

## **СТАНДАРДИТЕ НА ЕВРОПСКАТА КОНВЕНЦИЈА ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА ВО ПОГЛЕД НА ЗАБРАНАТА ЗА МАЧЕЊЕ, НЕЧОВЕЧКО ИЛИ ПОНИЖУВАЧКО ПОСТАПУВАЊЕ ИЛИ КАЗНУВАЊЕ**

**Елена Максимова**

Доцент, Правен факултет, Универзитет „Гоце Делчев“ - Штип  
E-mail: elena.ivanova@ugd.edu.mk

**Дејан Маролов**

Вонреден професор, Правен факултет, Универзитет „Гоце Делчев“ - Штип  
E-mail: dejan.marolov@ugd.edu.mk

### **Апстракт**

Европската конвенција за човекови права, со нејзините Протоколи, е еден од најважните правни инструменти донесен од страна на Советот на Европа, кој предвидува заштита на основните слободи и права на човекот, во време кое сведочи за секојдневно нивно флагрантно прекршување. Врз основа на корпусот права кои ги гарантира Конвенцијата, работи и Европскиот Суд за човекови права кој постапува по индивидуални жалби, жалби од невладини организации или група на индивидуи и кој носи пресуди по нив, задолжителни за засегнатите држави.

Во членот 3, Конвенцијата го гарантира правото на забрана за мачење, нечовечко или понижувачко постапување или казнување. Право, кое е апсолутно само по себе, не содржи рестриктивни клаузули во самиот член и не е подложно на никакви ограничувања од страна на државата или трети лица. Не условеноста на членот 3 укажува на фактот дека, во смисла на меѓународното право и Конвенцијата, никогаш не може да постои оправданост за делата кои би го прекршувале предвиденото во овој член, ниту пак дека е оставено простор за ограничувања кои би биле утврдени со закон. Сепак, и покрај јасноста на одредбата, која сама по себе има недвосмислена тежина и е кратка и прецизна, есенцијално за правило оживотворување на гаранциите кои произлегуваат од словото на член 3 и негова правилна примена во целост, е неговото вистинско разбирање. Во трудот кој следи, ќе се обидеме да ги доближиме стандардите и критериумите кои ги поставува самата Конвенција и праксата на Европскиот Суд за човекови права во однос на ова елементарно човеково право и негова правилна примена.

**Клучни зборови:** *Европска Конвенција, Суд, права, мачење, третман, стандарди*

**THE STANDARDS OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS  
REGARDING THE PROHIBITION OF TORTURE, INHUMAN OR DEGRADING  
TREATMENT OR PUNISHMENT**

**Elena Maksimova**

Assistant Professor, Faculty of law, Goce Delchev University  
E-mail: elena.ivanova@ugd.edu.mk

**Dejan Marolov**

Associate Professor, Faculty of law, Goce Delchev University  
E-mail: dejan.marolov@ugd.edu.mk

**Abstract**

The European Convention on Human Rights, with its Protocols, is one of the most important legal instruments adopted by the Council of Europe, which provides the protection of fundamental freedoms and human rights, at a time which testifies to their daily flagrant violation. Based on the rights that are guaranteed by the Convention, the European Court of Human Rights deals with individual complaints, complaints from non-governmental organizations or a group of individuals and brings judgments that are binding for the concerned states.

In Article 3, the Convention guarantees the prohibition of torture, inhuman or degrading treatment or punishment. The right, which is absolutely, does not contain restrictive clauses in the article itself and is not subject to any restrictions by a state or third parties. The unconditionality of Article 3 does not indicate that, in the light of international law and the Convention, there can ever be justification for acts that would violate the foreseen in this article, nor that there is room for restrictions that would be determined by law. However, in spite of the clarity of the article, which, unequivocally is very powerful, short and precise, it is essential that we truly understand its meaning, so we could properly bring into live the guarantees that arise from the word of Article 3. In the text bellow, we will try to explain the standards and criteria set by the Convention itself and the practice of the European Court of Human Rights in relation to this elementary human right and its proper application.

**Key words:** *European Convention, Court, Rights, Torture, Treatment, Standards*

**ВОВЕД**

Виолентноста од секогаш била нераскинлив сегмент припоен кон човековата природа. Литературата изобилува со бројни записи кои сведочат за насилство на човекот сторено кон друг човек или пак кон самиот себе. Дури и самата Библија ни го доближува насилството и неговата трулост преку Каиновиот грев. Сепак истото е

вткаено во човековата генетика и неговото зауздување е она кое ја изродило цивилизацијата и не одделило од примитивноста.

Со развитокот на човештвото се развиле и облиците и подоблиците на негово реализирање. Што повеќе, физичкото насилство веќе одамна не е единствениот начин на кој човекот ја изразува својата агресија и пакосност. Криминалитетот избобилува со употреба на насилство дури и онаму каде истото е непотребно за реализирање на крајниот исход. Насилството станува честа феноменолошка карактеристика што укажува на фактот дека истото е сеприсутно во човековото секојдневие. Настојувањата за хуманизација на односите на луѓето во современото општество често завршуваат со изразување на насилството низ нови појавни облици, со нови средства и методи за негово извршување<sup>1</sup>. Без навлегување во неговото дефинирање, и во набројување на сите познати и можни појавни облици низ кои се изразува, би почнале само со тоа, дека истото во себе носи општествен и морален негативен предзнак, кој не ретко завршува со целосен презир и одбивност не само од директните и индиректните жртви, туку и од непристрасните и неутралните опсерватори. Насилството често со себе ја носи одредницата на асоцијално, неморално, девижантно, криминално или злосторничко поведение<sup>2</sup>. Од тука и постојаните напори за негово правно регулирање и санкционирање, превенирање и казнување за негово вршење.

Потенцирајќи ја потребата од правно регулирање на насилството и настојувањата на позитивното право за справување со сите негови познати и непознати облици, не можеме а да го занемариме фактот дека дури и самото правото не секогаш еднакво, во континуитет, гледа на нештата. Имено, иако насилството, тортурата, мачењето... се од особен негов интерес денес, во поглед на поставување насоки и механизми за негово искоренување и адекватно правно третирање, сепак во одреден развој, истото е дозволиво и применливо. Така, инквизицската казнена постапка, карактеристична за средновековна Европа, го толерирала насилството во таа мера што го користела како легално средство за обезбедување на докази, односно за изнудување признание за сторено кривично дело, кое важело за *regina probationem*<sup>3</sup>.

Во насока на регулирање на насилството е и денешната забрана за мачење, нечовечки и нехуман третман, или понижувачкото постапување и казнување. Истата се јавува како фундаментално право и е придобивка на новиот век. Меѓународните документи за заштита на човековите права, заштитата од мачењето го регулираат како најосновно човеково право кое не може да се дерогира под какви било услови<sup>4</sup>. Универзалната декларација за човекови права (1948), женевските конвенции (1949), Меѓународниот пакт за граѓански и политички права и членот 7, (1966), Конвенцијата против мачење и други облици на сурово, нечовечно или понижувачко постапување или казнување (1984), Европска конвенција за заштита од мачење и нечовечно или понижувачко постапување или казнување (1987) и др. се само дел од корпусот

---

<sup>1</sup> Подетално: Арнаудовски, Љ., Криминолошки пристап кон деликтите на насилство, Македонска ревија за казнено право и криминологија, Здружение за кривично право и криминологија, год.20, бр.1, 2013, стр. 12

<sup>2</sup> Ibid, стр. 13

<sup>3</sup> Подетално: Лажетик-Бужаровска, Г., Калаџиев, Г., Мисоски, Б., Илиќ- Димоски, Д., Казнено процесно право, Правен факултет „Јустинијан Први“, УКИМ Скопје, 2015, Скопје, стр.15

<sup>4</sup> Ананиев, Ј., Арифи, Б., Габер-Дамјановска, Н., Лазарова – Трајковска, М., Попоска, Ж., Чубриќ, С., Човекови права, Организација за безбедност и соработка во Европа, Мисија во Скопје, 2018, стр. 62

меѓународни инструменти преку кои се истакнува загриженоста на меѓународната заедница за овој проблем, и потребата од негово правно врамување.

Од особена важност за покренување на јавната свест и правниот интерес за регулирање е Европската Конвенција за човекови права (понатаму ЕКЧП), донесена од страна на Советот на Европа<sup>5</sup> и членот 3 во кој се вели дека „никој не смее да биде подложен на мачење, нечовечко или понижувачко постапување или казнување“. Вака поставено ова право е апсолутно и не подложно на било какви ограничувања, од причини што тортурата се уште продолжува да е секојдневие низ светот и правното нормирање на нејзината забрана не е само нешто кое е содржано и кое го прокламира Конвенцијата, туку е и дел од обичајното меѓународно право и се смета за *ius cogens*<sup>6</sup>. Односно, таа е една од единствените *ius cogens* норми на обичајното меѓународно право, норма која е широко прифатена од меѓународната заедница како норма од која не е дозволено никакво отстапување. Забраната се наоѓа во речиси сите домашни правни системи ширум светот. Државата не може да бара да го оправда малтретирањето забрането со членот 3, без оглед на тоа дали се тврди дека тоа е дел од обидот да се спасат животите на другите или е направено од причини на националната безбедност, заради спречување на тероризмот, или заради спречување на организираниот криминал. Не се дозволени дерогации за време на војна, или за време на вонредна состојба<sup>7</sup>.

Сепак, погрешно е доколку сметаме дека забраната која е внесена во членот 3 од Конвенцијата ја опфаќа само тортурата. Нормално, тортурата е најтешка и најакутна форма на кршење на членот 3, но заштитата која произлегува од овој член опфаќа и многу други типови на напад и насилство на човековото достоинство и физичкиот интегритет.

Забраната за мачење не е содржана само во Конвенцијата, туку неретко е подигната и на Уставен принцип и се среќава и во највисокиот правен акт на државата<sup>8</sup>. А вака, конципирана во ЕКЧП и обезбедена како апсолутно право и важи за секого под јурisdикција на државата потписничка на Конвенцијата (согласно член 1 од ЕКЧП). Сепак, по примерот содржан во случајот Ел Масри (пресуда на Големиот совет од 13 декември 2012г.) Конвенцијата има и своја екстериторијални примена, доколку депортирањето во земја која не е потписничка ќе го изложи на лицето на повреда на членот 3 од Конвенцијата, со што се проширува и опсегот на важење на Конвенцијата и самата заштита<sup>9</sup>.

Интересот за подлабинско елаборирање на заштитата која ја нуди овој член од Конвенцијата лежи во тоа што не секој вид на суров третман значат повреда на членот 3. Потребата од утврдување што е она кое овој член го регулира, а што изостанува надвор од негов домен, изнудило да праксата на Европскиот суд за човекови права, низ неговата работа до денес, нагласува дека лошиот третман кој е предвиден со членот

---

<sup>5</sup> Европска Конвенција за човекови права, Совет на Европа, Рим, 4 ноември 1950 год.

<sup>6</sup> Така, *Prosecutor v. Furundzija*, 10 December 1998, case no. IT-95-17/I-T; *Prosecutor v. Delacic and Others*, 16 November 1998, case no. IT-9621-T, §454; and *Prosecutor v. Kunarac*, 22 February 2001, case no. IT96-23-T and IT-96-23/1, §466.

<sup>7</sup> *Gäfgen v. Germany*, пресуда на Големиот судски совет од 1 јуни 2010 година, бр. 22978/05; *Chahal v. United Kingdom*, пресуда на Големиот судски совет од 15 ноември 1996 година, бр. 22414/93

<sup>8</sup> Види: член 8 став 1 алинеја 1 и 11, член 11 и член 54 од Уставот.

<sup>9</sup> Забрана за мачење, Прирачник за обука на член од ЕКЧП за македонските судии и обвинители, Совет на Европа, 2018, стр.20;

мора да достигне *минимално ниво на суровост (или минимален праг)* за да може да се зборува за било каква повреда на член 3<sup>10</sup>. Сепак, колку и да звучи навидум просто и едноставно за распознавање, проблемите кои настануваат при утврдување на ваквото минимално ниво на суровост и неговото пречекорување, се изобилни и за нив најдобро сведочи и самата пракса на Судот. Конвенцијата сама по себе е жив инструмент, па растечки високиот стандард кој се бара во областа на заштитата на човековите права неизбежно изискува поголема цврстина во оценувањето на прекршувањата на фундаменталните вредности на демократските општества. Дури и самиот Суд има заклучено дека „одредени дејствија кои во минатото биле квалификувани како нехумано или понижувачко постапување, а не мачење, тортура, можат да бидат различно квалификувани во иднина. Стандардите за заштита на човековите права растат и неизбежно условуваат поголема одлучност и процена на повредите на основните вредности на демократското општество.“<sup>11</sup>

Затоа, од особена нужност за примена на овој член и за почитување на физичкиот и психичкиот човек интегритет низ механизмите на Судот, е разбирање на критериумите и стандардите кои произлегуваат од неговото слово и праксата на Судот. А самата битност на заштитата на ова човеково право, во денешни услови, е повеќе од очигледна.

### 1. За опсегот на членот 3 од ЕКЧП

Заштитата која ја обезбедува овој член е несомнено една од најопсежните и најдабинските. Тој содржи како материјални, суштински, така и процедурални аспекти, како и обврска за поведување на истрага *prima facie*, за наводи за користена тортура или друг нечовечки третман. Како што наведовме погоре, самиот член може да се повреди како со комисиони така и со омисиони дејствија, односно како со активно сторување на она кое е изречно забрането, така и поради занемарување или непреземање на никакви конкретни дејствија или обезбедување на соодветни стандарди за грижа. Или, поинаку речено, членот може да биде подеднакво прекршен како со намерно малтретирање или тортура кон одредено лице, така и со пропустот или небрежното не преземање на одредени дејствија и овозможување на уживање на одредени стандарди на заштита<sup>12</sup>. Исто така, членот произведува како позитивни така и негативни обврски, односно обврски за воздржување од одредени активности и обврски за преземање на позитивни дејствија кон обезбедување на индивидуалните права и заштита на лицата од забранетиот третман. Јасно е дека членот 3 наметнува негативна, суштинска (материјална) обврска - дека државите не смеат директно да се вклучат во забранетиот третман. Кога се зема во врска со членот 1 од Конвенцијата, членот 3, исто така, наметнува позитивна, процедурална, обврска - да осигура дека лицата во рамките на

---

<sup>10</sup> Види *McCallum v. The United Kingdom*, Report of 4 May 1989, Series A no.183, p.29.

<sup>11</sup> Erdal. U. and Bakirci, H. Article 3 of the European Convention on Human Rights, *A Practitioner's Handbook*, ОМСТ, Geneva, 2006, pg. 182

<sup>12</sup> Simović Miodrag, *Standardi Evropske Konvencije za zaštitu ljudskih prava I osnovnih sloboda o zabrani mučenja, nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja i zakonodavstvo BiH*, *Nasilnički kriminal: etiologija, fenomenologija, prevencija*, Institut za kriminološka I sociološka istraživanja, Beograd, 2010, str.35

една јурисдикција на државата се заштитени од забранетиот третман<sup>13</sup>. Така, како обврски од членот 3 за државите се наметнуваат<sup>14</sup>:

(а) Суштински, материјални обврски да се преземат разумни мерки дизајнирани за да се спречи лошото постапување за кои државата знаела или требала да знае (на пример, во ситуации во кои веројатниот сторител на малтретирањето е приватно лице, а не некој кој врши функции на државата); и

(б) процедурални обврски, да спроведе ефективна службена истрага кога ситуацијата издржано укажува на лошо постапување (било од државните органи или од приватните лица).

Конвенцијата треба да гарантира права кои не се теоретски или илузорни, туку практични и ефективни. Во контекст на членот 3, посебно значење ѝ е дадено на обврската да се истражи како позитивна обврска.

Постои широк ранг на типови на однесување и дејствување кои можат да потпаднаат под она што значи прекршување на член 3. Можните причинители на вакви прекршувања се исто така мошне диферентни. Па, дали конкретното однесување или дејствување значат повреда на членот 3, мора да биде утврдено со серија објективни и субјективни тестови.<sup>15</sup>

Сепак, како што беше споменато и погоре, за да можеме да зборуваме за постоење на дејствие или воздржување од дејствување, кое значи исполнување на забранетото битие во членот, мора да биде задоволен критериумот на пречекорување на прагот на минималното ниво на суровост. Сепак, самото препознавање за тоа дали постои сурово постапување и прекршување на одредбите во членот 3 не е воопшто едноставно и може да биде тешко да се востанови на прво место.

Во случајот *Ирска против Обединетото Кралство*<sup>16</sup> (што подоцна е потврдено и повторено низ обемната судска пракса) Судот утврдил дека проценката за тоа што претставува достигнување на минимално ниво на суровост е релативна, зависи од сите услови на случајот како на пример: траењето на третманот, неговите физички и психички ефекти, а во некои случаи зависи и од полот, возраста и здравствениот статус на жртвата<sup>17</sup>. Понатаму, зависи и од целта за која бил нанесен третманот и намерата или мотивацијата зад него, контекстот, како што е атмосферата на зголемена тензија и емоции, потоа дали истиот бил систематски, како и дали државата можела да преземе алтернативно дејствие за да постигне некоја легитимна цел (на пример, да изврши

---

<sup>13</sup> Забрана на тортура, нечовечно или понижувачко постапување или казнување, Преглед на судската практика на Европскиот суд за човекови права, The AIRE Centre and Civil Rights Defenders, 2018, стр. 11-12.

<sup>14</sup> *Z and Others v. United Kingdom*, пресуда на Големиот судски совет од 10 мај 2001 година, бр. 29392/95; *Osman v. United Kingdom*, пресуда на Големиот судски совет од 29 октомври 1998 година, бр. 23452/94; *Ђорђевиќ v. Croatia*, пресуда од 24 јули 2012 година, бр. 41526/; *A and Others v. United Kingdom*, пресуда на Големиот судски совет од 23 септември 1998 година, бр. 3455/05; *Beganović v. Croatia*, пресуда од 25 јуни 2009 година, бр. 46423/06.

<sup>15</sup> The prohibition of torture, A guide to the implementation of Article 3 of the European Convention on Human Rights, Human rights handbooks, no. 6, Council of Europe, Germany, 2003, pg.9;

<sup>16</sup> *Ireland v. The United Kingdom*, 18 January 1978, no.5310/71

<sup>17</sup> *Costello-Roberts v. The United Kingdom* 25 March 1993, Series A no 247–C, pg. 59, § 30;

апсење)<sup>18</sup>. Така, и во случајот *Соеринг против Обединетото Кралство*<sup>19</sup> утврдено е дека сериозноста на лошиот третман зависи од сите околности на случајот како што се природата и контекстот на третманот или казнувањето, начинот и методот на извршувањето, како и факторите наведени погоре. Децата и останатите „ранливи“ категории на лица, посебно, имаат право на заштита од страна на државата од вакви сериозни повреди на личниот интегритет<sup>20</sup>. Во случајот *Федотов против Русија*<sup>21</sup> нагласено е дека фокусот на Судот се повеќе се однесува на тоа дали државите одржуваат **прифатливи стандарди на однесување**. Додека, субјективното влијание врз поединецот и целта на третманот, иако се релевантни, сепак не се детерминирачки<sup>22</sup>.

Неповолниот третман, во духот на повредување на член 3, според праксата на Судот, значи и дека она што е класифицирано како неприфатлив третман, варира од едно место до друго. Од страна на Европската Комисија нотирано е дека „од сведочењата на голем број на жртви, се чини дека одредена суровост во третманот на полициските и воените власти врз притворениците е толерирана, па дури е земена и здраво за готово. Со ова се нагласува и фактот дека точката до која затворениците и јавноста можат да го прифатат физичкото насилство како ни сурово ни прекумерно, варира меѓу различни општества па дури и меѓу разните делови од нив“<sup>23</sup>. Што не наведува на заклучокот дека дури и различни индивидуи можат да имаат различен праг на толеранција кон суровоста и нејзиниот интензитет, како на пример психичкиот притисок кој може различно да се доживува во зависност од културата, или пак специфичните третмани кон жени и деца во различни култури може да биде восприемано различно со различен интензитет во зависност и под влијание на религиската припадност и сл.

Сепак, праксата покажала дека за доловување на духот на членот 3 и утврдување на повреда, ваквото постоење на пречекорување на минималното ниво на суровост мора да се докаже, за што, како што споменавме, и не е секогаш едноставно. Затоа особено е важно да се дефинираат самите поими кои се содржани во оваа одредба и да се анализираат нивните елементи, како: мачењето, нечовечкото или понижувачкото постапување и казнување. Па, трите клучни области кои ги опфаќа забраната конципирана во членот 3 иако навидум се доста широки, и се опишани како различни, сепак во суштина се поврзани меѓу себе.

За да можеме да ги разбереме забраните и поведенијата кои се недопустливи согласно Конвенцијата во оваа насока, неопходно е да се разбере за почеток, кои се правните импликации за секој израз утврден во член 3. Самата одредба на членот можеме да ја разглобиме на пет клучни елементи:

- a. Мачење или тортура
- b. Нечовечност (нечовечко)

---

<sup>18</sup> Забрана на тортура, нечовечно или понижувачко постапување или казнување, Преглед на судската практика на Европскиот суд за човекови права, The AIRE Centre and Civil Rights Defenders, 2018, стр. 15

<sup>19</sup> *Soering v. The United Kingdom*, judgment of 7 July 1989, Series A no.161, §100.

<sup>20</sup> *X i Y v. Holandije*, 26 March 1985, Series A no. 91, pg. 11 - 13, pg. 21–27.

<sup>21</sup> *Fedotov v. Russia*, пресуда на Големиот судски совет од 25 октомври 2005 година, бр. 5140/02.

<sup>22</sup> *V.C. v. Slovakia*, пресуда од 8 ноември 2011 година, бр. 18968/07

<sup>23</sup> The prohibition of torture, A guide to the implementation of Article 3 of the European Convention on Human Rights, Human rights handbooks, no. 6, Council of Europe, Germany, 2003, pg.10;

- c. Понижување (понижувачко)
- d. Постапување
- e. Казнување

Секое објаснување на содржината на членот мора да започне со разликување на овие елементи, секо засебно, како и со разбирање на односот на нив меѓусебно. Постои и клучна е разликата меѓу овие три области односно меѓу тортурата или мачењето од една страна, нечовечкото постапување или казнување од друга страна и понижувачкото постапување или казнување од трета. Се смета сепак, дека многу полесно е да се направи дистинкција меѓу мачењето и нечовечкото постапување или казнување од една страна со понижувачкото постапување или казнување од друга отколку меѓу мачењето и нечовечкото постапување или казнување<sup>24</sup>. А самото тоа што сите три области се посебно нагласени во самиот член, доволно зборува за потребата он нивно разликување и посебно дефинирање, кое пак не е сторено преку самата Конвенција, но е доловено преку практиката на Судот.

### 1.1 За елементот тортура (мачење)

Конвенцијата на Организацијата на Обединетите нации против мачење и други облици на сурово, нечовечно или понижувачко постапување или казнување (УНКАТ), тортурата ја дефинира како:

*„Дејство со кое што намерно се нанесува сериозна болка или страдање, било физички или ментално, на лице со цел добивање од него или од трето лице информација или признание, казнување на лицето за дело коешто тоа или трето лице го извршило или е осомничено дека го извршило, или заплашување или принудување на тоа лице или на трето лице, или, пак, од причина заснована врз дискриминација по која било основа, кога таквата болка или страдање се нанесува од страна на или на барање на или со знаење или премолчена согласност на службено лице или друго лице кое постапува во својство на овластено службено лице. Таа не опфаќа само болка или страдање коишто произлегуваат од, коишто се својствени на или коишто се придружни на законските санкции.“<sup>25</sup>*

УНКАТ преку ваквата дефиниција ги потенцира како клучни елементи: **намерата**, односно дали делото со кое се предизвикува тешко физичко или ментално страдање е намерно, потоа дали тортурата/мачењето кое се нанесува се нанесува со одредена **цел** (како добивање на информација, признание, казнување, заплашување, дискриминација или принудување), кој е **интензитетот** на страдањето и болката кои

---

<sup>24</sup> Ананиев, Ј., Арифи, Б., Габер-Дамјановска, Н., Лазарова – Трајковска, М., Попоска, Ж., Чубриќ, С., Човекови права, Организација за безбедност и соработка во Европа, Мисија во Скопје, 2018, стр. 66

<sup>25</sup> United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment – UNCAT), од 1984 година, (усвоена и отворена за потпишување, ратификација и пристапување со резолуцијата на Генералното собрание 39/46 од 10 декември 1984 година, а која стапи во сила на 26 јуни 1987 година



се нанесуваат и дали е нанесена од страна на службено лице или лице кое постапува во својство на овластено службено лице, односно кој е *субјектот* кој е причинител на тортурата. Оваа дефиниција ги зема предвид и менталната и физичката димензија на тортурата и лошото постапување, и покрај тоа што таа не е сеопфатна и не ги разработува детално тие различни степени. Исто ги исклучува и законските санкции, односно санкциите пропишани со националното право, што во одредени случаи го покренува прашањето дали тие санкции можат да му противречат на сеопштиот дух и на целите на Конвенцијата<sup>26</sup>. Ваквата правна дефиниција за тортура е вклучена и прифатена од страна на сите земји потписнички на Конвенцијата.

Судот преку неговата пракса нагласил дека причината поради која во иста одредба креаторите на Конвенцијата ја навеле „тортурата/мачењето“ и „нечовечкиот и деградирачкиот третман“ е токму потребата од нивно јасно разликување. За да не настане простор за било каква злоупотреба, Судот се повикува и надоврзува и на Резолуцијата 3452 на ООН<sup>27</sup> од 1945 г. Во која е наведено дека „тортурата претставува отежната и намерна форма на сурово, нечовечно или понижувачко постапување или казнување“.

Европскиот суд за човекови права, иако ги идентификувал елементите кои го карактеризираат третманот или казната како тортура, никогаш не се обидел да дефинира што точно значи терминот. Меѓутоа, делумно ја одобрува дефиницијата предвидена во Конвенцијата на Обединетите нации против тортура, дадена погоре. Намерата на Судот е да се создаде посебна стигма за намерното нечовечко постапување и казнување кое предизвикува особено сериозно и сурово страдање а кое се подведува под терминот „тортура“<sup>28</sup>. Па така и при неговото работење во утврдувањето на постоење или не третман кој значи тортура односно мачење, Судот го утврдува интензитетот на постапувањето, намерата и неговата цел.

### **Интензитет**

Судот низ неговата работа првично нагласува дека разликата помеѓу мачењето и другите форми на нечовечно постапување или казнување е во *интензитетот* на нанесената болка или страдање. Тој интензитет се одредува врз основа на критериумите<sup>29</sup>:

- a. Траењето,
- b. Физичките или менталните последици кај жртвата
- c. Родот, возраста и здравствената состојба на жртвата, како и
- d. Начините и методите на извршувањето на ваквата тортура.

Субјективните критериуми, родот, возраста и здравствената состојба на жртвата, се и те како релевантни при проценка на интензитетот на тортурата во секој конкретен случај. Притоа тие се земаат предвид посебно кога треба да се разликува

---

<sup>26</sup> Разбирање на човековите права, Прирачник за едукација од областа на човековите права, Европски центар за обука и истражување на човековите права и демократијата, уредено од Волфганг Бенедект, 2006, стр.59

<sup>27</sup> Resolution 3452(XXX) adopted by the General Assembly of the United Nations on 9 December 1975

<sup>28</sup> Ireland v. The United Kingdom

<sup>29</sup> The prohibition of torture, A guide to the implementation of Article 3 of the European Convention on Human Rights, Human rights handbooks, no. 6, Council of Europe, Germany, 2003, pg.12

помеѓу мачењето и нечовечното постапување или казнување во одредени случаи кога интензитетот на нанесената болка и страдање може да варираат, додека, пак, кога тој интензитет е објективно јасно висок, тогаш нема разлика во однос на субјективните карактеристики на жртвата. Тогаш е ирелевантно дали дали се работи за маш или жена, или со каква телесна конституција е жртвата и сл., заклучокот е дека е извршена тортура која се утврдува во однос на вреднувањето на другите карактеристики. Така во случајот *Селмоуни против Франција*, Судот одлучил дека третманот кој е содржан во случајот не е само насилен туку би бил понижувачки и деградирачки за секој, независно од нивните останати карактеристики<sup>30</sup>. Првиот случај во кој органите на Конвенцијата мораа да се произнесат за постоење или не на тортура е меѓудржавниот случај против Грција<sup>31</sup> (т.н *Грчки случај*), за дејствијата кои ги преземаше воената хунта која владееше со Грција во тоа време, каде е заклучено од страна на Европската Комисија дека постојат како неповолен третман така и тортура. Втор важен случај, е споменатиот *Ирска против Обединетото Кралство*, каде Комисијата носи заклучок дека комбинираната употреба на т.н „пет техники“<sup>32</sup> (стоење до ѕид, прикривање со качулка, изложување на бучава, лишување од сон и лишување од храна и пијалоци), техниките на „дезориентација“ или „сензорна депривација“, претставуваат практика на нечовечко постапување или тортура во духот на членот 3 од Конвенцијата. Судот одредил дека поради тоа што петте техники се применети во комбинација заедно, со часови и како предворје на она кое следи, тие предизвикале најмалку силно физичко и ментално страдање на лицето подложно на нив и воделе кон акутни психички нарушувања за време на испрашувањето.

### **Намера**

Дефиницијата која се користи од страна на Судот при спроведувањето на неговата пракса подразбира дека тортурата е **намерна** форма на нечовечки третман. Во случајот „Палестински бесења“, кој впрочем и прв случај за кого пресудата гласи на постоење на тортура, судот дал забелешка дека третманот кој е користен, дејствието со кое се остварува суровото постапување, едиствено може да се спроведе и доврши со особен напор и доколку претходно е сериозно подготвуван<sup>33</sup>. Во случајот *Дикме против Турција*,<sup>34</sup> Судот исто така препознава постоење на тортура која се состоела од „нанесување бран на удари на жртвата и слични облици на тортура“. Во случајот, Судот ја нагласува намерата која постоела кај сторителите, државните службеници, при извршувањето на нивните задолженија.

Што значи дека како битен елемент на тортурата, односно мачењето за да се утврди нејзиното постоење е умислата за сторување на истата. Јасно е дека се бара директна умисла од сторителите, односно, субјективна одговорност која јасно ја определува намерата да се стори тоа дело<sup>35</sup>.

---

<sup>30</sup> *Selmouni v. France*, judgment of 28 July 1998, ECHR 1999-V.

<sup>31</sup> Greek Case, Commission Report of 5 November 1969, Yearbook 12

<sup>32</sup> Повеќе за ова *The prohibition of torture, A guide to the implementation of Article 3 of the European Convention on Human Rights*, Human rights handbooks, no. 6, Council of Europe, Germany, 2003, pg.13

<sup>33</sup> *Aksoy v. Turkey* judgment of 18 December 1996, ECHR 1996-VI, Vol. 26, §64.

<sup>34</sup> *Dikme v. Turkey*, application no.20869/92, judgment of 11 July 2000, ECHR

<sup>35</sup> Ананиев, Ј., Ариф, Б., Габер-Дамјановска, Н., Лазарова – Трајковска, М., Попоска, Ж., Чубриќ, С., Човкови права, Организација за безбедност и соработка во Европа, Мисија во Скопје, 2018, стр. 66

### Цел

За да можеме да зборуваме за постоење на тортура, во однос на прксата на Судот, истата мора да биде применува со некаква поставена цел, како на пример, преку страдањето кое се нанесува се изнуди признание, да се казни, или да се добие информација, да се заплаши жртвата, да се дискриминира и слично. Во бројни прилики Судот се надоврзал на целта која е составен елемент од дефиницијата на тортура на Конвенцијата на ОН цитирана погоре, каде намерното нанесување на страдање и болка е со претходно поставена цел, за да биде врстено као тортура. Во споменатиот случај *Дикме против Турција*, целта поради која лицето било измачувано била изнудувањето на признание или влечење на информации од жртвата во улога на осомничен. Во други случаи каде притворени осомничени биле малтретирани со слична или иста цел, Судот исто така препознава постоење на тортура.

### Активен субјект

Најчесто, тортурата ја врши овластено службено лице. Тука се наоѓаат и најголемиот дел на случаи по кои постапувал и одлучувал ЕСЧП. Меѓутоа, тоа не значи дека тортурата не може да се врши од лица кои не се носители на службена должност и овластувања. Тортурата како *delicta communia*, може да биде извршена од страна на секого без оглед на функцијата, титулата или улогата која ја игра. Лицата под јурисдикција на државата мораат да уживаат сигурност и заштита од загрозување кое може да дојде и од трета страна. Затоа опсегот на важење на оваа забрана се поместува и во приватен сектор, и важи и кога трети лица или институции се јавуваат во улога на агресори.

## **1.2 За елементите „нечовечки“ или „понижувачки“ во однос на третманот**

Како понизок степен на недозволен третман, кој не го достигнува прагот на тортурата, односно на мачењето дефинирано погоре, поради недостаток на доволен интензитет или цел, се јавува нечовечкиот или понижувачки третман. Сепак како и со целокупната проценка за минималното ниво на неповолен третман за утврдување повреди на член 3, така и во овој случај, процената на постоење на ваков минимум е релативна.

Комисијата за човекови права во *Грчкиот случај*, наведен погоре, одредува дека „постоењето на нечовечно постапување значи состојба во која постои најмалку таков третман како намерно предизвикување тешко страдање, ментално или физичко, кое во одредениот случај е неоправдано“. Третманот бил окарактеризиран како „нечовечки“ бидејќи бил умислен, применет со часови и предизвикал или вистински телесни повреди или интензивно физичко или ментално страдање. Многу од случаите се јавуваат при притворањето, каде што жртвите биле подложени на лошо постапување, кое иако било сериозно, не го достигнало доволниот интензитет за да третманот биле квалифициран како тортура. Утврдено е дека нечовечко постапување има и кога третманот се применува надвор до притворот каде жртвите се изложени на намерно сурово постапување кое ги става во позиција на екстремна вознемиреност.

Во споменатиот случај Ирска против Обединетото Кралство, ЕСЧП одредил дека тортурата претставува умислено нечовечно постапување кое предизвикува многу сериозно страдање или болка, нечовечкото постапување претставува предизвикување на интензивно ментално или физичко страдање, додека пак понижувачкото постапување претставува малтретирање со цел кај жртвата да се предизвикува чувство на страв, агонија, инфериорност, преку кои се деградира и понижува жртвата. Во истиот случај, понижувачкиот третман е опишан и како третман кој би довел до распаѓање на физичкиот или психичкиот отпор на жртвата или пак кој би довел до тоа жртвата да дејствува спротивно од својата волја или совест.

Според пресудата за случајот *Ранинен против Финска*<sup>36</sup> при одлучување дали еден третман е деградирачки во смисла на чл.3 од Конвенцијата, треба да се обрати посебно внимание кон тоа дали неговата цел е да го понижи и деградира лицето кое е засегнато, и, што се однесува до последиците, дали негативно се ефектуира на жртвата на начин некомпатибилен со член 3.

Но, отсуството на ваквата цел, не значи автоматски неисполнување на услови за постоење на понижувачки третман кој би значел повреда на чл.3. Релативните фактори кои ги споменавме, како род, возраст и сл., можат да имаат особено големо влијание при одлучување дали се работи за деградирачки третман или не. За разлика од процената за постоење или не на нечовечки третман или тортура, процената за постоење на деградирачко, односно понижувачко постапување или казнување е многу по субјективна. Судот смета дека понекогаш е доволно доколку жртвата самата се смета за понижена, без притоа и останатите да ја оцениле или доживеале како таква.

Во одредени услови, како тригер фактор за тоа дали еден третман ќе потпадне под она кое значи „деградирачкото“ однесување во смисла на член 3 може да биде и публицитетот за самиот случај, но недостатокот од публицитет не значи и автоматско негово ослободување од можноста да тој конкретен третман потпадне под наведената категорија од член 3<sup>37</sup>.

### 1.3 Постапување наспроти казнување

Најчесто, повредата од членот 3 се активира за наведените забранети начини на постапување, односно при забранет третман со одредено лице. Но во одредени случаи, ваквите повреди можат да бидат сторени при казнување кое било сторено врз жртвата, па треба јасно да се одреди дали казнувањето е нечовечно или деградирачко.

Самиот член 3 нема за цел да го суспендира националното законодавство согласно кое казните се изрекуваат и реализираат. Неговата суштина е во забраната за нечовечно или деградирачко постапување при казнувањето, иако самата по себе казната значи рестрикција во однос на уживањето на одредени слободи и права и сама по себе, согласно видот, содржи нечовечки или понижувачки елементи. Но колку и да е тешка самата судска пресуда, таа не значи секогаш дека е деградирачка и дека ја активира забраната за деградирачки третман. Судот зазел став дека само во

---

<sup>36</sup> Ranninen v. Finland judgment of 16 December 1997, ECHR 1997-VIII, p.2821-22, §55.

<sup>37</sup> The prohibition of torture, A guide to the implementation of Article 3 of the European Convention on Human Rights, Human rights handbooks, no. 6, Council of Europe, Germany, 2003, pg.17;

исклучителни случаи тешка казна може да ја активира оваа забрана содржана во членот 3.

Во 1978 година Судот одлучил дека системот на телесното казнување на малолетни престапници кој постоел и бил во употреба во Обединетото Кралство, значел повреда на членот 3. Како образложение, Судот навел дека на овој начин се деградира човековото достоинство на една индивидуа пред друга, како и тоа дека преку постоење на таков систем државните органи законски ја институционализираат употребата на насилството<sup>38</sup>.

Низ праксата на ЕСЧП е потврдено и дека депортирањето или екстрадирањето на лице во земја каде постои закана за изрекување на смртна казна, и активирањето на феноменот „редица на смртта“, е повреда не само на член 2 од Конвенцијата туку и на членот 3. Понатаму, праксата на Судот покажала и постоење на повреда на членот 3 и негово активирање и тогаш кога бегалци од земјата кон која првично се упатиле, се депортираат во трета земја во која постои опасност од нивно враќање во земјата од која побегнале како и нивно изложување на ризик за нехуман третман или деградирачки третман во третата земја<sup>39</sup>. Особено проблематична се јавува областа за медицинскиот третман врз сторителите на кривични дела (хемиска кастрација на педофили), во однос на тоа дали таквиот третман е допустлив и во согласност со Конвенцијата. Во оваа област Судот особено внимава, што впрочем го прават и националните судови, затоа и постојат значителен број на препораки и усвоени акти и правила во однос на достигнување на минималното ниво. Сепак, ваквите дебати за секој медицински третман кој може да значи нарушување на дигнитетот, се се уште отворени и праксата на судот допрва ќе се развива во оваа област.

## **2. Материјални и процесни аспекти на член 3**

Европскиот Суд за човекови права низ својата пракса постојано ја нагласува важноста на членот 3, заедно со важноста на членот 2 (правото на живот) од Конвенцијата како основно, базично начело и право кое има за цел да го штити достоинството на човекот и физичкиот интегритет. Ова право затоа и е поставено како апсолутно право, без можности за негово ограничување или déroгирање. Што значи, никакво однесување од страна на жртвата или оправдување од страна на сторителот или било какви вонредни околности не го исклучуваат ова основно и загарантирано право. Членот 15, став 1, од Конвенцијата дозволува договорничките да отстапат од обврските зададени во Конвенцијата во случај на војна или на вонредна состојба, но во ставот два од истиот член наведува дека ваквото отстапување не важи во однос на членот 3, со што се потврдува важноста на забраната која ја содржи.

Така, самиот член содржи доредени материјални и процесни аспекти преку кои државите имаат позитивни и негативни обврски во однос на кои треба или не треба да постапуваат на одреден начин во дадена ситуација.

---

<sup>38</sup> Costello-Roberts v. the United Kingdom (Application no. 13134/87, Judgement of 25 March 1993

<sup>39</sup> Hirsi Jamaa and others v. Italy, judgment, Application no. 27765/09

## 2.1 Материјални аспекти

Материјалните или содржинските аспекти на забраната на мачење, нечовечно или понижувачко постапување или казнување ги опфаќа негативните обврски на државата и се однесува за ситуациите кога и каде државата е должна да се воздржи од одредени дејства за да ја гарантира заштитата лицата под нејзина власт, како и позитивни обврски, кога е должна да преземе се што е неопходно за да не се активира повреда на членот 3. Подолу ги прикажуваме најчувствителните области каде државата е должна да се воздржува од одредено поведение со цел не повредување на правата загарантирани под член 3 од Конвенцијата.

Праксата на Судот покажала дека важноста на овој член се гледа особено во случаите кога имаме лице кое е *лишено од слобода, односно лице кое е притворено или против кое се води истрага*. Во многу наврати се покажало дека претставниците на државата во овие фази од постапката особено го повредуваат човековото достоинство и физичкиот интегритет, кое е спротивно на предвиденото во членот 3. Оттука, за лицата против кои се води постапка и кои се лишени од слобода, во однос на член 3, се наметнува позитивна обврска за државите да им ги почитуваат и остваруваат нивните минимални процесни права. Најочигледен знак дека постоело прекршување на членот 3 е доколку постојат видливи знаци на користена физичка сила и повреди кај жртвата (лишениот од слобода) или доколку постои забележлива психичка траума. Во таков случај, која задржаниот покажува очигледни знаци на претрпен нечовечки, нехуман однос, товарот на докажување дека не потекнуваат од мачење добиено од страна на службениците за времето додека бил лишен од слобода, паѓа на државата<sup>40</sup>. Или пак, доколку потекнува, за да не постои повреда на членот 3, истите треба да докажат дека во конкретниот случај била применета апсолутно неопходна сила сразмерна да одговори на однесувањето на задржаниот/лишениот од слобода. За таква ситуација Судот преку неговата пракса<sup>41</sup>, утврдил дека товарот на докажување паѓа на органите на прогонот да обезбедат веродостојни, кредибилни докази за тоа како дошло до повредите и како нивните акции не го повредуваат членот 3.

Прекршување на забраната за мачење конципирана во член 3, може да настапи и за време на *апсење и испрашување* на одредено лице, и истото најчесто е вршено од претставниците на полицијата. Односно, се смета дека периодот по апсењето е најчувствителен период, односно тогаш постои најголема опасност за малтретирање. Сепак, опасноста постои во секој стадиум од лишувањето од слобода, од апсењето или задржувањето па се до негово пуштање. Сериозноста да настапи малтретирање е особено голема тогаш кога полицијата сака да извлече признание или одредени исказ од лицето лишено од слобода, и тоа уште во самата фаза на испрашување или интервју. Како место кое е со највисок ризик за да се изврши прекршување на членот 3 во оваа насока, и за возрасни и за малолетници се смета дека е полициската станица<sup>42</sup>. Затоа, се

---

<sup>40</sup> The prohibition of torture, A guide to the implementation of Article 3 of the European Convention on Human Rights, Human rights handbooks, no. 6, Council of Europe, Germany, 2003, pg.23;

<sup>41</sup> Tomasi v.France judgment of 27 August 1992, Series A no.241-A, pp.40-41, §§108-111; Ribitsch v. Austria judgment of 4 December 1995, Reports of judgments and decisions 1996, p.26, §34; Aksoy v. Turkey judgment of 18 December 1996, p.17§61

<sup>42</sup> 6th General Report of the CPT(1996), para.15, and similar comments in 9th General Report of the CPT (1999), para.23.

смета дека државата уште во оваа фаза мора да обезбеди превенирање на прекршување на членот 3 и нечовечко или деградирачко постапување или казнување. Како три клучни механизми, права на лишениот од слобода, кои се наметнуваат се: правото третото лице да биде информирано за задржувањето на лицето, почитување на неговото право на пристап до бранител и правото да бара лекарски преглед кај доктор по негов избор. Во оваа фаза од постапката, државите се одговорни и имаат обврска да обезбедат точни и детални податоци и евиденција за лишувањето од слобода на лицето и да се стават себе си во положба да можат убедливо да одговорат за постоење на било какви повреди.

*Условите на институциите* во кои се издржува притворањето или затворањето на лицето, сами по себе исто така можат да доведат до прекршување на забраната на членот 3. Односно, се мисли и на општото опкружување за лицата лишени од слобода како и за режимот и специфичните услови во кои се чувани. Лицата кои се притворени, и за кои сè уште не е донесена правосилна осудителна судска пресуда уживаат право на пресумпција на невиност, па така и треба да бидат третирано како во однос на кривичната постапка која е во тек, така и во однос на режимот во притворот и правата кои ги има лицето таму. Потоа, за одредени лица кои имаат посебни потреби, самото нивно ускратување и оневозможување за задоволување во рамки на институциите каде се задржани може да значи деградирачки однос. Потоа изложувањето на престој во самица може да значи и повреда на член 3 и често е основа за приговарање за нечовечки или деградирачки однос. Но, мора да се напомене дека самицата сама по себе, согласно праксата на Судот не значи прекршување на членот 3<sup>43</sup>. Сепак, во одредени случаи, комбинирано со други околности, како нејзиното времетраење, причината за нејзиното изрекување, последиците и сл., можат да значат нечовечко постапување. Телесниот претрес и начинот на кој се спроведува е исто така особено сензибилен. Судот во случајот *Валашинас против Литванија*<sup>44</sup> нашол дека доколку таквиот претрес на машко лице се случува пред женско лице при што притвореното лице/затвореникот се принудува целосно да се соблече и се допира по неговите гениталии тоа претставува понижувачко постапување со него поради чувството на инфериорност, срам и понижување што се појавуваат кај него. Забраната на излез на свеж воздух, врзувањето за кревет и други слични мерки, исто така, може да претставуваат повреда на членот 3 од ЕКЧП. Пренатрупаноста во просторијата каде лицето е притворено или каде ја издржува затворската казна, исто така може да значи повреда на членот<sup>45</sup>.

Во поново време, со оглед на најновите случувања и бегалските кризи, особено интересен е фактот што повредата на овој член може да се однесува и на *прифатните центри* во кои *мигрантите* првично се задржуваат. Условите во кои се задржуваат мигрантите многу често само по себе значат прекршување на членот 3. Исто, Судот утврдил постоење на повреда на членот 3 и тогаш кога во прифатните центри, кон кои одредена држава ги пренасочила (депортирала) мигрантите постои огромен ризик од нехуман и деградирачки третман<sup>46</sup>. Што значи, Судот преку неговата пракса утврдил дека протерувањето или депортирањето на лице во земја каде може да биде положено

---

<sup>43</sup> Така и во случајот *Rohde v. Denmark*, no. 69332/01 (21/10/2005)

<sup>44</sup> *Valašinas v. Lithuania*, Application no. 44558/98, Judgement of 24 July 2001

<sup>45</sup> *Peers v. Greece*, Application no. 28524/95, Judgement of 19 April 2001; *Dougoz v. Greece*, Application no. 40907/98, Judgement of 6 March 2001

<sup>46</sup> *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, judgment, Application no. 27765/09

на третман спротивен на членот 3 ја покренува одговорноста на државата која депортира. Безусловната забрана содржана во членот 3 довел до тоа да Европскиот Суд создаде принцип за лице кое е осудено дури и за тешко кривично дело<sup>47</sup> или кое претставува закана за безбедноста на државата<sup>48</sup>, доколку треба да се изврши негова депортација државата да биде обврзана да направи процена на ситуацијата со која би се соочило лицето во земјата каде се враќа. И колку во вакви случаи да се мисли на разгледување на политичките ситуации и фактори во земјата каде едно лице се упатува, сепак праксата покажува дека во одредени ситуации одлучувачки се и некои други фактори, како на пример недостатокот на емотивна или финансиска поддршка<sup>49</sup>.

Забраната на мачење, нечовечно или понижувачко постапување или казнување важи и при спроведувањето на мерките на безбедност и упатување во здравствена установа на лица кои се **ментално болни и треба да бидат лишени од слобода**<sup>50</sup>. Таквата забрана се однесува и на посебните третмани од тој карактер кои сериозно може да ги повреди човековите права на тие лица<sup>51</sup>. Посебните потреби кои ги имаат овие лица, отвора можност за снижување на тој праг на минимална суровост и многу полесно задирање во забраните од членот 3.

Судот во неколку случаи утврдил дека и **институционалната дискриминација** може да води кон нечовечно или понижувачко постапување и повреда на членот 3<sup>52</sup>.

Потоа, проблемот со **исчезнатите лица**, кога лицата биле одведени во непознато затворско или притворското место од страна на службени лица или лица кои настапуваат во име на државата или во нејзина согласност, исто така може да значи прекршување на забраните од членот 3 и негова повреда<sup>53</sup>, како што е утврдено во случајот *Курт против Турција*<sup>54</sup>. Во овој случај, иако Судот нашол дека постои кршење на членот 3 поради пропуст на државата да поведе истрага за утврдување на исчезнувањето на синот на апликантот, кој бил одведен од страна на турската војска, сепак со тоа не поставил општ принцип дека исчезнувањето само по себе би претставувало кршење на членот 3. Но, утврдување на негово прекршување може да има во зависност од утврдување и на други бројни фактори кои страдањето на жртвата го чинат многу посериозно од обично емотивно страдање кое е неизбежно кај роднините на исчезнатите, што пак во тој случај би можело да предизвика повреда и на членот 3.

---

<sup>47</sup> Ahmed v. Austria, 1996

<sup>48</sup> Chahal v. The United Kingdom, 1996

<sup>49</sup> D v. The United Kingdom, 1997

<sup>50</sup> Herczegfalvy v. Austria, judgment, 1992

<sup>51</sup> Ананиев, Ј., Арифи, Б., Габер-Дамјановска, Н., Лазарова – Трајковска, М., Попоска, Ж., Чубриќ, С., Човекови права, Организација за безбедност и соработка во Европа, Мисија во Скопје, 2018, стр. 72

<sup>52</sup> Така во Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom (Application nos. 9214/80, 9473/81 and 9474/81, Judgement of 28 May 1985) и случајот Eremia v. the Republic of Moldova (Application no. 3564/11, Judgement of 28 May 2013)

<sup>53</sup> Simović Miodrag, Standardi Evropske Konvencije za zaštitu ljudskih prava I osnovnih sloboda o zabrani mučenja, nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja i zakonodavstvo BiH, Nasilnički kriminal: etilogija, fenomenologija, prevencija, Institut za kriminološka I sociološka istraživanja, Beograd, 2010, str.54

<sup>54</sup> Kurt v. Turkey, application no. 24276/94, judgment, 25 March 1998



## 2.2 Процедурални аспекти

Процедуралните аспекти на членот 3 ги опфаќаат позитивните обврски на државата. Се мисли на низа дејства кои државата е должна да ги преземе за да ги заштити правата кои произлегуваат од членот 3.

Тоа се, на прво место, *процесни обврски кои државата е должна да ги преземе за да спречи повреда на членот 3 кога тоа се прави од трети лица или институции кои не се државни органи*, познато како *Drittwirkung effect*. Со оглед на обврските кои произлегуваат од членот 1 на Конвенцијата, државата е должна да им ги обезбеди правата кои произлегуваат од Конвенцијата на сите лица кои се под нејзина надлежност, без оглед на тоа од каде потекнува повредата. Така, процесните или позитивните обврски овде се расплинуваат и врз ситуации кога прекршителите не се државни органи, туку кога, на пр. повредата се случува во рамки на семејството.

Исто така, позитивните обврски ги опфаќаат и процесни дејствија кои државата е должна да ги преземе во насока на *спроведување на ефективна истрага* за можни прекршувањето на членот 3. Колку што државните органи треба да се воздржуваат од прекршување на забраните кои произлегуваат од член 3, толку државите се и должни да имаат соодветни правни механизми за идентификување, расветлување, гонење и осудување на случаите на прекршување на овој член. Товарот на докажување, дека употребената сила или самото проблематично дејство било оправдано паѓа на државниот орган кој се сомнички за нелегално дејствување. Тоа значи дека државните органи мора да покренат истрага во врска со наводите за можно малтретирање на одредено лице, и ефективно да го истражи целиот случај. Истрагите во тие случаи мора да бидат детални и ефикасни. Судските органи мора да укажат на сите недостатоци на истражната постапка со цел постапката да биде транспарентна, релевантна и да постои доверба спрема истата. Самите докази треба да укажуваат на постоење на „основано сомневање“ за тоа дека постои повреда на членот 3. Така, постојат обврски на страна на државните органи на прогон кои истите не смеат да ги занемарат и пропуштат со цел спроведување на ефективна истрага. Пропуштањето на некое од овие процесни дејства во врска со работата на надлежните органи на прогонот како и во врска со квалитетот на писмените докази и вештачењето доведува до неуспешно гонење на сторителите на мачење и друг вид лошо постапување. Таквото пропуштање е неприфатливо и означува институционална толеранција на мачењето, нечовечкото или понижувачкото постапување или казнување. Тоа доведува до неодговорни и неефикасни системи на спроведување на правдата кои работат во спротивност со главните начела на владеење на правото и создаваат ситуации на несигурност за граѓаните кои на тој начин ја губат довербата во институциите<sup>55</sup>.

---

<sup>55</sup> Ананиев, Ј., Арифџи, Б., Габер-Дамјановска, Н., Лазарова – Трајковска, М., Попоска, Ж., Чубриќ, С., Човкови права, Организација за безбедност и соработка во Европа, Мисија во Скопје, 2018, стр. 75

## ЗАКЛУЧОК

Нехуманото постапување е она кога жртвата чувствува страв, силен немир и инфериорност, кое е во состојба да ја деградира или понижи. При разгледувањето дали казнувањето или постапувањето било „нехумано“ во рамките на членот 3 од Европската Конвенција, мора да се води сметка за тоа која била целта, односно дали целта на лицето кое нанесе било да се понижи одредено лице и да се деградира, како и тоа дали она кое настапило како последица негативно влијаело на личноста на жртвата, што впрочем е и неспоиво со членот 3. Но, отсуството на таква цел не може во потполност да ја исклучи можноста за кршење на членот 3<sup>56</sup>. Самото утврдување е релативно и зависи од многу придружни околности кои варираат од случај до случај, што впрочем е и случај со утврдувањето и на потребното минимално ниво на суровост.

Фактот што Конвенцијата и нејзините одредби се подложни на проширување на нивниот опсег на важење само ни укажува на фактот дека постои сериозна можност и од продлабочување на вака поставените стандарди кои се однесуваат на забраната за мачење и нехуман третман или казнување и правата содржани во него. Самата пракса на Судот а и апсолутност на одредбата доволно зборуваат дека ниту во иднина не може да дојде до било какво отстапување од она кое е прокламирано во неа. Но, праксата исто така не упатува дека постои константно проширување на опсегот на заштита, што пак со настанување на нови облици и начини на прекршување само ќе изискува и проширување на стандардите поставени со Конвенцијата и праксата на Судот.

Јасноста и прецизноста на одредбата воопшто не ја прави и едноставна за толкување при примена. Затоа постои особена внимателност кога се утврдува за постоење на нехуман или деградирачки третман или казнување или пак примена на тортура. Но, заштитата за која споменавме е широко поставена, само укажува на важноста од негување на физичкиот интегритет на човекот во едно вакво насилно општество како што е денешното и забрана за примена на насилство кое го надминува минималниот праг на суровост, под ниту еден услов.

Затоа, особено е важно да вака поставените механизми најдат своја имплементација како во националните законодавства така и во националните практики при нивната примена.

## КОРИСТЕНА ЛИТЕРАТУРА

6th General Report of the CPT(1996), para.15, and similar comments in 9th General Report of the CPT (1999),para.23.

A and Others v. United Kingdom, application no. 3455/05, judgment of 23 September 1998; Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom, application no. 9214/80, 9473/81 and 9474/81, Judgement of 28 May 1985

Ahmed v. Austria, 1996

Aksoy v. Turkey judgment of 18 December 1996, ECHR 1996-VI, Vol. 26, §64.

Beganović v. Croatia, пресуда од 25 јуни 2009 година, бр. 46423/06.

Chahal v. United Kingdom, application no. 22414/93, judgement of 15 November 1996;

---

<sup>56</sup> Така и во: Ranninen v. Finske, judgment, 16 December 1997.

- Costello-Roberts v. the United Kingdom, application no. 13134/87, Judgement of 25 March 1993
- Dikme v. Turkey, application no.20869/92, judgment of 11 July 2000, ECHR
- Đorđević v. Croatia, application no. 41526/06, judgment of 24 July 2012;
- Erdal. U. and Bakirci, H. Article 3 of the European Convention on Human Rights, A Practitioner's Handbook, OMCT, Geneva, 2006;
- Eremia v. the Republic of Moldova, application no. 3564/11, Judgement of 28 May 2013
- Fedotov v. Russia, application no. 5140/02, judgement of 25 october 2005;
- Gäfgen v. Germany, application no. 22978/05, judgement of 1 June 2010;
- Greek Case , Commission Report of 5 November 1969, Yearbook 12
- Herczegfalvy v. Austria, judgment, 1992
- Hirsi Jamaa and others v. Italy, judgment, Application no. 27765/09
- Ireland v. The United Kingdom, application no.5310/71, judgment 18 January 1978;
- Kurt v. Turkey, application no. 24276/94, judgment, 25 March 1998
- McCallum v. The United Kingdom, Report of 4 May 1989, Series A no.183, p.29.
- Osman v. United Kingdom, application no. 23452/94, judgement of 29 October 1998;
- Peers v. Greece, Application no. 28524/95, Judgement of 19 April 2001; Dougoz v. Greece, Application no. 40907/98, Judgement of 6 March 2001
- Prosecutor v. Delacic and Others, 16 November 1998, case no.IT-9621-T,§454;
- Prosecutor v. Furundzija, 10 December 1998, case no. IT-95-17/I-T;
- Prosecutor v. Kunarac, 22 February 2001, case no. IT96-23-T and IT-96-23/1,§466.
- Ranninen v. Finske, judgment, 16 December 1997.
- Resolution3452(XXX) adopted by the General Assembly of the United Nations on 9 December 1975
- Ribitsch v. Austria judgment of 4 December 1995, Reports of judgments and decisions 1996, p.26, §34;
- Rohde v. Denmark, no. 69332/01 (21/10/2005)
- Selmouni v.France, judgment of 28 July 1998, ECHR 1999-V.
- Simović Miodrag, Standardi Evropske Konvencije za zaštitu ljudskih prava I osnovnih sloboda o zabrani mučenja, nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja i zakonodavstvo BiH, Nasilnički kriminal: etiologija, fenomenologija, prevencija, Institut za kriminološka I sociološka istraživanja, Beograd, 2010;
- Soering v. The United Kingdom, judgment of 7July 1989, Series A no.161, §100.
- The prohibition of torture, A guide to the implementation of Article 3 of the European Convention on Human Rights, Human rights handbooks, no. 6, Council of Europe, Germany, 2003;
- Tomasi v.France judgment of 27 August 1992,Series A no.241-A,pp.40-41, §§108-111;
- United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment – UNCAT), од 1984 година, (усвоена и отворена за потпишување, ратификација и пристапување со резолуцијата на Генералното собрание 39/46 од 10 декември 1984 година, а која стапи во сила на 26 јуни 1987 година
- V.C. v. Slovakia, application no. 18968/07, judgement of 8 November 2011;
- Valašinas v. Lithuania, Application no. 44558/98, Judgement of 24 July 2001
- X i Y v. Holandije, 26 March 1985, Series A no. 91, pg. 11 - 13, pg. 21–27.
- Z and Others v. United Kingdom, application no. 29392/95, judgement of 10 May 2001;

- Ананиев, Ј., Арифи, Б., Габер-Дамјановска, Н., Лазарова – Трајковска, М., Попоска, Ж., Чубриќ, С., Човекови права, Организација за безбедност и соработка во Европа, Мисија во Скопје, 2018;
- Арнаудовски, Љ., Криминолошки пристап кон деликтите на насилство, Македонска ревија за казнено право и криминологија, Здружение за кривично право и криминологија, год. 20, бр.1, 2013;
- Европска Конвенција за човекови права, Совет на Европа, Рим, 4 ноември 1950 год.
- Забрана за мачење, Прирачник за обука на член од ЕКЧП за македонските судии и обвинители, Совет на Европа, 2018;
- Забрана на тортура, нечовечно или понижувачко постапување или казнување, Преглед на судската практика на Европскиот суд за човекови права, The AIRE Centre and Civil Rights Defenders, 2018;
- Лажетик-Бужаровска, Г., Калајциев, Г., Мисоски, Б., Илиќ- Димоски, Д., Казнено процесно право, Правен факултет „Јустинијан Први“, УКИМ Скопје, 2015, Скопје;
- Разбирање на човековите права, Прирачник за едукација од областа на човековите права, Европски центар за обука и истражување на човековите права и демократијата, уредено од Волфганг Бенедект, 2006;
- Устав на Република Македонија, 1991 год.;