

PREDMET *REBOK protiv SLOVENIJE*
(Predstavka br. 29462/95)

PRESUDA

Strazbur, 28. novembar 2000.

U predmetu Rebok protiv Slovenije,

Evropski sud za ljudska prava (Prvo odeljenje) koji je zasedao u veću u čijem su sastavu bili:

gđa E. PALM (*PALM*), *predsednik veća*

g. L. FERARI BRAVO (*FERRARI BRAVO*)

g. Gaukur JERUNDSOŃ (*JÖRUNDSSON*)

g. R. TIRMEN (*TÜRMEŃ*)

g. B. ZUPANČIČ

g. T. PANTIRU (*PANŃIRU*)

g. R. MARUSTE (*MARUSTE*), *sudije*

i g. M. O'BOJL (*O'BOYLE*), *sekretar odeljenja,*

pošto je razmotrio predmet na sednicama zatvorenim za javnost održanim 16. maja i 7. novembra 2000,

izriče sledeću presudu, usvojenu poslednjeg navedenog datuma:

POSTUPAK

1. Predmet je upućen Sudu u skladu s odredbama koje su se primenjivale pre no što je stupio na snagu Protokol br. 11 uz Konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija). Predmet je Sudu uputila Evropska komisija za ljudska prava (u daljem tekstu: Komisija) 11. septembra 1999. godine (čl. 5, st. 4 Protokola br. 11 i raniji čl. 48 Konvencije).

2. Predmet je proistekao iz predstavke (br. 29462/95) koju je na osnovu ranijeg člana 25 Konvencije protiv Republike Slovenije podneo nemački državljanin g. Ernst Rebok (*Ernst Rehbock*, u daljem tekstu: podnositelj predstavke) 17. septembra 1995. godine.

3. Podnosilac predstavke je naveo da se prema njemu postupalo na način koji je protivan članu 3 Konvencije, da mu nije bilo omogućeno da povede postupak u kome bi se hitno ispitala zakonitost njegovog pritvaranja, kako to nalaže član 5, stav 4 Konvencije, da nije bilo poštovano njegovo pravo na naknadu zajamčeno članom 5, stav 5 Konvencije i da nije bila poštovana tajnost njegove prepiske, što predstavlja kršenje člana 8 Konvencije.

4. Komisija je 20. maja 1998. godine proglasila predstavku delimično prihvatljivom. U svojoj odluci o prihvatljivosti Komisija je primetila da država Slovenija (u daljem tekstu: Država) nije ni na koji način komentarisala to da li je podnosilac predstavke ispunio zahtev za iscrpljivanje svih unutrašnjih pravnih lekova propisan ranijim članom 26 Konvencije. Komisija je stoga smatrala da relevantni delovi ove predstavke ne mogu biti odbačeni iz razloga neiscrpljenosti unutrašnjih pravnih lekova.

5. U svome izveštaju od 23. aprila 1999. godine (raniji član 31 Konvencije)³ Komisija je izrazila mišljenje da su prekršeni članovi 3 i 5, stavovi 4 i 5 kao i član 8 Konvencije (pregledanje prepiske koju je podnosilac predstavke vodio s Komisijom). Komisija je, sem toga, utvrdila da nije prekršen član 8 Konvencije time što je pregledana druga prepiska podnosioca prepiske.

6. Podnosiocu predstavke odobrena je pravna pomoć.

7. Kolegijum Velikog veća je 20. septembra 1999. godine odredio da o ovom predmetu treba da raspravlja veće koje će biti formirano u okviru jednog odeljenja Suda (čl. 5, st. 4 Protokola br. 11, zajedno s pravilima 100, st. 1 i 24, st. 6 Poslovnika Suda). Potom je predstavka poverena Prvom odeljenju (pravilo 52, st. 1 Poslovnika Suda). U okviru tog odeljenja formirano je veće koje treba da razmotri ovaj predmet (čl. 27, st. 1 Konvencije) kako je to predviđeno pravilom 26, st. 1.

8. Podnosilac predstavke i Država uložili su podneske.

9. Javni rasprava održana je u Sudu u Strazburu, 16. maja 2000. (pravilo 59, st. 2).

Pred Sudom su se pojavili:

(a) U ime Države

g. L. Bembič, generalni državni pravobranilac
gđa M. Remic, državni pravobranilac

*agent
kozastupnik*

3 *Napomena sekretara:* izveštaj se može dobiti u Sekretarijatu.

gđa M. Šmit, zamenik stalnog predstavnika Slovenije u
Savetu Evrope

g. M. Granda, viši savetnik Države,

savetnici,

(b) U ime podnosioca predstavke

g. F. X. Brem, iz Advokatske komore Rotenburga
(Nemačka)

advokat,

g. E. Hipel (*E. Hipfel*),

tumač.

Sud je saslušao izlaganja g. Brema, gđe Remic i g. Bembiča.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI SLUČAJA

A. Postupanje prema podnosiocu predstavke
prilikom hapšenja i za vreme potonjeg držanja u pritvoru

1. Postupanje prema podnosiocu predstavke
prilikom hapšenja

10. Podnosilac predstavke je 8. septembra 1995. oko 14 časova prešao granicu između Austrije i Slovenije u blizini Šentilja, u automobilu koji pripada njegovom partneru. U automobilu je imao jedno pakovanje pilula za koje ga je njegov poznanik slovenačkog porekla zamolio da mu ih donese u Sloveniju. Ovu činjenicu nije prijavio carinicima. Istog dana u 16,55h podnosioca predstavke uhapsila je slovenačka policija u Doliču, sedamdesetak kilometara od graničnog prelaza, gde je trebalo da preda pilule drugom licu.

11. Dve strane se ne slažu oko okolnosti u kojima se hapšenje odvijalo.

12. Prema verziji koju iznosi podnosilac predstavke, njega su okružila šestorica muškaraca s otkočenim kratkim puškama i pištoljima. Svi su bili obučeni u crno i imali su crne maske. Napali su podnosioca predstavke bez ikakvog prethodnog upozorenja. U blizini je stajalo još nekoliko ljudi. Podnosilac predstavke nije pokušao da pruži otpor. Uprkos tome što je i na nemačkom i na engleskom jeziku vikao kako ne pruža otpor, brutalno je dovučen do automobila. Dvojica ljudi su ga čvrsto držala i priljubila mu gornji deo tela uz karoseriju automobila. Ruke su mu povukli iza leđa i stavili lisice. U isto vreme, četvorica drugih ljudi

nastavila su da ga udaraju po glavi pesnicama i palicama. Lice mu je ozbiljno povređeno i trpeo je žestok bol.

13. U svome podnesku od 25. novembra 1999. godine Država je objasnila da je podnosilac predstavke uhapšen u kontekstu akcije koju su nadležni organi planirali na osnovu operativnih podataka. Kada su formirali ekipu za hapšenje nadležni organi su imali na umu činjenicu da je podnosilac predstavke, za koga su sumnjali da je krijumčar narkotika, izuzetno snažan, budući da je reč o čoveku koji je u nekoliko navrata pobedio na nemačkom šampionatu u bodi-bildingu.

14. U usmenoj izjavi na Sudu, Država se pozvala na zaključke tročlane komisije formirane na osnovu naloga koji je šef policijske uprave u Sloven Gradecu izdao 9. februara 1996. godine, kako bi se utvrdilo da li je primena sile prilikom hapšenja podnosioca predstavke bila opravdana. Izveštaj je usvojen 8. marta 1996. godine, a Država je Sudu predala kopiju 23. maja 2000. godine, posle ročišta o suštini spora. Relevantni delovi tog izveštaja glase:

„... četvorici kriminalističkih inspektora poveren je zadatak lišenja slobode dilera ... Imali su standardnu opremu – identifikacione jakne i lično oružje. Takođe su nosili opremu za stavljanje lisica na ruke i za obuzdavanje osumnjičenih...

Kriminalistički inspektori su pristupili [osumnjičenima] na parking; uzviknuli su 'Stop! Policija!' i naredili osumnjičenima da stanu u stavu mirno ... Kriminalistički inspektori B. i K. prišli su [podnosiocu predstavke] i pokušali da ga pretresu ... [podnosilac predstavke] nije poslušao njihovu naredbu da stoji mirno, već je pokušao da pobegne. Kriminalistički inspektori B. i K. sprečili su ga u bekstvu tako što su ga uhvatili i držali. Pokušali su da [na podnosiocu predstavke] primene zahvat „kragna“... Pošto je fizički veoma jak [podnosilac predstavke] je pokušao da se oslobodi. Inspektori su nastavili da primenjuju zahvat nad njim kako bi sprečili [podnosioca predstavke] da pobegne. Zbog fizičke snage [podnosioca predstavke] nisu mogli da do kraja primene taj zahvat u stojećem stavu pa su se dogovorili da [podnosioca predstavke] gurnu na tle. Pošto je [podnosilac predstavke] ponovo pokušao da se oslobodi, kriminalistički inspektori su morali da ga obore na tle tu na licu mesta gde su se nalazili. Pošto je [podnosilac predstavke] pružao otpor i pošto je postojala opasnost da će pokušati da pobegne, oni nisu bili u mogućnosti da izaberu bolju lokaciju gde ne bi bilo nikakve opasnosti od povređivanja. Gurnuli su [podnosioca predstavke] na tle između parkiranih automobila. Tokom te akcije [podnosilac predstavke] je licem udario o blatobran jednog parkirano automobila i o asfaltiranu površinu parking prostora. Inspektori su [podnosiocu predstavke] stavili lisice na ruke dok je ležao na zemlji.

Sva [trojica] osumnjičenih tada su odvedeni u policijsku stanicu u Slovenj Gradecu. U trenutku hapšenja [podnosilac predstavke] nije se žalio ni na kakav bol ili na povredu ...

Dana 8. septembra u 16.55 [trojica osumnjičenih] stavljeni su u pritvor ... a 10. septembra 1995. godine izvedeni su pred istražnog sudiju Okružnog suda u Slovenj Gradecu koji je odredio pritvor...

Dana 9. septembra 1995. [podnosilac predstavke] požalio se na bol u vilici... Odveden je u dom zdravlja u Slovenj Gradecu gde je utvrđeno da ima prelom donje vilice i da je pretrpeo tešku telesnu povredu...

Na osnovu brižljivo prikupljenih podataka Komisija je zaključila da su kriminalistički inspektori K. i B. postupali korektno i u skladu sa zakonom. Povreda koju je [podnosilac predstavke] pretrpeo nastala je isključivo na mestu hapšenja dok je guran ka tlu...

Prilikom hapšenja [podnosioca predstavke] kriminalistički inspektori su primenili najblaži oblik prinude – fizičku silu i stavljanje lisica na ruke. Oni su na taj način sprečili da pobegne lice koje je bilo uhvaćeno na mestu zločina. Do povrede je došlo zbog toga što je [podnosilac predstavke] pružao otpor prilikom hapšenja pa inspektori zato nisu mogli da ga gurnu na tle na nekom drugom mestu gde bi morali da primene manju silu.

Komisija zaključuje da je, bez obzira na posledice, primena sile bila opravdana i u skladu sa članom 54 Zakona o unutrašnjim poslovima, kao i sa članovima 9 i 12 Uputstva za primenu mera prinude..."

15. Pismom od 23. maja 2000. godine Država je takođe obavestila Sud, na njegov zahtev, da je u čitavoj operaciji učestvovalo 13 policajaca, a da je dvojici među njima poveren zadatak stavljanja lisica na ruke podnosiocu predstavke.

2. Postupanje prema podnosiocu predstavke za vreme koje je proveo u pritvoru

16. Posle hapšenja podnosilac predstavke je odveden u policijski pritvor u Slovenj Gradecu. On je pred Sudom naveo da je imao glavobolje i probleme s vidom i da ga je lekar prvi put pregledao 9. septembra 1995. ujutru. Istog dana, 9. septembra 1995. u 14.50 podnosilac predstavke je napisao i potpisao izjavu, za koju on tvrdi da je napisana na osnovu instrukcija policije, u kojoj je naveo da je dan ranije pao i udario licem o ivicu nekog automobila.

17. Država je tvrdila da se podnosilac predstavke požalio na bolove u donjoj vilici dežurnom čuvaru zatvora 9. septembra 1995. godine ujutru

i da je smesta pozvan lekar. Lekar je preporučio da podnosilac predstavke bude pregledan u domu zdravlja u Slovenj Gradecu odakle je prebačen u Opštu bolnicu u Mariboru.

18. Iz dokumenata predočenih Sudu vidi se da je podnosioca predstavke vrlo temeljno pregledao lekar na maksilofacijalnom odeljenju Opšte bolnice u Mariboru 9. septembra 1995. godine. U izveštaju se navodi da je podnosioca predstavke policija dovela u bolnicu i da je imao povredu vilice. Podnosilac predstavke je rekao lekaru da ga je povredila policija. Policija je rekla da je podnosilac predstavke udario o ivicu automobila prilikom hapšenja.

19. Lekar je utvrdio da je temporo-mandibularni [vilični] zglob podnosioca predstavke osjetljiv na bol i da ne može normalno da otvara usta. U izveštaju je potom rečeno da je zagrižaj podnosioca predstavke bio nepravilan zbog nedostatka zuba na levoj strani. Lekar je napravio rendgenski snimak podnosioca predstavke i dijagnostikovao dvostruki prelom vilice i kontuzije na licu.

20. Lekar je zaključio da je u ovom slučaju neophodna hirurška intervencija pod anestezijom i pristupio pripremama kako bi se ta operacija sutradan obavila. Lekar je dopustio policiji da u međuvremenu zadrži podnosioca predstavke u pritvoru.

21. Podnosilac predstavke je 10. septembra 1995. doveden u bolnicu, ali nije pristao na operaciju jer je smatrao da će uskoro biti pušten na slobodu te će onda biti operisan u Nemačkoj. Dogovoreno je da podnosilac predstavke bude ponovo pregledan 12. septembra 1995. godine.

22. Podnosilac predstavke je 12. septembra 1995. godine ponovo pregledan i izjavio je da oseća mučninu i da je povraćao. Nije pristao na operaciju koju je lekar preporučio. Lekar je naložio da se podnosiocu predstavke daje kašasta, pasirana hrana. Zakazan je novi pregled za 18. septembar 1995. godine.

23. U lekarskom izveštaju od 18. septembra 1995. godine navodi se da se podnosilac predstavke oseća bolje. Bolovi su popustili ali se i dalje javljaju za vreme žvakanja i gutanja hrane.

24. Podnosilac predstavke je 25. septembra 1995. godine odbio da ga odvedu na još jedan pregled u bolnicu.

25. Podnosilac predstavke je ponovo pregledan u Opštoj bolnici u Mariboru 3. oktobra, kao i 25. i 27. novembra 1995. godine. Priznao je da su njegovi problemi s vilicom unekoliko ublaženi, ali se žalio na

bolove u stomaku i krv u stolici. Odbio je rektalni pregled. Pregledan mu je stomak i analiziran urin, ali nije utvrđeno da ima ikakvih znakova abnormalnosti. Lekari su prepisali specijalni način ishrane i, bude li potrebno, novi pregled.

26. Podnosilac predstavke je pregledan 4. decembra 1995. u Opštoj bolnici u Mariboru. U lekarskom izveštaju navodi se da mu je zubni zagrižaj poremećen i da ima bolove u vilici.

27. Podnosilac predstavke je 7. decembra 1995. godine doveden u bolnicu gde su mu sanirane dve površinske rane s unutrašnje strane levog ručnog zgloba, na zapešću, koje je sam sebi naneo u stanju depresije 3. decembra 1995. godine.

28. U pismu od 17. decembra 1995. upućenom Ministarstvu pravde Slovenije podnosilac predstavke se žalio da je bio brutalno pretučen i da je pretrpeo dvostruki prelom vilice. U pismu je naveo da mu nije pružena odgovarajuća medicinska nega i tražio je odštetu od jednog miliona nemačkih maraka (DEM).

29. Novi lekarski pregled obavljen je 16. januara 1996. godine. Lekar je podnosiocu predstavke prepisao analgetike i naglasio da bi trebalo konsultovati specijalistu u vezi s lečenjem donje vilice.

30. Lekar specijalista je 23. januara 1996. godine zaključio da je na vilici podnosioca predstavke potrebno pristupiti protetičkoj rehabilitaciji, ili čak operaciji. Budući da je podnosilac predstavke rekao da želi da se to lečenje obavi u Nemačkoj, lekar je preporučio da ga što je pre moguće treba tamo poslati.

31. Podnosilac predstavke se 5. marta 1996. požalio upravniku zatvora da trpi bolove zbog upale srednjeg uha i zahtevao je da bude lečen u bolnici.

32. Podnosilac predstavke se 7. marta 1996. požalio lekaru na ozbiljne bolove u glavi i rekao je da mu u zatvoru nije pružena odgovarajuća medicinska nega. Posebno se žalio zbog toga što mu se, kako je rekao, prepisani lekovi ne daju redovno.

33. Podnosilac predstavke se 10. juna 1996. požalio upravniku zatvora u Mariboru da mu 8. i 9. juna čuvari zatvora nisu dali analgetike koje mu je lekar prepisao i da je, usled toga, trpeo žestoke bolove i bio depresivan.

34. Podnosilac predstavke se 20. juna 1996. godine požalio upravniku zatvora da 18. i 19. juna nije dobio lekove koji su mu prepisani. Ponovo se 30. juna i 3. jula 1996. požalio da mu nisu dati prepisani lekovi.

U svim svojim pritužbama podnosilac predstavke je isticao da želi da se povede krivični postupak protiv zatvorskog osoblja i zahtevao je da mu bude dozvoljeno da protiv policije podnese krivičnu prijavu.

35. Podnosilac predstavke se 4. jula 1996. godine žalio Višem sudu u Mariboru (*Višje sodišče*) da trpi teške bolove i da mu neredovno daju analgetike.

B. Odluke relevantne za zadržavanje podnosioca predstavke u pritvoru

36. Istražni sudija Okružnog suda u Sloven Gradecu (*Okrožno sodišče*) odredio je pritvor podnosiocu predstavke 10. septembra 1995. godine.

37. Podnosilac predstavke je, preko svog advokata, 3. oktobra 1995. godine uputio zahtev za puštanje na slobodu. Tom prilikom je naveo da će ostati dostupan nadležnim organima i ponudio je kauciju od 50.000 DEM. Podnosilac predstavke je u zahtevu naveo da njegovo zadržavanje u pritvoru više nije neophodno, budući da su svi svedoci u krivičnom postupku koji je protiv njega poveden već dali iskaze i da su prikupljeni svi relevantni dokazi.

38. Okružni sud u Slovenj Gradecu 6. oktobra 1995. godine produžio je pritvor podnosiocu predstavke do 8. decembra 1995. godine u skladu sa članom 205, stav 2 Zakona o krivičnom postupku. Sud je u obrazloženju naveo da istraga povodom slučaja podnosioca predstavke ne može biti okončana u roku od mesec dana.

39. Podnosilac predstavke je uložio žalbu. Tvrdio je da nema razloga za njegovo dalje zadržavanje u pritvoru i da Okružni sud još nije odlučio po njegovom zahtevu za puštanje na slobodu od 3. oktobra 1995. godine.

40. Dana 19. oktobra 1995. godine Viši sud u Mariboru odbio je žalbu podnosioca predstavke. Sud je istakao da je podnosilac predstavke strani državljanin koji nema veza u Sloveniji. Iz tih razloga, Sud je zaključio da postoji rizik da podnosilac predstavke postane nedostupan nadležnim organima. Što se tiče zahteva podnosioca predstavke za puštanje na slobodu uz kauciju, Viši sud je smatrao da taj zahtev prvo treba da razmotri okružni sud.

41. Okružni sud u Slovenj Gradecu je 26. oktobra 1995. godine odbio zahtev podnosioca predstavke za puštanje na slobodu od 3. oktobra 1995. godine. Sud nije smatrao da je jemstvo koje je ponudio podnosilac

predstavke dovoljna garancija da će se on odazvati pozivu i pojaviti pred sudom u daljem postupku.

42. Okružni sud u Slovenj Gradecu 27. novembra 1995. godine je produžio pritvor podnosiocu predstavke u skladu sa članom 272, stav 2 Zakona o krivičnom postupku.

43. Viši sud u Mariboru je odbio žalbu koju je podnosilac predstavke uložio na prethodnu odluku 13. decembra 1995. godine.

44. Podnosilac predstavke je, preko svog advokata, 29. novembra 1995. godine uputio novi zahtev za puštanje na slobodu. Tvrdio je da nema nijednog relevantnog razloga za njegovo zadržavanje u pritvoru i ponudio jemstvo od 50.000 DEM.

45. Okružni sud u Slovenj Gradecu je 22. decembra 1995. godine odbio taj zahtev.

C. Nadzor nad prepiskom podnosioca predstavke s Komisijom

46. Za vreme boravka u pritvoru u Sloveniji sva prepiska podnosioca prepiske, uključujući tu i njegovu prepisku s Komisijom, nadzirala se.

D. Krivični postupak protiv podnosioca predstavke

47. Okružni sud u Slovenj Gradecu 8. januara 1996. godine osudio je podnosioca predstavke za neovlašćenu proizvodnju i promet narkotika i za krijumčarenje narkotika. Podnosiocu predstavke izrečena je kazna od godinu dana zatvora.

48. Viši sud u Mariboru je 17. aprila 1996. godine odbio žalbu podnosioca predstavke i, rešavajući po žalbi javnog tužioca, povišio je kaznu na 17 meseci zatvora.

49. Podnosilac predstavke je 1. septembra 1996. godine uslovno pušten na slobodu.

II. RELEVANTNO DOMAĆE PRAVO I PRAKSA

A. Ustav

50. Član 26 Ustava jemči svakome pravo na naknadu za bilo kakvu štetu koja nastane usled nezakonitih akata koje počine pojedinci ili tela obavljajući zadatke koje su im poverili državni organi.

*B. Zakon o unutrašnjim poslovima iz 1980. godine
i Uputstvo za primenu mera prinude iz 1981. godine*

51. Član 54 Zakona o unutrašnjim poslovima (*Zakon o notranjih zadevah*) od 25. novembra 1980, uz naknadno usvojene izmene i dopune, daje pravo ovlašćenim licima da primene fizičku silu u obavljanju svojih dužnosti onda kada, između ostalog, ne mogu na neki drugi način da savladaju otpor lica koje odbija da izvrši zakonito izrečene naredbe ili koje treba da bude uhapšeno.

52. Član 9 Uputstva o primeni mera prinude (*Navodilo o uporabi prisilnih sredstev*) od 1. septembra 1981. godine, s usvojenim izmenama i dopunama, propisuje, između ostalog, da pribegavanje fizičkoj sili u slučajevima koji su navedeni u članu 54 Zakona o unutrašnjim poslovima iz 1980. godine treba da bude ograničeno na specijalne zahvate. Kada ovlašćeno lice smatra da te mere nisu dovoljne, on može da pribegne udarcima ili upotrebi gumene palice. U svakom slučaju, fizička sila i gumena palica mogu se koristiti samo u meri koja je strogo nužna da bi se savladao otpor ili da bi se sprečio napad, a upotreba sile nikada ne sme da dovede do zlostavljanja lica o kome je reč.

53. Član 12 Uputstva o primeni mera prinude dopušta ovlašćenim zvaničnicima da stave lisice nekom licu ili da ga obuzdaju primenom drugih sredstava ukoliko se razumno može očekivati da će dato lice pružiti aktivan otpor ili da će pokušati da pobjegne.

C. Zakon o krivičnom postupku

54. Član 205, stav 1 Zakona o krivičnom postupku propisuje da istražni sudija može odrediti zadržavanje optuženog lica u pritvoru najduže mesec dana od trenutka kada je to lice uhapšeno. Po isteku tog perioda, lice može biti zadržano u pritvoru samo na temelju odluke o produžetku pritvora.

55. Na osnovu člana 205, stav 2 tu odluku mora doneti sud i pritvor može biti produžen najduže za dva meseca.

56. Član 211, stav 3 propisuje da pritvorenik može voditi prepisku ili uspostaviti druge kontakte s licima van zatvora uz saglasnost i pod nadzorom istražnog sudije kome je njegov predmet poveren. Istražni sudija može zabraniti pritvoreniku da prima ili šalje pisma ili da održava druge kontakte ukoliko bi ti kontakti mogli da utiču na krivični postupak koji se vodi protiv datog lica. Međutim, nije dopušteno sprečavati pritvorenika da šalje predstavke ili žalbe.

57. Član 213b stupio je na snagu 23. oktobra 1998. godine. Stav 3 tog člana omogućuje ombudsmanu i njegovim zamenicima da posećuju pritvorenike i da pismeno komuniciraju s njima a da prethodno o tome ne obaveste istražnog sudiju i da ta prepiska bude oslobođena svakog nadzora istražnog sudije ili bilo kog drugog zvaničnika. Ova odredba je, po analogiji, primenjena i na prepisku između pritvorenika i Evropskog suda za ljudska prava.

58. U skladu sa članom 272, stav 2, kada je protiv lica koje se nalazi u pritvoru podignuta optužnica i pod uslovom da ta optužnica ne sadrži predlog da lice bude pušteno na slobodu, sud mora da ispita, na sopstvenu inicijativu i u roku od tri dana po podizanju optužnice, da li postoje relevantni razlozi za dalje zadržavanje optuženog u pritvoru, i mora potom doneti odluku na osnovu koje će ili biti produžen pritvor, ili će lice o kome je reč biti pušteno na slobodu.

59. Član 542, stav 1 daje pravo na naknadu štete pritvorenicima koji nisu izvedeni pred Sud, ili su posle suđenja oslobođeni, licima koja su izdržali kaznu zatvora a ta kazna je docnije smanjena ili ukinuta, kao i onima koji su uhapšeni ili pritvoreni zbog nečije greške ili nezakonitog ponašanja, ili čiji je boravak u pritvoru bio duži od kazne zatvora na koju su osuđeni.

PRAVO

I. PRETHODNI PRIGOVORI DRŽAVE

A. iscrpenost unutrašnjih pravnih lekova

60. Država je tvrdila da podnosilac predstavke nije tražio nadoknadu na osnovu člana 26 Ustava pred Ustavnim sudom (*Ustavno sodišče*) pomoću ustavne žalbe. Država je zaključila da podnosilac predstavke na taj način nije iscrpeo sve domaće pravne lekove kako to nalaže član 35 (ranije član 26) Konvencije.

61. Sud primećuje da Država nije iznela ovu primedbu, što je inače mogla da učini, onda kada je Komisija razmatrala prihvatljivost predstavke (vidi gore, st. 4). Stoga Država nema pravo da se poziva na ovaj argument (vidi, između ostalih, predmet *Nikolova v. Bulgaria (GC)*, br. 31195/96, st. 44, ECHR 1999-II).

B. Razmatranje tužbenih razloga koje podnosilac predstavke nije izneo

62. Država je potom iznela primedbu da je Komisija razmatrala činjenice i okolnosti slučaja u skladu sa članom 5, stavovi 4 i 5 Konvencije, bez obzira na to što se podnosilac predstavke nije pozvao na te odredbe u svojoj predstavci.

63. Sud podseća da organi Konvencije imaju nadležnost da razmatraju okolnosti na koje ukaže podnosilac predstavke u svetlosti celine zahteva Konvencije. U obavljanju tog svog zadatka, oni imaju punu slobodu da činjenicama i okolnostima nekog predmeta, onako kako su te činjenice i okolnosti utvrđene u dokazima koji su im predočeni, pripišu pravnu karakterizaciju koja ne mora biti istovetna s pravnom karakterizacijom koju im je dao podnosilac predstavke ili, da ukoliko to bude potrebno, sagledaju činjenice na drugačiji način (videti, *između ostalog*, presudu u predmetu *Camenzind v. Switzerland* od 16. decembra 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VIII, str. 2895–96, st. 50).

64. Obim nadležnosti Suda u predmetima čiju je suštinu spora već prethodno razmotrila Komisija određen je odlukom Komisije kojom se izvorna predstavka proglašava prihvatljivom (videti predmet *Thlimmenos v. Greece (GC)*, br. 34369/97, st. 28, ECHR 2000-IV). Sem toga, u postupku pred Sudom podnosilac predstavke je naveo da je bio prekršen član 5, stavovi 4 i 5 Konvencije. Iz toga sledi da Sud ima nadležnost da se bavi razmatranjem tih tužbenih razloga.

II. NAVODNO KRŠENJE ČLANA 3 KONVENCIJE

65. Podnosilac predstavke je naveo da je u njegovom slučaju bio prekršen član 3 Konvencije, koji glasi:

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

U postupku pred Sudom podnosilac predstavke je tvrdio da mu je slovenačka policija nanela teške telesne povrede prilikom hapšenja i da mu tokom potonjeg boravka u pritvoru nije bila pružena adekvatna zdravstvena nega.

67. Država je smatrala da je policija primenila silu prilikom hapšenja samo u onoj meri u kojoj je bila neophodna zbog ponašanja podnosioca predstavke. Država je takođe osporila navode podnosioca predstavke o nedovoljnoj zdravstvenoj zaštiti za vreme njegovog boravka u pritvoru.

Država je posebno istakla da je podnosilac predstavke odbio da se podvrgne hirurškom zahvatu, što su lekari preporučivali.

1. Navodno zlostavljanje podnosioca predstavke prilikom hapšenja

68. Sud primećuje da strane u sporu ne osporavaju činjenicu da je do povrede podnosioca predstavke, što se vidi i iz medicinskih dokaza, došlo prilikom njegovog hapšenja. Međutim, podnosilac predstavke i Država su izneli različite verzije o tome kako je podnosilac predstavke stvarno pretrpeo tu povredu (vidi gore, st. 12–15).

69. Na osnovu ustaljene sudske prakse Evropskog suda, utvrđivanje i provera okolnosti u predmetima koje prvo razmatra Komisija prevashodno je zadatak same Komisije. Mada Sud nije vezan činjeničnim nalazima Komisije i mada je slobodan da donese sopstvenu ocenu u svetlosti materijala koji mu je predložen, samo se u izuzetnim okolnostima događa da on iskoristi svoja ovlašćenja u ovoj oblasti (videti presudu u predmetu *Kaya v. Turkey* od 19. februara 1998, *Reports* 1998-I, str. 321, st. 75).

70. Komisija nije mogla da sastavi celovitu sliku faktičkih okolnosti u kojima je podnosilac predstavke pretrpeo povredu. U svom konačnom izveštaju ona je primetila da, uprkos nekoliko puta iznetim zahtevima, Država nije ničim potkrepila svoju tvrdnju iznetu u podnesku da je do povrede podnosioca predstavke došlo slučajno. Utvrđujući da je prekršen član 3 Komisija se, u suštini, oslonila, pozivajući se na predmet *Ribitch v. Austria* (presuda od 4. decembra 1995, Serija A br. 336, str. 26, st. 38) na to što je Država propustila da pruži prihvatljivo objašnjenje kako je došlo do povrede i da predloži odgovarajuće dokaze koji bi sadržali činjenice koje bi osporile navode podnosioca predstavke.

71. Sud primećuje da se navodno zlostavljanje koje je prouzrokovalo povredu dogodilo prilikom hapšenja podnosioca predstavke, a ne pošto je on odveden u pritvor. Zato ovaj predmet treba razlikovati od predmeta *Ribitch* gde je podnosilac predstavke pretrpeo povredu tokom boravka u pritvoru. S druge strane, ovaj predmet se takođe mora razlikovati od predmeta *Klaas v. Germany* (presuda od 22. septembra 1993, Serija A br. 269, str. 16–18, st. 26–30) u kome se radilo o manje ozbiljnim povredama pretrpljenim tokom operacije hapšenja, ali gde su nacionalni sudovi utvrdili činjenično stanje pošto su imali mogućnost da neposredno saslušaju svedoke i da procene njihovu pouzdanost.

72. U ovom slučaju, podnosilac predstavke nije uhapšen prilikom nasumične operacije u kojoj su se mogli zbiti neočekivani događaji i u

koju je policija pozvana bez prethodne pripreme. Dokumenti koji su predloženi Sudu ukazuju na to da je policija unapred planirala operaciju hapšenja i da je imala dovoljno vremena da proceni moguće rizike i da preduzme sve neophodne mere za izvršenje hapšenja. U toj operaciji učestvovalo je 13 policajaca i oni su očigledno brojačno nadjačali trojicu osumnjičenih koje je trebalo uhapsiti. Sem toga, podnosilac predstavke nije pretio policajcima koji su ga hapsili tako što je, na primer, otvoreno nosio oružje ili što ih je napao. Na osnovu svega toga, a s obzirom na posebno tešku prirodu povrede podnosioca predstavke i sagledavajući činjenicu da se nijedan nacionalni sud nije bavio razmatranjem i procenom svih okolnosti ovog spora, Država je dužna da ubedljivim argumentima dokaže da upotreba sile nije bila prekomerna.

73. Posle rasprave o suštini spora 23. maja 2000, Država je Sudu podnela izveštaj koji je nosio datum 8. mart 1996. godine o ponašanju policije prilikom hapšenja podnosioca predstavke. Taj izveštaj nije bio predložen Komisiji kada je ona razmatrala ovaj predmet. U tom izveštaju se zaključuje da su kriminalistički inspektori koji su učestvovali u tom događaju postupali u skladu sa zakonom i da je primena sile bila neophodna zbog toga što se podnosilac predstavke protivio hapšenju (vidi gore, st. 14).

74. Sud primećuje da je nalog za sprovođenje istrage izdat pet meseci posle incidenta koji se dogodio 8. septembra 1995. godine. Istraga je sprovedena u okviru policijske uprave u Slovenj Gradecu čiji su pripadnici učestvovali u hapšenju podnosioca predstavke. U izveštaju se ne precizira na kojim se podacima i dokazima on temelji. Posebno se iz izveštaja ne vidi da su oni koji su ga pisali saslušali podnosioca predstavke, druga lica koja su zajedno s njim uhapšena, ili bilo kog svedoka, sem policajaca koji su akciju sprovedeli. Sem toga, Država nije objasnila zbog čega je ovaj izveštaj stavljen na uvid tek u tako poznoj fazi postupka.

75. U postupku pred Komisijom Država je tvrdila da je podnosilac predstavke pretrpeo povredu kada je glavom udario o branik nekog automobila (vidi st. 21 Izveštaja Komisije od 23. aprila 1999). Međutim, u izveštaju policije od 8. marta 1996. navodi se da je podnosilac predstavke licem udario o blatobran parkiranog automobila i na asfaltiranu površinu parking prostora (vidi gore, st. 14). Država nije objasnila ovu nepodudarnost.

76. Sud podseća da je podnosilac predstavke pretrpeo dvostruki prelom vilice i kontuzije lica. Imajući na umu ozbiljnu prirodu povreda i bez obzira na zaključke donete u pomenutom izveštaju, Sud smatra da Država nije predložila ubedljive ili pouzdane argumente koji bi poslužili

kao osnova za objašnjenje ili opravdanje stepena sile primenjene prilikom operacije hapšenja. Iz tih razloga, sila primenjena prilikom hapšenja bila je prekomerna i neopravdana u datim okolnostima.

77. Takva primena sile imala je za posledicu povrede koje su bez svake sumnje prouzrokovale ozbiljnu patnju podnosioca predstavke, takve prirode koja se svodi na nečovečno postupanje.

78. Prema tome, ovde se radilo o povredi člana 3 Konvencije u vezi s postupanjem prema podnosiocu predstavke prilikom njegovog hapšenja.

2. Navodno zlostavljanje podnosioca predstavke za vreme njegovog boravka u pritvoru

79. Podnosilac predstavke nije pred Sudom osporio tvrdnju Države da je lekar pozvan odmah pošto je on tražio lekarski pregled 9. septembra 1995. godine ujutru. Sem toga, iz dokumenata koji su predočeni Sudu vidi se da je od tog datuma podnosilac predstavke bio redovno podvr-gavan lekarskim pregledima i da je sam odbio da se podvrgne hirurškom zahvatu koji su specijalisti preporučivali. Sud iz tih razloga zaključuje da se u tom pogledu ne postavlja nijedno pitanje na osnovu člana 3 Konvencije.

80. Po mišljenju Suda, postupak kome je podnosilac predstavke bio podvrgnut za vreme boravka u zatvoru, to jest, to što mu zatvorsko osoblje u nekoliko navrata nije dalo analgetike, ipak nije takvog stepena težine da bi nalagao zaključak kako su time bila prekršena njegova prava po osnovu člana 3.

81. Iz tih razloga, Sud zaključuje da nije bio prekršen član 3 Konvencije u pogledu postupanja prema podnosiocu predstavke za vreme njegovog boravka u pritvoru.

III. NAVODNO KRŠENJE ČLANA 5, STAV 4 KONVENCIJE

82. Podnosilac predstavke se žalio da u početnoj fazi njegovog pritvora slovenački sudovi nisu hitno razmatrali njegove molbe za puštanje na slobodu i odlučivali po njima. Podnosilac predstavke je tvrdio da se tu radi o kršenju člana 5, stav 4 Konvencije, koji glasi:

„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 nezakonito“.

83. Država je navela da su u periodu između 6. i 19. oktobra 1995. godine sudovi dva nivoa nadležnosti razmatrali da li pritvor podnosioca predstavke treba produžiti u skladu sa članom 205 Zakona o krivičnom postupku. Rešavanje ovog pitanja odvijalo se u istom činjeničnom i pravnom okviru kao i razmatranje molbe za puštanje na slobodu koju je podnosilac predstavke uložio 3. oktobra 1995. godine. Država je navela da, po njenom mišljenju, stoga nije bilo potrebe da se posebno razmatra molba za puštanje na slobodu pre no što se utvrdi treba li ili ne treba produžiti pritvor za podnosioca predstavke. U svakom slučaju, poštovan je zahtev za „hitno“ razmatranje.

84. Sud ponovo ističe da član 5, stav 4, time što licima koja se nalaze u pritvoru jemči pravo da mogu da povedu postupak kojim će osporiti zakonitost svog lišenja slobode, takođe propisuje da oni imaju pravo, pošto takav postupak povedu, na hitnu sudsku odluku u vezi sa zakonitošću pritvora i na to da Sud, ako se pokaže da je lišenje slobode nezakonito, naloži puštanje na slobodu (videti *Musial v. Poland (GC)*, br. 24557/94, st. 43, ECHR 1999-II). Pitanje da li je pravo nekog lica na osnovu člana 5, stav 4 bilo poštovano treba rešavati u svetlosti okolnosti svakog pojedinačnog slučaja (videti *mutatis mutandis*, presudu u predmetu *R. M. D. v. Switzerland* od 26. septembra 1997, *Reports* 1997-VI, str. 2013, st. 42).

85. U ovom konkretnom slučaju podnosilac predstavke je prvu molbu za puštanje na slobodu podneo 3. oktobra 1995. godine. Okružni sud u Slovenj Gradecu tu molbu je odbio 26. oktobra 1995. godine, dakle, posle dvadesettri dana. Podnosilac predstavke je 29. novembra 1995. godine podneo novu molbu za puštanje na slobodu. Nju je Okružni sud u Slovenj Gradecu odbio 22. decembra 1995. godine, dakle, opet posle 23 dana.

86. Sud zaključuje da zahtevi za puštanje na slobodu koju je podnosilac predstavke podneo 23. oktobra, odnosno 29. novembra 1995. godine nisu bili „hitno“ razmotreni, kako to nalaže član 5, stav 4 Konvencije.

87. Na ovaj zaključak ni na koji način ne utiče ni činjenica da je u isto to vreme Viši sud u Mariboru razmatrao žalbe koje je podnosilac predstavke uložio na odluke o produžetku njegovog pritvora koje je 6. oktobra, odnosno 27. novembra 1995. godine doneo Sud u prvoj instanci. U suštini, u svojoj odluci od 19. oktobra 1995. godine Viši sud u Mariboru je izričito naveo, odgovarajući na žalbu podnosioca predstavke, da je njegov zahtev za puštanje na slobodu od 3. oktobra 1995. godine trebalo

prvo da razmotri Okružni sud u Slovenj Gradecu (vidi gore, st. 40). Prema tome, postupak u vezi sa zahtevima za puštanje na slobodu koje je podneo podnosilac predstavke bio je nezavisan od postupka u vezi s produžetkom njegovog boravka u pritvoru, koji su slovenačke vlasti po-vele na vlastitu inicijativu.

88. Iz tih razloga, ovde je bio prekršen član 5, stav 4 Konvencije.

IV. NAVODNO KRŠENJE ČLANA 5, STAV 5 KONVENCIJE

89. Podnosilac predstavke se požalio da mu nije priznato utuživo pravo na naknadu u vezi s prethodno utvrđenim kršenjem člana 5, stav 4. On je naveo da je time prekršen član 5, stav 5 Konvencije, koji propisuje:

„Svako ko je bio uhapšen ili lišen slobode u suprotnosti s odredbama ovog člana ima utuživo pravo na naknadu“.

90. Država je smatrala da se u ovom slučaju ne može pokrenuti pitanje u vezi sa članom 5, stav 5, budući da su bila poštovana prava podnosioca predstavke iz člana 5, stav 4 Konvencije.

91. Sud primećuje da član 26 Ustava sagledan zajedno s relevantnim delovima člana 542, stav 1 Zakona o krivičnom postupku propisuje pravo na naknadu u slučajevima u kojima je lišenje slobode bilo nezakonito ili je predstavljalo posledicu greške. Nema, međutim, ničega što bi ukazalo na to da je zadržavanje podnosioca predstavke u pritvoru – posebno odbijanje njegovih zahteva za puštanje na slobodu – bilo nezakonito ili da se temeljilo na grešci u smislu slovenačkog zakona.

92. U tim okolnostima, Sud zaključuje da pravo podnosioca predstavke na nadoknadu zbog kršenja člana 5, stav 4 Konvencije nije bilo obezbeđeno s dovoljnim stepenom sigurnosti (videti presudu u predmetu *Sakik and Others v. Turkey*, 26. novembar 1997, *Reports* 1997-VII, str. 2626, st. 60).

93. Iz tih razloga, prekršen je član 5, stav 5 Konvencije.

V. NAVODNO KRŠENJE ČLANA 8 KONVENCIJE

94. Podnosilac predstavke je pred Sudom tvrdio da je njegova pre-piska s Komisijom bila neopravdano nadzirana. On je naveo da je time bio prekršen član 8 Konvencije, koji propisuje:

„1. Svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske.

2. Javne vlasti neće se mešati u vršenje ovog prava sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu, u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih.“

95. Država je smatrala da je nadziranje prepiske podnosioca predstavke s Komisijom bilo u skladu sa članom 211 Zakona o krivičnom postupku. Država je sem toga navela, pozivajući se na član 213b, stav 3 Zakona o krivičnom postupku koji je stupio na snagu 23. oktobra 1998. godine, da prepiska između pritvorenika i Evropskog suda za ljudska prava u Sloveniji više nije nadzirana.

96. Sud zaključuje da su nadzor nad prepiskom podnosioca prepiske sa Komisijom predstavljali mešanje u njegova prava na osnovu člana 8, stav 1 Konvencije.

97. Da ne bi bilo protivno članu 8, takvo mešanje bi moralo biti „u skladu sa zakonom“, moralo bi težiti legitimnom cilju prema stavu 2 i moralo bi biti „neophodno u demokratskom društvu“ radi ostvarivanja tog legitimnog cilja (videti presudu u predmetu *Silver and Others v. the United Kingdom*, 25. marta 1983, Serija A br. 61, str. 32, st. 84; kao i presudu u predmetu *Petra v. Romania*, od 23. septembra 1998, *Reports* 1998-VII, str. 2853, st. 36).

98. Ovo mešanje je imalo pravni osnov, konkretno član 211, stav 3 Zakona o krivičnom postupku i moglo bi se pretpostaviti da se njime težilo legitimnom cilju „sprečavanja nereda ili kriminala“.

99. Kada je reč o neophodnosti mešanja, Sud ne nalazi da je postojao ijedan ubedljiv razlog za nadzor nad tom prepiskom, za čiju je tajnost bilo važno da bude poštovana (vidi presudu u predmetu *Campbell v. the United Kingdom*, 25. marta 1992, Serija A br. 233, str. 22, st. 62). Iz tih razloga, mešanje na koje je u svojoj predstavi ukazao i zbog koga se žalio podnosilac predstavke nije bilo neophodno u demokratskom društvu u smislu člana 8, stav 2 Konvencije.

100. Sud je uočio da je, otkako je 23. oktobra 1998. godine stupio na snagu član 213b Zakona o krivičnom postupku, prestao nadzor prepiske između pritvorenika i Suda. To, međutim, ne može ni na koji način izmeniti njegov zaključak donet u ovom slučaju.

101. Iz tih razloga, ovde je bio prekršen član 8 Konvencije.

VI. PRIMENA ČLANA 41 KONVENCIJE

102. Član 41 Konvencije propisuje:

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

A. Materijalna šteta

103. Podnosilac predstavke je podneo zahtev za isplatu 174.897. nemačkih maraka (DEM) mahom na ime gubitka zarade i troškovima koje je imala njegova partnerka dok ga je obilazila u Sloveniji, u vezi sa činjenicom da su slovenačke vlasti zadržale automobil njegove partnerke i u vezi s padom vrednosti akcija koje je posedovao a do koga je došlo za vreme njegovog boravka u pritvoru u Sloveniji.

104. Država se usprotivila ovom zahtevu, smatrajući ga neosnovanim.

105. Sud ne nalazi nikakvu neposrednu uzročnopsledičnu vezu između identifikovanih kršenja prava podnosioca predstavke po osnovu Konvencije i materijalnih gubitaka koje je, kako navodi, pretrpeo i za koje traži da mu budu nadoknađeni. Iz tih razloga nema osnova za bilo kakvu naknadu na ime ovog zahteva.

B. Nematerijalna šteta

106. Podnosilac predstavke je podneo zahtev za isplatu 1.000.000 DEM kao naknadu za bol i patnje koje je pretrpeo usled načina na koji su prema njemu postupale slovenačke vlasti.

107. Država je smatrala da je navedena svota prekomerna. Država je smatrala da je podnosilac predstavke sam odgovoran za povredu vilice koju je pretrpeo i da je odbio da se podvrgne hirurškom zahvatu.

108. Sud smatra da je nanošenje povrede podnosiocu predstavke moralo izazvati značajan bol. Međutim, prilikom procene štete po ovom osnovu Sud takođe mora uzeti u obzir činjenicu da podnosilac predstavke nije bio voljan da se podvrgne odgovarajućem lečenju svoje povrede u Sloveniji, uprkos mišljenju lekara-specijalista da je hirurški zahvat neophodan (vidi gore, st. 20–30). Procenjujući na pravičnoj osnovi, Sud dodeljuje podnosiocu predstavke naknadu štete od 25.000 DEM.

C. Sudski i ostali troškovi

109. Podnosilac predstavke je tražio da mu se isplati naknada od 23.700 DEM, na osnovu sledeće specifikacije:

- (a) 16.500 DEM za naknadu honorara advokata koji su ga zastupali u krivičnom postupku u Sloveniji;
- (b) 7.200 DEM što odgovara troškovima telefonskih razgovora koje je obavio njegov partner organizujući sve što je bilo potrebno u vezi sa zaštitom prava podnosioca predstavke kako u Sloveniji, tako i pred Komisijom.

110. Država je tvrdila da su ovi zahtevi za naknadu troškova neopravdani.

111. Sud je ponovio da se, kako bi sudski i ostali troškovi bili uključeni u naknadu koja se isplaćuje prema članu 41 Konvencije, mora biti utvrđeno da su ti troškovi stvarno postojali i da su bili neophodni i razumni u pogledu iznosa (videti, između ostalog, *Jėčius v. Lithuania* br. 34578/97, st. 112, ECHR 2000-IX).

Sud ne smatra da se troškovi partnera podnosioca predstavke mogu smatrati neophodnim radi sprečavanja ili otklanjanja posledica utvrđenih kršenja Konvencije.

Kada je reč o zahtevima u vezi s naknadom honorara advokata, ti honorari se uglavnom odnose na odbranu podnosioca predstavke u krivičnom postupku koji su protiv njega povele slovenačke vlasti, a taj postupak nije tema rasprave pred ovim Sudom.

Sud, sem toga, primećuje da je Savet Evrope isplatio g. Reboku svotu od 17.098,12 francuskih franaka (FRF) u vidu pravne pomoći.

Procenjujući na pravičnoj osnovi, Sud smatra da je razumno odobriti podnosiocu predstavke isplatu svote od 7.000 DEM, uz svaki porez na dodatnu vrednost koju bi na to mogao biti zaračunat, i uz odbitak 17.098,12 FRF koliko je podnosilac predstavke dobio na ime pravne pomoći od Saveta Evrope.

D. Kamatna stopa

112. Prema podacima kojima Sud raspolaže, obavezna kamatna stopa koja se primenjuje u Nemačkoj na dan usvajanja ove presude iznosi četiri procenta godišnje.

IZ TIH RAZLOGA, SUD

1. Odbacuje jednoglasno prethodne prigovore koje je iznela Država;
2. Zaključuje sa šest glasova prema jedan da je prekršen član 3 Konvencije u vezi s postupanjem prema podnosiocu predstavke prilikom njegovog hapšenja;
3. Zaključuje jednoglasno da nije prekršen član 3 Konvencije u vezi s postupanjem kome je podnosilac predstavke bio podvrgnut za vreme boravka u pritvoru;
4. Zaključuje jednoglasno da je prekršen član 5, stav 4 Konvencije;
5. Zaključuje jednoglasno da je prekršen član 5, stav 5 Konvencije;
6. Zaključuje jednoglasno da je prekršen član 8 Konvencije;
7. Zaključuje jednoglasno
 - (a) Da je tužena Država dužna da isplati podnosiocu predstavke, u roku od tri meseca, sledeće iznose: 25.000 DEM (dvadesetpet hiljada nemačkih maraka) na ime nematerijalne štete i 7.000 DEM (sedam hiljada nemačkih maraka) na ime sudskih i ostalih troškova, uz iznos poreza na dodatnu vrednost koji bi mogao biti zaračunat i s odbitkom 17.098,12 FRF (sedamnaest hiljada i devedesetosam francuskih franaka i dvanaest centima) preračunato u nemačke marke po kursu koji se primenjuje na dan izricanja ove presude;
 - (b) Od isteka navedenog tromesečnog roka do dana isplate na prethodno navedenu svotu zaračunavaće se godišnja kamatna stopa od četiri posto;
8. Odbija jednoglasno ostatak zahteva podnosioca predstavke za pravično zadovoljenje.

Sročeno na engleskom jeziku i zapisano 28. novembra 2000. godine, u skladu s pravilom 77, stav 2 i 3 Poslovnika Suda.

Majkl O'Bojl
Sekretar

Elizabet Palm
Predsednik

U skladu sa članom 45, stav 2 Konvencije i pravilom 74, stav 2 Poslovnika Suda, uz presudu se kao dodatak objavljuje i delimično izdvojeno mišljenje sudije g. Zupančiča.

E. P.
M. O'B.

DELIMIČNO IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE ZUPANČIČA

I.

Ovo je neuobičajen predmet, barem u proceduralnom smislu. Podnosilac predstavke nikada nije pokrenuo pitanje svoje povrede pred istražnim sudijom, niti pred većem sudije (a) iako je, u tim fazama, trebalo samo da iznese navode (*onus proferendi*). Da je samo *izneo navod* o zloupotrebama, sudovi bi bili dužni da naprave sudsku belešku, a tužilac bi takođe morao da povede postupak protiv policajaca za koje se sumnjalo da su mu naneli povrede. U slučaju da taj postupak ne bude uspešan, podnosilac predstavke je imao na raspolaganju mnoštvo pravnih lekova, da bi, pošto bi iscrpeo sve te pravne lekove, mogao da podnese ustavnu žalbu. Od faktičkog je značaja u ovom predmetu da podnosilac predstavke nikada nije iskoristio nijedan od tih uobičajenih postupaka koji bi rezultirali sudskom istragom povodom povreda koje je pretrpeo. Država se, sa svoje strane, nije pozvala na to da nisu iscrpeni svi unutrašnji pravni lekovi u odgovarajućoj fazi postupka. Tako je ovaj predmet stigao pred Sud a da prethodno nisu suštinski ispitani neki od njegovih ključno značajnih faktičkih elemenata. Budući da nije povedena nikakva domaća *sudska* istraga, te činjenice su postale značajne tek kasnije, u svetlosti navoda o kršenju člana 3 Konvencije.

U suštini, ključne okolnosti ovog hapšenja nikada ranije nisu bile neposredno utvrđene, u skladu s načelom *bitnosti*, od strane bilo kog sudskog autoriteta, domaćeg ili međunarodnog. Centralno pitanje primene navodno prekomerne sile prilikom inače zakonitog hapšenja podnosioca predstavke tako je prvi put izneto tek pred Evropskim sudom za ljudska prava. Mi smo, samim tim, stavljeni u položaj prve sudske instance koja treba da utvrdi činjenice i okolnosti nekog slučaja.

Sem toga, u budućnosti će se ovakvi predmeti ponavljati, zbog uticaja Protokola br. 11. Sada nema komisije koja bi mogla da za Sud obavi tu osnovnu funkciju utvrđivanja činjenica.

Iz toga logično sledi da će Sud morati da se prilagodi ovoj novoj situaciji. Moraće da se pripremi za situacije u kojima će, kao u ovom slučaju, njegova saslušanja i ročišta biti nalik na saslušanja u prvoj instanci pred nacionalnim sudovima. Sud će morati da sasluša svedoke, da dopusti unakrsno ispitivanje neprijateljskih nastrojenih svedoka, da direktno ispituje i ceni materijalne dokaze i tako dalje. Sud će morati da utvrdi vlastita pravila dokaznog postupka u vezi s teretom dokazivanja, opasnošću od neuverljivosti, načelom *in dubio pro reo*, i tako dalje. Sva ta pravila već postoje u našoj jurisprudenciji, ali samo u rudimentarnom obliku. Nema potrebe da posebno naglašavamo kako ćemo kod utvrđivanja tih procesnih pravila pre svega morati striktno da sledimo jemstva iz člana 6, onako kao što zahtevamo od svih država ugovornica Konvencije.

To će se primenjivati na sve one predmete u kojima, posmatrano sa stanovišta Konvencije, neke činjenice postaju pravno relevantne *tek zato* što je predmet stigao pred Evropski sud za ljudska prava i to *tek pošto stigne pred njega*.

Generalno gledano, tačno je, razume se, da ono što nazivamo „činjenicama“ ili „pravno relevantnim činjenicama“ nije nešto što je potpuno i jednostavno „objektivno“. Od bezbrojnih „činjenica“ nekog konkretnog slučaja samo odabrani aspekti stignu u žižu sudske pažnje. To se događa tek onda kada Sud o kome je reč primeni konkretnu pravnu kvalifikaciju na dati činjenični obrazac. S druge strane, razume se, sama norma koja se primenjuje da bi se dala pravna kvalifikacija nekom konkretnom slučaju bira se na osnovu uočenih činjenica. Prema otme, postoji dinamični i dijalektički odnos između činjenica i norme. U zavisnosti od izbora primenjive norme, u žižu sudske pažnje dolaze različite činjenice – kao da ih sagledavamo kroz naočare različitih dioptrija.

Iz toga sledi da činjenice koje mogu biti relevantne i odlučujuće pred domaćim sudovima često neće biti relevantne niti će biti odlučujuće pred Evropskim sudom za ljudska prava. I obrnuto. U Strazburu koristimo drugačiji niz načela, doktrina i pravila, to jest, koristimo ona načela, doktrine i pravila koji su razrađeni na temelju normi i Konvencije tokom 50 godina jurisprudencije Evropskog suda. Prema otme, identičan činjenični obrazac može biti sagledan iz potpuno drugačije pravne perspektive ili, kao što se dogodilo u ovom slučaju, može uopšte ne biti pravno sagledan.

Ovaj problem nije nov. Sud je oduvek primenjivao sopstvene kriterijume kada je reč o tome šta je *faktički* relevantno prema Konvenciji. Ako bismo mislili drugačije, sami bismo sebe doveli u poziciju gospodina Žurdena [gospodin Žurden je glavni lik Molijerove drame *Uobraženi bolesnik*] koji je iznenađen kada utvrdi da sve vreme govori „u prozi“. Na kraju krajeva, podrazumeva se da je misija Evropskog suda za ljudska prava upravo to da primenjuje posebno pomnu analizu činjenica relevantnih prema Konvenciji.

Nema ničeg neuobičajenog u ovome, ako ne ostanemo privrženi onom neprosvećenom i strogom razdvajanju činjenica i prava, *questiones juris et qusiones facti*. Savremena filozofija prava odavno je prevazišla ovu veštačku poddelu. Predmet koji je pred nama odlično ilustruje potrebu za tim prevazilaženjem. To, međutim, ima negativne implikacije po često korišćenu „čarobnu formulu“ o tome da mi nismo „sud u četvrtoj instanci“, te da, samim tim, prepuštamo *nacionalnim* sudovima da ispituju činjenice. U nekim predmetima, tamo gde nam se podnosilac predstavlja zbog čisto dokaznih manjkavosti u radu nacionalnih sudova to može biti ispravan pristup. Međutim, jasno je da to nije ispravan pristup u onim predmetima gde nacionalni sudovi nisu ni imali mogućnost da razmotre primenjivost Konvencije.

Doktrina koja nalaže da se iscrpu svi domaći pravni lekovi samo se delimično temelji na ranijem članu 26, sada članu 35 Konvencije. Prema toj odredbi, međutim, predmet može biti odbačen *u svakom trenutku*, to jest primedba tužene Države nije vremenski ograničena na period pre faze postupka u kojoj se odlučuje o prihvatljivosti predmeta. To je samo bila prikladna praksa za Komisiju, to jest, nije to bila argumentovana doktrina u klasičnom smislu te reči. Teleološka analiza date odredbe otkriva nam da se ona ne bavi isključivo utvrđivanjem činjenica, već još nečim. Njena je svrha, u smislu međunarodnog prava, jednostavno da se dopusti nacionalnim sudovima visoke strane ugovornice da ispoštuju minimalne pravne i procesne standarde koje nalažu Konvencija i naš Sud. Poveravanje zadatka utvrđivanja činjenica nacionalnim sudovima samo je nus-proizvod ovog osnovnog međunarodnopravnog pravila pristojnosti koje se temelji na pretpostavci da će sve države članice poštovati obaveze koje su preuzele po osnovu Konvencije.

To podrazumeva da predmet koji je pred nama može biti odbačen čak i posle pretresa. Po mom mišljenju to bi bila najmudrija stvar koju možemo da učinimo, ako nismo voljni da se latimo neposrednog utvrđivanja činjenica.

II.

Stvarni činjenični obrazac koji razmatramo pravno se kvalifikuje kao tvrdnja da je *prilikom zakonitog hapšenja* krijumčara droge koji je prelazio granicu iz Austrije u Sloveniju *primenjena prekomerna sila*.

Procesnopravno pitanje razumne sumnje (verovatni uzrok) koje je prethodilo hapšenju i pitanje njegove konkretne i specifične prirode koja se može izraziti, kao i legitimnosti njegovih izvora i tako dalje, podnosilac predstavke nikada nije pokrenuo. Budući da legalnost hapšenja nije osporena mi ne znamo kako je slovenačka policija uopšte došla do podataka u vezi s pokušajem podnosioca predstavke da prokrijumčari pilule ekstazija i drugi ilegalno unet materijal. Mi, dakle, treba da pretpostavimo da je osnova za hapšenje bila zakonita i sa stanovišta unutrašnjeg prava i u smislu Konvencije.

Sledeće pitanje koje se postavlja jeste da li je podnosilac predstavke znao da je uhapšen, to jest, da li je njegov navodni otpor hapšenju mogao biti posledica opravdane činjenične greške (*error facti*) koju je on sam učinio. Država sve vreme tvrdi da su se policajci koji su obavljali hapšenje mogli jasno identifikovati zato što su na kabanicama imali uočljivo ispisanu reč „POLICIJA“. Podnosilac predstavke sve vreme tvrdi da policajci nisu imali te kabanice i da su se pred njim pojavili kao „nindže“, napadajući ga bez ikakvog razloga koji bi imao veze s njegovim krijumčarenjem. Mada je u to teško poverovati, budući da je podnosilac predstavke morao biti nervozan jer je krijumčario nešto što se nalazilo u njegovom automobilu, njegova tvrdnja ima smisla samo u kontekstu njegovog pretpostavljenog otpora hapšenju. U svakom slučaju, čak i ako policajci nisu na sebi imali jasno uočljive policijske oznake, teško je poverovati da bi nekakav krijumčar droge suočen s uniformisanom gomilom „nindži“ pomislio da je napadnut recimo zarad pljačke ili nečeg sličnog.

Prema tome, ako pretpostavimo da je podnosilac predstavke znao da je uhapšen i da razlog tog hapšenja ima nekakve veze s narkoticima u kaseti za rukavice u njegovom automobilu, njegov otpor zakonitom hapšenju ne može se pripisati njegovoj činjeničnoj grešci. A ako on nije napravio činjeničnu grešku, onda nije bilo nikakvog opravdanja za njegovo odupiranje hapšenju.

Prema tome, preostalo pitanje glasi da li je sila koja je bila primenjena bila *prekomerna* za sprovođenje tog hapšenja.

Srazmernost u upotrebi sile u takvim situacijama očigledno zavisi od ponašanja lica koje se lišava slobode.

Međutim, u krivičnom pravu je jasno utvrđeno da se primena sile prilikom hapšenja nasilnih lica osumnjičenih za krivična dela ne može razmatrati samo *ex post facto*. Za takve situacije tipični su žestoki okršaji i prepirke. Da bi se precizno sudski odvagali faktori koji dovode do upotrebe sile moraju se uzeti u obzir i uzbuđeno stanje svesti onih koji učestvuju u samoodbrani, odbrani drugih, kao i težina situacije. U smislu supstancijalnog krivičnog prava ovakve su situacije nalik na opravdanu primenu sile u samoodbrani. Primena sile u samoodbrani mora biti istovremena s napadom, mora biti srazmerna kako bi se poništio neopravdani napad koji sam po sebi mora biti neisprovociran i tako dalje. Logika koja se ovde primenjuje slična je logici izuzetnog emocionalnog poremećaja u situacijama u kojima je akter veoma isprovociran. Većina krivičnih zakonika sadrži odgovarajuće odredbe za ovakve situacije. Prema tome, dopustiva margina tolerancije mora se razmatrati dokle god su zadovoljeni svi ostali kriterijumi opravdanosti (istovremenost sile i kontrasile, zakonitost samog hapšenja, znanje lica koje se hapsi zašto se hapsi, dobra vera i razumno shvaćena opasnost kod policajaca koji vrše hapšenje i tako dalje).

Kada se ova logika primeni na izvršenje zakonitog hapšenja, to znači da primena sile neće biti prekomerna ako je ta sila, *po mišljenju aktera*, (apsolutno) neophodna da bi se izvršilo legitimno lišenje slobode. Ako lice koje se hapsi pruža otpor, dodatna istovremena sila je opravdana da bi policija ostvarila svoj opravdani cilj. Ovaj test je i subjektivan i objektivn.

Pozivam se ovde na član 2, stav 2, tačka b Konvencije, gde se čak ni lišenje života ne smatra protivnim Konvenciji ukoliko proistekne iz primene sile koja nije ništa više nego apsolutno neophodna „*da bi se izvršilo zakonito hapšenje ili sprečilo bekstvo lica zakonito lišenog slobode*“.

Interesantno je da ova odredba opstaje uprkos tome što je članom 1 Protokola br. 6 ukinuta smrtna kazna. Država je, drugačije rečeno, ovlašćena da primeni smrtonosnu silu prilikom izvršenja zakonitog hapšenja – iako nije ovlašćena da izrekne ili izvrši smrtnu kaznu. Ovaj izuzetak ima veze upravo s ekstremnim okolnostima samoodbrane, odbrane drugih i tako dalje, to jest s utvrđenom krivično-pravnom doktrinom koja se odnosi na vanredne situacije. U takvim se situacijama od aktera (počinioca) ne može očekivati da donese pravičnu, razumnju, promišljenu i potpuno racionalnu odluku kada je reč o pitanju koja sila „nije ništa više nego apsolutno neophodna“. Podrazumeva se da se u ovakvim sukobima – uključujući tu i posledice hapšenja – može očekivati preterana reakcija na obema stranama. Postoji mnoštvo konkretnih primera iz sudske prakse koji potkrepljuju ovu tezu.

Ipak, barem površno gledano, čini se da postoji protivrečnost između samog postojanja izuzetka (dopuštanje Državi da primeni smrtonosnu silu prilikom izvršenja zakonitog hapšenja) s jedne strane i zahteva da primena te smrtonosne sile, barem u retrospektivi, bude ocenjena kao *apsolutno neophodna*, s druge strane. Ova protivrečnost može se samo teleološki objasniti. Moramo imati na umu da tvorci Konvencije nisu želeli da otvore vrata liberalnoj primeni smrtonosne sile prilikom izvršenja zakonitog hapšenja. Oni, međutim, nisu mogli imati nameru da u takvim vanrednim situacijama nametnu standard stroge i apsolutne racionalnosti.

Ako je primena *smrtonosne* sile izričito dopuštena prema Konvenciji da bi se izvršilo zakonito hapšenje, onda je primena sile – pod pretpostavkom da je ona neophodna – *a fortiori* dopuštena ukoliko ne rezultira smrću već telesnom povredom.

III.

Konačno, postavlja se pitanje u vezi s odgovornošću za *povredu* do koje je došlo prilikom hapšenja i usled toga što je policija primenila tu dodatnu silu.

Neželjena povreda ovde očigledno predstavlja ono što se u substancijalnom krivičnom pravu naziva „preterintencionalnom“ posledicom (posledicom koja premašuje ono što je bila namera). Odgovornost za situaciju u kojoj posledice prevazilaze ono što je bila neposredna namera aktera pripisuje se barem delimično nemaru aktera (svesnom nemaru) ili (nesvesnom) nehata – ali samo onda ukoliko je sam čin u slučaju nemara. U takvim slučajevima akter, čak i ukoliko nije tačno znao kakve će biti posledice njegove akcije, ali je mogao i morao da zna da do takvih posledica može doći, snosi odgovornost i za neželjeni rezultat svojih postupaka.

Baremi teorijski posmatrano, polomljena vilica podnosioca predstavke u ovom slučaju je mogla biti rezultat neposredne namere (*dolus directus*) policajaca. Pretpostavlja se da svako namerava da njegove akcije donesu određene prirodne posledice. Ovde bi, načelno gledano, teret dokazivanja bio na policiji jer bi ona bila dužna da dokaže da nije nameravala da izazove povredu zbog koje se podnosilac predstavke obratio Sudu. To bi, međutim, podrazumevalo da je polomljena vilica u ovom slučaju bila *prirodni* rezultat akcija policajaca. A to bi opet značilo da su policajci nameravali da povrede podnosioca predstavke i da su postigli upravo ono što su nameravali.

U smislu presude u predmetu *Selmouni v. France* ((GC), br. 25803/94, ECHR 1999-V), presude koja je u našu jurisprudenciju unela definiciju mučenja sadržanu u Konvenciji protiv mučenja UN („KPM“), to bi moglo predstavljati mučenje. Pitanje bi se onda postavilo na sledeći način: da li su bol i patnja podnosioca predstavke bili stvarno veliki i da li je policija imala konkretnu nameru (*dolus specialis*) da, na primer, diskriminiše podnosioca predstavke ili da ga kazni? Ako bismo smatrali da su bol i patnja podnosioca predstavke bili manji, to jest da nisu bili „ozbiljni“, onda bismo u smislu KPM, govorili o „nečovečnom i ponižavajućem postupanju“.

Ovde je važno da se ponovo naglasi da i mučenje i nečovečno i ponižavajuće postupanje zahtevaju neposrednu nameru (*dolus directus*) kod policajaca. Samo u izuzetnim okolnostima, na primer, tamo gde je podnosilac predstavke nemarno zapostavljen u zatvoru, nemar može biti dovoljan. Očigledno je da ovo nije takva izuzetna situacija.

Policijsko ponašanje u ovom predmetu, za razliku od položaja policije u predmetu *Selmouni*, gde su zlostavljanja bila sadistička i gde je do njih došlo *pošto je* podnosilac predstavke bio lišen slobode, ovde su, u najgorem slučaju, bili preterana reakcija na pokušaj bekstva podnosioca predstavke. Povreda prouzrokovana tom borbenom preteranom reakcijom nije bila neposredno nameravana, to jest, bila je to „preterintencionalna“ posledica legitimne primene sile. Prema tome, u najgorem mogućem scenariju, povreda se može pripisati nervozi policajaca (svesni nemar), ali ne njihovoj nameri. Budući da je za nečovečno i ponižavajuće postupanje potrebna neposredna namera, onda se ova povreda, po mom mišljenju ne može opisati ni kao „mučenje“, ni kao „nečovečno i ponižavajuće postupanje“.

U nešto manje ekstremnom, ali daleko verovatnijem scenariju, međutim, razmotrili bismo povredu koju je pretrpeo podnosilac predstavke kao neželjenu (nenamernu) posledicu *namerne* primene sile od strane policajaca. Prema priči policajaca podnosilac predstavke je pokušao da pobjegne onda kada je već bio uhvaćen. To je dovelo do toga da su se dvojica policajaca bacila na njega, oborila ga i povukla na zemlju. Prema tom scenariju, namerna primena sile bila je *provocirana* pokušajem bekstva podnosioca predstavke. Na potonju povredu može se gledati kao na povredu koja se mogla u potpunosti predvideti ili se pak nije mogla predvideti. Međutim, čak i ako se mogla predvideti, ona bi se tek u najgorem mogućem slučaju mogla pripisati samo svesnom nemaru policajaca. Budući da svesni nemar u pravnom smislu nema za posledicu nečovečno i ponižavajuće postupanje, ovde dakle, čak ni u najgorem mogućem scenariju ne možemo govoriti o kršenju člana 3 Konvencije.

Priroda fizičke povrede, dvostruki prelom vilice, konzistentna je s ovom pričom, to jest, podudara se s pričom po kojoj je podnosilac predstavke udario u *tvrdi predmet* – navodno branik obližnjeg automobila – dok, s druge strane, očigledno nije u skladu s običnim „nanošenjem udaraca“ kako to tvrdi podnosilac predstavke.

S obzirom na interna disciplinska pravila u slovenačkoj policiji, krajnje je neverovatno da su policajci imali neposrednu nameru (*dolus directus*) da mu polome vilicu. Kada se dogodi takva telesna povreda, onda povređeno lice svakako podnosi prijavu a nadležni policijski organi povedu barem interni disciplinski postupak protiv policajaca. Kao član Komiteta protiv mučenja UN, imao sam mogućnosti da se upoznam s upornim pokušajima nedisciplinovanih policajaca iz svih delova sveta da *prikriju* posledice mučenja ili nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja prema svojim žrtvama. Malo je verovatno da bi policajci skloni nečovečnom ili ponižavajućem postupanju nameravali da prouzrokuju povredu koja tako očigledno zahteva medicinsku pomoć i neminovno dovodi do toga da lekari u svom izveštaju takvu povredu prijave.

U spisu se nalazi i rukom pisana izjava samog podnosioca predstavke o tome da tu povredu nije skrivila policija. Dokazna vrednost te izjave bi svakako bila manja da je nju podnosilac predstavke samo potpisao, da je ona bila napisana na slovenačkom, a ne na nemačkom jeziku koji je maternji jezik podnosioca predstavke, ili da podnosilac predstavke nije pojedinac koji je izuzetno nepoverljiv prema stranom okruženju u kome se našao. Teško je poverovati da bi jedan takav pojedinac mogao biti pod pritiskom nateran da napiše i potpiše izričitu izjavu kojom skida odgovornost s policije. Podnosilac predstavke u svojoj predstavi iznosi navode o „psihološkom teroru“, ali ne pokazuje konkretno kakva je to vrsta pretnji mogla da natera jednog višestrukog šampiona u bodi-bildingu da napiše izjavu u kojoj između ostalog kaže: „*Pao sam, udarivši licem o krilo automobila i povredivši vilicu.* [potpis] *To se dogodilo juče između 17 i 18 sati*“. (prevod)

Stoga sam sklon da poverujem da je podnosilac predstavke pokušao da pobegne, da su ga dvojica policajaca oborila ne bi li sprečila njegovo bekstvo i da je on tom prilikom udario bradom o odbojnik obližnjeg automobila.

IV.

U izveštaju Komisije mnogo se govori o nedovoljnoj istrazi koju je povelala tužena Država, kada se od nje pod teretom dokazivanja tražilo da dokaže da podnosilac predstavke, koji je bio dobrog zdravlja kada ga je

slovenačka policija uhapsila, nije bio povređen usled toga što je policija primenila prekomernu silu.

Međutim, kada se od tužene Države traži da snosi međunarodno-pravne posledice odsustva sudske istrage, to zapravo znači da tu državu dovodimo u situaciju iz „Kvake–22“. To što podnosilac predstavke nije iscrpeo sve unutrašnje pravne lekove žaleći se da nije mogao da stigne do Ustavnog suda sa svojom ustavnom žalbom predstavlja, s druge strane, jednostavnu posledicu činjenice da se podnosilac predstavke nikada nije ni požalio na policijsko zlostavljanje.

Pre no što je izdao takozvani nalog za pokretanje istrage, kojim se u slovenačkom pravu označava zvanični početak krivičnog postupka, istražni sudija je ispitao podnosioca predstavke u skladu sa svim propisima. Podnosilac predstavke se nije žalio. On je i na suđenju imao mogućnost da iznese navode o policijskom zlostavljanju. Nije ih izneo. Jedino što se od njega tražilo u tim i potonjim fazama krivičnog postupka bio je takozvani teret navoda (*onus proferendi*). Da je i u jednoj od tih faza izneo samo navod (o policijskom zlostavljanju) to bi automatski pokrenulo zvaničnu istragu o navodno prekomernoj primeni policijske sile. Na osnovu zapisnika o tim navodima tužilac bi morao da po službenoj dužnosti zatraži sudsku istragu protiv osumnjičenih policajaca. To je moglo da dovede do krivičnog postupka protiv policajaca.

Nema ničega u sudskom spisku što bi ukazivalo na to da je podnosilac predstavke ikada izneo neki takav navod. Njegova ustavna žalba bi, prema unutrašnjem pravu, takođe bila odbačena iz istog razloga iz kojih bi njegova predstavka Sudu u Strazburu bila neprihvatljiva, samo da Država nije propustila da se pravovremeno pozove na to da nisu iscrpeni svi unutrašnjepравни lekovi.

Iz tih razloga, glasao sam protiv odluke o povredi člana 3.