

ODGOVOR DRŽAVE FREEDONIJE

v zadevi G. Morino proti Freedoniji



KLUB HENRIKA STESKE LJUBLJANA
PRAVNE FAKULTETE UNIVERZE V LJUBLJANI

KAZALO

I. STRANKE	3
A. PRITOŽNIK	3
B. VISOKA POGODBENA STRANKA	3
II. OPIS DEJSTEV	3
III. DOVOLJENOST PRITOŽBE	4
A1) DOVOLJENOST RATIONAE PERSONAE PO 34. ČLENU	4
A2) NEIZČRPANOST PRAVNIH SREDSTEV PO 35. ČLENU	7
IV. ODGOVOR NA ZATRJEVANE KRŠITVE KONVENCIJE	8
A) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV MATERIALNEGA VIDIKA 2. ČLENA	8
A.1) NUJNOST UPORABE SILE	9
A.2) ORGANIZACIJA IN IZVEDBA POLICIJSKE AKCIJE	12
A.3) OBSTOJ IN PRIMERNOST NACIONALNE ZAKONODAJE	14
B) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV PROCESNEGA VIDIKA 2. ČLENA	15
C) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV 5. ČLENA	19
D) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV 13. ČLENA V ZVEZI Z 2. ČLENOM	20
E) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV 14. ČLENA V ZVEZI Z 2. ČLENOM	21
E.1) MATERIALNI VIDIK	21
E.1.a) NEPOSREDNA DISKRIMINACIJA	21
E.1.b) POSREDNA DISKRIMINACIJA	22
E.2) PROCESNI VIDIK	23
F) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV 1. ČLENA 12. PROTOKOLA	24
V. ZAHTEVEK	25
VI. LITERATURA	26
A. SODBE	26
B. VIRI IN LITERATURA	29

I. STRANKE

A. PRITOŽNIK

1. Gospod Morino, brat Danovega očeta.

B. VISOKA POGODBENA STRANKA

2. Freedomija je podpisnica Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (v nadaljevanju: Konvencija).

II. OPIS DEJSTEV

3. Dan Morino je duševno bolan 22-letnik, ki je izgubil življenje 20. marca 2012. Nikoli prej ni trpel za duševno boleznijo. V tednu pred nesrečnim dogodkom se je Dan začel obnašati zelo nenavadno, zaradi česar je njegov nadrejeni v službo dvakrat klical policijo, da bi ga odpeljali domov. Tudi njegovi starši so bili zelo zaskrbljeni zaradi njegovega obnašanja, zato je mama za pomoč prosila tako policijo, kot tudi zdravnika.

4. V jutranjih urah 20. marca se Dan med vožnjo avtomobila očitno ni dobro počutil, imel je tudi blodnje, zato mu je oče vzel ključe in mu prepovedal voziti avto. Dana je to tako razjezilo, da je začel udarjati po avtu, udaril je tudi očeta. Mama, ki je to videla, je poklicala zdravnika. V bolnišnici so ji svetovali naj, če čuti neposredno nevarnost, pokliče tudi policijo. Mama je sledila nasvetu in poklicala policijo, pri čemer ji je povedala za Danovo nasilno obnašanje ter za njegov napad na očeta.

5. Nalogo so prevzeli štirje policisti z dveh različnih policijskih postaj. Med njimi je bil tudi P.K., ki je zaradi Dana interveniral že na njegovem delovnem mestu. E.J. je bil pristojen, da vodi akcijo. P.K. in E.J. sta bila edina obveščena o Danovem duševnem stanju. Pred prihodom do Danove hiše so imeli policisti kratek sestanek, na katerem je E.J. obvestil ostale, da gredo na dom nasilnega mladeniča, kjer bodo pomirili situacijo. Policisti so bili opremljeni s pištolami, solzivcem, pendreki in policijskim psom.

6. Policisti so se srečali s starši pred vhodom na vrt družinske hiše. Ko je Dan prišel iz hiše, je imel v vsaki roki kuhinjski nož. E.J. in P.K. sta v strahu za svoje življenje izvlekla pištoli in ju namerila proti Danu. Policisti so nato zahtevali od Dana, da odloži orožje. Dan se je obnašal povsem nerazsodno, vmes je za kratek čas spustil nože in žalil policiste ter jih nagovarjal k pretepu in streljanju. Dan je nato spet pobral orožje zaradi česar ga je P.K. opozoril, naj se ustavi, sicer bo streljal. Dan ga ni poslušal in se mu je še naprej približeval z noži v rokah. P.K. je videl, da se Dan ne bo umiril in je zato sprožil opozorilni strel, Dan pa se še vedno ni ustavil. Posledično je P.K.

ustrelil še enkrat in Dana zadel v nogo. Toda ta se je še naprej približeval policistom, zato je P.K. ustrelil še enkrat in zadel Dana, ki je padel po tleh. Dan je umrl na poti v bolnišnico.

7. Ko so se policisti vrnili na policijsko postajo so opravili zaključno poročanje. Sprožena je bila preiskava, ki jo je vodil neodvisen specializirani tožilec. Med drugim je preiskava pokazala, da se je tretji strel odbil od vrat in zato zadel Dana v trebuh, čeprav je P.K. ciljalo v noge. V preiskavi so bili zaslišani tudi vsi prisotni policisti, ki so podali skladne izjave o poteku dogodkov. Na podlagi vseh zbranih podatkov je specializirani tožilec ugotovil, da je policija ravnala v skladu z domačo zakonodajo in da je P.K. streljal v samoobrambi. Odločil se je, da ne bo vložil obtožnice. Na njegovo odločitev sta se pritožila Danova starša, vendar je bila njuna pritožba zavrnjena. Starša sta imela na voljo tudi civilni postopek proti državi, vendar se zanj nista odločila.

8. Čez nekaj časa je za nesrečni dogodek izvedel tudi Danov stric. Že pred leti je zapustil Freedomijo in ni ohranil stikov z Danovo družino. Dana ni poznal, saj ga je videl ob redkih priložnostih v preteklosti. Ko je šele nekaj časa po spornih dogodkih izvedel za okoliščine smrti svojega nečaka, se je razburil in želel ukrepati. Po njegovem mnenju je namreč postopanje organov pri preiskavi okoliščin smrti Dana kazalo na skorumpiranost države in na pomanjkanje neodvisnosti sodstva. Postopanje države v konkretnem primeru je po njegovem mnenju le izkaz splošnega stanja v Freedomiji. Ker starša nista nadaljevala postopka proti državi, se je kot načelen človek odločil ukrepati sam in je vložil pritožbo na Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju Sodišče), saj po domači zakonodaji ni bil legitimiran za vložitev tožbe proti državi.

III. DOVOLJENOST PRITOŽBE

A1) DOVOLJENOST RATIONAE PERSONAE PO 34. ČLENU

9. Država meni, da pritožnik nima statusa žrtve po Konvenciji in gre posledično za nedopustno pritožbo. V skladu s 34. členom Sodišče sprejme v obravnavo pritožbo le od osebe, ki zatrjuje, da je žrtev kršitve katere od konvencijskih pravic. Pri tem je pojem žrtev avtonomen koncept, ki ga Sodišče razlaga neodvisno od nacionalnih predpisov.¹ *Actio popularis* pritožbe niso dopustne.² Obstoje žrtve, ki je bila osebno prizadeta s kršitvijo Konvencije je nujni predpogoj, da se sproži

¹ Norris v. Ireland, no. 10581/83, 26 October 1988, §31; Scozzari and Giunta v. Italy, nos. 39221/98 and 41963/98, 13 July 2000, §139; Gorraiz Lizarraga and Others v. Spain, no. 62543/00, 27 April 2004, §35; Biç and Others v. Turkey, no. 55955/00, 2 February 2006, §19; Vallianatos and Others v. Greece, nos. 29381/09 and 32684/09, 7 November 2013, §47.

² Norris v. Ireland, no. 10581/83, 26 October 1988, §31; İlhan v. Turkey, no. 22277/93, 27 June 2000, §52; Kraner v. Austria, no. 40016/98, 24 July 2003, §24; Aksu v. Turkey, no. 4149/04, 41029/04, 15 March 2012, §50; Benzer and Others v. Turkey, no. 23502/06, 12 November 2013, §98.

konvencijski varstveni mehanizem.³ Ta kriterij pa se ne sme uporabljati na mehanski in neprilagodljiv način.⁴ Pritožnik mora dokazati, da je bil neposredno prizadet s kršitvijo.⁵

10. Sodišče lahko sprejme v obravnavo pritožbo tudi od osebe, ki velja za posredno žrtev, kadar med neposredno žrtvijo in pritožnikom obstaja osebna in specifična povezava.⁶ Dostop do Sodišča posrednim žrtvam ni omogočen v povezavi z vsemi členi Konvencije. Primer posrednih žrtev so bližnji svojci oseb, ki so umrle v okoliščinah, spornih z vidika 2. člena, ki posledično lahko vložijo pritožbo na Sodišče. S tem se zagotavlja učinkovito varstvo ene izmed najbolj temeljnih določb v konvencijskem sistemu.⁷ Po drugi strani pa so nekateri členi Konvencije takšni, da omogočajo pritožbo le neposredno prizadetim s kršitvijo.⁸

11. Pritožnik ni bil osebno prizadet s kršitvijo, kar je konvencijska zahteva za priznanje statusa žrtve.⁹ Okoliščine primera kažejo, da je namen pritožnika predvsem obsodba države, iz katere se je izselil že dolgo nazaj. Pred tem je glasno izražal svoje skrbi glede korupcije v državi in pomanjkanja neodvisnega sodstva, bil je tudi politično aktiven. Izselil se je zaradi nezadovoljstva nad situacijo v državi. Dana je videl le nekajkrat v življenju, z njim ni imel stikov, za njegovo smrt je izvedel šele po določenem času. Iz teh razlogov ga novica o njegovi smrti ni mogla pretirano prizadeti. Namen njegove pritožbe je torej predvsem obsodba Freedomije zaradi splošne nastrojenosti proti državi, pritožbo je torej vložil iz načelnih razlogov. Cilj Konvencije je varstvo konkretnih pravic posameznikov in ne izražanje nezadovoljstva nad razmerami v določeni državi, kar je namen pritožnika. Gre torej za *actio popularis*, ki v skladu s prakso Sodišča ni dopustna.¹⁰

³ *Fairfield and Others v. The United Kingdom* (dec.), no. 24790/04, 8. March 2005; *Thevenon v. France* (dec.), no. 2476/02, 28 February 2006; *OAD Neftyanaya Kompaniya v. Russia* (dec.), no. 14902/04, 29 January 2009, §441; *Dobrzyńska v. Poland* (dec.), no. 34931/08, 3 April 2012, §24; *Hristozov and Others v. Bulgaria*, nos. 47039/11 and 358/12, 13 November 2012, §73.

⁴ *Ibid.*

⁵ *İlhan v. Turkey*, no. 22277/93, 27 June 2000, §52; *Sanles Sanles v. Spain* (dec.), no. 48335/99, 6. October 2000; *Fairfield and Others v. The United Kingdom* (dec.), no. 24790/04, 8. March 2005; *Biç and Others v. Turkey*, no. 55955/00, 2 February 2006, §22; *Benzer and Others v. Turkey*, no. 23502/06, 12 November 2013, §99.

⁶ Harris, O'Boyle, Bates, Buckley: *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Second Edition 2009, p. 798, *Çağan v. Turkey* (dec.), no. 33646/96, 28 March 2000; *Tuncer and Durmuş v. Turkey* (dec.), no. 30494/96, 19 June 2001.

⁷ *W. v. The United Kingdom*, no. 9348/81, 28 February 1983; *H. v. The United Kingdom and Ireland*, no. 9833/82, 7 March 1985; *Fairfield and Others v. The United Kingdom* (dec.), no. 24790/04, 8. March 2005; *Biç and Others v. Turkey*, no. 55955/00, 2 February 2006, §22; *Thevenon v. France* (dec.), no. 2476/02, 28 February 2006.

⁸ *Sanles Sanles v. Spain* (dec.), no. 48335/99, 6. October 2000; *Biç and Others v. Turkey*, no. 55955/00, 2 February 2006, §22; *Thevenon v. France* (dec.), no. 2476/02, 28 February 2006; *M.P. and Others v. Bulgaria*, no. 22457/08, 15 November 2011, §97.

⁹ *Velikova v. Bulgaria* (dec.), no. 41488/98, 18 May 1999; *Sanles Sanles v. Spain* (dec.), no. 48335/99, 6. October 2000; *Fairfield and Others v. The United Kingdom* (dec.), no. 24790/04, 8. March 2005; *Biç and Others v. Turkey*, no. 55955/00, 2 February 2006, §22; *Benzer and Others v. Turkey*, no. 23502/06, 12 November 2013, §99.

¹⁰ *Norris v. Ireland*, no. 10581/83, 26 October 1988, §31; *İlhan v. Turkey*, no. 22277/93, 27 June 2000, §52; *Kraner v. Austria*, no. 40016/98, 24 July 2003, §24; *Aksu v. Turkey*, no. 4149/04, 41029/04, 15 March 2012, §50; *Benzer and Others v. Turkey*, no. 23502/06, 12 November 2013, §98.

12. V primeru *Karner proti Austriji*¹¹ je Sodišče izpostavilo, da rezultat sodbe nima pomena zgolj za pritožnika samega, ampak pripomore tudi k razvoju in varstvu konvencijskih garancij. Primaren namen sodb je individualno zadoščenje, vendar je poleg tega naloga Sodišča tudi postavljanje standardov varstva človekovih pravic.¹² Sodišče je iz teh razlogov postopek nadaljevalo tudi po smrti pritožnika. Tako ravnanje Sodišča dopušča 37. člen, kadar je pritožbo vložila upravičena oseba, ki je nato umrla v času trajanja postopka. Kadar pa pritožnik sploh nima statusa žrtve in torej ni upravičen vložiti pritožbe, je situacija bistveno drugačna. Obstoj žrtve je namreč predpostavka za začetek postopka, Sodišče ga ne more začeti samo od sebe, na kar izrecno opozori v primeru *Fairfield proti Združenemu Kraljestvu*.¹³ V našem primeru gre za prav takšno situacijo. Pritožnik ni žrtev kršitve konvencijskih pravic, zato se postopek ne more začeti.

13. Pritožnik zatrjuje, da je posredna žrtev kršitve 2. člena Konvencije. V primeru *Çağan proti Turčiji*¹⁴ je enak položaj zatrjevala pritožnica glede svojega svaka, ki so ga po njenih izjavah mučili in ubili državni agenti pred njenimi očmi. Kljub temu, da sta pritožnica in svak živela v isti vasi in imela redne stike, ji Sodišče statusa žrtve ni priznalo. Odločilo je, da povezava med pritožnico in svakom ni dovolj močna, da bi se pritožnica lahko počutila osebno prizadeta zaradi svakove smrti. V našem primeru sta bila sicer pritožnik in Dan v krvnem sorodstvu, vendar je bila povezanost pri njiju bistveno manjša. Pritožnik je namreč Dana komaj poznal, videl ga je le nekajkrat v življenju, z njegovo družino že nekaj časa ni bil v stiku. Še toliko manj se torej stric lahko počuti osebno prizadetega zaradi Danove smrti in še toliko manj mu gre status žrtve, kakor ga razume Sodišče.

14. Sodišče je v primeru *Yaşa proti Turčiji*¹⁵ obravnavalo pritožbo nečaka glede smrti svojega strica. Oba sta bila žrtvi streljanja, za katerega naj bi po mnenju pritožnika odgovarjala država. Evropska komisija za človekove pravice je v svojem poročilu zapisala, da kljub temu, da morda obstajajo bližji sorodniki umrlega, to samo po sebi ne izključuje nečakove možnosti pritožbe na Sodišče.¹⁶ Komisija je pritožbo na koncu razglasila za dopustno iz več razlogov. Nečak in stric sta bila v poslovnem odnosu, napad se je zgodil na oba, poleg tega pa država ni predložila podatkov, ki bi dokazovali obstoj bližjih sorodnikov strica.¹⁷ Sodišče je v kasnejši sodbi¹⁸ najprej poudarilo, da je potrebno določbe Konvencije razlagati in uporabljati v luči specifik vsakega konkretnega

¹¹ Harris, O'Boyle, Bates, Buckley: *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Second Edition 2009, p. 800, *Karner v. Austria* no. 40016/98, 24. July 2003.

¹² *Karner v. Austria* no. 40016/98, 24. July 2003 §§23, 25, 26.

¹³ *Fairfield and Others v. The United Kingdom* (dec.), no. 24790/04, 8. March 2005.

¹⁴ *Çağan v. Turkey* (dec.), no. 33646/96, 28 March 2000.

¹⁵ *Yaşa v. Turkey*, no. 22495/93, 2 September 1998.

¹⁶ *Yaşa v. Turkey*, no. 22495/93, 8 April 1997, §87.

¹⁷ *Ibid.*, §88.

¹⁸ *Yaşa v. Turkey*, no. 22495/93, 2 September 1998.

primera.¹⁹ Nadalje je poudarilo predvsem dejstvo, da je nečak zatrjeval tako kršitev svojih pravic, kot tudi stričevih, oba sta bila namreč žrtvi streljanja. Na podlagi tega je potrdilo odločitev Komisije in pritožniku priznalo status žrtve glede smrti njegovega strica.²⁰ Okoliščine našega primera so bistveno drugačne. Jasno je razvidno, da so Danovi starši še živi, poleg tega pritožnik ni bil tako močno navezan na svojega nečaka, saj se že vrsto let nista videla. Predvsem pa pritožnik ni bil prisoten ob smrti Dana, bil je v tujini in je za dogodek izvedel šele čez nekaj časa.

15. Za obstoj statusa posredne žrtve se med pritožnikom in neposredno žrtvijo zahteva povezanost, zaradi katere je pritožnik direktno prizadet s kršitvijo Konvencije. V našem primeru take povezanosti ni bilo. Pritožnik in Dan nista bila čustveno navezana en na drugega. Poleg tega je pritožnik za smrt nečaka izvedel šele po poteku nekaj časa, kar še dodatno dokazuje njegovo nepovezanost z Danovo družino. Pritožnik torej zaradi spornih dogodkov ni bil osebno in direktno prizadet. Posledično mu ne gre status žrtve po Konvenciji, zato naj Sodišče pritožbo zavrže kot nedopustno *ratione personae*.

A2) NEIZČRANOST PRAVNIH SREDSTEV PO 35. ČLENU

16. Preden se pritožnik obrne na Sodišče, mora izčrpati domača pravna sredstva. V nasprotnem primeru bo pritožba razglašena za nedopustno. Primarno naj bi namreč človekove pravice in temeljne svoboščine varovale visoke pogodbene stranke same.²¹ Izčrpati je treba zgolj tista pravna sredstva, ki v domači zakonodaji varujejo pred kršitvami konvencijskih pravic, ki jih pritožnik zatrjuje in so poleg tega dostopna ter učinkovita.²²

17. Dokazno breme glede izčrpanosti pravnih sredstev je deljeno.²³ Če se Visoka pogodbeni stranka sklicuje na neizčrpanost pravnih sredstev, mora najprej dokazati, da v državi obstajajo pravna sredstva, ki izpolnjujejo zahteve Konvencije. Biti morajo torej učinkovita in razpoložljiva, tako v teoriji, kot v praksi.²⁴ Če ji to uspe, se dokazno breme prevale na pritožnika, ki mora dokazati, da je

¹⁹ *Ibid.*, §64; *Soering v. The United Kingdom*, no. 14038/88, 7 July 1989, §87; *Loizidou v. Turkey* (pre. obj.), no. 1531/89, 23 March 1995, §72.

²⁰ *Yaşa v. Turkey*, no. 22495/93, 2 September 1998, §§65, 66.

²¹ *Hentrich v. France*, no. 1361/88, 22 September 1994, §33; *Remli v. France*, no. 16839/90, 23 April 1996, §33; *Selmouni v. France*, no. 25803/94, 28 July 1999, §74; *Sejdovic v. Italy*, no. 56581/00, 1 March 2006, §43; *Procaccini Giuseppina and Orestina v. Italy*, no. 65075/01, 29 March 2006, §37.

²² *Vernillo v. France*, no. 11889/85, 20 February 1991, §27; *Dalia v. France*, no. 26102/95, 19 February 1998, §38; *Selmouni v. France*, no. 25803/94, 28 July 1999, §75; *Sejdovic v. Italy*, no. 56581/00, 1 March 2006, §43; *Diallo v. The Czech Republic* no. 20493/07, 23 June 2011, §54.

²³ *Harris, O'Boyle, Bates, Buckley: Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Second Edition 2009, p. 767; *Akdivar and Others v. Turkey*, no. 21893/93, 16 September 1996, §68; *Selmouni v. France*, no. 25803/94, 28 July 1999, §76; *Sejdovic v. Italy*, no. 56581/00, 1 March 2006, §46.

²⁴ *Vernillo v. France*, no. 11889/85, 20 February 1991, §27; *Dalia v. France*, no. 26102/95, 19 February 1998, §38; *Mifsud v. France* (dec.), no. 57220/00, 11 September 2002, §15; *Sejdovic v. Italy*, no. 56581/00, 1 March 2006, §46; *McFarlane v. Ireland*, no. 31333/06, 10 September 2010, §107.

bilo pravno sredstvo v resnici uporabljeno, ali da ga ni uporabil, ker je bilo iz določenega razloga nezadostno in neučinkovito glede na posebne okoliščine zadeve.²⁵

18. V konkretnem primeru sta starša žrtve imela na voljo učinkovito pravno sredstvo. Poleg pritožbe na odločitev specializiranega državnega tožilca – ki sta jo izkoristila – sta imela na voljo tudi civilni postopek proti državi, za katerega sta se starša odločila, da ga ne bosta izrabila. Neizčrpanost pravnih sredstev v konkretnem primeru torej ni posledica njihove neučinkovitosti, temveč svobodne odločitve staršev.

19. Stric pravnih sredstev po domači zakonodaji ni imel. To ni sporno, saj ni bil žrtev kršitve konvencijskih pravic. Posredni žrtvi v konkretnem primeru bi lahko bila morda starša, ki sta imela na voljo dovolj pravnih sredstev.

20. Poleg tega je *locus standi* po domači zakonodaji lahko drugačen kot po Konvenciji, ker lahko pravila glede legitimacije znotraj posamezne države služijo drugačnemu namenu, kot je namen Konvencije.²⁶ Freedomija nudi pravna sredstva najbližjim sorodnikom, v našem primeru staršem, ne pa tudi vsem ostalim, ki so na kakšen način povezani s pritožnikom. Če bi bil krog legitimiranih oseb preširok, pravni sistem namreč ne bi deloval in država posameznikom ne bi bila sposobna zagotoviti pravne varnosti.

21. Država ne ugovarja dopustnosti pritožbe z vidika izčrpanosti pravnih sredstev, saj jih stric v skladu z domačo zakonodajo ni imel, kar z vidika Konvencije ni sporno.

IV. ODGOVOR NA ZATRJEVANE KRŠITVE KONVENCIJE

A) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV MATERIALNEGA VIDIKA 2. ČLENA

22. Pritožnik trdi, da je bilo z dejanji policista P.K.-ja, ko je ta dvakrat ustrelil njegovega nečaka, neupravičeno poseženo v pravico iz 2. člena Konvencije. Država ne oporeka trditvi pritožnika, da je prišlo do posega v 2. člen Konvencije, vendar pa meni, da so bili izpolnjeni vsi pogoji za upravičenost posega.

23. Sodišče je v svoji obsežni sodni praksi poudarilo, da pravica do življenja predstavlja eno izmed temeljnih določb Konvencije in varuje temeljno vrednoto demokratičnih držav, ki tvorijo Svet Evrope.²⁷ Pomembnost določbe se odraža tudi v 15. členu, preko nemožnosti derogacije v času izrednega stanja, vendar pa pravica do življenja ni absolutna. Izjeme od prepovedi posega so

²⁵ Akdivar and Others v. Turkey, no. 21893/93, 16 September 1996, §68; Selmouni v. France, no. 25803/94, 28 July 1999, §76; Scordino v. Italy (No. 1) (dec.), no. 36813/97, 27 March 2003.

²⁶ Norris v. Ireland, no. 10581/83, 26 October 1988, § 31, Velikova v. Bulgaria (dec.), no. 41488/98, 18 May 1999, Z v. Slovenia, no. 43155/05, 30 November 2010, §112.

²⁷ McKerr v. The United Kingdom, no. 28883/95, 4 May 2001, §108; Bubbins v. The United Kingdom, no. 50196/99, 17 March 2005, §134; Putintseva v. Russia, no. 33498/04, 10 May 2005, §42; Nachova and Others v. Bulgaria, nos. 43577/98 and 43579/98, 6 July 2005, §93;; Shchiborshch and Kuzmina v. Russia, no. 5269/08, 16 January 2014, §204.

taksativno določene v 2. odstavku 2. člena Konvencije. Zaradi pomembnosti pravice do življenja Sodišče te izjeme razlaga posebej strogo.²⁸ Pri tem mora biti smrtonosna sila uporabljena kot *ultima ratio*. Zadoščeno mora biti standardu nujne potrebe po uporabi sile, opraviti pa je treba strogi test sorazmernosti.²⁹ Sodišče v svoji praksi poleg omenjenega pri odločanju o upravičenosti posega upošteva tudi druge okoliščine, kot sta priprava in načrtovanje policijske akcije³⁰ in primernost domače zakonodaje.³¹

24. Vsak posameznik ima pod določenimi pogoji pravico do samopomoči. Konvencija pravico do silobrana vsebuje v 1. točki 2. odstavka 2. člena, ki določa, da lahko pride do odvzema življenja, kadar je to posledica uporabe nujno potrebne sile, da se zagotovi obramba katerekoli osebe pred nezakonitim nasiljem.

A.1) NUJNOST UPORABE SILE

25. Pritožnik trdi, da je država uporabila prekomerno silo, ki je povzročila smrt njegovega nečaka. Država zatrjuje, da uporabljena sila ni bila prekomerna, saj je bila primerna, nujna in sorazmerna v ožjem smislu.

26. Poseg v pravico iz 2. člena Konvencije je upravičen, kadar je posledica uporabe nujno potrebne sile in zasleduje enega izmed tam opredeljenih ciljev. Pri načrtovanju akcije, kjer lahko pride do uporabe potencialno smrtonosne sile, mora država sprejeti vse ukrepe in uporabiti vsa sredstva, ki v največji meri zmanjšajo nevarnost za življenje posameznika.³² Uradna oseba mora najprej uporabiti najmilejši ukrep, s katerim je moč doseči legitimen cilj.³³

27. Dan je bil v agresivnem in nervoznem stanju že ob prihodu policistov. Po pregovarjanju je odložil noža. Policija ga je mirno opazovala in pustila pri miru, da bi se Dan pomiril, v vmesnem času pa bi prišla medicinska pomoč. Tako bi zaplet rešili na najmilejši možen način. Navkljub temu je Dan pobral noža in začel hoditi proti policistom. Država je na podlagi okoliščin prepričana, da besede policista P.K.,³⁴ ki so sicer bile neprimerne, niso dodatno povečale agresije Dana. Nenaden

²⁸ Giuliani and Gaggio v. Italy, no. 23458/02, 25 August 2008, §204; Golubeva v. Russia, no. 1062/03, 17 December 2009, §78; Finogenov and Others v. Russia, no. 18299/03, no. 27311/03, 20 December 2011, §206; Shchiborshch and Kuzmina v. Russia, no. 5269/08, 16 January 2014, §204; Makbule Kaymaz and Others v. Turkey, no. 651/10, 25 February 2014, §99.

²⁹ McCann and Others v. The United Kingdom, no. 18984/91, 27 September 1995, §§148-149; Andronicou and Constantinou v. Cyprus, no. 25052/94, 9 October 1997, §71; Bubbins v. The United Kingdom, no. 50196/99, 17 March 2005, §135; Giuliani and Gaggio v. Italy, no. 23458/02, 25 August 2008, §176; Golubeva v. Russia, no. 1062/03, 17 December 2009, §79.

³⁰ Putintseva v. Russia, no. 33498/04, 10 May 2012, §45.

³¹ Akpinar and Altun v. Turkey, no. 56760/00, 27 February 2007, §51.

³² Bubbins v. The United Kingdom, no. 50196/99, 17 March 2005, §36.

³³ McCann and Others v. The United Kingdom, no. 18984/91, 27 September 1995, §§148-149; Kelly and Others v. The United Kingdom, no. 30054/96, 4 May 2001, §93; Golubeva v. Russia, no. 1062/03, 17 December 2009, §79.

³⁴ Glej točko 67.

izbruh jeze je bil posledica njegove nesposobnosti nadzorovanja lastnih ravnanj in maničnega stanja, v katerem je bil že pred prihodom policistov.

28. Dogajanje se je nato nenadoma začelo stopnjevati. Policist P.K. je pred streloma trikrat ustno pozval Dana, naj izpusti noža. Sodišče je v primeru *Kallis in Androulla Panayi proti Turčiji* odločilo, da je treba pred uporabo strelnega orožja, če je to le mogoče, sprožiti opozorilni strel.³⁵ Takšna zahteva je vsebovana tudi v 10. členu *Osnovnih načel ZN glede uporabe sile in orožja*.³⁶ V primeru *Zelilof proti Grčiji*³⁷ je Sodišče razsodilo, da če je opozorilni strel ustreljen v zrak na varen način, pade izven okvira 2. člena Konvencije, saj ne predstavlja potencialno smrtonosne sile. Policist P.K. je skladno z zahtevo Sodišča po sorazmernosti uporabe ukrepov ustrelil opozorilni strel zaradi tega, da bi se Dan ustavil. Policist je stopnjeval uporabo ukrepov samo v meri, kot je bilo to nujno potrebno.

29. Opozorilni strel ni učinkoval, zato je policist P.K. ustrelil Dana v nogo. Ukrep je bil primeren, saj se je s strelnim orožjem mogoče uspešno ubraniti pred napadom z noži. Dan bi namreč lahko vsak trenutek vrgel nože v policiste in jih huje, celo smrtno poškodoval. Država meni, da je bil strel v nogo v takšni situaciji edini učinkovit ukrep za preprečitev resničnega, neposrednega in protipravnega napada na policiste.

30. Policisti so imeli v konkretnem primeru na voljo pendrek, solzivec, policijskega psa in strelno orožje. Pendrek in solzivec sta bila neuporabna. Učinkovito se lahko uporabita namreč zgolj v neposredni bližini napadalca, torej bi Dan lahko vrgel noža v policiste, preden bi ti uspešno uporabili omenjeni sredstvi. Kljub instinktivnemu pomiku policistov za ograjo po mnenju države ta ni zmanjšala nevarnosti za policiste, saj je bila visoka zgolj 1,5 metra, pri čemer bi lahko Dan noža enostavno vrgel preko. Policisti prav tako niso mogli brez nevarnosti za svoja življenja uporabiti policijskega psa. V primeru *Houhvanainen proti Finski* je posameznik izgubil življenje zaradi uporabe strelnega orožja s strani policije.³⁸ Kljub prisotnosti policijskega psa se je policija raje odločila za uporabo strelnega orožja, saj bi uporaba psa pomenila preveliko nevarnost za voditelja psa, ki bi ob akciji s psom ostal brez kritja.³⁹ Sodišče je v omenjenem primeru spoznalo, da so bila policijska sredstva uporabljena sorazmerno.⁴⁰ Da bi lahko v konkretnem primeru psa spustil proti Danu, bi moral policist odpreti dvoriščna vrata. Policija je glede na Danovo psihično stanje

³⁵ *Kallis and Androulla v. Turkey*, no. 45388/99, 27 October 2009, §62.

³⁶ United Nation's Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, 7 September 1990, §10.

³⁷ *Golubeva v. Russia*, no. 1062/03, 17 December 2009, §36.

³⁸ *Huohvanainen v. Finland*, no. 57389/00, 13 March 2007, §97.

³⁹ *Ibid.*, §27.

⁴⁰ *Ibid.*, §98.

utemeljeno pričakovala, da bi ga takšno dejanje zgolj vznemirilo in povečalo njegovo jezo, zaradi česar bi še prej vrgel noža v policista. Država meni, da nobeno izmed sredstev, ki jih je policija imela na voljo za uporabo, v konkretnem primeru ne bi omogočilo policistom, da se obvarujejo pred nevarnostjo za življenje. Zaradi tega je bil ukrep po mnenju države nujen in sorazmeren v ožjem smislu, saj je P.K. varoval pravico do življenja, pri čemer pa je Danu povzročil poškodbo noge.

31. Po strelu v nogo se je Dan hitro pobral in se z noži pomikal naprej proti dvoriščnim vratom. Policist P.K. se je počutil ogroženega, saj se Dan, ki očitno ni bil sposoben nadzirati svojih ravnanj in je postajal vedno bolj agresiven, kljub drugemu strelu še vedno ni ustavil in se z noži v rokah premikal proti njemu. Navkljub poškodbi noge bi Dan še vedno lahko z nožem ogrozil policista. Nevarnost za zdravje in življenje policistov torej še ni minila. Dan je bil očitno nastrojen proti policistom, saj jih je žalil in pozival, naj se z njim spustijo v fizični obračun. Zaradi nenadnega razvoja dogodkov, agresivnega vedenja in premikanja z nožema proti policistom, se je policist P.K. upravičeno ustrašil za svoje življenje in bil iskreno prepričan, da nevarnost zanj in kolege še ni prenehala. Zaradi tega je sprožil tretji strel, pri čemer je skladno z načelom sorazmernosti pri uporabi sile meril v nogo. Naboj se je odbil od vrat in pritožnika zadel v abdominalni del, kar je povzročilo Danovo smrt.

32. Država meni, da je policist P.K. ravnal v dobri veri, in da je bil iskreno prepričan o obstoju okoliščin, ki pomenijo nevarnost za njegovo in življenje kolegov. Sodišče je v primeru *Bubbins proti Združenemu kraljestvu*⁴¹ povedalo, da je težko presojati situacijo, kot jo je dojemal policist v trenutku odvrčanja iskreno dojete nevarnosti za svoje življenje. Skladno s povedanim država meni, da se je v konkretni situaciji težko postaviti v položaj policista P.J.-ja in ocenjevati njegov intimen občutek ogroženosti. Poleg tega je Sodišče v primeru *Andronicou in Constantinou proti Cipru*⁴² odločilo, da je lahko poseg v okviru 2. odstavka 2. člena Konvencije upravičen tudi v primerih, ko ocena o obstoju nevarnosti in posledično nujnosti posega temelji na iskrenem prepričanju policistov, ki ga je moč v kritičnem trenutku podpreti z utemeljenimi razlogi, kljub temu, da se takšna ocena naknadno izkaže za napačno. Po mnenju države je takšna nevarnost zaradi agresivnega in nerazsodnega vedenja, podanih izjav ter oboroženosti Dana vsekakor obstajala, oziroma so bili podani vsi zunanji znaki, ki jih je mogoče šteti kot utemeljene razloge za obstoj nevarnosti za življenje policistov.

⁴¹ *Bubbins v. The United Kingdom*, no. 50196/99, 17 March 2005, §139.

⁴² *Andronicou and Constantinou v. Cyprus*, no. 25052/94, 9 October 1997, §181; *Akkum and Others v. Turkey*, no. 21894/93, 24 March 2005, §238; *Golubeva v. Russia*, no. 1062/03, 17 December 2009, §100.

33. V primeru *Bakan proti Turčiji* je odbiti naboj, ki ga je izstrelil policist, ubil tretjo osebo. Sodišče je odločilo, da gre smrt pripisati tragični nesreči in spoznalo, da Turčija ni odgovorna za kršitev 2. člena Konvencije.⁴³ Strel policista P.K.-ja je bil posledica iskrenega prepričanja o ogroženosti življenja in potrebe, da se uporabi strelno orožje. Menil je, da mora odreagirati hitro. Nameril in ustrelil je v spodnji del okončin, pri čemer se je naboj žal odbil od ograje in Dana zadel v abdominalni del. Država poudarja, da je policist P.K. izvajal naloge skladno s pooblastili, ki mu jih daje domača zakonodaja. V dobri veri se je branil pred protipravno nevarnostjo za svoje življenje. V primeru *Giuliani in Gaggio proti Italiji*⁴⁴ je policist v prostor, v katerem je oziroma bi moral vedeti, da se nahajajo ljudje, v silobranu izstrelil naboj. Pred streljanjem je podal ustno opozorilo. Sodišče je odločilo, da streljanje v silobranu v prostor, kjer se utegnejo nahajati ljudje, samo po sebi še ne pomeni nesorazmernosti ukrepa.

34. Po mnenju države je bolj obremenjujoče, če nekdo cilja v prazno, vedoč da se v prostoru utegnejo nahajati ljudje, kot pa v primeru, ko nekdo strelja, ker je prepričan o obstoju nevarnosti za njegovo življenje in pri tem z namenom zavarovati svoje življenje cilja v spodnji del okončin posameznika, naboj pa se nesrečno odbije in slednjemu povzroči smrt. Zaradi tega država predlaga, da naj Sodišče odloči, da ni prišlo do kršitve Konvencije.

A.2) ORGANIZACIJA IN IZVEDBA POLICIJSKE AKCIJE

35. Sodišče je v primeru *McCann in ostali proti Združenem Kraljestvu*⁴⁵ povedalo, da pri presoji zatrevane kršitve 2. člena Konvencije upošteva tudi način organizacije in izvedbo policijske akcije. Poleg tega je sodišče v primeru *Andronicou in Constantinou proti Cipru* odločilo, da mora biti akcija načrtovana tako, da predstavlja minimalno nevarnost za življenje posameznika, izvedena pa na način, da odstrani vsak dvom o malomarnosti pri izbiri ukrepov. Hkrati poudari, da je neprimerna *ex post facto* analiza in ocena Sodišča v zvezi z vsakim ukrepom ter obstoječimi alternativami, ki bi jih lahko državni organi upoštevali v nepričakovani situaciji, v kateri so se znašli. To se je navezovalo na odločitev policije, da za pogajanja ni uporabila psihologa, ampak navadnega policista.⁴⁶

36. V primeru *Shchiborshch in Kuzmina proti Rusiji* je policija je ob poskusu prijete osebe vedela, da gre za duševnega bolnika, saj je pred incidentom večkrat sodelovala ob izvedbi prisilne hospitalizacije, njegova bolezen pa je bila zapisana v zdravstveni kartoteki.⁴⁷ Sodišče je v

⁴³ Bakan v. Turkey, no. 50939/99, 12 June 2007, §§54-56.

⁴⁴ Giuliani and Gaggio v. Italy, no. 23458/02, 25 August 2008, §193.

⁴⁵ McCann and Others v. The United Kingdom, no. 18984/91, 27 September 1995, §150.

⁴⁶ Andronicou and Constantinou v. Cyprus, no. 25052/94, 9 October 1997, §181.

⁴⁷ Shchiborshch and Kuzmina v. Russia, no. 5269/08, 16 January 2014, §206.

omenjenem primeru odločilo, da mora policija, kadar izvaja prijetje duševno bolne osebe, zagotoviti navzočnost psihiatra oz. drugega ustrezno usposobljenega medicinskega delavca.⁴⁸ Po mnenju države je omenjeni primer v bistvenem drugačen od konkretnega. Danovo poslabšanje zdravstvenega stanja ni bilo zabeleženo v njegovi zdravstveni kartoteki, saj je zbolel en teden pred smrtjo. Policija z Danom v preteklosti ni imela nobenih večjih negativnih izkušenj. Dvakrat so bili poklicani na intervencijo, ker naj bi se Dan čudno vedel in ignoriral navodila njegovega delodajalca, da naj zapusti delovno mesto. Intervenirali so samo enkrat. Vendar ob posredovanju policije ni bil nasilen, na koncu se je celo umiril ter prostovoljno zapustil delovno mesto. Pričakovanje policije je po mnenju države utemeljeno, saj policija iz zgolj enkratnega srečanja z Danom in poznavanja dejstva, da je Dan udaril očeta, ni mogla sklepati, da gre za duševnega bolnika, in da ob akciji potrebujejo pomoč usposobljenega medicinskega delavca.

37. V primeru *Golubeva proti Rusiji*⁴⁹ je policija prišla na kraj dogodka z namenom, da aretira oboroženega osumljenca. Ta se je po prihodu zaklenil v stanovanje, kjer ni predstavljal nevarnosti za nikogar. Sodišče je spoznalo kršitev 2. člena, ker je imela policija čas, da pripravi akcijo, in ker ni bilo treba ukrepati takoj. Hkrati pa Sodišče pove, da lahko določene okoliščine, ki v primeru *Golubeva* niso bile podane, zahtevajo takojšen in spontan odziv.⁵⁰ Konkreten primer je v bistvenem drugačen od omenjenega. Dan je stal z dvema kuhinjskima nožema na odprtem dvorišču. A *contrario* primeru *Golubeva*, bi lahko v vsakem trenutku poškodoval policiste. Potreben je bil takojšen in spontan odziv. Država poudarja, da je policija usposobljena za ukrepanje v takšnih situacijah. V dani situaciji je policija akcijo organizirala na najboljši možen način, saj si je namesto takojšnjega ukrepanja z uporabo sile prizadevala, da bi se Dan umiril, v vmesnem času pa bi prišlo medicinsko osebje. Navkljub temu se je Danova agresija zaradi njegove nerazsodnosti povečala, zaradi česar se je začel pomikati proti policistom.

38. Država meni, da ni sporno, da je policijsko operativno postopanje na terenu vodil policist P.K.. Naloga policista E.J., ki je bil vodja policijske akcije, je bilo seznanjenje vseh policistov s situacijo. Kljub mnenju poveljujočega, da gredo zgolj umiriti situacijo, je ta policiste pred postopanjem zbral in jim opisal, kaj lahko pričakujejo. Poveljevanje namreč ne pomeni nujno dolžnost stati prvi v vrsti, biti najbolj izpostavljen in izstreliti prvi naboj.

⁴⁸ *Ibid.*, §236.

⁴⁹ *Golubeva v. Russia*, no. 1062/03, 17 December 2009, §99.

⁵⁰ *Ibid.*, §106.

39. Policist P.K. se je branil pred protipravno nevarnostjo. Pravico do silobrana ima po zakonu⁵¹ tisti, ki je napaden in ne tisti, ki od nekoga dobi dovoljenje za izvajanje te pravice. Pogojevanje pravice do samopomoči z dovoljenjem poveljujočega bi izvotlila njen namen, ki je v tem, da se lahko vsakdo v vsakem trenutku brani pred protipravno, konkretno in neposredno nevarnostjo za njegovo življenje. V zvezi s pravico do samopomoči država trdi, da ni sporna uporaba t.i. »hollow-point« nabojev.⁵² Ti naboji imajo dve funkciji. Prvič, napadalca hitreje ustavijo, saj imajo večjo udarno moč. Drugič, preprečujejo poškodbe tretjih oseb, saj tarče ne prestrelijo, ampak se ustavijo v njenem telesu.⁵³ Uporaba omenjenih namesto t.i. »full-metal-jacket« nabojev⁵⁴ torej zasleduje dva cilja: zmanjšanje rizika poškodb na tretjih osebah in učinkovitejšo izvrševanje pravice do silobrana. Država poudarja, da ne obstajajo niti mednarodni dokumenti niti sodna praksa, ki bi policiji prepovedovala uporabo navedenega streliva. Poleg tega to strelivo uporablja policija v velikem številu držav, npr. Francija,⁵⁵ Anglija⁵⁶ in vse zvezne države v ZDA.⁵⁷

40. Kot navedeno uporaba omenjenih nabojev s strani policije ni prepovedana. Iz dejstev primera tudi izhaja, da je država ugotovila, da z uporabo druge vrste nabojev posledice dogodka ne bi bile drugačne.

41. Zaradi navedenega država trdi, da je bila do nenadnega in upravičeno nepričakovanega razvoja dogodkov policijska akcija organizirana na način, ki v največji možni meri varuje življenje posameznikov. Omenjeni hitri razvoj dogodkov pa je terjal spontano in takojšnjo reakcijo policista P.K., ki se je odzval skladno z zakonom, kot je pojasnjeno spodaj.

A.3) OBSTOJ IN PRIMERNOST NACIONALNE ZAKONODAJE

42. Sodišče je v svoji sodni praksi povedalo, da mora obstajati pravni režim uporabe sile, ki naj bo skladen z mednarodnimi predpisi s tega področja.⁵⁸ V primeru *Putintseva proti Rusiji* je Sodišče odločilo, da mora nacionalna zakonodaja, ki ureja uporabo sile, pred uporabo slednje zahtevati od

⁵¹ Penal Code, Chapter 24, §1.

⁵² Gre za vrsto naboja, ki ima votlo in zarezano konico. Ob zadetku se razširi in ostane v tarči.

⁵³ Magers, Jeffrey (7. maj 2003). In *Hollow point ammunition is more effective and safer to use*, www.homelandsecuritynewswire.com/dr20130506-hollow-point-ammunition-is-more-effective-and-safer-to-use, (zadnji dostop: 24. marec 2014).

⁵⁴ Gre za vrsto naboja, ki ima polno konico. Ob zadetku prebije tarčo.

⁵⁵ Laville, Sandra (11. maj 2011). In *Met Police to use to use hollow point bullets that killed Jean Charles de Menezes*, www.theguardian.com/uk/2011/may/11/met-police-hollow-bullets-menezes, (zadnji dostop: 27. marec 2014).

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ *Makaratzis v. Greece*, no. 50385/99, 20 December 2004, §59; *Nachova and Others v. Bulgaria*, nos. 43577/98 and 43579/98, 6 June 2005, §96; *Akpınar and Altun v. Turkey*, no. 56760/00, 27 February 2007, §51; *Bakan v. Turkey*, no. 50939/99, 12 June 2007, §§49, 51.

uradne osebe na terenu, da skrbno presodi vse okoliščine. Uporaba sile mora biti pogojena tudi z naravo prestopka in grožnjo, ki jo posameznik predstavlja okolici.⁵⁹

43. Država ima zakonodajo, ki ureja uporabo sile v policijskih postopkih.⁶⁰ Slednja zahteva od policista, da pred streljanjem presodi, ali bi bili primernejši milejši ukrepi.⁶¹ Preveriti mora tudi, ali posledice upravičujejo uporabo sile.⁶² Zakonodaja prav tako omejuje uporabo sile na taksativno določene primere.⁶³ Ta je pogojena s sočasno potrebo po silobranu ali presojo policista, da obstoji potreba po takojšnjem odzivu, ker posameznik predstavlja nevarnost za življenje ali zdravje drugih.⁶⁴

44. Zaradi navedenega država meni, da ima primerno zakonodajo, ki preprečuje arbitrarno uporabo sile v policijskih postopkih. Zakonodaja prav tako na več mestih vsebuje varovalke, ki zahtevajo od državnih organov, da v vsakem konkretnem primeru tehtajo ali, in kakšno stopnjo sile naj uporabijo.

B) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV PROCESNEGA VIDIKA 2. ČLENA

45. Sodišče je v zadevi *McCann in ostali proti Združenemu kraljestvu*⁶⁵ ugotovilo neučinkovitost garancij 2. člena, če vanj ni vključena tudi obveznost države, da v primerih smrti, povzročene s strani državni agentov, izvede učinkovito preiskavo. Standard učinkovite preiskave, kot ga je Sodišče razvijalo in vsebinsko napolnilo, sestavljajo štirje elementi – neodvisnost, učinkovitost, hitrost in odprtost.⁶⁶

46. Osebe, ki so za izvedbo preiskave odgovorne ali jo dejansko izvedejo, morajo biti neodvisne od oseb, ki so preiskovane.⁶⁷ Poleg *de iure* institucionalne ali hierarhične neodvisnosti, to pomeni tudi zahtevo po praktični neodvisnosti.⁶⁸ V zadevi *Hugh Jordan proti Združenemu kraljestvu*⁶⁹ je Sodišče ugotovilo kršitev kljub temu, da je policijsko preiskavo ravnanja policistov v konkretni zadevi nadzorovalo neodvisno policijsko nadzorstveno telo. Primer Dana se v bistvenem razlikuje – neodvisni specialni državni tožilec preiskave ni zgolj nadzoroval, ampak tudi vodil, medtem ko so v

⁵⁹ Putintseva v. Russia, no. 33498/04, 10 May 2012, §46.

⁶⁰ Police Act (1982/310), Penal Code, Ministerial Order (1972:22) On the Use of Firearms in the Police Service.

⁶¹ Police Act (1982/310), §10.

⁶² *Ibid.*

⁶³ Police Act (1982/310), Ministerial Order (1972:22) On the Use of Firearms in the Police Service.

⁶⁴ Ministerial Order (1972:22) On the Use of Firearms in the Police Service, §§1-2.

⁶⁵ *McCann and Others v. The United Kingdom*, no. 18984/91, 27 September 1995, §161.

⁶⁶ *Kelly and Others v. The United Kingdom*, no. 30054/96, 4 May 2001, §§95-98.

⁶⁷ *Ibid.*; *Nachova and Others v. Bulgaria*, nos. 43577/98 and 43579/98, 6 July 2005, §112; *Giuliani and Gaggio v. Italy*, no. 23458/02, 24 March 2011, §300.

⁶⁸ *Güleç v. Turkey*, no. 54/1997/838/1044, 27 July 1998, § 76; *Oğur v. Turkey*, no. 21594/93, 20 May 1999, §§91-92; *Giuliani and Gaggio v. Italy*, no. 23458/02, 24 March 2011, §300.

⁶⁹ *Hugh Jordan v. The United Kingdom*, no. 24746/94, 4 May 2001, §120.

primeru *Hugh Jordan*, kot tudi v zadevi *Finucane proti Združenem Kraljestvu*⁷⁰, preiskavo vodili policisti.⁷¹ Prav tako v konkretnem primeru preiskave niso izvajali policisti iste enote, ki je bila vpletena v spornem dogajanju, ampak posebna enota, zadolžena ravno za primere, ko so v incidente vključeni policisti. V zadevi *Giuliani in Gaggio proti Italiji* Sodišče ni ugotovilo kršitve, kljub temu, da je določene dele preiskave opravil del policijske enote, ki je bila v vpletena v sporne dogodke.⁷² Izpostavilo je, da je na pritožniku breme, da dokaže, da so bili policisti, ki so izvajali preiskavo, v dogodke vpleteni do te mere, da bi se morala preiskava v celoti zaupati drugim vejam znotraj policije.⁷³ Nasprotno je bila v konkretnem primeru preiskava izvedena s strani posebne policijske enote, ki je bila posebej namenjena preiskovanju v primerih, kjer so predmet obravnave med drugim tudi dejanja policistov. Prav tako policijska enota ni bila na kakršenkoli način vpletena v incident, vodena pa s strani neodvisnega specialnega tožilca, s čimer je celotna preiskava dosegla zahtevan standard hierarhične in institucionalne neodvisnosti.

47. V povezavi s praktično neodvisnostjo je v zadevi *Ergi proti Turčiji*⁷⁴ Sodišče ugotovilo kršitev, ker se je državni tožilec v odločitvi o pregonu v celoti zanašal na ugotovitve preiskave, izvedene s strani žandarmerije. Ob tem ni izpolnil svoje obveznosti po domači zakonodaji, da še sam izvede preiskavo. Konkretni primer se od zadeve *Ergi* v bistvenem razlikuje. Specialni državni tožilec, kot popolnoma neodvisni organ, je namreč preiskavo aktivno vodil, s čimer je izpolnil svojo obveznost preiskati okoliščine smrti. Iz tega razloga je povsem razumno, da je njegova odločitev o pregonu temeljila zgolj na izsledkih te neodvisne preiskave, saj jo je sam tudi vodil. Posledično je njegovo delovanje zadostilo standardu praktične neodvisnosti.

48. Del obveznosti po 2. členu Konvencije je zahteva, da mora preiskava omogočiti ugotovitev, ali je bila sila v konkretnem primeru uporabljena upravičeno⁷⁵ in identifikacijo ter sankcioniranje odgovornih za incident.⁷⁶ Sodišče je večkrat poudarilo, da gre za obligacijo prizadevanja in ne obligacijo uspeha.⁷⁷ V konkretnem primeru kljub prizadevanju preiskovalcem ni uspelo ugotoviti, kje se je nahajal Dan v trenutku, ko je P.K. sprožil drugi in tretji strel. Sklepanje na podlagi analize

⁷⁰ *Finucane v. The United Kingdom*, no. 29178/95, 1 July 2003, §76.

⁷¹ *Ibid.*.

⁷² *Giuliani and Gaggio v. Italy*, no. 23458/02, 24 March 2011, §§322-325.

⁷³ *Ibid.*, §324.

⁷⁴ *Ergi v. Turkey*, no. 23818/94, 28 July 1998, §§83-84.

⁷⁵ *Kaya v. Turkey*, no. 22729/93, 19 February 1998, §87; *Şirin Yılmaz v. Turkey*, no. 35875/97, 29 July 2004, §78; *Al-Skeini and Others v. The United Kingdom*, no. 55721/07, 7 July 2011, §166.

⁷⁶ *Nachova and Others v. Bulgaria*, nos. 43577/98 and 43579/98, 6 July 2005, §113; *Leonidis v. Greece*, no. 43326/05, 8 January 2009 §68, *Golubeva v. Russia*, no. 1062/03, 17 December 2009, §84.

⁷⁷ *Paul and Audrey Edwards v. The United Kingdom*, no. 46477/99, 14 March 2002, §71; *Makaratzis v. Greece*, no. 50385/99, 20 December 2004, §74; *Putintseva v. Russia*, no. 33498/04, 10 May 2012, §51.

krvnih madežev je bilo zaradi konkretnih okoliščin izredno oteženo. Resno zdravstveno stanje pritožnikovega nečaka po tem, ko ga je zadel tretji strel, opravičuje kontaminacijo kraja dejanja, saj so imeli vsi na kraju prisotni dolžnost, da ranjenemu pomagajo. To pomeni, da je na področju, kjer je bil Dan ustreljen, hodilo večje število ljudi, še preden se je preiskava sploh lahko pričela. Analizo je nadalje otežilo dejstvo, da so ranjenega premikali uslužbenci nujne medicinske pomoči in s tem zabrisali sledi. Ker je bila ugotovitev Danove lokacije iz teh razlogov objektivno nemogoča, ali vsaj neizmerno otežena, je država že s prizadevanjem ugotovitve njegove lokacije izpolnila oblikacijo prizadevanja po 2. členu Konvencije.

49. Država si je prav tako prizadevala ugotoviti lokacijo pritožnikovega nečaka s pomočjo balistične analize. Tekom preiskave je bilo ugotovljeno, da so železna vrata preusmerila let krogle tako, da je ta zadela Dana v abdominalni del telesa. To jasno kaže, da je bila balistična preiskava izvedena, ampak ni omogočila sprejetja trdnega in prepričljivega zaključka glede lokacije ranjenca. Očitek, da si država ni prizadevala preko balistične analize razrešiti vprašanja lokacije, je tako neutemeljen.

50. Dejstvo, da so bili vpleteni policisti zaslišani tri tedne po incidentu, po mnenju države ne predstavlja kršitve zahteve po učinkoviti preiskavi. V zadevi *Ramsahai proti Nizozemski* je Sodišče poudarilo, da predstavlja kršitev Konvencije že to, da si država ni prizadevala ločiti v incident vpletenih policistov in s tem zmanjšati tveganja, da bi se med seboj dogovarjali o svojih kasnejših izpovedbah.⁷⁸ Zaslišani so bili 3 dni po incidentu, Sodišče pa je ugotovilo kršitev.⁷⁹ Na drugi strani Sodišče v kasnejši zadevi *Shchiborshch in Kuzmina proti Rusiji* ni ugotovilo kršitve 2. člena, kljub temu, da so bili vpleteni zaslišani več kot mesec po spornem dogodku, država pa policistov po dogodku ni poskušala ločiti.⁸⁰ Prav tako kršitev ni bila ugotovljena v zadevi *Keller proti Rusiji*⁸¹, kjer so bili policisti zaslišani šele 3 mesece po incidentu. Ob tem si je država prizadevala, da bi zmanjšala možnost dogovarjanja med vpletenimi, saj je eden izmed policistov takoj po spornih dogodkih napisal poročilo o incidentu.⁸² Dejstva konkretnega primera so v bistvenem podobna zadevi *Keller*. Policisti so morali nemudoma po vrnitvi na policijsko postajo opraviti zaključno poročanje, s čimer je država bistveno zmanjšala možnost kasnejšega dogovarjanja med policisti in posledičnega prirejanja izpovedb. S tovrstnim ravnanjem je država zadostila zahtevi, opredeljeni v zadevi *Ramsahai*.

⁷⁸ *Ibid.*

⁷⁹ *Ramsahai and Others v. The Netherlands*, no. 52391/99, 15 May 2007, §330.

⁸⁰ *Shchiborshch and Kuzmina v. Russia*, no. 5269/08, 16 January 2014, §§251-253.

⁸¹ *Keller v. Russia*, no. 26824/04, 17 October 2013, §§16-25.

⁸² *Ibid.*, §15.

51. Sodišče je v zadevi *Rantsev proti Cipru in Rusiji*,⁸³ ugotovilo, da nerazrešitev nasprotujočih si pričanj predstavlja kršitev 2. člena. Konkretni primer se z omenjeno zadevo v bistvenem razhaja. V zadevi *Rantsev* ni bila ugotovljena kršitev procesnega dela 2. člena zgolj na podlagi nerazrešenih nasprotujočih si pričanj, ampak še petih ostalih pomanjkljivosti,⁸⁴ ki so bile bistveno hujše, kot npr. nejasnost glede okoliščin smrti⁸⁵ in pritožnikova nemožnost sodelovanja v postopku.⁸⁶ Prav tako ni bilo sporno dejstvo, da problem nasprotujočih pričanj ni bil rešen, ampak da država spora sploh ni poskušala razrešiti. V konkretnem primeru so bili starši soočeni z izjavami policistov, do katerih so se v pritožbenem postopku zoper odločitev specialnega državnega tožilca tudi opredelili. To jasno kaže na prizadevanje države, da razjasni kontradiktornost danih izjav, s čimer je izpolnila svojo obveznost izpeljati učinkovito preiskavo po 2. členu.

52. Prav tako mora biti preiskava začeta in izvedena razumno hitro.⁸⁷ *Ratio* vzpostavitve takšnega standarda je vzdrževanje javnega zaupanja v vladavino prava in izogibanje dajanja občutka koluzije države pri protipravnih dejanjih ali toleriranje le-teh.⁸⁸ Preiskava smrti Dana je bila formalno začeta takoj naslednji dan, policisti pa so poročali o dogodkih takoj po incidentu, kar brez dvoma dosega zahtevani standard. V povezavi z dolžino preiskave je Sodišče v več primerih ugotovilo, da dolžina preiskave daljša od 8 mesecev načelno ni problematična. V zadevi *Shchiborshch in Kuzmina proti Rusiji*⁸⁹ je preiskava trajala tri leta in osem mesecev, v zadevi *Keller proti Rusiji*⁹⁰ 4 leta in v zadevi *Banel proti Litvi*⁹¹ 2 leti in 4 mesece, Sodišče pa v nobenem primeru ni ugotovilo kršitve. Dolžina 8 mesecev v konkretni zadevi je bila upravičena, saj država v tem času ni bila pasivna. Zaslišali so starše in policiste, določili let krogel in poskušali ugotoviti vpliv odboja tretje krogle na njen let. Opravili so medicinske analize v zvezi s psihofizičnim stanjem Dana v času incidenta in ugotavljali razloge za njegovo smrt. Prav tako so z delno rekonstrukcijo poskušali ugotoviti vpliv uporabe specifičnih nabojev na poškodbe in končno smrt pritožnikovega nečaka, kot tudi ugotoviti njegovo lokacijo na podlagi analize krvnih sledi. V zadevi *Schchiborshch in Kuzmina proti Rusiji* je Sodišče izrecno poudarilo, da obstoj kontradiktornih dokazov zapleta preiskavo in opravičuje njeno daljše

⁸³ *Rantsev v. Cyprus and Russia*, no. 25965/04, 7 January 2010, §236.

⁸⁴ *Ibid.*, §§237-241.

⁸⁵ *Ibid.*, §237.

⁸⁶ *Ibid.*, §239.

⁸⁷ *Yaşa v. Turkey*, no. 22495/93, 2 September 1998, §§102-104; *Cakıcı v. Turkey*, no. 23657/94, 8 July 1999, §§80, 87, 106; *Mahmut Kaya v. Turkey*, no. 22535/93, 28 March 2000, §§106-107.

⁸⁸ *Akpınar and Altun v. Turkey*, no. 56760/00, 27 February 2007, §58; *Myronenko v. The United Kingdom*, no. 15938/02, 18 February 2010, §35; *Skendžić and Krznarić v. Croatia*, no. 16212/08, 20 January 2011, §78.

⁸⁹ *Schiborshch and Kuzmina v. Russia*, no. 5269/08, 16 January 2014, §256.

⁹⁰ *Keller v. Russia*, no. 26824/04, 17 October 2013, §§16-53.

⁹¹ *Banel v. Lithuania*, no. 14326/11, 18 June 2013, §§6-17.

trajanje.⁹² V konkretnem primeru je obstoj nasprotujočih si izpovedb in mnogih ostalih zapletov, ki so nastali iz dejanskih okoliščin, bistveno otežil izvedbo določenih preiskovalnih dejanj, kar je preiskavo opravičeno zavleklo še dlje. Posledično je bilo trajanje preiskave v konkretnih okoliščinah nujno potrebno, da se je karseda razjasnilo dejansko stanje.

53. Izvedba same preiskave mora biti podvržena javnemu nadzoru. Obseg nadzora se lahko med posameznimi primeri razlikuje, vedno pa mora imeti najbližji sorodnik možnost varovati svoje legitimne interese med preiskavo.⁹³ Starša preminulega sta imela več možnosti izjaviti se tekom predkazenskega postopka, na katerega sta s svojimi izpovedbami tudi vplivala – opisala sta obnašanje policistov, razložila namen njihove prisotnosti, vpliv, ki ga je imelo njihovo ravnanje na Dana in izpostavila stvari, ki so se jima zdele pri postopanju policistov sporne. Izjavila sta se lahko tako v samem predkazenskem postopku, kot tudi kasneje v pritožbenem postopku zoper odločitev specializiranega državnega tožilca. Preiskava je bila tako dovolj odprta, da je zadostila standardu podvrženosti javnemu nadzoru.

54. Sodišče iz vseh navedenih razlogov pozivamo, da zavrne zahtevek pritožnika in ugotovi, da je celotna preiskava zadostila tudi vsem ostalim zahtevam procesnega vidika 2. člena Konvencije.

C) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV 5. ČLENA

55. Pritožnik navaja, da je bila Danu odvzeta prostost v času, ko so ga policisti po klicu delodajalca odpeljali domov. Odvzem prostosti ima objektivni element, ki pomeni, da je osebi za nezanemarljivo dolgo omejeno gibanje in subjektivni element, ki pomeni, da oseba z omejitvijo gibanja ni soglašala.⁹⁴

56. V našem primeru objektivni element ni izpolnjen. Dana so policisti zgolj odpeljali domov, gre torej za krajšo vožnjo, gibanje mu je bilo omejeno za zelo kratek čas. Ne gre za nezanemarljivo dolgo obdobje, ki se zahteva, da dejanje policistov spada pod omejitev prostosti.⁹⁵ Poleg tega je bil namen policistov pomoč zmedenemu Danu in ne oblastna omejitev njegovega gibanja.

57. Prav tako v našem primeru tudi ni izpolnjen subjektivni element. Policisti so predlagali Danu naj se z njimi pelje domov. Najprej se sicer ni strinjal z njihovim predlogom, vendar je na koncu

⁹² Shchiborshch and Kuzmina v. Russia, no. 5269/08, 16 January 2014, §256.

⁹³ Gül v. Turkey, no. 22676/93, 14 December 2000, §93; Finucane v. The United Kingdom, no. 29178/95, 1 July 2003, §71; Mižigárová v. Slovakia, no. 74832/01, 14 December 2010, §94.

⁹⁴ Harris, O'Boyle, Bates, Buckley: Law of the European Convention on Human Rights, Oxford University Press, Second Edition 2009, p. 767; Storck v. Germany, no. 61603/00, 16 June 2005, §74; Stanev v. Bulgaria, no. 36760/06, 17 January 2012, §117.

⁹⁵ Stanev v. Bulgaria, no. 36760/06, 17 January 2012, §117; Austin and Others v. The United Kingdom, nos. 39692/09, 40713/09 and 41008/09, 15 March 2012, §45; Mihailovs v. Latvia, no. 35939/10, 22 January 2013, §128.

privolil v prevoz in se po svoji svobodni volji odpeljal z njimi. V kolikor oseba privoli v začasno omejitev gibanja, ne gre za odvzem prostosti po 5. členu Konvencije.⁹⁶

58. Že na prvi pogled je jasno razvidno, da nista izpolnjena niti objektivni niti subjektivni element in da ravnanje policistov nikakor ne predstavlja odvzema prostosti. Država zato zahteva zavrženje zahteve pritožnika na podlagi 3. odstavka 35. člena Konvencije.

59. Država se zaveda pogojev, ki morajo biti po praksi Sodišča podani za prisilno hospitalizacijo osebe. To zahteva, razen v izjemnih primerih, da obstaja objektivna ocena medicinsko usposobljene osebe o nerazsodnosti posameznika.⁹⁷ Poleg tega morata vrsta in stopnja psihične bolezni upravičevati odvzem prostosti, nadaljnji obstoj bolezni pa se mora tekom pridržanja ves čas preverjati.⁹⁸ Država poudarja, da policija v konkretnem primeru Danu ni niti odvzela prostosti⁹⁹ niti posredovala zaradi izvedbe prisilne hospitalizacije. Slednje izhaja iz podanih navodil poveljujočega policista E.J., ki je na sestanku pred izvedbo policijske akcije kolege obvestil, da gredo zgolj pomiriti situacijo. Iz izjave policista E.J.-ja je mogoče jasno sklepati, da je šlo za standardno posredovanje policije ob družinskem nasilju.

D) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV 13. ČLENA V ZVEZI Z 2. ČLENOM

60. V skladu s 13. členom morajo Visoke pogodbene stranke na nacionalni ravni zagotavljati učinkovita pravna sredstva žrtvam kršitev katere od konvencijskih pravic. Pravno sredstvo mora biti učinkovito tako v teoriji, kot tudi v praksi.¹⁰⁰ Visoke pogodbene stranke imajo pri tem določeno polje proste presoje, na kakšen način bodo zagotovile varstvo konvencijskih pravic na nacionalni ravni.¹⁰¹ Posameznikom ta člen ne daje možnosti izpodbijanja domače zakonodaje pred Sodiščem, če se jim zdi *in abstracto* v neskladju s Konvencijo.¹⁰² Imeti morajo iztožljivo zahtevo, da jim je bila kršena katera od konvencijskih pravic.¹⁰³

⁹⁶ Storck v. Germany, no. 61603/00, 16 June 2005, §74; Austin and Others v. The United Kingdom, nos. 39692/09, 40713/09 and 41008/09, 15 March 2012, §45.

⁹⁷ X v. The United Kingdom, no. 7215/75, 5 November 1981, §40.

⁹⁸ Varbanov v. Bulgaria, no. 31365/96, 5 October 2000, §45.

⁹⁹ Glej točko 55 do 58.

¹⁰⁰ Aksoy v. Turkey, no. 21987/93, 18 December 1996, §95; Yaşa v. Turkey, no. 22495/93, 2 September 1998, §112; Salman v. Turkey, no. 21986/93, 27 June 2000, §121; Bazorkina v. Russia, no. 69481/01, July 2006, §160; Estamirov and Others v. Russia, no. 60272/00, 12 October 2006, §117.

¹⁰¹ Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia, nos. 57947/00, 57948/00 and 57949/00, 24 February 2005, §236; Cobzaru v. Romania, no. 48254/99, 26 July 2007, §81; Chankayev v. Azerbaijan, no. 56688/12, 14 November 2013, §88.

¹⁰² James and Others v. The United Kingdom, no. 8793/79, 21 February 1986, §85; Kudła v. Poland, no. 30210/96, 26 October 2000, §151; Roche v. The United Kingdom, no. 32555/96, 19 October 2005, §137; A and Others v. The United Kingdom, no. 3455/05, 19 February 2009, §135.

¹⁰³ Kudła v. Poland, no. 30210/96, 26 October 2000, §157; McFarlane v. Ireland, no. 31333/06, 10 September 2010, §108; Poghosyan and Baghda Saryan v. Armenia, no. 22999/06, 12 June 2012, §43.

61. V našem primeru je že na prvi pogled očitno, da pritožnik ni bil v stiku s svojim pokojnim nečakom. Kot je pojasnjeno že v okviru 34. člena je takoj jasno, da se skoraj nista poznala in da med njima ni obstajala čustvena navezanost. Že na prvi pogled je očitno, da pritožnik nima statusa žrtve in posledično tudi nima iztožljive zahteve glede kršitve katerekoli od konvencijskih pravic in varstva po 13. členu. Po domači zakonodaji ni imel pravnih sredstev, saj je država dolžna zagotoviti pravna sredstva le žrtvam kršitve konvencijskih pravic, kar sta bila v konkretnem primeru mogoče lahko starša, vsekakor pa ne pritožnik, kot je pojasnjeno že zgoraj.¹⁰⁴

62. Od države se torej ne zahteva, da omogoča pravna sredstva vsakemu, ki bi rad dostopil do nacionalnega sodišča. Iz vsega zgoraj povedanega izhaja, da pritožnik ni oseba, ki bi mu bila država dolžna nuditi varstvo po 13. členu, zato naj Sodišče zavrne očitano kršitev tega člena.

63. V povezavi z 2. členom se poleg učinkovitega pravnega sredstva zahteva tudi učinkovita in natančna preiskava, na podlagi katere se lahko identificira in kaznuje storilca. Država meni, da četudi Sodišče ugotovi, da bi moral pritožnik imeti na voljo pravna sredstva v Freedoniji, so ta bila učinkovita.

64. V konkretnem primeru je država zadostila zahtevi po učinkoviti preiskavi iz 2. člena Konvencije. Posledično so se razjasnile vse okoliščine primera, ki so se objektivno lahko. Preiskava tako ni mogla povzročiti neučinkovitosti pravnih sredstev, ki bi bila pritožniku na voljo.

65. Končno tovrstna navajanja sploh ne morejo biti predmet pritožbe g. Morina pred Sodiščem, saj država sploh ni imela obveznosti omogočiti pravnih sredstev pritožniku.

E) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV 14. ČLENA V ZVEZI Z 2. ČLENOM

E.1) MATERIALNI VIDIK

E.1.a) NEPOSREDNA DISKRIMINACIJA

66. Diskriminacija pomeni brez objektivnega razloga bistveno različno obravnavati posameznike v bistveno podobnih situacijah.¹⁰⁵ V konkretnem primeru pritožnik trdi, da je bil Dan zaradi svoje duševne motnje med policijsko operacijo obravnavan drugače, kot bi bila obravnavana duševno zdrava oseba, kar bi naj pripomoglo k pretirani uporabi sile. Država te očitke zavrača.

67. Pritožnikove navedbe o diskriminaciji morajo biti dokazane onkraj razumnega dvoma.¹⁰⁶ V primeru pred nami pritožnik svoje trditve o diskriminaciji opira na izjavo policista P.K, ki je

¹⁰⁴ Glej 15. točko.

¹⁰⁵ Willis v. The United Kingdom, no. 36042/97, 11 June 2002, §48; Cobzaru v. Romania, no. 48254/99, 26 July 2007, §88; Mižigárová v. Slovakia, no. 74832/01, 14 March 2011, §114; Makhashevy, v. Russia, no. 20546/07, 31 July 2012, §153.

¹⁰⁶ Nachova and Others v. Bulgaria, nos. 43577/98 and 43579/98, 26 February 2004, §147; Bekos and Koutropoulos v. Greece, no. 15250/02, 13 December 2005, §65.

Danovemu delodajalcu rekel, da ima pomembnejše opravke, kot »da se ukvarja z norci«, med intervencijo pa je izjavil, da ima že »polno kapo tega norca«. Država se zaveda neprimernosti teh izjav in meni, da sta vredni obsojanja, a samo neetičen odnos še ne pomeni, da je šlo za diskriminacijo. Na tej podlagi namreč ni mogoče zaključiti, da je P.K. imel diskriminatoren motiv. Kot je bilo pokazano že v okviru 2. člena, je bil policist P.K. upravičeno prepričan, da je ogroženo tako njegovo življenje, kot tudi življenja ostalih prisotnih. Sila je bila uporabljena izključno zaradi ogroženosti življenj. P.K.-jeva sporna izjava med posredovanjem na domu tako ni bila plod njegovega diskriminatornega odnosa do duševno bolne osebe, temveč je bila dana v afektu in v kritičnih okoliščinah. To ne upravičuje njegovega ravnanja, a prav tako tudi ne dokazuje diskriminatornega odnosa. Le-tega ni mogoče dokazati samo na podlagi neprimerne izjave. Trditev, da je streljanje bilo posledica P.K.-jevih diskriminatornih vzgibov, je zato neutemeljena.

68. Sodišče pa v svojih sodbah, ko kršitev 14. člena presoja skupaj z 2. členom, redko ugotovi kršitev, saj je dokazno breme visoko in na strani pritožnika. Tudi v primeru *Nachova in ostali proti Bolgariji*,¹⁰⁷ kjer je sicer šlo za vprašanje rasne diskriminacije, v zvezi s katerim je Sodišče še posebej občutljivo, je Sodišče zavzelo stališče, da samo žaljiva izjava sama po sebi še ne pomeni, da je država odgovorna za rasistični uboj. Čeprav je bilo obnašanje majorja neprimerno, ni bilo mogoče zatrditi, da je uporabil silo samo zaradi romskega porekla žrtve. Enak zaključek lahko potegnemo tudi v našem primeru.

69. Zaradi očitno neutemeljenih navedb pritožnika, ki ne kažejo na diskriminatrono ravnanje, država zahteva zavrženje zahteve na podlagi točke (a) tretjega odstavka 35. člena Konvencije.

E.1.b) POSREDNA DISKRIMINACIJA

70. Tudi statistika, ki pravi, da so bile v polovico smrti, kjer je šlo za samoobrambo, vpletene duševno bolne osebe, po mnenju države ne more biti dokaz za diskriminacijo.

71. Različno obravnavanje je lahko posledica nesorazmerne politike ali ukrepa, ki je sicer oblikovan nevtralen, a diskriminira določeno skupino.¹⁰⁸ Diskriminacija ne izhaja nujno iz direktnega ukrepa, ampak tudi iz *de facto* situacije.¹⁰⁹

72. Za obstoj *prima facie* dokaza, ki ga je pritožnik dolžan predložiti, sicer zadostujejo tudi statistični podatki, ki so zanesljivi in pomembni, zlasti ko gre za oceno vpliva ukrepa ali prakse na

¹⁰⁷ *Nachova and Others v. Bulgaria*, nos. 43577/98 and 43579/98, 26 February 2004, §147.

¹⁰⁸ *Hugh Jordan v. The United Kingdom*, no. 24746/94, 4 May 2001, §154; *Hoogendijk v. The Netherlands (dec.)*, no. 58641/00, 6 January 2005; *D.H. and Others v. The Czech Republic*, 57325/00, 13 November 2007 §184.

¹⁰⁹ *Zarb Adami v. Malta*, no. 17209/0220, September 2006, §76.

posameznika.¹¹⁰ Glede na to, da je to prakso Sodišče razvilo šele v zadnjih letih, prej pa statistike ni štelo kot zadosten dokaz sam po sebi,¹¹¹ še ni jasno opredeljeno, kaj pomenijo »zanesljivi in pomembni« statistični podatki.¹¹²

73. Raziskava kanadske Komisije za duševne bolezni¹¹³ kaže, da so podatki nekaterih drugih držav, ko gre za uporabo sile s strani policije, podobni. Duševno bolne osebe so namreč prekomerno zastopane v policijskih streljanjih in v številu smrtnih žrtev. Avstralska študija je ugotovila, da je polovica smrtnih žrtev v policijskih streljanjih duševno bolnih oseb. Podobno je v Združenem kraljestvu, kjer je v 46% policijskih streljanj šlo za duševne bolnike, v Kanadi pa je tretjina streljanj vključevala duševno bolne osebe.¹¹⁴ Kaj točno je vzrok za tako veliko število duševno bolnih oseb, ko gre za uporabo strelnega orožja s strani policije, ni mogoče jasno opredeliti, a zagotovo ne moremo enostavno potegniti zaključka, da gre za diskriminacijo. Statistika bi tako lahko kazala na vrsto drugih vzrokov. Eden iz med njih je zagotovo ta, da se policija zaradi nepredvidljivosti teh oseb hitreje posluži uporabe orožja.

74. Država meni, da statistični podatki v našem primeru niso »zanesljivi in pomembni« do te mere, da bi na tej podlagi lahko zaključili, da pomenijo diskriminatorno ravnanje policistov, ko gre za primere duševno bolnih oseb. Statistika torej v tem primeru ne more biti *prima facie* dokaz.

E.2) PROCESNI VIDIK

75. Pritožnik zatrjuje, da država v okviru preiskave ni raziskala, ali so izjave policista P.K. bile posledica diskriminatornega odnosa.

76. Dolžnost države, da preveri obstoj povezave med oblastnim ravnanjem, zlasti rasističnim, in uporabljeno silo, je procesna obveznost države v okviru 2. člena Konvencije, a je lahko presojana tudi pod 14. členom skupaj z 2. členom, da se zagotovi uživanje pravice do življenja brez diskriminacije.¹¹⁵ Ko država preiskuje nasilne incidente in še posebej smrti s strani državnih agentov, imajo državni organi dolžnost narediti vse potrebne korake, da se razkrijejo kakršnikoli diskriminatorni motivi, in da se ugotovi ali je etnično sovraštvo igralo vlogo v dogodkih.¹¹⁶ Primeri

¹¹⁰ D.H. and Others v. The Czech Republic, 57325/00, 13 November 2007 §188; Horvath and Kiss v. Hungary, no. 11146/11, 29 January 2013 §107.

¹¹¹ Hugh Jordan v. The United Kingdom, no. 24746/94, 4 May 2001, §154.

¹¹² Harris, O'Boyle, Bates, Buckley: Law of the European Convention on Human Rights, Oxford University Press, Second Edition 2009, p. 602.

¹¹³ A Study of How People with Mental Illness Perceive and Interact with the Police, Mental Health Commission of Canada.

¹¹⁴ Ibid, p. 32.

¹¹⁵ Nachova and Others v. Bulgaria, nos. 43577/98 and 43579/98, 6 July 2005, §161.

¹¹⁶ Ibid., §160., Virabyan v. Armenia, no. 40094/05, 2 October 2012, §218; M and Others v. Italy and Bulgaria, no. 40020/03, 31 July 2012, §176; Makhashevy, v Russia, no. 20546/07, 31 July 2012, §138; Fedorchenko v. Ukraine, no. 387/03, 20 September 2012, §65.

pred Sodiščem se sicer nanašajo predvsem na rasizem, a Sodišče pogosto poudarja, da je Konvencija živ instrument, ki ga je treba interpretirati v duhu časa.¹¹⁷ Enaka načela se tako morajo uporabiti tudi glede diskriminacije na podlagi drugih osebnih okoliščin, kot je duševna motnja.

77. Država je, kot je pokazano že v okviru odgovora na zatrjevano kršitev 2. člena,¹¹⁸ izvedla učinkovito preiskavo. Policistova izjava, ki sta jo med pričanjem navedla tudi starša, pa po mnenju države ni kazala na diskriminacijo. S polnim zavedanjem, da je bila žaljivka policista P.K. neprimerna, tožilec samo na podlagi tega ni mogel zaključiti, da bi lahko šlo za diskriminacijo. Sporna izjava namreč ni dovolj, saj je pomemben tudi diskriminatorni motiv na strani policista. Primer pred nami je potrebno ločiti od primerov, kjer gre za rasno diskriminacijo¹¹⁹ in je bila ugotovljena kršitev 14. člena v povezavi s procesnim delom 2. ali 3. člena. Pritožniki so v teh primerih opozorili na številne incidente, povezane z rasizmom, zlasti nad Romi. Nastrojenost nad manjšinami je namreč v državah, kot je Bolgarija, splošno znana, saj imajo le-te že daljšo zgodovino spopadanja z rasizmom. Sodišče je tudi sicer glede rasno nastrojenega nasilja bolj občutljivo.

78. Država obsoja kakršnokoli obliko diskriminacije in zato indice, ki bi kazali nanjo, presoja resno in odgovorno. V tem primeru je sicer šlo za zelo neprimerno izjavo in s tega vidika neprofesionalni odnos policista, ki pa sam po sebi ne kaže, da bi P.K. imel diskriminatorne namene. Država zato poziva Sodišče, da tudi v tem delu zavrže zahtevo na podlagi točke (a) tretjega odstavka 35. člena Konvencije.

F) ODGOVOR NA ZATRJEVANO KRŠITEV 1. ČLENA 12. PROTOKOLA

79. 14. člen prepoveduje diskriminacijo v povezavi z uživanjem pravic, ki jih določa Konvencija, 1. člen Protokola št. 12 pa razširi spekter zaščite proti diskriminaciji na katerokoli pravico, določeno z zakonom. Pomeni torej splošno prepoved diskriminacije.¹²⁰ Ne glede na različno širino obeh členov, je pojem diskriminacije v 1. členu 12. Protokola enak 14. členu.¹²¹

80. Poudariti je treba, da 1. člen Protokola št. 12 ne širi obsega zaščite samo na katerokoli pravico, določeno z zakonom, ampak pomeni še več. To izhaja iz 2. odstavka, ki pravi, da nihče ne sme biti

¹¹⁷ Tyrer v. The United Kingdom, no. 5856/72, 25 April 1978, §31; Kress v. France, no. 39594/98, 7 June 2001, §70; Christine Goodwin v. The United Kingdom, no. 28957/95, 11 July 2002, §75; Bayatyan v. Armenia, no. 23459/03, 7 July 2011, §102; Pichkur v. Ukraine, no. 10441/06, 7 November 2013, §53.

¹¹⁸ Glej točke 45.-54.

¹¹⁹ Bekos and Koutropoulos v. Greece, no. 15250/02, 13 December 2005, §73; Nachova and Others v. Bulgaria, nos. 43577/98 and 43579/98, 26 February 2004, §166; Angelia and Iliev v. Bulgaria, no. 55523/00, 26 July 2007, §116.

¹²⁰ Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina, nos. 27996/06 and 34836/06, 22 December 2009, §53.

¹²¹ *Ibid.*, §55; Maktouf and Damjanović v. Bosnia and Herzegovina, nos. 2312/08 and 34179/08, 18 July 2013, §81.

diskriminiran s strani javne oblasti.¹²² Glede na Razlagalno poročilo k 1. členu Protokola št. 12, leta zajema štiri kategorije primerov in med drugim ščiti tudi pred diskriminacijo zaradi kateregakoli dejanja ali opustitve s strani javnega organa.¹²³

81. Pritožnik se kot na pravico, določeno z zakonom, sklicuje na 10. člen Zakona o policiji, ki pravi, da se lahko sila uporabi samo, kadar drugi ukrepi ne zadostujejo. Policist P.K. naj bi tako s prekomerno uporabo sile ravnali nezakonito, kar je bila posledica njegovega diskriminatornega odnosa.

82. Država te se v tem oziru sklicuje na navedbe v okviru odgovora na zatrjevano kršitev 14. člena v povezavi z 2. členom.¹²⁴ Še enkrat poudarja, da je bila sila uporabljena izključno zaradi ogroženih življenj, sporni izjavi pa, kljub njuni neprimernosti, nista dokaz za diskriminatorni odnos policista.

83. Država tudi glede očitane kršitve 1. člena Protokola št. 12 zahteva zavrženje zahteve na podlagi točke (a) tretjega odstavka 35. člena Konvencije.

V. ZAHTEVEK

84. Na podlagi navedenega država Sodišču predlaga, da pritožbo razglasi za nedopustno, skladno s točko (a) tretjega odstavka 35. člena Konvencije, ker jurisdikcija *ratione personae* ni podana. V primeru, da bi Sodišče pritožbo štelo za dopustno, predlaga, da zavrže pritožbo v delu, ki se nanaša na 5. in 14. člen, ter odloči, da ni prišlo do kršitve 2. in 13. člena.

¹²² Savez Crkava »Rijec Zivota« and Others v. Croatia, no. 7798/08, 9 December 2010, §104.

¹²³ Explanatory Report on Protocol no. 12, §22.

¹²⁴ Glej točke 66.-69.

VI. LITERATURA

A. SODBE

1. A and Others v. The United Kingdom, no. 3455/05, 19 February 2009.
2. Akdivar and Others v. Turkey, no. 21893/93, 16 September 1996.
3. Akkum and Others v. Turkey, no. 21894/93, 24 March 2005.
4. Akpinar and Altun v. Turkey, no. 56760/00, 27 February 2007.
5. Aksoy v. Turkey, no. 21987/93, 18 December 1996.
6. Aksu v. Turkey, nos. 4149/04 and 41029/04, 15 March 2012.
7. Al-Skeini and Others v. The United Kingdom, no. 55721/07, 7 July 2011.
8. Andronicou and Constatinou v. Cyprus, no. 25052/94, 9 October 1997.
9. Aydin v. Turkey, no. 23178/94, 25 September 1997.
10. Bakan v. Turkey, no. 50939/99, 12 June 2007.
11. Banel v. Lithuania, no. 14326/11, 18 June 2013.
12. Bekos and Koutropoulos v. Greece, no. 15250/02, 13 December 2005.
13. Benzer and Others v. Turkey, no. 23502/06, 12 November 2013.
14. Biç and Others v. Turkey, no. 55955/00, 2 February 2006.
15. Bubbins v. The United Kingdom, no. 50196/99, 17 March 2005.
16. Çaçan v. Turkey (dec.), no. 33646/96, 28 March 2000.
17. Cakıcı v. Turkey, no. 23657/94, 8 July 1999.
18. Chankayev v. Azerbaijan, no. 56688/12, 14 November 2013.
19. Cobzaru v. Romania, no. 48254/99, 26 July 2007.
20. D.H. and Others v. The Czech Republic, no. 57325/00, 13 November 2007.
21. Dalia v. France, no. 26102/95, 19 February 1998.
22. Diallo v. The Czech Republic no. 20493/07, 23 June 2011.
23. Dimitrova and Others v. Bulgaria, no. 44862/04, 27 January 2011.
24. Dobrzyńska v. Poland (dec.), no. 34931/08, 3 April 2012.
25. Ergi v. Turkey, no. 23818/94, 28 July 1998.
26. Estamirov and others v. Russia, no. 60272/00, 12 October 2006.
27. Fairfield and Others v. The United Kingdom (dec.), no. 24790/04, 8 March 2005.
28. Fiducane v. The United Kingdom, no. 29178/95, 1 July 2003.
29. Finogenov and the Others v. Russia, 18299/03, 27311/03, 20 December 2011.
30. Giuliani and Gaggio v. Italy, 23458/02, 25 August 2008.

31. Golubeva v. Russia, 1062/03, 17 December 2009.
32. Gorraiz Lizarraga and others v. Spain, no. 62543/00, 27 April 2004.
33. Güleç v. Turkey, no. 54/1997/838/1044, 27 July 1998.
34. *H. v. The United Kingdom and Ireland*, no. 9833/82, 7 March 1985.
35. Hentrich v. France, no. 1361/88, 22 September 1994.
36. Horvath and Kiss v. Hungary, no. 11146/11, 29 January 2013.
37. Hristozov and Others v. Bulgaria, nos. 47039/11, 358/12, 13 November 2012.
38. Hugh Jordan v. The United Kingdom, no. 24746/94, 4 May 2001.
39. Huohvanainen v. Finland, 57389/00, 13 March 2007.
40. İlhan v. Turkey, no. 22277/93, 27 June 2000.
41. Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia, nos. 57947/00, 57948/00, 57949/00, 24 February 2005.
42. James and Others v. The United Kingdom, no. 8793/79, 21 February 1986.
43. Kallis and Androulla v. Turkey, 45388/99, 27 October 2009.
44. Kaya v. Turkey, no. 22729/93, 19 February 1998.
45. Keller v. Russia, no. 26824/04, 17 October 2013.
46. Kelly and Others v. The United Kingdom, no. 30054/96, 4 May 2001.
47. Khashiyev and Akayeva v Russia, nos. 57942/00 and 57945/00, 24 February 2005.
48. Kraner v. Austria, no. 40016/98, 24 July 2003.
49. Kudła v. Poland, no. 30210/96, 26 October 2000.
50. Leonidis v. Greece, no. 43326/05, 8 January 2009.
51. Loizidou v. Turkey (pre. obj.), no. 1531/89, 23 March 1995.
52. M.P. and Others v. Bulgaria, no. 22457/08, 15 November 2011.
53. Mahmut Kaya v. Turkey, no. 22535/93, 28 March 2000.
54. Makaratzis v. Greece, 50385/99, 20 December 2004.
55. Makhashevy, v. Russia, no. 20546/07, 31 July 2012.
56. Makbule Kaymaz and Others v. Turkey, no. 651/10, 25 February 2014.
57. Maktouf and Damjanović v. Bosnia and Herzegovina, nos. 2312/08 and 34179/08, 18 July 2013.
58. McCann and Others v. The United Kingdom, no. 18984/91, 27 September 1995.
59. McFarlane v. Ireland, no. 31333/06, 10 September 2010.
60. McKerr v. The United Kingdom, no. 28883/95, 4 May 2001.

61. Mifsud v. France (dec.), no. 57220/00, 11 September 2002.
62. Mihailovs v. Latvia, no. 35939/10, 22 January 2013.
63. Mižigárová v. Slovakia, no. 74832/01, 14 March 2011.
64. Myronenko v. The United Kingdom, no. 15938/02, 18 February 2010.
65. Nachova and Others v. Bulgaria, nos. 43577/98 and 43579/98, 26 February 2004.
66. Norris v. Ireland, no. 10581/83, 26 October 1988.
67. OAO Neftyanaya Kompaniya v. Russia (dec.), no. 14902/04, 29 January 2009.
68. Oğur v. Turkey, no. 21594/93, 20 May 1999.
69. Paul and Audrey Edwards v. The United Kingdom, no. 46477/99, 14 March 2002.
70. Poghosyan and Baghda Saryan v. Armenia, no. 22999/06, 12 June 2012.
71. Procaccini Giuseppina and Orestina v. Italy, no. 65075/01, 29 March 2006.
72. Putintseva v. Russia, no. 33498/04, 10 May 2005.
73. Ramsahai and Others v. The Netherlands, no. 52391/99, 15 May 2007.
74. Rantsev v. Cyprus and Russia, no. 25965/04, 7 January 2010.
75. Remli v. France, no. 16839/90, 23 April 1996.
76. Roche v. The United Kingdom, no. 32555/96, 19 October 2005.
77. Sanles Sanles v. Spain (dec.), no. 48335/99, 6 October 2000.
78. Savez Crkava »Rijec Zivota« and Others v. Croatia, no. 7798/08, 9 December 2010.
79. Scordino v. Italy (No. 1) (dec.), no. 36813/97, 27 March 2003.
80. Scozzari and Giunta v. Italy, nos. 39221/98 and 41963/98, 13 July 2000.
81. Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina, nos. 27996/06 and 34836/06, 22 December 2009.
82. Sejdovic v. Italy, no. 56581/00, 1 March 2006.
83. Selmouni v. France, no. 25803/94, 28 July 1999.
84. Shchiborshch and Kuzmina v. Russia, no. 5269/08, 16 January 2014.
85. Şirin Yılmaz v. Turkey, no. 35875/97, 29 July 2004.
86. Soering v. The United Kingdom, no. 14038/88, 7 July 1989.
87. Stanev v. Bulgaria, no. 36760/06, 17 January 2012.
88. Storck v. Germany, no. 61603/00, 16 June 2005.
89. Thevenon v. France (dec.), no. 2476/02, 28 February 2006.
90. Tuncer and Durmuş v. Turkey (dec.), no. 30494/96, 19 June 2001.
91. Vallianatos and Others v. Greece, nos. 29381/09 and 32684/09, 7 November 2013.

92. Velikova v. Bulgaria (dec.), no. 41488/98, 18 May 1999.
93. Vernillo v. France, no. 11889/85, 20 February 1991.
94. *W. v. The United Kingdom*, no. 9348/81, 28 February 1983.
95. Willis v. The United Kingdom, no. 36042/97, 11 June 2002.
96. *Yaşa v. Turkey*, no. 22495/93, 8 April 1997.
97. *Yaşa v. Turkey*, no. 22495/93, 2 September 1998.
98. *Z v. Slovenia*, no. 43155/05, 30 November 2010.
99. Zarb Adami v. Malta, no. 17209/0220, September 2006.

B. VIRI IN LITERATURA

1. Bavcon, Šelih, Korošec, Ambrož, Filipčič: Kazensko pravo, Uradni list RS, šesta izdaja (2013)
2. Brink, J., Livingston, J., Desmarais, S., Greaves, C., Maxwell, V., Michalak, E., Parent, R., Verdun-Jones, S., Weaver, C.: A study of how people with mental illness perceive and interact with the police. (2011). Calgary, Alberta: Mental Health Commission of Canada. Retrieved from <http://www.mentalhealthcommission.ca>, dostopno na dan 21. 3. 2014.
3. Council of Europe/European Court of Human Rights, Practical guide on admissibility criteria, 2011
4. European Convention on Human Rights, 4 November 1950
5. Explanatory Report on Protocol no. 12
6. Harris, David; O'Boyle, Michael; Bates, Ed; Buckley, Carla: Law of the European Convention on Human Rights; Oxford University Press, New York 2009.
7. Leach, Phillip; Taking a case to the European Court of Human Rights (2011)
8. Magers, J.: Hollow point ammunition is more effective and safer to use. (2003). Retrieved from <http://www.homelandsecuritynewswire.com/dr20130506-hollow-point-ammunition-is-more-effective-and-safer-to-use>, dostopno na dan 24.3.2014.

9. Mjöll Arnardóttir, Oddný: Equality and Non-Discrimination Under the European Convention on Human Rights; Kluwer Law International, Hague 2003.
10. Tobler, Christina: Limits and Potential of the Concept of Indirect Discrimination; European Communities, Luxemburg 2008.
11. Van Dijk, Pieter, *et al*: Theory and Practice of The European Convention on Human Rights, Oxford, Intersentia, Antwerpen 2006.
12. Wicks : The Right to Life and Conflicting Interests, Oxford University Press, (2010)