

SAŽETAK PRESUDE

X I DRUGI PROTIV BUGARSKE PRESUDA VELIKOG VIJEĆA OD 2. VELJAČE 2021. ZAHTJEV BR. 22457/16

Nepoduzimanje svih razumnih istražnih radnji i nekorištenje mehanizama međunarodne suradnje u kaznenom postupku zbog zlostavljanja djece predstavlja povredu obveze provođenja učinkovite istrage

ČINJENICE

Podnositelji zahtjeva, brat i dvije sestre, rođeni su u Bugarskoj te su smješteni u sirotište nakon što ih je majka napustila. U lipnju 2012. godine podnositelje, tada stare 12, 10 i 9 godina, posvojio je talijanski par te su s njima preselili u Italiju. Tri mjeseca kasnije, podnositelji su svojim posvojiteljima priznali da su u sirotištu bili izloženi spolnom zlostavljanju. Citirana saznanja posvojitelji su prijavili raznim talijanskim tijelima, prvenstveno Komisiji za međunarodno posvojenje te Uredu državnog odvjetništva u Milanu koji su o podnesenoj kaznenoj prijavi obavijestili bugarske vlasti. Posvojitelji podnositelja zahtjeva također su kontaktirali talijanskog istraživačkog novinara, koji je početkom 2013. godine objavio članak u kojem su izneseni navodi o seksualnom zlostavljanju djece u sirotištu velikih razmjera, a što je izazvalo medijsku pozornost u Bugarskoj. Posljedično, u Bugarskoj su pokrenute tri odvojene preliminarne istrage, no sve su obustavljene zbog nedostatka dokaza da su počinjena kaznena djela. Odluku državnog odvjetništva naknadno su potvrdili i viši bugarski sudovi.

PRIGOVORI

Pred ESLJP-om podnositelji zahtjeva prigovorili su zbog povrede konvencijskih prava zajamčenih člancima 3., 6., 8. i 13. Konvencije. Isticali su da su bili žrtve seksualnog zlostavljanja dok su bili u sirotištu u Bugarskoj te da su bugarske vlasti propustile ispuniti svoje pozitivne obveze kako bi ih zaštitile od takvog postupanja te provesti učinkovitu istragu. Vijeće ESLJP-a je presudom od 17. siječnja 2019. jednoglasno utvrdilo da nije došlo do povrede materijalnog tako i postupovnog aspekta članka 3., te članka 8. Konvencije. Dana 24. lipnja 2019. predmet je na zahtjev podnositelja proslijeđen velikom vijeću.

OCJENA ESLJP-a

Kao gospodar pravne karakterizacije ([Radomilja i drugi protiv Hrvatske](#) [VV], stavak 126.) veliko vijeće ESLJP odlučilo je zahtjev podnositelja ispitati isključivo na temelju članka 3. Konvencije. Apsolutna zabrana mučenja, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja te kazni, koja je predviđena člankom 3. Konvencije, pred nacionalne vlasti stavlja obvezu poduzimanja

mjera kojima će osigurati da pojedinci ne budu izloženi zlostavljanju, uključujući i zlostavljanje koje bi eventualno počinile druge privatne osobe (*O'Keeffe protiv Irske* [VV], stavak 144.). Djeca i ostale ranjive skupine posebice imaju pravo na učinkovitu zaštitu (*A. i B. protiv Hrvatske*, stavak 106.). Sukladno praksi ESLJP-a, pozitivne obveze koje proizlaze iz članka 3. Konvencije mogu se kategorizirati kao: i) materijalne – obveza uspostave zakonodavnog i regulatornog okvira radi osiguranja učinkovite zaštite fizičkog i psihičkog integriteta pojedinaca i obveza poduzimanja operativnih mjera te ii) postupovne – provođenje učinkovite istrage.

(i) Materijalne obveze

Uspostava zakonodavnog i regulatornog okvira

Analizom kaznenog zakonodavstva ESLJP je utvrdio da bugarski Kazneni zakonik sadrži niz odredbi kojima je svrha sprječavanje i kažnjavanje seksualnog zlostavljanja djece. S obzirom da podnositelji nisu posebno ni osporavali njihovo postojanje ESLJP je utvrdio da je relevantne odredbe bugarskog Kaznenog zakonika bilo moguće primijeniti i kod kaznenih djela zbog kojih su podnositelji prigovorili u svom predmetu. Nadalje, ESLJP je istaknuo da nacionalne vlasti imaju pojačanu dužnost zaštititi djecu čiji su roditelji lišeni roditeljske skrbi i koja su smještena u javnu ustanovu koja je odgovorna za njihovu sigurnost i dobrobit te koja su stoga posebno ranjiva. S tim u vezi, Bugarska je tvrdila da ima uspostavljen niz mehanizama za sprječavanje i otkrivanje zlostavljanja u dječjim ustanovama, poput: kontroliran pristup sirotištu, djeca nisu ostavljena bez nadzora, posebice noću i tijekom izleta, djecu je redovito posjećivao i pregledavao liječnik, djeca su imala pristup telefonskoj liniji za poziv u pomoć u dr. Iako su podnositelji osporavali postojanje i učinkovitost i nekih od tih mjera i mehanizama, ESLJP-u je nedostajalo dokaza koji bi potvrdili njihove prigovore. Također, ESLJP nije utvrdio da Bugarska, sukladno navodima podnositelja, ima sistemski problem vezan uz seksualno zlostavljanje djece u domovima koji bi zahtijevao primjenu strožih mjera od strane nacionalnih vlasti (*a contrario O'Keeffe protiv Irske* [VV], stavci 157.-169.).

Slijedom navedenog, ESLJP nije utvrdio postojanje manjkavog zakonodavnog i regulatornog okvira i povredu ove materijalne pozitivne obveze.

Poduzimanje preventivnih operativnih mjera

ESLJP je naznačio da se opseg ove pozitivne obveze ne treba univerzalno tumačiti na način koji vlastima nameće nemoguć i nerazmjern teret. Stoga, da bi nastala pozitivna obveza poduzimanja operativnih mjera, potrebno je utvrditi jesu li nacionalne vlasti u relevantno vrijeme znale ili morale znati za postojanje stvarnog i neposrednog rizika zlostavljanja nekog poznatog pojedinca kroz kriminalne čine treće osobe te da su propustile poduzeti mjere u okviru svojih ovlasti kojima su mogli izbjeći taj rizik (*Dorđević protiv Hrvatske*, stavak 139.). S obzirom da su podnositelji zahtjeva predstavljali posebno ranjivu skupinu, maloljetnu djecu bez roditeljske skrbi koja su se nalazila pod zaštitom države, potreba za uspostavom učinkovite zaštite dodatno je bila naglašena (*O'Keeffe protiv Irske* [VV], stavak 144.).

No kako u nacionalnim istragama nije utvrđeno da su članovi osoblja sirotišta ili bilo koje druge razine vlasti bili svjesni navodnog zlostavljanja, kako podnositelja tako ni druge djece iz

sirotišta, ESLJP-u je nedostajalo dokaza temeljem kojih bi mogao utvrditi da su bugarske vlasti znale ili morale znati za stvarni i neposredan rizik od zlostavljanja, a što bi dovelo do obveze poduzimanja preventivnih operativnih mjera zaštite od takvog rizika.

U svjetlu gornjih navoda, ESLJP nije mogao utvrditi ni da je došlo do povrede ove materijalne pozitivne obveze previdene člankom 3. Konvencije.

(ii) Postupovne obveze

Provođenje učinkovite istrage

Kao i u svim predmetima koji se tiču djece tako i u predmetima koji potencijalno uključuju seksualno zlostavljanje, pri provođenju učinkovite istrage u smislu članka 3. Konvencije, primarno je primijeniti nužnu pažnju kako bi se zaštitio njihov najbolji interes te vodilo računa o njihovoj posebnoj osjetljivosti i drugim potrebama ([A. i B. protiv Hrvatske](#), stavak 111.). Dodatno, postupovnu obvezu provođenja učinkovite istrage potrebno je tumačiti u svjetlu obveza koje proizlaze iz drugih primjenjivih međunarodnih instrumenata, konkretnije Konvencije Vijeća Europe o zaštiti djece od seksualnog iskorištavanja i seksualnog zlostavljanja (dalje: Lanzarote konvencija).

Obveza provođenja žurne i temeljite istrage nastupa kada nacionalne vlasti zaprime dokazivu tvrdnju o seksualnom zlostavljanju. Predmetna postupovna obveza ujedno zahtijeva od nacionalnih vlasti postupanje po vlastitoj inicijativi, a nakon što im se skrene pažnja na dotično pitanje. Konkretno, ne mogu prepustiti inicijativu žrtvi i na nju prebaciti odgovornost pokretanja bilo kakvih istražnih postupaka ([S.M. protiv Hrvatske](#), stavak 314.). S obzirom da su bugarske vlasti još u veljači 2013. godine od milanskog državnog odvjetnika zaprimile detaljne informacije o seksualnom zlostavljanju podnositelja, a koje su se temeljile na procjeni koju su izvršili psiholozi nakon razgovora s podnositeljima, i koji su njihove navode smatrali vjerodostojnim, bugarske vlasti bile su suočene s dokazivom tvrdnjom koja je aktivirala postupovnu obvezu prema članku 3. Konvencije.

Po izvršenoj analizi činjeničnog stanja, ESLJP je utvrdio da su bugarske vlasti poduzele niz istražnih radnji te da njihova ekspeditivnost i žurnost postupanja nije bila upitna. Prve dvije preliminarne istrage provedene su u roku od nekoliko mjeseci nakon saznanja o dokazivim tvrdnjama o seksualnom zlostavljanju djece u sirotištu. Također, ESLJP nije smatrao da je Državnoj agenciji za zaštitu djece (dalje: DAZD), tijelu koje je u bugarskoj sudjelovalo u provođenju istrage, nedostajalo neovisnosti.

Po pitanju temeljitosti istrage, ESLJP je inicijalno istaknuo radnje koje su bugarske vlasti poduzele u provođenju istrage, a koje su uključivale: provjeru sirotišta i okolnih mjesta od strane stručnjaka iz nadležnih tijela i policije, pregled dosjea (uključujući i medicinskih dosjea podnositelja zahtjeva i druge djece koja su živjela u sirotištu tijekom dotičnog razdoblja), provođenje intervjua osoblja, stalno i povremeno zaposlenih djelatnika te pojedinaca koji su mogli biti navodni počinitelji kaznenih djela, razgovore s djecom koja žive u sirotištu (uključujući i neku od djece koju su podnositelji zahtjeva spomenuli u svojim iskazima) Ipak,

prešavši na analizu što nacionalne vlasti nisu učinile pri provođenju istrage, ESLJP je istaknuo sjedeće propuste:

a) Neuključivanje podnositelja u istragu

Sukladno praksi ESLJP-a, žrtvi kaznenog djela potrebno je omogućiti učinkovito sudjelovanje u istrazi u mjeri koja je nužna da bi osigurala zaštita njezinog legitimnog interesa ([Giuliani i Gaggio protiv Italije](#) [VV], stavak 303.). Iako posvojitelji podnositelja zahtjeva nisu tražili sudjelovanje u istrazi, bugarske vlasti nisu ih ni pokušale kontaktirati kako bi im na vrijeme pružile potrebne informacije i podršku, a što im je konačno onemogućilo aktivno sudjelovanje u različitim postupcima kao i pravovremeno podnošenje žalbe nakon obustave istrage.

b) Nedostatak međunarodne suradnje

Zahtjev učinkovite i temeljite istrage može od nacionalnih vlasti koje sudjeluju i provode kaznenu istragu u određenim okolnostima uključivati i obvezu suradnje s nekom drugom državom, a što uključuje pružanje i davanje pomoći. Pojednostaki takve suradnje ovisit će o okolnostima svakog pojedinačnog slučaja ([Güzelyurtlu i drugi protiv Cipra i Turske](#) [VV], stavak 233.). Nacionalne vlasti obvezne su poduzeti razumne korake kako bi surađivale u dobroj vjeri te koristile mogućnosti koje su im dostupne prema primjenjivim međunarodnim instrumentima. Stoga, ako su bugarske vlasti imali dvojbe oko vjerodostojnosti navoda podnositelja imali su opciju poduzeti niz pravnih radnji kroz postojeće mehanizme međunarodne pravne suradnje u okviru Europske unije poput otputovati u Italiju kako bi osobno ispitali podnositelje ili zatražiti od talijanskih kolega da izvrše liječnički pregled podnositelja. ESLJP je pritom svjestan da ponovno ispitivanje podnositelja u ovom predmetu nije bilo poželjno zbog mogućnosti pogoršavanja traume koju su podnositelji preživjeli kao i potencijalne neefikasnosti predmetne dokazne radnje zbog proteka vremena i preklapanja sjećanja, no bugarske vlasti mogle su bar zatražiti od talijanskih vlasti da im dostave video snimke iskaza podnositelja koje su snimili psiholozi koji su ih intervjuirali i talijanski državni odvjetnik za mlade, a kako bi ocijenili njihovu vjerodostojnost. Kako to nisu učinile, bugarske vlasti propustile su osigurati mjere podrške i pomoći podnositeljima zahtjeva u njihovom dvojnem svojstvu „žrtve i svjedoka“, a suprotno standardima zadanim u međunarodnim instrumentima.

c) Neistraživanje navoda o zlostavljanju koja su pretrpjela ili počinila druga djeca

S obzirom da su iskazi podnositelja zahtjeva sadržavali i dokazive tvrdnje o seksualnom zlostavljanju koja su počinila ili pretrpjela druga djeca u sirotištu, bugarske vlasti imale su i postupovnu obvezu provođenja učinkovite istrage kako bi rasvijetlili i te navode podnositelja. No mimo upitnika koje su djeca u sirotištu popunila, i to u okruženju u kojem su potencijalno bila podložna utjecaju kako odgovoriti, bugarske vlasti nisu poduzele ništa više kako bi istražili istinitost navoda podnositelja. Posebno se to odnosi na djecu koju su podnositelji poimence naveli, a koja su u međuvremenu napustila sirotište koje bugarske vlasti nisu ni pokušale ispitati.

d) Neprovođenje drugih istražnih radnji

Imajući u vidu prirodu i ozbiljnost navedenog zlostavljanja, bugarske vlasti trebale su razmotriti mogućnost provođenja istražnih radnji tajnije i invazivnije prirode, poput nadzora kruga sirotišta, prisluškivanje telefona ili presretanje telefonskih i elektroničkih poruka te korištenje prikrivenih istražitelja. Naime, takve su mjere predviđene Lanzarote konvencijom i učestalo se koriste diljem Europe u takvim istragama. Iako bi određena jamstva privatnosti koja su sadržana u članku 8. Konvencije mogla legitimno ograničiti opseg predmetnih istražnih radnji, s obzirom na navode podnositelja o umiješanosti organiziranog lanca zlostavljanja djece i činjenicu da su podnositelji naveli počinitelje koje je bilo moguće identificirati, primjena navedenih istražnih radnji bila bi prikladna i razmjerna u ovom predmetu. Također, radnje ove vrste mogle su se provoditi postupno, počevši od onih koje imaju najmanji utjecaj na privatni život pojedinca.

U tom smislu i ne prejudicirajući ishod ovog predmeta i uspješnost istraga, ESLJP je izrazio žaljenje što nacionalne vlasti, prvenstveno DAZD, nisu postupile drugačije nakon što ih je kontaktirao posvojitelj podnositelja u studenom 2012. sa željom da anonimno prijavi zlostavljanje. Naime, Lanzarote konvencija potiče korištenje namjenskih internetskih ili telefonskih linija za pomoć kao sredstva za prijavu zlostavljanja i ne uvjetuje otvaranje istrage ovisnim o pribavljanju izjava žrtava. U okolnostima ovog slučaja DAZD je mogao, unutar okvira koji jamči anonimnost potencijalnim žrtvama, zatražiti sve potrebne pojedinosti od centra Nadja, koji je u Bugarskoj raspolagao s potrebnim informacijama, koje bi omogućile identificiranje dotičnog sirotišta i provođenje tajnih istražnih radnji i prije objave članka u novinama siječnju 2013.

Nadalje, iako je iz iskaza podnositelja bilo moguće identificirati fotografa koji je navodno fotografirao prijavljeno zlostavljanje i proizveo slike, bugarski istražitelji nisu razmišljali o pretraživanju njegovog studija i zapljeni medija na kojima su one mogle biti pohranjene. Općenitije, zapljena računala, telefona i videokamera drugim pojedincima koje su podnositelji naveli mogla je omogućiti, ako ne dobivanje dokaza o navodnom zlostavljanju podnositelja zahtjeva, koje se dogodilo nekoliko mjeseci prije, onda barem dobivanje dokaza o sličnom zlostavljanju djece.

Zaključno, ELSJP je utvrdio da su bugarske vlasti provodeći istragu formalno odgovorile na zahtjeve talijanskih vlasti, a posredno i na one podnositelja zahtjeva. Međutim, istražna tijela, koja su propustila iskoristiti sve dostupne istražne radnje i mehanizme međunarodne suradnje koje su imale na raspolaganju, nisu poduzele sve razumne mjere kako bi rasvijetlile navode podnositelja te proveli potpunu i pažljivu analizu dokaza. Umjesto toga, ograničili su svoje napore na ispitivanje ljudi koji su bili prisutni u sirotištu ili u njegovoj neposrednoj blizini te su istragu odlučili obustaviti na temelju tih istražnih radnji. Stoga je ESLJP stekao dojam da je odluka o obustavi istrage donesena više iz želje da se pokaže kako su navodi i optužbe podnositelja lažni nego da se razjasne i utvrde sve činjenice u postupku. Predmetni zaključak ESLJP-a, potvrđuje i činjenica da je predsjednik DAZD-a dao izjavu za medije čak i prije nego je doneseno izvješće o provedenoj istrazi, u kojoj je optužio posvojitelje podnositelja za klevetu, manipulaciju i neadekvatno roditeljstvo. Sličan stav je zauzela i skupina zastupnika bugarskog

parlamenta koja je neposredno nakon toga posjetila sirotište. Takve izjave su neizbježno potkopale objektivnost i vjerodostojnost istrage koju je proveo DAZD te druge bugarske vlasti. Posljedično, ESLJP je utvrdio da provedena istraga nije bila dovoljno temeljita da bi se smatrala učinkovitom u smislu članka 3. Konvencije, a promatrana kroz prizmu pravnih standarada predviđenih međunarodnim instrumentima, posebice Lanzarote konvencijom. Slijedom navedenog došlo je do povrede postupovne obveze Bugarske temeljem članka 3. Konvencije.

PRAVEDNA NAKNADA

12.000 eura na ime neimovinske štete svakom podnositelju zahtjeva

Ovaj sažetak izradio je Ured zastupnika Republike Hrvatske pred Europskim sudom za ljudska prava. Sažetak ne predstavlja službeni dokument Europskog suda za ljudska prava te ne obvezuje taj Sud.

© Ured zastupnika Republike Hrvatske pred Europskim sudom za ljudska prava.