

PREDMET *ODŽALAN protiv TURSKE*
(Predstavka br. 46221/99)

PRESUDA
Strazbur, 12. maj 2005.

Presuda je konačna, ali njen tekst može biti podvrgnut redaktorskim izmenama.

U predmetu *Odžalan protiv Turske*,

Evropski sud za ljudska prava je, zasedajući kao Veliko veće u čijem su radu učestvovali:

g. L. VILDHABER (*WILDHABER*), *predsednik Suda*

g. C. L. ROZAKIS (*ROZAKIS*)

g. Ž. P. KOSTA (*COSTA*)

g. RES (*RESS*)

ser Nikolas BRACA (*NIKOLAS BRATZA*)

gđa E. PALM (*PALM*)

g. L. KAFLIŠ (*CAFLISCH*)

g. L. LUKAIDES (*LOUCAIDES*)

g. R. TJURMEN (*TÜRMEŃ*)

gđa V. STRAŽNICKA (*STRÁŽNICKÁ*)

g. P. LORENCEN (*LORENZEN*)

g. V. BUTKJEVIČ (*BUTKEVYCH*)

g. DŽ. HEDIGAN (*HEDIGAN*)

g. M. UGREHELIDZE (*UGREKHELIDZE*)

g. L. GARLICKI (*GARLICKI*)

g. H. BOREGO BOREGO (*BORREGO BORREGO*)

gđa A. ĐULUMJAN (*GYULUMYAN*), *sudije*

i g. P. DŽ. MAHONI (*MAHONEY*), *sekretar Suda*,

posle rasprave na zatvorenoj sednici a nakon rasprava bez prisustva javnosti održanih 9. juna 2004. i 19. januara 2005. godine, i posle daljih razmatranja, doneo presudu 22. aprila 2005.

POSTUPAK

1. Predmet je potekao iz predstavke (br. 46221/99) protiv Republike Turske, koju je na osnovu člana 34 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija) 16. februara 1999. Sudu podneo turski državljanin g. Abdulah Odžalan (*Abdullah Öcalan*) (u daljem tekstu: podnosilac predstavke).

2. Zastupnici podnosioca predstavke su bili ser Sidni Kentridž, g. Mark Muler i g. Timoti Oti, advokati iz Londona, i gđica Ajsel Tudžluk iz Advokatske komore Istanbula. Tursku državu (u daljem tekstu: Država) su u ovom slučaju zastupali kozastupnici g. Šukri Alpaslan iz Advokatske komore Istanbula i g. Munči Ozmen.

3. Podnosilac predstavke se pozvao na različite povrede Konvencije, a posebno člana 2 (pravo na život), člana 3 (zabrana mučenja), člana 5 (pravo na slobodu i bezbednost ličnosti), člana 6 (pravo na pravično suđenje), člana 7 (kažnjavanje samo na osnovu zakonu), člana 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života), člana 9 (sloboda misli, savesti i veroispovesti), člana 10 (sloboda izražavanja), člana 13 (pravo na delotvoran pravni lek), člana 14 (zabrana diskriminacije), člana 18 (granice korišćenja ograničenja prava) i člana 34 (pravo na podnošenje predstavke).

4. Predstavka je dodeljena Prvom odeljenju Suda (čl. 52, st. 1 Poslovnika Suda).

5. Sud je od Države 4. marta 1999. zatražio da privremenim merama, a kako je propisano članom 39 Poslovnika Suda, obezbedi da se u postupku pred Sudom državne bezbednosti protiv podnosioca predstavke poštuju standardi iz člana 6, kao i da se podnosiocu predstavke omogući da podnese predstavku Evropskom sudu za ljudska prava preko advokata po sopstvenom izboru.

Tužena Država je svoje komentare uputila Sudu 8. marta 1999. godine, a podnosilac predstavke 12. marta 1999.

Sud je 23. marta 1999. od Države zatražio da pojasni određene mere koje su donete u skladu sa članom 39 Poslovnika Suda, a u svrhu obezbeđenja prava na pravično suđenje.

Pravni zastupnik Stalne misije Turske pri Savetu Evrope je 9. septembra 1999. izvestio Sud da Država nije spremna da odgovara na pitanja Suda, s obzirom da ta pitanja u značajnoj meri prevazilaze okvir privremenih mera propisanih članom 39 Poslovnika.

Sud je 29. aprila 1999. doneo odluku da predstavku uputi Državi, kako bi država dala odgovor u vezi s prihvatljivošću predstavke i njenom suštinom.

Država je svoje komentare sudu dostavila 31. avgusta 1999. godine. Podnosilac predstavke je svoj odgovor na mišljenje Države dostavio 27. septembra i 29. oktobra 1999.

Jedan od pravnih zastupnika podnosioca predstavke je 2. jula 1999. od Suda zatražio da uputi zahtev Državi da „suspenduje odluku o izvršenju smrtne kazne nad podnosiocem predstavke koja je izrečena 29. juna 1999. dok Sud ne donese odluku o suštini predstavke“.

Sud je 6. jula 1999. doneo odluku da će razmotriti zahtev za primenu člana 39 Poslovnika ako Kasacioni sud potvrdi smrtnu kaznu. Sud je 30. novembra 1999. odlučio da Državi naloži preduzimanje sledeće privremene mere:

„Sud tuženoj Državi nalaže da preduzme sve potrebne mere kako bi obezbedila da se smrtna kazna ne izvrši kako bi se ovom Sudu omogućilo da na delotvoran način razmotri pitanje prihvatljivosti predstavke i suštine spora prema Konvenciji“.

6. Javna rasprava o prihvatljivosti predstavke i suštini spora (pravilo 54, st. 4) održana je u zgradi Suda u Strazburu 21. novembra 2000.

7. Sudsko veće u sastavu gđa E. Palm, g. V. Tomasen, g. Gaukur Jorundson, g. R. Tjurmen, g. C. Birsan, g. H. Kasadevalj i g. R. Maruste, kao i g. M. O'Bojl, sekretar odeljenja, 14. decembra 2000. predstavku je proglasilo delimično prihvatljivom.

8. Veće je presudu izreklo 12. marta 2003. Jednoglasno je utvrđeno da je došlo do povrede člana 5, stav 4 Konvencije, s obzirom da podnosiocu predstavke nije bio dostupan delotvoran pravni lek za preispitivanje zakonitosti njegovog zadržavanja u policijskom pritvoru. Takođe je jednoglasno utvrđeno da nema povrede člana 5, stav 1 Konvencije, ali da je povređen član 5, stav 3, pošto podnosilac predstavke nakon hapšenja nije odmah izveden pred sudiju. Sudsko veće je sa šest glasova za i jednim glasom protiv utvrdilo da je došlo do povrede člana 6, stav 1 Konvencije, s obzirom da podnosiocu predstavke nije bilo omogućeno suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom. Jednoglasno je utvrđena povreda člana 6, stav 1, a u

vezi člana 6, stav 3, tačke (b) i (c), pošto je podnosiocu predstavke uskraćeno pravo na pravično suđenje. Sudsko veće je takođe jednoglasno utvrdilo da nema povrede člana 2 Konvencije, člana 14, a u vezi člana 2, u odnosu na postupak izvršenja smrtne kazne, kao i člana 3, u vezi žalbe na postupak za izvršenje smrtne kazne. Utvrđeno je sa šest glasova za i jednim protiv da je došlo do povrede člana 3, s obzirom da je smrtna kazna dosuđena u sudskom postupku koji nije bio pravičan. Sudsko veće je bilo jednoglasno da nema povrede člana 3 Konvencije u vezi uslova pod kojim je podnosilac predstavke bio prebačen iz Kenije u Tursku, kao i u vezi s uslovima boravka u pritvoru na ostrvu Imrali. Jednoglasno je odlučeno i da nema potrebe da se posebno razmatraju preostali navodi iz predstavke u vezi članova 7, 8, 9, 10, 13, 14 i 18 Konvencije, bilo pojedinačno, bilo zajedno, kao i da nema povrede člana 34 *in fine*. Delimično nesaglasno mišljenje sudije Tjurmena je priloženo uz presudu.

9. Podnosilac predstavke je 9. juna 2003. zatražio da se u skladu sa članom 43 Konvencije i pravilom 73 Poslovnika Suda predmet uputi na razmatranje Velikom veću. Država je identičan zahtev istakla 11. juna 2003.

Panel Velikog veća odlučio je da se predmet uputi Velikom veću na razmatranje 9. jula 2003.

10. Sastav Velikog veća je utvrđen u skladu sa članom 27, stavovi 2 i 3 Konvencije i pravilom 24 Poslovnika Suda. U skladu sa članom 23, stav 7 i pravilom 24, stav 4, gđa E. Palm je nastavila da radi na predmetu pošto joj je istekao mandat.

11. I podnosilac predstavke i Država su svaki sa svoje strane uložili podneske o meritumu i pisane komentare na podneske suprotnih strana.

12. Javna rasprava je održana 9. juna 2004. u zgradi Suda u Strazburu (pravilo 59, st. 3 Poslovnika Suda).

Pred Sudom su istupali:

(a) za Državu

g. S. Alpaslan (*S. Alpaslan*),

kozastupnik,

g. M. Ozmen (*M. Özmen*),

kozastupnik,

g. E. Iskan (*E. İscan*),

gđa I. Altintas (*I. Altıntaş*),

gđa B. Ari (*B. Ari*),

gđa B. Ozajdin (*B. Özaydin*),

g. A. Čiček (*A. Çiçek*),

g. M. Tire (*M. Tire*),

g. K. Tambasar (*K. Tambaşar*),

g. N. Istiner (*N. Üstüner*),

g. B. Čaliskan (*B. Çalışkan*),

g. O. Nalčioglu (*O. Nalciğlou*),

gđa N. Erdim (*N. Erdim*),

savetnici,

(*b*) za podnosioca predstavke

ser Sidni Kentridž, Q. C.¹ (*Sir Sydney Kentridge*),

g. M. Muler (*M. Muller*),

g. T. Oti (*T. Otty*),

advokati,

gđa A. Tudžluk (*A. Tuğluk*),

g. K. Jildiz (*K. Yildiz*),

g. M. Sahar (*M. Sakbar*),

g. I. Đundar (*I. Dündar*),

g. F. Ajdinkaja (*F. Aydınkaya*),

g. L. Hralambus (*L. Chralambous*),

gđa A. Stok (*A. Stock*),

savetnici.

Sudu su se obratili ser Sidni Kentridž, g. Muler, g. Oti, gđa Tugluk i g. Alpaslan.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI SLUČAJA

13. Podnosilac predstavke je turski državljanin rođen 1949. godine, koji se trenutno nalazi u zatvoru Imrali (Mudanja, Bursa) u Turskoj. Pre nego što je uhapšen bio je vođa Radničke partije Kurdistan (u daljem tekstu: PKK).

Činjenice, onako kako su ih podnele strane u postupku, bi se mogle rezimirati na sledeći način.

1 Q. C. (Queen's Council) – savetnik Krune je počasna titula koja se u Velikoj Britaniji dodeljuje istaknutim predstavnicima advokatske profesije (prim. urednika).

A. Hapšenje podnosioca predstavke i njegovo prebacivanje u Tursku

14. Podnosilac predstavke je 9. oktobra 1998. proteran iz Sirije, gde je dugo živeo. Istog dana je stigao u Grčku, čije su mu vlasti naložile da napusti njihovu teritoriju u roku od dva sata, odbijajući njegov zahtev za politički azil. Podnosilac predstavke je 10. oktobra otputovao u Moskvu avionom koji je iznajmila grčka tajna služba. Njegov zahtev za dobijanje azila u Rusiji je odobrila Duma, ali ruski premijer nije izvršio tu odluku.

15. Podnosilac predstavke je 12. novembra 1998. otputovao u Rim, gde je takođe zatražio politički azil. Italijanske vlasti su ga prvo uhapsile, a zatim stavile u kućni pritvor. Iako je Italija odbila zahtev da se on izruči Turskoj, nije mu dodelila status azilanta i on je usled pritisaka koji su na njega vršeni napustio njenu teritoriju. Nakon što je opet proveo dan ili dva u Rusiji, ponovo se vratio u Grčku, verovatno 1. februara 1999. Sledećeg dana (2. februara 1999), podnosilac predstavke je prebačen u Keniju. Na aerodromu u Najrobiju su ga preuzeli predstavnici grčke ambasade i odveli u rezidenciju ambasadora. On je grčkom ambasadoru podneo zahtev za dodelu političkog azila u Grčkoj, na koji nikada nije dobio odgovor.

16. Kenijsko ministarstvo inostranih poslova je 15. februara 1999. godine izdalo saopštenje u kome se navodi da se g. Odžalan nalazio u avionu koji je sleteo u Najrobi 2. februara 1999. i da je na kenijsku teritoriju ušao u pratnji službenika grčke ambasade, koji nisu prijavili identitet toga lica, niti je ono prošlo pasošku kontrolu. U saopštenju se dodaje da je grčki ambasador u Najrobiju pozvan u Ministarstvo inostranih poslova da pruži informacije o identitetu podnosioca predstavke. Nakon što je prvobitno izjavio da se nije radilo o g. Odžalanu, ambasador je na insistiranje kenijskih vlasti ipak priznao da se zapravo radilo o njemu. Ambasador je takođe izvestio kenijsko Ministarstvo inostranih poslova da su se vlasti u Atini saglasile da organizuju odlazak g. Odžalana s kenijske teritorije.

Kenijsko ministarstvo inostranih poslova je takođe saopštilo da su kenijska diplomatska predstavništva bila na meti terorista i da boravak podnosioca predstavke u Keniji predstavlja veliki bezbednosni rizik. U datim okolnostima, kenijska vlada je izrazila čuđenje da je Grčka država, s kojom Keniju vezuju prijateljski odnosi, mogla svesno Keniju da stavi u tako težak položaj i da je izloži riziku od terorističkih napada. Pozivajući se na ulogu grčkog ambasadora u navedenim događajima, kenijska vlada je izrazila ozbiljne rezerve u njegov kredibilitet, zahtevajući njegov hitni opoziv.

Kenijsko Ministarstvo inostranih poslova je takođe izjavilo da kenijske vlasti nisu bile ni na koji način umešane u hapšenje podnosioca predstavke, niti su bile konsultovane oko izbora njegovog konačnog odredišta. Kenijski ministar inostranih poslova nije bio obavešten da Turska preduzima bilo kakve operacije u vreme kada je podnosilac predstavke napustio njenu teritoriju, niti su na relaciji Kenija-Turska bile obavljene bilo kakve konsultacije na tu temu.

17. Poslednjeg dana boravka u Najrobiju, podnosioca predstavke grčki ambasador obaveštava, nakon razgovora s kenijskim ministrom inostranih poslova, da može da ide kuda želi i da je Holandija izrazila spremnost da ga primi.

Predstavnici kenijskih vlasti su 15. februara 1999. došli u grčku ambasadu kako bi podnosioca predstavke odveli na aerodrom. Grčki ambasador je izjavio da on lično želi da podnosioca predstavke isprati na aerodrom, nakon čega je na tu temu usledila diskusija između dve strane. Na kraju se podnosilac predstavke uputio na aerodrom automobilom koji je vozio predstavnik kenijskih vlasti. Na putu ka aerodromu, automobil kojim je prevožen podnosilac predstavke se izdvojio iz kolone i uputio rutom rezervisanom za predstavnike službe bezbednosti kroz tranzitni deo aerodroma ka avionu u kome su podnosioca predstavke čekali predstavnici turskih vlasti. Po ukrcavanju u avion, negde oko osam sati uveče, podnosilac predstavke je bio uhapšen.

18. Turski sudovi su izdali sedam naloga za hapšenje g. Odžalana, a protiv njega je postojala i „crvena“ Interpolova poternica. U svakom od tih dokumenata podnosilac predstavke se optužuje za formiranje oružane grupe radi ugrožavanja teritorijalnog integriteta Turske i podsticanja terorističkih akata koji su za posledicu imali gubitak života.

Na letu iz Kenije za Tursku, podnosilac predstavke je od trenutka hapšenja bio u pratnji vojnog lekara. Video snimak i fotografije g. Odžalana načinjeni u avionu u policijske svrhe procureli su u štampu. U međuvremenu, zatvorenici iz zatvora Imrali su prebačeni u druge zatvorske ustanove.

19. Podnosilac predstavke je imao povez preko očiju tokom trajanja leta, koji mu je skidan samo kada su predstavnici turskih vlasti na licima imali maske. Kad god mu je skidan povez, predstavnici turskih vlasti su stavljali maske na lice. Prema tvrdnjama turskih vlasti, podnosiocu predstavke je skinut povez čim se avion našao u turskom vazдушnom prostoru.

Podnosilac predstavke je stavljen u pritvorsku jedinicu zatvora Imrali 16. februara 1999. Dok su ga prevozili s aerodroma u Turskoj ka zatvoru Imrali, na glavi je imao kapuljaču. Na fotografijama koje su snimljene na ostrvu Imrali gde se nalazi istoimeni zatvor, podnosilac predstavke je bio bez kapuljače i poveza preko očiju. On je kasnije izjavio da su mu data sredstva za umirenje, najverovatnije u Grčkoj ambasadi u Najrobiju.

B. Policijski pritvor na ostrvu Imrali

20. Od 16. februara 1999. godine nadalje, podnosioca predstavke su ispitivali predstavnici službe bezbednosti. Sudija je 20. februara 1999. na osnovu informacija iz spisa predmeta doneo rešenje o produženju policijskog pritvora za još tri dana, s obrazloženjem da ispitivanje još nije bilo završeno.

21. Sudije i tužioci iz Suda državne bezbednosti iz Ankare stigli su na ostrvo Imrali 21. februara 1999.

22. Prema tvrdnjama podnosioca predstavke, 22. februara 1999. šesnaest advokata je, po nalogu njegove porodice, uputilo zahtev Sudu državne bezbednosti da im se odobri poseta klijentu. Njima je usmeno saopšteno da će samo jednom advokatu biti dopušteno da ga vidi. Advokatima koji su 23. februara 1999. stigli u Mudanju (pristanišnu luku na ostrvu Imrali) nadležne vlasti su saopštile da ne mogu da posete podnosioca predstavke. Podnosilac predstavke je takođe izjavio da je okupljena gomila maltretirala njegove advokate na podsticaj policije u civilu ili barem uz njihov prećutni pristanak.

23. Od kada je podnosiocu predstavke počeo da teče pritvor, ostrvo Imrali je proglašeno zabranjenom vojnom zonom. Po iskazu podnosioca predstavke, u njegovom slučaju je za bezbednost bio zadužen poseban krizni štab koji je u tu svrhu bio formiran u Mudanji. Isti taj krizni štab je bio zadužen i za davanje dozvole advokatima i drugima koji su želeli da posete podnosioca predstavke. Po iskazu Države, posebne mere su uvedene kako bi se zaštitila bezbednost podnosioca predstavke. On je imao mnogo neprijatelja koji bi mogli pasti u iskušenje da pokušaju da ga ubiju. Država je takođe izjavila da su i advokati pretresani iz istih razloga bezbednosti.

24. Javni tužilac Suda državne bezbednosti u Ankari je 22. februara 1999. ispitivao podnosioca predstavke i uzeo njegov iskaz u svojstvu optuženog. Podnosilac predstavke je tužiocu izjavio da je osnivač i sadašnji vođa PKK. Prvobitno je njegov lični cilj i cilj njegove partije

bio osnivanje nezavisne kurdske države, ali je taj cilj vremenom preformulisan, s namerom da se Kurdima, kao slobodnom narodu koji je odigrao značajnu ulogu u osnivanju turske republike, obezbedi učešće u vlasti. Podnosilac predstavke je priznao da su glavna meta napada PKK bile seoske straže. On je takođe potvrdio da je PKK koristila nasilje prema civilima, posebno počev od 1987. pa nadalje. On je lično bio protiv takvih metoda i bezuspešno je pokušavao da spreči njihovu primenu. U svom iskazu tužiocu podnosilac predstavke je takođe izjavio da su zagovornici primene sile u PKK, koji su želeli da preuzmu rukovodstvo nad strankom, vršili pritisak i na same Kurde. Nekima od njih je suđeno u okviru PKK i, nakon što je utvrđena njihova krivica, oni su pogubljeni uz njegov lični pristanak. On je potvrdio da su turske vlasti dosta precizno utvrdile broj ubijenih i ranjenih u operacijama PKK i da je taj broj moguće i veći, kao i da je on lično naložio napade u okviru oružane borbe koju je vodila PKK. Dodao je, takođe, da je 1993. godine, na zahtev turskog predsednika Ozala, koji mu je preneo kurdski vođa Čelal Talabani, odlučio da prihvati prekid vatre. Podnosilac predstavke je u svom iskazu tužiocu potvrdio da je, nakon što je 9. oktobra 1998. napustio Siriju, prvo boravio u Grčkoj, a zatim u Rusiji i Italiji. Nakon što su mu Rusija i Italija odbile zahtev za odobravanje azila, pripadnici grčke tajne službe su ga odveli u Keniju.

C. Izvođenje pred sud i određivanje pritvora

25. Podnosilac predstavke je 23. februara 1999. izveden pred sudiju Suda državne bezbednosti u Ankari, koji mu je odredio pritvor do suđenja. Podnosilac predstavke nije uložio žalbu na odluku suda. On je sudiji ponovio iskaz koji je dao tužiocu. Rekao je da su se odluke koje je donosila PKK upućivale njemu, kao osnivaču te stranke i njenom vođi, na konačno odobrenje. U periodu od 1973. do 1978, aktivnosti PKK su bile političkog karaktera. PKK je tokom 1977. i 1978. organizovala oružane napade na velike zemljoposjednike (tzv. *agalare*). Partija je 1979. godine, nakon što se podnosilac predstavke vratio iz posete Libanu, započela pripreme za paravojna dejstva. Od 1984. godine, PKK vodi oružanu borbu u Turskoj. Regionalni stranački lideri su doneli odluku da se započne s oružanim operacijama, a podnosilac predstavke je dao svoj pristanak na opšti plan dejstava. On je u ime organizacije u celini donosio strateške i taktičke odluke, koje su sprovodile jedinice PKK.

*D. Kontakti sa spoljnim svetom tokom istražnog postupka
i uslovi boravka u zatvoru Imrali*

26. Dan nakon dolaska podnosioca predstavke u Tursku, njegov turski advokat, g. Feridun Çelik, je zatražio da ga poseti. Pripadnici snaga bezbednosti su ga sprečili da napusti prostorije Udruženja za zaštitu ljudskih prava „Dijarbakir“, a zatim su njega i još sedam drugih advokata uhapsili.

27. Gđi Beler, gđi Praken i njihovom partneru g. Kopenu 17. februara 1999. godine na istanbulskom aerodromu nije dozvoljeno da uđu u Tursku i posete podnosioca predstavke, s obrazloženjem da oni nemaju pravo da ga zastupaju u Turskoj a i da postoji opasnost da gđa Beler, s obzirom na njene prethodne aktivnosti (sumnjalo se da je predvodila kampanju protiv Turske i da je učestvovala na sastancima PKK), ugrozi javni red u Turskoj.

28. Podnosiocu predstavke je 25. februara 1999. omogućen susret s dvojicom od 16 advokata koji su tražili da ga posete, g. Z. Okçuogluom i g. H. Korkutom. Njihov prvi razgovor se odvijao u prisustvu sudije i maskiranih pripadnika snaga bezbednosti, koji su odlučili da sastanak može najduže da traje dvadeset minuta. Zapisnik o tom susretu je podnet Sudu državne bezbednosti. Ostalim advokatima je uskraćena mogućnost da im klijent potpiše punomoćje i rečeno je da će svoga klijenta kasnije videti.

29. Tokom predistražnog postupka, od dana hapšenja podnosioca predstavke 15. februara 1999. godine do početka suđenja 24. aprila te iste godine, podnosilac predstavke se dvanaest puta nasamo video s advokatima, i to: 11. marta (u trajanju od 45 minuta), 16. marta (jedan sat), 19. marta (jedan sat), 23. marta (57 minuta), 26. marta (jedan sat i 27 minuta), 2. aprila (jedan sat), 6. aprila (jedan sat), 8. aprila (61 minut), 12. aprila (59 minuta), 15. aprila (jedan sat), 19. aprila (jedan sat) i 22. aprila (jedan sat).

30. Prema izjavi podnosioca predstavke, razgovori koje je vodio s advokatima su vršeni pod vizuelnim nadzorom iza staklene pregrade i snimani video kamerom. Nakon prve dve kratke posete, kasnije posete advokata su bile ograničeni na dva susreta nedeljno u trajanju od po jednog sata. Svaki put su advokate pretresali po pet puta i od njih tražili da ispune vrlo detaljan upitnik. Isto tako, prema iskazu podnosioca predstavke, njemu i njegovim pravnim savetnicima nije bilo dozvoljeno da razmenjuju dokumente ili vode beleške tokom razgovora. Njegovim pravnim zastupnicima nije bilo dozvoljeno da mu daju kopiju predmeta (izu-

zev same optužnice, koju mu je uručilo tužilaštvo), niti bilo koji drugi materijal koji bi mu omogućio da pripremi svoju odbranu.

31. Prema tvrdnjama predstavnika Države, nije bilo nikakvih ograničenja u pogledu broja i dužine trajanja razgovora između podnosioca predstavke i njegovih advokata. Osim prve posete, koja je organizovana pod nadzorom sudije i pripadnika službe bezbednosti, sve druge su se odvijale u skladu s ograničenjima koja propisuje Zakon o krivičnom postupku. Radi zaštite njihove bezbednosti, advokati su na ostrvo Imrali prevoženi brodom s privatnog mola. Za njih su bile rezervisane sobe u hotelu koji se nalazio u blizini mesta na kome su se ukrcavali na brod. Isto tako, prema tvrdnjama predstavnika Države, što se tiče prepiske podnosioca predstavke, nije bilo nikakvih ograničenja.

32. U međuvremenu su predstavnici Evropskog komiteta za sprečavanje mučenja i nečovečnog i ponižavajućeg postupanja (u daljem tekstu: CPT) posetili zatvor Imrali. U pismu od 22. marta 1999. upućenom predstavnicima turske vlade, oni su naveli da je podnosilac predstavke bio dobrog zdravlja i da je ćelija bila odgovarajuća. CPT je Državi skrenuo pažnju na činjenicu da boravak podnosioca predstavke u samici i ograničeno vreme koje je provodio napolju mogu da se odraze negativno na njegovo mentalno zdravlje.

33. Predstavnici CPT su sledeći put bili u zatvoru Imrali, u kome je podnosilac predstavke bio jedini zatvorenik, tokom posete Turskoj koja je trajala od 2. do 14. septembra 2001. Utvrđeno je da je ćelija podnosioca predstavke bila dovoljno velika i da od nameštaja ima krevet, sto, fotelju i police za knjige. Imala je i uređaj za hlađenje, lavabo, toalet i prozor na unutrašnje dvorište. Podnosilac predstavke je mogao da čita knjige i novine i da sluša radio, ali ne i da gleda televiziju ili koristi telefon. Doktori su ga pregledali dva puta dnevno, a advokati su, u principu, mogli da ga posećuju jednom nedeljno.

34. Tokom posete 16. i 17. marta 2003. godine, predstavnici CPT su primetili da su posete advokata i članova porodice podnosiocu predstavke često morale biti odlagane zbog lošeg vremena i neodgovarajućih prevoznih sredstava.

E. Suđenje pred Sudom državne bezbednosti

35. U optužnici podignutoj 24. aprila 1999 (koja je objedinila i nekoliko drugih optužnica podnetih protiv podnosioca predstavke u odsustvu od 1989. do 1998), javni tužilac pri Sudu državne bezbednosti iz Ankare tereti podnosioca predstavke za aktivnosti usmerene na oцепljenje

dela državne teritorije. Tužilac je po osnovu člana 125 Krivičnog zakona tražio smrtnu kaznu.

36. Spisi predmeta su imali sedamnaest hiljada strana, pošto je njime bilo objedinjeno sedam postupaka koje su se protiv podnosioca predstavke vodili pred različitim sudovima državne bezbednosti u zemlji. Advokatima podnosioca predstavke je omogućen uvid u spise i optužnicu 7. maja 1999. Pošto pravosudni organi nisu bili u mogućnosti da obezbede kopiju predmeta, advokati su sami obezbedili aparat za kopiranje i završili kopiranje predmeta 15. maja 1999. Tužilaštvo je propustilo da u spise predmeta uvrsti određena dokumenta, kao, na primer, ona koja su se odnosila na hapšenje podnosioca predstavke u Keniji i njegovo prebacivanje u Tursku.

37. Na prva dva pretresa, održana u Ankari 24. i 30. marta 1999. u odsustvu podnosioca predstavke, razmatrana su proceduralna pitanja, kao, na primer, pitanje učešća treće strane u postupku i priprema za održavanje suđenja na ostrvu Imrali, odnosno mera za obezbeđivanje učešća strana u postupku i javnosti na suđenju. Država je izjavila da je pokrenuta krivična istraga kako bi se istražili navodi advokata da ih je maltretirala policija prilikom izlaska s prvog pretresa u Ankari 24. marta 1999.

38. Sud državne bezbednosti je od 31. maja do 29. juna 1999. održao osam pretresa na ostrvu Imrali, kojima je prisustvovao podnosilac predstavke. Podnosilac predstavke je pred sudom, između ostalog, izjavio da u svemu ostaje pri iskazima koje je prethodno dao tužiocu i sudiji. Potvrdio je da je najviše rangirani član i rukovodilac PKK i da je on članovima organizacije nalagao da izvrše određene akcije. Izjavio je i da ga od hapšenja niko nije zlostavljao ili vređao. Advokati podnosioca predstavke su izneli argument da se Sud državne bezbednosti ne može smatrati nezavisnim i nepristrasnim sudom u smislu člana 6 Konvencije. Podnosilac predstavke je sa svoje strane izjavio da on prihvata nadležnost tog suda.

39. Podnosilac predstavke je izjavio da je voljan da sarađuje s turskim vlastima kako bi se zaustavilo nasilje povezano s rešavanjem kurdsog pitanja, uz obećanje da će izdati nalog za obustavu oružanih dejstava PKK. Takođe je naznačio da želi da radi na obezbeđenju „mira i bratstva i ostvarenju tog cilja u Republici Turskoj“. Rekao je da se prvobitno zalagao za vođenje oružane borbe za nezavisnost stanovnika kurdsog porekla, ali da je to bila reakcija na politički pritisak koji je Država vršila na kurdsku populaciju. Kada su se okolnosti izmenile, on se odlučio za drugačiji pristup, pa je svoje zahteve ograničio na obezbeđivanje autonomije, odnosno kulturnih prava za Kurde u demokratskom društvu. On je prihvatio političku odgovornost za opštu strategiju PKK,

ali je odbacio krivičnu odgovornost za nasilje koje je izlazilo izvan okvira proklamovane politike PKK. Kako bi pokazao da je došlo do približavanja dve strane, odnosno PKK i turske vlade, on je zatražio da se predstavnici vlade koji su učestvovali u pregovorima s PKK pozovu na sud kao svedoci odbrane. Sud državne bezbednosti je takav zahtev odbio.

40. Sud državne bezbednosti odbio je zahteve koji su uputili advokati podnosioca predstavke tražeći da se omogući dostavljanje dodatnih dokumenata ili dodatna istraga, kako bi se prikupilo više dokaza, uz obrazloženje da oni takvim zahtevima samo pribegavaju taktici odugovlačenja.

41. Advokati podnosioca predstavke žalili su se Sudu državne bezbednosti zbog ograničenja i teškoća koje imaju u kontaktima s klijentom. Sud državne bezbednosti je na pretresu održanom 1. juna 1999. godine odobrio njihov zahtev da mogu da kontaktiraju s klijentom u vreme pauze za ručak.

Advokati se nisu pojavili na pretresu 3. juna 1999. godine. Na njihov zahtev, stenogrami sa suđenja i kopije svih dokumenata koji su bili stavljeni u spis predmeta dostavljeni su i njima i podnosiocu predstavke 4. juna 1999. godine. Jedan od advokata podnosioca predstavke zahvalio je Sudu državne bezbednosti što je uspostavio atmosferu koja nije bila ostrašćena.

42. Tužilaštvo je 8. juna 1999. godine podnelo završni podnesak. Tužilaštvo je tražilo smrtnu kaznu za podnosioca predstavke na osnovu člana 125 Krivičnog zakonika.

Savetnici podnosioca predstavke zahtevali su odlaganje od mesec dana kako bi mogli da pripreme svoje završne podneske. Sud državne bezbednosti odobrio im je petnaest dana, što je zakonom propisani maksimum.

43. Velika narodna skupština Turske 18. juna 1999. godine izmenila je i dopunila član 143 Ustava, tako da vojne sudije i vojni tužioc i više ne mogu da sude odnosno tuže u sudovima državne bezbednosti. Slične izmene i dopune unete su 22. juna 1999. godine u Zakon o sudovima državne bezbednosti.

44. Na pretresu održanom 23. juna 1999. godine prvi put se kao član sudskog veća pojavio sudija koji je imenovan radi zamene vojnog sudije koji je ranije bio član tog veća. Sud državne bezbednosti je konstatovao da je novi sudija već pročitao spis i sve stenograme, u skladu sa članom 381, stav 2 Zakonika o krivičnom postupku, kao i da je od samog početka pratio postupak i da je prisustvovao pretresima.

Odbrana podnosioca predstavke usprotivila se imenovanju civilnog sudije zbog toga što je on i ranije bio angažovan na ovom predmetu. Sud državne bezbednosti odbio je zahtev odbrane za izuzeće sudije.

45. Na istom pretresu advokati podnosioca predstavke izneli su okosnicu odbrane svoga klijenta u vezi s konkretnim tačkama optužnice koje su mu stavljene na teret.

46. Pošto je saslušao završnu reč odbrane podnosioca predstavke 29. juna 1999. godine, Sud državne bezbednosti u Ankari proglasio je podnosioca predstavke krivim za dela čiji je cilj bio izazivanje secesije jednog dela turske teritorije i za obučavanje i vođenje bande naoružanih terorista u tu svrhu. Sud ga je osudio na smrt u skladu sa članom 125 Krivičnog zakonika, utvrdivši da je podnosilac predstavke bio osnivač i glavni vođa organizacije čiji je cilj bio odvajanje jednog dela teritorije Republike Turske kako bi se na tom delu teritorije formirala kurdska država s političkim ustrojstvom koje bi se temeljilo na marksističko-lenjinističkoj ideologiji. Sud državne bezbednosti je zaključio da je utvrđeno, na osnovu odluka koje je doneo podnosilac predstavke i na osnovu njegovih naloga i uputstava, da je PKK organizovala više oružanih napada, bombaških napada, sabotaža i oružanih pljački, kao i da su tokom tih akata nasilja ubijene hiljade civila, vojnika, policajaca, pripadnika seoskih straža i državnih službenika. Sud nije prihvatio da postoje olakšavajuće okolnosti koje omogućuju da se smrtna kazna preinači u doživotni zatvor, imajući, između ostalog, na umu veliki broj i ozbiljnost akata nasilja, hiljade smrti koje su ti akti prouzrokovali, uključujući tu i smrt dece, žena i starih ljudi, kao i ono što je najvažnije – činjenicu da su ti akti predstavljali akutnu pretnju za bezbednost zemlje.

F. Žalba sa stanovišta primene prava

47. Podnosilac predstavke je na navedenu presudu uložio žalbu sa stanovišta primene prava; sama presuda je, inače, s obzirom na ozbiljnost kazne, u svakom slučaju automatski podlegala reviziji pred Kasacionim sudom.

48. Kasacioni sud je u presudi koja je doneta 22. novembra, a izrečena 25. novembra 1999. godine u svakom pogledu potvrdio presudu od 29. juna 1999. godine. Sud je smatrao da činjenica da je vojnog sudiju zamenio civilni sudija za vreme postupka ne nalaže da raniji procesni koraci budu ponovo preduzeti, s obzirom na to da je novi sudija pratio postupak od samog početka i da zakon nalaže da se postupak nastavi u ovoj fazi u koju je dospelo u vreme zamene sudija. Kasacioni sud je takođe naglasio da je Sud državne bezbednosti u Ankari po zakonu bio

ovlašćen da održava pretres van područja teritorijalne nadležnosti, između ostalog i iz razloga bezbednosti.

49. Kada je reč o suštini spora, Kasacioni sud je uzeo u obzir činjenicu da je podnosilac predstavke bio osnivač i predsednik PKK. Kasacioni sud se pozvao na ciljeve i aktivnosti PKK, posebno u tom smislu što je ta organizacija težila uspostavljanju kurdske države na teritoriji koje bi Turska trebalo da se odrekne pošto bi na to bila naterana u oružanoj borbi, kao i na to da je reč o organizaciji koja je sprovodila oružane napade i sabotaze na čijoj su meti bile oružane snage, industrijska postrojenja i turistički objekti, sve u nadi da će na taj način oslabiti autoritet države. PKK je takođe imala i političko krilo (u daljem tekstu: ERNK) i vojno krilo (u daljem tekstu: ARNK); oba krila su delovala pod njenom kontrolom. Prihod koji je PKK ostvarivala poticao je uglavnom od „poreza“, „dažbina“, donacija, redovnih priloga i prihoda od oružanih pljački, krijumčarenja oružja i droge. Prema oceni Kasacionog suda, podnosilac predstavke je predvodio svaku od ove tri grupacije. U govorima koje je držao na partijskim skupovima, u pojavljivanjima na radiju i televiziji kao i u naredbama koje je davao svojim aktivistima, podnosilac predstavke ih je upućivao na to da treba da pribegavaju nasilju, ukazivao im je na borbenu taktiku koju treba da sprovode, kažnjavao je sve one koji nisu poštovali njegove instrukcije i podsticao je civilno stanovništvo da pređe s reči na dela. Rezultat svih akata nasilja koje je PKK počinila od 1978. godine do trenutka hapšenja ovog podnosioca predstavke (ukupno je to bilo 6.036 oružanih napada, 3.071 bombaški napad, 388 oružanih pljačaka i 1.046 otmica) bila je smrt 4.472 civila, 3.874 vojnika, 247 policajaca i 1.225 pripadnika seoskih straža.

50. Kasacioni sud je smatrao da PKK, organizacija koju je formirao i predvodio podnosilac predstavke, predstavlja značajnu, ozbiljnu i akutnu pretnju integritetu zemlje. Sud je presudio da dela za koja je ovaj podnosilac predstavke optužen predstavljaju krivična dela iz člana 125 Krivičnog zakonika te da stoga, radi primene te odredbe, nije neophodno da je podnosilac predstavke – inače osnivač i predsednik PKK i čovek koji je podsticao akte nasilja koje je počinila ta organizacija – i lično upotrebio oružje.

G. Preinačenje smrtne kazne u doživotni zatvor

51. U oktobru 2001. godine promenjen je član 38 Ustava tako da se smrtna kazna više nije mogla izreći sem u vreme rata ili neposredne ratne opasnosti, ili za krivična dela terorizma.

Zakonom br. 4771, koji je zvanično objavljen 9. avgusta 2002. godine, Velika narodna skupština Turske je, između ostalog, glasala za ukidanje smrtne kazne u mirnodopskim uslovima (dakle, u svim uslovima sem u vreme rata ili neposredne ratne opasnosti); i unosenje neophodne izmene i dopune u relevantne zakone, uključujući tu i Krivični zakonik. Zahvaljujući tim izmenama i dopunama zakona, propisano je da zatvorenik kome je smrtna kazna za krivično delo terorizma preinačena u kaznu doživotnog zatvora mora zaista ostati u zatvoru do kraja života.

Presudom od 3. oktobra 2002. godine Sud državne bezbednosti u Ankari preinačio je smrtnu kaznu podnosiocu predstavke u kaznu doživotnog zatvora. Sud je presudio da su krivična dela po članu 125 Krivičnog zakonika za koja je podnosilac predstavke bio optužen bila počinjena u vreme mira i da su predstavljala krivična dela terorizma.

Stranka nacionalističke akcije (*MHP, Milliyetçi Hareket Partisi*), politička partija koja je zastupljena u parlamentu, obratila se Ustavnom sudu tražeći da stavi van snage izvesne odredbe Zakona br. 4771, uključujući tu i odredbu o preinačenju smrtne kazne u mirnodopskim uslovima za lica koja su oglašena krivim za krivična dela terorizma. Ustavni sud je taj zahtev odbio presudom od 27. decembra 2002. godine.

II. RELEVANTNO DOMAĆE I MEĐUNARODNO PRAVO I PRAKSA

A. Odredbe o sudovima državne bezbednosti

52. Pre nego što je 18. juna 1999. godine izmenjen i dopunjen Ustav, članom 143 bilo je propisano da se sudovi državne bezbednosti sastoje od predsednika, dvojice punopravnih članova i dvojice zamenika članova. Bilo je takođe propisano da predsednik Suda državne bezbednosti, jedan od punopravnih članova i jedan član-zamenik, moraju biti civilne sudije, dok drugi punopravni član i zamenik člana treba da budu vojne sudije.

53. Na osnovu izmena i dopuna Zakona br. 4388. do 18. juna 1999. godine, član 143 Ustava propisuje:

„... Sudovi državne bezbednosti sastoje se od predsednika, dvojice drugih punopravnih članova, jednog člana-zamenika, jednog javnog tužioca i dovoljnog broja pomoćnika tužioca.

Predsednik, dvojica punopravnih članova, jedan zamenik člana i javni tužilac imenuju se iz redova sudija javnih tužilaca najvišeg ranga, dok se pomoćnici tužioca biraju iz redova javnih tužilaca drugih, nižih rangova. Svi oni se imenuju na četiri godine i imenuje ih Savet za nacionalnu pravnu

službu, u skladu s procedurom propisanom specijalnim zakonima. Njihov mandat se može obnoviti...”

54. Zakonom br. 4390. od 22. juna 1999. godine usvojene su neophodne izmene i dopune Zakona br. 2845 o sudovima državne bezbednosti koje su se odnosile na imenovanje sudija i javnih tužilaca. Na osnovu prelaznog člana 1 Zakona br. 4390, propisano je da će mandat vojnih sudija i vojnih tužilaca koji su u tom trenutku radili u sudovima državne bezbednosti biti okončan danom objavljivanja tog zakona (22. jun 1999. godine). Prelaznim članom 3 istog zakona, propisano je da će postupci koji se na dan objavljivanja zakona još vode pred sudovima državne bezbednosti biti nastavljeni u fazi u koju su do tog dana dospeli.

B. Član 125 turskog Krivičnog zakonika

„Svako ko poćini delo ćiji je cilj da se država ili jedan deo države podvrgnu dominaciji strane države, da se umanja njena nezavisnost ili da se nanese šteta njenom integritetu, ili delo ćiji je cilj da se ukine uprava države nad jednim delom teritorije pod njenom kontrolom, podleže smrtnoj kazni“.

C. Sudsko preispitivanje zakonitosti pritvora

55. Stav 4 člana 128 Zakonika o krivićnom postupku (koji je izmenjen i dopunjen Zakonom br. 3842/9 od 18. novembra 1992. godine) propisuje da svako lice koje je uhapšeno i/ili kome je tužilac produžio pritvor može osporiti tu meru pred nadlećnim okrućnim sudijom i, ako nadlećni okrućni sudija prihvati njegov zahtev, može biti pušteno na slobodu.

56. Član 1 Zakona br. 466 o plaćanju naknade štete licima koja su nezakonito uhapšena ili pritvorena propisuje:

„Država će platiti naknadu za svu štetu prićinjenu sledećim licima:

- (1) koja su bila uhapšena ili držana u pritvoru pod uslovima ili u okolnostima koja nisu u skladu s Ustavom ili zakonom;
- (2) koja nisu odmah obaveshćena o razlozima svog hapšjenja ili pritvaranja;
- (3) koja, pošto su uhapšena ili pritvorena, nisu izvedena pred predstavnika sudske vlasti u roku propisanom zakonom;
- (4) koja su lišena slobode bez sudske naloga, a istekao je zakonski rok u kome su morali da budu izvedeni pred predstavnika sudske vlasti;
- (5) ćija najblića porodica nije odmah obaveshćena o njihovom hapšjenju ili pritvaranju;

- (6) koja, pošto su uhapšena ili pritvorena u skladu sa zakonom, posle toga nisu optužena..., ili su oslobođena tokom suđenja; ili
- (7) koja su osuđena na kaznu zatvora kraću od perioda koji su proveli u pritvoru, ili su pak osuđena samo na novčanu kaznu...”

57. Članom 144 Zakona o krivičnom postupku propisano je da, u načelu, svako ko je uhapšen ili je u pritvoru do isteka suđenja može bez prisustva drugih lica da razgovara sa svojim pravnim zastupnikom, bez obzira na to da li taj pravni zastupnik ima pravo da preduzme određene pravne radnje. Verzija člana 144 koja je primenjivana u postupku pred sudovima državne bezbednosti u datom vremenu bila je verzija koja je formulisana pre no što su usvojene izmene i dopune Zakona od 18. novembra 1992. godine. Na osnovu te verzije pripadnici nacionalne pravosudne službe imali su pravo da prisustvuju sastancima između optuženih i njihovih advokata pre započinjanja krivičnog postupka.

D. Savet Evrope i smrtna kazna

58. Protokol br. 6 uz Konvenciju propisuje (čl. 1): „Smrtna kazna se ukida. Niko se ne može osuditi na smrtnu kaznu ili pogubiti“. Član 2 Protokola br. 6 propisuje:

„Država može u svom zakonodavstvu da predvidi smrtnu kaznu za dela izvršena u doba rata ili neposredne ratne opasnosti; takva kazna primeniće se samo u slučajevima predviđenim zakonom i u skladu sa njegovim odredbama. Država obaveštava generalnog sekretara Saveta Evrope o odgovarajućim odredbama tog zakona.“

Protokol br. 6 ratifikovale su 44 zemlje članice Saveta Evrope, a još dve su ga potpisale (Monako i Rusija).

Protokol br. 13 uz Konvenciju, koji propisuje ukidanje smrtne kazne u svim okolnostima, otvoren je za potpis 3. maja 2002. godine. U preambuli Protokola br. 13 stoji:

„Države članice Saveta Evrope, potpisnice ovog Protokola,

Uverene da je pravo svakoga na život osnovna vrednost u demokratskom društvu i da je ukidanje smrtne kazne od suštinske važnosti za zaštitu ovog prava, kao i za potpuno priznavanje urođenog dostojanstva svih ljudskih bića;

Želeći da učvrste zaštitu prava na život, zajemčenog Konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, potpisanom u Rimu, 4. novembra 1950. godine (u daljem tekstu: Konvencija);

Imajući u vidu da Protokol br. 6 uz Konvenciju, koji se odnosi na ukidanje smrtne kazne, potpisan u Strazburu, 28. aprila 1983, ne isključuje smrtnu kaznu za dela počinjena u vreme ratnog stanja ili stanja neposredne ratne opasnosti;

Rešene da preduzmu odlučujući korak u cilju ukidanja smrtne kazne u svim okolnostima,

Sporazumele su se o sledećem..."

Član 1 Protokola br. 13 glasi:

„Smrtna kazna se ukida. Niko se ne može osuditi na smrtnu kaznu niti pogubiti.“

Protokol br. 13 potpisale su 43 zemlje članice Saveta Evrope, a ratifikovalo ga je 29 zemalja članica. On je stupio na snagu 1. jula 2003. godine, posle desete ratifikacije. Dosad ga još nisu potpisale tri zemlje članice Saveta Evrope (Armenija, Azerbejdžan i Rusija).

U svome mišljenju br. 233 (2002) o „Nacrtu protokola uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima o ukidanju smrtne kazne u svim okolnostima“, Parlamentarna skupština Saveta Evrope pozvala se na:

„... svoje najnovije rezolucije o ovoj temi (Rezolucija 1187 (1999) o 'Evropi kao o kontinentu bez smrtne kazne', i na Rezoluciju 1253 (2001) o 'ukidanju smrtne kazne u zemljama koje imaju status posmatrača u Savetu Evrope') u kojima je reafirmisala svoje uverenje da primena smrtne kazne predstavlja nečovečno i ponižavajuće kažnjavanje i povredu najosnovnijeg prava, prava na život, kao i da smrtna kazna nema mesta u civilizovanom, demokratskom društvu koje se upravlja prema vladavini prava“ (st. 2).

Parlamentarna skupština Saveta Evrope je potom istakla:

„Drugom rečenicom člana 2 Evropske konvencije o ljudskim pravima još uvek je mogućna smrtna kazna. Već je odavno u interesu ove Skupštine da se ta kazna ukine, čime će se omogućiti da praksa prati teoriju. Taj interes je osnažen činjenicom da savremeniji nacionalni ustavni dokumenti i međunarodni ugovori više ne sadrže takve odredbe.“ (st. 5)

59. Član XX stav 2 „Smernica o ljudskim pravima i borbi protiv terorizma“, dokumenta koji je 15. jula 2002. godine objavio Savet ministara Saveta Evrope, glasi:

„Ni u kakvim okolnostima lice koje je oglašeno krivim za terorističke aktivnosti ne može biti osuđeno na smrtnu kaznu; u slučaju da ta kazna bude dosuđena, ona ne može biti izvršena.“

E. Drugi međunarodni razvoji u vezi sa smrtnom kaznom

60. U jednom broju slučajeva koji su se odnosili na primenu smrtno kazne, Komitet za ljudska prava Ujedinjenih nacija primetio je da, ako se prekrše procesna jemstva sadržana u članu 14 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, izvršena smrtna kazna ne bi bila u skladu sa članom 6, stav 2 Povelje, koja određuje okolnosti u kojima je moguće izvršiti smrtnu kaznu.

U predmetu *Reid v. Jamaica* (No. 250/1987) Komitet je zaključio sledeće:

„Izricanje smrtno kazne po završetku suđenja u kome nisu poštovane odredbe Pakta predstavlja ... povredu člana 6 Pakta. Kao što je Komitet već istakao u svom Opštem komentaru 6 (7), odredba po kojoj smrtna kazna može biti izrečena samo u skladu sa zakonom i to tako da nije u suprotnosti s odredbama Pakta podrazumeva da 'moraju biti poštovana proceduralna jemstva koja su sadržana u Paktu, uključujući tu i pravo na pravično suđenje pred nezavisnim tribunalom, pretpostavku nevinosti, minimalna jemstva za odbranu i pravo da se predmet razmatra pred višim sudom'.“

Slične komentare Komitet je izneo i u predmetu *Daniel Mbenge v. Zaire* (*Communication* br. 16/1977, od 8. septembra 1977, U.N. Doc. Supp. br. 40, [A/38/40], at 134 [1983]) i *Wright v. Jamaica* (*Communication* br. 349/1989, U.N. Doc. CCPR/C/45/D/349/1989 [1992]).

U svom Savetodavnom mišljenju o „Pravu na informacije o konzularnoj pomoći u okviru zakonom propisanih procesnih jemstava“ (savetodavno mišljenje, OC-16/99 od 1. oktobra 1999. godine) Interamerički sud za ljudska prava razmatrao je implikacije jemstva pravičnog sudskog postupka za član 4 Američke konvencije o ljudskim pravima koja u izvesnim okolnostima dopušta smrtnu kaznu. Ovaj Sud je rekao:

„134. Moglo bi biti korisno ako bismo podsetili da je u ranijem razmatranju člana 4 Američke konvencije (*Restrictions to the Death Penalty*, savetodavno mišljenje, OC-3/83 od 8. septembra 1983, Serija A br. 3) Sud primetio da se izricanje i sprovođenje smrtno kazne upravljaju prema načelu da 'niko ne može biti proizvoljno lišen života'. I član 6 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima i član 4 Konvencije nalažu strogo poštovanje zakonskog postupka i ograničavaju primenu ove kazne na 'najteža krivična dela'. I u jednom i u drugom instrumentu dakle postoji jasna tendencija ka ograničavanju smrtno kazne i ka njenom konačnom ukidanju.

135. Ova tendencija koja je očigledna i u drugim interameričkim i univerzalnim instrumentima prevodi se u ravan međunarodno priznatog načela po kome one države koje još uvek imaju smrtnu kaznu moraju, bez izuzetka, primeniti najstrožu moguću kontrolu poštovanja sudskih jemstava u takvim slučajevima. Očigledno je da obaveza poštovanja prava na informacije ovde postaje u sve većoj meri obavezna, s obzirom na izuzetno tešku i nepopravljivu prirodu kazne osuđenog na smrt. Ako se propisani zakonski postupak, sa svim pravima i jemstvima koja on podrazumeva, mora poštovati bez obzira na okolnosti, onda to poštovanje postaje utoliko važnije kada to vrhovno pravo bude navedeno kao priznato i zaštićeno pravo u svakom ugovoru i deklaraciji koji se odnose na ljudska prava: ljudskom životu.

136. Pošto je izvršenje smrtne kazne nepovratno, od države se zahteva najstrože i najrigoroznije sprovođenje svih pravosudnih jemstava, kako ta jemstva ne bi bila prekršena i kako usled tog kršenja ne bi bio proizvoljno oduzet ljudski život“.

U svojoj presudi u predmetu *Hilaire, Constantine and Benjamin et al v. Trinidad and Tobago* od 21. juna 2002. godine, Interamerički sud je zaključio:

„Uzimajući u obzir izuzetno tešku i nepopravljivu prirodu smrtne kazne, poštovanje zakonom propisanog postupka, sa svim mnoštvom prava i jemstava koje on podrazumeva, postaje utoliko važnije kada se radi o ljudskom životu.“ (st. 148).

PRAVO

I. NAVODNO KRŠENJE ČLANA 5 KONVENCIJE

61. Podnosilac predstavke žalio se na kršenje člana 5, stavovi 1, 3 i 4 Konvencije, čije relevantne odredbe glase:

„1. 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:

(...)

(c) u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode radi privođenja lica pred nadležnu sudsku vlast zbog opravdane sumnje da je izvršilo krivično delo, ili kada se to opravdano smatra potrebnim kako bi se predupredilo izvršenje krivičnog dela ili bekstvo po njegovom izvršenju;

(...)

3. Svako ko je uhapšen ili lišen slobode shodno odredbama iz stava 1 (c) ovog člana biće bez odlaganja izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije i imaće pravo da mu se sudi u razumnom roku ili da bude pušten na slobodu sa suđenja. Puštanje na slobodu može se usloviti jemstvima da će se to lice pojaviti na suđenju.

4. Svako ko je lišen slobode ima pravo da pokrene postupak u kome će sud hitno ispitati zakonitost lišenja slobode i naložiti puštanje na slobodu ako je lišenje slobode bilo nezakonito“.

Država se pozvala na to da nisu bili iscrpeni svi unutrašnji pravni lekovi u pogledu predstavke po osnovu člana 5, stavovi 1, 3 i 4. Veliko veće smatra da je ovaj prethodni prigovor tesno povezan sa suštinom spora po osnovu člana 5, stav 4 i stoga će je razmatrati zajedno s tim tužbenim navodima, a njima će se prvo baviti, onako kako je to učinilo i veće.

A. Član 5, stav 4 Konvencije

62. Podnosilac predstavke se žalio da, suprotno članu 5, stav 4 Konvencije, njemu nije bila pružena prilika da pokrene postupak u kome će sud moći da odluči o zakonitosti njegovog držanja u policijskom pritvoru.

1. Podnesci podnosioca predstavke

63. Podnosilac predstavke je zatražio od Velikog veća da potvrdi zaključak veća o tome da on nije imao na raspolaganju delotvorni pravni lek pomoću koga bi mogla da se utvrdi zakonitost njegovog držanja u policijskom pritvoru. On je tvrdio da je prvih 10 dana pritvora bio držan u potpunoj izolaciji (*incommunicado*) i da nije mogao da kontaktira s advokatima. Pošto nema pravničko obrazovanje, nije mogao da uloži žalbu bez pomoći advokata. Isto tako, nije mu bio omogućen uvid u dokumenta u vezi s hapšenjem, a ta dokumenta su mu bila neophodna da bi mogao da pripremi žalbu. Podnosilac predstavke je tvrdio da bi u njegovom slučaju obraćanje okružnom sudiji ili sudiji Suda državne bezbednosti bilo nedovoljan i iluzoran pravni lek koji je unapred osuđen na propast.

2. Podnesci države

64. U ovoj tački Država je osporila razloge na temelju kojih je veće zaključilo da je došlo do povrede člana 5, stav 4. Kao i tokom postupka pred Većem, i ovde je Država iznela prethodni prigovor u vezi s neiscrp-

ljivanjem domaćih pravnih lekova u kontekstu pritužbi na kršenje člana 5. Ni advokati podnosioca predstavke ni njegovi bliski rođaci nisu uložili žalbu prvostepenom sudu u Mudanji, niti su tu žalbu uložili sudiji Suda državne bezbednosti u Ankari, kako bi osporili samo hapšenje ili policijski pritvor, dužinu tog pritvora ili nalog kojim je traženo da podnosilac predstavke ostane u pritvoru do isteka suđenja. Država se pozvala na član 128, stav 4 Zakonika o krivičnom postupku, koji omogućuje osumnjičeni- ma da se obrate okružnom sudiji radi utvrđivanja zakonitosti pritvora ili da ospore nalog javnog tužioca o zadržavanju u pritvoru. Ako okružni sudija zaključi da je žalba utemeljena, on može narediti policiji da više ne sasluša osumnjičenog i da ga odmah izvede pred javnog tužioca. Država je dodala da su prema članu 144 Zakona o krivičnom postupku pravni zastupnici podnosioca predstavke mogli da upute takvu žalbu bez njegovog pisanog ovlašćenja.

65. Država je Velikom veću predočila primere odluka u kojima su sudovi razmatrali žalbe lica koja se nalaze u policijskom pritvoru, odnosno njihove zahteve da se ispita zakonitost pritvora i gde su, u odsustvu naloga javnog tužioca o produženju pritvora, sudovi izdali nalog da zatvorenici odmah po isteku zakonskog maksimuma koji može provesti u policijskom pritvoru budu izvedeni pred sudiju nadležnog za predkrivični postupak. O svakoj žalbi na koju se Država pozvala odlučivano je samo iz dokumenata, bez prisustva zatvorenika.

3. Procena Suda

66. Pravni lek koji nalaže član 5, stav 4 mora biti sudski po svojoj prirodi, što znači da „lice o kome je reč mora imati pristupa sudu i mogućnost da se brani lično ili, tamo gde je to neophodno, kroz neku vrstu zastupanja, a ako mu se to pravo i ta mogućnost ne pruže to će značiti da mu nisu obezbeđena osnovna procesna jemstva koja važe u slučaju lišenja slobode“ (vidi predmet *Winterwerp v. the Netherlands*, presuda od 24. oktobra 1979, Serija A br. 33, str. 24, st. 60). Sem toga, član 5, stav 4 zahteva da sud koji je pozvan da odlučuje o zakonitosti pritvora bude nadležan i da naredi puštanje na slobodu, ako utvrdi da je pritvor bio nezakonit (vidi predmet *Weeks v. the United Kingdom*, presuda od 2. februara 1987, Serija A br. 114, str. 30, st. 61).

67. Pored toga, u skladu s opšte prihvaćenim pravilima međunarodnog prava, mogu postojati posebni osnovi za to da podnosilac predstavke bude oslobođen obaveze da iscrpi sve unutrašnje pravne lekove (vidi predmet *Van Oosterwijck Oosterwijck v. Belgium*, presuda od 6. novembra 1980, Serija A br. 40, str. 18–19, st. 36–40).

68. Pošto je razmotrio sve primere sudskih odluka koje je predočila Država, Sud zaključuje da razmatranje zakonitosti pritvora koju su domaći sudovi izvršili u tim predmetima (predmeti su se odnosili na hapšenje, policijski pritvor i dužinu takvog pritvora) u dva aspekta nije ispunilo zahteve člana 5, stav 4. Prvo, ni u jednoj od tih odluka domaći sudovi nisu naredili puštanje zatvorenika na slobodu, čak ni onda kada su utvrdili da je zakonom propisani period istekao, ili da je javni tužilac propustio da izda nalog za produženje pritvora. Oni su samo uputili lica o kojima je reč sudiji koji je zadužen za pritvor pre suđenja.

Drugo, ni u jednom postupku koji je doveo do odluka koje je predočila Država uhapšeno, odnosno pritvoreno lice nije se pojavilo pred sudom. Sudsko ispitivanje pritvora izvedeno je isključivo na osnovu dokumenata, i to pošto su advokati uložili žalbe.

69. Sudske odluke na koje se država pozvala pokušavajući da dokaže delotvornost ovog pravnog leka donete su 2001. i 2003. godine, dakle, najmanje dve godine posle hapšenja podnosioca predstavke i njegovog pritvaranja.

70. Kada je reč o posebnim okolnostima u kojima se podnosilac predstavke našao dok je boravio u policijskom pritvoru, Sud ne nalazi nijedan razlog zbog koga se ne bi saglasio sa zaključkom veća o tome da su okolnosti samog predmeta bile takve da podnosiocu predstavke nije bilo moguće da delotvorno pribegne pravnom leku na koji se država poziva. U svojoj presudi veće je zaključivalo na sledeći način (vidi presudu od 12. marta 2003, st. 72–74):

„... Prvo, uslovi u kojima je podnosilac predstavke držan i činjenica da se nalazio u potpunoj izolaciji onemogućili su mu da lično primeni taj pravni lek. On nije školovan kao pravnik, a nije imao ni mogućnost da se konsultuje s advokatom dok je boravio u policijskom pritvoru. S druge strane, kao što je Sud već naglasio ..., postupak o kome se govori u članu 5, stav 4 mora biti sudski po svojoj prirodi. Od podnosioca predstavke nije se razumno moglo očekivati da u takvim okolnostima bude kadar da ospori zakonitost i dužinu svog pritvora bez pomoći advokata.

... Drugo, kada je reč o sugestiji Države da su advokati na osnovu instrukcija podnosioca predstavke ili instrukcija njegovih bliskih rođaka mogli da ospore pritvor a da se pritom ne konsultuju sa samim podnosiocem predstavke, Sud primećuje da je policija opstruirala i samo kretanje jedinog člana pravnog tima podnosioca predstavke koji je imao ovlašćenje da ga zastupa... Ostali advokati, koje je angažovala porodica podnosioca predstavke, nisu bili ni u kakvoj mogućnosti da stupe u kontakt s njim dok se on nalazio u policijskom pritvoru. Sem toga, s obzirom na neuobičajene okolnosti njegovog hapšenja, podnosilac predstavke je bio osnov-

ni izvor neposrednih informacija o događajima u Najrobiju koji su u toj tački u postupku morali biti relevantni upravo za osporavanje zakonitosti hapšenja.

... Konačno, isključivo u odnosu na dužinu vremena koje je podnosilac predstavke proveo u policijskom pritvoru, Sud uzima u obzir ozbiljnost krivičnih dela za koje se on tereti i činjenicu da period proveden u policijskom pritvoru nije prekoračio rok dopušten domaćim zakonodavstvom. Sud smatra da u takvim okolnostima obraćanje okružnom sudiji povodom tog pitanja nije moglo da ima iole ozbiljnih izgleda na uspeh.“

71. Kada je reč o tvrdnji države iznetoj pred većem da je podnosilac predstavke mogao da traži naknadu štete na osnovu Zakona br. 466, Veliko veće takođe smatra da ta tvrdnja ne može biti tumačena kao postupak onog tipa ili vida čije postojanje nalaže član 5, stav 4, iz razloga navedenih u stavu 75 presude veća: Sud, naime, nije bio nadležan da naredi puštanje na slobodu u slučaju da utvrdi da je pritvor nezakonit, niti je mogao da dosudi naknadu štete za kršenje Konvencije ako je sam pritvor bio u skladu s domaćim pravom.

72. Iz ovde navedenih razloga, Sud odbacuje prethodni prigovor Države u vezi s tužbenim navodima iznetim po osnovu člana 5, stavovi 1, 3 i 4 Konvencije. Iz istih razloga Sud smatra da je u ovom slučaju došlo do povrede člana 5, stav 4.

B. Član 5, stav 1 Konvencije

73. Podnosilac predstavke je naveo da je nezakonito lišen slobode, kao i da tome nije usledio primenljivi postupak izručenja. S tim u vezi, on je naveo da je u ovom slučaju prekršen član 5, stav 1 Konvencije.

1. Podnesci podnosioca predstavke

74. Podnosilac predstavke je osporio zaključak veća o tome da je pritvaranje koje su izvršili turski zvaničnici bio zakonit i da se činjenica da su ga presreli kenijski zvaničnici i prebacili ga u turski avion u kome su ga čekali turski zvaničnici nije nešto što se može tumačiti kao povreda suvereniteta Kenije, niti kao povreda međunarodnog prava.

S tim u vezi, podnosilac predstavke smatra da je postojao *prima facie* dokaz da su njega oteli turski organi koji su delovali u inostranstvu, van područja svoje nadležnosti, kao i da je Država bila ta koja treba da dokaže da to hapšenje nije bilo nezakonito. Činjenica da su nalog za hapšenje izdale turske vlasti i da je postojala crvena poternica Interpola nije mogla da obezbedi predstavnicima turske države nadležnost da deluju

u inostranstvu. U toj tački podnosilac predstavke je negirao da je terorista i potvrdio je da su sve njegove aktivnosti samo deo borbe Kurda za ostvarivanje sopstvenih prava.

75. Podnosilac predstavke je naglasio da uopšte nije pokrenut nikakav postupak za njegovo izručenje iz Kenije, kao i da su kenijske vlasti negirale svaku odgovornost za njegovo prebacivanje u Tursku. Sam tajni dogovor između nekih kenijskih zvaničnika koji su delovali bez odobrenja nadležnih organa i turske vlade nikako ne može predstavljati međudržavnu saradnju. Kenijski ministar spoljnih poslova je 15. februara 1999. godine izjavio da kenijske vlasti nisu imale nikakvu ulogu u odlasku podnosioca predstavke i da na kenijskoj teritoriji nije bilo turskih snaga. Podnosilac predstavke je naveo da je veće trebalo da prida veći značaj toj ministrovj izjavi koja, po njegovom mišljenju, pokazuje da nije postojala saradnja između dveju vlada.

Sem toga, podnosilac predstavke je sugerisao da su kenijski zvaničnici koji su bili umešani u njegovo hapšenje zapravo bili podmićeni od turskih agenata i da su delovali bez ovlašćenja kenijske vlade.

76. Podnosilac predstavke se pozvao na jurisprudenciju institucija Konvencije u predmetima *Cyprus v. Turkey* (No. 8007/77, odluka Komisije od 17. jula 1978, *Decisions and Report (DR)* 13, str. 85) i *Drozd and Janousek v. France and Spain* (presuda od 26. juna 1992, Serija A br. 240, str. 29, st. 91) i naveo je da je Turska odgovorna za akte koje izvrše njena službena lica van njenih granica. On je zastupao mišljenje da je njegovo hapšenje bilo rezultat operacije koja je bila planirana u Turskoj, Italiji, Grčkoj i drugim državama.

77. Pozivajući se na predmet *Bozano v. France* (presuda od 18. decembra 1986, Serija A br. 111, str. 23, st. 54), podnosilac predstavke je naglasio potrebu za zaštitom slobode pojedinca i njegove bezbednosti od proizvoljnosti. On je tvrdio da je u ovom slučaju njegovo prisilno protjerivanje bilo isto što i prikriveno izručenje i da je na taj način bio lišen svih vidova procesne i substancijalne zaštite. S tim u vezi je ukazao na to da se zahtev zakonitosti iz člana 5, stav 1 primenjuje kako na međunarodno, tako i na unutrašnje pravo. Države ugovornice su dužne ne samo da primenjuju svoje zakone na način koji nije proizvoljan, već su istovremeno dužne i da obezbede da njihovi zakoni budu u skladu s međunarodnim javnim pravom. Podnosilac predstavke je dodao da jemstva koja štite od pogrešnog lišenja slobode i na koja svako ima pravo ne mogu biti poništena time što postoji sigurnost u pogledu krivice optuženog.

78. U podnesku podnosioca predstavke navedeno je da odluka Komisije u predmetu *Illich Ramirez Sánchez v. France* (no. 28780/95, odluka Komisije od 24. juna 1996, DR 86, str. 155) nije relevantna za ovaj predmet. Naime, u pomenutom slučaju postojala je saradnja između Francuske i Sudana, a u ovom slučaju kenijjske vlasti nisu saradivale s turskim. U prethodnom slučaju Komisija je stala na stanovište da je g. Ramires Sančez nesporno terorista, dok su podnosilac predstavke i PKK morali da pribegnu sili kako bi branili pravo stanovništva kurdskog porekla na samoopredeljenje.

79. Pozivajući se na sudsku praksu raznih nacionalnih sudova (odluka Doma lordova u predmetu *R. v. Horseferry Road Magistrates' Court, ex parte Bennett*, Apelacioni sud 1994, vol. 1, str. 42; odluka Apelacionog suda Novog Zelanda u predmetu *Reg. v. Hartley, New Zealand Law Reports 1978*, vol. 2, str. 199; odluku Apelacionog suda SAD u Drugom okrugu u predmetu *United States v. Toscanino* (1974) 555F. 2d. 267, 268; Odluka Ustavnog suda Južne Afrike od 28. maja 2001. godine u predmetu *Mohammed and Dalvie v. The President of the Republic of South Africa and others*, (CCT 17/01, 2001 (3) SA 893 CC) podnosilac predstavke je izneo ocenu da postupak njegovog hapšenja nije bio u saglasnosti s kenijjskim pravom niti s pravilima koja su uspostavljena međunarodnim pravom, da je njegovo hapšenje zapravo bilo otmica i da njegovo pritvaranje i suđenje, koji su se temeljili na tom nezakonitom hapšenju, moraju biti smatrani ništavima.

80. Podnosilac predstavke je takođe naveo da, nasuprot onome što je veće utvrdilo, od njega ne može da se očekuje da dokaže „van razumne sumnje“ da je delovanje turskih zvaničnika na kenijjskoj teritoriji u ovom slučaju predstavljalo kršenje suvereniteta Kenije. Od njega se samo zahteva da predoči *prima facie* da teret dokazivanja treba da bude prebačeno na tuženu državu i da je ona ta koja treba da dokaže da nije bilo kršenja suvereniteta Kenije.

2. Podnesci Države

81. Država se saglasila s mišljenjem veća da je u ovakvom tipu slučaja saradnja između država suočenih s terorizmom normalna pojava i da se njome ne krši Konvencija.

S tim u vezi, Država je navela da je podnosilac predstavke bio uhapšen i pritvoren u skladu sa zakonom propisanim postupkom, na osnovu saradnje između dveju država, Turske i Kenije. Država je ukazala na to da podnosilac predstavke nije ušao u Keniju kao podnosilac zahteva

za azil, već kao lice koje je koristilo falsifikovane lične isprave, i pritom je dodala da, budući da je Kenija suverena država, Turska nema nikakvu mogućnost da na toj teritoriji ostvaruje svoju vlast. Država je takođe ukazala na činjenicu da između Kenije i Turske ne postoji bilateralni sporazum o ekstradiciji.

Podnosioca predstavke su uhapsile kenijske vlasti i predale ga turskim vlastima, u okviru saradnje između tih dveju država. Po dolasku u Tursku, bio je odveden u pritvor na osnovu naloga za hapšenje koje su izdale nadležne i zakonite sudske vlasti u Turskoj, kako bi bio izveden pred sudiju (turske vlasti su izdale sedam naloga za hapšenje ovog podnosioca predstavke pre no što je on uhapšen, a Interpol je raspisao takozvanu „crvenu poternicu“.

Ovde nije reč ni o kakvom prikrivenom izručenju: Turska je prihvatila ponudu kenijskog vlasti da joj izruče podnosioca predstavke koji je, u svakom slučaju, u Keniji bio ilegalni imigrant.

82. Prema tome, podnosilac predstavke je izveden pred sudsku vlast u Turskoj po okončanju zakonitog postupka, u skladu s ustaljenim međunarodnim pravom i politikom saradnje među suverenim državama u sprečavanju terorizma.

3. Procena Suda

(a) Opšta načela

83. Sud će razmotriti navode iz predstavke u svetlosti sledećih načela.

Kada je reč o pitanju da li je pritvor bio „zakonit“, uključujući tu i pitanje da li je pritvor u skladu sa „zakonom propisanim postupkom“, Konvencija se suštinski vraća na domaće zakonodavstvo i propisuje obavezu države da poštuje sva pravila domaćeg materijalnog i procesnog prava. Međutim, Konvencija pored toga zahteva da svako lišenje slobode bude u skladu sa svrhom člana 5 – zaštitom pojedinaca od proizvoljnosti. Ovde se dakle ne radi samo o „pravu na slobodu“, već i o „pravu na bezbednost lica“ (vidi, između ostalih pravnih autoriteta, već navedeni predmet *Bozano*, str. 23, st. 54; kao i *Wassink v. the Netherlands*, presuda od 27. septembra 1990, Serija A br. 185-A, str. 11, st. 24).

84. Prvenstveno su nacionalne vlasti, naročito sudovi, oni koji su dužni da tumače i primenjuju domaće pravo. Međutim, budući da prema članu 5, stav 1 propust u poštovanju domaćih pravnih normi podrazumeva kršenje Konvencije, iz toga sledi da Sud može i treba da bude u izvesnoj meri ovlašćen da razmotri pitanje poštovanja unutrašnjeg prava (vidi predmet *Benham v. the United Kingdom*, presuda do 10. juna 1996, *Reports*

of *Judgments and Decisions* 1996-III, str. 753, st. 41; kao i *Bouamar v. Belgium*, presuda od 29. februara 1988, Serija A br. 129, str. 21, st. 49).

85. Hapšenje koje izvrše vlasti jedne države na teritoriji druge države, bez saglasnosti te druge države, zadiru u individualna prava na bezbednost tog lica iz člana 5, stav 1 (vidi, u istom smislu, *Stocké v. Germany*, 12. oktobar 1989, Serija A br. 199, mišljenje Komisije, str. 24, st. 167).

86. Konvencija ne sprečava saradnju među državama, u okviru sporazuma o izručenju ili u pitanjima deportacije, kako bi se odbegli počinioci krivičnih dela priveli pravdi, pod uslovom da ta saradnja ni na koji način ne krši nijedno specifično pravo koje Konvencija priznaje (vidi *Stocké*, gore navedeno mišljenje Komisije, str. 24–25, st. 169).

87. Kada je reč o sporazumima o izručenju među državama od kojih je jedna članica Konvencije, a druga to nije, pravila propisana sporazumom o izručenju ili, u odsustvu takvog sporazuma, pravila uspostavljena saradnjom između tih dveju država, takođe predstavljaju relevantne činioce koje treba uzeti u obzir kada se odlučuje o tome da li je hapšenje zbog koga je docnije upućena predstavka Sudu bilo zakonito ili ne. Činjenica da je begunac predat zahvaljujući saradnji među državama sama po sebi ne čini hapšenje nezakonitim, niti sama po sebi otvara bilo kakvo pitanje u vezi sa članom 5 (vidi *Freda v. Italy*, br. 8916/80, odluka Komisije od 7. oktobra 1980, DR 21, str. 250; *Klaus Altmann (Barbie) v. France*, br. 10689/83, odluka Komisije od 4. jula 1984, DR 37, str. 225; *Luc Reinette v. France*, br. 14009/88, odluka Komisije od 2. oktobra 1989, DR 63, str. 189).

88. Celini Konvencije inherentno je traganje za pravičnom ravnotežom između zahteva opšteg interesa zajednice i zahteva zaštite osnovnih prava pojedinca. Kako kretanje svetom postaje olakšano i kako kriminal u sve izraženijem stepenu poprima međunarodnu dimenziju, tako je sve više u interesu svih zemalja da oni koji su osumnjičeni za krivična dela, a pobegnu u inostranstvo, budu privedeni pravdi. Nasuprot tome, uspostavljanje utočišta za begunce ne samo da bi izazvalo opasnost za državu koja bi bila u obavezi da pruži utočište tako zaštićenom licu, već bi podrilo i same osnove izručenja (vidi predmet *Soering v. the United Kingdom*, presuda od 7. jula 1989, Serija A br. 161, str. 35, st. 89).

89. Konvencija ne sadrži nijednu odredbu koja bi se odnosila na okolnosti u kojima se izručenje može odobriti, niti na postupak koji bi trebalo sprovesti da bi se moglo odobriti izručenje. Ako je izručenje rezultat saradnje između zainteresovanih država i pod uslovom da postoji pravni osnov za nalog za hapšenje begunca u vidu naloga za hapšenje

koji su izdale vlasti begunčeve zemlje porekla, čak ni atipično izručenje ne može se, samo po sebi, smatrati postupkom koji je suprotan Konvenciji (vidi gore navedeni predmet *Illich Ramirez Sánchez*, str. 155).

90. Bez obzira na to da li je hapšenjem prekršen zakon države u koju je begunac izbegao – što je pitanje kojim se Sud može baviti samo ako je zemlja domaćin potpisnica Konvencije – Sud zahteva dokaz u vidu „podudarnih zaključaka“ o tome da su vlasti države u koju je podnosilac predstavke prebačen delovale ekstrateritorijalno na način koji nije u skladu sa suverenitetom zemlje domaćina te je, stoga, u suprotnosti s međunarodnim pravom (vidi, *mutatis mutandis*, predmet *Stocké v. Germany*, presuda od 19. marta 1991, Serija A br. 199, str. 19, st. 54). Tek tada će teret dokazivanja da su suverenitet zemlje-domaćina i međunarodno pravo bili poštovani biti prebačen na tuženu državu. Međutim, od podnosioca predstavke se ne traži da predoči dokaz „van razumne sumnje“ u ovoj tački, kako je to sugerisalo veće (presuda od 12. marta 2003, st. 92).

(b) Primena načela na ovaj slučaj

(i) DA LI JE HAPŠENJE BILO U SKLADU S TURSКИM ZAKONODAVSTVOM?

91. Sud primećuje da su podnosiocе predstavke uhvatili pripadnici turskih snaga bezbednosti u avionu koji je bio registrovan u Turskoj i u međunarodnoj zoni aerodroma u Najrobiju. Opšte je poznato da je, neposredno pošto su ga kenijski zvaničnici predali turskim zvaničnicima, podnosilac predstavke bio pod efektivnom vlašću Turske pa samim tim i u „nadležnosti“ te države u smislu člana 1 Konvencije, iako je u ovom slučaju Turska vršila vlast van svoje teritorije. Tačno je da je podnosilac predstavke bio fizički prisiljen da se vrati u Tursku, da su ga na to prisilili turski zvaničnici i da je bio u njihovoj vlasti i pod njihovom kontrolom posle hapšenja i povratka u Tursku (vidi, u tom pogledu, već pomenute odluke u predmetima *Illich Ramirez Sánchez v. France* i *Freda v. Italy*, kao i, u obrnutom smislu, *Banković and Others v. Belgium and 16 Other Contracting States* odluka (dec.) (GC), br. 52207/99, ECHR 2001-XII).

92. Kada je reč o tome da li je hapšenje bilo u skladu s unutrašnjim pravom Turske, Sud primećuje da su turski krivični sudovi izdali sedam naloga za hapšenje podnosioca predstavke, dok je Interpol izdao „crvenu poternicu“. U svakom od tih dokumenata, podnosilac predstavke je bio optužen da je počinio krivična dela prema turskom Krivičnom zakoniku, pre svega za osnivanje naoružane bande radi podrivanja teritorijalnog integriteta države i za podsticanje čitavog niza terorističkih napada u kojima su mnogobrojni ljudi izgubili živote. Posle njegovog hapšenja i po isteku zakonskom propisanog perioda tokom koga je najduže mogao da

bude držan u policijskom pritvoru, podnosilac predstavke je izveden pred sud. Posle toga protiv njega je podignuta optužnica, suđeno mu je i oglašen je krivim za krivična dela iz člana 125 Krivičnog zakonika. Iz svega ovoga sledi da su njegovo hapšenje i pritvor bili u skladu s nalogima koje su izdali turski sudovi „kako bi on bio izveden pred nadležni pravni organ zbog postojanja razumne sumnje da je počinio krivično delo“.

(ii) PRESRETANJE KOJE SU IZVELI KENIJSKI AGENTI

93. U svetlosti argumenata koje su stranke iznele Sud mora da odluči da li je presretanje podnosioca predstavke u Keniji neposredno pre nego što je predat turskim zvaničnicima koji su se nalazili u avionu na aerodromu u Najrobiju bilo rezultat akata koje su počinili turski zvaničnici i koji su prekršili suverenitet Kenije i međunarodno pravo (kao što je to tvrdio podnosilac predstavke) ili je to pak bilo rezultat saradnje između turskih i kenijskih vlasti u odsustvu bilo kakvog sporazuma o izručenju između Turske i Kenije kojim bi bio propisan formalni postupak (što je tvrdila država).

94. Sud će početi time što će razmatrati dokaze o faktičkoj ulozi koju su kenijske vlasti imale u ovom slučaju. Podnosilac predstavke je ušao u Keniju ne otkrivši svoj identitet imigracionim službenicima. Međutim onog trenutka kada su bile obavestene o tome da se podnosilac predstavke nalazi u Grčkoj ambasadi u Najrobiju, kenijske vlasti su pozvale grčkog ambasadora kod koga je podnosilac predstavke boravio u Najrobiju zatraživši od njega da organizuje odlazak podnosioca predstavke s kenijske teritorije. Neposredno pre no što je podnosilac predstavke trebalo da napusti Keniju, preciznije u trenutku kada je prevožen od grčke ambasade do aerodroma, kenijski zvaničnici su intervenisali i razdvojili podnosioca predstavke od grčkog ambasadora. Automobil u kome se nalazio podnosilac predstavke vozio je jedan kenijski zvaničnik, koji ga je odvezao do aviona u kome su se nalazili turski zvaničnici, čekajući da ga uhapsu.

95. Kenijske vlasti nisu smatrale da je to što su podnosioca predstavke uhapsili turski zvaničnici u avionu koji se nalazio na aerodromu u Najrobiju predstavljalo bilo kakvo kršenje kenijskog suvereniteta. Ukratko rečeno, nijedan aspekt pritvora podnosioca predstavke – svejedno da li je reč o tome kako su ga presrele kenijske vlasti pre no što je prebačen na aerodrom ili o tome kako su ga uhapsila turska službena lica u avionu – nije prouzrokovao međunarodni spor između Kenije i Turske, niti je izazvao bilo kakvo pogoršanje njihovih diplomatskih odnosa. Kenijske vlasti nisu uložile protest turskoj vladi u vezi s pomenutim tačkama, niti

su tražile bilo kakvo zadovoljenje od Turske, kao što bi, na primer, bilo vraćanje podnosioca predstavke ili naknada štete.

96. Kenijske vlasti su, međutim, uputile zvanični protest grčkoj vladi, i taj protest je bio praćen zahtevom za hitni opoziv grčkog ambasadora, uz obrazloženje da je podnosilac predstavke ilegalno stupio na tle Kenije uz pomoć grčkih službenih lica i da je nezakonito boravio u toj zemlji. Podnosilac predstavke nije bio dobrodošao u Keniji i kenijskim vlastima je bilo veoma stalo da on što pre napusti njihovu zemlju.

97. Ovi aspekti predmeta naveli su Sud da prihvati verziju događaja koji je predstavila Država: Sud smatra da su u datom vremenu kenijske vlasti odlučile ili da predaju podnosioca predstavke turskim vlastima, ili da omogućće takvu predaju.

98. Podnosilac predstavke nije predočio dokaze koji bi omogućili izvođenje „podudarnih zaključaka“ (vidi gore, st. 90) o tome da Turska nije poštovala suverenitet Kenije, ili da u ovom slučaju nije poštovala međunarodno pravo. Veliko veće je saglasno sa sledećim nalazom veća:

„... Sud nije ubeđen u istinitost izjave kenijskog ministra spoljnih poslova od 16. februara 1999. godine o tome da, protivno onome što je tvrdio podnosilac predstavke, kenijske vlasti nisu ni na koji način bile uključene u hapšenje ili transfer podnosioca predstavke... Iako je tačno da podnosioca predstavke nisu uhapsile kenijske vlasti, dokazi koji se nalaze pred Sudom pokazuju da su kenijske vlasti odigrale izvesnu ulogu u odvajanju podnosioca predstavke od grčkog ambasadora i u njegovom prebacivanju na aerodrom posle koga je smesta započeo postupak njegovog hapšenja u avionu“ (vidi presudu veća, st. 100).

99. Samim tim, hapšenje podnosioca predstavke 15. februara 1999. godine i njegovo držanje u pritvoru bili su u skladu s „postupkom propisanim zakonom“, u smislu člana 5, stav 1 Konvencije. Iz tih razloga, dakle, ovde nije bilo povrede te odredbe.

C. Član 5, stav 3 Konvencije

100. Podnosilac predstavke je naveo da, suprotno članu 5, stav 3 Konvencije, nije bio „bez odlaganja“ izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije.

1. Podnesci podnosioca predstavke

101. Podnosilac predstavke je zatražio od Velikog veća da potvrdi zaključak veća o tome da je došlo do povrede ovog člana Konvencije, budući da nije postojala potreba da on bude u pritvoru sedam dana pre no što bude izveden pred sudiju. Rekao je da je bio uhapšen 15. februara 1999. godine pre 23 časa, a da je pred sudiju izveden 23. februara 1999. godine. Meteorološki izveštaj koji je predočila Država i u kome se govori o lošim vremenskim uslovima odnosio se samo na popodne 23. februara 1999. godine.

2. Podnesci Države

102. Država je osporila zaključak veća o kršenju prava iz Konvencije. Ona je ukazala da je u datom vremenu turski zakonik o krivičnom postupku dopuštao da policijski pritvor bude produžen do sedam dana onda kada je pritvorenik osumnjičen za krivična dela u vezi s terorizmom. U ovom slučaju podnosilac predstavke je bio uhapšen 16. februara 1999. godine, i odveden je u policijski pritvor za početni period od četiri dana, koji je isticao 20. februara 1999. godine. Tog potonjeg datuma stigao je sudski nalog o produžetku roka policijskog pritvora za još tri dana, dakle do 23. februara 1999. godine. Zbog nepovoljnih vremenskih uslova (oblast je bila zahvaćena olujom), predstavnici kancelarije javnog tužioca i sudija iz Suda državne bezbednosti nisu mogli da stignu na ostrvo Imrali sve do 22. februara 1999. godine. Javni tužilac je istog dana ispitao podnosioca predstavke. Podnosilac predstavke pojavio se pred sudijom sutradan, 23. februara 1999. godine, i sudija je, pošto je saslušao njegove žalbe, dao nalog za njegovo zadržavanje u pritvoru do isteka suđenja.

3. Procena Suda

103. Veliko veće na samom početku ističe kolika je važnost jemstava koje član 5, stav 3 pruža uhapšeniku. Svrha ove odredbe jeste da se obezbedi da uhapšena lica budu fizički bez odlaganja izvedena pred nadležni sudski organ. Takav automatski i ubrzani sudski nadzor predstavlja važnu meru zaštite od proizvoljnog ponašanja, držanja u pritvoru u potpunoj izolaciji i zlostavljanja (vidi, između ostalih pravnih autoriteta, predmet *Brannigan i McBride v. the United Kingdom*, presuda od 26. maja 1993, Serija A br. 258-B, str. 55–56, st. 62–63; *Aquilina v. Malta (GC)*, br. 25642/94, st. 49, ECHR 1999-III; *Brogan and Others v. the United*

Kingdom, presuda od 29. novembra 1988, Serija A br. 145-B, str. 31–32, st. 58; i *Dikme v. Turkey*, br. 20869/92, st. 66, ECHR 2000-VIII).

104. Pošto je razmotrilo argumente stranaka, Veliko veće ne vidi nijedan razlog da se ne složi sa sledećim zaključcima veća:

„106. Sud je već u više navrata uočio da istraga povodom krivičnih dela iz oblasti terorizma bez svake sumnje suočava vlasti s posebnim problemima (*Brogan and Others v. the United Kingdom*, 29. novembar 1988, Serija A br. 145-B, str. 33, st. 61; *Murray v. the United Kingdom*, 28. oktobar 1994, Serija A br. 300-A, str. 27, st. 58; i *Aksoy v. Turkey*, ovde već navedeno, str. 2282, st. 78). To, međutim, ne znači da istražni organi imaju neograničenu slobodu da po članu 5 hapse osumnjičene radi ispitivanja kad god odluče da je reč o terorizmu, bez ikakve delotvorne kontrole koju bi vršili domaći sudovi i, konačno, bez kontrole koju bi vršile nadzorne institucije Konvencije (*Sakik and Others v. Turkey*, ovde već navedena presuda, str. 623–624, st. 44).

107. Sud konstatuje da je policijski pritvor o kome je ovde reč započeo trenutkom hapšenja podnosioca predstavke ili u kasnim satima 15. februara 1999. godine ili u ranim satima 16. februara 1999. godine. Podnosilac predstavke bio je zadržan u policijskom pritvoru četiri dana, do 20. februara 1999. godine. Tog dana je stigao sudski nalog za produženje pritvora za još tri dana, dakle, do 23. februara 1999. Javni tužilac je saslušao podnosioca predstavke 22. februara 1999. Podnosilac predstavke se pred sudijom pojavio 23. februara 1999. i sudija, koji je, bez svake sumnje bio „službeno lice“ u smislu člana 5, stav 3 (vidi, između ostalih autoriteta, ovde već navedenu presudu u predmetu *Sakik and Others v. Turkey*, st. 12 i 45) naredio je zadržavanje u pritvoru do isteka suđenja. Prema tome, ukupni period koji je podnosilac predstavke proveo u policijskom pritvoru pre no što je izveden pred sudiju iznosio je najmanje sedam dana.

108. Sud podseća da je u predmetu *Brogan* smatrao da je period od četiri dana i šest sati u policijskom pritvoru bez sudskog nadzora prekoračio stroga ograničenja vremenskog roka propisanog članom 5, stav 3, čak i ako je cilj tog prekoračenja bila zaštita zajednice u celini od terorizma (gore navedena presuda u predmetu *Brogan and Others v. the United Kingdom*, str. 33, st. 62).

109. Sud ne može da prihvati argument Države da su loše vremenske prilike bile u najvećoj meri odgovorne za period od sedam dana koliko je proteklo pre no što je podnosilac predstavke izveden pred sudiju. Sudu nisu predočeni nikakvi dokazi koji bi potkrepili tvrdnju da je sudija pokušao da stigne na ostrvo na kome je podnosilac predstavke bio držan u pritvoru, kako bi on mogao biti izveden pred sudiju u okviru ukupnog zakonom dopuštenog perioda od sedam dana za policijski pritvor. Sud s tim u vezi primećuje da je policijski pritvor tekao uobičajenim tokom u

skladu sa domaćim pravnim pravilima. Pored četiri dana pritvora koliko je odredila kancelarija javnog tužioca, sudija je odredio i dodatni period od tri dana, pošto je razmotrio predmet na osnovu spisa. Malo je verovatno da bi sudija odobrio dodatno vreme pritvora da je nameravao da podnosilac predstavke bude izveden pred njega pre no što taj rok istekne.

110. Prema tome, Sud ne može da prihvati tezu da je bilo neophodno da podnosilac predstavke bude u pritvoru sedam dana pre nego što je izveden pred sudiju“.

105. U svetlosti svih navedenih razloga i razmatranja, Sud smatra da je ovde došlo do povrede člana 5, stav 3 Konvencije.

II. NAVODNO KRŠENJE STAVA 6 KONVENCIJE

A. Da li je Sud državne bezbednosti u Ankari, koji je podnosioca predstavke oglasio krivim, bio nezavisan i nepristrasan sud?

106. Podnosilac predstavke je tvrdio da mu nije sudio nezavisan i nepristrasan sud, budući da je za vreme jednog dela postupka pred Sudom državne bezbednosti u veću sedeo i vojni sudija. Podnosilac predstavke se pritom pozvao na član 6, stav 1 Konvencije, čiji merodavni deo glasi:

„Svako, tokom odlučivanja o ... krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na ... raspravu ... pred nezavisnim i nepristrasnim sudom...“

1. Podnesci podnosioca predstavke

107. Podnosilac predstavke je zatražio od Velikog veća da potvrdi zaključak veća o tome da je ovde došlo do povrede Konvencije. On je rekao da je u sudskom veću tokom najvećeg dela postupka pred Sudom državne bezbednosti sedeo i sudija koji ima vojni čin pukovnika. Vojni sudija je zamenjen civilnim sudijom samo nedelju dana pre no što je podnosilac predstavke oglašen krivim i dva meseca pošto je počela rasprava pred Sudom državne bezbednosti. U međuvremenu vojni sudija je, u jednom predmetu koji se ticao konflikta između organizacije na čijem je čelu bio podnosilac predstavke i vojske čiji je on vojni sudija bio oficir, učestvovao u donošenju važnih proceduralnih odluka i razmatrao je ovaj predmet u diskusiji s drugim sudijama, čime je mogao uticati na vođenje i ishod postupka.

2. Podnesci Države

108. Država je osporila nalaz veća o tome da se zamenom vojnog sudije u poslednjem trenutku nije mogao ispraviti nedostatak u sastavu sudskog veća ili otkloniti kršenja člana 6 (do koga je došlo usled toga što je vojni sudija uopšte sedeo u tom veću).

Oni su istakli da je vojni sudija napustio Sud državne bezbednosti pošto su usvojene odgovarajuće izmene i dopune zakona. Svi članovi suda koji su oglasili podnosioca predstavke krivim bili su civilne sudije. Što se tiče perioda pre no što je zamenjen vojni sudija, Država primećuje da je civilni sudija koji je došao na njegovo mesto od početka pratio postupak i prisustvovao svim pretresima. Pored toga, vojnog sudiju je pre no što je okončana ona faza u postupku u kojoj su prikupljeni dokazi zamenio sudija-zamenik. Da je sudija-zamenik smatrao da Sud državne bezbednosti treba da obavi dodatne istražne radnje, on je mogao glasati protiv izdavanja naloga za okončanje te faze postupka.

109. Država je pozvala Veliko veće da sledi odluku koju je Sud doneo u predmetu *Imrek v. Turkey* ((dec.), br. 57175/00, 28. januar 2003), u kojoj je istakao da je zamenom vojnog sudije civilnim sudijom tokom krivičnog postupka rešen problem u vezi s nezavisnošću i nepristrasnošću Suda državne bezbednosti.

110. Država je pre svega imala primedbe na način na koji je veće koristilo kriterijum „poslednjeg trenutka“ u svojoj presudi izrečenoj u ovom predmetu. Taj kriterijum bi bio valjan da novom sudiji nije bilo dato dovoljno vremena da razmotri sve proceduralne odluke koje su do tog trenutka bile donete ili da je on bio sprečen da donosi nove takve odluke. Međutim, ako je suditi po onome što je Država iznela u svom podnesku, novom sudiji bilo je dato dovoljno vremena i obezbeđena su mu sredstva neophodna da igra aktivnu ulogu u procesu odlučivanja.

111. Država je, sem toga, zastupala mišljenje da sam podnosilac predstavke nije imao nikakvih sumnji u vezi s nezavisnošću i nepristrasnošću Suda državne bezbednosti. On je, zapravo, izrazio poverenje u taj sud na pretresu kome je prisustvovao i vojni sudija. Nije bilo od naročitog značaja to što su advokati podnosioca predstavke docnije u svojim podnescima osporili tu izjavu g. Odžalana. Ovde je najvažnije to što je ta izjava – koju je podnosilac predstavke dao slobodnom voljom i u kojoj je izrazio poverenje u Sud – bila iskrena.

3. Procena Suda

112. Sud je dosledno zastupao stanovište da neki aspekti statusa vojnih sudija koji sede u sudovima državne bezbednosti ozbiljno dovode u pitanje njihovu nezavisnost od izvršne vlasti (vidi *Incal v. Turkey*, presuda od 9. juna 1998, *Reports* 1998-IV, st. 68; i *Çiraklar v. Turkey*, presuda od 28. oktobra 1998, *Report of Judgments and Decisions* 1998-VII, st. 39).

113. Potpuno je razumljivo da je podnosilac predstavke – kome je suđeno pred Sudom državne bezbednosti za teška krivična dela u vezi s nacionalnom bezbednošću – morao osećati izvesnu zebnju zbog toga što mu je sudilo veće u kome je pored ostalih sedeo i jedan redovni oficir koji je pripadao vojnoj pravnoj službi. S tim u vezi on je potpuno opravdano mogao da strahuje da će Sud državne bezbednosti dozvoliti sebi da bude pod nepropisnim uticajem razloga koji nemaju nikakve veze s prirodom predmeta (vidi, između ostalih pravnih autoriteta, *Ibrahim Ülger v. Turkey*, br. 57250/00, 29. jul 2004).

114. Kada je reč o tome da li je situacija bila popravljena zamenom vojnog sudije civilnim sudijom u toku samog postupka, pre no što je presuda izrečena, Sud pre svega smatra da to, da li se neki sud smatra nezavisnim, ne zavisi isključivo od njegovog sastava u trenutku kada izriče presudu. Da bi se ispoštovali zahtevi iz člana 6 u vezi s nezavisnošću suda, sud o kome je reč mora se smatrati nezavisnim od izvršne i zakonodavne vlasti u svakoj od triju faza postupka – tokom istrage, za vreme suđenja i prilikom izricanja presude (to su, prema onome što je navela Država, tri faze u turskom krivičnom postupku).

115. Drugo, pošto je vojni sudija učestvovao u donošenju jedne ili više proceduralnih odluka koje su i dalje na snazi u krivičnim postupcima o kojima je ovde reč, optuženi ima racionalan razlog za zabrinutost u pogledu valjanosti celog postupka, sem ukoliko nije utvrđeno da je postupak koji je docnije vođen pred Sudom državne bezbednosti u dovoljnoj meri otklonio tu zabrinutost. Konkretnije rečeno, tamo gde je vojni sudija učestvovao u donošenju proceduralnih odluka koje predstavljaju integralni deo postupka protiv civilnog lica, ceo postupak ne ostavlja utisak postupka koji je vođen pred nezavisnim i nepristrasnim sudom.

116. U svojim ranijim presudama, Sud je pridao značaj činjenici da se civilno lice moralo pojaviti pred sudom koji je makar i samo delimično sastavljen od pripadnika oružanih snaga (vidi, između ostalih pravnih autoriteta, navedenu presudu u predmetu *Incal*, st. 72). Takva situacija ozbiljno podriva poverenje koje sud mora uživati u demokratskom društvu (vidi, *mutatis mutandis*, *Piersack v. Belgium*, presuda od 1. oktobra 1982, Serija A br. 53, str. 14–15, st. 30).

117. U ovom predmetu, Sud ističe da je vojni sudija, pre no što je zamenjen 23. juna 1999. godine, bio prisutan na dva preliminarne pretresa i na šest pretresa o suštini spora, kada su donošene proceduralne odluke. Sud, sem toga, primećuje da nijedna od tih odluka nije ni na koji način obnovljena posle zamene vojnog sudije, već je svaku od njih samo overio sudija koji ga je zamenio.

118. U takvim okolnostima, Sud ne može da prihvati tezu da je zamena vojnog sudije pred kraj postupka mogla da otkloni razumnu zabrinutost podnosioca predstavke u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti suda. U meri u kojoj se odluka ili način razmišljanja u predmetu *Imrek v. Turkey* mogu smatrati nekonzistentnima s ovim zaključkom, Veliko veće neće slediti tu odluku i taj način razmišljanja.

Iz tih razloga, u ovoj tački došlo je do povrede člana 6, stav 1.

B. Da li je postupak pred Sudom državne bezbednosti bio pravičan?

119. Podnosilac predstavke se žalio da su prekršene odredbe člana 6, stavovi 1, 2 i 3 Konvencije zbog ograničenja i teškoća s kojima se on suočavao kada je trebalo da dobije pomoć svojih advokata, kada je tražio pristup – kako za sebe, tako i za svoje advokate – spisima predmeta, prilikom pozivanja svedoka odbrane i obezbeđivanja pristupa svojih advokata svim informacijama koje poseduje tužilaštvo. On je takođe naveo da su mediji negativno uticali na sudije na njegovu štetu.

120. Merodavni deo člana 6 Konvencije glasi:

„1. ... svako ... ima pravo na pravičnu ... raspravu u razumnom roku...

2. Svako ko je optužen za krivično delo smatraće se nevinim sve dok se ne dokaže njegova krivica na osnovu zakona.

3. Svako ko je osuđen za krivično delo ima sledeća minimalna prava:

- (a) da u najkraćem mogućem roku, podrobno i na jeziku koji razume, bude obavešten o prirodi i razlozima za optužbu protiv njega;
- (b) da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane;
- (c) da se brani lično ili putem branioca koga sam izabere ili, ako nema dovoljno sredstava da plati za pravnu pomoć, da ovu pomoć dobije besplatno kada interesi pravde to zahtevaju;

- (d) da ispituje svedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispituju i da se obezbedi prisustvo i saslušanje svedoka u njegovu korist pod istim uslovima koji važe za one koji svedoče protiv njega; ...“

1. Podnesci podnosioca predstavke

121. Podnosilac predstavke je zatražio od Velikog veća da podrži zaključak veća o tome da on nije imao pravično suđenje. Naveo je glavne razloge zbog kojih smatra da njegovo suđenje nije ispunilo zahteve iz člana 6.

On je istakao da neometani, neodložni i poverljivi pristup pravnoj pomoći po vlastitom izboru u svim fazama postupka od prvog trenutka kada je lice pritvoreno predstavlja jedan od temeljnih zahteva pravičnog suđenja u demokratskom društvu. U ovom slučaju, međutim, on je nailazio na teškoće kada je pokušavao da kontaktira s advokatima i to je negativno uticalo na njegovo pravo na odbranu. S tim u vezi, on je objasnio da njegovim advokatima nije bilo dopušteno da ga posete dok nije prošlo 10 dana od trenutka njegovog hapšenja, a za to vreme on je već davao izjave sudskim vlastima. Takođe je nailazio na teškoće kod imenovanja advokata po vlastitom izboru i za taj proces bilo je potrebno izvesno vreme. Njegov prvi sastanak s advokatima odvijao se u prisustvu pripadnika snaga bezbednosti. Druge posete njegovih advokata vlasti su nadzirale i prisluškivale i snimale video-kamerom. Konačno, podnosilac predstavke je naveo da nije mogao nasamo da razgovara s advokatom, što je kršenje odredbe sadržane u Zakoniku o krivičnom postupku. Posle dve kratke početne posete, njegovi kontakti s advokatima ograničeni su na dve posete nedeljno u trajanju od po jednog sata. U postupku koji je vođen izuzetno brzo i u kome je formiran izuzetno veliki sudski spis, ukupno trajanje poseta je bilo očigledno nedovoljno da bi on mogao da pripremi svoju odbranu. U svakom slučaju, advokati podnosioca predstavke nisu uživali iste pogodnosti koje su uživali pripadnici tima tužilaštva kada je reč o putovanjima na mesto gde je podnosilac predstavke bio u pritvoru ili putovanjima do mesta gde se održavalo suđenje.

122. Podnosilac predstavke je naglasio da je, radi pripreme odbrane, za njega i njegove advokate bilo od suštinskog značaja da imaju sveobuhvatan i delotvoran pristup svim dokumentima u spisima predmeta, uključujući tu i dokumente koji su imali samo potencijalni značaj za pitanja krivice i visine kazne. Međutim, njegovim advokatima nije bilo dozvoljeno da mu obezbede po jedan primerak svih dokumenata koji su korišćeni na suđenju, stenograma ili bilo kog drugog materijala koji bi mu bio od pomoći za pripremu odbrane. Morao je rukom da piše svoju

odbranu a da pritom nije imao nikakvog pristupa nijednom dokumentu u spisima predmeta sem samog teksta optužnice, koji mu je inače već bio uručen.

123. Sem toga, zbog brzine kojom se postupak odvijao, njegovim advokatima je bilo veoma teško da prođu sve dokumente u sudskom spisu. Pristup tim materijalima koji su ukupno brojali 17.000 strana advokatima je odobren tek šesnaest dana pre početka suđenja. Mogućnost odbrane da analizira sve te dokumente bila je još više osujećena ograničenjima koja su, između ostalog, nametana za sve vreme trajanja istrage, a odnosila su se na komunikaciju između podnosioca predstavke i njegovih advokata. Sud državne bezbednosti je ipak odbio zahtev advokata podnosioca predstavke da budu uzeti u obzir i dodatni dokazi. Podnosilac predstavke je naglasio da je, iako je on pred sudom državne bezbednosti prihvatio političku odgovornost za opštu politiku PKK, on negirao krivičnu odgovornost za akte nasilja koji su prekoračivali okvire proklamovane politike PKK. U želji da pokaže približavanje PKK i turske vlade, podnosilac predstavke je zatražio da se predstavnici vlade koji su učestvovali u pregovorima s PKK pozovu na sud kao svedoci odbrane.

124. U zaključku, podnosilac predstavke je naveo da nije bio ravnopravan s tužilaštvom prilikom pripreme svoje odbrane, delom i zbog teškoća koje su onemogućile njemu i njegovim advokatima da dovoljno vreme provedu razgovarajući nasamo, kao i zbog toga što nisu mogli da dobiju delotvoran pristup spisu predmeta, niti je on mogao da iznese svoju odbranu u bezbednom okruženju.

2. Podnesci Države

125. Država se nije složila sa zaključkom veća u vezi s pravičnošću suđenja podnosiocu predstavke; po njenom mišljenju, to suđenje je bilo pravično. S tim u vezi Država je pre svega ukazala na to da je podnosilac predstavke oglašen krivim po osnovu člana 125 Krivičnog zakonika, čiji je cilj zaštita demokratskih vrednosti Republike Turske. Krivično odeljenje Kasacionog suda Turske je, zasedajući na opštoj sednici, stalo na stanovište da je PKK bila organizacija koja je pribegavala sili i aktima nasilja u nastojanju da dovede do secesije jednog dela turske teritorije kako bi na tom delu uspostavila kurdsku državu s političkim ustrojstvom koje bi se temeljilo na marksističko-lenjinističkoj ideologiji. Akti nasilja koje je sprovela PKK, a koje je podnosilac predstavke priznao tokom sudskog procesa, obuhvatali su 6.036 oružanih napada na civile, 8.527 oružanih sukoba sa snagama bezbednosti, 3.071 bombaški napad, 388 oružanih pljački i 1.046 otmica. Svi ti akti spadaju u kategoriju terorističkih akata

navedenih u članovima 1 i 2 Evropske konvencije o suzbijanju terorizma. Država je ukazala na to da je podnosilac predstavke pred sudovima priznao da je igrao ulogu u formiranju i organizovanju PKK i u planiranju i sprovođenju akata nasilja koje su počinili pripadnici te organizacije.

126. Kada je reč o pravu na odbranu, Država je ukazala na to da je podnosilac predstavke imao javno suđenje, da je mogao u potpunosti da učestvuje na suđenju uz pomoć specijalnih mera koje su bile preduzete da bi se osigurala njegova bezbednost, da se sudu obraćao a da pritom nije bio prekidan i da je rekao sve što je želeo da kaže u svoju odbranu. Država je istakla da je podnosiocu predstavke pruženo sve što je bilo potrebno za pripremu njegove odbrane: mogao je da se konsultuje s advokatima koje je sam izabrao i tokom preliminarne istrage i tokom samog suđenja i, s izuzetkom prve posete, jedina ograničenja kojima su bile podvrgnute te posete advokata bile su one koje su propisane u Zakoniku o krivičnom postupku. Sem toga, advokati podnosioca predstavke nisu uputili zahtev da se češće viđaju sa svojim klijentom. Nije bilo ograničenja na prepisku podnosioca predstavke i on je mogao da podnese Sudu državne bezbednosti 80 stranica podnesaka odbrane koje je sam skicirao.

127. Što se tiče prava na pristup spisu predmeta podnosioca predstavke, Država je zastupala stanovište da je i pre suđenja na ostrvu Imrali advokatima podnosioca predstavke bila pružena mogućnost da fotokopiraju sve dokumente iz spisa predmeta. Taj spis od 17.000 stranica zapravo je sastavljen tako što su se na jednom mestu našli spisi predmeta iz sedam različitih krivičnih postupaka koji su već povedeni pred različitim sudovima državne bezbednosti nekoliko godina pre hapšenja podnosioca predstavke, tako da je on već bio upoznat s tim dokumentima. U svakom slučaju, spisu predmeta bilo je dodato veoma malo novih dokumenata. Država je tvrdila da je Sud državne bezbednosti dostavio podnosiocu predstavke sve relevantne dokumente i omogućio mu da prouči spis predmeta i sve anekse koje je želeo da vidi, samo pod nadzorom dva službena lica. Sud državne bezbednosti je takođe obavestio podnosioca predstavke da će mu dostaviti primerak svakog dokumenta za koji on smatra da bi mu mogao biti od pomoći prilikom izrade odbrane. Podnosilac predstavke je u suštini imao dovoljno vremena (dvadeset dana) tokom koga je mogao da se upozna sa svim relevantnim materijalima u spisu predmeta.

128. U ovoj tački, Država je takođe tvrdila da se na dati predmet, suprotno onome što je utvrdilo veće, može primeniti jurisprudencija Suda u predmetima *Kremzow v. Austria* (presuda od 21. septembra 1993, Serija

A br. 268-B, str. 42, st. 52) i *Kamasinski v. Austria* (presuda od 19. decembra 1989, Serija A br. 168, str. 39, st. 88). Na osnovu tih predmeta iz sudske prakse nije postojao zahtev da se optuženom dopusti neposredan pristup spisu predmeta. Za njega je dovoljno da se s tim sadržajem upoznaju njegovi zastupnici. Ako bi se tražilo da se takav pristup spisu predmeta dopusti licima koja se gone zbog organizovanog kriminala, to bi predstavljalo diskriminaciju u odnosu na lica optužena za obična krivična dela.

Sem toga, podnosilac predstavke je priznao svoju odgovornost za akte PKK, organizacije na čijem je čelu bio do hapšenja. Čak i da je mnogo detaljnije razmotrio akte drugih pripadnika PKK, tu ne bi mogao da nađe nijedan dokaz koji bi mu bio od pomoći u njegovoj odbrani.

129. Između ostalih pogodnosti koje su podnosiocu predstavke pružene da bi mu se pomoglo u pripremi odbrane, u sudnici je instaliran uređaj za fotokopiranje namenjen advokatima, na osnovu instrukcija predsednika Suda državne bezbednosti. Sem toga, advokati su na ostrvo Imrali dovoženi brodom, a iz razloga bezbednosti ukrcavali su se u privatnom pristaništu. Za njih su u blizini mesta na kome su se ukrcavali bile rezervisane hotelske sobe. Ako advokati nisu prisustvovali pretresu, stenogrami s pretresa i kopije svih novih dokumentacionih dokaza uručivane su im sutradan. Advokat podnosioca predstavke zahvalio je predsedniku Suda državne bezbednosti zbog uspostavljanja atmosfere koja nije bila ostrašćena.

3. Procena Suda

130. Sud smatra da je, kako bi utvrdio da li su prava na odbranu bila poštovana tokom krivičnog postupka protiv podnosioca predstavke, neophodno razmotriti pravnu pomoć koja mu je bila na raspolaganju i pristup spisima predmeta koji je bio omogućen njemu i njegovim advokatima.

(a) Pravna pomoć

(i) NEMOGUĆNOST PODNOSIOCA PREDSTAVKE DA STUPI U KONTAKT S ADVOKATOM ZA VREME BORAVKA U POLICIJSKOM PRITVORU

131. Veliko veće ne vidi nijedan razlog zbog koga se ne bi složilo sa zaključkom veća o tome da je nemogućnost podnosioca predstavke da stupi u kontakt s advokatom za vreme boravka u policijskom pritvoru negativno uticala na njegova prava na odbranu. Veliko veće je saglasno sa sledećim zaključcima veća:

„... Sud ponovo naglašava da član 6 može biti relevantan i pre no što rasprava bude otvorena pred sudom ako i u meri u kojoj će pravičnost suđenja biti ozbiljno ugrožena ... neuspelom da se poštuju svi uslovi iz tog člana (*Imbrioscia v. Switzerland*, presuda od 24. novembra 1993, Serija A br. 275, str. 13, st. 36). Način na koji se član 6, stavovi 1 i 3 (c) primenjuje tokom istrage zavisi od specifičnih odlika postupka i od datih okolnosti. Član 6 normalno nalaže da se optuženome dozvoli da koristi usluge advokata već u početnoj fazi policijskog ispitivanja. Međutim, to pravo koje nije izričito propisano Konvencijom može podlegati ograničenjima u opravdane svhre. Pitanje je, u svakom pojedinačnom slučaju, da li je to ograničenje, u svetlosti celine postupka, lišilo optuženog mogućnosti na pravično suđenje (*John Murray v. the United Kingdom*, presuda od 8. februara 1996, *Reports* 1996-I, str. 54–55, st. 63).

... U ovom slučaju, podnosioca predstavke su ispitivali služba bezbednosti, javni tužilac i sudija Suda državne bezbednosti u vreme dok je skoro sedam dana bio u policijskom pritvoru u Turskoj, od 16. februara 1999. do 23. februara 1999. U tom periodu nije imao nikakvu pravnu pomoć i dao je nekoliko izjava u kojima je sam sebe teretio a koje su docnije postali i ključni elementi optužnice i navoda javnog tužioca, odnosno, postali su jedan od ključnih činilaca u presudi.

... Kada je reč o tome da se podnosilac predstavke navodno odrekao prava na konsultacije s advokatom, Sud primećuje da je na dan njegovog hapšenja njegov advokat u Turskoj, g. Feridun Čelik (*Çelik*) (koji je već imao validno punomoćje) tražio dozvolu da ga poseti. Međutim, pripadnici tajne policije su onemogućili putovanje g. Čelika. Pored toga, 22. februara 1999. godine 16 advokata koje je angažovala porodica podnosioca predstavke tražilo je dozvolu od Suda državne bezbednosti da poseti podnosioca predstavke; vlasti su, međutim, 23. februara 1999. odbile njihov zahtev.

... U takvim okolnostima, Sud smatra da je onemogućavanje kontakta s advokatom tokom tako dugog vremenskog perioda i u situaciji u kojoj prava na odbranu mogu biti nepovratno ugrožena šteti pravu na odbranu na koju optuženi ima prava u skladu sa članom 6 (*mutatis mutandis*, *Magee*, već navedeno, st. 44–45).

(ii) KONSULTACIJE S ADVOKATIMA BEZ PRISUSTVA TREĆIH LICA

132. U odsustvu bilo kakve konkretne primedbe stranaka u vezi s ovom tačkom postupka, Veliko veće podržava nalaz veća:

„... prva poseta advokata podnosiocu predstavke odvijala se pod nadzorom i u vidnom i čujnom polju pripadnika snaga bezbednosti i sudije, pošto su se svi oni nalazili u istoj prostoriji u kojoj su se nalazili podnosilac predstavke i njegovi advokati. Snage bezbednosti su dužinu trajanja te posete ograničile na 20 minuta. Zapisnik vođen prilikom te posete dostavljen je Sudu državne bezbednosti.

... Što se tiče potonjih poseta, ... Sud prihvata da su se sastanci između podnosioca predstavki i njegovih advokata posle te prve posete odvijali u čujnom polju pripadnika snaga bezbednosti, iako oficiri nisu boravili u prostoriji u kojoj su se sastanci odvijali“.

133. Veliko veće je saglasno s procenom veća u pogledu posledica koje je imalo to što podnosilac predstavke nije bio u mogućnosti da se konsultuje s advokatima van vidnog i čujnog polja trećih lica:

„... pravo optuženog da komunicira sa svojim pravnim zastupnikom nasamo, bez prisustva trećeg lica i bez mogućnosti da bilo ko čuje sadržaj tog razgovora, deo je osnovnih zahteva za pravično suđenje u demokratskom društvu i proističe iz člana 6, stav 3 (c) Konvencije. Ako advokat nije u mogućnosti da razgovara sa svojim klijentom i da dobije poverljiva uputstva od njega bez takvog nadzora, onda će njegova pomoć znatno izgubiti na svojoj korisnosti, a cilj je Konvencije da se zajamče prava na praktičnu i delotvornu odbranu (*S. v. Switzerland*, presuda od 28. novembra 1991, Serija A br. 220, str. 16, st. 48). Važnost koju za pravo na odbranu ima obezbeđivanje poverljivosti sastanaka između optuženog i njegovih advokata potvrđeno je različitim međunarodnim instrumentima, uključujući tu i razne evropske instrumente (vidi *Brennan v. the United Kingdom*, br. 39846/98, st. 38–40, ECHR 2001-X). Međutim, kao što je već navedeno ... mogu biti uvedena ograničenja za pravo pristupa optuženog njegovom advokatu ako za to postoje opravdani razlozi. Relevantno je pitanje da li je, u svetlosti celine postupka, ovo ograničenje lišilo optuženog prava na pravičnu raspravu.

... U ovom slučaju, Sud prihvata ... da podnosilac predstavke i njegovi advokati ni u jednoj fazi nisu mogli da se konsultuju van čujnog polja vlasti. Sud smatra da je neminovna posledica takvog ograničenja, koje je bilo uvedeno kako tokom preliminarne istrage tako i tokom suđenja, bila to što je podnosilac predstavke bio onemogućen da otvoreno razgovara s advokatima i da im postavlja pitanja (za koja bi se moglo pokazati) da su bila važna za pripremu njegove odbrane. Prema tome, pravo na odbranu je time bilo bitno pogođeno.

... Sud s tim u vezi primećuje da je podnosilac predstavke pre trenutka u kome je stupio u kontakt s advokatima već davao izjave, kao i da je posle konsultacija s njima davao nove izjave na pretresima pred Sudom državne bezbednosti. Da bi njegova odbrana s obzirom na teške optužbe koje su mu stavljenе na teret bila delotvorna, bilo je od suštinskog značaja da sve izjave koje je davao budu konzistentne. Prema tome, Sud smatra da je bilo neophodno da se podnosiocu predstavke omogući da razgovara s advokatima, ali tako da sadržaj tih razgovora ne mogu da čuju treća lica.

... Što se tiče tvrdnje Države da je nadzor nad sastancima između podnosioca predstavke i njegovih advokata bio neophodan radi osiguranja bezbednosti samog podnosioca predstavke, Sud primećuje da je advokate

angažovao sam podnosilac predstavke, te da stoga nije bilo nikakvog razloga da se sumnja da bi oni mogli da ugroze život svog klijenta. Nije im bilo dopušteno da vide podnosioca predstavke pre no što su više puta pretresani. Za osiguranje bezbednosti podnosioca predstavke bio bi dovoljan običan vizuelni nadzor zatvorskih službenika uz neke druge mere“.

Prema tome, Sud smatra da je činjenica da podnosilac predstavke nije bio u mogućnosti da razgovara sa svojim advokatima a da pritom sadržaj tog razgovora ne čuju pripadnici snaga bezbednosti predstavljala povredu njegovih prava na odbranu.

(iii) BROJ POSETA ADVOKATA PODNOSIOCA PREDSTAVKE I DUŽINA TIH POSETA

134. Posle prvih dveju poseta advokata, između kojih je proteklo vreme od oko dve nedelje, kontakte između podnosioca predstavke i advokata ograničeni su na dve jednosatne posete nedeljno.

135. Pošto je razmotrilo argumente stranaka, Veliko veće ne vidi nijedan valjan razlog da se ne složi sa sledećim zaključcima veća:

„... Mada član 6, stav 3 (c) svakome ko je optužen za krivično delo pruža pravo da se 'brani lično ili putem branioca koga sam izabere ...', on ne propisuje način na koji će se to pravo ostvariti. Prema tome, taj član prepušta državama ugovornicama izbor načina na koji će obezbediti da u njihovom pravosudnom sistemu to pravo bude zajamčeno, a zadatak je Suda samo da utvrdi da li je metod koji su one odabrale u skladu sa zahtevima pravičnog suđenja (*Quaranta v. Switzerland*, presuda od 24. maja 1991, Serija A br. 205, str. 16, st. 30). S tim u vezi, moramo se podsetiti da je Konvencija usvojena da bi 'jemčila prava koja su praktična i delotvorna, a ne prava koja su teorijska ili iluzorna', kao i da određivanje advokata samo po sebi ne garantuje delotvornost pomoći koju on može pružiti optuženom (*Artico v. Italy*, presuda od 13. maja 1980, Serija A br. 7, str. 16, st. 33). Sud takođe ističe da način na koji će stavovi 1 i 3 (c) člana 6 biti primenjeni u preliminarnoj istrazi zavisi od specifičnih odlika postupka o kome je reč i od datih okolnosti; kako bi se utvrdilo da li je ostvaren cilj člana 6 – pravično suđenje – mora se voditi računa o celini ukupnog postupka pred domaćim sudovima (*Imbrioscia v. Switzerland*, već navedena presuda, str. 14, st. 38).

... Sud primećuje da su u ovom slučaju krivična dela za koja je podnosilac predstavke bio optužen obuhvatala brojne akte nasilja koje je počinila jedna ilegalna oružana organizacija i da je on navodno bio vođa te organizacije i glavni inspirator tih akata nasilja. Sud sem toga primećuje je, usled postojanja tih veoma složenih optužbi, spis predmeta bio izuzetno obiman ... Sud smatra da je, radi pripreme odbrane u suočenju s tim optužbama, podnosiocu predstavke bilo potrebno da poseduje veliko prav-

no umeće primereno složenoj prirodi celog predmeta. Sud zaključuje da specijalne okolnosti ovog predmeta nisu opravdavale ograničavanje podnosioca predstavke na svega dve jednosatne posete njegovih advokata nedeljno jer to nije bilo dovoljno za pripremu odbrane za tako veliko suđenje.

... Kada je reč o argumentu Države o tome da su se posete odvijale u skladu s rasporedom plovidbe feribota između obale i ostrva Imrali, Sud smatra da, iako je odluka Države da podnosioca predstavke smesti u ostrvski zatvor, daleko od obale, bila shvatljiva, s obzirom na izraženu bezbednosnu dimenziju ovog slučaja, ograničenje poseta na dve jednosatne posete nedeljno ne može se tako jednostavno opravdati. Sud primećuje da Država nije objasnila zbog čega vlasti nisu dozvolile advokatima da češće posećuju svoga klijenta ili zbog čega nisu obezbedile pogodnije saobraćajno sredstvo čime bi se mogla povećati dužina svake pojedinačne posete, kada takve mere spadaju u „marljivost“ koju države ugovornice moraju ispoljiti kako bi osigurale delotvorno uživanje prava zajamčenih članom 6 (*Colozza v. Italij*, već citirana presuda, str. 15, st. 28).

... Kada je reč o argumentu Države da su advokati podnosioca predstavke organizovali konferenciju za štampu posle svake posete i zapravo delovali kao predstavnici za štampu PKK, Sud smatra da takvo njihovo ponašanje nije moglo da opravda ograničenja o kojima se ovde radi, budući da se ne mogu ograničiti prava na odbranu iz razloga koji nisu u neposrednoj vezi sa suđenjem. Pored toga, Sudu nisu predloženi dokazi da je u Turskoj podneta ijedna žalba ili predstavka protiv advokata podnosioca predstavke zbog njihovog navodnog delovanja u svojstvu predstavnika za štampu PKK“.

136. Argument koji je Država iznela pred Velikim većem o tome da advokati podnosioca predstavke nisu tražili da se češće viđaju s njim takođe mora biti odbačen. Sud ponavlja da odricanje od nekog prava zajamčenog Konvencijom mora biti nedvosmisleno potvrđeno (vidi, *mutatis mutandis*, *Pfeifer and Plankl v. Austria*, presuda od 25. februara 1992, Serija A br. 227, str. 16, st. 37). Sud primećuje da je zapravo postojala žalba koju su advokati podnosioca predstavke uputili Sudu državne bezbednosti zbog teškoća s kojima su se suočavali u komunikaciji sa svojim klijentom.

137. Stoga, Sud smatra da je ograničenje broja i dužine trajanja sastanaka podnosioca predstavke s advokatima bio jedan od činilaca koji su otežali pripremu njegove odbrane.

(b) Mogućnost pristupa podnosioca predstavke spisima predmeta

138. Sud dalje mora ispitati da li je činjenica da je podnosiocu predstavke bilo onemogućeno da stekne uvid u dokumenta koja su se nalazila u spisu predmeta (sem teksta optužnice) sve do 4. juna 1999.

godine predstavljala povredu njegovog prava na odbranu, onako kako je to pravo zajamčeno članom 6, stav 1, a u vezi s pravima zajamčenim članom 6, stav 3, budući da je tek posle pretresa koje je održano tog datuma Sud državne bezbednosti dozvolio podnosiocu predstavke da stekne uvid u spis predmeta i to pod nadzorom dvojice sekretara Suda; istog dana, njegovi advokati su dobili dozvolu da mu obezbede kopije nekih dokumenata.

139. Sud će prvo ispitati navod iznet u podnesku Države upućenom Velikom veću o tome da se odluke donete u predmetima *Kremzow v. Austria* i *Kamasinski v. Austria* mogu primeniti u ovom slučaju. U tim predmetima je utvrđeno da optuženi nema pravo na direktan uvid u spis predmeta, već je dovoljno da ga njegovi pravni zastupnici obaveste o materijalu koji se nalazi u spisu. Sud takođe primećuje da je, pozivajući se na iste te pravne autoritete, Država već tvrdila u postupku pred većem da ograničavanje prava advokata optuženog da stekne puni uvid u spise predmeta nije u neskladu s pravom na odbranu.

140. Razmatrajući ova pitanja Sud će voditi računa o tome da na osnovu načela jednakosti stranaka u postupku što je jedna od odlika šireg pojma pravično suđenje, svaka stranka mora imati razumnu mogućnost da iznese svoj slučaj u uslovima koji je ne dovode u nepovoljan položaj u odnosu na protivničku stranu. U tom kontekstu, pridaje se poseban značaj mogućnosti pojave na pretresu/ročištu kao i pravičnosti u organizaciji sudstva i izricanju pravde (vidi, između ostalih pravnih autoriteta predmet *Bulut v. Austria*, presuda od 22. februara 1996, *Reports* 1996-II, str. 380–381, st. 47). Sud sem toga smatra da poštovanje prava na odbranu zahteva da eventualna ograničenja mogućnosti pristupa optuženog ili njegovog advokata spisima predmeta ne budu takva ... onemogućće da optuženi pre suđenja stekne uvid u dokaze; sem toga optuženome mora biti pružena mogućnost da sam ili preko svog advokata u usmenim podnescima komentariše taj dokazni materijal (vidi, *mutatis mutandis*, *Kremzow*, ovde već navedena presuda str. 44, st. 63).

141. Kada je reč o relevantnim činjenicama u ovom predmetu Veliko veće je saglasno sa sledećim zaključcima veća:

„... u ovom predmetu podnosiocu predstavke nije bilo dopušteno da pre pretresa lično pregleda dokaze koje je prikupilo tužilaštvo. U trenutku kada su advokati podnosioca predstavke iznosili svoje komentare u vezi s tim dokaznim materijalom, oni još uvek nisu imali komentare svog klijenta, budući da je on mogao da ih dâ tek posle neposrednog uvida u dokumentaciju. Činjenica da je podnosilac predstavke tek 2. juna 1999. godine dobio dozvolu da pod nadzorom dvojice sekretara Suda pregleda

spis predmeta teško da je mogla da ispravi situaciju, s obzirom na veliki obim dokumenata i kratko vreme koje je podnosiocu predstavke tom prilikom bilo stavljeno na raspolaganje.“

142. Iz tih razloga, Veliko veće smatra da se ovaj slučaj razlikuje od predmeta *Kremzow*, gde je podnosiocu predstavke dat 21 dan tokom koga je trebalo da razmotri dokumente od 59 strana, dok je gospodinu Odžalanu, za dokumente od ukupno 17.000 strana, dato svega 20 dana za razmatranje. Ovaj predmet se razlikuje i od predmeta *Kamasinski*, gde je advokatu podnosioca predstavke omogućeno da svom klijentu dostavi kopije svih dokumenata koje je on smatrao relevantnima. Advokati gospodina Odžalana nisu mogli da mu obezbede nijedan dokument pre no što su izneli svoje komentare na dokaze tužilaštva.

143. Argument Države da jedno detaljnije prolaženje podnosioca predstavke kroz materijal u vezi s aktima drugih pripadnika PKK ne bi mogao da mu pomogne u pribavljanju dokaza koji bi mu bili od pomoći u njegovoj odbrani, budući da je već priznao odgovornost za akte PKK, takođe zahteva pomno ispitivanje na sudu. Ovde treba naglasiti da podnosilac predstavke, iako je pred Sudom državne bezbednosti priznao da je bio vođa PKK, separatističke oružane formacije i da je bio odgovoran za opštu politiku te organizacije, on nije konkretno komentarisao svaki pojedinačni akt nasilja koji su počinili pripadnici PKK. Međutim, on je u svojoj odbrani rekao da su izvesni akti nasilja počinjeni protivno njegovoj volji ili mimo njegove kontrole.

Stoga se može razumno pretpostaviti da bi, da mu je samo bilo dozvoljeno da neposredno i dovoljno dugo proučava dokaze tužilaštva, podnosilac predstavke bio kadar da identifikuje i druge argumente relevantne za svoju odbranu sem onih koje su njegovi advokati istakli a da za to nisu dobili nikakve instrukcije od njega.

144. Iz tih razloga, Sud smatra da je činjenica da podnosiocu predstavke nije omogućen odgovarajući pristup nijednom dokumentu u spisu predmeta, s izuzetkom teksta optužnice, takođe samo doprinela teškoćama s kojima se on suočavao u pripremi svoje odbrane.

(c) Pristup advokata podnosioca predstavke sudskom spisu

145. Zajedno s pitanjem mogućnosti pristupa podnosioca predstavke spisu predmeta, Sud takođe mora razmotriti i da li je u ovom slučaju bio ograničen pristup advokata spisu predmeta, svedjedno da li praktično ili samo formalno i, ako je tako bilo, da li su ta ograničenja uticala na pravičnost postupka.

146. Načelo jednakosti stranaka u postupku predstavlja samo jednu karakteristiku znatno šireg pojma pošteno suđenje, koji takođe obuhvata i fundamentalno pravo da krivični postupak bude akuzatorni. Pravo na akuzatorno suđenje u oblasti krivičnog prava znači da i tužilaštvo i odbrana moraju imati mogućnost da upoznaju i daju svoje mišljenje o svim komentarima i dokazima koje predočava druga strana. Mogu se zamisliti različiti načini na koje domaće zakonodavstvo može obezbediti ispunjenje ovog zahteva. Međutim, kakav god metod da se odabere, on treba da obezbedi da ona druga strana bude upoznata s komentarima koji su dostavljeni i da ima priliku da to komentariše (vidi predmet *Brandstetter protiv Austrije*, presuda od 28. avgusta 1991, Serija A br. 211, str. 27, st. 66–67).

147. U ovom slučaju optužnica je dostavljena podnosiocu predstavke i njegovim advokatima 24. aprila 1999. Sudski spis je stavljen na raspolaganje advokatima podnosioca predstavke 7. maja 1999. godine, ali bez posebne kopije za njih. Advokati podnosioca predstavke su završili postupak fotokopiranja dokumenata 15. maja 1999. Od tog dana nadalje oni su posedovali kompletan spis. Dve nedelje kasnije, 31. maja 1999, počelo je suđenje pred Sudom državne bezbednosti. Advokati podnosioca predstavke bili su pozvani da daju svoje završne podneske – kojima će odgovoriti na podneske tužilaštva – na osmom uzastopno održanom pretresu, 23. juna 1999. godine.

U takvim okolnostima Veliko veće je saglasno sa zaključcima veća o teškoćama s kojima su se advokati podnosioca predstavke suočavali u pogledu mogućnosti pristupa sudskom spisu, a te teškoće su bile dodatno uvećane zbog toga što se sam podnosilac predstavke suočavao s istom vrstom problema:

„... advokati podnosioca predstavke dobili su spis od 17.000 strana otprilike dve nedelje pre početka suđenja pred Sudom državne bezbednosti. Zbog ograničenja u pogledu broja poseta i dužine njihovog trajanja, usled kojih advokati podnosioca predstavke nisu mogli da predstave i dostave dokumente iz spisa svome klijentu pre 2. juna 1999. godine ili da i njega uključe u razmatranje i analizu tih dokumenata, oni su se našli u situaciji u kojoj je priprema odbrane bila izuzetno teška. Potonji događaji u postupku nisu im omogućili da prevaziđu te teškoće: suđenje je nastavljeno bez prekida, pretresi su održavani dan za danom do 8. juna 1999. godine; 23. juna 1999. advokati podnosioca predstavke pozvani su da daju svoje konačne podneske o svim dokazima u spisu, uključujući i one koji su bili izvedeni na pretresu“.

(d) Zaključak Suda u vezi s pravičnošću suđenja

148. Prema tome, suđenje podnosiocu predstavke bilo je nepravično iz sledećih razloga. On nije mogao da koristi pomoć advokata tokom saslušanja u policijskom pritvoru; nije mogao da komunicira s advokatima a da sadržaj njihovih razgovora ne čuju i treća lica; nije sve do vrlo kasne faze u postupku dobio priliku da stekne direktan uvid u spis predmeta; bila su uvedena ograničenja na broj i dužinu trajanja posete njegovih advokata; konačno, njegovim advokatima sve do kasne faze u postupku nije dat odgovarajući pristup spisu predmeta. Sud zaključuje da je opšti efekat svih tih teškoća, sagledanih u celini, do te mere ograničio prava na odbranu da je bilo prekršeno načelo pravičnog suđenja propisano članom 6 Konvencije. Iz tih razloga, ovde je došlo do povrede člana 6, stav 1, a u vezi sa članom 6, stav 3, tačke (b) i (c).

149. Što se tiče drugih pritužbi po osnovu člana 6 Konvencije, Sud smatra da se već bavio glavnom primedbom podnosioca predstavke koja je bila u vezi s postupkom protiv njega pred domaćim sudovima. Iz tih razloga Sud smatra da je nepotrebno da razmatra druge navode u vezi sa članom 6 koji se takođe odnose na pravičnost postupka.

III. SMRTNA KAZNA:
NAVODNO KRŠENJE ČLANOVA 2, 3 i 14 KONVENCIJE

150. Podnosilac predstavke je zastupao stanovište da izricanje i/ili izvršenje smrtne kazne predstavlja povredu člana 2 – koji treba tumačiti u tom smislu da on više ne dopušta smrtnu kaznu – kao nečovečno i ponižavajuće kažnjavanje što je u suprotnosti sa članom 3 Konvencije. Podnosilac predstavke je takođe tvrdio da bi izvršenje smrtne kazne nad njim bilo diskriminatorno, te da bi, stoga, predstavljalo kršenje člana 14. Relevantni delovi tih odredaba glase:

Član 2

„1. Pravo na život svake osobe zaštićeno je zakonom. Niko ne može biti namerno lišen života, sem prilikom izvršenja presude suda kojom je osuđen za zločin za koju je ova kazna predviđena zakonom.

(...)“

Član 3

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

Član 14

„Uživanje prava i sloboda predviđenih u (ovoj) Konvenciji obezbeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, veroispovest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno poreklo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.“

A. Sprovođenje smrtne kazne

151. U svojoj izvornoj predstavi, podnosilac predstavke je naveo da će svako pribegavanje smrtnoj kazni predstavljati povredu kako člana 2, tako i člana 3 Konvencije.

152. Veće je u svojoj presudi saopštilo da smatra da su pretnje izvršenjem smrtne kazne delotvorno otklonjene (vidi st. 184–185 presude veća).

153. Stranke nisu komentarisale ovo pitanje u daljem postupku.

154. S tim u vezi, Sud primećuje da je smrtna kazna u Turskoj ukinuta i da je kazna izrečena podnosiocu predstavke preinačena u kaznu doživotnog zatvora. Sem toga, Turska je 12. novembra 2003. godine ratifikovala Protokol br. 6 uz Konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, koji se odnosi na ukidanje smrtne kazne.

155. U tim okolnostima, moraju se odbaciti navodi koje je podnosilac predstavke izneo u svojoj izvornoj predstavi u vezi s kršenjem članova 2, 3 i 14 u slučaju izvršenja smrtne kazne. Prema tome, te odredbe po ovom osnovu nisu bile prekršene.

B. Izricanje smrtne kazne

156. Veliko veće je saglasno s većem da kada je reč o izricanju smrtne kazne ne iskrsava nikakvo posebno pitanje u vezi sa članom 2. Zato će ono ovo pitanje razmotriti u vezi sa članom 3.

1. Podnesci stranaka

(a) Podnosilac predstavke

157. Podnosilac predstavke je zatražio od Velikog veća da prihvati način zaključivanja veća kada je reč o abolicionističkoj tendenciji uspostavljenoj u praksi država ugovornica i da učini još jedan korak u tom pravcu tako što će zaključiti da su države, u svojoj praksi, poništile izuzetak dopušten u drugoj rečenici člana 2, stav 1 Konvencije, kao i da

smrtna kazna predstavlja nečovečno i ponižavajuće postupanje u smislu člana 3. S tim u vezi on je ponovio sve komentare koje je već dostavio veću. (Vidi st. 175–179 presude od 12. marta 2003. godine.)

Kada je Konvencija potpisana 1950. godine smrtna kazna u Evropi nije bila smatrana ponižavajućom i nečovečnom kaznom i bila je dopuštena u zakonodavstvu jednog broja država. Od tog vremena širom Evrope smrtna kazna je *de facto* ukinuta. Takav razvoj događaja treba shvatiti kao saglasnost koju su države ugovornice postigle o izmeni i dopuni člana 2, stav 1.

158. Ništa iz člana 2 ne bi trebalo da dopusti Državi da pribegne nečovečnom i ponižavajućem postupanju budući da smrtna kazna *per se* predstavlja takvo postupanje kojim se krši član 3 Konvencije. U tom pogledu u podnescima su izneti sledeći navodi.

159. Razvoj međunarodnog i uporednog prava pokazuje da se smrtna kazna može shvatiti i kao kazna koja je u suprotnosti s međunarodnim pravom. U tom smislu podnosilac predstavke se, *između ostalog*, pozvao na presudu Ustavnog suda Južne Afrike u kojoj je navedeno da je smrtna kazna u suprotnosti sa zabranom surovog, nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja propisanom Ustavom Južne Afrike (*S. v. Makwanyane*, (1995) (6) *Butterworths Constitutional Law Reports* 665), kao i na presudu Vrhovnog suda Kanade u predmetu *US protiv Burns* (2001) SCC 7, gde je taj sud, u predmetu koji se odnosio na ekstradiciju jednog begunca u SAD, izneo stav da smrtna kazna predstavlja surovo i neuobičajeno kažnjavanje. Komitet za ljudska prava Ujedinjenih nacija takođe je zastupao mišljenje da izvršenje smrtne kazne predstavlja surovo i nečovečno postupanje koje je u suprotnosti sa članom 6 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (vidi gore, st. 60). Podnosilac predstavke se takođe pozvao na slična saopštenja Ustavnog suda Mađarske i ustavnih sudova Ukrajine, Albanije, Litvanije i *Republike Srpske* (u okviru Bosne i Hercegovine).

160. Konačno, podnosilac predstavke je zastupao stav da izricanje smrtne kazne od suda koji nije ispunio tražene standarde Konvencije i koji je dopustio da budu prekršena prava podnosioca predstavke po osnovu člana 6, takođe, samo po sebi, predstavlja kršenje članova 2 i 3.

(b) Država

161. Država se nije složila sa zaključkom veća o tome da izricanje i izvršenje smrtne kazne posle nepravičnog suđenja predstavlja kršenje člana 3 Konvencije.

Država je pre svega primetila da ni podnosilac predstavke ni njegovi advokati nisu u vezi s ovim izneli nijedan argument. Drugo, čak i ako se

pretpostavi da je Sud po vlastitoj inicijativi odlučio da razmotri slučaj sa stanovišta člana 3, teško je ako ne i potpuno nemoguće da se sačini takva analiza, upravo s obzirom na prirodu člana 3. Nečovečno postupanje u smislu člana 3 zasnovano je na subjektivnoj predstavi, odnosno strahu i zebnji koju oseća podnosilac predstavke i koja je dosegla nivo propisan članom 3. U odsustvu takve pritužbe, nije moguće da se Sud stavi u poziciju podnosioca predstavke.

U podnesku Države navedeno je da je zaključak koje je donelo veće u suprotnosti s ranijom odlukom o prihvatljivosti koju je Komisija donela u predmetu *Çinar v. Turkey* (br. 17864/91, odluka Komisije od 5. septembra 1994, DR 79, str. 5) i s odlukom u predmetu *Abbas Sertkaya v. Turkey* (br. 77113/01, 11. decembar 2003, str. 4). U tim odlukama, institucije Konvencije su utvrdile da podnosioci predstavke nisu osećali strah ili uznemirenost kada je moratorijum na primenu smrtne kazne otklonio svaku opasnost od njihove moguće egzekucije.

Položaj podnosioca predstavke identičan je položaju u kome su se našli g. Činar i g. Abas Sertkaja, s tim što su u njegovom slučaju garancije da smrtna kazna neće biti izvršena bile još čvršće. Spisi predmeta podnosioca predstavke nikada nisu upućeni u parlament, a postupak koji bi omogućio izvršenje smrtne kazne nikada nije ni pokrenut. Pored toga, moratorijum turske vlade na sprovođenje smrtne kazne proglašen je bez ikakvih uslova, tako da iz tog moratorijuma nije isključen nijedan vid krivičnih dela niti bilo koja kategorija pojedinaca. Država je ispunila zahteve iz privremene mere suda za odlaganje izvršenja kazne po pravilu 39. U turskom parlamentu je postignuta opšta saglasnost o tome da nad podnosiocem predstavke ne treba izvršiti smrtnu kaznu, a sastav parlamenta u to vreme bio je isti kao i sastav parlamenta koji je ukinuo smrtnu kaznu.

Država je u podnesku navela da ne postoji nikakva dokazna osnova za zaključak veća, niti se taj zaključak može opravdati zahtevom Suda da se odloži izvršenje smrtne kazne.

Konačno, odluka turske vlade da poštuje evropske norme u vezi sa smrtnom kaznom otklonila je svaku opasnost da će nad podnosiocem predstavke biti izvršena smrtna kazna.

2. Procena Suda

(a) Pravni značaj prakse država ugovornica u pogledu smrtne kazne

162. Sud pre svega mora da se pozabavi podneskom podnosioca predstavke u kome je on naveo da se iz prakse država ugovornica u ovoj

oblasti može zaključiti da je postignut sporazum o prestanku važenja izuzetaka sadržanih u drugoj rečenici člana 2, stav 1, kojim se izričito dopušta smrtna kazna u nekim uslovima. U praksi, ako ćemo član 2 tumačiti kao član koji dopušta smrtnu kaznu, bez obzira na gotovo univerzalno ukidanje smrtne kazne u Evropi, onda član 3 ne možemo tumačiti kao član koji zabranjuje smrtnu kaznu, budući da bismo na taj način poništili jasne formulacije sadržane u članu 2, stav 1 (vidi predmet *Soering v. the United Kingdom*, presuda od 7. jula 1989, Serija A br. 161, str. 40, st. 103).

163. Veliko veće je saglasno sa sledećim zaključcima veća u ovoj tački (vidi st. 189–196 presude Veća):

„... Sud pre svega mora da se bavi navodom sadržanim u podnesku podnosioca predstavke o tome da se praksa država ugovornica u ovoj oblasti može protumačiti u tom smislu da su one postigle sporazum da ukinu izuzetak sadržan u drugoj rečenici člana 2, stav 1, kojim se izričito dopušta smrtna kazna u izvesnim uslovima.

... Sud ponavlja da mora voditi računa o posebnom karakteru Konvencije kao ugovora o ljudskim pravima i o tome da se Konvencija ne može tumačiti u vakuumu. Nju treba u najvećoj mogućoj meri tumačiti u skladu s ostalim pravilima međunarodnog javnog prava čiji je ona sastavni deo (vidi *mutatis mutandis*, *Al-Adsani v. the United Kingdom (GC)*, br. 35763/97, st. 55, ECHR 2001-XI; i *Loizidou v. Turkey*, presuda od 18. decembra 1996, *Reports* 1996-VI, str. 2231, st. 43). Sud, međutim, mora prevashodnu pažnju posvetiti pitanjima tumačenja i primene odredaba Konvencije koja se u ovom slučaju postavljaju.

... Ovdje je već napomenuto da je Sud u presudi u predmetu *Soering v. United Kingdom* prihvatio tezu da je u zemljama članicama uspostavljena takva praksa koja može otvoriti pitanje izmene i dopune Konvencije. U tom predmetu Sud je prihvatio da je potonja praksa u nacionalnoj kaznenoj politici, u vidu opšteg ukidanja smrtne kazne, nešto što se može shvatiti kao postizanje saglasnosti država ugovornica da ukinu izuzetak koji je sadržan u članu 2, stav 1 i da, samim tim, uklone tekstualno ograničenje za obim evolutivnog tumačenja člana 3 (vidi gore navedenu presudu, st. 103). Utvrđeno je, međutim, da Protokol br. 6 uz Konvenciju pokazuje da je postojala namera država da donesu normalan metod izmena i dopuna teksta kako bi mogle uvesti novu obavezu u pogledu ukidanja smrtne kazne u mirnodopskim uslovima, i da to učine pomoću opcionog instrumenta koji će svakoj državi ostaviti prostor da sama bira trenutak kada će preuzeti takvu obavezu. Sud je shodno tome zaključio da se član 3 ne može tumačiti kao opšta zabrana smrtne kazne (*ibid.*, st. 103–104).

... Podnosilac predstavke pokreće pitanje pristupa suda u presudi u predmetu *Soering*. Njegov osnovni navod sastoji se u tome da je način zaključivanja pogrešan, budući da Protokol br. 6 predstavlja samo jedan

kriterijum kojim se može meriti praksa država-članica, kao i da dokazi pokazuju da su sve zemlje-članice Sveta Evrope, bilo *de facto* ili *de jure*, već sprovele opšte ukidanje smrtne kazne za sva krivična dela i u svim okolnostima. Podnosilac predstavke je smatrao da, sa stanovišta pravne teorije, nema razloga zbog koga države ne bi mogle da ukinu smrtnu kaznu i tako što će poništiti pravo na pozivanje na drugu rečenicu člana 2, stav 1 u svojoj praksi, i tako što će formalno priznati taj proces kroz ratifikaciju Protokola br. 6 uz Konvenciju.

... Sud ponavlja da je Konvencija živi instrument koji se mora tumačiti u svetlosti aktuelnih okolnosti i da sve viši standardi koji se postavljaju u domenu zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda adekvatno i neminovno zahtevaju veću čvrstinu i odlučnost u proceni kršenja osnovnih vrednosti demokratskih društava (vidi predmet *Selmouni v. France*, presuda od 28. jula 1999, *Reports* 1999-V, st. 1011).

... Sud ponavlja da prilikom procene o tome da li se određeno postupanje ili kazna mogu tumačiti kao nečovečni ili ponižavajući u smislu člana 3, on ne može izbeći uticaj događaja i opšteprihvaćenih standarda u kaznenoj politici zemalja članica saveta Evrope (vidi navedenu presudu u predmetu *Soering*, str. 40, st. 102). Sem toga, shvatanje nečovečnog i ponižavajućeg postupanja i kažnjavanja znatno se razvilo otkako je 1950. godine Konvencija stupila na snagu, a posebno od donošenja presude Suda u predmetu *Soering v. the United Kingdom* 1989. godine.

... Isto tako, Sud smatra da je i pravni položaj u pogledu smrtne kazne pretrpeo značajnu evoluciju od donošenja presude u predmetu *Soering*. Ona abolicija *de facto* koja se u tom predmetu pominje u vezi s 22 države ugovornice 1989. godine prerasla je u *de jure* aboliciju u 43 od 44 države ugovornice i u moratorijum u jedinoj preostaloj državi koja još nije ukinula smrtnu kaznu – u Rusiji. Ovo gotovo potpuno ukidanje smrtne kazne u mirnodopskim uslovima u Evropi odraženo je i u činjenici da su sve države ugovornice potpisale Protokol br. 6 uz Konvenciju i da ga je 41 zemlja dosad ratifikovala, odnosno, ratifikovale su ga sve zemlje sem Turske, Jermenije i Rusije.² Ovo je odraženo i u politici Saveta Evrope koja zahteva da nove članice ukinu smrtnu kaznu kao uslov za njihov prijem u tu organizaciju. Zahvaljujući ovakvom razvoju događaja teritorija koju obuhvataju države članice Saveta Evrope postala je zona oslobođena smrtne kazne.

... Ovako izraženi razvoj događaja sada se može shvatiti kao signal da je postignut sporazum država ugovornica o tome da ukinu ili da, u najmanju ruku, modifikuju drugu rečenicu člana 2, stav 1, posebno ako se ima na umu činjenica da su sve države ugovornice sada potpisale

2 Stanje na dan izricanja presude veća 12. marta 2003. godine. Protokol br. 6 uz Konvenciju dosad su ratifikovale 44 zemlje članice Saveta Evrope (uključujući i Tursku) a potpisale su ga još dve, Monako i Rusija (vidi gore, st. 58).

Protokol br. 6 i da ga je dosad ratifikovala 41 zemlja. Može se postaviti pitanje da li je neophodno čekati da Protokol br. 6 ratifikuju još tri preostale zemlje pre no što se zaključi da je izuzetak iz člana 2 koji se odnosi na smrtnu kaznu suštinski modifikovan. S obzirom na postojanje tako konzistentnog osnova može se reći da se smrtna kazna u mirnodopskim uslovima počela smatrati neprihvatljivim ... oblikom kažnjavanja, koji više nije dopušten po članu 2.“

164. Sud primećuje da su otvaranjem za potpis Protokola br. 13 u vezi s ukidanjem smrtne kazne u svim okolnostima države ugovornice izabrale tradicionalni metod izmena i dopuna teksta Konvencije u sklopu svoje politike koja za cilj ima ukidanje smrtne kazne. U ovom trenutku u vezi sa smrtnom kaznom možemo reći da tri države članice još nisu potpisale taj Protokol, a da ga njih 16 još nije ratifikovalo. Međutim, taj konačni korak ka potpunom ukidanju smrtne kazne – dakle i u vreme rata i u vreme mira – može se shvatiti kao potvrda abolicionističke tendencije u praksi država ugovornica. To nije nužno u suprotnosti sa stanovištem po kome je član 2 dosad izmenjen u onom delu teksta u kome dopušta smrtnu kaznu u mirnodopskim uslovima.

165. Za sada, činjenica da još uvek postoji veliki broj država koje tek treba da potpišu ili ratifikuju Protokol br. 13 može sprečiti Sud da donese zaključak o tome da je već utvrđena praksa država ugovornica da na primenu smrtne kazne gledaju kao na nečovečno i ponižavajuće postupanje suprotno članu 3 Konvencije, budući da ta odredba ne podleže odstupanju čak ni u vreme rata. Međutim, Veliko veće je saglasno s većem da nije neophodno da Sud donosi neki čvrsti zaključak o ovim pitanjima iz sledećih razloga: bilo bi protivno Konvenciji, čak i ako bi se član 2 tumačio kao član koji još uvek dopušta smrtnu kaznu, ako bi se smrtna kazna izvršila posle nepravičnog suđenja.

(b) Nepravični postupak i smrtna kazna

(i) PREMA ČLANU 2

166. Kada je reč o tome da se u članu 2 Konvencije pominje „izvršenje presude suda“, Veliko veće je saglasno s načinom zaključivanja Veća (vidi presudu veća, st. 201–204):

„... Budući da pravo na život iz člana 2 Konvencije spada u jednu od najosnovnijih odredaba konvencije – onu u odnosu na koju prema članu 15 ne može biti odstupanja u mirnodopskim uslovima – i budući da ono predstavlja jednu od temeljnih vrednosti demokratskih društava koja čine Savet Evrope, njene odredbe se moraju striktno tumačiti (vidi, *mutatis mutandis*, *McCann v. the United Kingdom*, presuda od 27. sep-

tembra 1995, Serija A br. 324, str. 45–46, st. 147), *a fortiori* druge rečenice člana 2.

... Čak i ako bi smrtna kazna još uvek bila dopustiva prema članu 2 Sud smatra da je zabranjeno proizvoljno lišenje života u skladu sa smrtnom kaznom. Ovo proističe iz zahteva da „pravo na život svakog lica bude zaštićeno zakonom“. Nijedan proizvoljni akt ne može biti zakonit prema Konvenciji (*Bozano v. France*, već navedena presuda, st. 54 i 59).

... Iz zahteva u članu 2, stav 1 takođe sledi da lišenje života može biti primenjeno „samo prilikom izvršenja presude suda“, kao i da „sud“ koji takvu presudu izriče mora biti nezavisan i nepristrasan tribunal u onom značenju koje je uspostavljeno jurisprudencijom Suda (*Incal v. Turkey*, već navedena presuda: *Çiraklar v. Turkey*, takođe već navedena presuda; *Findlay v. the United Kingdom*, 25. februar 1997, *Reports* 1997-I; *Hauschildt v. Denmark*, 24. maj 1989, Serija A br. 154) kao i da se u krivičnom postupku i u prvom stepenu, i u žalbenom postupku moraju primeniti najrigorozniji standardi pravičnosti. Pošto je izvršenje smrtne kazne nepovratno, samo se zahvaljujući primeni takvih standarda može izbeći proizvoljno i nezakonito oduzimanje života (s tim u vezi, vidi čl. 5 Rezolucije ECOSOC 1984/50, kao i odluke Komiteta UN za ljudska prava – ...; vidi, takođe, savetodavno mišljenje Interameričkog suda za ljudska prava OC–16/99 od 1. oktobra 1999. godine „Pravo na informisanje o konzularnoj pomoći u okviru jemstva valjanog sudskog procesa“, st. 135–136, kao i *Hilaire, Constantine and Benjamin et al. v. Trinidad and Tobago*, st. 148). Konačno, zahtev iz člana 2, stav 1 da kazna bude „predviđena zakonom“ znači samo da mora postojati osnova za takvu kaznu u domaćem pravu, ali i da se zahtev u pogledu kvaliteta zakona mora u celosti poštovati, odnosno da pravni osnov mora biti „dostupan“ i „predvidljiv“ u značenju koji ti pojmovi imaju u jurisprudenciji Suda (vidi *Amann v. Switzerland (GC)*, br. 27798/95, st. 56, ECHR 2000-II, *Rotaru v. Romania (GC)*, br. 28341/95, st. 52, ECHR 2000-V).

... Iz svega što je ovde navedeno u vezi sa članom 2 sledi da nije dopustivo izvršenje smrtne kazne nad licem koje prethodno nije imalo pravično suđenje.“

(ii) PREMA ČLANU 3

167. Navedeni zaključak u vezi s tumačenjem člana 2 u slučaju da je suđenje bilo nepravično mora uticati na mišljenje Suda prilikom razmatranja izricanja smrtne kazne u takvim okolnostima sa stanovišta člana 3.

168. Kao što je Sud već ranije primetio u vezi sa članom 3, način na koji je smrtna kazna izrečena ili izvršena, lične okolnosti osuđenika i nesrazmernost kazne težini počinjenog krivičnog dela, kao i uslovi za vreme boravka u pritvoru prilikom čekanja na izvršenje smrtne kazne – sve su to primeri činilaca koji mogu dovesti do toga da postupanje prema

osuđeniku ili njegovo kažnjavanje budu obuhvaćeni zabranom po osnovu člana 3 (vidi gore navedeni predmet *Soering*, str. 41, st. 104).

169. Po mišljenju Suda, osuditi neko lice na smrtnu kaznu posle nepravičnog suđenja znači neopravdano izazvati kod tog lica strahovanje da će nad njim biti izvršena smrtna kazna. Strah i neizvesnost u pogledu budućnosti koje izaziva izrečena smrtna kazna, u okolnostima gde postoji stvarna mogućnost da kazna bude izvršena, moraju izazvati visok stepen uznemirenja. Takvo uznemirenje ne može se razdvojiti od nepravičnosti postupka tokom koga je kazna izrečena, što, s obzirom na to da je reč o ljudskom životu postaje nezakonito prema Konvenciji.

(iii) PRIMENA OVIH NAČELA NA DATI SLUČAJ

170. Sud primećuje da u Turskoj od 1984. godine postoji moratorijum na primenu smrtno kazne i da je u ovom slučaju turska vlada ispunila privremenu meru suda u skladu s pravilom 39 i odložila izvršenje smrtno kazne. Sem toga, dosije podnosioca predstavke nije poslat parlamentu na odobravanje smrtno kazne, što je u tom trenutku nalagao Ustav Turske.

171. Sud je takođe imao na umu, u ovom kontekstu, predmet *Çinar* (gore naveden, str. 5) u kome je Komisija odbila tvrdnju da je prekršen član 3 u slučaju podnosioca predstavke koji je u Turskoj osuđen na smrt. U svome razmišljanju i zaključivanju Komisija je uzela u obzir činjenicu da je u Turskoj odavno na snazi moratorijum na izvršenje smrtno kazne i zaključila da je u tim okolnostima opasnost od toga da kazna bude primenjena praktično nepostojeća.

172. Veliko veće je saglasno s većem da specijalne okolnosti ovog slučaja onemogućuju donošenje istih zaključaka koje su donete u predmetu *Çinar*. Predistorija ovog podnosioca predstavke kao vođe i osnivača PKK, organizacije koja je bila i ostala angažovana u sistematskoj kampanji nasilja koja je odnela mnogobrojne živote, dovela je do toga da Odžalan postane najtraženiji čovek u Turskoj. S obzirom na činjenicu da je podnosilac predstavke bio oglašen krivim za najteža krivična dela koja postoje u turskom Krivičnom zakoniku i s obzirom na to da je u Turskoj vođena opšta politička polemika – pre odluke o ukidanju smrtno kazne – oko toga da li nad njim treba ili ne treba izvršiti smrtnu kaznu, ne može se sasvim isključiti mogućnost da opasnost od sprovođenja te kazne ipak bude realna. Praktično gledano, taj rizik je trajao više od tri godine od trenutka kada je podnosilac predstavke odveden u pritvor na ostrvu Imrali, i od datuma presude Kasacionog suda od 25. novembra 1999. godine kojom je potvrđena osuđujuća presuda, pa sve do 3. oktobra 2002. godine kada je Sud državne bezbednosti u Ankari preinačio smrtnu kaznu na koju je podnosilac predstavke bio prethodno osuđen u kaznu doživotnog zatvora.

173. Što se tiče prirode suđenja podnosioca predstavke, Sud se u svojim zaključcima poziva na pritužbe koje je podnosilac predstavke izneo po osnovu člana 6 Konvencije. Sud je utvrdio da podnosiocu predstavke nije sudio nezavisni i nepristrasni tribunal u smislu člana 6, stav 1, kao i da su prekršena njegova prava na odbranu iz člana 6, stav 1, a u vezi sa članom 6, stav 3, tačke (b) i (c), budući da mu nije bio omogućen kontakt s advokatom dok je držan u policijskom pritvoru, kao i da docnije nije mogao da komunicira s advokatima a da te razgovore ne čuju službena lica, da su uvedena ograničenja za broj i dužinu trajanja poseta njegovih advokata, da nije mogao da dobije uvid u spise predmeta sve dok postupak nije ušao u podmaklu fazu i da njegovim advokatima nije bilo dato dovoljno vremena da se valjano upoznaju sa svim dokumentima iz spisa.

174. Prema tome, smrtna kazna je izrečena podnosiocu predstavke posle nepravičnog postupka koji se ne može smatrati postupkom u skladu sa strogim standardima pravičnosti čije se poštovanje zahteva posebno u slučajevima koji obuhvataju smrtnu kaznu. Sem toga, bio je primoran da skoro tri godine trpi posledice izricanja te kazne.

175. Iz tih razloga, Sud zaključuje da je izricanje smrtne kazne podnosiocu predstavke posle nepravičnog suđenja od suda čija su nezavisnost i nepristrasnost ostavljale prostor za sumnju, predstavljalo nečovečno postupanje kojim je prekršen član 3.

IV. NAVODNO KRŠENJE ČLANA 3 KONVENCIJE: USLOVI PRITVORA

176. Podnosilac predstavke se požalio i na uslove u kojima je bio prebačen iz Kenije u Tursku, kao i na uslove u kojima je držan na ostrvu Imrali, smatrajući da je tu reč o postupanju suprotnom članu 3 Konvencije, koji propisuje da:

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

A. Uslovi u kojima je podnosilac predstavke prebačen iz Kenije u Tursku

1. Podnesci podnosioca predstavke

177. Podnosilac predstavke je rekao da su ga u Keniji „otela“ turska službena lica i da je ta otmica nužno predstavljala povredu njegovog prava na poštovanje fizičkog integriteta. Dodao je da su okolnosti u kojima je

hapšenje obavljeno takođe predstavljale ponižavajuće i nečovečno postupanje. Naveo je da činjenica da je otet iz političkih razloga sama po sebi može predstavljati kršenje člana 3.

2. Podnesci Države

178. Država je zatražila od Velikog veća da potvrdi zaključak veća o tome da uslovi u kojima je podnosilac predstavke bio prebačen iz Kenije u Tursku nisu predstavljali povredu člana 3.

3. Procena Suda

(a) Opšta načela

179. Član 3 Konvencije promovise jedno od osnovnih načela demokratskih društava (vidi već navedenu presudu u predmetu *Soering*, str. 34, st. 88). Sud je potpuno svestan ogromnih teškoća s kojima se u savremeno doba suočavaju države kada štite svoje zajednice od nasilja terorista. Međutim, čak i u takvim okolnostima Konvencija u apsolutnom smislu zabranjuje mučenje ili nečovečno ili ponižavajuće postupanje ili kažnjavanje, bez obzira na ponašanje žrtve. Član 3 ne dopušta nijedan izuzetak, a odstupanje od te obaveze nije dopustivo čak ni po članu 15 Konvencije, u vreme rata ili drugih vanrednih okolnosti (*Chahal v. the United Kingdom*, presuda od 15. novembra 1996, *Reports* 1996-V, str. 1855, st. 79).

180. Da bi zlostavljanje spadalo u obim člana 3 ono mora dosegnuti minimalni nivo težine. Procena tog minimuma zavisi od svih okolnosti slučaja, kao što je dužina postupanja, njegove fizičke ili mentalne posledice i, u nekim slučajevima pol, uzrast i zdravstveno stanje žrtve (vidi, između ostalih pravnih autoriteta *Ireland v. the United Kingdom*, presuda od 18. januara 1978, Serija A br. 25, str. 65, st. 162). Kod procenjivanja dokaza na kojima treba da temelji svoju odluku o tome da li je došlo do povrede člana 3, Sud prihvata standard dokazivanja „van razumne sumnje“, ali dodaje da takav dokaz može proisteći iz koegzistencije dovoljno čvrstih, jasnih i podudarnih zaključaka ili iz sličnih nespornih činjeničnih pretpostavki. U tom kontekstu, treba uzeti u obzir i ponašanje stranaka kada se prikupljaju dokazi (*ibid*, str. 65, st. 161).

181. Postupanje će biti smatrano „nečovečnim“ u smislu člana 3 onda kada je, između ostalog, bilo umišljajno, kada je trajalo satima u nizu i kada je prouzrokovalo ili stvarnu telesnu povredu, ili intenzivne fizičke ili mentalne patnje (vidi, između ostalih autoriteta, predmet *Kudla v. Poland (GC)*, br. 202110/96, st. 92, ECHR 2000-XI). Sem toga, kada razmatra da li je neko kažnjavanje ili postupanje „ponižavajuće“ u smislu

člana 3, Sud uzima u obzir da li je cilj tog kažnjavanja bio da se osoba ponizi ili osramoti i da li je to kažnjavanje, sa stanovišta posledica, negativno uticalo na ličnost na način koji bi bio suprotan članu 3 (vidi predmet *Albert and Le Compte v. Belgium*, presuda od 10. februara 1983, Serija A br. 58, str. 13, st. 22). Da bi se hapšenje ili držanje u pritvoru u vezi sa sudskim postupkom smatralo ponižavajućim u smislu člana 3, osećaj sramote koje ono izaziva mora biti na posebno visokom nivou i mora se, u svakom slučaju, razlikovati od uobičajenog nivoa poniženja koji je inherentan svakom hapšenju ili pritvaranju (vidi *mutatis mutandis, Raninen v. Finland*, presuda od 16. decembra 1997, *Reports* 1997-VIII, str. 2821–2822, st. 55).

182. Vezivanje ruku lisicama, jedan od vidova postupanja na koje se podnosilac predstavke žalio u ovom predmetu, po pravilu ne otvara pitanja u vezi sa članom 3 Konvencije ako je do njega došlo u toku zakonitog hapšenja ili pritvaranja ili ako ono ne podrazumeva primenu sile, ili javnog izlaganja, premašujući ono što se razumno smatra neophodnim u takvim okolnostima. S tim u vezi, važno je, na primer, da li postoji razlog za verovanje da će se lice o kome je reč odupirati hapšenju ili će pokušati da pobjegne ili da nanese neku povredu ili štetu. Pored toga, javna priroda postupanja ili sama činjenica da je žrtva ponižena u vlastitim očima takođe može predstavljati relevantan razlog za razmatranje (*Tyrer v. the United Kingdom*, presuda od 25. aprila 1978, Serija A br. 26, str. 16, st. 32; i *Raninen*, već navedeno, str. 2822, st. 56).

183. Veštačko lišavanje zatvorenika mogućnosti vida tako što im se tokom dugog perioda, u trajanju od nekoliko, dana drži povez na očima, u kombinaciji s drugim vidovima zlostavljanja, može ih podvrći snažnom psihološkom i fizičkom pritisku. Sud mora ispitati posledice takvog postupanja u specifičnim okolnostima svakog predmeta (vidi, *mutatis mutandis, Salman v. Turkey (GC)*, br. 21986/93, st. 132, ECHR 2000-VII).

(b) Primena navedenih načela na ovaj slučaj

184. Veliko veće je razmotrilo zaključke veća i usvojilo ih, u odsustvu bilo kakvih dodatnih argumenata kojima bi stranke eventualno pokušale da podrže svoje stavove. [Reč je o sledećim zaključcima]:

„... podnosilac predstavke je bio prisiljen da trpi lisice na rukama od trenutka kada su ga uhapsile turske snage bezbednosti u avionu, do dolaska u zatvor na ostrvu Imrali. [Sud] takođe primećuje da je reč o čoveku koji je bio osumnjičen da je vođa jednog oružanog separatističkog pokreta koji je vodio oružanu borbu protiv turskih snaga bezbednosti i smatrao se opasnim. Sud prihvata navode Države da je jedina svrha zbog

koje je podnosilac predstavke nosio lisice na rukama bila mera bezbednosti u fazi hapšenja kako bi se on sprečio da pokuša da pobjegne ili da nanese štetu ili povredu sebi ili drugima.

... Kada je reč o stavljanju poveza na oči podnosiocu predstavke tokom putovanja iz Kenije u Tursku, Sud primećuje da je to bila mera koju su preduzeli pripadnici snaga bezbednosti kako bi otklonili mogućnost da ih podnosilac predstavke prepozna. Oni su takođe smatrali da je to sredstvo kojim mogu sprečiti podnosioca predstavke da pokuša da pobjegne ili da povredi sebe ili druge. Snage bezbednosti nisu ispitivale podnosioca predstavke u vreme dok je imao povez na očima. Sud prihvata objašnjenje Države da svrha te mere predostrožnosti nije bila da se podnosilac predstavke ponizi ili osramoti, već da se osigura da se prebacivanje odvija neometano i pritom priznaje da je, s obzirom na karakter podnosioca predstavke i njegovo reagovanje na hapšenje, bilo neophodno preduzeti odgovarajuće mere predostrožnosti kako bi se operacija uspešno okončala.

... Mišljenje Suda o ovoj tački nije izmenjeno činjenicom da je podnosilac predstavke fotografisan s povezom na očima u avionu kojim je vraćen u Tursku. Sud ukazuje na to da se strahovalo za život podnosioca predstavke posle njegovog hapšenja i da su fotografije, za koje je Država navela da su snimljene kako bi policija mogla da ih koristi, poslužile za to da se odagnaju sumnje onih koji su strahovali za njegov život. Sud, konačno, primećuje da podnosilac predstavke nije imao povez na očima kada je fotografisan u Turskoj, neposredno pre no što je prebačen u zatvor.

... Podnosilac predstavke je izjavio da je bio pod dejstvom sredstava za umirenje u vreme prebacivanja iz Kenije u Tursku, da su mu te lekove dali ili u Grčkoj ambasadi u Najrobiju pre no što se ukrcao u avion, ili u samom avionu kojim je prebačen u Tursku. Država je odbacila tu drugu mogućnost. Sud primećuje da u spisu predmeta nema dokaza kojima bi se mogli potkrepiti navodi da su turske snage bezbednosti dale podnosiocu predstavke sredstva za umirenje. Budući da podnosilac predstavke takođe, po svemu sudeći, misli da je najverovatnije objašnjenje to da su mu lekovi dati pre no što je ušao u avion, Sud smatra da taj navod protiv turskih zvaničnika nije dokazan.

...Sem toga, na pretresu održanom 31. maja 1999. godine podnosilac predstavke je pred Sudom državne bezbednosti izjavio: 'Od trenutka hapšenja nisam bio podvrgnut mučenju i zlostavljanju, niti sam bio izložen uvredama'. Iako se zbog ranjivosti i osetljivosti podnosioca predstavke koja je u to vreme morala postojati već zbog same činjenice da je bio izveden pred sud pod optužnicom za krivično delo za koje je zaprečena smrtna kazna ne može s potpunom sigurnošću utvrditi stvarno stanje, ova izjava ipak potkrepljuje navode koje je iznela Država.

... Konačno, budući da je hapšenje podnosioca predstavke bilo zakonito prema turskim propisima, Sud ne može prihvatiti tvrdnju podnosioca predstavke da to što je zbog svojih političkih stavova bio 'otet' u

inostranstvu predstavlja nečovečno i ponižavajuće postupanje u smislu člana 3.

... S obzirom na sve to, Sud smatra da nije utvrđeno „van razumne sumnje“ da su hapšenje podnosioca predstavke i uslovi u kojima je on bio prebačen iz Kenije u Tursku prekoračili uobičajeni stepen poniženja koji je inherentan svakom hapšenju i pritvaranju ili da su dostigli onaj minimalni nivo težine koji je potreban da bi se u nekom slučaju mogao primeniti član 3 Konvencije.“

185. Prema tome, u ovoj tački nije bilo kršenja člana 3.

B. Uslovi pritvora na ostrvu Imrali

1. Podnesci podnosioca predstavke

186. Podnosilac predstavke nije se složio sa zaključkom Veća o tome da uslovi njegovog pritvora na ostrvu Imrali nisu predstavljali povredu člana 3. On je naveo da su uslovi bili nečovečni u smislu člana 3 ili da su, u najmanju ruku, predstavljali nesrazmerno mešanje u ostvarivanje prava koja mu pripadaju po članu 8. On je bio jedini zatvorenik u tom zatvoru više od pet godina i ta društvena izolacija bila je samo pogoršana time što mu je bilo zabranjeno da poseduje televizor ili da telefonom komunicira s drugima, kao i praktičnom preprekom koju su neadekvatne mogućnosti transporta predstavljale za posete njegovih advokata i članova porodice. Podnosilac predstavke je ukazao na to da zatvorske vlasti nisu poštovale preporuke CPT o smanjenju društvene izolacije. Po njegovim navodima, uslovi u kojima je on boravio u zatvoru bili su teži od uslova u kojima su boravili drugi zatvorenici.

Podnosilac predstavke je rekao da je njegovo zdravstveno stanje pogoršano zbog specifičnih vremenskih uslova na ostrvu Imrali, kao i da je Država insistirala da ga drži u tom zatvoru više iz razloga represivnosti, nego iz razloga bezbednosti. Nije bilo nikakvog opravdanja za to što je Država odbila da ga premesti u običan zatvor ili da dozvoli posetiocima da na ostrvo dolaze helikopterom.

2. Podnesci Države

187. Država je pozvala Veliko veće da potvrdi zaključke veća o tome da uslovi pritvora podnosioca predstavke na ostrvu Imrali nisu predstavljali povredu člana 3. Država je ukazala na to da podnosilac predstavke ni u jednoj fazi nije bio u najstrožoj izolaciji, u klasičnoj samici. Svake nedelje su ga posećivali advokati i članovi porodice. Nepovoljni

vremenski uslovi na moru tokom zime 2002–2003. godine zbog kojih su neke posete morale da budu odložene bili su krajnje neuobičajeni.

188. Država je predočila fotografije iz kojih se, kako je navela, vidi da je ćelija podnosioca predstavke bila primereno opremljena. Ukazala je na to da je podnosilac predstavke bio suđen i osuđen kao vođa vodeće naoružane separatističke organizacije koja ga je i dalje tretirala kao svog lidera. Sva ograničenja koja su uvedena za njegove telefonske razgovore imala su za cilj da se podnosilac predstavke spreči da nastavi da iz ćelije upravlja organizacijom, i to je bilo pitanje nacionalne bezbednosti. Međutim, bilo mu je omogućeno da čita knjige i dnevne novine po izboru, kao i da sluša radio. Nije imao nikakva ograničenja u pogledu pisane komunikacije sa spoljnim svetom. Što se tiče zdravstvenog stanja podnosioca predstavke, Država je podvukla da su ga često pregledali lekari i psiholozi, čiji su svakodnevni medicinski izveštaji redovno dostavljani sudu.

189. Država je tvrdila da se prema podnosiocu predstavke postupalo strogo u skladu s evropskim standardima postavljenim za uslove u zatvoru. Država se pozvala na predmete u kojima je Sud utvrdio da je došlo do povrede člana 3, a uslovi pritvora i zatvora bili su daleko gori nego u slučaju g. Odžalana (na primer, *Poltoratskiy v. Ukraine*, br. 38812/97, ECHR 2003-V; kao i *Kuznetsov v. Ukraine*, br. 39042/97, 29. april 2003).

3. Procena Suda

190. Sud prvo mora odrediti koji period pritvora podnosioca predstavke treba da uzme u obzir kada razmatra njegove žalbe po osnovu člana 3. Sud ukazuje na to da „predmet“ koji je poveren Velikom veću u načelu obuhvata sve aspekte predstavke koje je ranije u svojoj presudi razmatralo veće, a obim nadležnosti u tom „predmetu“ ograničen je samo odlukom veća o prihvatljivosti (vidi, *mutatis mutandis*, *K. i T. v. Finland (GC)*, br. 25702/94, st. 139–141, ECHR 2001-VII; *Kingsley v. the United Kingdom (GC)*, br. 35605/97, st. 34, ECHR 2002-IV; *Göç v. Turkey (GC)*, br. 36590/97, st. 35–37, ECHR 2002-V; *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey (GC)*, br. 41340/98, 41342/98, 41343/98 i 41344/98, ECHR 2003-II). Konkretnije, u okviru koji je razgraničen odlukom o prihvatljivosti predstavke, Sud se može baviti svakim činjeničnim ili pravnim pitanjem koje se postavlja tokom postupka koji ima pred sobom (vidi, između mnogih drugih pravnih autoriteta, *Guerra and Others v. Italy*, presuda od 19. februara 1998, *Reports* 1998-I, str. 223, st. 44; već navedeni predmet *Chahal*, str. 1856, st. 86; i predmet *Abmed v. Austria*, presuda

od 17. decembra 1996, *Reports* 1996-VI, str. 2207, st. 43). Nema nikakvog opravdanja da se iz obima opšte nadležnosti isključe događaji koji su se zbili do datuma donošenja presude Velikog Veća pod uslovom da su oni direktno povezani s tužbenim stavkama predstavke koje su proglašene prihvatljivima.

Sem toga, u ovom slučaju, podnosilac predstavke je već dostavio podneske u postupku pred većem i u njima je naveo svoje argumente o posledicama koje će verovatno proisteći iz njegove produžene društvene izolacije.

Sud će zato uzeti u obzir uslove pritvora podnosioca predstavke u periodu između 16. februara 1999. godine i dana donošenja ove presude. Činjenica da je podnosilac predstavke u međuvremenu podneo novu predstavku u vezi s drugim delom svog pritvora ne menja ovo stanovište.

191. Potpuna čulna izolacija u kombinaciji s potpunom društvenom izolacijom može uništiti ličnost i predstavlja oblik nečovečnog postupanja koji se ne može opravdati razlozima bezbednosti niti bilo kakvim drugim razlozima. S druge strane, zabrana kontakata s drugim zatvorenicima iz bezbednosnih, disciplinskih ili zaštitnih razloga ne predstavlja, sama po sebi, nečovečno postupanje ili kažnjavanje (vidi, između ostalih pravnih autoriteta *Messina v. Italy* (dec.) br. 25498/94, ECHR 1999-V).

192. U ovom slučaju tačno je da je pritvor podnosioca predstavke suočio turske vlasti s izuzetnim teškoćama. Podnosilac predstavke, kao vođa jednog velikog, naoružanog separatističkog pokreta, u Turskoj se smatra najopasnijim teroristom u zemlji. Reagovanja na njegovo hapšenje i razlike u mišljenjima koje su se ispoljile unutra samog njegovog pokreta pokazuju da je njegov život istinski ugrožen. Takođe je razumno pretpostaviti da će njegove pristalice pokušati da mu pomognu da pobjegne iz zatvora. U takvim okolnostima, razumljivo je zašto su turske vlasti našle za shodno da preduzmu vanredne mere bezbednosti u pogledu pritvora podnosioca predstavke.

193. Ćelija podnosioca predstavke je, bez svake sumnje, opremljena po standardima kojima se ne može ništa prigovoriti. Na osnovu fotografija koje poseduje i na osnovu nalaza delegata CPT, koji su pregledali ćeliju podnosioca predstavke za vreme svoje posete Turskoj od 2. do 14. septembra 2001. godine, Sud zaključuje da je ćelija u kojoj podnosilac predstavke sam boravi dovoljno velika da se u njoj smesti zatvorenik; ćelija je opremljena krevetom, stolom, foteljom i policama za knjige. Ona je takođe klimatizovana, ima lavabo i toalet i prozor koji gleda na unutrašnje dvorište. Podnosilac predstavke je očigledno pod lekarskim nadzorom koji

je istovremeno strog i redovan. Sud smatra da ti uslovi ne otvaraju prostor za pokretanje bilo kakvog pitanja po osnovu člana 3 Konvencije.

194. Sem toga, Sud smatra da se podnosilac predstavke ne može smatrati čovekom koji boravi u čulnoj izolaciji ili u klasičnoj samici. Tačno je da on, budući da je tamo jedini zatvorenik, može da ima kontakte samo sa zatvorskim osobljem. Ima na raspolaganju knjige, novine i radio. Nema mogućnost da gleda televizijski program niti da razgovara telefonom. Međutim, komunikaciju sa spoljnim svetom održava putem pisama. Svakog dana viđa lekara, a jednom nedeljno viđa advokate i članove porodice (njegovim advokatima je za vreme suđenja bilo dozvoljeno da ga viđaju dva puta nedeljno). Očigledno je da su teškoće u vezi s pristupom zatvoru Imrali u nepovoljnim vremenskim uslovima otklonjene, budući da je krajem 2004. zatvorska uprava dobila odgovarajući plovni objekat.

195. Sud konstatuje da je CPT dao preporuke o tome da ne bi trebalo dopustiti da relativna društvena izolacija podnosioca predstavke traje predugo kao i da njene posledice treba ublažiti tako što će mu se omogućiti da gleda televizijske programe i da telefonom komunicira s advokatima i bliskim rođacima. Međutim, baš kao i veće, i Veliko veće je potpuno svesno zabrinutosti Države da bi podnosilac predstavke mogao pokušati da iskoristi komunikacije sa spoljnim svetom ne bi li obnovio kontakte sa članovima naoružanog separatističkog pokreta čiji je vođa bio. Ne može se reći da su te zabrinutosti neosnovane. Dodatni razlog je strahovanje Države da bi bilo teško zaštititi život podnosioca predstavke u običnom zatvoru.

196. Slažući se s preporukama CPT da bi dugoročne posledice relativne društvene izolacije podnosioca predstavke trebalo ublažiti tako što će mu se pružiti neke mogućnosti koje stoje na raspolaganju i drugim zatvorenicima koji su strogo čuvani u Turskoj, kao što su gledanje televizije i telefonski kontakti s porodicom, Veliko veće je saglasno s većem u tome da opšti uslovi njegovog boravka u zatvoru Imrali do sada nisu dosegli onaj minimalni nivo težine koji je potreban da bi se utvrdilo da je reč o nečovečnom ili ponižavajućem postupanju u smislu člana 3 Konvencije. Prema tome, po toj tački nije bilo povrede te odredbe.

V. ČLAN 34 KONVENCIJE

197. Podnosilac predstavke se požalio da je osujećen u ostvarivanju svog prava na pojedinačnu predstavku u tom smislu da njegovim advokatima u Amsterdamu nije bilo dopušteno da kontaktiraju s njim posle

hapšenja, kao i da je Država odlagala slanje odgovora na zahtev kojim je Sud od nje tražio informacije. On je naveo da to predstavlja kršenje člana 34 Konvencije koji glasi:

„Sud može da prima predstavke od svake osobe, nevladine organizacije ili grupe lica koja tvrde da su žrtve povrede prava ustanovljenih Konvencijom ili protokolima uz nju, učinjene od strane neke visoke strane ugovornice. Visoke strane ugovornice obavezuju se da ni na koji način ne ometaju stvarno vršenje ovog prava.“

198. Država je zatražila od Suda da odbaci te navode iz predstavke.

199. Sud je pozvan da odluči da li su ova dva pitanja koja je podnosilac predstavke pokrenuo stvarno osujetila njegovo ostvarivanje prava na pojedinačnu predstavku.

200. Kada je reč o njegovoj nemogućnosti da komunicira sa svojim advokatima u Amsterdamu posle hapšenja, Sud primećuje da se jedna grupa predstavnika sastavljena od advokata koje je sam podnosilac predstavke izabrao, uključujući tu i advokate u Amsterdamu, docnije obratila Sudu i iznela sve navode podnosioca predstavke u vezi s periodom u kome nije imao mogućnost kontakta s advokatima. Prema tome nema ničega što bi ukazivalo na to da je podnosilac predstavke bio u nekom znatnijem stepenu osujećen u ostvarivanju svog prava na pojedinačnu predstavku.

201. Kada je reč o tome da je Država kasnila s odgovorom na drugi zahtev veća za informacije, Sud ponavlja da su se članom 34 Konvencije visoke strane ugovornice obavezale da će se uzdržati od bilo kakvog činjenja ili nečinjenja koje bi moglo delotvorno da omete pravo podnosioca predstavke na pojedinačnu predstavku. Ako neka država ugovornica ne poštuje privremene mere, to treba smatrati sprečavanjem Suda da delotvorno ispita pritužbe podnosioca predstavke i kao ometanje stvarnog vršenja tog prava, što, samim tim, predstavlja povredu člana 34 Konvencije (vidi *Mamatkulov and Askarov v. Turkey (GC)*, br. 46827/99 i 46951/99, st. 128, ECHR 2005-I). Međutim, iako je taj postupak za žaljenje, to što Država nije dostavila informacije koje je Sud ranije tražio nije, u posebnim okolnostima ovog slučaja, sprečilo podnosioca predstavke da iznese svoje pritužbe na krivični postupak koji je protiv njega poveljen. Prema tome, podnosilac predstavke nije bio osujećen u ostvarivanju svog prava na pojedinačnu predstavku.

202. U zaključku, ovde nije bilo povrede člana 34 *in fine*.

VI. OSTALE PRITUŽBE

203. Pozivajući se na iste činjenice, podnosilac predstavke je takođe naveo da je došlo do kršenja članova 7, 8, 9, 10, 13, 14 i 18 Konvencije, bilo da su oni sagledani pojedinačno, bilo u vezi s prethodno pomenutim odredbama Konvencije.

204. Ponavljajući argumente koji su već izneti u vezi s ostalim pritužbama [na kršenje Konvencije], Država je navela da su i te pritužbe neosnovane i da ih treba odbiti.

205. Podnosilac predstavke je ostao pri svojim tvrdnjama.

206. Pošto je razmotrio pritužbe koje nisu detaljno razrađene u podnescima podnosioca predstavke, Sud primećuje da svi oni počivaju na istoj faktičkoj osnovi kao i pritužbe koje su razmotrene u prethodnim odeljcima ove presude.

Prema tome, Sud smatra da nije neophodno posebno razmatranje pritužbi po osnovu članova 7, 8, 9, 10, 10, 13, 14 i 18 Konvencije pojedinačno ili u vezi sa članovima 2, 3, 5 i 6 Konvencije.

VII. ČLANOVI 46 i 41 KONVENCIJE

A. *Član 46 Konvencije*

207. Član 46 Konvencije propisuje:

„1. Visoke strane ugovornice preuzimaju obavezu da se povinuju pravosnažnoj presudi Suda u svakom predmetu u kome su one stranke.

2. Pravosnažna presuda Suda dostavlja se Komitetu ministara koji nadgleda njeno izvršenje.“

208. Podnosilac predstavke je zahtevao da, u slučaju da Sud utvrdi povredu člana 6, bude organizovano novo suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom u kome bi on uživao sva prava na odbranu. U slučaju da Sud utvrdi povredu člana 3 zbog uslova pritvora, podnosilac predstavke je zahtevao da bude prebačen u neki zatvor na kopnu, kao i da mu se omogući kontakt s drugim zatvorenicima, članovima porodice i advokatima.

209. Iznova potvrđujući svoje stanovište da nije došlo do povrede odredaba Konvencije na koje se podnosilac predstavke pozvao, Država je kao alternativno rešenje predložila da samo konstatovanje povrede predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje za podnosioca predstavke.

210. Kada je reč o konkretnim merama koje je tražio podnosilac predstavke, Sud ponavlja da su njegove presude suštinski deklaratorne po svojoj prirodi i da, u celini gledano, prevashodno Država o kojoj je reč treba da odabere – pod nadzorom Komiteta ministara – sredstva koja će upotrebiti u svom unutrašnjem pravnom poretku da bi ispunila obavezu koju je preuzela po članu 46 Konvencije (vidi, između ostalih pravnih autoriteta, *Assanidze v. Georgia (GC)*, br. 71503/01, st. 202, ECHR 2004-II; *Scozzari and Giunta v. Italy (GC)*, br. 39221/98 i 41963/98, st. 249, ECHR 2000-VIII, kao i *Brumarescu v. Romania* (pravično zadovoljenje) (GC), br. 28342/95, st. 20, ECHR 2001-I).

Međutim, u izuzetnim okolnostima, a u želji da pomogne tuženoj državi da ispuni svoje obaveze preuzete po članu 46, Sud će nastojati da ukaže na tip mera koje bi mogle biti preduzete kako bi se okončala sistemska situacija čije je postojanje utvrđeno. U takvim okolnostima Sud može predložiti različite opcije i prepustiti izbor mera i njihovu primenu državi o kojoj je reč (vidi *Broniowski v. Poland (GC)*, br. 31443/96, st. 194, ECHR 2004-V).

U drugim izuzetnim okolnostima, priroda utvrđene povrede može biti takva da ne dopušta nikakav stvarni izbor u pogledu mera neophodnih za njeno ispravljanje, pa Sud može odlučiti da ukaže na samo jednu takvu meru (vidi gore navedeni predmet *Assanidze*, st. 202).

U specifičnom kontekstu predmeta protiv Turske koji su se odnosili i odnose se na nezavisnost i nepristrasnost sudova državne bezbednosti, razna veća Evropskog suda za ljudska prava ukazala su u određenim presudama koje su bile izrečene posle presude veća u ovom predmetu da bi, u načelu, najprimereniji oblik ispravljanja stanja bilo da se podnosiocu predstavke omogući obnova postupka bez odlaganja, ukoliko taj podnosilac to zatraži (vidi, između ostalih pravnih autoriteta *Gençel v. Turkey*, br. 53431/99, st. 27, 23. oktobar 2003). Takođe valja naglasiti da je jedno veće ovog suda usvojilo slično stanovište u jednom predmetu protiv Italije, kada je utvrdilo da kršenje garantija pravičnosti sadržanih u članu 6 nije bilo u vezi s odsustvom nezavisnosti ili nepristrasnosti domaćih sudova (vidi *Somogyi v. Italy*, br. 67972/01, st. 86, ECHR 2004-IV).

Veliko veće podržava opšte stanovište zauzeto u gore navedenim primerima iz sudske prakse. Ono smatra da tamo gde je pojedinac, kao što je to ovde slučaj, oglasen krivim od suda koji nije ispunjavao zahteve Konvencije u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti, obnova postupka ili ponovno suđenje, ako je to traženo, u načelu predstavlja odgovarajući način za ispravljanje povrede. Međutim, konkretna mera pravnog zadovoljenja, ako se i jedna takva mera traži od tužene države kako bi ona

ispunila svoje obaveze po osnovu člana 46 Konvencije, mora zavisiti od posebnih okolnosti svakog pojedinačnog predmeta i mora biti definisana u svetlosti uslova presude Suda u tom predmetu, uz vođenje računa o već navedenim primerima iz sudske prakse Suda.

B. Član 41 Konvencije

211. Član 41 Konvencije propisuje:

„Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije ili Protokola uz nju, a unutrašnje pravo visoke strane ugovornice u pitanju omogućava samo delimično odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj stranci.“

1. Šteta

212. Sud primećuje da podnosilac predstavke nije izneo nikakav odštetni zahtev na ime materijalne ili nematerijalne štete i zaključuje da je svaka šteta koju je podnosilac predstavke mogao da pretrpi u dovoljnoj meri kompenzovana njegovom konstatacijom da je došlo do povrede člana 3 (u vezi s izricanjem smrtne kazne posle nepravilnog suđenja), člana 5 i člana 6 Konvencije.

2. Sudski troškovi i izdaci

213. Tokom postupka pred Većem, podnosilac predstavke je tražio naknadu štete od 1.123.933,96 evra (EUR) na ime sudskih troškova i izdataka koje je snosio za sedam advokata i tri advokatska pripravnika koja su delovali kao njegovi pravni zastupnici van Turske, kao i za troškove za šest advokata u Turskoj.

Veće mu je dosudilo 100.000 EUR po toj stavci.

Podnosilac predstavke je tražio da mu se dosudi još 75.559,27 EUR na ime postupka prema članu 43 Konvencije. On je objasnio da je reč o svoti koja predstavlja zbir od 65.978,60 EUR za honorare advokata i njihovih pomoćnika i 9.850,72 EUR za ostale troškove, kao što su troškovi prevoda i putni troškovi.

214. Država je navela da su ti zahtevi očigledno nerazumni, posebno kada je reč o iznosu na ime honorara advokata.

215. Prema utvrđenoj jurisprudenciji Suda, sudski i ostali troškovi neće biti nadoknađeni po osnovu člana 41 ukoliko nije utvrđeno da su ti troškovi stvarno realno podneti, da nisu bili nepotrebni i da su razumni u pogledu ukupnog iznosa (vidi *Sunday Times v. the United Kingdom*, presuda od 6. novembra 1980 (nekadašnji čl. 50), Serija A br. 38, str. 13,

st. 23). Sem toga, troškovi se mogu nadoknaditi samo u onoj meri u kojoj se odnose na utvrđenu povredu Konvencije (*Beyeler v. Italy* (pravično zadovoljenje) (GC), br. 33202/96, 28. maj 2002, st. 27).

216. U ovom predmetu, Sud primećuje da je podržao samo neke od prigovora podnosioca predstavke prema Konvenciji. On stoga naglašava da nije sve vreme, odnosno da nisu svi sastanci za koje glavni advokati podnosioca predstavke traže novčanu nadoknadu bilo posvećeno isključivo prigovorima za koje je utvrđeno da su osnovani, odnosno, da se kod njih radilo o povredi Konvencije.

217. Sud smatra da podnosiocu predstavke treba nadoknaditi samo deo troškova koje je snosio pred Sudom. Imajući na umu okolnosti ovog slučaja, visinu honorara u Ujedinjenom Kraljevstvu i u Turskoj, kao i složenost nekih pitanja pokrenutih predstavkom, i presuđujući na pravičnoj osnovi, Sud smatra da je razumno da dosudi podnosiocu predstavke 120.000 EUR na ime tužbi koje su izneli njegovi pravni zastupnici. Ta svota treba da bude uplaćena na bankovne račune koje odrede njegovi predstavnici u Turskoj i u Ujedinjenom Kraljevstvu.

3. Zatezna kamatna stopa

218. Sud smatra da je primereno da zatezna kamatna stopa bude zasnovana na najnižoj kreditnoj stopi Evropske centralne banke uvećanoj za tri procentna poena.

IZ TIH RAZLOGA, SUD

1. Odbacuje jednoglasno prethodni prigovor Države u vezi sa članom 5, stavovi 1, 3 i 4 Konvencije;
2. Zaključuje jednoglasno da je došlo do povrede člana 5, stav 4 Konvencije zbog odsustva pravnog leka pomoću koga je podnosilac predstavke mogao da ospori zakonitost svog držanja u policijskom pritvoru;
3. Zaključuje jednoglasno da nije bilo povrede člana 5, stav 1 Konvencije u pogledu hapšenja podnosioca predstavke;
4. Zaključuje jednoglasno da je došlo do povrede člana 5, stav 3 Konvencije zbog toga što podnosilac predstavke nije bez odlaganja odmah posle hapšenja izveden pred sudiju;
5. Zaključuje s jedanaest glasova prema šest da je došlo do povrede člana 6, stav 1 Konvencije zbog toga što podnosiocu predstavke nije sudio nezavisni i nepristrasni tribunal;

6. Zaključuje jednoglasno da je došlo do povrede člana 6, stav 1 Konvencije, u vezi sa članom 6, stav 3, tačke (b) i (c) u tom smislu da podnosilac predstavke nije imao pravično suđenje;
7. Zaključuje jednoglasno da nije bilo povrede člana 2 Konvencije;
8. Zaključuje jednoglasno da nije bilo povrede člana 14 Konvencije u vezi sa članom 2, kada je reč o primeni smrtne kazne;
9. Zaključuje jednoglasno da nije bilo povrede člana 3 Konvencije u smislu prigovora koji je podnosilac predstavke izneo u vezi s primenom smrtne kazne;
10. Zaključuje s trinaest glasova prema četiri glasa da je došlo do povrede člana 3 u pogledu izricanja smrtne kazne posle nepravičnog suđenja;
11. Zaključuje jednoglasno da nije bilo povrede člana 3. Konvencije u pogledu uslova u kojima je podnosilac predstavke prebačen iz Kenije u Tursku;
12. Zaključuje jednoglasno da nije bilo povrede člana 3 Konvencije u pogledu uslova pritvora podnosioca predstavke na ostrvu Imrali;
13. Zaključuje jednoglasno da nije neophodno odvojeno razmatrati preostale prigovore podnosioca predstavke po osnovu članova 7, 8, 9, 10, 13, 14 i 18 Konvencije bilo da se oni sagledaju pojedinačno, bilo u vezi s ostalim ovde navedenim odredbama Konvencije;
14. Zaključuje jednoglasno da nije bilo povrede *in fine* člana 34 Konvencije;
15. Zaključuje jednoglasno da njegovi zaključci o tome da je došlo do povrede članova 3, 5 i 6 Konvencije sami po sebi predstavljaju dovoljno zadovoljenje za bilo kakvu štetu koju je podnosilac predstavke mogao da pretrpi;
16. Zaključuje jednoglasno
 - (a) da je tužena Država dužna da plati advokatima podnosioca predstavke na način opisan u stavu 217 ove presude, u roku od tri meseca, na ime troškova i izdataka svotu od 120.000 EUR (jedna stotina i dvadeset hiljada evra) koje treba preračunati u nove turske lire (YTL) ili funte sterlinga, u zavisnosti od toga gde se vrši uplata, po kursu važećem na dan isplate, uz sve poreze na dodatnu vrednost koji bi mogli biti razrezani na navedene iznose.

- (b) da će od trenutka isteka gore navedenog roka od tri meseca do konačne isplate na navedeni iznos biti zaračunavana zatezna kamata u vrednosti koji odgovara najnižoj kamatnoj stopi Evropske centralne banke uvećanoj za tri procentna poena;
17. Odbija jednoglasno ostatak zahteva podnosioca predstavke za pravično zadovoljenje.

Sročeno na engleskom i francuskom jeziku i saopšteno na javnoj raspravi u Sudu u Strazburu 12. maja 2005. godine

Pol Mahoni
Sekretar

Luzius Vildhaber
Predsednik

U skladu s članom 45, stav 2 Konvencije i pravilom 74, stav 2 Poslovnika Suda, uz ovu presudu prilažu se sledeća izdvojena mišljenja:

- (a) delimično saglasno, delimično nesaglasno mišljenje g. Garlickog;
- (b) zajedničko delimično nesaglasno mišljenje g. Vildhabera, g. Koste, g. Kafliša, g. Tirmena, g. Garlickog i g. Borega Borega;
- (c) zajedničko delimično nesaglasno mišljenje g. Koste, g. Kafliša, g. Tirmena i g. Borega Borega.

P. J. M.
L. V.

DELIMIČNO SAGLASNO, DELIMIČNO
NESAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJE GARLICKOG

I. Član 3

1. Pišem ovo izdvojeno mišljenje zato što mislim da je, u ovom slučaju, Sud trebalo da zaključi, u operativnim odredbama svoje presude, da je prekršen član 3, zbog toga što svako izricanje smrtne kazne pred-

stavlja *per se* nečovečno i ponižavajuće postupanje zabranjeno Konvencijom. Dakle, iako je zaključak većine o tome da je izricanje smrtne kazne posle nepravičnog suđenja predstavljalo kršenje člana 3 ispravan, meni se čini da Veliko veće nije preduzelo onaj poslednji korak koji je bio potreban da se uhvati u koštac sa stvarnim problemom.

2. Tačno je da je zaključak većine dovoljan da se utvrdi postojanje povrede odredbe i da nije bilo apsolutno neophodno doneti čvrsti zaključak o jednom – uopštenijem – pitanju koje se odnosi na to da li primenu smrtne kazne treba danas u svim okolnostima tumačiti kao nečovečno i ponižavajuće postupanje suprotno članu 3. Prihvatam da ima mnogo vrлина u sudijskoj uzdržanosti, ali nisam ubeđen da je upravo ovo bila najbolja prilika da se ta uzdržanost pokaže na delu.

Potpuno sam svestan da izvorni tekst Konvencije dopušta smrtnu kaznu pod uslovom da su ispunjene garantije koje se pominju u članu 2, stav 1. Takođe sam svestan da je u presudi u predmetu *Soering* iz 1989. godine Sud odbio da stane na stanovište kako mu novi međunarodni kontekst dopušta da zaključi da je izuzetak sadržan u drugom delu člana 2, stav 1 u međuvremenu ukinut. Danas je Sud, iako tvrdi da se „može reći da je smrtna kazna u mirnodopskim uslovima postala nešto što se smatra neprihvatljivim ... oblikom kažnjavanja koji više nije dopušten po članu 2.“ (vidi st. 163 presude), izgleda uveren da nema prostora za smrtnu kaznu čak ni u izvornom tekstu Konvencije. Međutim, u isto vreme, Sud je ipak odlučio da taj svoj stav ne izrazi na univerzalno obavezujući način. Po mom mišljenju, postoje izvesni argumenti koji sugerišu da je Sud mogao da učini i korak dalje u ovom predmetu i da je trebalo da napravi taj korak.

3. Pre svega, čini se da nema nikakvog spora oko suštine problema. Sud je potpuno jasno u pravu kada primećuje da su, u minulih 15 godina, teritorije koje obuhvataju zemlje-članice Saveta Evrope postale zona bez smrtne kazne i da se takav pravni razvoj može shvatiti kao signal sporazuma država ugovornica o tome da treba ukinuti, ili u najmanju ruku modifikovati drugu rečenicu člana 2, stav 1. Nema potrebe da ovde rekapituliramo sve relevantne događaje u Evropi; čini se da je dovoljno da citiramo mišljenje Parlamentarne skupštine Saveta Evrope iz 2002. godine u kome je ta Parlamentarna skupština podsetila da je u većini nedavno donetih rezolucija „reafirmisala svoje uverenje u to da primena smrtne kazne predstavlja nečovečno i ponižavajuće kažnjavanje i povredu najosnovnijeg prava, prava na život, kao i da za smrtnu kaznu nema prostora u civilizovanim, demokratskim društvima koja se upravljaju prema vladavini prava“. Prema tome osuda smrtne kazne je danas, 2005. godine,

postala apsolutna, pa čak ni najviši mogući stepen pravičnosti suđenja ne može opravdati izricanje takve kazne. Drugačije rečeno, moguće je zaključiti da su se zemlje članice kroz svoju praksu saglasile da modifikuju drugu rečenicu člana 2, stav 1. Jedini problem koji se tu postavlja glasi: ko će biti ovlašćen da progłosi, i to na obavezujući način, da je do takve modifikacije uistinu došlo? Prema tome, ovde nije reč o problemu suštine, već o problemu nadležnosti (kompetencije). Posledica toga je da preostaje samo pitanje ima li Sud moć da izrekne tu očiglednu istinu, to jest, da li je on ovlašćen da konkretno kaže kako je smrtna kazna danas *per se* postala nečovečno i ponižavajuće kažnjavanje.

4. Odgovarajući na to pitanje, moramo imati na umu da Konvencija, kao međunarodni ugovor, treba da bude primenjivana i tumačena u skladu s opštim pravilima međunarodnog prava, posebno člana 39 Bečke konvencije. To znači da je jedini put ka modifikovanju Konvencije onaj koji će slediti „normalni postupak izmena i dopuna (vidi st. 103–104 presude u predmetu *Soering* i st. 164–165 ove presude).

Međutim, Konvencija predstavlja jedan vrlo poseban oblik međunarodnog instrumenta i njena suština i proces primene, u mnogim aspektima, mnogo više liče na suštinu i proces primene nacionalnih ustava nego što je to slučaj kod „tipičnih“ međunarodnih ugovora. Sud je oduvek prihvatao stanovište da je Konvencija živi instrument i da se mora tumačiti u svetlosti aktuelnih uslova. To može dovesti (zapravo, u mnogim slučajevima je i dovelo) do sudskih modifikacija izvornog značenja Konvencije. Iz te perspektive, uloga našeg Suda ne razlikuje se mnogo od uloge nacionalnih ustavnih sudova čiji zadatak nije samo da brane ustavne odredbe o ljudskim pravima, već i da razvijaju te odredbe. Sud u Strazburu je mnogo puta ispoljio takav kreativni pristup tekstu Konvencije, zastupajući stanovište da se prava i slobode iz Konvencije mogu primeniti i u situacijama koje tvorci izvornog teksta Konvencije nisu predviđali. Stoga je legitimno pretpostaviti da, dokle god države članice ne odbace jasno neko sudsko tumačenje Konvencije (što se dogodilo u odnosu na proterivanje stranih državljana koje je postalo predmet regulisanja Protokolima br. 4 i 7), Sud ima ovlašćenje da definiše stvarno značenje reči i fraza koje su pre više od 50 godina unete u izvorni tekst Konvencije. U svakom slučaju, a čini mi se da je upravo to situacija u vezi sa smrtnom kaznom, Sud to može da čini dokle god je njegovo tumačenje u skladu s vrednostima i standardima koje podržavaju države članice.

5. Sud nikada nije negirao da pristup koji počiva na tumačenju Konvencije kao „živog instrumenta“ može dovesti do sudskog uvođenja novih, viših standarda u oblasti zaštite ljudskih prava. Međutim, kada je

reč o smrtnoj kazni, Sud je – barem u presudi *Soering* – prihvatio „doktrinu prevencije“. Kao što sam već pomenuo, Sud je utvrdio da je, budući da su države članice odlučile da se problemom smrtne kazne pozabave kroz formalne amandmane na Konvenciju, ovo pitanje postalo „isključivi domen“ država, a Sud je sprečen da primeni svoju doktrinu tumačenja Konvencije kao živog instrumenta.

Nisam siguran da je takvo tumačenje bilo ispravno u predmetu *Soering*, niti da je primenjivo u ovoj presudi u predmetu *Odžalan*.

Presuda u predmetu *Soering* temeljila se na činjenici da je, iako je Protokol br. 6 propisivao ukidanje smrtne kazne, trebalo da još nekoliko država članica ratifikuje taj protokol 1989. godine. Zato bi bilo preuranjeno da je Sud u tom slučaju zauzeo neki opšti stav u pogledu kompatibilnosti smrtne kazne s Konvencijom. Danas većina aktivira u osnovi isti taj argument u odnosu na Protokol br. 13 koji je, istina, još uvek u procesu ratifikacije.

Međutim, to može samo da ukaže na oklevanje izvesnih država članica oko toga koji je trenutak najpogodniji da se neopozivo ukine smrtna kazna. U isto vreme, više se ne može sporiti da – na evropskom nivou – postoji konsenzus u pogledu nečovečne prirode smrtne kazne. Prema tome, činjenica da vlade i političari pripremaju formalni amandman na Konvenciju pre se može shvatiti kao signal da smrtna kazna više ne treba da postoji nego kao odluka kojom se Sud odvraća od samoinicijativnog delovanja.

Zbog toga nisam ubeđen u ispravnost odluke većine da samo ponovi pristup koji je korišćen u predmetu *Soering*. Ne smatram, naime, da postoje bilo kakve pravne prepreke da Sud donese odluku u vezi s prirodom smrtne kazne.

6. Takva odluka bi imala univerzalnu primenjivost; ona bi pre svega zabranila bilo kakvo izricanje smrtne kazne, ne samo u mirnodopskim uslovima, već i u vreme rata ili u drugim situacijama nalik na rat. To, međutim, ne bi trebalo da spreči Sud da danas donese takvu odluku. Možda je tačno da istorija Evrope pokazuje da su postojali ratovi u kojima je (ili posle kojih je) bilo opravdanja za smrtnu kaznu, kao što je Drugi svetski rat. Ja, međutim, ne smatram da sadašnje tumačenje Konvencije treba da dopusti mogućnost za takve izuzetke: bilo bi prilično naivno ako bismo verovali da bi, ako bi ponovo izbio rat sličnih razmera, Konvencija u celini mogla da opstane, čak i ako bi se napravili ustupci u pogledu tumačenja smrtne kazne. S druge strane, ako postoji rat ili oružani sukob samo lokalnih razmera – a takvo je iskustvo poslednjih pet decenija u

Evropi – međunarodna zajednica može i treba da insistira na poštovanju osnovnih vrednosti čovečanstva, *između ostalog*, i na zabrani smrtne kazne. Isti način razmišljanja trebalo bi primeniti i na druge „ratove“ kao što je pre svega „rat protiv terorizma“ u kome danas nema mesta za smrtnu kaznu (vidi čl. X, st. 2 „Smernica o ljudskim pravima i borbi protiv terorizma“, dokumenta koji je 2002. godine doneo Komitet ministara Saveta Evrope).

Štaviše, uočljivo je da, kao što pokazuje i Statut nedavno formiranog Međunarodnog krivičnog suda, međunarodna zajednica smatra da se i najstravičniji zločini mogu rešavati bez pribegavanja smrtnoj kazni.

7. Tokom minulih 15 godina nekoliko ustavnih sudova u Evropi pozvano je da zauzme stav o smrtnoj kazni. Ustavni sudovi Mađarske, Litvanije, Albanije i Ukrajine su bez oklevanja zaključili da smrtna kazna više nije dopuštena ustavima njihovih zemalja, čak i ako to nije bilo izričito naznačeno u pisanom tekstu tih dokumenata. Ustavni sudovi su ipak prihvatili stanovište da nemogućnost političkih grana vlasti da donesu jasnu odluku o ovom pitanju ne treba da osujeti zakonodavnu vlast da ona sama to učini. Sličan pristup zastupa i Ustavni sud Južne Afrike.

Čvrsto sam ubeđen da je Evropski sud za ljudska prava trebalo da sledi isti taj put u presudi u predmetu *Odžalan*.

II. Član 6, stav 1

Na svoje veliko žaljenje, ne mogu se pridružiti većini u zaključku da je došlo do povrede člana 6, stav 1 Konvencije zbog toga što, kako je obrazloženo, podnosiocu predstavke nije suđeno pred nezavisnim i nesvrstanim tribunalom. U tom pogledu moji stavovi su izneti u izdvojenom, zajedničkom delimično nesaglasnom mišljenju koje sam potpisao zajedno s g. Vilhaberom, g. Kostom, g. Kaflišem, g. Tirmenom i g. Boregom Boregom.

ZAJEDNIČKO DELIMIČNO NESAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJA VILTHABERA, KOSTE, KAFLIŠA, TIRMENA, GARLICKOG I BOREGA BOREGA (Prevod)

1. Većina sudija Suda zaključila je da u ovom slučaju Sud državne bezbednosti u Ankari nije bio nezavisan i nesvrstan sud, zbog toga što je u njegovom sudskom veću sedeo i jedan vojni sudija. Ne slažemo se s tim zaključkom iz sledećih razloga:

2. Tačno je da od predmeta *Incal* (presuda od 9. juna 1998, *Reports* 1988-IV, str. 1548) Sud u ovom tipu predmeta sledi načelo po kome podnosilac predstavke ima legitimne razloge za sumnju u nezavisnost i nepristrasnost nekog suda državne bezbednosti ako u njemu, pored civilnih sudija sedi i vojni sudija. Sud je bio podeljen u predmetu *Incal* i o toj je tački odlučio većinom od dvanaest prema osam glasova (vidi suprotno mišljenje sudija koji su činili manjinu, *Reports* 1998-IV, str. 1578 i 1579).

3. Podjednako je tačno da je od tada presedan koji je učinjen u predmetu *Indžal* ponovljen u jednom broju presuda (uključujući i presudu u predmetu *Sürek v. Turkey (no. 1) (GC)*, br. 26682/95, ECHR 1999-IV – vidi izjavu g. Vildhabera i izdvojeno, nesaglasno mišljenje g. Golčuklua).

4. U međuvremenu su se stvari, međutim, promenile. Za veoma kratko vreme Turska je preduzela akciju ispravljanja postojećeg stanja posle presude u predmetu *Incal* i nije oklevala da izmeni i dopuni svoj Ustav (a potom i svoje zakonodavstvo) tako da sada u sudovima državne bezbednosti sede samo civilne sudije (u međuvremenu su i sudovi državne bezbednosti ukinuti). Ustav je već bio promenjen 18. juna 1999. godine, a amandmani na odgovarajuće zakone usledili su posle samo četiri dana, i to tako da su odmah stupili na snagu (vidi st. 53 i 54 ove presude). Bilo bi poželjno ako bi sve države ugovornice Konvencije u tako razumno kratkom roku izvršavale presude Suda.

5. Izmenjeni zakoni su odmah primenjeni na suđenju ovom podnosiocu predstavke, tako da je treći civilni sudija zamenio vojnog sudiju jedan dan pošto je izmenjeni zakon stupio na snagu. Treba naglasiti da je sudija koji je zamenio vojnog sudiju od samog početka postupka bio prisutan, da je pratio sve pretese u Sudu državne bezbednosti od samog početka suđenja, kao i da je Sud državne bezbednosti naglasio da je taj sudija već pročitao spis predmeta i sve stenograme (vidi st. 44 presude), kao i da je, na kraju krajeva, on imao slobodu da zatraži izvođenje dodatnih dokaza ili dodatnu istragu.

6. Prema tome, presudu Suda državne bezbednosti i odgovarajuću kaznu izrekao je sud koji je u celosti bio sastavljen od civilnih sudija; sva trojica sudija od početka su učestvovala u celom toku suđenja. Ocena po kojoj samo zbog prisustva jednog vojnog sudije, koji je u skladu s novim pravilima promenjen (a ta nova pravila su uvedena da bi se poštovala presude Evropskog suda za ljudska prava) Sud državne bezbednosti nije bio nezavisan i nepristrasan zapravo je vodio „teoriji“ koja nije dovoljno uverljiva. To, barem po našem mišljenju, nije realno, a nije čak ni pravično.

7. Iz tog razloga smatramo da je bio mudriji pristup Suda u predmetu *Imrek*. U tom predmetu, na istim istorijskim osnovama i imajući na umu pozitivan odgovor turskih vlasti na kurs pravnih autoriteta u predmetu *Indžal*, Sud je stao na stanovište da je prigovor podnosioca predstavke očigledno neosnovan, budući da je problem rešen tako što je u toku suđenja vojni sudija zamenjen civilnim sudijom (vidi odluku o nepriznatljivosti od 28. januara 2003, predstavka br. 57175/00).

8. Pored toga, u slučaju g. Odžalana, i bez odustajanja od načela uspostavljenih u samoj presudi u predmetu *Incal* teško je saglasiti se s onim što je rečeno u stavu 116 presude. Podnosilac predstavke je tamo opisan kao civilno lice (ili je izjednačen s civilnim licem). On je, međutim, optužen za podsticanje teških terorističkih zločina koji su prouzrokovali hiljade smrti, a te optužbe je, barem delimično, i sam priznao. On je isto tako mogao biti opisan i kao „gospodar rata“ što bi bilo daleko tačnije nego kada se stvari sagledavaju na osnovu činjenice da je na početku njegovog suđenja jedan od trojice članova Sudskog veća pred kojim se pojavio bio iz redova vojske.

9. Jednom sistemu koji se temelji na načelu subsidijarnosti inherentna je lojalna saradnja između nadnacionalnog sudskog tela kakvo je ovaj Sud i država koje su učesnice tog sistema. Nametanje previsokih standarda, po našem mišljenju, nije najbolji put za podsticanje takve saradnje ili za izražavanje zadovoljstva ponašanjem država koje poštuju svoje obaveze.

ZAJEDNIČKO DELIMIČNO NESAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJA KOSTE, KAFLIŠA, TIRMENA I BOREGA BOREGA

U stavu 175 presude većina je izrazila mišljenje da je „izricanje smrtne kazne ... posle nepravičnog suđenja čija nezavisnost i nepristrasnost ostavljaju prostora za sumnju predstavlja nečovečno postupanje...“.

Pre svega, moramo reći da se ne slažemo s većinom u mišljenju da sud koji je osudio Odžalana nije bio nezavisan i nepristrasan. Međutim, čak i da jeste bilo tako, ne verujemo da ovo predstavlja kršenje člana 3.

Većina prihvata da se član 3 ne može tumačiti kao odredba koja zabranjuje smrtnu kaznu, budući da bi se na taj način anulirala jasna formulacija iz člana 2 (st. 162 presude). Drugačije rečeno, po mišljenju većine, mada smrtna kazna sama po sebi ne predstavlja kršenje člana 3, procesna manjkavost u pogledu nepristrasnosti i nezavisnosti suda koji izriče smrtnu kaznu predstavlja kršenje člana 3.

Prema našoj sudskoj praksi, strah i uznemirenost u vezi s nepristrasnošću i nezavisnošću Suda predstavljaju pitanje koje valja razmatrati na osnovu člana 6 Konvencije, a ne na osnovu člana 3.

„Kada se odlučuje o tome da li postoji legitimni razlog za strah da određeni sud nije nezavisan i nepristrasan, stanovište optuženog jeste važno, ali nije odlučujuće“ (*Incal v. Turkey*, presuda od 9. juna 1998. godine, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-IV, str. 1572–1573, st. 71). „Podnosilac predstavke je mogao legitimno da strahuje zbog toga što je ... jedan od sudija ... bio vojni sudija“ (*ibid*, st. 72). Slične rečenice naći ćemo i u predmetu *Çiraklar v. Turkey*, presuda od 28. oktobra 1998, *Reports* 1998-VII, stavovi 8 i 40, kao i u brojnim drugim presudama. U svim tim presudama Sud je utvrdio da je došlo do povrede člana 6 usled straha izazvanog prisustvom vojnog sudije.

Sem toga, nečovečno postupanje u smislu člana 3 mora dosegnuti minimalni nivo težine. Podnosilac predstavke mora pokazati van razumne sumnje da je pretrpeo strah i uznemirenost koji su dosegli prag koji se zahteva članom 3 (vidi *mutatis mutandis*, *V. v. the United Kingdom (GC)*, br. 24888/94, ECHR 1999-IX). U ovom predmetu nema dokaza koji bi pokazali da je podnosilac predstavke trpeo strah i uznemirenost koji su dosegli nužni donji prag usled odsustva nepristrasnosti i nezavisnosti suda. Kao što je navedeno u stavu 39 presude, podnosilac predstavke je tokom suđenja priznao glavnu stavku optužnice koja mu je bila stavljena na teret prema članu 125 turskog Krivičnog zakonika, to jest, priznao je da je počinio krivična dela čiji je cilj bio odvajanje jednog dela državne teritorije. On je takođe prihvatio političku odgovornost za opštu strategiju PKK kao njen vođa i priznao je da je predviđao osnivanje zasebne države na teritoriji turske države. Znao je koje su stavke optužnice koje mu se stavljaju na teret i koja je kazna za to zaprećena. (Za član 125 Krivičnog zakonika Turske predviđena je samo jedna kazna). Takođe je izričito rekao da prihvata nadležnost Suda državne bezbednosti.

U takvim okolnostima, prisustvo vojnog sudije u ranoj fazi suđenja teško da je moglo prouzrokovati strah i uznemirenost koji su dosegli takav nivo intenziteta da bi se moglo govoriti o povredi člana 3.

Sem toga, da bi neka pretnja bila ocenjena kao nečovečno postupanje mora postojati „stvarni rizik“. Obično postojanje mogućnosti nije dovoljno samo po sebi (*Vilvarajah and Others v. the United Kingdom*, presuda od 30. oktobra 1991, Serija A br. 215, st. 111). pretnja mora da bude „u dovoljnoj meri stvarna i neposredna“ (*Campbell and Cosans v. the United Kingdom*, presuda od 25. februara 1982. godine, Serija A br. 48, st. 26).

„Mora se dokazati da je opasnost realna“ (*H. L. R. v. France*, presuda od 29. aprila 1997, *Reports* 1997-III, st. 40).

U ovom slučaju nema osnova za verovanje da je postojala stvarna i neposredna opasnost da bi nad podnosiocem predstavke mogla biti izvršena smrtna kazna i to iz sledećih razloga:

- (a) u Turskoj nije bilo izvršenja smrtno kazne od 1984. godine.
- (b) Turska je zvaničnim dopisom upućenim Sudu prihvatila odluku ranijeg prvog odeljenja po pravilu 39 i odložila izvršenje smrtno kazne nad g. Odžalanom (vidi st. 5 presude).
- (c) U skladu s odlukom donetom prema pravilu 39 Država nije poslala dosije podnosioca predstavke na uvid Parlamentu da bi odobrio smrtnu kaznu (prema Ustavu Turske, smrtna kazna može biti izvršena tek pošto Parlament donese zakon kojim odobrava tu kaznu). Drugačije rečeno, proces izvršenja presude nikada nije ni započeo. U takvim okolnostima nje moguće zaključiti da je postojala stvarna opasnost od izvršenja smrtno kazne nad gospodinom Odžalanom u periodu između odluke turskog suda i uklanjanja smrtno kazne u Turskoj.

U presudi u predmetu *Soering*, Sud je, *mutatis mutandis*, presudio da nema nečovečnog postupanja dokle god država poštuje privremenu meru koju su naložili organi u Strazburu (*Soering*, st. 111). Isti razlozi važe i u ovom slučaju. Budući da je Država pristala da poštuje odluku donetu prema pravilu 39, to znači da nikada nije postojala „dovoljno realna i neposredna“ opasnost od izvršenja smrtno kazne nad podnosiocem predstavke.

U predmetu *Çinar v. Turkey* (br. 17864/91, odluka Komisije od 5. septembra 1994, DR 79-B, str. 5), podnosilac predstavke je tvrdio da je došlo do povrede člana 3 zbog toga što je smrtna kazna koja mu je izrečena i koja je postala konačna 20. oktobra 1987. godine podneta na odobrenje Velikoj narodnoj skupštini, a ona nije donela odluku do 1991. godine. On je dakle bio izložen fenomenu hodnika smrti.

Komisija je odbila njegove navode uz obrazloženje da smrtna kazna u Turskoj nije izvršena od 1984. godine, te da je stoga bilo besmisleno govoriti o opasnosti od izvršenja kazne.

Ne možemo da prihvatimo da je u ovom slučaju opasnost od izvršenja smrtno kazne nad podnosiocem predstavke bila realnija nego u predmetu *Çinar*.

Politička biografija podnosioca predstavke nije povećala opasnost od izvršenja smrtne kazne, kako to sugeriše presuda (st. 72). Ta ga je biografija, naprotiv, učinila manje ranjivim, zbog svih političkih posledica koje bi imalo izvršenje smrtne kazne nad njim. Činjenica da je uspostavljena neka vrsta konsenzusa svih političkih partija u Parlamentu da se ne pribegne izvršenju smrtne kazne samo potvrđuje ovo stanovište. Taj politički konsenzus evidentan je već iz činjenice da je Parlament ukinuo smrtnu kaznu Zakonom br. 4771, koji je donet velikom većinom glasova i objavljen 9. avgusta 2002. godine (vidi st. 51 presude). Sem toga, Turska je 12. novembra 2003. ratifikovala Protokol br. 6 uz Konvenciju.

Iz svih tih razloga, zaključujemo da nije bilo povrede člana 3 po osnovu smrtne kazne koju je izrekao Sud državne bezbednosti.