

U predmetu Aksoj protiv Turske (1)

Evropski sud za ljudska prava, zasedajući, shodno članu 43 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu „Konvencija“) i relevantnim odredbama Poslovnika Suda A (2) kao Veće koje čine sledeće sudije:

Gospodin R. Risdal, Predsednik
Gospodin Tor Vilhjamson,
Gospodin F. Golcuklu,
Gospodin L.-E. Petiti,
Gospodin J. De Mejer,
Gospodin A.B. Baka,
Gospodin J. Makarzuk,
Gospodin U.Lohmus,

Uključujući i Gospodina H.Petzold, sekretar suda i Gospodina Manonija, zamenik sekretara suda,

Nakon većanja bez prisustva javnosti 27.aprila, 24. oktobra i 26 novembra 1996. godine izriče sledeću presudu usvojenu zadnjepomenutog datuma.

Komentar sekretara

1. Predmet se vodi pod brojem 100/1995/606/694. Prvi broj označava mesto koje zauzima ovaj predmet na spisku predmeta koji su podneti Sudu te relevantne godine (drugi broj). Dva poslednja broja se odnose na mesto koje ovaj predmet zauzima na spisku predstavki podnetih Komisiji.
2. Poslovnik A se odnosi na sve predmete podnete Sudu pre stupanja na snagu Protokola br. 9 (P9)(1. oktobar 1994), a nakon toga samo na predmete koji se odnose na države za koje Propokol 9 (P9) nije obavezujući. Odnose se na Poslovnik koji je stupio na snagu u januaru 1983. godine koji je naknadno više puta menjan.

POSTUPAK

1. Predmet je uložen Sudu 4. decembra 1995. godine od strane turske vlade (u daljem tekstu „država“), a 12 decembra 1995. od strane Evropske komisije za ljudska prava (u daljem tekstu „Komisija“), pre isteka roka od tri meseca kako je predviđeno u članu 32, stav 1 i u članu 47 Konvencije (čl. 32-1, čl 47). Predmet je proistekao iz predstavke br. 21987/93 protiv Republike Turske koju je G-din Zeki Aksoj, turski državljanin podneo Komisiji u skladu sa članom 25 20. maja 1993.

U svom podnesku Država se pozvala na član 48; U zahtevu komisija se pozvala na članove 44 i 48, kao i na deklaraciju kojom je Turska prihvatila obaveznu nadležnost suda (član 46). Cilj zahteva i predstavke je bio da se donese odluka o tome da li predmetne činjenice ukazuju na to da je tužena država prekršila svoju obavezu iz članova 5-3, 6 stav 1 i 13 Konvencije.

2. Podnosilac predstavke je ubijen iz vatrenog oružja 16. aprila 1994. Njegov zastupnik je 20. aprila 1994. godine obavestio Komisiju da se otac podnosioca predstavke izjasnio da želi da se nastavi postupak.
3. Odgovarajući na postavljeno pitanje shodno pravilu 33 stav 3 (d) Poslovníkom suda A, otac podnosioca predstavke (u daljem tekstu će se nazivati „podnosilac predstavke“), je izjavio da želi da učestvuje u postupku i odredio advokate koji će ga zastupati.

Shodno Pravilu 30, stav 1, Predsednik suda je 26. marta 1996. prihvatio da G-dja Fransoas Hampson, diplomirani pravnik sa Univerziteta u Eseksu zastupa podnosioca predstavke pred ovim sudom.

4. U veće su *ex officio* ušli g-din. F. Golčuklu, izabrani sudija, turskog državljanstva (član 43 Konvencije), i g-din R. Risdal, Predsednik Suda (pravilo 21, stav 3 (b)). Dana 5. decembra u pristustvu Sekretara, Predsednik je žrebom izvukao imena preostalih sedam članova, i to L.-E. Petitija, J. De Mejera, J.M. Morenila, F. Bigija, A.B. Baka, g. Makarcika i U. Lohmusa (član 43 Konvencije i pravilo 21 stav 5. Posle smrti sudije Bigija, Tor Vilhalmsen, prvi zamenik je izabran za člana Veća.
5. Kao Predsednik Veća (pravilo 21 stav 6), G-din Risdal, preko Sekretara, je konsultovao predstavnika Države, advokata podnosioca predstavke i delegata Komisije o organizaciji sudskog postupka (Pravilnik 37 stav 1 i 38). Shodno nalogu, Sekretar je podneske podnosioca predstavke 7 marta 1996. podneske vlade 15. marta 1996.
6. U skladu sa odlukom Predsednika javna rasprava se održala u Zgradi ljudskih prava u Strazburu 26. aprila 1996. godine. Prethodno je Sud održao pripremní sastanak.

Pred Sud su izašli:

(a) u ime Države

G-din B. Čaglar, iz Ministarstva inostranih poslova **zastupnik države**

G-dja D. Akčaj

G-din Ozkarol,

G-din A. Kurdal,

G-din F. Erdogan,

G-din O. Sever,

G-din M. Gulsen Pravni zastupnik

(b) u ime Komisije

G-din H. Danelius Delegat

(c) u ime podnosioca predstavke

G-dja F. Hampson, Univerzitet u Eseksu

D-din K. Bojl, Advokat Pravni zastupnik

G-din Yildiz,

G-din Fišer

D-dja A. Rajdi Pravni zastupnici

Sud je saslušao izjave G-dina Daneliusa, G-dje Hampson, G-dina Čaglara i G-dje Akčaj.

ČINJENICE

1. Predmetne činjenice

A. Podnosilac predstavke

7. Podnosilac predstavke, G-din Zeki Aksoj, turski državljanin, koji je u vreme kada su se okolnosti dešavale, živio u Mardinu, Kiziltepe u jugoistočnoj Turskoj gde je radio kao metalski radnik. Rodjen je 1963. godine, a ubijen iz vatrenog oružja 16. aprila 1994. godine. Nakon njegove smrti njegov otac je tražio da se postupak nastavi (vidi pod 3 gore).

B. Situacija u jugoistočnoj Turskoj

8. Od 1985. godine u više navrata dolazilo je do sukoba između snaga bezbednosti sa jedne strane, i članova PKK (Radnička partija Kurdistan) sa druge. Prema izjavama vlade u ovim sukobima poginulo je 4036 civila i 3884 pripadnika snaga bezbednosti.

9. U vreme kada je Sud razmatrao ovaj predmet, u deset od jedanaest provincija u jugoistočnoj Turskoj uvedeno je vandredno stanje.

C. Pritvaranje podnosioca predstavke

10. Sporne činjenice u ovom predmetu

11. Prema izjavi podnosioca predstavke, on je pritvoren 24. novembra 1992. godine između 23 časa i ponoći. Oko dvadeset policajaca je došlo kod njega kući u pratnji pritvorenika po imenu Metin koji je navodno identifikovao podnosioca predstavke kao člana PKK, iako je G-din Askov rekao policiji da istog ne poznaje.

12. Prema izjavi predstavnika Države podnosilac predstavke je lišen slobode i stavljen u pritvor 26. novembra 1992. oko 8 sati i 20 minuta ujutro zajedno sa još trinaest drugih osoba pod sumnjom da je pomagao i podstrekivao PKK teroriste, da je bio član Kiziltepe ogranka PKK i da je distribuirao propagandni material.

13. Podnosilac predstavke je izjavio da su ga odveli u sedište Službe bezbednosti Kiziltepea gde je proveo jednu noć posle čega su ga prebacili u sedište antiterorističke organizacije u Mardinu.

Prema njegovoj izjavi bio je pritvoren zajedno sa još dvojicom u ćeliji površine 1.5 sa 3 metra u kojoj su imali samo jedan krevet i jedno čebe, bez jastuka. Dobijao je dva obroka dnevno.

14. Tokom saslušanja pitali su ga da li poznaje Metina (čoveka koji ga je identifikovao). Tvrdio je da mu je rečeno: „Ako ga i ne poznaješ sada, setićeš ga se posle torture“.

Prema izjavi podnosioca predstavke, drugog dana pritvora skinut je do gole kože, ruke su mu vezali iza leđa, a zatim ga obesili za ruke (Palestinsko vešanje). Dok je bio u tom položaju policajci su stavili elektrode na njegove genitalije, zatim ga polivali vodom i puštali struju. Tokom torture koja je trajala oko 35 minuta imao je povez preko očiju.

Tokom sledeća dva dana navodno je prebijan u intervalima od pola do dva sata. Mučenje je nastavljeno sledećih četiri dana, s tim što je bilo najintenzivnije prva dva dana.

15. Podnosilac predstavke je tvrdio da posle torture nije mogao da pokreće ruke i šake. Terali su ga da pokreće ruke kako bi povratio kontrolu nad istim. Tražio je da ga lekar pregleda ali mu to nije omogućeno.
16. Konačno 8. decembra lekar je pregledao podnosioca predstavke u ambulanti subprefektore. U lekarskom izveštaju od samo jedne rečenice stajalo je da na telu podnosioca predstavke nisu zapaženi nikakvi tragovi nasilja. Prema izjavi G-dina Aksoja, lekar ga je pitao kako je povredio ruke, a istom je odgovorio policajac da je došlo do nesrećnog slučaja. Lekar je samo prokomentarisao cinično da svako ko stigne tu nekako doživi nesreću.
17. Predstavnik Države je izjavio da postoje osnovane sumnje da je podnosilac predstavke zlostavljan u policijskom pritvoru.
18. Neposredno pre nego što je pušten na slobodu, 18. decembra 1992. G-din Aksoj je izveden pred javnog tužioca u Mardinu.

Prema izjavi predstavnika Države, mogao je da potpiše izjavu da nije ni u kakvoj vezi sa PKK i tom prilikom nije se žalio da je bio podvrgnut torturi. Međutim, podnosilac predstavke je rekao da mu je samo data izjava na potpis, ali da je ono što je bilo napisano u izjavi bilo neistinito. Tužilac je navodno insistirao da on potpiše tu izjavu, ali je Aksoj rekao da nije u stanju zato što ne može da pokreće svoje ruke.

D. Pošto je pušten na slobodu

19. G-din Askoj je oslobođen 10 decembra 1992. Primljen je u Dicle Univerzitetu kliniku 15. decembra 1992. gde mu je postavljane dijagnoza „obostrana radialna paraliza“ (paraliza obe ruke kao- posledica oštećenja nerava). Podnosilac predstavke je rekao lekaru da je bio u pritvoru i da su ga vešali za ruke koje su mu bile vezane iza leđa.
20. U bolnici je ostao do 31. decembra 1992. kada je, prema izjavi predstavnika Države napustio bolnicu i sa sobom poneo svoj karton.
20. Javni tužilac je 21 decembra 1992. izjavio da ne postoje razlozi za pokretanje krivičnog postupka protiv podnosioca predstavke i pored toga što su jedanaest lica koja su pritvorena kad i Aksoj osudjeni.
21. Nije pokrenut nijedan građanski niti krivični postupak pred turskim sudskim vlastima za zlostavljanje podnosioca predstavke u policijskom pritvoru

E. Smrt podnosioca predstavke

22. G-din Aksoj je ubijen iz vatrenog oružja 16. aprila 1994. godine. Po tvrdnjama njegovih zastupnika, prećeno mu smrću kako bi ga naterali da povuče predstavku Komisiji. Poslednji pretnje su mu upućene telefonom 14. aprila 1994., i po mišljenju njegovih zastupnika ubijen je upravo zato što je odbio da povuče predstavku. Međutim, predstavnici države su tvrdili da je njegovo ubistvo posledica svodjenja računa između zavadjenih PKK frakcija i da je osoba koja je osumnjavana da je ubila Aksoja je navodno član PKK.

6. Utvrđivanje činjenica od strane Komisije

23. Delegati Komisije su saslušali svedoke u Djarbakiru 13. i 14. marta 1995. i u Ankari 12. i 14. aprila 1995. u prisustvu predstavnika obe strane kojima je omogućeno da unakrsno ispituju svedoke. Pored toga, Komisija je saslušala usmene izjave o prihvatljivosti kao i o meritumu na pretresu u Strazburu 18. oktobra 1994 i 3. jula 1995.

Nakon što su razmotrili usmene i pismene dokaze, Komisija je donela sledeće zaključke u vezi sa činjenicama:

- (a) Nije bilo moguće definitivno utvrditi kada je G-din Aksoj uhapšen, iako je bilo jasno da se to desilo najkasnije 26. novembra 1992. Oslobođen je 10. decembra 1992, što znači da je bio pritvoren najmanje četrnaest dana.
- (b) Primljen je u bolnicu 15. decembra 1992. gde mu je uspostavljena dijagnoza „obostrana radialna paraliza“. Napustio je bolnicu 31. decembra 1992. na sopstveni zahtev, a da nije propisno otpušten.
- (c) Ne postoje dokazi da je bio povredjen ili na bilo koji način onesposobljen pre hapšenja, niti da je došlo do bilo kakvog incidenta tokom pet dana koliko je prošlo od puštanja na slobodu i prijema u bolnicu.
- (d) Komisija je konstatovala da medicinski nalazi ukazuju na to da bi povrede podnosioca predstavke mogle biti posledica više uzroka, uključujući i traumu koja se može pretrpeti kao posledica vezivanja o vešanja za ruke. Šta više, paraliza obe ruke ne može biti uobičajeno stanje, ali da je takvo stanje konsistentno sa vrstom mučenja koja je poznata pod nazivom „palestinsko vešanje“.
- (e) Delegati su saslušali dokaze jednog od policijaca koji je saslušavao G-dina Aksoja, kao i javnog tužioca koji ga je video pre nego što je otpušten iz pritvora; obojica su tvrdili da je nezamislivo i nemoguće da je na bilo koji način zlostavljan. Komisija je ustanovila da su ovi iskazi neubedljivi, pošto ova dva svedoka jednostavno nisu bila spremna ni da uzmu u obzir mogućnost da se zlostavljanje u policiji može dogoditi.
- (f) Predstavnici države nisu ponudili nikakvo alternativno objašnjenje za povrede G-dina Aksoja.
- (g) Nije bilo dovoljno dokaza koji bi omogućili izvodjenje zaključaka u pogledu navoda podnosioca predstavke da je mučen električnim šokovima ili da je prebijan. Medjutim, činilo se jasnim da je bio pritvoren u maloj ćeliji zajedno sa još dvoje ljudi i da su morali da dele jedan krevet i jedno čebe, kao i da je imao povez preko očiju tokom saslušanja.

II. Relevantni nacionalni zakoni i praksa

A. Odredbe Krivičnog zakona protiv torture

24. Prema turskom Krivičnom zakonu svako podvrgavanje torturi ili zlostavljanje lica od strane službenih lica se tretira kao krivično delo. (Član 243 se odnosi na torturu, a član 245 na zlostavljanje).

25. Član 8 Uredbe br. 430 od 16. decembra 1990 sadrži sledeću odredbu:

„Ne može se tražiti krivična, finansijska ili pravna odgovornost Regionalnog guvernera u vreme vandrednog stanja ili Provincijskog guvernera u regionu gde je na snazi vandredno stanje za odluke ili dela koja čine u okviru nadležnosti koje imaju u skladu sa Uredbom, niti će se podnosti bilo kakve predstavke ili žalbe sudskim organima u tom cilju. Ovim se ne umanjuje pravo pojedinaca da traži odštetu ili nadoknadu od države zbog štete koje je neopravdano pretrpeo“.

26. Tužioci su dužni da istraže sve navode o navodno počinjenim krivičnim delima o kojima imaju saznanja, čak iako ne postoji tužba. Medjutim, u regionima gde je vandredno stanje na snazi, istražne radnje koje vode pripadnici administrativnih organa preuzimaju lokalna administrativna veća u kojima su zaposleni državni službenici. Ova veća odlučuju o pokretanju krivičnog postupka, a u slučaju da odustanu od istog, o pokretanju automatskog sudskog pretresa pred Vrhovnim administrativnim sudom (Uredba koja ima snagu zakona br. 285).

B. Administrativno pravni lekovi

27. Član 125 Ustava Republike Turske kaže:

„Sve odluke i dela administrativnih organa podležu sudskoj reviziji.....Administracija (upravni organi) je dužna da nadoknadi svaku štetu koja je posledica njenih mera ili dela“

Po osnovu ove odredbe, država ima obavezu da da nadoknadu svakom licu koje dokaže da je snosio štetu u okolnostima kada država nije ispunila svoju dužnost da zaštiti život ili imovinu pojedinca.

C. Parnični postupak

28. Svako nezakonito delo koje počini službeno lice, a koje dovodi do štete (sem kada se radi o okružnim prefektima tokom vandrednog stanja), može da podleže odštetnom zahtevu pred redovnim sudom.

D. Zakon o policijskom pritvoru

29. Shodno članu 128 Zakona o krivičnom postuku, svako lice koje je uhapšeno i pritvoreno biće izvedeno pred sudiju u roku od 24 sata. Ovaj period se može produžiti na četiri dana ukoliko je lice pritvoreno u vezi sa nekom kolektivnim krivičnim delom.

Dozvoljeni periodi pritvora bez sudske kontrole su duži kod postupaka koji se vode pred sudovima državne bezbednosti. U takvim slučajevima, moguće je zadržati osumnjičena lica do 48 sati za individualna dela i do petnaest dana za kolektivna dela (odjeljak 30 Zakona br. 3842 od 1. decembra 1992.ponovo stavljen na snagu, član 11 Uredbe koja ima snagu zakona br. 285 od 10. jula 1987).

Medjutim, u regionu u kojem je vandredno stanje na snazi za individualno delo o kome odlučuje sud državne bezbednosti lice se može zadržati u pritvoru do četiri dana i do 30 dana za kolektivna krivična dela pre nego što se izvede pred sudiju (ibid., ponovo stavljen na snagu odeljak 26 Zakona br. 2935 od 25. oktobra 1983).

30. Član 19 turskog Ustava daje pravo svakom pritvorenom licu da traži od suda preispitivanje zakonitosti pritvora.

E. Odstupanje od člana 5 Konvencije

31. U pismu of 6. avgusta 1990., stalni predstavnik Turske pri Savetu Evrope je obavestio Generalnog sekretara Saveta Evrope o sledećem:

„Republike Turske je izložena pretnjama po nacionalnu bezbednost u jugoistočnoj Anatoliji. U poslednjih nekoliko meseci opasnost je povećana i preti opstanku nacije (člana 15 Konvencije).

Tokom 1989. godine, u terorističkim akcijama koje se organizuju iz baza u inostranstvu poginulo je 136 civila i 153 pripadnika snaga bezbednosti. Od početka 1990. poginulo je još 125 civila i 96 pripadnika snaga bezbednosti.

Posebno su ugrožene provincije jugoistočne Anatolije (t.j. Elazig, Tunceli, Van, Diyarbakir, Mardin, Sirt, Hakari, Batman i Sirnak), a delimično i susedne provincije. Zbog intenziteta i raznolikosti terorističkih akcija, a da bi bila u stanju da se nosi sa tim akcijama, vlada se ne bori samo uz pomoć snaga bezbednosti već i preduzima mere da spreči širenje štetnih dezinformacija u javnosti, koje delimično dolaze iz drugih delova Turske, pa čak iz drugih država.

U tom cilju, Vlada Turske je 12. maja 1990., a u skladu sa članom 121 Ustava, donela Uredbe koji imaju snagu zakona, i to Uredbu br. 424 i Uredbu br. 425. Ove Uredbe mogu delimično da odstupaju od određenih odredbi Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, i to od čl. 5, 6, 8, 10, 11 i 13. Prilažemo kratak opis pomenutih mera. Ustavni sud Turske u ovom trenutku razmatra kompatibilnost ovih mera sa turskim Ustavom.

Vlada Republike Turske će obavestiti Generalnog sekretara Saveta Evrope o stavljanju van snage pomenutih mera.

Ova informacije se dostavlja u skladu sa članom 15 Evropske konvencije o ljudskim pravima“

Uz ovaj dopis priložen je kratak opis Uredbi br. 424 i 425 koji imaju snagu zakona“.

U opisu jedine mere u vezi sa članom 5 Konvencije stoji:

„Guverner regiona u kojem je uvedeno vandredno stanje može naložiti da Ministarstvo unutrašnjih poslova iseli lica koja kontinuirano krše javni red i opštu bezbednost izvan regiona u kojem je vandredno stanje na snazi, s tim da se oni mogu vratiti u svoje mesto stanovanja odmah po ukidanju vandrednog stanja....“

32. U pismu od 3. januara 1991. Stalni predstavnik Republike Turske pri Savetu Evrope obavestio je Generalnog Sekretara da je usvojena Uredba 430 kojom se ograničavaju nadležnosti Guvernera regiona u kojem je vandredno stanje na snazi, a koje su prvobitno predviđene u Uredbama 424 i 425.

33. Stalni predstavnik je 5. maja 1992. poslao Generalnom sekretaru pismo sledeće sadržine:

„S obzirom da se većina mera iz Uredbi br. 424 i 425 koji imaju snagu zakona, a mogu za posledicu da imaju odstupanje od prava iz članova 5, 6, 8, 10, 11 i 13 Konvencije više ne primenjuje, ovim Vas obaveštavam da Republika Turska ograničava svoje odstupanje samo na član 5 Konvencije. Odstupanje od članova 6, 8, 10, 11 i 13 Konvencije više nije na snazi; shodno tome, odstupanje od članova 6, 8, 10, 11 i 13 Konvencije se ovim briše iz Obaveštenja o odstupanju.“

POSTUPAK PRED KOMISIJOM

34. U predstavci Komisiji od 20. maja 1993. (br. 21987/93), g-din Aksoj tvrdi da je u policijskom pritvoru u novembru i decembru 1992. bio podvrgnut postupanju koje je u suprotnosti sa članom 3 Konvencije; da tokom boravka u pritvoru nije izveden pred sudiju ili drugo službeno lice nadležno da obalja sudske funkcije, što je u suprotnosti sa članom 5, stav 3 Konvencije; kao i da nije mogao da pokrene postupak protiv lica koja su ga zlostavljala suprotno članu 6, stav 1 i stav 13.

Nakon smrti g-dina Aksoja 16. aprila 1994., njegov zastupnik je tvrdio da je isti ubijen zbog toga što je podneo predstavku Komisiji, što predstavlja povredu njegovog prava na pojedinačnu žalbu shodno članu 25 Konvencije.

35. Komisija je predstavku proglasila prihvatljivom 19. oktobra 1994. U izveštaju od 23. oktobra 1995. (član 31), dato je mišljenje (petnaest glasova za i jedan glas protiv), da je u slučaju Aksoj povredjeno pravo iz člana 3, kao i član 5, stav 3 ; sa trinaest glasova za i tri protiv, da su povredjena prava iz člana 6 stav 1, kao i da se ne izdvaja poseban problem iz člana 13; i, jednoglasno je odlučeno da nije potrebno preduzimati dalje mere u vezi sa navodnom povredom prava na individualnu žalbu iz člana 25.

Kompletan tekst mišljenja Komisije, kao i dva izdvojena mišljenja iz ovog izveštaja se mogu naći u aneksu na ovu odluku (1).

Komentar sekretara

1. Iz praktičnih razloga ovaj aneks će biti priložen uz štampanu verziju presude (u Zborniku o presudi i odluci 1996-VI), a kopija izveštaja Komisije se može dobiti u Sekretarijatu suda.
-

ZAVRŠNI PODNESCI SUDU

36. Na pretresu, predstavnici Države su tražili od suda da odbije predstavku zbog toga što podnosilac predstavke nije iskoristio sve pravne lekove u Turskoj i alternativno da presudi da u ovom slučaju nije bilo povrede Konvencije.
37. Istom prilikom, predstavnik podnosioca predstavke je zatražio od Suda da utvrdi povredu članova 3, 5, 6, 13, kao i da presudi da su povrede prava učinjene značajnijim jer mere zbog kojih se podnosilac predstavke žalio su činile deo prakse nadležnih organa Turske. On je takodje tražio pravičnu satisfakciju u skladu sa članom 50 Konvencije.

SUDSKA PRAKSA

I. PROCENA ČINJENICA OD STRANE SUDA

38. Sud se pozvao na svoju konstantu sudsku praksu po kojoj u sistemu Konvencije Komisija je organ koji utvrđuje i verifikuje činjenice (članovi 28, stav 1 i član 31). Iako sud ne obavezuju nalazi o činjenicama Komisije i iako je slobodan da sam vrši procenu svih dokaza i činjenica, samo u izuzetnim okolnostima sud će pribeći tom pravu u ovoj oblasti (vidi predmet Akdivar i

drugi protiv Turske- presuda od 16. septembra 1996.,Zbornik presuda i odluka 1996-IV, p. 1214, stav 78).

39. U ovom slučaju, moramo podvući da je Komisija utvrdila činjenično stanje nakon što je delegacija saslušala svedoke u Turskoj u dva navrata, pored pretresa u Strazburu (vidi stav 23 gore). U takvim okolnostima, sud je mišljenja da bi trebalo da prihvati činjenice koje je utvrdila Komisija (vidi, *mutatis mutandi*, gore pomenutu presudu Akvidar i drugi, p. 1214, stav 81).
40. Upravo na osnovu činjenica koje je utvrdila Komisija (vidi stav 23 gore) sud će razmotriti preliminarnu primedbu Države kao i žalbu podnosioca predstavke u skladu sa Konvencijom.

II. PRELIMINARNA PRIMEDBA VLADE

A. Argumenti strana pred Sudom

41. Predstavnici Države su tražili od suda da odbaci žalbu podnosioca predstavke u odnosu na član 3 Konvencije jer on, suprotno članu 26 Konvencije, nije iscrpeo sve raspoložive pravne lekove pred nacionalnim vlastima. Član 26 kaže:
„ Komisija se može baviti predmetom tek nakon što su iscrpljeni svi pravni lekovi pred nacionalnim vlastima, u skladu sa generalno priznatim pravilima međunarodnog prava, i to u periodu od šest meseci od dana konačne sudske odluke“.

Podnosilac predstavke (vidi pod 3 gore), a sa tim argumentom se Komisija složila, je tvrdio da je on sa svoje strane učinio sve što se od njega moglo očekivati da bi iscrpeo sve pravne lekove pred turskim nacionalnim vlastima.

42. Predstavnici države su se složili da je pravilo koje se odnosi na iskorištavanje svih pravnih lekova pred nacionalnim vlastima jasno utvrđeno u međunaronom pravu, kao i u sudskoj praksi organa Konvencije, i tražili da podnosilac predstavke iskoristi sve pravne lekove koje nacionalno zakonodavstvo pruža osim ako oni ne pružaju nikakvu šansu da uspe. Gospodin Aksoj je mogao da iskoristi tri različite vrste pravnih lekova koje nacionalno zakonodavstvo pruža: krivični postupak, parnicu i/ili upravni postupak (vidi pod 24-28 gore).
43. U pogledu prve od navedenih opcija, rečeno je da je mogao da podnese krivičnu prijavu javnom tužiocu sa kojim se sreo 10. decembra 1992. zbog navodnog zlostavljanja (vidi stav 18 gore). Međutim, prema predstavnicima države, gospodin Aksoj tom prilikom nije ništa preduzeo, kao ni u svim sledećim situacijama kada je po njegovim tvrdnjama bio zlostavljan u policijskom pritvoru.

Odredbe članova 243 i 245 Krivičnog zakona, koje su bile na snazi i važile za celu teritoriju Turske, predviđaju sankcionisanje dela torture ili zlostavljanja sa ciljem iznudjivanja priznanja (vidi pod 24 gore).

Shodno Ukazu br. 285 o vandrednom stanju koji je važio za celu teritoriju Turske ovlašćenja za sprovođenje istrage za krivična dela koja počine službena lica su preneti sa javnih tužilaca na administrativna veća (vidi pod 26 gore). Međutim, sve odluke administrativnih veća da odustanu od krivičnog gonjenja je razmatrao

Vrhovni administrativni sud. S tim u vezi, Država je je podnela nekoliko presuda ovog suda kojim se nalaže administrativnim većima u regionima u kojima je uvedeno vandredno stanje da pokrenu krivične postupake protiv pripadnika žandarmerije i policije zbog navodnih slučajeva zlostavljanja i mučenja pritvorenika, kao nekoliko presuda sa izrečenim kaznama za slična dela.

44. Ipak, predstavnici vlade su smatrali da krivični postupak možda i nije predstavljao najbolje rešenje u ovakom slučaju, zato što se naglasak stavljao na prava optuženog, a ne na prava podnosioca žalbe. Stoga su ukazali sudu na postojanje administrativnog leka koji je predviđen u članu 125 turskog Ustava (vidi pod 27 gore). Da bi se ostvarilo obeštećenje u skladu sa ovom odredbom, potrebno je da lice samo pokaže da je postajala veza između dela koja je počinilo službeno lice i štete koju je pretrpeo pojedinac; nije postojala obaveza da se dokaže da je službeno lice prekoračilo svoja ovlašćenja S tim u vezi, predstavnici države su podneli primere administrativnih odluka na osnovu kojih je isplaćivana naknada za smrtne slučajeve koji su bili posledica torture u policijskom pritvoru.

45. Pored toga, Država je takodje tvrdila da je gospodin Aksoj mogao da pokrene parnicu i da traži odštetu. Predstavnici Države su se pozvali na više odluka nacionalnih sudova, uključujući i na presudu Kasacionog suda u predmetu gde je tražena naknada zbog torture koji su sproveli pripadnici snaga bezbednosti, a koji je presudio na osnovu člana 53 Kodeksa o obavezama i dužnostima koji kaže da oslobadajuća presuda krivičnog suda zbog nedostatka dokaza nije obavezujuća za gradjanske sudove.

46. Iako predstavnik podnosioca predstavke nije poricao da pravni lekovi koje su naveli predstavnici države čine fomalan deo turskog pravnog sistema, on je tvrdio da su takvi pravni lekovi bili iluzorni, neadekvatni i nedelotvorni u vreme vandrednog stanja zato su i tortura i onemogućavanje pravnih deloptvornih lekova predstavljali deo administrativne prakse.

On je tvrdio da izveštaji više međunarodnih organizacija dokazuju da se mučenje pritvorenika i dalje sistematski i naširoko sprovodi u Turskoj i da se u tim izveštajima pokreće pitanje obaveze države da obustavi takvu praksu. Pozvao se na izveštaj Evropskog komiteta za borbu protiv torture o Turskoj (15. decembar 1992); izveštaj Komiteta Ujedinjenih nacija za borbu protiv torture (9. novembar 1993.); i izveštaj Specijalnog izvestioca Ujedinjenih nacija o torturi iz 1995. godine (E/CN.4/1995/34).

47. On je takodje izjavio da je politika državnih vlasti da poriču da se tortura desila, zbog čega je bilo izuzetno teško da žrtve torture uspeju u postupku i dobiju naknadu, kao i da izvedu odgovorne pred lice pravde. Na primer, žrtve torture nisu mogle da dobiju lekarski nalaz kojim bi dokazali težinu povreda jer su se forensičke medicinske službe reorganizovale, a lekarima koji bi izdavali takve medicinske izveštaje bi se pretilo ili bi bili premešteni u drugi deo države. Tužioci u oblastima gde je vandredno stanje bilo na snazi su po pravilu propuštali da pokrenu istragu zbog navodnih kršenja ljudskih prava i često su odbijali da prime pritužbe. Istrage su po pravilu bile pristrasne i neadekvatne. Pored toga, advokatima i drugima koji su zastupali žrtve kršenja

ljudskih prava se pretilo, zastrašivani su tako da su se plašili da insistiraju na pravnim lekovima pred nacionalnim sudskim vlastima jer su osвете bile česte.

U takvim okolnostima, podnosilac predstavke je smatrao da se nije moglo očekivati od podnosioca predstavke da iscrpi sve domaće pravne lekove pre podnošenja predstavke Strazburu.

48. Podnosilac predstavke je izjavio da je 10. decembra 1992. obavestio javnog tužioca da je mučen (vidi pod 18 gore) i rekao, da čak i da nije, tužiocu je moralo biti očigledno da su mu ruke povredjene jer nije mogao ih normalno koristiti. Činjenica da tužalac nije pokrenuo istragu je u velikoj meri otežala mogućnost podnosioca predstavke da iskoristi sve pravne lekove. Nije mogao da preduzme korake za pokretanje krivičnog gonjenja, na primer nije mogao da osporava odluku da ne pokreće krivični postupak pred administrativnim sudovima (vidi 26 gore), jer izostanak istrage je značio da nikada nije doneta formalna odluka da se odustane od krivičnog postupka. Pored toga, ovaj propust je prejudicirao njegove šanse da uspe u građanskom ili administrativnom postupku, jer da bi uspeo u jednom ili u drugom slučaju, morao bi da dokaže da je bio žrtva torture za šta je potrebna odluka krivičnog suda.

49. Konačno, on je podsetio Sud da ni teoretski nije postojao pravni lek u vezi sa njegovom žalbom zbog dužine trajanja pritvora bez sudske kontrole, jer je to bilo zakonito po turskom zakonu (vidi pod 29 gore).

50. Komisija je bila mišljenja da je podnosilac predstavke povredjen dok je boravio u policijskom pritvoru (vidi pod 23 gore). Komisija je takodje rekla da iako se ne može precizno ustanoviti šta se dogodilo tokom njegovog razgovora sa tužiocem 10. decembra 1993, postojali su nesumljivi elementi zbog kojih je tužilac morao da otvori istragu ili, u najmanju ruku, da dobije dodatne informacije o zdravstvenom stanju podnosioca predstavke, kao i o tretmanu kojem je bio podvrgnut. Podnosilac predstavke je učinio sve što bi se od njega moglo očekivati u datim okolnostima, a posebno s obzirom na činjenicu da se osećao ugroženo zbog pritvaranja i zlostavljanja, kao i da je imao zdravstvenih problema zbog kojih je bio lečen u bolnici nakon puštanja na slobodu. Pretnje za koje tvrdi da su mu bile upućene pošto je podneo predstavku Komisiji, kao i njegova smrt pod okolnostima koje nisu nikada u potpunosti razjašnjene, su dodatni elementi koji podržavaju mišljenje da bi pribegavanje pravnim lekovima moglo biti rizično. S obzirom na zaključak da je podnosilac predstavke učinio sve što je mogao da bi iscrpeo sve pravne lekove u Turskoj, Komisija je odlučila da nije bilo potrebno da se utvrdi da li je postojala sistematska praksa turskih vlasti da se toleriše kršenja ljudskih prava.

B. Procena suda

51. Sud je podsetio strane na obavezu da se iscrpe svi pravni lekovi pred nacionalnim vlastima kako je predviđeno u članu 26 Konvencije pre nego što se podnese žalba međunarodnim sudskim organima ili arbitražama. Shodno tome, države neće odgovarati pred međunarodnim telom za dela pre nego što im se pruži mogućnost da razreše problem u svom pravnom sistemu. Ovo pravilo je zasnovano na pretpostavci, kako je navedeno u članu 13 Konvencije da postoji delotvoran pravni lek u vezi sa navodnim kršenjem prava u nacionalnom sistemu bez obzira da li su odredbe Konvencije ugrađene u nacionalni zakon. Na ovaj

način, važan je aspekt principa da zaštita koja je ustanovljena Konvencijom je subsidiarna u odnosu na nacionalni sistem zaštite i grantovanja ljudskih prava (vidi presudu u predmetu Akdivar i drugi koji je pomenut u stavu 38 gore, p. 1210 stav 65).

52. Shodno članu 26, podnosilac predstavke bi trebalo da ima pristup deloptvornim pravnim lekovima koji su dostupni i dovoljni da se omogući obeštećenje zbog povrede prava. Takvi pravni lekovi moraju postojati ne samo u teoriji, već i u praksi, jer u suprotnom ne zadovoljavaju uslov dostupnosti i delotvornosti.

Medjutim, ne postoji obaveza pristupa pravnim lekovima koji su neadekvatni i nedelotvorni. Pored toga, shodno „opšte priznatim pravilima medjunarodnog prava“, na koje se poziva u članu 26, u posebnim okolnostima podnosilac predstavke može biti oslobođen obaveze da iscrpi sve pravne lekove pred nacionalnim vlastima koji su mu na raspolaganju. Ovo pravilo je neprimeljeno i u slučajevima kada postoji praksa konstantog ponavljanja dela što je u suprotnosti sa Konvencijom i kada se pokaže da nadležni organi tolerišu takva dela, kao i kada se utvrdi da je priroda postupka beskorisna i neefikasna (vidi gore navedeni presudu Akdivar i drugi, p 1210, stavovi 66 i 67).

53. Sud je podvukao da pristup primeni ovog pravila mora da ostavi dovoljno prostora kako bi se mogla uzeti u obzir činjenica da se isto primenjuje u kontekstu sistema zaštite ljudskih prava o čemu su se Visoke strane ugovornice dogovorile i koji su same uspostavile. Shodno tome, Sud prihvata da se član 26 mora primenjivati sa određenim stepenom fleksibilnosti i bez stroge i preterane formalnosti. Dalje, Sud je stao na stanovište da pravilo iscrpljivanja pravnih lekova nije ni apsolutno niti se može automatski primenjivati; kod razmatranja da li je ovo pravilo ispoštovano, osnovno je da se imaju na umu posebne okolnosti svakog pojedinačnog slučaja. Ovo, između ostalog znači da se mora realno uzeti u obzir ne samo postojanje formalnih pravnih lekova unutar pravnog sistema konkretne strane ugovornice, već i opšti pravni i politički kontekst u kojem ona deluje, kao i lične okolnosti podnosioca predstavke (vidi gore pomenutu presudu Akdivar i drugi, p. 1211, stav 69).
54. Sud je uzeo u obzir odredbe turskog zakona koji predviđaju krivične, građanske i administrativne lekove protiv zlostavljanja pritvorenika od strane službenih lica i proučio je kratke opise i presude za slične predmete koje su predstavnici Države dali na uvid sudu (vidi stavove 43 i 45 gore). Medjutim, kao što je ranije rečeno (stav 53 gore), ovde se ne radi samo o tome da li su svi pravni lekovi te države generalno bili delotvorni ili adekvatni; mora se razmotriti da li je u svim okolnostima slučaja, podnosilac predstavke učinio sve što bi se od njega moglo razumno očekivati da iskoristi sve kanale koji postoje na nacionalnom nivou.
55. Za svrhu ovakvog razmatranja, Sud ponavlja da je odlučio da u ovom predmetu prihvati činjenično stanje, odnosno zaključke Komisije (vidi pod 39 i 40 gore). Komisija je, kao što se može videti iz stava 50 gore, bila mišljenja da je podnosilac predstavke već bolovao od obostrane radialne paralize u vreme kada je obavio razgovor sa tužiocem.

56. Sud smatra da, čak i kada bi se prihvatilo da se podnosilac predstavke nije žalio javnom tužiocu zbog zlostavljanja u policijskom pritvoru, povrede koje je zadobio su bile jasno vidljive kada je isti razgovarao sa tužiocem. Međutim, tužilac nije ništa učinio da bi se utvrdila priroda, uzrok i težina povreda, iako je prema turskom zakonu bio dužan da to istraži (vidi pod 26 gore).

Podsećamo da se ovaj propust sa strane tužioca desio nakon što je g-din Aksoj bio u policijskom pritvoru najmanje četrnaest dana gde mu nije bila dostupna nikakva pravna ni medicinska pomoć ili podrška. U pritvoru je zadobio teške povrede koje su zahtevale bolničko lečenje (vidi stav 23gore). Sama ta činjenica bi učinila da se oseća ugroženo, bespomoćno i uplašeno od predstavnika Države. Uvidevši da je tužilac video njegove povrede, a da nije preduzeo ništa, razumljivo je ako je poverovao da ne može da dobije satisfakciju i zaštitu redovnim pravnim kanalima u svojoj državi.

57. Sud stoga zaključuje da su postojale posebne okolnosti zbog kojih je podnosilac predstavke oslobođen od obaveze da iscrpi sve domće pravne lekove. Nakon ovog zaključka, sud je stao na stanovište da nije potrebno da razmatra tvrdnju podnosioca predstavke da je postojala praksa onemogućavanja korišćenja pravnih lekova od strane administrativnih organa što je u suprotnosti sa Konvencijom.

III. MERITUM

A. Povreda člana 3 Konvencije

58. Podnosilac predstavke je tvrdio da je bio žrtva postupanja koje je u suprotnosti sa članom 3 Konvencije koji glasi:

„Niko ne sme biti podvrgnut mučenju, ili nečovečnom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju“.

Predstavnici Države su smatrali da su tvrdnje o zlostavljanju neosnovane. Komisija je, međutim, zaključila da je podnosilac predstavke bio podvrgnut torturi.

59. Predstavnici države su dali više primedaba na način na koji je Komisija ocenjivala dokaze. Ukazali su na nekoliko činilaca koji, bi po njihovom mišljenju, trebalo da dovedu u sumnju tvrdnju g-din Aksoja da je bio podvrgnut torturi.

Na primer, zašto se podnosilac predstavke nije žalio tužiocu zbog mučenja kojem je bio podvrgnut (vidi pod 18 gore). Njima je bilo teško da razumeju zašto, ako je zaista bio podvrgnut torturi, nije nekog optužio. Smatrali su da je sumnjivo i to što je otišao u bolnicu celih pet dana nakon što je otpušten iz pritvora (vidi pod 19 gore), i konstatovali da se ne može pretpostaviti da mu se ništa nije moglo dogoditi u tom periodu. Konačno, dali su nekoliko komentara u vezi za medicinskim dokazima, uključujući i činjenice da je podnosilac predstavke poneo sa sobom svoj bolnički karton kada je napustio bolnicu, kao i da nije bilo nijednog dokaza o opekotinama ili drugim tragovima od navodnih električnih šokova.

60. Podnosilac predstavke se žalio da je bio zlostavljan na više načina. Tvrdio je da su mu oči bile povezane tokom saslušanja zbog čega je bio dezorijentisan, kao i da su ga vešali za ruke koje su bile vezane iza leđa (Palestinsko vešanje); da su ga mučili elektro šokovima, koji su pojačavani tako što su posipali vodu po njemu; kao i da su ga tukli, šamarali i vredjali. Pozvao se na medicinske dokaze koje je dobio na Dicle univerzitetskoj klinici u kojima je navedeno da je imao povredu bilaternalnog brahijalnog pleksusa kada je primljen u bolnicu (vidi pod 19 gore). Povreda je bila konsistentna sa povredama od Palestinskim vešanjem.

On je izjavio da je postupanje prema njemu bilo dovoljno okrutno da se može podvesti pod torturu; cilj ovakvog postupanja je bio da se od njega iznudi priznanje da poznaje osobu koja ga je identifikovala.

Pored toga, tvrdio je da su uslovi u pritvoru (vidi pod 13 gore), kao i stalan strah od torture koju je pretrpeo u pritvoru bili jednaki nečovečnom postupanju.

61. Sud je, nakon što je odlučio da prihvati činjenice kako je iste opisala Komisija, (vidi pod 39-40 gore), stao na stanovište da ako je pojedinac bio dobrog zdravlja u momentu kada je pritvoren, a ako se utvrdi da je povredjen pošto napusti isti, obaveza je države da pruži prihvatljivo objašnjenje šta je bio uzrok takvih povreda, a da u slučaju da ono izostane da se mora smatrati da se tu radi o povredi člana 3 Konvencije (vidi presudu Tomasi protiv Francuske od 27 avgusta 1992. Serija A, br. 241 A, st.108-111 i presudu Ribič protiv Austrije od 4 decembra 1995., Serija A br. 3336, st.26, stav 34)-
62. Kako je Sud mnogo puta konstatovao, član 3 Konvencije sadrži jedno od osnovnih vrednosti demokratskog društva. Čak i u najtežim okolnostima, kao što je borba protiv organizovanog terorizma i kriminala, Konvencija apsolutno zabranjuje torturu, nečovečno ili ponižavajuće postupanje ili kažnjavanje. Za razliku od većine supstantivnih odredbi Konvencije i Protokala br. 1 i 4, član 3 ne sadrži izuzetke ili odstupanja od ovih obaveza iz člana 15, uključujući i u okolnostima javne opasnosti koja prethodi opstanku nacije (vidi presudu Irka protiv Ujedinjenog Kraljevstva od 18 januara 1978., Serija A, br. 25, st. 65, stav 163; presudu Soring protiv Ujedinjenog Kraljevstva od 7. jula 1989. , Serija A, br. 161, st. 34, stav 88; i presudu Čahal protiv Ujedinjenog Kraljevstva od 15. novembra 1996. Zbornik presudaji 1996-V, st. 1855, stav.79).
63. Da bi utvrdio da li se neki oblik zlostavljanja može kvalifikovati kao tortura, Sud mora imati u vidu distinkciju iz člana 3 između ovog pojma i nehumanog ili ponižavajućeg postupanja. Kao što je sud i ranije konstatovao, ova distinkcija je uključena u Konvenciju tako što se omogućava da se posebna stigma „torture“ može odnositi samo na namerno nehumano postupanje koje prouzrokuje tešku i okrutnu patnju (vidi presudu Irka protiv Ujedinjenog Kraljevstva, navedena u prethodnom stavu, st. 66 stav. 167).
64. Sud podseća da je Komisija, između ostalog, utvrdila da je podnosilac predstavke bio podvrgnut „palestinskom vešanju“, odnosno da je svučen do gole kože, sa rukama vezanim iza leđa, a zatim obešen za ruke (vidi pod 23 gore).

Po mišljenju suda ovakvo postupanje je moglo biti samo namerno; za takvo postupanje potrebne su određene pripreme kako bi se isto sprovelo. Ono je učinjeno sa ciljem da se iznudi priznanje ili pridobiju određene informacije od podnosioca predstavke. O velikom bolu kojem je podnosilac predstavke bio izložen govore lekarski nalazi koji ukazuju na to da je ovakvo postupanje prouzrokovalo paralizu obe ruke koja je neko vreme trajala (vidi pod 23 gore). Sud je mišljenja da je postupanje bilo okrutno po prirodi i da se može opisati samo kao tortura.

S obzirom na težinu ovakvog zaključka, Sud smatra da nije potrebno da razmatra žalbu podnosioca predstavke o drugim oblicima zlostavljanja.

U zaključku Sud smatra da su prava iz člana 3 Konvencije povredjena.

B. Povreda člana 5, stav 3 Konvencije

65. Podnosilac predstavke, s kim se Komisija složila, je tvrdio da je njegovo pritvaranje u suprotnosti sa članom 5, stav 3 Konvencije. Relevantni deo ovog člana glasi:

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

.....

- (d) u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode radi privodjenja lica pred nadležnu sudsku vlast zbog opravdane sumnje da je izvršilo krivično delo...
2. Svako ko je uhapšen ili lišen slobode u skladu sa odredbama stava 1 (c) ovog člana biće bez odlaganja izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije....

66. Sud se poziva na svoju odluku u predmetu Brogan i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva (presuda od 29. novembra 1988., Serija A, br. 145-B, st.33, sav 62), da trajanje pritvora bez sudske kontrole od 4 dana i šest sati je suprotna onome što je propisano u članu 5 stav 3. Iz toga jasno proizilazi da period od četrnaest ili više dana koliko je g-din Akson bio u pritvoru, a da nije izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom ovlašćeno da obavlja sudske funkcije ne zadovoljava uslov koji se odnosi na načelo „promtosti“ (u nabraćem mogućem roku).

67. Medjutim, predstavnici Države su rekli da, uprkos ovim konsideracijama, nije bilo povrede člana 5.stav 3, s obzirom na zahtev Turske o odstupanju u skladu sa članom 15 Konvencije koji glasi:

1. „U doba rata ili druge javne opasnosti koja pretila opstanku nacije, svaka Visoka strana ugovornica može da preduzme mere koje odstupaju od njenih obaveza po ovoj Konvenciji, i to u najnužnijoj meri koju iziskuje hitnost situacije, s tim da takve mere ne budu u neskladu s njenim drugim obavezama prema međunarodnom pravu.

2. Prethodna odredba ne dopušta odstupanje od člana 2, osim u pogledu smrti prouzrokovane zakonitim ratnim postupcima, niti od članova 3, 4 (stav 1) i člana 7.

3. Svaka Visoka strana ugovornica koja koristi svoje pravo da odstupa od odredbi Konvencije obaveštava u potpunosti Generalnog sekretara Saveta Evrope o merama koje preduzima i razlozima za njih. Ona takdoje obaveštava Generalnog

sekretara Saveta Evrope kada takve mere prestanu da deluju i kada odredbe Konvencije počnu da se primenjuju u potpunosti.“

Predstavnici Države su podsetili Sud da je Turska odstupila od svojih obaveza iz člana 5 Konvencije na dan 5. maja 1992. godine (vidi pod 33 gore).

1. Pristup Suda

68. Sud podseća da je obaveza svake Visoke strane ugovornice da štiti opstanak svoje nacije, da utvrdi da li je nacija ugrožena i da uvodi „vandredno stanje“, i ukoliko je isto neophodno, da preduzme mere da se isto prevaziđe. S obzirom da organi države prate i da su direktno upoznati sa gorućim potrebama u datom trenutku, nacionalne vlasti su u principu u boljoj poziciji od međunarodnog suda da odlučuju o prisustvu takve opasnosti, kao i o prirodi i obimu odstupanja koje je potrebno da se takvo stanje prevaziđe. Shodno tome, u ovakvoj situaciji ostavlja se široka margina procene nacionalnim vlastima.

Medjutim i pored gore navedenog, Visoke strane ugovornice nemaju neograničeno diskreciono pravo. Na sudu je da odluči da li su, izmedju ostalog, države prekoračile „meru koju zahteva postojanje“ takve krize. Stoga, evropske institucije nadziru primenu margina procene nacionalnih nadležnih organa. U sprovođenju nadzora, Sud mora dati zanačaj relevantnim faktorima kao što je priroda prava koja su pogodjena odstupanjem i okolnostima koje su dovele do odstupanja, trajanje vandrednog stanja (vidi presudu Branigan i Mekbrajd protiv Ujedinjenog Kraljevstva od 26. maja 1993. Serija A, br. 258-B, str. 49-50, stav 43).

2. Prisustvo javne opasnosti koja preti da ugrozi život nacije

69. Predstavnici Države, s kojima se po ovoj tački složio Sud, su ostali pri tome da je postojala javna opasnost „koja je pretila da ugrozi naciju“ u jugoistočnoj Turskoj. Podnosilac predstavke i nije osporavao ovaj stav, iako je rekao da bi, u osnovi, organi Konvencije trebalo da o tome odluče.

70. U svetlu svih dokaza, Sud je mišljenja da prisustvo i uticaj PKK terorističkih aktivnosti u jugoistočnoj Turskoj su bez sumnje stvorili, u tom regionu, „stanje javne opasnosti koje preti opstanku nacije“ (vidi *mutadis mutandi*, presudu Loles protiv Irske od 1. jula 1966., Serija A br.3, st.56, stav 28, i gore pomenutu presudu Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva, st.78, stav 205, kao i gore navedenu presudu Branigan i Mekbrajd, st.50, stav 47).

3. Da li su mere bile neophodne zbog hitnosti situacije

(a) Dužina trajanja pritvora bez nadzora

71. Predstavnici Države su potvrdili da je podnosilac predstavke uhapšen 26. novembra 1992. zajedno sa još trinaest osoba pod sumnjom da je pomagao i podstrekivao PKK teroriste kao član Kiziltepe ogranka PKK-a i da je distribuirao propagandni materijal PKK (vidi pod 12 gore). Zadržan je u pritvoru četrnaest dana u skladu sa turskim zakonom, koji dozvoljava da lica koja su pritvorena pod sumnjom da su učestvovali u zajedničkom krivičnom delu mogu biti pritvorena do trideset dana u vreme vandrednog stanaja (vidi pod 29 gore).

72. Oni su objasnili da se mesto u kome je podnosilac predstavke uhapšen nalazi unutar teritorije koja je bila pokrivena odstupanjem (vidi pod 31 i 33 gore). Odstupanje je bilo neophodno i opravdano zbog terorističkih aktivnosti PKK u Turskoj, a posebno u jugoistočnom delu zemlje. Istraga ovih terorističkih dela je predstavljala problem za turske vlasti, sa čim se Sud ranije složio, jer su se članovi ove terorističke organizacije vrlo vešto odupirali saslušavanju, zato što su imali tajne mreže koje su im pružale podršku i značajna sredstva. Bilo je potrebno mnogo vremena i truda da bi se prikupili i verifikovali dokazi i to na velikoj teritoriji koja je bila suočena s terorističkom organizacijom koja je imala stratešku i tehničku pomoć iz susednih zemalja. Zbog ovakvih teškoća nije bilo moguće obezbediti sudsku kontrolu tokom boravka osumnjičenog u policijskom pritvoru.
73. Podnosilac predstavke je izjavio da je bio uhapšen 24. novembra 1992. i oslobođen 10 decembra 1992. On je naveo da je antidatiranje dana hapšenja bila uobičajena praksa tokom vandrednog stanja u tom regionu.
74. Iako podnosilac predstavke nije dao detaljne argumente protiv validnosti turskog odstupanja u celini, pitao je da li je situacija u jugoistočnoj Turskoj zahtevala da se osumnjičeni zadrže četrnaest i više dana u pritvoru bez sudskog nadzora. On je tvrdio da sudije u jugoistočnoj Turskoj ne bi bili ugroženi da im je dozvoljeno i da je od njih zahtevano da preispitaju zakonitost pritvora u kraćim intervalima.
75. Komisija nije mogla da sa sigurnošću utvrdi da li je podnosilac predstavke pritvoren 24. novembra 1992., kako je sam tvrdio, ili 26. novembra 1992. kako su tvrdili predstavnici Države. Zbog toga Komisija je pošla od pretpostavke da je zadržan najmanje četrnaest dana pre nego što je izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom ovlašćeno da obavlja sudskse funkcije.
76. Sud je podvukao značaj člana 5 u sistemu Konvencije: ovaj član predviđa osnovno ljudsko pravo, odnosno zaštitu pojedinca od proizvoljnog mešanja države u pravo na slobodu. Sudska kontrola takvog mešanja od strane izvršne vlasti u pravo pojedinca na slobodu predstavlja osnovnu odliku garancije iz člana 5, stav 3 čiji je cilj da se minimizira mogućnost proizvoljnosti i obezbedi vladavina prava (vidi gore pomenutu presudu Borgan i drugi, str. 32, stav 58). Dalje, brza reakcija od strane suda može dovesti do utvrđivanja i sprečavanja teškog zlostavljanja, koje kako je navedeno gore (pod 62) je zabranjeno odredbama Konvencije u apsolutnom smislu i bez mogućnosti odstupanja.
77. U predmetu Branigan i Mekbrajd (pomenut pod 68 gore), Sud je stao na stanovište da vlada Ujedinjenog Kraljevstva nije prekoračila marginu procene time što je odstupila od obaveza po članu 5 Konvencije i dozvolila da osumnjičeni za teroristička dela budu zadržani u pritvoru sedam dana bez sudskog nadzora.

U ovom konkretnom slučaju, podnosilac predstavke je zadržan u pritvoru najmanje četrnaest dana pre nego što je izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije. Država je pokušala da opravda ovakvu meru pozivajući se na posebne okolnosti i potrebe policije koja je vršila istragu na velikoj teritoriji na kojoj je delovala teroristička organizacija koja je imala podršku izvan granica države (vidi pod 72 gore).

78. Iako je Sud mišljenja – koje je izrazio u nekoliko navrata u prošlosti (vidi, na primer, gore pomenutu presudu u predmetu Brogan i drugi)- da istraga terorističkih dela nesumnjivo predstavlja poseban problem za nadležne vlasti, sud ne može da

prihvati da je neophodno zadržavati osumnjičenog četrnaest dana bez sudske intervencije. Period od četrnaest dana je izuzetno dugačak, zbog čega je podnosilac predstavke bio dodatno ugrožen kako zbog proizvoljnog mešanja u njegovo pravo na slobodu, tako i zbog mogućnosti torture nad njim (vidi pod 64 gore). Štaviše, predstavnici Države nisu detaljno obrazložili razloge zbog kojih je sudski nadzor tokom borbe protiv terorizma u jugoistočnoj Turskoj bio nesprovodiv.

b) Garancije

79. Predstavnici države insistirali su da kako odstupanje, tako i nacionalni pravni sistem pružaju dovoljno garancija za zaštitu ljudskih prava. Tako je i samo odstupanje bilo ograničeno na najmanju moguću meru koja je potrebna u borbi protiv terorizma; da dozvoljena dužina pritvora je bila propisana zakonom i da je policija bila u obavezi da traži od tužilaštva produženje pritvora ukoliko je smatrala da je potrebno da zadrži osumnjičene duže od predviđenog roka. Zabrana torture je sadržana u članu 243 Krivičnog zakona (vidi pod 24 gore), a član 135(a) predviđa da izjava data o sprovođenju torture ili bilo kog drugog oblika zlostavljanja ne može imati težinu dokaza.

80. Podnosilac predstavke je rekao da duži periodi pritvora bez sudskog nadzora, uz odsustvo garancija za zaštitu pritvorenika su olakšali praksu sprovođenja torture. Tako su njega divljački mučili trećeg i četvrtog dana pritvora, a zatim su ga zadržali kako bi sačekali da se povrede zacele; sve vreme mu nije omogućen pristup advokatu ili lekaru. Pored toga, tokom saslušanja imao je povez preko očiju kako ne bi mogao da identifikuje one koji su ga zlostavljali. U izveštajima Amnesty International („Turska: Politika poricanja“, februar 1995), Evropskog komiteta za borbu protiv torture i Komiteta Ujedinjenih nacija za borbu protiv torture (pomenuti pod 46 gore), se kaže da se garancije sadržane u turskom krivičnom zakonu, koje su ionako neadekvatne, rutinski ignorišu u regionima u kojima je vandredno stanje na snazi.

81. Komisija je bila mišljenja da turski sistem ne pruža dovoljno garancija za zaštitu pritvorenika, na primer čini se da ne postoji brz pravni lek *habeas corpus*, kao ni zakonski primenljiva prava pristupa advokatu, lekaru, prijatelju ili članovima porodice. U takim okolnostima, uprkos ozbiljnoj pretnji od terorista u jugoistočnoj Turskoj, mera na osnovu koje je bilo moguće da se podnosilac predstavke zadrži najmanje četrnaest dana u pritvoru a da nije izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom ovlašćeno da obavlja sudske funkcije predstavlja prekoračenje margine procene države i stoga se ne može zaključiti da je težina situacije to striktno zahtevala.

82. U gore navedenoj presudi u predmetu Branigan i Mekbrajd (stav 68 gore), Sud se zadovoljio da su postojale efikasne garancije u operaciji u Severnoj Irskoj koje su pružile odgovarajuću zaštitu protiv proizvoljnog ponašanja i *incommunicado* pritvora. Na primer, pravni lek *habeas corpus* je bio dostupan uz pomoć koga je bilo moguće proveriti zakonitost hapšenja i zadržavanja i određivanja pritvora, omogućeno je apsolutno i zakonski sprovodivo pravo na advokata četrdeset osam sati po hapšenju i pritvorenici su mogli da obaveste porodicu ili prijatelja da su u pritvoru i imali su pristup lekaru (*op. cit.*, str. 55-56, stav 62-63).

83. Suprotno tome, međjutim, Sud je mišljenja da u ovom slučaju nisu obezbeđene odgovarajuće garancije podnosiocu predstavke, koji je duže vreme

bio zadržan u pritvoru. Činjenica da mu nije omogućen kontakt sa advokatom, lekarem, porodicom ili prijateljem, kao i odsustvo realne mogućnosti da bude izveden pred sud i preispita zakonitost pritvora govori u prilog tome da je on ostavljen na milost i nemilost onih koji su ga držali u pritvoru.

84. Sud je uzeo u obzir da je problem terorizma u jugoistočnoj Turskoj nepobitno ozbiljan, kao i teškoće sa kojima se Država suočava u borbi protiv terorista. Međutim, Sud nije ubedjen da takva situacija nalaže da se podnosilac predstavke osumnjičen za umešanost u teroristička dela može zadržati u *incommunicado* pritvoru četrnaest dana bez pristupa sudiji ili drugom službenom licu.

4. Da li je odstupanje Turske bilo u skladu sa formalnim uslovima iz člana 15 stav. 3

85. Niko pred sudom nije osporio da obaveštenje o odstupanju Republike Turske (vidi pod 33 gore) nije bilo u skladu sa formalnim uslovima iz člana 5, stav 3, odnosno da Generalni Sekretar Saveta Evrope nije bio u potpunosti obaveštavan o merama koje se preduzimaju u pogledu odstupanja od Konvencije, kao i o razlozima za te mere.

86. Sud je kompetentan da preispita sopstvenu odluku (vidi gore navedenu presudu Laoles, st. 55, stav 22, i presudu u predmetu Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva, st. 84 stav 223), i konkretno da li obaveštenje koje je dostavila Turska o odstupanju sadrži dovoljno informacija o primenjenim merama koje su omogućile da podnosilac predstavke bude zadržan u pritvoru najmanje četrnaest dana bez sudskog nadzora da bi se zadovoljio uslov iz stava 15, stv 3. Međutim, s obzirom na zaključak suda da situacija nije zahtevala tako rigoroznu meru (vidi pod 84), Sud je stao na stanovište da je nepotrebno da donosi odluku po ovom pitanju.

5. Zaključak

87. U zaključku, sud smatra da je došlo do povrede člana 5, stav 3 Konvencije.

B. Navodi o nepostojanju pravnog leka

88. Podnosilac predstavke se žalio da mu nije je onemogućen pristup sudu što je u suprotnosti sa članom 6, stav 1 Konvencije koji kaže:

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom vremenu pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona...“

Pored toga, podnosilac predstavke je tvrdio da mu nije bio dostupan delotvoran pravni lek u njegovoj zemlji što je u suprotnosti sa članom 13 Konvencije koji glasi:

„Svako kome su povredjena prava i slobode predviđeni u ovoj Konvenciji ima pravo na delotvoran pravni lek pred nacionalnim vlastima, bez obzira jesu li povredu izvršila lica koja su postupala u službenom svojstvu.“

89. Predstavnici Države su rekli da pošto podnosilac predstavke nikada nije imao nameru da pokrene postupak, onda nema pravo da se žali da mu nije omogućen pristup sudu. Pored toga, predstavnici Države su izneli argument, kao što su to učinili u vezi sa preliminarnom primedbom (vidi pod 41-45 gore), da je više delotvornih pravnih lekova bilo dostupno.

90. Zastupnik podnosioca predstavke je rekao da odlukom da ne pokreće istražni postupak, tužilac je *de facto* onemogućio podnosioca predstavke u zaštiti svog građanskog prava da traži naknadu (vidi pod 48 gore). On je tvrdio da prema turskom zakonu, građanska parnica nije ni bila moguća pre nego što se u krivičnom postupku ne ustanove činjenice i identifikuju počinioci. Bez toga, podnosilac predstavke ne bi mogao da uspe u praksi. Pored toga, on je rekao da mogućnost da traži naknadu zbog toga što je bio žrtva torture bi predstavljalo samo jedan deo neophodne mere za obeštećenje; isplatom naknade Država ne bi mogla da tvrdi da je ispunila svoju obavezu, jer bi to značilo da Država može da novcem kupe pravo na sprovođenje torture. On je tvrdio da pravni lekovi u skladu sa Konvencijom ili nisu postojali, čak ni u teroriji, ili se u praksi nisu efikasno sproveli (vidi pod 46-47 gore).

91. Komisija je utvrdila povredu člana 6, stav 1, sa istih razloga, kao što je donela odluku u korist podnosioca predstavke po osnovu člana 26 Konvencije (vidi pod 50 gore). Imajući ovu odluku u vidu, Komisija je smatrala da nije potrebno da razmatra žalbu u vezi sa članom 13.

1. Član 6 stav 1 Konvencije

92. Sud podseća da član 6, stav 1 Konvencije propisuje „pravo na sud“, u okviru čega pravo na pristup, t.j. pravo na pokretanje parnice pred sudom je samo jedan aspekt tog prava (vidi, na primer, presudu u predmetu Sveti manastiri protiv Grčke od 9. decembra 1994., Serija A br. 301-A, st. 36 i 37, stav 80). Nema nikakve sumnje da se član 6, stav 1 odnosi i na građanske parnice u vezi sa obeštećenjem zbog zlostavljanja koje su navodno počinila službena lica (vidi, na primer, presudu u predmetu Tomasi pomenutu pod 61 gore, st. 43, stav 121 i 122).

93. Sud je konstatovao da podnosilac predstavke nije osporio da je u teroriji mogao da pokrene građansku parnicu za naknadu zbog zlostavljanja koje je pretrpeo. On je takodje tvrdio da to što tužilac nije pokrenuo krivični postupak je u praksi značilo da nije imao nikakve šanse da dobije u građanskoj parnici (vidi pod 90 gore). Sud podseća, međjutim, da zbog posebnih okolnosti u ovom predmetu (vidi pod 57 gore), g-din Aksoj nije ni pokušao da se obrati građanskom sudu. U svetlu ovih činjenica, Sud nije u mogućnosti da utvrdi da li bi turski građanski sudovi mogli da odluče po žalbi g-dina Aksoja da im se isti obratio.

U svakom slučaju, Sud je konstatovao da se suština žalbe podnosioca predstavke svodi na to da tužilac nije pokrenuo krivični postupak (vidi pod 90 gore). Dalje, sud ukazuje na argument podnosioca predstavke da mogućnost zahteva za naknadu zbog torture predstavlja samo deo mera neophodnih za ispravljanje nepravde (vidi pod 90).

94. Po mišljenju suda, a u svetlu svih okolnosti, svrsishodnije bi bilo da se ova predstavka razmatra u odnosu na opštu obavezu država u smislu člana 13, odnosno na

obavezu država da pruže delotvorne pravne lekove u pogledu povrede prava iz Konvencije.

2. Član 13 Konvencije

95. Sud je konstatovao da član 13 jemči postojanje pravnih lekova na nacionalnom nivou koji omogućavaju sprovođenje u praksi suštine prava i sloboda iz Konvenciji u kom god obliku da su zaštićena u okviru nacionalnog pravnog sistema. Tako je cilj člana 13 da se obezbede pravni lekovi pred na nacionalnom sudovima uz pomoć kojih će nacionalne vlasti moći da odlučuju po žalbama na osnovu ove Konvencije, iako Visoke strane ugovornice imaju određeni stepen diskrecionog prava u pogledu načina na koji se poštuju obaveze iz Konvencije (član 13) (vidi presudu u predmetu Čahal iz 62 gore, st. 1869-70, stav 145). Delokrug obaveze iz člana 13 varira zavisno od prirode žalbe po osnovu Konvencije (vidi gore navedenu presudu Čahal, str. 1870-71m stav 150-51). I pored toga, pravni lek koji predviđa član 13 mora biti „delotvoran“ kako u zakonu tako i u praksi , što znači da to pravo se ne sme ugroziti činjenjem ili propustima od strane nadležnih organa Države.

96. Sud naglašava da je svoj zaključak iz stava 50 gore zasnovao na postojanju posebnih okolnosti zbog kojih se podnosilac predstavke oslobadja obaveze da iscrpi sve domaće pravne lekove, što ne znači da su pravni lekovi nedelotvorni u jugoistočnoj Turskoj (vidi, *mutadis mutandis*, presudu u predmetu Akdivar i drugi iz stava 38 gore, str.1213-14, stav 77).

97. Drugo, Sud, kao i Komisija konstatuje činjenicu da je žrtvi veoma teško dokazati navode o torturi u policijskom pritvoru ako je isti bio izolovan, bez pristupa lekaru, advokatu, prijateljima i porodici koji bi mogli da pruže podršku i prikupe potrebne dokaze. Pored toga, sposobnost i volja pojedinca da tuži nakon što je mučen može biti umanjena.

98. Priroda prava iz člana 3 Konvencije ima implikacije na prava po osnovu člana 13. Imajući u vidu fundamentalni značaj zabrane torture (vidi pod 62 gore), a posebno ranjiv položaj žrtava torture, član 13 nalaže, a da pri tom ni na koji način ne utiče na druge pravne lekove koji postoje u okviru nacionalnog sistema, obavezu Država da sprovede detaljan i efikasan istražni postupak za sve slučajeve torture.

Shodno tome, u skladu sa članom 13, kada pojedinac osnovano tvrdi da je bio podvrgnut torturi od strane službenih lica, pojam „deletvornog pravnog leka“ podrazumeva, pored naknade, sprovođenje efikasne istrage koja će omogućiti da se identifikuju i kazne počiniooci, kao i delotvoran pristup istražnim postupku podnosioca žalbe. Istina je da Konvencija ne sadrži izričitu odredbu kao što je ona iz člana 12 Konvencije Ujedinjenih nacija o zabrani torture i drugog okrutnog, nečovečnog i ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja iz 1984.godine, koji predviđa obavezu sprovođenja „nerpristrasne i promptne“ istrage kada god postoji osnovana sumnja da je počinjeno krivično delo torture. Medjutim, po mišljenju Suda, takav uslov je implicitan u okviru pojma „delotvorni pravni lek“ iz člana 13 (vidi *mutatis mutand*, presudu u predmetu Soering, navedenu u stavu 62 gore, st. 34-35, stav 88).

99. U skladu sa turskim zakonom tužilac je bio obavezan da sprovede istragu. Medjutim, bez obzira da li je g-din Aksoj podneo žalbu njemu ili ne, on je ignorisao vidljive dokaze da je isti mučen (vidi pod 56 gore), i nije naložio nikakve istražne radnje. Ovom sudu nisu pruženi nikakvi dokazi o bilo kakvim drugim radnjama

uprkos tome što je tužilac bio svestan da je podnosilac predstavke pretrpeo povredu u pritvoru.

Pored toga, po mišljenju Suda, u slučaju g-dina Aksoja, takav stav službenog lica koje ima obavezu da pokrene istražni postupak, a to ne čini je ravan pobijanju delotvornosti svih drugih pravnih lekova koji postoje.

100. Shodno tome, s obzirom da nije sprovedena nikakva istraga, Sud smatra da je podnosilac predstavke lišen delotvornog pravnog leka uz pomoć koga bi dokazivao navode o torturi.

U zaključku, povredjen je član 13 Konvencije.

C. Navodna povreda člana 25, stav 1 Konvencije

101. Podnosilac predstavke je tvrdio da mu je povredjeno pravo na pojedinačnu predstavku suprotno članu 25, stav 1 Konvencij koji glasi:

„Komisija može da prima predstavke koje su upućene Generalnom sekretaru Saveta Evrope od svake osobe, nevladine organizacije ili grupa lica koji tvrde da su žrtve povrede prava ustanovljenih Konvencijom, učinjene od strane neke Visoke strane ugovornice pod uslovom da Visoka strana ugovornica protiv koje je podneta predstavka priznaje nadležnost Komisije da prima takve predstavke. Visoke strane ugovornice koje su dale takvu izjavu obavezuju se da ni na koji način ne ometaju stvarno vršenje ovog prava.“

102. Podsetimo se da je g-din Aksoj ubijen 16 aprila 1994; a prema tvrdnji njegovih zastupnika, ubistvo se dovodi u direktnu vezu sa njegovim odbijanjem da povuče predstavku. Zastupnik podnosioca predstavke je tvrdio da je Aksoju prečeno smrću da bi povukao predstavku Komisiji, i da mu je poslednja pretnja upućena telefonom 14. aprila 1994 (vidi pod 22 gore).

103. Međutim, predstavnici Države su osporili tvrdnju da je bilo bilo kakvog mešanja u pravo na pojedinačnu predstavku. Tvrđili su da je g-din Aksoj ubijen u međusobnom obračunu između zavadjanih frakcija PKK i obavestili sud da je jedno lice optuženo za to ubistvo (vidi pod 22 gore).

104. Komisija je izrazila duboku zabrinutost zbog navoda da je smrt g-dina Aksoja u direktnoj vezi sa činjenicom da je on podneo predstavku ovom organu. Ipak, Komisija nije imala dokaze koji bi potvrdili istinitost ovakve tvrdnje i odgovornost za ubistvo.

105. Sud ponavlja da je za efikasno funkcionisanje sistema pojedinačne predstavke ustanovljenog na osnovu člana 25 Konvencije od najvećeg značaja da podnosioci predstavke, ili potencijalni podnosioci predstavke mogu da slobodno komuniciraju s Komisijom bez ikakvog pritiska od strane vlasti da povuku ili izmene navode u predstavci (vidi presudu u predmetu Akdivar i drugi pod 38 gore, st. 1219, stav 1059).

106. Imajući to u vidu, u ovom konkretnom predmetu Komisija nije imala dokaze koji bi smrt g-dina Aksoja doveli u vezu sa predstavkom, niti da su državne vlasti uticale, bilo pretnjama ili zastrašivanjem na vršenje prava iz člana 25 stav 1, kao i da nisu pruženi nikakvi novi dokazi Sudu.

Stoga Sud ne nalazi da je povredjeno pravo iz člana 25, stav 1 Konvencije.

D. Tvrdnja da administrativni organi krše Konvenciju

107. Podnosilac predstavke je takodje tražio od suda da pesudi da su u ovom predmetu, između ostalog, povredjeni članovi 3, 5, stav 1, 13 i 25, stav 1, kao deo delovanja, odnosno prakse vlasti u jugoistočnoj Turskoj, što se toleriša na najvišem nivou vlasti.

108. Pozivajući se na izveštaje medjunarodnih tela (vidi pod 46 gore), predstavnik podnosioca predstavke je tvrdio da je već godinama sprovođenje torture u policijskim pritvorima rasprostranjena praksa u Turskoj. Državni organi, po njemu, su svesni da ovaj problem postoji, ali nisu spremni da pruže preporučene mere zaštite.

Pored toga, žrtvama torture i kršenja ljudskih prava sistematski je onemogućivan pristup sudu što čini povredu člana 6, stav 1 i člana 13 Konvencije, a oni koji bi pokušali da se obrate Evropskom sudu za ljudska prava u Strazburu su uznemiravani, upućivane su im pretnje ili bi bili fizički napadani, što je u suprotnosti sa članom 25, stav 1.

Konačno, pošto je prema nacionalnom zakonu bilo dozvoljeno da se pritvorenici zadržavaju u pritvoru tokom dužeg perioda u suprotnosti sa članom 5, stav 3, sama ta činjenica dokazuje da administrativni organi sistematski krše odredbe člana 5, stav 3.

IV Primena člana 50 Konvencije

110. Prema članu 50 Konvencije:

„Ako sud utvrdi da je odluka ili mera preduzeta od strane sudskog ili bilo kog drugog organa vlasti Visoke strane ugovornice u potpunosti ili delimično u suprotnosti sa obavezama koje proističu iz Konvencije, i ako unutrašnje pravo Strane ugovornice u pitanju omogućava samo delimičnu odštetu za posledice takve odluke ili mere, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj strani“

111. U ovom predmetu podnosilac predstavke je tražio naknadu na ime materijalne štete koju je pretrpeo zbog neosnovanog zadržavanja u pritvoru i torture, u iznosu od 16,635.000 turskih lira za troškove lečenja i 40 funti (sterlinga) za midjuše koje je izgubio u pritvoru.

Pored toga, tražio je i da se naknada za nematerijalnu štetu u iznosu od 25,000 funti sterlinga poveća za još 25,000 funti sterlinga ako sud utvdi sistematsko kršenje Konvencije od strane administrativnih organa.

Takodje je tražio naknadu za troškove pravne pomoći u iznosu od ukupno 20,710 funti sterlinga.

112. U žalbi predstavnici Države nisu dali nikakve primedbe na ova potraživanja.

A. Naknada

113. S obzirom na izuzetno teške povrede prava Konvencije koje je pretrpeo g-din Zeki Aksoj, kao i duševnog bola koji je bez sumnje pretrpeo njegov otac, koji je odlučio da nastavi sa postupkom pred ovim Sudom nakon smrti sina (vidi pod 3 gore), Sud nalaže isplatu punog iznosa koji je tražen na ime materijalne i nematerijane štete, od ukupno 4,283,450,000 (četiri stotine dve hiljade i osamdeset tri miliona, četiri stotine i pedest hiljada) turskih lira (obračunato po kursu koji je važio na dan izricanja ove presude).

B. Troškovi

114. Sud je mišljenja da je zahtev podnosioca predstavke za isplatu troškova razuman, pa stoga određuje isplatu punog iznosa, umanjenog za iznos koji mu je isplaćen na ime pravne pomoći Saveta Evrope, a koji nije uračunat u zahtev.

C. Zatezna kamata

115. Za iznos koji je dodeljen u turskim lirama, važiće zatezna kamata po stopi od 30% na godišnjem nivou, što je prema saznanjima koje ima Sud, zvanična stopa koja je važila u Turskoj na dan izricanja ove presude.

Pošto će naknada za troškove biti isplaćena u funtama, Sud određuje da u tom slučaju kamata bude 8% na godišnjem nivou, što je prema saznanjima suda zvanična stopa u Engleskoj i Velsu na dan donošenja ove presude.

IZ TIH RAZLOGA, SUD

1. Odbacuje sa osam glasova prema jednim preliminarne primedbe u vezi sa iscrpljivanjem pravnih lekova pred nacionalnim sudskim organima;
2. Smatra sa osam glasova za i jednim glasom protiv da član 3 Konvencije je prekršen;
3. Smatra sa osam glasova za i jednim protiv da je član 5, stav 3 Konvencije prekršen;
4. Smatra sa osam glasova za i jednim glasom protiv da je nije potrebno da se razmotri žalba podnosioca predstavke u vezi sa članom 6 stav 1 Konvencije;
5. Smatra sa osam glasova za i jednim glasom protiv da je povredjen člana 13 Konvencije;
6. Jednoglasno odlučuje da član 25 Konvencije nije povredjen;
7. Odlučuje sa osam glasova za i jednim protiv:
 - (a) da tužena Država isplati podnosiocu predstavke u roku od tri meseca na ime materijalne i nematerijalne štete iznos od 4,283,450,000 (četiri stotine dve hiljade i osamdeset tri miliona, četiri stotine i pedest hiljada) turskih lira;
 - (b) da tužena država isplati podnosiocu predstavke u roku od tri meseca na ime troškova iznos od 20.710 (dvadeset hiljada, sedam stotina i deset) funti sterlinga, umanjeno za 12,515 (dvanaest hiljada, petsto petnaest) francuskih franaka koji će se konvertovati u funte po kursu koji je važio na dan izricanja presude;
 - (c) kamata po seldećim godišnjim stopama će se isplaćivati po isteku gore navedenog roka od tri meseca sve do poravnjanja;

- (i) 30% za iznos odredjen u turskim lirama,
- (ii) 8% za iznos odredjen u funtama sterlinga

Presuda sačinjena na engleskom i francuskom jeziku, izrečenja na javnom pretresu u Zgradi Ljudskih prava u Strazburu 18 decembra 1996. godine.

U potpisu:
Rolv Risdal
Predsednik (sr)
Herbert Petzol (sr)
Sekretar suda

U skladu sa članom 51, stav 2 Konvencije i pravilom 53, stav 2 Poslovnika suda prilažu se nesaglasna mišljenja u vezi sa ovom presudom:

(a) delimično nesaglasno mišljenje sudije Mejera:

(b) nesaglasno mišljenje sudije Golčuklu

Parafirano: RR

HP

DELIMIČNO NESAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJE MEJERA

(prevod)

Iako se slažem sa ostatkom presude, ne slažem se sa mišljenjem koji je Sud usvojio u vezi sa članom 6, stav 1 i članom 13.

U ovom predmetu Sud je morao da prvo presudi po preminarnoj primedbi da svi domaći pravni lekovi nisu iscrpljeni.

Jasno je iz obrazloženja u vezi sa ovim u stavovima 51 i 57 presude da su pravni lekovi bili za podnosioca predstavke teoretski mogući, što ukazuje na povredu člana 13, što je i rečeno na drugačiji način u stavovima 95 i 100 presude. U ovom predmetu postoji jasna veza između člana 13 i člana 26.

1. Vidi stav 51 presude

Medjutim, obrazloženje ukazuje *a fortiori* da pravo podnosioca predstavke na pristup sudu nije bilo pruženo (2).

2. Vidi stavove 54 do 56 presude

Iz gore navedenog proističe da, u skladu sa odlukom koju smo doneli u vezi sa preliminarnom primebdom, je logično bilo zaključiti da su povredjena prava iz kako člana 6, stav 1 i člana 13.

Bilo bi dovoljno da smo konstatovali da je jasno iz konsideracija navedenih u stavovima a 51 do 57 presude da u okolnostima ovog predmeta, podnosilac predstavke nije imao na raspolaganju delotvorne pravne lekove i da nije imao pravo na pristup sudu.

NESAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJE GOLČUKLUA

(Prevod)

1. S obzirom an subsidiarnu prirodu sistema zaštite predvidjenog u Evropskoj konvenciji za ljudska prava, koja predvidja obavezu icrpjenja svih domaćih pravnih lekova, pozivam se na svoje nesaglasno mišljenje u vezi sa presudom u predmetu Akdivar i drugi

protiv Turske (vidi presudu 16 septembra 1996., Zbornik presuda i odluka 1996-IV).

2. Želim da ukažem na to da član 17 Turskog ustava je bukvano prepisan (preveden) član 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima, a tortura ili zlostavljanje povlače izuzetno stroge kazne shodno Turskom krivičnom zakonu (član 243 i član 245) (krivični pravni lek).
3. Kao nezakonita dela, tortura i zlostavljanje povlače naknadu kako materijalne, tako i nematerijalne štete (gradjanska parnica ili administrativni postupak, zavisno od statusa počinioaca).
4. Krivični postupak pokreće tužilaštvo, po sopstvenoj odluci ili po žalbi, a isti se mora sprovesti ako postoji dovoljno dokaza da je počinjeno krivično delo.
5. Prema tome, shodno turskom zakonu, ova tri pravna leka su podjednako dostupna na celoj teritoriji države, svakom licu koje tvrdi da je bilo žrtva torture ili zlostavljanja.
6. U pogledu delotvornosti gore navedenih pravnih lekova, ja nemam nikakvu sumnju. S tim u vezi, pozivam se na moje nesaglasno mišljenje u vezi sa presudom u predmetu Akdivar i drugi (ibid.). Tužena Država je i u tom i ovom predmetu, podnela prvo Komisiji, pa zatim i Evropskom sudu – kako u podnescima tako i na javnoj raspravi – desetine presuda prvostepenih i vrhovnih sudova kao što su Kasacioni sud i Vrhovni administrativni sud.
7. Većina presuda se odnosila na predmete u jugoistočnoj Turskoj za teroristička dela. Sledeći primeri sadrže kratak pregled ovih odluka:

- Drugo odeljenje Vrhovnog administrativnog suda- presuda od 23. marta 1994.

Vrhovni administrativni sud, preispitujući odluku o prekidu postupka Provincijskog administrativnog veća u Malatji, je doneo odluku da se krivični postupak shodno članu 245 Krivičnog zakona (zlostavljanje, pribegavanje nasilju od strane službinih lica ovlašćena da upotrebe silu u skladu sa zakonom), se mora pokrenuti protiv otpuženih, i to četiri policijska službenika iz Malatje koji su navodno tukli osumničenog tokom saslušanja.

Druga presuda Vrhovnog administrativno suda sa istim ishodom od 7. oktobra 1993. se odnosila na policiju u provinciji Adijaman. Ova dva regiona (Malataja i Adijaman) se nalaze u jugoistočnoj Turskoj.

- Osmo krivično odeljenje Kasacionog suda- presuda od 16. decembra 1987.

Optuženima je izrečena kazna od četiri godine, pet meseci i deset dana zatvora zbog ubistva jednog lica nad kim su sprovodili torturu. (Članovi 452/1 i 243/1-2 Krivičnog zakona).

Kasacioni sud je potvrdio ove dve kazne koje je izreklo Prvo odeljenje Suda u Mardrinu (jugoistočna Turska).

- Osmo krivično odeljenje Kasacionog suda od 25.- septembra 1991.
U jednom slučaju Osmo krivično odeljenje Kasacionog suda u Ankari je izrekao kaznu od četiri godine i dva meseca zatvora i izrekao

zabranu obavljanja javnih funkcija u trajanju od dva meseca i petnaest dana zbog mučenja pritvorenika radi iznudjivanja priznanja.

Kasacioni sud je bio mišljenja da izveštaj veštaka daje dovoljno osnova za odluku suda. Međutim, zbog proceduralnih grešaka sud je odluku nižeg suda koji je izrekao minimalnu kaznu odbacio.

- Osmo krivično odeljenje Kasacionog suda – presuda od 21 februara 1990.

Optuženima je izrečena kazna od četiri godine, pet meseci i deset dana zatvora zbog izazivanja smrti jednog pritvorenika. Ovu presudu je donelo Šesto odeljenje Porotnog suda u Istanbulu zbog toga što su optuženi pretukli pritvorenika što je imalo fatalan ishod. (član 452/1 Krivičnog zakona).

Kasacioni sud je potvrdio ovu presudu, i rekao da je trebalo primeniti član 243 koji se odnosi na smrtne slučajeve nakon podvrgavanja torturi.

8. Iako postoje tri pravna leka koje sam pomenuo, podnosilac predstavke nije iskoristio ni jedan od njih, već je podneo predstavku Komisiji i to preko Londona. On čak nije ni podneo žalbu nadležnim vlastima – što je dužnost svakog pojedinca da učini kada tvrdi da je žrtva bilo kakvog krivičnog dela.

9. Jednostavno se ne mogu složiti sa mišljenjem većine koje je zasnovano na golim navodima podnosioca predstavke (da turski sudovi u tom regionu ne pružaju nikakvu zaštitu na žalbe za dela za koja se optužuju snage bezbednosti), odnosno da se delotvornost domaćih pravnih lekova može staviti u sumnju. Smatram da „kad postoji sumnja“, a posebno kada zaista postoji sumnja, moraju se iscrpeti svi domaći pravni lekovi kako to zahteva Komisija (odluka od 14 marta 1985, Grasiya protiv Švajcarske, predstavka br.10148/82, Odluke i Zbornik 42, st.98). Podnosilac predstavke u ovom predmetu nije ništa slično ni pokušao.

10. Kao što je sudija Gočev pravilno primetio u svom nesaglasnom mišljenju u predmetu Akdivar i drugi, u vezi sa pravilom da se moraju iskoristiti svi domaći pravni lekovi, (opet) je podnosilac predstavke taj koji ima obavezu da pruži dokaze da su gu vlasti osujetili i obeshrabrili u njegovim pokušajima da pokrene odgovarajući postupak. Podnosilac predstavke nije pružio nijedan dokaz u tom smislu.

11. Povrh svega, strane su se sporile oko nekoliko činjenica. Podnosilac predstavke je tvrdio da je tokom razgovora sa izvestio tužioca da je bio podvrgnut mučenju u policijskom pritvoru, dok je tužena vlada odbacila tu tvrdnju i pružila argumente u korist svoje tvrdnje. Na osnovu nerazjašnjenog činjeničnog stanja, odnosno zbog toga što tužilaštvo nije pokrenulo krivični postupak, ovaj Sud je odlučio da su postojeći pravni lekovi nedelotvorni.

12. Osim činjenice da shodno postupcima predviđenim u turskom zakonu tužilaštvo može da ima obavezu da pokrene krivični postupak, ko bi drugi, ako ne nacionalne vlasti mogle da razjasne činjenicu koja je od odlučujućeg značaja za ishod ovog slučaja? Već samo iz tog razloga, žalbu je podnosilac predstavke trebalo da prvo podnese turskim sudskim organima koji bi utvrdili da li su pravni lekovi delotvorni ili ne.

13. Prema tome, pošto uslovi iz člana 26 Konvencije nisu zadovoljeni, Sud je trebalo da prihvati preliminarnu primedbu Države koja se odnosila na neiskorišćenost pravnih lekova.

14. Gore navedeni razlozi me oslobadjaju od razmatranja merituma ovog slučaja.