabranjuje ropstvo i prisilan rad, primjerice trgovine ljudima radi seksualnog iskorištavanja⁴⁰ ili seksualnog zlostavljanja i prisilnog rada.⁴¹ Nastat će i u situacijama uhićenja osobe nakon kojeg joj se gubi svaki trag i arbitrarnog lišenja slobode protivnog članku 5. Konvencije.⁴² Ujedno će nastati i u slučajevima ozbiljnih povreda prava zajamčenih člancima 8., 9., 10. i 11. Konvencije, kao što su seksualno zlostavljanje,⁴³ vrijeđanje i prijetnje,⁴⁴ nezakonita pretraga stana,⁴⁵ napad na

³⁴ Vidi *Labita protiv Italije* [VV], br. 26772/95, 6. travnja 2000., § 119.; *Mocanu i drugi protiv Rumunjske* [VV], br. 10865/09 et al., 17. rujna 2014., § 317.; *Bouyid protiv Belgije* [VV], br. 23380/09, 28. rujna 2015., § 116.

³⁵ Vidi *Mustafa Tunç i Fecire Tunç protiv Turske* [VV], br. 24014/05, 14. travnja 2015., §§ 132.-134. glede članka 2. Konvencije i *Alpar protiv Turske*, br. 22643/07, 26. siječnja 2016., § 42. glede članka 3. Konvencije.

³⁶ Vidi *El-Masri protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, op. cit., §§ 182.-85.; *Mocanu i drugi protiv Rumunjske* [VV], 10865/09 et al., 17. rujna 2014., §§ 316.-26.; *Bouyid protiv Belgije*, op. cit., §§ 114.-23.; *Tadić protiv Hrvatske*, br. 10633/15, 23. studenog 2017., § 68.

³⁷ Vidi *M.C. protiv Bugarske*, br. 39272/98, 4. prosinca 2003., §§ 151.-53.; *D.J. protiv Hrvatske*, br. 42418/10, 24. srpnja 2012., §§ 70. i 83.-85.

³⁸ Vidi *Beganović protiv Hrvatske*, br. 46423/06, 25. lipnja 2009., §§ 69.-71. i 75.; *Members of the Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses i drugi protiv Gruzije*, br. 71156/01, 3. svibnja 2007., § 97.

³⁹ Vidi *Denis Vasilyev protiv Rusije*, br. 32704/04, 17. prosinca 2009., § 153.

⁴⁰ Vidi *Rantsev protiv Cipra i Rusije*, br. 25965/04, 7. siječnja 2010., § 288.

⁴¹ Vidi *M. i drugi protiv Italije i Bugarske*, br. 40020/03, 31. srpnja 2012., § 167.; *Cohwdury protiv Grčke*, br. 21844/15, 30. ožujka 2017.; *S.M. protiv Hrvatske*, br. 60561/14 (presuda Velikog vijeća još nije donesena).

⁴² Vidi *Kurt protiv Turske*, br. 24276/94, 25. svibnja 1998., § 124.; *Orhan protiv Turske*, br. 25656/94, 18. lipnja 2002., § 369.; *Varnava i drugi protiv Turske* [VV], 18. rujna 2009., § 208.; te *Al Nashiri protiv Poljske*, br. 28761/11, 24. srpnja 2014., § 529.

⁴³ Vidi *B.V. i drugi protiv Hrvatske*, br. 38435/13, 15. prosinca 2015., § 154.

⁴⁴ Vidi *R.B. protiv Mađarske*, br. 64602/12, 12. travnja 2016., § 80.

⁴⁵ Vidi *Bagiyeva protiv Ukrajne*, br. 41085/05, 28. travnja 2016., §§ 47. i 64.

pripadnike određenih religijskih skupina,⁴⁶ napad na novinare,⁴⁷ na prosvjednike,⁴⁸ diskriminacijski motivirano nasilje pod čl. 14. Konvencije⁴⁹ te povreda imovinskih prava pod člankom 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju.⁵⁰

Bitno je skrenuti pažnju na vremensku nadležnost Suda za ispitivanje navodnih povreda prava zajamčenih Konvencijom. U duhu pravnog načela da međunarodni ugovori nemaju retroaktivni učinak, Konvencija ne obvezuje ugovorne države u odnosu na akte koji su se dogodili i situacije koje su prestatle postojati prije datuma stupanja na snagu Konvencije u pojedinoj državi ugovornici.⁵¹ Međutim, ukoliko se radi o povredi trajnog karaktera koja je započela prije ratifikacije Konvencije i nastavila se nakon tog datuma, Sud je ovlašten ispitivati one događaje koji su se desili nakon ratifikacije Konvencije.

Hrvatska je ratificirala Konvenciju 5. studenog 1997. te stoga ne odgovara za ubojstva i zlostavljanja koja su navodno počinili predstavnici državnih vlasti prije tog datuma. Međutim postupovna obveza provođenja učinkovite istrage tih zločina kontinuirana je obveza koja se, iako je nastala prije datuma ratifikacije Konvencije, potencijalno nastavlja i nakon tog datuma, sve dok se ne utvrde relevantne okolnosti i ne kazne počinitelji,⁵² odnosno dok ne dođe do zastare. Sukladno tomu Sud je u mnogim predmetima protiv Hrvatske odbacio kao nedopuštene pritužbe da su predstavnici državnih vlasti uzrokovali smrt ili nestanak određene osobe tijekom Domovinskog rata, ali je ispitao pritužbe na neprovođenje učinkovite istrage u svezi s tim događajima.⁵³

3. OBLICI UČINKOVITE ISTRAGE

Oblik istrage koju treba provesti u ispunjenju postupovne obveze ovisi o prirodi uplitanja u materijalno pravo zajamčeno određenim člankom Konvencije,⁵⁴ posebice o tome je li ono rezultat namjernog ili nehajnog djelovanja.⁵⁵

⁴⁶ Vidi *Members of the Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses i drugi protiv Gruzije*, op. cit., § 114.; *Karahmed protiv Bugarske*, br. 30587/13, 24. veljače 2015., § 110.

⁴⁷ Vidi *Ozgur Gundem protiv Turske*, br. 23144/93, 16. travnja 2000., § 45.

⁴⁸ Vidi *Promo Lex i drugi protiv Moldavije*, br. 42757/09, 24. veljače 2015., § 23.

⁴⁹ Vidi *Nachova i drugi protiv Bugarske*, op. cit., § 161.

⁵⁰ Vidi *Blumberga protiv Latvije*, br. 70930/01, 14. listopada 2008., § 67.

⁵¹ Vidi *Šilih protiv Slovenije*, op. cit., § 140.

⁵² *Id.*, § 157.

⁵³ Vidi primjerice *Jelić protiv Hrvatske*, br. 57856/11, 12. lipnja 2014., §§ 48.-51. te §§ 52.-58.; *Mileusnić i Mileusnić-Espenheim protiv Hrvatske*, br. 66953/09, 19. veljače 2015., §§ 42.-43. te §§ 67.-75.; te *B. i drugi protiv Hrvatske*, br. 71593/11, 18. lipnja 2015., §§ 44.-45. te §§ 62.-74.

⁵⁴ Vidi *Nicolae Virgiliu Tanase protiv Rumunjske*, op. cit., § 158.

⁵⁵ Vidi *Mustafa Tunç and Fecire Tunç protiv Turske*, op. cit., § 170.

Općenito se može reći kako je u slučajevima namjerne povrede određenog prava (npr. namjernog oduzimanja ili ugrožavanja života protivno članku 2. Konvencije ili nasilnog napada na osobu protivno članku 3. Konvencije) potrebno aktiviranje kaznenopravnog mehanizma kako bi se identificirao i kaznio počinitelj.⁵⁶ Budući se u takvim slučajevima postupovna obveza ne može ispuniti pukim dodjeljivanjem odštete, građanski postupak radi naknade štete pokrenut na prijedlog žrtve ili rodbine žrtve ne može se uzeti u obzir pri ocjeni poštuje li država svoju postupovnu obvezu iz članka 2. ili 3. Konvencije.⁵⁷ Sud je objasnio da su dva jednako važna razloga za to. Prvo, zato što u slučajevima namjernog usmrćivanja ili zlostavljanja obično postoji kaznena odgovornost počinitelja, a drugo zato što se često stvarne okolnosti takvih događaja, pogotovo onih uzrokovanih od strane predstavnika državnih vlasti, u velikoj mjeri nalaze upravo u rukama samih državnih vlasti.⁵⁸ Činjenica da je osoba ostvarila naknadu štete u građanskom postupku stoga neće dovesti do gubitka statusa žrtve u odnosu na povredu postupovne obveze iz članka 2., odnosno 3. Konvencije pred Sudom.⁵⁹ Ujedno, činjenica da je vođen građanski postupak neće utjecati ni na protok šestomjesečnog roka za podnošenje pritužbi Sudu na povredu postupovne obveze s obzirom na to da se građanski postupak ne smatra adekvatnim pravnim lijekom za nju.⁶⁰

Aktiviranje kaznenopravnog mehanizma bit će potrebno i u slučajevima grube povrede temeljnih prava zajamčenih člancima 8., 9., 10. i 11. Konvencije,⁶¹ diskriminacijski motiviranog nasilja pod čl. 14. Konvencije te namjernog nezakonitog uništavanja imovine osoba od strane predstavnika državnih vlasti pod člankom 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju.⁶²

U slučajevima koji se tiču nenamjernog uzrokovanja smrti ili dovođenja života u rizik, bilo od strane predstavnika državnih vlasti bilo od strane privatnih osoba, Sud smatra dovoljnim da žrtve ili članovi njihovih obitelji imaju mogućnost koristiti pravni lijek pred građanskim sudovima, samostalno ili

⁵⁶ *Id.*, te *Nicolae Virgiliu Tănase protiv Rumunjske*, op. cit.

⁵⁷ Vidi *Al-Skeini i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 55721/07, 7. srpnja 2011., § 165.

⁵⁸ Vidi *Khashiyev i Akayeva protiv Rusije*, br. 59742/00 i 57945/00, 24. veljače 2005., §§ 120.-121.

⁵⁹ Vidi *Skendžić i Krznarić protiv Hrvatske*, br. 16212/08, 20. siječnja 2011., § 69.

⁶⁰ Vidi *Bogdanović protiv Hrvatske* (odluka), br. 72254/11, 18. ožujka 2014., § 38., *Orić protiv Hrvatske* (odluka), br. 50203/12, 13. svibnja 2014., § 33., i *Grubić protiv Hrvatske* (odluka), br. 56094/12, 9. lipnja 2015., § 21.

⁶¹ Vidi *M.C. protiv Bugarske*, br. 39272/98, 4. prosinca 2003.; *Members of the Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses i drugi protiv Gruzije*, op. cit.; *Karaahmed protiv Bugarske*, br. 30587/13, 24. veljače 2015.; *Ozgur Gundem protiv Turske*, br. 23144/93, 16. travnja 2000., § 45., te *Promo Lex i drugi protiv Moldove*, br. 42757/09, 24. veljače 2015.

⁶² Vidi *Khamzayev protiv Rusije*, 1503/02, 3. svibnja 2011., § 154.

u kombinaciji s pravnim lijekom pred kaznenim sudovima, koji omogućuje utvrđivanje odgovornosti i dodjeljivanje odgovarajuće naknade žrtvi. Ako su upleteni predstavnici državnih vlasti ili pripadnici određenih profesija, može se predvidjeti i disciplinski postupak.⁶³ Međutim, ako su povrede uzrokovane ponašanjem javnog tijela koje nadilazi grešku u prosudbi ili običnu nepažnju, ili u sumnjivim okolnostima, ili zbog nesmotrenog nepoštivanja zakonskih dužnosti od strane privatnih osoba, ipak će biti potrebno aktiviranje kaznenopravnog mehanizma.⁶⁴

U svakom slučaju, ukoliko prvotno nije jasno je li smrt ili ozljeda opasna po život posljedica namjernog, nenamjernog čina ili pak slučaja i ukoliko postoji mogućnost da je došlo do protupravnog oduzimanja života, Konvencija zahtijeva da se provede kaznena istraga kako bi se rasvijetlile okolnosti smrti. Činjenica da je istraga u konačnici dovela do zaključka kako se nije radilo o protupravnom oduzimanju života bit će nevažna jer je svrha istrage potvrditi ili opovrgnuti hipotezu o protupravnom oduzimanju života.⁶⁵

U slučajevima kada je potrebno aktiviranje kaznenopravnog mehanizma radi ispunjenja postupovne obveze⁶⁶ ona podrazumijeva: (a) provođenje učinkovite istrage navoda o kršenjima ljudskih prava, (b) poduzimanje kaznenog progona kada ishod istrage to nalaže, (c) izricanje odgovarajuće sankcije kada se ustanovi kršenje ljudskih prava i (d) izvršenje izrečene sankcije. Posebno ćemo razraditi svaki od ovih segmenata.

⁶³ Vidi *Nicolae Virgiliu Tănase protiv Rumunjske*, op. cit., § 159., i ostale slučajeve citirane u tom paragrafu. Vidi također *Fergec protiv Hrvatske*, 68516/14, 9. kolovoza 2017., § 32., koji se odnosio na učinkovitost istrage eksplozije bombe u restoranu.

⁶⁴ Vidi *Nicolae Virgiliu Tănase protiv Rumunjske*, op. cit., § 160. Dalje vidi, u kontekstu opasnih industrijskih aktivnosti, *Öneryıldız protiv Turske*, op. cit., § 71.; u kontekstu prometnih nesreća u kojima su životi izgubljeni u sumnjivim okolnostima, *Al Fayed protiv Francuske* (odluka), br. 38501/02, 27. rujna 2007., § 73.; u kontekstu uskraćivanja zdravstvene zaštite, *Asiye Genc protiv Turske*, br. 24109/07, 27. siječnja 2015.; u kontekstu vojnih aktivnosti, *Oruk protiv Turske*, br. 33647/04, 4. veljače 2014., §§ 56.-65.; i u kontekstu prometne nesreće uzrokovane pojedinčevim dobrovoljnim i nesmotrenim nepoštivanjem zakonskih dužnosti u vezi s prijevozom opasne robe, *Sinin protiv Turske*, br. 9441/10, 6. lipnja 2017., § 63.

⁶⁵ Vidi *Mustafa Tunç i Fecire Tunç*, op. cit., § 133.

⁶⁶ U slučajevima kada je dovoljna mogućnost korištenja građanskih pravnih lijekova za ispunjenje postupovne obveze važno je da državna tijela, na inicijativu žrtve navodne povrede nekog zajamčenog prava, omoguće provođenje pravičnog postupka pred nezavisnim i nepristranim tijelima unutar razumnog roka.

4. OBVEZA PROVOĐENJA UČINKOVITE ISTRAGE PO SLUŽBENOJ DUŽNOSTI

Samo saznanje, bez obzira na koji način, nadležnih tijela o nasilnoj smrti ili zlostavljanju pojedinca obvezuje državu da po službenoj dužnosti provede učinkovitu istragu o okolnostima smrti, odnosno zlostavljanja.⁶⁷ Iako nadležna državna tijela najčešće saznaju za takve slučajeve iz kaznene prijave, ona ne smiju čekati podnošenje formalne prijave od strane žrtve ili obitelji žrtve da bi pokrenula istragu niti smiju na te osobe prebaciti odgovornost za provođenje bilo koje istražne radnje.⁶⁸ Stoga Sud smatra da se odredbe koje se odnose na različita prava žrtava, a koje se danas često nalaze u nacionalnim zakonima o kaznenom postupku,⁶⁹ ne mogu shvatiti kao nametanje obveze žrtvama da iskoriste ta prava u kontekstu iscrpljivanja domaćih pravnih lijekova.⁷⁰ Na koji god način da je državnim tijelima skrenuta pozornost na neki slučaj, primjerice kada optuženik tijekom suđenja iznese vjerodostojne navode da je bio zlostavljan tijekom policijskog ispitivanja,⁷¹ ili iznese takve vjerodostojne navode u ustavnoj tužbi,⁷² ili kada se o zlostavljanju sazna iz medijskih natpisa,⁷³ ili iz pisma podnositelja koje je priloženo istražnom spisu,⁷⁴ državna tijela bit će dužna provesti učinkovitu istragu.

U slučajevima kada se od države traži da na vlastitu inicijativu pokrene istragu žrtva neće biti dužna poduzimati privatni progon. Međutim, ukoliko ga ipak preuzme od ovlaštenog javnog tužitelja, postupak koji uslijedi također podliježe kontroli Suda.⁷⁵

Bitno je napomenuti da u određenim slučajevima napada od strane privatnih osoba neće biti potrebno poduzimanje progona po službenoj dužnosti, već će za ispunjavanje postupovne obveze države biti dovoljna mogućnost žrtve da poduzme privatni progon.⁷⁶ Tada je važno da državna tijela, nakon zaprimanja zahtjeva žrtve, provedu učinkovit postupak.

⁶⁷ Vidi *Tanrikulu protiv Turske*, br. 23763/94, 8. srpnja 1999., §§ 101. i 103.

⁶⁸ Vidi *Al-Skeini i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, op. cit.

⁶⁹ Vidi npr. članak 206. (a) i (b) Zakona o kaznenom postupku (NN 152/08 et al.).

⁷⁰ Vidi *Tadić protiv Hrvatske*, op. cit., § 43.

⁷¹ Vidi *Grimailovs protiv Latvije*, br. 6087/03, 25. lipnja 2013., § 118.

⁷² Vidi *Mađer protiv Hrvatske*, br. 56185/07, 21. lipnja 2011., § 114.

⁷³ Vidi *Husayn (Abu Zubaydah) protiv Poljske*, br. 7511/13, 24. srpnja 2014., § 485.

⁷⁴ Vidi *M.S. protiv Hrvatske (2)*, br. 75450/12, 19. veljače 2015., §§ 78.-83.

⁷⁵ Vidi *V.D. protiv Hrvatske*, br. 7511/13, 24. srpnja 2014., §§ 53.-54.

⁷⁶ Vidi *Sandra Janković protiv Hrvatske*, br. 38478/05, 5. ožujka 2009., § 50.

5. STANDARDI UČINKOVITE ISTRAGE

Standardi učinkovite istrage u ispunjavanju postupovne obveze države nedavno su sažeti u presudama Velikog vijeća *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*⁷⁷ i *Nicolae Virgiliu Tănase protiv Rumunjske*⁷⁸ koje se tiču članka 2. Konvencije, odnosno *Mocanu protiv Rumunjske*⁷⁹ i *Bouyid protiv Belgije*⁸⁰ koje se tiču članka 3. Konvencije. Ti su kriteriji uglavnom jednaki bez obzira na to pod kojim se člankom Konvencije preispituje učinkovitost istrage.⁸¹

Kako bi bila učinkovita, istraga prvenstveno mora biti neovisna o osobama koje su sudjelovale u događajima. Ona također mora omogućiti identificiranje i sankcioniranje odgovornih. Zahtjev žurnosti i razumne revnosti implicitan je u svim predmetima. Kada je moguće spasiti neku osobu iz situacije koja je štetna, istraga mora biti provedena žurno. Naposljetku, žrtva ili njezini srodnici moraju biti uključeni u mjeri koja je potrebna kako bi se zaštitili njihovi legitimni interesi te mora postojati dovoljan element javne kontrole istrage i njezinih rezultata radi uspostave povjerenja javnosti u pravosudni sustav. Navedeni kriteriji međusobno su zavisni. Nijedan ne predstavlja cilj sam po sebi, već tek uzeti svi zajedno omogućuju odgovarajući stupanj učinkovitosti istrage.⁸²

Važno je napomenuti da, kada istraga dovede do pokretanja postupka pred nacionalnim sudovima, tada postupak u cjelini, uključujući i fazu suđenja, mora zadovoljiti navedene kriterije učinkovite istrage.⁸³

Uloga Suda nije mikroupravljanje nacionalnim kaznenim istragama i pravosudnim sustavima, u pogledu kojih između država ugovornica mogu postojati znatne razlike u pristupu i načinu uređenja.⁸⁴ Sud se bavi značajnim nedostacima u provođenju kaznenog postupka,⁸⁵ odnosno onima koji mogu narušiti sposobnost istrage za utvrđivanje okolnosti slučaja ili odgovornih osoba.⁸⁶

U nižem tekstu slijedi detaljniji prikaz gore navedenih kriterija učinkovite istrage, s posebnim osvrtom na presude protiv Hrvatske.

⁷⁷ Vidi *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, op. cit., §§ 229.-239.

⁷⁸ Vidi *Virgiliu Tănase protiv Rumunjske*, op. cit., §§ 165.-168.

⁷⁹ Vidi *Mocanu protiv Rumunjske*, op. cit., §§ 320.-26.

⁸⁰ Vidi *Bouyid protiv Belgije*, op. cit., §§ 120.-23.

⁸¹ Vidi u tom smislu primjerice *Rantsev protiv Cipra i Rusije*, op. cit., § 288.; *Tadić protiv Hrvatske*, op. cit., § 66.; *Jeronovičs protiv Latvije* [VV], br. 44898/10, 5. srpnja 2016., § 107.

⁸² Vidi *Mustafa Tunç i Fecire Tunç protiv Turske*, op. cit., § 225.

⁸³ Vidi *Öneryıldız*, op. cit., §§ 95.-96. i *Ali i Ayşe Duran protiv Turske*, op. cit., § 61.

⁸⁴ Vidi *Armani da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, op. cit., § 278.; *Trivkanović protiv Hrvatske*, op. cit., § 84.

⁸⁵ Vidi, za relevantnu analizu, *Söderman protiv Švedske* [VV], br. 5786/08, 12. studenog 2013., §§ 90.-91.

⁸⁶ U tom smislu vidi *Siliadin protiv Francuske*, br. 71336/01, 26. srpnja 2005., § 130.

a. Neovisnost

Osobe koje provode istragu moraju biti neovisne o osobama koje su sudjele u događajima koji se istražuju. Točnije, ne samo što između tih osoba ne smije postojati hijerarhijska ili institucionalna povezanost već osobe koje provode istragu moraju biti neovisne i u praksi. Posrijedi je samo povjerenje javnosti u monopol države na uporabu sile.⁸⁷

Konvencija ne traži da osobe i tijela odgovorna za istragu uživaju apsolutnu neovisnost, već da su dovoljno neovisna o osobama i strukturama za koje je vjerojatno da su upletene u događaj koji se istražuje. Odgovarajući stupanj neovisnosti ne procjenjuje se apstraktno, već s obzirom na sve okolnosti konkretnog predmeta.⁸⁸ Situacija u kojoj je zakonska ili institucionalna neovisnost dovedena u sumnju, iako nije presudna, zahtijevat će stroži nadzor Suda u pogledu toga je li istraga bila neovisna. Ukoliko se pojavi sumnja u neovisnost i nepristranost istrage, ispravan je pristup ispitati je li i u kojoj mjeri ta okolnost ugrozila učinkovitost istrage i njezinu sposobnost rasvjetljavanja okolnosti događaja i kažnjavanja odgovornih.⁸⁹ S tim u vezi Sud je naglasio da je neizbježno da se javni tužitelji oslanjaju na policiju za informacije te da to samo po sebi nije dovoljno za zaključak da im nedostaje dovoljna neovisnost u odnosu na policiju. Problem će nastati primjerice ako je javni tužitelj u bliskom radnom odnosu s policijskom jedinicom upletenom u događaj koji se istražuje.⁹⁰

Sud je utvrdio da nisu bile neovisne istrage u kojima su istražitelji bili potencijalni osumnjičeni⁹¹; izravni kolege osoba podvrgnutih istrazi ili osoba koje će joj vjerojatno biti podvrgnute⁹²; ili u hijerarhijskom odnosu s potencijalnim osumnjičenima.⁹³ U predmetu *Skendžić i Krznarić protiv Hrvatske* Sud je utvrdio da istraga o okolnostima uhićenja žrtve, koja je potom nestala i kasnije bila proglašena mrtvom, nije bila neovisna jer je za provođenje izvidnih radnji bila zadužena ista ona policijska postaja čiji su službenici bili uhitili žrtvu, a neki su od njih za vrijeme istrage još uvijek bili radili u toj istoj policijskoj postaji. Po mišljenju Suda ti su činbenici proizveli očigledan sukob interesa i zbog njih istražna tijela nisu bila neovisna.⁹⁴ U predmetu *Dolenec protiv Hrvatske* Sud je utvrdio da podnošenje pismenog i usmenog izvješća za-

⁸⁷ Vidi *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, op. cit., § 232.

⁸⁸ Vidi *Mustafa Tunç i Fecire Tunç protiv Turske*, op. cit., §§ 222.-23.

⁸⁹ *Id.*, § 224.

⁹⁰ Vidi *Ramsahai i drugi protiv Nizozemske* [VV], br. 52391/99, 15. svibnja 2007., § 344.

⁹¹ Vidi *Orhan protiv Turske*, op. cit., § 342.

⁹² Vidi *Ramsahai i drugi protiv Nizozemske*, op. cit., §§ 335.-341.

⁹³ Vidi *Enukidze i Girgvliani protiv Gruzije*, br. 25091/07, 26. travnja 2011., § 247.

⁹⁴ Vidi *Skendžić i Krznarić protiv Hrvatske*, op. cit., § 90. Do istog zaključka došao je Sud i u predmetu *B. i drugi protiv Hrvatske*, br. 71593/11, 18. lipnja 2015., § 73.

tvorskih čuvara upravitelju zatvora koji im je hijerarhijski nadređen o vjerodostojnim tvrdnjama zatvorenika da su ga navedeni čuvari pretukli te povodom kojih upravitelj nije donio nikakvu odluku ne predstavlja preispitivanje slučaja od strane nezavisnog tijela.⁹⁵

U nekim je pak slučajevima Sud specifično djelovanje istražnih tijela protumačio kao pokazatelj nedostatka neovisnosti; npr. nepoduzimanje određene mjere koje bi rasvijetlile okolnosti slučaja,⁹⁶ pridavanje prekomjerne težine iskazu osumnjičenih⁹⁷ te neistraživanje očitih i nužnih tragova.⁹⁸ Tako je primjerice u predmetu *Đurđević protiv Hrvatske* Sud uzeo kao izraz nedostatka nezavisnosti državnog odvjetništva činjenicu da je državni odvjetnik odbacio kaznenu prijavu protiv dva policijska službenika isključivo na temelju izvješća koja je podnijela policija, bez ikakva provjeravanja njihove istinitosti poduzimanjem neovisnih istražnih radnji.⁹⁹ Do sličnog zaključka Sud je došao i u predmetu *Mafalani protiv Hrvatske*¹⁰⁰ te *Tadić protiv Hrvatske*.¹⁰¹

U predmetu *Bajić protiv Hrvatske* nedostatak neovisnosti medicinskih vještaka doveo je pak u pitanje neovisnost i nepristranost kaznenog postupka. Naime vještaci u postupku bili su profesori na istom fakultetu na kojem je radio i okrivljenik protiv kojeg se vodio postupak za nesavjesno liječenje.¹⁰²

Predmet *V.D. protiv Hrvatske (2)* primjer je presude u kojoj je Sud zaključio da nije postojala povreda neovisnosti istrage.¹⁰³

b. Temeljnost

Zahtjev temeljitosti najsloženiji je zahtjev učinkovitosti istrage. Naime, da bi bila učinkovita, istraga ne mora uvijek dovesti do utvrđivanja svih okolnosti slučaja i kažnjavanja počinitelja; to iz niza razloga ponekad neće biti moguće. Provođenje učinkovite istrage nije obveza rezultata, već sredstava.¹⁰⁴ Bitno je da su državna tijela poduzela sve razumne i dostupne korake u svrhu točnog utvrđivanja činjeničnog stanja, identificiranja žrtava i svjedoka, te identificiranja i sankcioniranja počinitelja. U svakom slučaju, zaključci istrage moraju se temeljiti na iscrpnoj, objektivnoj i nepristranoj analizi svih relevantnih eleme-

⁹⁵ Vidi *Dolenec protiv Hrvatske*, op. cit., §§ 152.-53.

⁹⁶ Vidi *Sergey Shevchenko protiv Ukrajine*, br. 32478/02, 4. travnja 2006., §§ 72.-73.

⁹⁷ Vidi *Kaya protiv Turske*, br. 22729/93, 19. veljače 1998., § 89.

⁹⁸ Vidi *Oğur v. Turkey*, br. 21594/93, 20. svibnja 1999., §§ 90.-91.

⁹⁹ Vidi *Đurđević protiv Hrvatske*, op. cit., §§ 89.-90.

¹⁰⁰ Vidi *Mafalani protiv Hrvatske*, br. 32325/13, 9. srpnja 2015., §§ 99.-104.

¹⁰¹ Vidi *Tadić protiv Hrvatske*, op. cit., §§ 68.-71.

¹⁰² Vidi *Bajić protiv Hrvatske*, br. 41108/10, 13. studenog 2012., § 102.

¹⁰³ Vidi *V.D. protiv Hrvatske (2)*, br. 19421/15, 15. studenog 2017., §§ 68.-72.

¹⁰⁴ Vidi *Tahsin Acar protiv Turske* [VV], br. 26307/95, 8. travnja 2004., § 223.; *Jaloud protiv Nizozemske*, br. 47708/08, 20. studenog 2014., § 186.

nata. Vlasti moraju uvijek ozbiljno pokušati otkriti što se dogodilo i ne smiju se oslanjati na ishitrene ili neosnovane zaključke kako bi zaključile istragu.¹⁰⁵

Priroda i stupanj kontrole koju državne vlasti moraju primijeniti u određenoj istrazi također ovise o okolnostima svakog konkretnog slučaja, uz uzimanje u obzir svih relevantnih činjenica te stvarnih i praktičnih problema istražnog rada. Primjerice, ako je sumnjivu smrt ili povredu prouzročio predstavnik državnih vlasti kao što je pripadnik nacionalne vojske ili policije, domaće vlasti moraju primijeniti posebno strogu kontrolu (*strict scrutiny*) u istrazi.¹⁰⁶

Istraga bi trebala obuhvaćati sve specifične elemente pojedinog slučaja. Tamo gdje se radi o uporabi sile od strane državnih agenata istraga mora omogućiti utvrđivanje je li upotrijebljena sila bila opravdana.¹⁰⁷ Ukoliko je ubijena osoba novinar, valja istražiti je li ubojstvo bilo vezano uz njezinu profesionalnu aktivnost.¹⁰⁸ U slučaju naručenog ubojstva istraga se neće smatrati učinkovitom ukoliko se ne poduzmu koraci oko identificiranja naručitelja ubojstva, a ne samo izravnog počinitelja.¹⁰⁹ U predmetu *Jelić protiv Hrvatske* povreda postupovne obveze utvrđena je zato što državne vlasti, iako su osudile počinitelje ratnih zločina po zapovjednoj odgovornosti, nisu bile poduzele razumne korake da identificiraju i kazne direktne počinitelje.¹¹⁰

Istraga nadalje treba obuhvatiti bilo kakav rasistički ili drugi diskriminacijski motiv. Naime, kada je napad rasno motiviran, osobito je važno provesti temeljitu i nepristranu istragu kako bi se osigurala društvena osuda rasističkog ponašanja i održavanje povjerenja osoba u sposobnost državnih vlasti da ih zaštite od rasno motiviranog nasilja.¹¹¹ Većina predmeta u kojima je Sud utvrdio povredu postupovnog aspekta članka 14. Konvencije tiče se neistraživanja i nekažnjavanja diskriminacijskog elementa nasilnih napada na osobe.¹¹²

Sud nadalje smatra da neistraživanje očiglednih tragova u značajnoj mjeri narušava sposobnost istražitelja utvrditi okolnosti slučaja i identitet odgovornih.¹¹³ Primjerice u predmetu *Skendžić i Krznarić protiv Hrvatske* Sud je utvrdio da su domaća tijela bila propustila provesti očiglednu radnju, odnosno suo-

¹⁰⁵ Vidi *Đurđević protiv Hrvatske*, op. cit., § 84.

¹⁰⁶ Vidi *Nachova protiv Bugarske*, op. cit., § 324.; *Enukidze i Girgvliani*, op. cit., § 277.

¹⁰⁷ Vidi *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, op. cit., § 233.

¹⁰⁸ *Id.* § 73.

¹⁰⁹ Vidi *Mazepa i drugi protiv Rusije*, br. 15086/07, 17. srpnja 2018., §§ 75.-79.

¹¹⁰ Vidi *Jelić protiv Hrvatske*, op. cit., §§ 87.-89.

¹¹¹ Vidi *Menson protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 47916/99, 6. svibnja 2003.

¹¹² Vidi *Nachova i drugi protiv Bugarske*, op. cit., §§ 166.-168. Ovom temom opsežnije se bavi članak autora M. Bošnjak i A. Grgić, *Zločin iz mržnje u praksi Europskog suda za ljudska prava*, 27 Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu (2/2019).

¹¹³ Vidi *Mustafa Tunç i Fecire Tunç protiv Turske*, op. cit., § 175.

čavanje dvojice policijskih službenika s osobom za koju su u svojim iskazima izjavile da su joj bile predale uhićenika kojem se nakon toga gubi svaki trag.¹¹⁴

Radnje koje je potrebno poduzeti u istrazi, primjerice prikupljanje izjava svjedoka i žrtve, pribavljanje vještačenja, provođenje obdukcije koja daje potpun i objektivan opis povreda, analizu liječničkih nalaza i uzroka smrti,¹¹⁵ ovise o okolnostima svakog konkretnog slučaja. U predmetu *Tadić protiv Hrvatske* Sud je smatrao da istraga nije bila učinkovita jer nije bilo pribavljeno medicinsko vještačenje pretrpljenih ozljeda te se sud nije bio ozbiljno potrudio procijeniti ključni aspekt slučaja - je li sila koju su koristili policijski službenici bila neophodna i/ili pretjerana u konkretnoj situaciji.¹¹⁶ U predmetu *Jularić protiv Hrvatske* Sud je došao do istog zaključka jer vlasti nisu bile provjerile je li podnositelj mogao prepoznati bilo koga od osumnjičenih i jer nisu bile ispitale očevica događaja.¹¹⁷ U predmetu *D.J. protiv Hrvatske*, koji se odnosio na silovanje, Sud je smatrao da istraga nije bila temeljita jer nije bio proveden očevid, suknja koju je podnositeljica bila nosila kritične zgode i koju je ona sama bila dala policiji nije bila poslana na forenzičko ispitivanje, dok istražni sudac nije bio uložio dovoljne napore da bi osigurao saslušavanje relevantnog svjedoka.¹¹⁸ Pri tome Sud je naglasio da u slučajevima silovanja okolnost da je žrtva možda bila pod utjecajem alkohola te druge okolnosti koje se tiču ponašanja ili osobnosti žrtve ne mogu osloboditi državu od obveze provođenja učinkovite istrage.¹¹⁹

Sud je nadalje smatrao da istraga policijske pucnjave sa smrtnim posljedicama nije bila temeljita jer nisu bili uzeti uzorci kako bi se provjerilo ima li na rukama upletenih policajaca tragova baruta, nije bila provedena rekonstrukcija događaja, nije bilo pregledano oružje upletenih policajaca te oni nisu bili razdvojeni prije davanja iskaza,¹²⁰ kada su domaća tijela bila prihvatila verziju činjenica koju su iznijeli osumnjičeni vojnici bez saslušanja dodatnih svjedoka¹²¹ te primjerice kada je Vrhovni sud, pri preinačavanju osuđujuće presude protiv počinitelja i izricanju oslobađajuće presude, previdio činjenice koje su povezivale smrt žrtve s radnjama počinitelja.¹²²

¹¹⁴ Vidi *Skendžić i Krznarić protiv Hrvatske*, op. cit., § 86.

¹¹⁵ Vidi *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, op. cit., § 233.

¹¹⁶ Vidi *Tadić protiv Hrvatske*, op. cit., § 72.; vidi također *Štitić protiv Hrvatske*, br. 16883/15, 16. rujna 2018., § 71. O učinkovitoj istrazi u slučajevima nasilja počinjenog od strane državnih službenika bit će više riječi u članku autora I. Jelić i K. Kambara, *Odgovornost države za policijsko nasilje u konvencijskom pravu*, 27 Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu (2/2019).

¹¹⁷ Vidi *Jularić protiv Hrvatske*, br. 20106/06, 20. siječnja 2011., § 50.

¹¹⁸ Vidi *D.J. protiv Hrvatske*, op. cit., §§ 90., 96., 103.

¹¹⁹ *Id.*, § 101.; *M.S. protiv Hrvatske (2)*, op. cit., § 84.

¹²⁰ Vidi *Ramsahai i drugi protiv Nizozemske*, op. cit., §§ 326.-332.

¹²¹ Vidi *Őzalp i drugi protiv Turske*, br. 32457/96, 8. travnja 2004., § 45.

¹²² Vidi *Dimitrov i drugi protiv Bugarske*, br. 77938/11, 1. srpnja 2014., § 145.

S druge strane, uzimajući u obzir različite korake koje su poduzele domaće vlasti, Sud je ocijenio adekvatnom istragu u čitavom nizu predmeta koji se odnose na nestanak i/ili smrt osoba tijekom Domovinskog rata u Hrvatskoj.¹²³ Također je ocijenio adekvatnom istragu koju su domaća tijela ponovila povodom presude u *V.D. protiv Hrvatske*, u kojoj je Sud bio našao povredu postupovne obveze države.¹²⁴ Od predmeta protiv drugih država u kojima je Sud istragu cijenio adekvatnom istaknule bismo *Mustafa Tunç i Fecire Tunç protiv Turske*, koji se odnosio na istragu smrti sina i brata podnositelja zahtjeva za vrijeme vojne službe,¹²⁵ *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, koji se odnosio na istragu kobnog pucanja na osobu koja je pogrešno bila identificirana kao osumnjičeni terorist,¹²⁶ *Giuliani i Gaggio protiv Italije*, koji se odnosio na istragu kobnog pucanja na demonstrante tijekom sastanka skupine G8,¹²⁷ te *Palić protiv Bosne i Hercegovine*, koji se odnosio na istragu nestanka supruga podnositeljice zahtjeva za vrijeme rata u Bosni i Hercegovini.¹²⁸

c. Žurnost

Učinkovita istraga mora biti žurna¹²⁹ i mora se provoditi s razumnom revnošću.¹³⁰ Naravno, mogu postojati prepreke ili poteškoće koje sprečavaju napredak u istrazi u određenoj situaciji, međutim brzi odgovor vlasti u istraživanju općenito je ključan za održavanje povjerenja javnosti u vladavinu prava i neostavljanje dojma toleriranja nezakonitih djela.¹³¹ Protok vremena može ne samo potkopati istragu već i definitivno ugroziti šanse da se ona zaključi.¹³²

Općenito možemo reći kako ovaj zahtjev podrazumijeva (a) pokretanje prikladnog postupka bez odgode, (b) poduzimanje radnji bez neopravdanih zastoja te (c) zaključivanje postupka u razumnom roku. Poput ostalih stan-

¹²³ Vidi *Borojević protiv Hrvatske*, br. 70273/11, 4. travnja 2017.; *Cindrić i Bešlić protiv Hrvatske*, br. 72152/13, 6. rujna 2016.; *Mileusnić i Mileusnić-Espenheim protiv Hrvatske*, br. 66953/09, 19. veljače 2015.; *Milić i drugi protiv Hrvatske*, br. 38766/15, 25. siječnja 2018.; *Nikolić protiv Hrvatske*, br. 5096/12, 29. siječnja 2015.; *Nježić i Štimac protiv Hrvatske*, br. 29823/13, 9. travnja 2015.; *Obajdin protiv Hrvatske*, br. 39468/13, 4. srpnja 2017.; *Treskavica protiv Hrvatske*, br. 32036/13, 12. siječnja 2016.; *Trivkanović protiv Hrvatske*, br. 12986/13, 6. srpnja 2017.; *Zdjelar i drugi protiv Hrvatske*, br. 80960/12, 6. srpnja 2017.

¹²⁴ Vidi *V.D. (2) protiv Hrvatske*, br. 19421/15, 15. studenog 2018.

¹²⁵ Vidi *Mustafa Tunç and Fecire Tunç protiv Turske*, op. cit., § 209.

¹²⁶ Vidi *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, op. cit., § 286.

¹²⁷ Vidi *Giuliani i Gaggio protiv Italije* [VV], br. 23458/02, 24. ožujka 2011., § 309.

¹²⁸ Vidi *Palić protiv Bosne i Hercegovine*, br. 4704/04, 15. veljače 2011., §§ 64.-66.

¹²⁹ Vidi *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, op. cit., § 237.

¹³⁰ Vidi *Giuliani i Gaggio protiv Italije*, op. cit., § 305.

¹³¹ Vidi *Tahsin Acar protiv Turske*, op. cit., § 224.; *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, op. cit., § 237.

¹³² Vidi *Mocanu i drugi protiv Rumunjske*, op. cit., § 337.

darda učinkovitosti istrage, i ovaj se procjenjuje s obzirom na sve okolnosti slučaja. Mehanizmi zaštite koji su dostupni u domaćem zakonodavstvu trebaju djelovati u praksi na način koji omogućava ispitivanje osnovanosti određenog slučaja u razumnom roku.¹³³ Pri tome Sud neće smatrati odlučujućim činjenicu da osobe nisu koristile domaće pravne lijekove za duljinu trajanja postupka.

Sukladno tome Sud je utvrdio da domaća tijela nisu provela istragu s razumnom ekspanzivnošću primjerice u predmetu *Kelly i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*,¹³⁴ u kojem je istraga za ubojstvo rođaka podnositeljica zahtjeva započela osam godina nakon smrti, te predmetu *Nafiye Çetin i drugi protiv Turske*,¹³⁵ u kojem je kazneni postupak za smrt srodnika podnositelja u policijskom pritvoru bio u tijeku skoro petnaest godina. Sud je nadalje utvrdio da postupci nisu vođeni dovoljno žurno u predmetu *M. i M. protiv Hrvatske*, u kojem kazneni postupak zbog nanošenja tjelesne ozljede maloljetnoj podnositeljici nije bio završen ni nakon četiri godine i pet mjeseci,¹³⁶ te u predmetu *Bilbija i Blažević protiv Hrvatske*, u kojem je upravni postupak trajao više od deset godina, a kazneni postupak četiri godine i devet mjeseci.¹³⁷

Valja napomenuti da je razina hitnosti istraživanja događaja koji su se dogodili davno u prošlosti manja nego u situacijama neposredno nakon određenog incidenta,¹³⁸ gdje je vrijeme često presudno za očuvanje dokaza na mjestu događaja i ispitivanja svjedoka kada su njihova sjećanja svježija i detaljnija.¹³⁹ U kontekstu istraga smrti i nestanaka uslijed oružanih sukoba tijekom 1990-ih godina Sud je utvrdio da domaća tijela nisu istražila dovoljno brzo i razumno revno primjerice u predmetu *Skendžić i Krznarić protiv Hrvatske*,¹⁴⁰ *Jularić protiv Hrvatske*¹⁴¹ te *Jelić protiv Hrvatske*,¹⁴² u kojima su istražne radnje poduzimane s neobjašnjivim zastojevima. S druge strane Sud nije smatrao problematičnom duljinu istrage i/ili kaznenog postupka u predmetima *Palić protiv Bosne i Hercegovine*,¹⁴³ *Zdjelar i drugi protiv Hrvatske*¹⁴⁴ te *Trivkanović pro-*

¹³³ Vidi *M. i M. protiv Hrvatske*, br. 10161/13, 3. rujna 2015., § 148., i *W. protiv Slovenije*, br. 24125/06, 23. siječnja 2014., § 65.

¹³⁴ Vidi *Kelly i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 30054/96, 4. svibnja 2001., § 136.

¹³⁵ Vidi *Nafiye Çetin i drugi protiv Turske*, br. 19180/03, 7. travnja 2009., § 42.

¹³⁶ Vidi *M. i M. protiv Hrvatske*, op. cit., §§ 147.-52.

¹³⁷ Vidi *Bilbija i Blažević protiv Hrvatske*, br. 62870/13, 12. siječnja 2016., §§ 105.-118.

¹³⁸ Vidi *Brecknell v. the United Kingdom*, br. 32457/04, 27. studenog 2007., §§ 79.-81.

¹³⁹ Vidi *Emin i drugi protiv Cipra* (odluka), br. 59623/08 et al., 3. travnja 2012.; *Gürtekin i drugi protiv Cipra*, br. 60441/13, 68206/13 i 68667/13, 11. ožujka 2014., § 21.; te *Palić protiv Bosne i Hercegovine*, op. cit., § 70.

¹⁴⁰ Vidi *Skendžić i Krznarić protiv Hrvatske*, op. cit., §§ 82.-85.

¹⁴¹ Vidi *Jularić protiv Hrvatske*, op. cit., §§ 48.-49.

¹⁴² Vidi *Jelić protiv Hrvatske*, op. cit., § 91.

¹⁴³ Vidi *Palić protiv Bosne i Hercegovine*, op. cit., § 70.

¹⁴⁴ Vidi *Zdjelar i drugi protiv Hrvatske*, op. cit., §§ 91.-94.

*tiv Hrvatske.*¹⁴⁵ U dolaženju do takva zaključka Sud je uzeo u obzir posebne okolnosti koje su postojale u Hrvatskoj u ratnom i poslijeratnom razdoblju te činjenicu da istražna tijela nisu bila pasivna, već su poduzela brojne napore pri rješavanju velikog broja slučajeva.

d. Nadzor javnosti i uključenost žrtve

Kako bi se uspostavilo povjerenje javnosti u vladavinu prava i izbjeglo stvaranje dojma toleriranja nezakonitih radnji, mora postojati dovoljan element javne kontrole istrage i njezinih rezultata. Dok će potpuna nemogućnost pristupa dokumentima u istrazi sama po sebi biti problematična,¹⁴⁶ ovaj kriterij ne ide toliko daleko da zahtijeva da svi aspekti svih postupaka budu javni i da svi dokumenti u istrazi budu dostupni javnosti. Primjerice objavljivanje policijskih izvješća i istražnih materijala može uključivati osjetljiva pitanja s mogućim štetnim posljedicama za privatne osobe ili uspjeh same istrage i prema tome ne može se smatrati apsolutno obvezujućim. Stupanj javne kontrole koji se traži različit je u svakom konkretnom slučaju i ovisi o interesima javnosti, interesima istrage te s njom povezanih osoba. Ujedno, nedostatak nadzora javnosti u jednoj fazi postupka može se nadoknaditi u drugim fazama postupka.¹⁴⁷

Međutim u svim slučajevima žrtva, odnosno uža obitelj žrtve, mora biti obaviještena o postojanju istrage i vođenju postupka protiv počinitelja te mora biti uključena u postupak u mjeri koja je nužna radi zaštite njezinih legitimnih interesa.¹⁴⁸ Istražna tijela ne moraju udovoljiti svakom zahtjevu za poduzimanjem određene istražne radnje koji postavi žrtva ili njezina obitelj u tijeku istrage.¹⁴⁹ Sud je utvrdio povredu primjerice kada obitelj žrtve nije imala nikakav pristup istrazi ili sudskim dokumentima;¹⁵⁰ kada je žrtva imala ograničen pristup ključnim dokazima i kad domaći sudovi nisu uzeli u obzir njezine specifične navode;¹⁵¹ kad nije bila obaviještena o značajnim događajima u istrazi;¹⁵² kada supruga žrtve nije bila dobila nikakve informacije o napretku

¹⁴⁵ Vidi *Trivkanović protiv Hrvatske*, op. cit., §§ 80.-85.

¹⁴⁶ Vidi *Giuliani i Gaggio protiv Italije*, op. cit., § 303.

¹⁴⁷ Vidi *Hugh Jordan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, § 121. Tako npr. povreda nije nađena u sljedećim slučajevima: *Giuliani i Gaggio protiv Italije*, op. cit., § 315.; *Bubbins protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 50196/99, 17. ožujka 2005., § 161. i *Palić protiv Bosne i Hercegovine*, op. cit., § 69.

¹⁴⁸ Vidi *Al-Skeini i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, § 167.

¹⁴⁹ Vidi *Ramsahai i drugi protiv Nizozemske*, op. cit., § 348.; *Giuliani i Gaggio protiv Italije*, op. cit., § 304.

¹⁵⁰ Vidi *Oğur protiv Turske*, op. cit., § 92.

¹⁵¹ Vidi *Enukidze i Girgvliani protiv Gruzije*, op. cit., §§ 259.-267.

¹⁵² Vidi *Betayev i Betayeva protiv Rusije*, br. 37315/03, 29. svibnja 2008., § 88.

istrage, nije bila u mogućnosti pregledati spis predmeta i nisu joj bili dani nikakvi zapisnici o izjavama svjedoka¹⁵³ te kad otac žrtve nije bio obaviješten o odluci o obustavi istrage.¹⁵⁴ U predmetu *Tadić protiv Hrvatske* Sud je spočitnuo domaćim tijelima što je izvješće o internoj policijskoj istrazi bilo dostavljeno podnositelju zahtjeva tek na izričit zahtjev njegova odvjetnika,¹⁵⁵ a u predmetu *Bilbija i Blažević* što državno odvjetništvo nije bilo odgovorilo podnositeljima na upite o tijeku predmeta te što su izgubili spis, koji je trebalo naknadno rekonstruirati.¹⁵⁶

6. OBVEZA KAZNENOG PROGONA

Ne postoji pravo pod Konvencijom da se treća osoba kazneno progoni ili osudi. Činjenica da određena istraga nije završila kaznenim progonom ili je polučila samo ograničene rezultate ne znači da je bila neučinkovita.¹⁵⁷ Međutim u određenim slučajevima ishod istrage zahtijevat će pokretanje kaznenog postupka. Tada postupak u cjelini, uključujući i fazu suđenja, mora udovoljiti gore navedenim standardima učinkovite istrage.¹⁵⁸ Kazneni postupak pred neovisnim i nepristranim sudom u kojem se poštuje raspravno načelo obično pruža dovoljno mogućnosti za utvrđivanje činjenica i kaznene odgovornosti.¹⁵⁹

7. OBVEZA IZRICANJA ODGOVARAJUĆE SANKCIJE I NJEZINA IZVRŠENJA

Sam Sud istaknuo je da su retribucija kao oblik pravde za žrtve, opće odvratanje od počinjenja novih povreda (generalna prevencija) te održavanje vladavine prava važni ciljevi izricanja kaznenih sankcija.¹⁶⁰ Također je naglasio da se nijedan od tih ciljeva ne može postići bez privođenja počinitelja pravdi. Domaći sudovi ne smiju dopustiti da počinitelj ostane nekažnjen. Poštivanje postupovne obveze države pod Konvencijom zahtijeva da domaći pravni sustav pokaže sposobnost i spremnost da primijeni kazneno pravo protiv onih

¹⁵³ Vidi *Mezhiyeva protiv Rusije*, br. 44297/06, 16. travnja 2015., § 75.

¹⁵⁴ Vidi *Güleç protiv Turske*, br. 21593/93, 21. srpnja 1998., § 82.

¹⁵⁵ Vidi *Tadić protiv Hrvatske*, op. cit., § 69.

¹⁵⁶ Vidi *Bilbija i Blažević protiv Hrvatske*, op. cit., §§ 113.-14.

¹⁵⁷ Vidi *Giuliani i Gaggio protiv Italije*, op. cit., § 306.

¹⁵⁸ Vidi *Öneryıldız protiv Turske*, op. cit., § 95.; *Ali i Ayşe Duran protiv Turske*, op. cit., § 61.; *Chowdury i drugi protiv Grčke*, op. cit., §§ 123., 127.-28.

¹⁵⁹ Vidi *Ağdaş protiv Turske*, op. cit., § 102.; *McKerr protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (odluka), br. 28883/95, 4. travnja 2000., § 134.

¹⁶⁰ Vidi *Nachova i drugi protiv Bugarske*, § 160., i *Jelić protiv Hrvatske*, § 90.

koji su protupravno oduzeli život drugom, povrijedili njegov fizički integritet¹⁶¹ ili grubo povrijedili neko drugo zajamčeno pravo osobe.

Sud smatra da se postupovne obveze teško mogu smatrati ispunjenima primjerice ako se istraga ili kazneni postupak obustavi zbog nastupa zastare koja je posljedica neaktivnosti domaćih tijela. U takvim slučajevima ne može se reći da ishod kaznenog postupka ima dovoljno odvraćajući učinak ili da je u stanju osigurati učinkovito sprječavanje protupravnih djela.¹⁶² Nadalje smatra da bi dodjela amnestije u pogledu ubijanja ili zlostavljanja civila bila u suprotnosti s obvezama države prema člancima 2. i 3. Konvencije jer bi kočila istragu takvih djela i nužno dovela do nekažnjivosti za odgovorne osobe.¹⁶³

Domaći sudovi imaju značajnu diskreciju u odabiru odgovarajuće sankcije za teške povrede ljudskih prava. Međutim Sud zadržava određenu mjeru nadzora i ima mogućnost uplitanja u slučajevima kada postoji očiti nerazmjer između počinjenog djela i izrečene sankcije.¹⁶⁴ U predmetu *Kasap i drugi protiv Turske* policajcu koji je bio osuđen za uzrokovanje smrti iz nehaja sina i brata podnositelja zahtjeva bila je izrečena kazna zatvora od godinu dana i osam mjeseci s odredbom da se neće izvršiti pod uvjetom da ne počini novo kazneno djelo u roku od pet godina. Sud je utvrdio povredu postupovnog dijela čl. 2. Konvencije smatrajući da je primjena uvjetne osude, čak i u slučaju kada je smrt uzrokovana iz nehaja, zapravo dovela do nekažnjivosti počinitelja.¹⁶⁵ U predmetima *Darraj protiv Francuske*,¹⁶⁶ *Kopylov protiv Rusije*¹⁶⁷ te *Chowdury i drugi protiv Grčke*¹⁶⁸ Sud je također smatrao da su izrečene kazne bile očigledno nerazmjerne počinjenim djelima nečovječnog postupanja od strane policije, trgovine ljudima i prisilnog rada. S druge strane u predmetu *Mileusnić-Espenheim protiv Hrvatske* Sud nije našao neprimjerenom kaznu od osam i deset godina zatvora za ratni zločin.¹⁶⁹

Nadalje, nadzor Suda nije ograničen na strogost kazne koju su izrekli domaći sudovi, već uključuje i način njezina izvršenja. U predmetu *Enukidze i Girgvliani protiv Gruzije*¹⁷⁰ Sud je utvrdio povredu postupovnog dijela članka 2. Konvencije, između ostalog, zbog nerazumne popustljivosti prema osuđenima njihovim prijevremenim puštanjem na slobodu. U predmetu *Ali i Ayşe Duran protiv Turske* Sud je, u kontekstu smrti uslijed policijskog zlostavlja-

¹⁶¹ *Id.*

¹⁶² *Vidi Beganović protiv Hrvatske*, § 85.-87.

¹⁶³ *Vidi Marguš protiv Hrvatske* [VV], br. 4455/10, 27. svibnja 2014., § 127.

¹⁶⁴ *Vidi Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, op. cit., § 285.

¹⁶⁵ *Vidi Kasap i drugi protiv Turske*, br. 8656/10, 14. siječnja 2014., §§ 60.-62.

¹⁶⁶ *Vidi Darraj protiv Francuske*, br. 34588/07, 4. studenog 2010., § 49.

¹⁶⁷ *Vidi Kopylov protiv Rusije*, br. 3933/04, 29. srpnja 2010., § 141.

¹⁶⁸ *Vidi Chowdury protiv Grčke*, op. cit., §§ 124.-27.

¹⁶⁹ *Vidi Mileusnić i Espenheim protiv Hrvatske*, op. cit., § 71.

¹⁷⁰ *Vidi Enukidze i Girgvliani protiv Gruzije*, op. cit., §§ 269. i 275.

nja, smatrao da je obustava izvršenja zatvorskih kazni osuđenih policajaca usporediva s djelomičnom amnestijom i da se takve mjere ne mogu smatrati dopuštenima jer dovode do nekažnjivosti počinitelja unatoč osudi.¹⁷¹ U predmetu *A. protiv Hrvatske* Sud je našao povredu čl. 8. Konvencije zbog toga što mnoge od mjera koje su izrečene suprugu podnositeljice zahtjeva, koji ju je fizički i psihički zlostavljao tijekom duljeg vremenskog perioda, poput pritvora, novčanih kazni, psihosocijalnog tretmana, pa čak i kazne zatvora, nikad nisu bile izvršene, čime je podnositeljica dulje vremena bila ostavljena u situaciji u kojoj joj domaća tijela nisu osigurala pravo na poštovanje privatnog života.¹⁷² U predmetu *Branko Tomašić i drugi protiv Hrvatske* Sud je za neadekvatno provođenje mjere obveznog psihijatrijskog liječenja našao povredu pozitivne obveze zaštite života pod člankom 2. Konvencije, pa je smatrao nepotrebnim razmatranje tog slučaja i s postupovnog aspekta.¹⁷³

Naposlijetku, države u okviru postupovne obveze imaju dužnost izvršavati konačne presude protiv počinitelja bez nepotrebnog odgađanja. U predmetu *Kitanovska Stanojković i drugi protiv Bivše Jugoslavenske Republike Makedonije* Sud je utvrdio povredu postupovnog aspekta članka 2. Konvencije zbog toga što je jedna od osoba osuđenih za napad na podnositeljicu bila upućena na izvršavanje kazne zatvora tek nakon 18 mjeseci.¹⁷⁴

8. IZVRŠENJE PRESUDA PROTIV HRVATSKE U KOJIMA JE UTVRĐENA POVREDA POSTUPOVNE OBVEZE

U predmetima u kojima je utvrdio da Hrvatska nije ispunila postupovnu obvezu pod Konvencijom Sud je žrtvama, odnosno njihovim obiteljima, dodijelio pravične naknade u iznosima od primjerice 5000¹⁷⁵ i 6000 eura¹⁷⁶ za neučinkovito istraživanje navoda o policijskom nasilju, pa do 20.000¹⁷⁷ i 30.000 eura¹⁷⁸ za neučinkovito istraživanje ratnih zločina. U predmetu *Skendžić i Krznarić* Sud nije dodijelio pravičnu naknadu s obzirom na to da su podnositelji već pred nacionalnim sudovima bili ostvarili naknadu štete vezanu za patnju

¹⁷¹ Vidi *Ali i Aysé Duran protiv Turske*, op. cit., § 69.

¹⁷² Vidi *A. protiv Hrvatske*, §§ 75.-80.

¹⁷³ Vidi *Branko Tomašić i drugi protiv Hrvatske*, br. 46598/06, 15. siječanj 2009., §§ 55.-61., 65.

¹⁷⁴ Vidi *Kitanovska Stanojković i drugi protiv Bivše Jugoslavenske Republike Makedonije*, br. 2319/14, 13. listopada 2016., § 32.

¹⁷⁵ Vidi *Tadić protiv Hrvatske*, op. cit., § 79.

¹⁷⁶ Vidi *Đurđević protiv Hrvatske*, op. cit., § 124.

¹⁷⁷ Vidi predmete *Jelić protiv Hrvatske*, op. cit. § 122., *B. i drugi protiv Hrvatske*, op. cit. § 90., *M. i drugi protiv Hrvatske*, op. cit. § 100.

¹⁷⁸ Vidi *Jularić protiv Hrvatske*, op. cit. § 55.

koju im je prouzročio nestanak njihova supruga i oca.¹⁷⁹ Hrvatska redovito i promptno plaća pravičnu naknadu koju je Sud dodijelio žrtvama povreda ljudskih prava, pa tako i žrtvama neučinkovite istrage.¹⁸⁰

Međutim, kada Sud u presudi utvrdi kako istraga nekog zločina nije bila učinkovita, ili kad država putem jednostrane izjave prizna povredu postupovnog aspekta nekog članka Konvencije, isplata pravične naknade žrtvi, odnosno njezinoj obitelji, ne smatra se dovoljnim, već država mora poduzeti sve što je moguće u svrhu provođenja učinkovite istrage kako bi se omogućila retribucija te specijalna i generalna prevencija.¹⁸¹ Kao što je rečeno u gornjem tekstu, obveza provođenja učinkovite istrage kontinuirana je obveza koje se država ne može osloboditi isplatom naknade.¹⁸² U nizu predmeta u kojima je utvrđena povreda postupovne obveze pod nekim člankom Konvencije, prema ocjeni Odbora ministara Vijeća Europe, koji nadgleda izvršenje presuda Suda, Hrvatska još uvijek nije provela učinkovitu istragu, iako poduzima znatne napore u tom smislu.¹⁸³

Posebno je zanimljivo izvršenje presude Suda donesene u predmetu *V.D. protiv Hrvatske*.¹⁸⁴ Naime nakon što je Sud utvrdio povredu postupovne obveze pod člankom 3. Konvencije, Hrvatska je provela novu istragu, koju je Sud povodom nove pritužbe podnositelja, za koju je Sud smatrao da se odnosi na nove činjenice budući da se odnosila na istragu koja je provedena nakon presude Suda, cijenio učinkovitom.¹⁸⁵ Unatoč takvoj presudi Suda Odjel za izvršenje presuda još uvijek nije zatvorio taj slučaj. Jedan razlog može biti to da se zbog nedovoljnog kapaciteta odjela ta nova presuda još nije razmotrila. Drugi razlog može pak biti to da se Odjel za izvršenje presuda Vijeća Europe ne bavi samo pitanjem poduzimanja individualne mjere provođenja učinkovite istrage u konkretnom slučaju već i poduzimanjem općih mjera povećanja učinkovitosti istraga nečovječnog i/ili ponižavajućeg postupanja od strane policije i zatvorskih čuvara.

Za suzbijanje nasilja od strane policije i zatvorskih čuvara i davanja pozitivne ocjene glede izvršenja presuda u kojima je utvrđena povreda Konvencije u tom smislu iznimno je važna činjenica da je u Hrvatskoj još 2011. godine Ured pučke pravobraniteljice uspostavljen kao Nacionalni preventivni mehanizam za slučajeve mučenja, nečovječnog i ponižavajućeg postupanja. Uz izvješća

¹⁷⁹ Vidi *Skendžić i Krznarić*, op. cit. §§ 122.-123.

¹⁸⁰ Vidi primjerice akcijski plan koji je 28. ožujka 2019. Vlada Republike Hrvatske podnijela Odboru ministara Vijeća Europe, stranica br. 24.

¹⁸¹ Vidi *Jeronovičs protiv Latvije*, op. cit., §§ 116.-18.

¹⁸² Vidi *Skendžić i Krznarić*, op. cit., §§ 66.-69.

¹⁸³ Vidi npr. statute izvršenja presuda *Dolenec protiv Hrvatske*; *Mafalani protiv Hrvatske*; *Tadić protiv Hrvatske* te *Štitić protiv Hrvatske* na internetskoj stranici HUDOC EXEC.

¹⁸⁴ Vidi *V.D. protiv Hrvatske*, op. cit.

¹⁸⁵ Vidi *V.D. protiv Hrvatske (2)*, op. cit.

međunarodnih tijela i nevladinih udruga njezina su izvješća od velike važnosti kako u donošenju odluka Suda tako i u donošenju odluka Vijeća ministara glede zatvaranja izvršenja pojedinih slučajeva ili grupe slučajeva u ovoj domeni.

Prema navodima hrvatskih vlasti, nacionalna se tijela trude uskladiti svoju praksu sa zahtjevima učinkovite istrage koje je postavio Sud. Od posebne je važnosti što je Ustavni sud Republike Hrvatske 2014. godine započeo s ispitivanjem ustavnih tužbi koje se odnose na neučinkovite istrage pod člancima 2. i 3. Konvencije. Pred Sudom je trenutačno u tijeku predmet u kojem se razmatra može li se ustavna tužba smatrati učinkovitim pravnim lijekom za pritužbe na neučinkovitu istragu pod člancima 2. i 3. Konvencije.¹⁸⁶ Ukoliko Sud utvrdi da se radi o djelotvornom pravnom lijeku, potencijalne žrtve neučinkovite istrage morat će prvo iscrpiti to domaće pravno sredstvo, a zatim, ako ne budu zadovoljne odlukom Ustavnog suda, moći će u roku od šest mjeseci, odnosno, jednom kad Protokol br. 15 stupi na snagu, u roku od četiri mjeseca, podnijeti svoju pritužbu Sudu.

9. UČINKOVITOST ISTRAGA RATNIH ZLOČINA

Na kraju ćemo se osvrnuti na presude Suda protiv Hrvatske, a koje se odnose na učinkovitost istraga ratnih zločina, s posebnim naglaskom na njihovo izvršenje.¹⁸⁷

Glede učinkovitosti istraga ratnih zločina Sud je do sada utvrdio sljedeće povrede: neobjašnjeno dugo trajanje i izostanak ozbiljnih napora da se identificiraju počinitelji,¹⁸⁸ istraga koja je bila usredotočena isključivo na zapovjednike te propust identificiranja izravnih počinitelja,¹⁸⁹ istraživanje koje ostalo na razini izvida unatoč postojanju velikog broja izravnih svjedoka,¹⁹⁰ te nedostatak nezavisnosti istrage budući da su predmeti bili dodijeljeni istoj policijskoj

¹⁸⁶ Vidi komunikaciju u predmetu *Kušić i drugi protiv Hrvatske*, br. 71667/17.

¹⁸⁷ Do sada je Sud razmotrio četrdesetak slučajeva ratnih zločina protiv Hrvatske pod člankom 2. i/ili 3. Konvencije. U pet slučajeva utvrdio je povredu (*Skendžić i Krznarić*, op. cit., *Jularić*, op. cit., *Jelić*, op. cit., *B. i drugi*, op. cit. i *M. i drugi*, op. cit.), a u deset slučajeva nije našao povredu (vidi bilješku 127). U preostalim slučajevima odbacio je zahtjev, najčešće stoga što je bio podnesen nepravovremeno (vidi npr. *Bogdanović protiv Hrvatske*, br. 72254/11, 18. ožujak 2014., *Orić protiv Hrvatske*, br. 50203/12, 13. svibanj 2014., *Radičanin i drugi protiv Hrvatske*, br. 75504/12, 19. svibanj 2015., *Vorkapić i drugi protiv Hrvatske*, br. 29835/13, 13. rujanj 2016.), ili stoga što je zahtjev bio djelomično nepravovremen, a djelomično preuranjen (*Z. protiv Hrvatske*, br. 57812/13, 21. travanj 2015.) ili stoga što ga je Sud ocijenio neosnovanim (*Lukić i drugi protiv Hrvatske*, br. 67464/12, 17. svibanj 2015.).

¹⁸⁸ *Skendžić i Krznarić*, op. cit., §§ 82.-85., *Jelić*, op. cit., § 93., i *Jularić*, op. cit., §§ 47.-49.

¹⁸⁹ *B. i drugi*, op. cit., § 66.; *Jelić*, op. cit. §§ 88. i 94., *M. i drugi*, op. cit., § 76.

¹⁹⁰ *B. i drugi*, op. cit., § 71., i *M. i drugi*, op. cit., § 86.

postaju u kojoj su bile zaposlene osobe za koje se sumnjalo da su bile uključene u počinjenje ratnog zločina.¹⁹¹

Hrvatske su vlasti, kroz izvršenje tih presuda,¹⁹² poduzele čitav niz individualnih mjera (plaćanje naknade nematerijalne štete podnositeljima, provođenje istrage u konkretnim predmetima kroz dodatno ispitivanje potencijalnih svjedoka i provođenje drugih istražnih radnji) i općih mjera (uspostavljene su posebne strukture u državnom odvjetništvu, policiji i sudovima za kazneni progon ratnih zločina, od 2011. godine ekshumirane su 5162 tijela žrtava, od kojih je 82,3 % identificirano, unaprijeđena je kaznenopravna suradnja sa susjednim državama kako bi se osigurala učinkovitost istrage ratnih zločina, izmijenjen je Zakon o kaznenom postupku kako bi se istrage ratnih zločina ubrzale i osnažila suradnja policije i državnog odvjetništva, poduzeti su koraci da se osigura nezavisnost istrage – mnogi su slučajevi prebačeni u rad na druge regionalne centre kako u istrazi ne bi sudjelovale one jedinice u kojima su radili ili rade osumnjičenici ili okrivljenici, Ustavni je sud počeo preispitivati slučajeve (ne)učinkovite istrage, ojačana su prava žrtve i oštećenika u kaznenom postupku,¹⁹³ poduzete su mjere za osiguranje kontrole javnosti nad provođenjem istrage ratnih zločina,¹⁹⁴ kao i komplementarne mjere pružanja reparacije žrtvama¹⁹⁵).

¹⁹¹ *Skendžić i Krznarić*, op. cit., § 90., i *B. i drugi*, op. cit., § 73.

¹⁹² Za detaljnije informacije koje je radnje Hrvatska do sada poduzela u svrhu učinkovitog istraživanja ratnih zločina vidi status izvršenja presuda u grupi predmeta *Skendžić i Krznarić* na internetskoj stranici HUDOC EXEC.

¹⁹³ Položaj žrtve i oštećenika (npr. rodbina žrtve) izjednačen je. Oni imaju pravo pritužbe u slučaju predugog trajanja istrage ili drugih uočenih nepravilnosti, ukazuju na nove činjenice i predlažu izvođenje novih dokaza, imaju pravo na pravnog zastupnika, predlaganje privremenih preventivnih mjera, pravo prisustvovati raspravi, razgledati spis predmeta, pravo žalbe, pravo na obavijest o ishodu predmeta itd. Dva mjeseca nakon podnošenja prijave imaju pravo tražiti obavijesti o poduzetim radnjama, a državno odvjetništvo dužno im je odgovoriti u roku od 30 dana. Ukoliko ne dobiju odgovor ili nisu zadovoljni odgovorom, mogu se pritužiti višem državnom odvjetniku, koji, ukoliko ocijeni da je to potrebno, može naložiti poduzimanje određenih istražnih radnji ili da im se da odgovarajući odgovor na upit. Svakih šest mjeseci žrtva može ponovno poslati upit ili pritužbu državnom odvjetništvu. Vidi nadopunjen akcijski plan hrvatske Vlade od 13. prosinca 2016, DH-DD (2016) 1392, dostupan na [https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?Reference=DH-DD\(2016\)1392](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?Reference=DH-DD(2016)1392), §§ 148.-54. Ovim je izmjenama Zakon o kaznenom postupku, NN, 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, čl. 43.-63., zapravo istovremeno udovoljio zahtjevima koji proizlaze iz sudske prakse ESLJP-a te je usklađen s Direktivom 2012/29/EU Europskog parlamenta i Vijeća o uspostavi minimalnih standarada za prava, potporu i zaštitu žrtava kaznenih djela od 25. listopada 2012.

¹⁹⁴ Državno odvjetništvo redovito objavljuje relevantne informacije o napretku učinjenom u istragama ratnih zločina. Vidi Status izvršenja presuda, *Skendžić i Krznarić*, *supra* bilješka 192.

¹⁹⁵ U tom smislu Vlada je istaknula javnu ispriku predsjednika Mesića za službenog posjeta Beogradu 2003. godine, predsjednik Josipović prisustvovao je komemoraciji srpskih žrtava u Paulinu Dvoru, a premijer Plenković potpisao je 2018. godine Zajedničku deklaraciju o ratnim zločinima u okviru Berlinskog procesa na samitu zemalja zapadnog Balkana. Vidi *supra* bilješka 193.

Vijeće ministara zaključilo je da je Hrvatska poduzela značajne napore da ispravi nedostatke istraga ratnih zločina koje je Sud uočio u predmetima *Sken-džić i Krznarić, Jularić, Jelić, B. i drugi i M. i drugi*.¹⁹⁶ S obzirom na to da su nacionalne vlasti isplatile naknadu nematerijalne štete podnositeljima u tim predmetima te s obzirom na to da je ocijenjeno da ne postoje druge istražne radnje koje bi se mogle u ovom trenutku u tim predmetima poduzeti, a budući da ratni zločini ne podliježu zastarijevanju i da su hrvatske vlasti izrazile da će nastaviti s istragom ukoliko se pojave novi dokazi, Vijeće ministara na posljednjem sastanku održanom u lipnju 2019. primijetilo je da bi se uskoro moglo zatvoriti ispitivanje izvršenja individualnih mjera u tim predmetima unatoč tome što počinitelji još nisu identificirani, naglasivši da je obveza učinkovite istrage obveza poduzimanja razumnih mjera, a ne obveza rezultata.¹⁹⁷

Što se tiče općih mjera izvršenja presuda u kojima je utvrđeno da hrvatske vlasti nisu provele učinkovitu istragu ratnih zločina, Vijeće ministara zatvorilo je nadzor glede pitanja nezavisnosti osoba koje provode istragu te uključenosti žrtava u istragu i nadzora javnosti. Pitanja adekvatnosti poduzetih istražnih radnji, brzine provođenja istrage te mogućnosti nezavisnog preispitivanja učinkovitosti istrage na nacionalnoj razini (potencijalno putem ustavne tužbe) još uvijek su pod ispitivanjem. Vijeće ministara u tom je smislu primijetilo da, iako je u 2018. godini porastao broj osuda za ratne zločine, prema dostupnim podacima u posljednjih dvadeset i pet godina samo je 17 % osoba optuženih za počinjenje ratnih zločina zasad osuđeno, a kazneni postupci za ratne zločine pretjerano su dugotrajni. Vijeće ministara nadalje je primijetilo da su hrvatske vlasti uložile 5 milijuna eura za pronalazak masovnih grobnica i identifikaciju tijela žrtava te da su do sada ekshumirana 5162 tijela, od kojih je oko 82 % identificirano. Vijeće ministara nadalje je primijetilo da je Ustavni sud otvorio mogućnost preispitivanja učinkovitosti istrage na domaćoj razini te da je Hrvatska nedavno potpisala Deklaraciju zemalja zapadnog Balkana o nestalim osobama i ratnim zločinima te unapređenju tranzicijske pravde. Čini se da je velika zapreka učinkovitim istraživanju ratnih zločina loša suradnja istražnih tijela država u regiji.¹⁹⁸

Vijeće ministara zaključilo je da Hrvatska treba nastaviti napore u razvijanju sustavnog treninga državnih odvjetnika i sudaca glede provođenja učinkovite istrage i kaznenog postupka u cjelini, uzimajući u obzir relevantnu praksu Suda, nastaviti s naporima da se utvrdi sudbina preostale 1903 nestale osobe te dalje unaprjeđivati suradnju sa susjednim državama u provođenju istraga, a sve u cilju da se iskorijeni nekažnjavanje ratnih zločina.¹⁹⁹

¹⁹⁶ Vidi *supra* bilješka 192.

¹⁹⁷ *Id.*

¹⁹⁸ *Id.*

¹⁹⁹ *Id.*

10. ZAKLJUČAK

Sud je razvio bogatu praksu glede zahtjeva učinkovite istrage, i to ne samo u svezi s čl. 2. i 3., već i pod drugim člancima Konvencije. Sve veći broj međunarodnih instrumenta bavi se ovom problematikom. Iznimno je važno da nacionalna tijela, posebno policija, državna odvjetništva i sudovi poznaju tu praksu i djeluju u skladu s njom. Obveza je države boriti se protiv nekažnjavanja osoba odgovornih za teška kršenja ljudskih prava, ostvariti pravdu za žrtve te djelovati preventivno glede mogućih budućih kršenja ljudskih prava kako bi se osigurala vladavina prava i povjerenje u pravosudni sustav.

Države moraju uspostaviti djelotvorne mehanizme i procedure za provođenje istrage i postupka u cjelini, omogućiti učinkovit pristup tim mehanizmima, osigurati izricanje proporcionalne sankcije te njezino učinkovito izvršenje.

Sud je uspostavio kriterije za ocjenu učinkovitosti ispunjavanja ovih zahtjeva: nezavisnost i nepristranost osoba i tijela koja provode istragu, temeljitost poduzetih radnji, brzina, uključenost žrtve te kontrola javnosti. Poduzete radnje ocjenjuju se s obzirom na specifičnost svakog pojedinog slučaja.

Gledajući ukupan broj slučajeva protiv Hrvatske u kojima je utvrđena povreda, relativno značajan dio odnosi se na slučajeve neučinkovite istrage.²⁰⁰ Hrvatska je kroz izvršenje presuda, a temeljem naznačenih nedostataka, poduzela znatne napore kako bi unaprijedila svoj sustav. No sustav valja kontinuirano nadograđivati. Iznimno je važno izraditi kvalitetne protokole postupanja, naročito glede kršenja koja žrtve čine posebno ranjivima, kao što su zločini iz mržnje, nasilje u obitelji, seksualni delikti, spolna zlouporaba djece, trgovanje ljudima, iskorištavanje prisilnog rada, uključujući i prostituciju, te upotreba neopravdane i prekomjerne sile od strane policije i zatvorskog osoblja. Svi uključeni trebaju prolaziti kontinuirano obrazovanje, koje mora sadržavati razumijevanje standarda uspostavljenih kroz praksu Suda.

U duhu supsidijarnosti važno je da Hrvatska sama razvije učinkovito pravno sredstvo za kontrolu provođenja učinkovite istrage. Prvi je korak u tom smjeru uspostavljanje ustavne tužbe kao učinkovitog domaćeg pravnog sredstva ocjene učinkovitosti istrage. Ustavni sud još od 2014. godine razvija svoju praksu u tom smjeru, a Sud će uskoro razmatrati slučaj u kojem će ocjenjivati može li se ustavna tužba smatrati učinkovitim pravnim sredstvom za pritužbe na neučinkovitu istragu pod člancima 2. i 3. Konvencije. Kako bi se izbjeglo preopterećivanje Ustavnog suda takvim predmetima, bilo bi dobro u budućnosti predvidjeti mogućnost sudske kontrole učinkovitosti istrage od strane redovnih sudova. Važnom smatramo i odredbu Zakona o kaznenom postupku

²⁰⁰ Od 1998. do kraja 2018. od ukupno 436 povreda koje su nađene pred Sudom za RH 22 su se odnosile na povredu učinkovitosti istrage pod člankom 2. i 3. Konvencije. Od njih se pet odnosilo na neučinkovitost istrage ratnih zločina.

koja omogućuje žrtvama i oštećenicima prigovor višem državnom odvjetniku na rad nižeg državnog odvjetništva i obvezu višeg državnog odvjetnika da odgovori na takve pritužbe i naloži ispravljanje uočenih nedostataka. Taj mehanizam, pravilno razvijen i korišten, mogao bi značajno doprinijeti učinkovitosti istrage. No kao što je Sud naglasio, ne bi se mogao stavljati na teret žrtvama i njihovim obiteljima u pogledu iscrpljivanja domaćih pravnih sredstava.²⁰¹

LITERATURA

1. Bošnjak, Marko; Grgić, Aida, Zločin iz mržnje u praksi Europskog suda za ljudska prava, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, 27:2/2019.
2. Chevalier-Watts, Juliet, Effective Investigation under Article 2 of the European Convention on Human Rights: Securing the Right to Life or an Onerous Burden on a State, European Journal of International Law, 21:3/2010, str. 703-705.
3. Harris, David *et al*, Law of the European Convention on Human Rights, Oxford, 2014, str. 21-24, 214-218, 275-277, 285-286, 300, 535-536, 619-620, 739, 813-814.
4. Jelić, Ivana; Kamber, Krešimir, Odgovornost države za policijsko nasilje u konvencijskom pravu, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, 27:2/2019.
5. Mowbray, Alastair, The Creativity of the European Court of Human Rights, Human Rights Law Review, 5:1/2005, str. 57 i 78.

Summary

EFFECTIVE INVESTIGATION OF VIOLATIONS OF RIGHTS GUARANTEED BY THE EUROPEAN CONVENTION

Most rights guaranteed by the European Convention on Human Rights entail three types of obligations of the State: (1) the negative obligation to refrain from unduly encroaching on a guaranteed right; (2) the positive obligation to take appropriate steps to safeguard a guaranteed right; and (3) a procedural obligation, which is a form of positive obligation, under which it is required to conduct an effective investigation into the alleged breach of the guaranteed right. This article analyses the origin and scope of the State's procedural obligation under the Convention. It provides a detailed account of standards of effective investigation that have evolved through the rich case law of the Court: the standard of independence, thoroughness and adequacy, promptness and reasonable expedition, public scrutiny and the participation of the victim or the next-of-kin. The article also provides references and discusses judgments against Croatia in which the Court has addressed issues related to the effective investigation of violations of human rights.

Keywords: European Court of Human Rights, State's procedural obligation, effective investigation, execution of judgments, war crimes

²⁰¹ Vidi *Tadić protiv Hrvatske*, op. cit. § 43., i poglavlje 4. ovog članka.