

KANKINIMO SAMPRATA TARPTAUTINĖJE TEISĖJE

Romualdas Drakšas

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Baudžiamosios teisės katedros docentas
socialinių mokslų daktaras
Saulėtekio al. 9, I rūmai, LT-10222 Vilnius
Tel. (+370 5) 236 61 67

Regina Valutytė

Mykolo Romerio universiteto Teisės fakulteto
Tarptautinės teisės katedros lektorė
Ateities g. 20, LT-08303 Vilnius
Tel. (+370 5) 271 46 69

Straipsnyje nagrinėjama kankinimo samprata tarptautinėje teisėje: detalizuojami sudedamieji kankinimo sąvokos elementai, atskleidžiamos jų turinio nustatymo problemos. Autoriai analizuoja, kas lėmė tarptautinėje teisėje vyraujančios kankinimo sąvokos, siejamos su tyčiniu specialaus subjekto veikimu ar neveikimu, kuriuo aukai sukeliamas stiprus fizinis ar psichinis skausmas ar kančia, nustatymą. Įvardijami kankinimo sampratos skirtumai, atsižvelgiant į tai, ar tarptautinės teisės nuostatomis reguliuojama individuali asmens baudžiamoji ar valstybės, pažeidusios tarptautinius įsipareigojimus, atsakomybė.

The article covers the analysis of the concept of torture in international law: it elaborates the elements of the definition of torture and deals with the problems of determination of their content. The authors analyze the factors that might have influenced the establishment of the definition of torture that prevails in international law and is associated with intentional conduct of a public officer causing severe pain or suffering, whether physical or mental. The article also identifies the differences in the concept of torture as a basis for individual criminal responsibility and state liability for infringement of international commitments.

Įvadas

Nors kankinimai pradėti drausti XX a. pradžioje humanitarinės teisės normų¹ [45, p. 96], žmogaus teisių apsaugai skirtose sutartyse kankinimas pirmą kartą pasmerktas 1949 metų Jungtinių Tautų Organizacijos (toliau – JTO) Visuotinėje žmogaus teisių deklaracijoje [1]. Nors ir

būdamą tik rekomendacinė, ši deklaracija turėjo didelę reikšmę tolesniam žmogaus teisių apsaugos mechanizmų vystymuisi. Remiantis šiuo dokumentu sukurta tiek universali, tiek regioninė žmogaus teisių apsaugos sistema² [2; 3; 4; 8]; šiuose dokumentuose kankinimas įgijo absoliučios teisės, nuo kurios negalima nuokrypti nei karo, nei taikos metu, pobūdį [29]. Vis dėlto dėl pirmųjų tarptautinės teisės aktų,

¹ J. Žilinskas kankinimo uždraudimo tarptautiniu mastu pradžią sieja su humanitarinės teisės kodifikavimo procesais. Mokslininkas nurodo, kad nors 1899 ir 1907 metų Hagos konvencijose terminas „kankinimai“ nevartojamas, tačiau bendrosios jų nuostatos leidžia teigti, jog kankinimai ir jiems identiškas elgesys yra draudžiamas dėl to, kad tai nesuderinama su humaniško elgesio su priešu, belaisviu ar civiliu gyventoju sąvoka.

² Kankinimas buvo uždraustas JTO priimtame 1966 metų Tarptautiniame pilietinių ir politinių teisių pakte (toliau – TPPTP), 1950 metų Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencijoje (toliau – EŽTK), 1969 metų Amerikos žmogaus teisių konvencijoje (AŽTK), 1981 metų Afrikos žmogaus ir tautų teisių chartijoje.

skirtų išimtinai kankinimo klausimo teisiniam reguliavimui tarptautiniu mastu, susitarta tik XX a. aštuntajame devintajame dešimtmečiais. 1975 m. gruodžio 9 d. JT Generalinė Asamblėja (toliau – GA) priėmė Deklaraciją dėl apsaugos nuo kankinimo [6] (toliau – 1975 m. Deklaracija), o jos pagrindu, siekiant įpareigoti valstybes laikytis kankinimo draudimo, 1984 metais buvo sudarytas vienas svarbiausių tarptautinių dokumentų – Konvencija prieš kankinimus [7] (toliau – KPK).

Nepaisant aiškiai išreikštos tarptautinės bendruomenės valios uždrausti kankinimą sudarančias veikas tarptautiniu mastu, buvo tik keletas bandymų aiškiai apibrėžti kankinimo sąvoką [28]. Tai buvo padaryta jau minėtose 1975 m. Deklaracijoje ir KPK, Amerikos konvencijoje dėl kelio užkirtimo kankinimui ir baudimo už jį³ [8] (toliau – AKKB) bei Romos statute⁴ [11], tačiau minėtuose dokumentuose pateiktos sąvokos akivaizdžiai skyrėsi. Kankinimo sampratą plėtojo ir EŽTK įgyvendinimą prižiūrintis Europos žmogaus teisių teismas (toliau – EŽTT) bei Žmogaus teisių

komisija (toliau – ŽTKJ)⁵, kurių ankstyvoji praktika tapo koncepciniu pagrindu 1975 m. Deklaracijoje ir KPK pateiktai kankinimo sampratai [39, p. 77]. Tačiau minėtų institucijų praktika, nesant aiškaus EŽTK įtvirtinto kankinimo apibrėžimo, kito, ir tai lėmė kankinimo sampratos skirtumų universaliu ir regioniniu mastu atsiradimą. Dėl šios priežasties šalys, tarp jų ir Lietuvos Respublika, siekdamos tinkamai įvykdyti savo tarptautinius įsipareigojimus, turi nustatyti kiekvienos iš sutarčių, draudžiančių kankinimus, įsipareigojimų turinį. Tam būtina atskirų sutarčių nuostatų lyginamoji analizė. Be to, institucijų, aiškinančių ir taikančių minėtų tarptautinių sutarčių nuostatas, praktika nuolat vystosi, todėl būtinas doktrininis jos vertinimas.

Pagrindžiant šio klausimą aktualumą, reikėtų atsižvelgti ir į tą faktą, kad 2003 m. lapkričio 17 d. ir 19 d. Komitetas prieš kankinimus (toliau – KmpK), prižiūrintis KPK įgyvendinimą, svarstė Lietuvos ataskaitą prieš kankinimus ir pateikė savo išvadas ir rekomendacijas, kuriose, be kitų pastabų, buvo išreikštas susirūpinimas dėl išsamaus „kankinimo“ sąvokos baudžiamojoje teisėje apibrėžimo trūkumo. Komiteto narių nuomone, KPK 1 straipsnyje numatyta sąvoka turėtų atspindėti nacionalinėje baudžiamojoje teisėje, joje taip pat kaip kriminalinis nusikaltimas turėtų būti kriminalizuota konkreiti „kankinimui“ skirta nusikalstama veika (4 str.) [12].

Nepaisant šių problemiškų Lietuvai aspektų, kankinimo samprata Lietuvos moks-

³ Analogiško dalykinio pobūdžio sutartis Europoje buvo sudaryta 1987 metais (Europos konvencija prieš kankinimą ir kitoki žiaurų, nežmonišką ar žeminantį elgesį ir baudimą) [9].

⁴ 1998 m. liepos 17 d. Tarptautinio baudžiamojo teismo Romos statutas. Statuto 7.2.e) punkte kankinimas, kaip nusikaltimas žmoniškumui, yra apibrėžiamas taip: „tyčinis stipraus skausmo arba psichinio ar fizinio pobūdžio kančių sukėlimas asmeniui, kurį kaltinamasis laiko suimtą arba kontroliuoja; tačiau kankinimu nelaikomas skausmas arba kančios, kurios atsiranda tik dėl teisėtų sankcijų arba yra su jomis susijusios.“ Nepaisant to, kad Konvencijoje pateikiama kankinimo sąvoka, pasirinkta šio statuto nuostatų nenagrinėti, nes jo pagrindu Tarptautinis baudžiamasis teismas iki šiol nėra priėmęs nė vieno apkaltinamojo nuosprendžio.

⁵ Dėl padidėjusio bylų skaičiaus, siekiant reformuoti Teismo darbą, vietoje minėtų dviejų Konvencijos institucijų nuo 1998 m. lapkričio 1 d., kai įsigaliojo EŽTK protokolas Nr. 11, dirba vienintelis EŽTT.

linėje literatūroje nagrinėta tik epizodiškai. Kankinimo turinys trumpai apžvelgtas J. Žilinsko monografijoje, skirtoje nusikaltimo žmoniškumui ir genocido sampratos tarptautinėje teisėje bei Lietuvos Respublikos teisėje analizei, bei R. Aliukonienės straipsnyje; jame kankinimas nagrinėjamas tik kaip požymis, kvalifikuojantis sunkų sveikatos sutrikdymą. Nė vienas iš minėtų autorių plačiau neanalizavo kankinimo sampratos tarptautinėje teisėje problematikos. Taigi pagrindinis šio straipsnio tikslas – atskleisti kankinimo sąvokos turinį ir nurodyti galimus skirtingus kankinimo sampratos aiškinimo aspektus, atsižvelgiant į kankinimą uždraudžiančius regioninius ir universalius tarptautinės teisės aktus.

Siekiant atskleisti kankinimo sampratą, kuri taptų orientyru derinant Lietuvos Respublikos teisės normas su tarptautine teise, be KPK, kurios nuostatas, minėto Komiteto narių nuomone, Lietuvos Respublika netinkamai įgyvendina ir kuri pateikia universalią kankinimo sąvoką, atspindinčią tarptautinę paprotinę teisę⁶, atsižvelgiama ir į EŽTK, kurios dalyvė yra Lietuva, nuostatas. Nors šiame dokumente kankinimo sąvoka nepateikiama ir jis yra skirtas valstybės civilinės, o ne asmenų baudžiamosios atsakomybės klausimams reguliuoti, jo aiškinimo praktika turi didelę įtaką tarptautinės teisės normų formavimuisi ir supratimui. Dėmesys atkreipiamas ir į AKKB aiškini-

mo praktiką, nes šioje konvencijoje, kaip minėta, pateikiamas detalus kankinimo apibrėžimas, bei TPPTP, pagal kurią Lietuva taip pat įsipareigojusi, nuostatas. Be to, atsižvelgiama ir į Tarptautinio baudžiamojo tribunolo buvusiai Jugoslavijai (toliau – TBTB) praktiką, kuris analizuoja KPK pateiktą kankinimo sąvoką ir remdamasis ja, savo statutu ir kitomis tarptautinės teisės nuostatomis sprendžia asmenų baudžiamosios atsakomybės klausimus.

Taigi straipsnio objektas – ne tik KPK, bet ir EŽTK, AKKB ir TPPTP normos bei tarptautinių institucijų, aiškinančių ir taikančių šių konvencijų nuostatas, praktika.

Rašant straipsnį taikyti sisteminės analizės, lyginamasis, loginis-analitinis ir kiti tyrimo metodai.

Kankinimo apibrėžimas tarptautiniuose teisės aktuose

Minėta, kad kankinimo sąvoka pateikta dviejose tarptautinėse sutartyse, reglamentuojančiose kankinimus.

KPK 1 straipsnio 1 dalyje numatyta, kad kankinimas – tai bet koks veiksmas, kuriuo asmeniui tyčia sukeliamas stiprus fizinis ar psichinis skausmas arba kančia siekiant išgauti iš jo ar trečiojo asmens informaciją arba prisipažinimą, nubausti jį už kokį nors veiksma, kurį jis arba trečiasis asmuo padarė ar yra įtariamas jį padaręs, arba įbauginti ar priversti jį arba trečiąjį asmenį ką nors padaryti, arba dėl bet kurios kokių nors diskriminavimų grindžiamos priežasties, kai tokį skausmą ar kančią sukelia viešosios valdžios pareigūnas ar kitas oficialias pareigas einantis asmuo arba kai jis sukeliamas jam kurstant arba sutinkant ar jo tyliu pritartimu.

⁶ Iki 2009 m. vasario KPK dalyvės buvo 146 pasaulio valstybės (dar 10 valstybių ją pasirašė, bet neratifikavo). Ši visuotinė KPK įtvirtinto reguliavimo pripažinimą neabejotinai galima laikyti visuotinės praktikos, pripažintos tarptautine teisine norma, įrodymu. Prieiga per internetą: <http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&id=129&chapter=4&lang=en>. Prisijungimo laikas: 2009 m. vasario 8 d.

Šis apibrėžimas neapima tik teisėtomis sankcijomis sukeliama, joms būdingo arba su jomis susijusio skausmo ar kančios.

AKKB 2 straipsnyje kankinimas suprantamas kaip bet kokia tyčinė veika, kuria sukeliamas fizinis ar psichinis skausmas ar kančia, padaryta tikslu, susijusiu su baudžiamuoju tyrimu, siekiant įbauginti, nubausti, kankinant preventyviais ar bet kokias kitais tikslais. Kankinimu taip pat laikomas bet kokių metodų naudojimas asmens atžvilgiu, kuriais siekiama sunaikinti auką kaip asmenybę ar susilpninti asmens fizinius bei psichinius gebėjimus, neatsižvelgiant į tai, ar asmuo patyrė fizinį skausmą ar kančią, ar ne.

Siekiant išsamiai išanalizuoti šias kankinimo sąvokas ir jas palyginti su kankinimo samprata, pateikta EŽTK ir TPPTP, numatančių bendro pobūdžio kankinimų draudimą, aiškinimo praktika, toliau nusikaltimo apibrėžimai bus analizuojami juos išskaidant į elementus, kuriuos būtina įvertinti kvalifikuojant asmens elgesį.

Kankinimo subjektas

KPK nedviprasmiškai nurodoma, kad turi būti baudžiamas tik toks veiksmas, kai alternatyviai:

- 1) tokį skausmą sukėlė viešosios valdžios pareigūnas (arba jis buvo sukeltas jam kurstant arba sutinkant, ar jo tyliu pritarrimu);
- 2) taip elgėsi kitas oficialias pareigas einantis asmuo.

Toks specialiojo subjekto įvardijimas rodo, kad valstybė pagal JT KPK neįsipaareigoja uždrausti ir bausti veikų, padarytų ne viešosios valdžios pareigūnų ar kitų oficialias pareigas einančių asmenų.

Reikia pažymėti, kad toks subjektų rato susiaurinimo aspektas teisės literatūroje

diskusijų nekelia; minėta KPK frazė suformuluota aiškiai ir nedviprasmiškai ir nepalieka vietos interpretacijai. Toks šio aspekto supratimas patvirtinamas ir KmpK, aiškinant Konvencijoje pateiktą kankinimo sampratą. Bylose G. R. B. prieš Švediją bei V. X. N. ir H. N. prieš Švediją Komitetas konstatavo, jog Konvencijos nepažeistų situacija, jeigu įtariamasis būtų išduotas valstybei, kurioje, įtariamojo teigimu, jis bus kankinamas nevyriausybinių darinių narių, su kurių veiksmais ta valstybė neturi nieko bendra (nei sutinka, nei tyliai pritaria, nei kursto) [13; 14]. Komitetas aiškiai ir nedviprasmiškai įvardijo, jog privačių asmenų veikos, nesant valstybinio elemento, nepatenka į kankinimo sąvoką, pateiktą KPK 1 straipsnyje [14; 40, p. 189; 42, p. 191; 43, p. 77–78].

Nustačius, kad pagal KPK valstybė tarptautiniu mastu atsakinga tik už viešosios valdžios pareigūnų arba kitas oficialias pareigas einančių asmenų baudžiamąjį persekiojimą, analizuotina, ar yra tarptautinės teisės normų, įpareigojančių valstybę bausti ir privačius asmenis.

Nagrinėjant šį klausimą svarbi TBtBJ praktika. P. Gaeta, nagrinėdama specialiojo subjekto numatymo probleminius aspektus, pažymi, kad iki sprendimo Kunarac byloje TBtBJ buvo tos nuomonės, kad KPK pateikta kankinimo samprata atspindi tarptautinės paprotinės teisės nuostatas, todėl Tribunolas ją taiko sprendamas asmenų baudžiamosios atsakomybės klausimus. Kunarac byloje Tribunolas pakeitė savo poziciją, konstatuodamas, kad tarptautinė humanitarinė teisė neriboja kankinimo sąvokos veikomis, padarytomis specialiųjų subjektų arba kitų asmenų, kai skausmas sukeliamas pirmiesiems kurstant arba

sutinkant ar tyliai pritariant, ir valstybės pareigūno dalyvavimas kankinimo procese nėra būtinas elementas, norint nusikaltimą kvalifikuoti kaip kankinimą pagal humanitarinę teisę [40, p. 186].

Taigi, įgyvendindama humanitarinės teisės reikalavimus, valstybė privalo bausti ne tik specialiuosius subjektus, bet ir kitus asmenis, kurie daro pagal humanitarinę teisę kankinimą sudarančias veikas. Tačiau šis reikalavimas galioja tik nusikaltimams, padarytiems karinio konflikto metu. Lieka neatsakyta, ar yra tarptautinės teisės nuostatų, be KPK, įpareigojančių valstybę drausti kankinimą sudarančias veikas, kai karinis konfliktas nevyksta.

Ieškant atsakymo į šį klausimą, būtina atsižvelgti į žmogaus teises ginančių tarptautinių teismo institucijų (EŽTT, Amerikos žmogaus teisių teismo (toliau – AŽTT), Žmogaus teisių komiteto (toliau – ŽTK)) praktiką.

EŽTK Konvencijos 3 straipsnio, *inter alia* draudžiančio kankinimą, aiškinimo praktika rodo, jog šio straipsnio pažeidimas suponuoja valstybės atsakomybės klausimą, o valstybė atsakinga tiek už valstybines funkcijas vykdančių pareigūnų veikimą, nesuderinamą su konvencijos nuostatomis, tiek už jų neveikimą, kai kankinimą sudarančią veiką padaro bet kuris kitas fizinis asmuo, o valstybės pareigūnai nesiima veiksmų, kad ištirtų šią nusikalstamą veiką⁷

⁷ 1997 m. balandžio 29 d. EŽTT sprendimas byloje Nr. 24573/94 *H. L. R. v. France*, Reports 1997-III, para. 22. EŽTT ne kartą konstatavo, kad susitariančios šalies pareiga pagal Konvencijos 1 straipsnį kiekvienam valstybės jurisdikcijoje esančiam asmeniui garantuoti Konvencijos užtikrinamas teises ir laisves, skaitant šį straipsnį kartu su 3 straipsniu, apima reikalavimą imtis priemonių, kad valstybių jurisdikcijose esantiems asme-

[18]. EŽTK draudžia bet kokias kankinimą sudarančias veikas valstybės viduje ir numato valstybės pareigą imtis prevencinių priemonių, o nusikaltimui įvykus, imtis efektyvaus tyrimo. Taigi pagal EŽTK už tyčinį stipraus skausmo ar kančios sukėlimą privalo būti baudžiami tiek viešosios valdžios pareigūnai ar kiti oficialios pareigas einantys asmenys, tiek kiti fiziniai asmenys. Jeigu šio reikalavimo valstybė neįvykdo, kyla žalos atlyginimo klausimas.

AKKB aiškinimo praktika šiuo atžvilgiu nesiskiria nuo EŽTK aiškinimo praktikos. Byloje prieš Hondūrą AŽTT konstatavo, jog neteisėta veika, kuri pažeidžia žmogaus teises ir nėra tiesiogiai priskiriama valstybei (dėl to, kad veikia privatus asmuo, ar nusi kaltėlis nėra žinomas), gali būti tarptautinės valstybių atsakomybės pagrindu ne dėl paties nusikaltimo padarymo, o dėl to, kad nebuvo tinkamų veiksmų užkirsti kelią pažeidimui ar atitinkamo atsako į jį [24]. Teismas pabrėžė, kad valstybė privalo valdžios pareigūnų darbą organizuoti taip, kad jų jurisdikcijoje esantys asmenys galėtų laisvai ir netrukdomai naudotis jiems garantuotomis teisėmis. Tai taikoma tiek tuo atveju, kai šias teises pažeidžia viešosios valdžios pareigūnai, tiek kai pažeidėjai yra pavieniai privatus asmuo ar jų grupės⁸ [25].

nims būtų užtikrinta, jog jie nepatirs draudžiamo blogo elgesio, įskaitant ir tuos atvejus, kai blogo elgesio imasi privatus asmuo.

⁸ Pažymėtina, kad AKKB 3 straipsnyje nedviprasmiškai numatoma, kas gali būti baudžiamas už kankinimo nusikaltimą. Tačiau kitaip nei KPK, AKKB nurodo, jog už kankinimą gali būti baudžiamas net tik viešosios valdžios pareigūnas arba tarnautojas, bet ir asmuo, kurį pastarieji sukurstė. Remdamasis tuo, kad viešosios valdžios pareigūnui ar tarnautojui atsakomybė kyla ne tik už aktyvius veiksmus, bet ir už neatliktą pareigą užkirsti kelią kankinimui, AŽTT konstatavo, jog neveikimas gali būti ir valstybės atsakomybės pagrindas.

ŽTK, analizuodamas TPPTP 7 straipsnio, *inter alia* draudžiančio kankinimą, turinį taip pat pažymėjo, jog valstybė pagal šį tarptautinį dokumentą yra įsipareigojusi apsaugoti jos jurisdikcijoje esančius asmenis nuo kankinimą sudarančių veikų, neatsižvelgiant į tai, ar šią veiką įvykdė viešosios valdžios pareigūnai ar privatūs asmenys. ŽTK nurodė, kad valstybės turi imtis visų galimų priemonių, jog būtų užkirstas kelias padaryti tokias veikas ir nubausti nusikaltę asmenys, neatsižvelgiant į nusikaltimo subjektą [35]. Tokia ŽTK nuomonė iš esmės sutampa su AŽTT bei EŽTT pozicijomis – valstybė privalo drausti ir bausti ne tik viešosios valdžios pareigūnų, bet ir privačių asmenų veikas, kuriomis sukeliamas stiprus skausmas ar kančia.

Atsižvelgiant į EŽTK, AKKB ir TPPTP aiškinimo praktiką galima daryti išvadą, kad valstybė, norėdama tinkamai įgyvendinti tarptautinius įsipareigojimus, privalo bausti ne tik viešosios valdžios pareigūnus, kitas oficialias pareigas einančius asmenis, bet ir privačius asmenis, kurie tyčia sukėlė stiprų skausmą ir kančią arba draudžiamai neveikė. Tačiau tai nereiškia, kad valstybei tinkamai atliekant baudžiamąjį privataus asmens persekiojimą, jai kils tarptautinė teisinė atsakomybė už privataus asmens padarytą veiką: valstybė už privačių asmenų jai nepriskiriamus veiksmus neatsako⁹.

Vis dėlto tokia išvada neišsprendžia klausimo, ar nagrinėjamos žmogaus teisių apsaugos sutartys įpareigoja valstybę nacionalinėje teisėje uždrausti kaip kankinimą

tokią privataus asmens veiką, kuria sukeliamas stiprus fizinis skausmas ar kančia, ar tokia veika galėtų būti kvalifikuojama kaip nežmoniškas elgesys.

Manytina, kad nei pagal AKKB, nei pagal EŽTK, nei pagal TPPTP valstybės tokios pareigos neturi. Valstybė privalo drausti ir bausti už tyčines veikas, savo padariniais prilygstančias kankinimo padariniams. Tačiau tokias privačių asmenų veikas, autorių manymu, nagrinėjamos konvencijos leidžia kvalifikuoti ne kaip kankinimą, o kaip nežmonišką elgesį. Šį teiginį patvirtina jau minėta AKKB 3 straipsnio formuluotė, aiškiai apribojanti subjektų, kurie yra trauktini baudžiamojon atsakomybėn už kankinimą, ratą, AKKB 1 straipsnis, pateikiantis kankinimo sąvoką, taikomą aiškinant įsipareigojimų pagal nagrinėjamą Konvenciją apimtį, bei 6 straipsnis, įpareigojantis uždrausti kankinimą kaip nusikaltimą ir nustatyti už jį griežtą bausmę. Kiek susiję su EŽTK pažymėtina, kad byloje H. L. R. prieš Prancūziją asmuo kreipėsi į EŽTT, teigdamas, kad bus pažeistas Konvencijos 3 straipsnis, jeigu jis bus išsiųstas į Kolumbiją, kurioje su juo tariamai susidoroja narkotikų prekeiviai dėl to, kad jis bendradarbiavo su pareigūnais, tiriant su narkotinėmis medžiagomis susijusius nusikaltimus. EŽTT konstatavo, kad 3 straipsnis gali būti taikomas, kai pavojus keliamas asmenims ar asmenų, kurie neturi pareigūnų statuso, grupėms. Tačiau tokiu atveju būtina įrodyti ne tik tai, kad toks pavojus yra realus, bet ir kad priimančioji valstybė nepajėgs garantuoti tinkamos apsaugos. Tokia Teismo dikcija rodo, kad EŽTK nei draudžia, nei imperatyviai įpareigoja privačių asmenų veikas pagal nacionalinę teisę

⁹ Minėta, kad vienintelė šiuo atžvilgiu numatyta išimtis yra įtvirtinta AKKB 3 straipsnyje, į kankinimo sąvoką įtraukiant asmenų, kuriuos specialiusi subjektas sukurstė, veikas.

kvalifikuoti kaip kankinimą. Kad ir kaip būtų, nustatant galimą EŽTK 3 straipsnio ar TPPTP 7 straipsnio pažeidimą veikos kvalifikavimas pagal nacionalinę teisę neturės įtakos, nes vienu straipsniu yra uždraustos visos blogo elgesio formos¹⁰.

Apibendrinant galima daryti išvadą, kad žmogaus teisių teisė neįtvirtina valstybėms pareigos privačių asmenų veikas, kuriomis sukeliamas stiprus skausmas ar kančia, kvalifikuoti kaip kankinimą. Tokį reikalavimą numato tik humanitarinės teisės normos.

Kaltės forma

Pagal KPK kankinimas – tik tyčinė veika. Neatsargus veikimas ar neveikimas negali būti kvalifikuojami kaip kankinimas.

Tarptautinių *ad hoc* tribunolų praktikoje, kurie, kaip minėta, *inter alia* remiasi KPK pateiktu kankinimo apibrėžimu, kankinimas taip pat suprantamas kaip „tyčinis veikimas ar neveikimas“. Kunacar byloje TBTBJ atmetė kaltintojo argumentą, jog, kvalifikuojant veiksmus kaip kankinimą, nebūtina nustatyti asmens noro arba tikslo sukelti didelį skausmą arba kančią. Tribunolas pabrėžė, kad būtina įvardyti, ar asmuo, įtariamas padaręs nusikaltimą, veikė siekdamas savo aukai sukelti minėtus padarinius [38, p. 167–168]. Taigi KPK aiškinimo ir taikymo praktika nekelia abejonių, kad kankinimas yra tyčinė nusikalstama veika.

Skirtingai nuo KPK, EŽTK aiškinimo praktika kaltės formos atžvilgiu vertintina nevienodai. Byloje Airija prieš Jungtinę Karalystę ŽTKj vieningai nusprendė, kad

penki per apklausas Britų karinių pajėgų Šiaurės Airijoje naudoti „dezorientavimo“ metodai¹¹ [15, para. 96] iš esmės prilygo kankinimui dėl šių veiksmų tikslo. Komisija pažymėjo, kad šių metodų derinys buvo sukurtas siekiant sukelti didelį fizinį ir psichologinį spaudimą, sukeliantį didelį skausmą, ir taip išgauti informaciją. Tačiau EŽTT, persvarstydamas klausimą pabrėžė, kad pagrindinis skirtumas tarp kankinimo ir nežmoniško bei žeminančio elgesio yra kančios intensyvumas. Teismas konstatavo, kad nors naudojant šiuos metodus ir buvo tyčia siekiama išgauti informaciją, jie nesukėlė tokio intensyvumo skausmo, kad toks nežmoniškas ir žeminantis elgesys prilygtų kankinimui [15].

M. D. Evans ir R. Morgan teigia, kad tokia Teismo pozicija nepateikia aiškaus atsakymo, ar tyčinis elgesio pobūdis yra būtinas elementas, ar jis būtinas, bet nepakankamas, nepasiekus atitinkamo kančios lygio [39, p. 82]. Šiuo aspektu pasisako ir teisėjas G. Fitzmaurice atskirojoje nuomonėje byloje Tyrer prieš Jungtinę Karalystę. Teisėjas pabrėžia, kad EŽTT, kvalifikuodamas veikas kaip kankinimą, neleistinai taiko vienintelį skausmo ir kančios intensyvumo testą. Jeigu skausmo ir kančios lygis bus vienintelis veiksnys, į kurį bus atsižvelgiama sprendžiant, ar būta kankinimo, tai visoks didelio skausmo sukėlimas, prilygstantis kankinimui, reikš 3 straipsnio

¹⁰ Tiek EŽTK 3 straipsnyje, tiek TPPTP 7 straipsnyje numatyta, kad niekas negali būti kankinamas, patirti nežmonišką ar žeminantį jo orumą elgesį arba būti taip baudžiamas.

¹¹ Šie metodai dar vadinti „sensorinės netekties“ metodais. Jie susideda iš tokių veiksmų: asmenų vertimo ilgą laiką stovėti pasistiebus ant kojų pirštų, rankų pirštus padėjus ant sienos virš galvos; juodo arba tamsiai mėlyno maišo uždėjimo ant galvos, jo nenuimant, išskyrus tada, kai vykdoma apklausa; laikymo kambaryje, kuriame girdimas nuolatinis triukšmas; trukdymo miegoti; maisto bei vandens davinio limitavimas.

pažeidimą; tada nebus galimos sutikimu ar būtinybe pagrįstos išimtys (pvz. neišvengiamo būtinumo operacijos be nuskausminamųjų) [16].

Straipsnio autoriai, vertindami Teismo jurisprudenciją ir mokslininkų išdėstytus argumentus, neneigia, kad Teismo pozicija nėra visiškai aiški. Reikia sutikti, kad EŽTT aiškiai nepasako, kurie kankinimo sąvokos elementai yra būtini. Tačiau iš to, kad jis remiasi 1975 m. rezoliucija, kurioje kankinimas apibrėžiamas kaip „*sunki tyčinė* žiauraus, nežmoniško bei žeminančio elgesio forma“, bei to, kad ginčijamus veiksmus apibūdina kaip atliktus „iš anksto ruošusis“, „siekiant išgauti prisipažinimą, kitų asmenų vardus, informaciją“, galima daryti išvadą, jog tam, kad veika prilygtų kankinimui, ji turi būti padaryta tyčia. Akivaizdu, kad toks pat būtinas elementas yra ir skausmo bei kančios intensyvumas, kuris taip pat tampa lemiamu veiksmu atskiriant kankinimą nuo kitų blogo elgesio formų. Šį aspektą Teismas ir siekia pabrėžti, tikrindamas, ar elgesys gali būti kvalifikuojamas kaip ne bet kokia „tyčinė“, o „sunki tyčinė“ blogo elgesio forma. Taigi, EŽTKj ir ankstyvoji EŽTT praktika leidžia manyti, kad tyčia yra būtinas kankinimo nusikaltimo subjektyvusis požymis.

Vis dėlto vėlesnė Teismo praktika tyčios klausimu nėra vienoda. Vienose bylose Teismas, vertindamas, ar veika sudaro kankinimo turinį, nagrinėja ne tik sukulto skausmo intensyvumą, bet ir tyčios klausimą. Byloje Aksoy prieš Turkiją Teismas konstatavo, kad asmens išsirengimas ir pakabinimas už rankų galėjo būti tik tyčinis aktas, kuriam reikėjo tam tikro pasirengimo ir pastangų. Teismui atrodė, kad jis buvo

padarytas siekiant išgauti sulaikytojo prisipažinimą arba tam tikrą informaciją. Be to, medicininė apžiūra parodė, kad tokia veika sukėlė trumpalaikį abiejų rankų paralyžių, todėl, Teismo nuomone, „dėl tokio rimto ir žiauraus pobūdžio“ kaltojo asmens elgesys gali būti apibūdinamas kaip kankinimas [17; 19].

Kita vertus, atkreiptinas dėmesys į bylas dėl priverstinio maitinimo, kai yra mediciniškai patvirtinta būtinybė. Byloje Nevmerzhitsky prieš Ukrainą Teismas, iš esmės nenagrinėdamas tyčios klausimo, vis dėlto konstatavo, kad priverstinis besipriešinančio pareiškėjo maitinimas, nors ir naudojant įstatymo numatytas priemones, tačiau vyriausybei neįrodžius, kodėl tai buvo būtina mediciniškai, rodo žiauraus pobūdžio elgesį, prilygstantį kankinimui¹² [22].

Vis dėlto, autorių nuomone, tokia Teismo dikcija nereiškia, jog asmeniui, padariusiam priverstinio maitinimo veiksmus ir siekusiame išsaugoti žmogaus gyvybę, kyla atsakomybė dėl kankinimo, ir atvirkščiai, tam, kad asmuo būtų pripažintas kaltas padaręs kankinimą sudarančią veiką, nereikia įrodyti asmens tyčios konkrečių padarinių

¹² Pažymėtina, kad praktika priverstinio maitinimo bylose tyčios atžvilgiu taip pat nėra nuosekli. Nagrinėdamas panašias bylas aplinkybės vėlesnėje byloje prieš Moldovą bei taikydamas sprendimo Nevmerzhitsky byloje išvadą, EŽTT (taip pat atskirai nenagrinėdamas tyčios klausimo) pabrėžė, kad pakartotinis priverstinis maitinimas, kurio greičiausiai imtasi ne dėl medicininių priežasčių, o *siekiant priversti asmenį nutraukti bado akciją*, sukėlęs asmeniui didelį skausmą ir pažeminimą, traktuotinas kaip kankinimas. Taigi, nors remiantis ankstesne praktika Teismui būtų pakakę konstatuoti, kad valstybė neįrodė „medicininio būtinumo“ asmenį maitinti priverstinai, Teismas atkreipė dėmesį ir į valinį momentą, t. y. ko siekia priverstinai maitinant. Taip pat pažymėtina, kad Teismas apsiribojo pasvarstymu ir detalios analizės, ar asmuo priverstinai maitintas tikrai siekiant, kad jis nutrauktų bado akciją, nepateikė [23].

atžvilgiu. Visų pirma, EŽTT nesprendžia individualios baudžiamosios atsakomybės klausimų. Antra, Teismas ne kartą konstatavo, jog tais atvejais, kai asmuo sulaikytas ar suimtas, įrodinėjimo pareiga tenka valdžios institucijoms. Vadinasi, valdžios institucijos turi pateikti *pakankamai įtikinamus* argumentus, paneigiančius petiją pateikusio asmens poziciją [20]. Taigi tuo atveju, jei valstybė nesiėmė teisinių priemonių užkirsti kelią veikoms, kurios dėl savo pobūdžio gali sukelti asmeniui stiprų fizinį ar psichinį skausmą ar kančias, neatsižvelgiant į tai, jog kaltininkas nesuprato nusikalstamos veikos pavojingumo ir nesiekė minėtų padarinių, o jie kilo, valstybei kyla atsakomybė dėl 3 straipsnyje įtvirtinto draudimo kankinti pažeidimo. Tačiau net jeigu nebūtų jokio teisinio saugiklio nuo tokių veikų, bet valstybė pateiktų *pakankamai įtikinamus* argumentus, kad asmeniui stiprus skausmas buvo sukeltas siekiant išgelbėti jo gyvybę, manytina, jog valstybei nekiltų atsakomybė dėl tokios veikos.

Analogiška pozicija matyti ir iš AŽTT, sprendžiančio valstybių atsakomybės klausimus, praktikos. „Gatvės vaikų“ byloje Teismas pabrėžė, jog, *skirtingai nuo nacionalinės baudžiamosios teisės*, tam, kad būtų nustatytas Konvencijos pažeidimas, nėra būtina nustatyti asmenų, padariusių veiką, tyčios. Teismas pažymėjo, jog vienintelis reikalavimas – įrodyti, kad valstybės institucijos toleravo Konvencijoje įtvirtintų teisių pažeidimą [26]. Nors Teismas nenurodė jokių šio principo taikymo išimčių, manytina, kad ši taisyklė taikoma tik kai valstybė savo įsipareigojimus pažeidžia tiek veikdama, tiek neveikdama. Tuo atveju, kai Konvencija pažeidžiama tik veikiant, kaltininko veiksmų

tyčią, kaip aiškiai nurodo Amerikos žmogaus teisių komisija (toliau – AŽTK) ir AŽTT, prižiūrinti AKKB įgyvendinimą, nustatyti yra būtina, nes šis subjektyvus elementas yra būtina kankinimo sąvokos dalis [27, p. 157]. Vis dėlto AŽTT sprendžiant bylas tyčia dažniausiai yra preziumuojama, ir valstybė yra ta bylos šalis, kuri turi teisę (pareigą) šį faktą nuginčyti.

Apžvelgus tarptautinių dokumentų aiškinimo praktiką, konstatuotina, kad ši praktika neabejotinai vienoda asmens individualios baudžiamosios atsakomybės atžvilgiu – tyčia yra būtinas nusikaltimo elementas, kurį kiekvienu atveju reikia įrodyti. Skirtingai reguliuojamas valstybės atsakomybės klausimas. Kai atitinkamų konvencijų pažeidimas pasireiškia veikiant (valstybės vardu veikiant specialiajam subjektui), EŽTT, KPK, AŽTT ir AŽTK taiko tyčios prezumpciją. Esant tiek įsipareigojimus pažeidžiančiam veikimui, tiek neveikimui (valstybei nesiėmus reikiamų veiksmų), AKKB bus pažeista net ir tuo atveju, kai nusikaltimą padariusių specialiųjų subjektų ar jų bendrininkų veiksmų tyčios nebus. Nors EŽTT ir KmPK praktikos šiuo aspektu nėra, manytina, kad šios institucijos, atsižvelgiant į dokumentuose suformuluotus pozityvius valstybių įsipareigojimus užkirsti kelią kankinimui, laikytųsi analogiškos praktikos.

Tikslas

KPK apibrėžiant kankinimą įvardijamas specialus tikslas. Veiksmai turi būti atlikti siekiant tokių tikslų kaip:

- 1) išgauti iš kankinamo ar trečiojo asmens informaciją arba prisipažinimą;

- 2) nubausti asmenį už koki nors veiksmą, kurį jis arba trečiasis asmuo padarė ar yra įtariamas jį padaręs;
- 3) įbauginti ar priversti jį arba trečiąjį asmenį ką nors padaryti;
- 4) dėl bet kurios kokių nors diskriminavimo grindžiamos priežasties.

Mokslinėje literatūroje keliamas klausimas, ar šis tikslų sąrašas yra baigtinis, ar nesant vieno iš išvardytų tikslų, veiksmai, sukeliantys stiprų fizinį ar psichinį skausmą arba kančią, bus laikomi kankinimu pagal KPK. Pavyzdžiui, ar asmuo, davęs sutikimą kankinti kitą asmenį, ir siekdamas tokiu būdu iš jo pasityčioti, arba asmuo, iš smalsumo atlikęs tam tikrus didelį skausmą ir kančią sukėlusius eksperimentus, privalo būti baudžiamas valstybės, išpareigojusios pagal KPK, nuostatas. Pažymėtina, kad šis klausimas vis dar tarptautinio lygio diskusijų objektas. C. Burchard pabrėžia, kad šios diskusijos kyla tik dėl nedidelio terminologinio aspekto, t.y. kaip turėtų būti aiškinama pasirinkta KPK formuluotė „tokių kaip“ (angl. „such as“) [38, p. 169]. Kai kurie mokslininkai (M. Nowak, E. Mcarthur [43, p. 75], etc.) yra tos nuomonės, kad yra baigtinis išvardytų tikslų sąrašas, kurio baigtumą nurodo formuluotė „tokių kaip“, ir teigia, jog KPK išvardyti pagrindai atspindi tarptautinę paprotinę teisę. Taigi tik asmuo, kuris siekia išvardytų tikslų, gali būti pripažintas kankinęs kitą asmenį. Kiti (J. M. Wauters [44, p. 161], P. Kboijroans [36], S. Joseph, J. Scultz, M. Castan [41, p. 197]) išreiškia poziciją, kad žodžiai „veikimas ar neveikimas, įvykdytas siekiant tokių tikslų kaip...“, atvirkščiai, rodo, jog sąrašas yra pavyzdinis ir nebaigtinis, o tai reiškia, jog, nors tikslas yra privalomas

kankinimo sąvokos elementas, Konvencija jo tiksliai neapibrėžia.

Sprendžiant šį diskusinį klausimą, autorių nuomone, reikėtų taikyti 1969 metų Vienos konvencijos dėl tarptautinių sutarčių teisės [5] 31 straipsnyje įtvirtintas sutarčių aiškinimo taisykles, kurios įpareigoja žiūrėti į sutarties kontekstą, visą vėlesnę tos sutarties taikymo praktiką ir šalių tarpusavio santykiams taikytinas atitinkamas tarptautinės teisės normas.

Kadangi pažodinis formuluotės „tokių tikslų kaip“, vartojamos tekste, aiškinimas ir taikymas neduoda vienintelio atsakymo, svarbu analizuoti kitas sutarties nuostatas. Šiuo atžvilgiu, autorių manymu, ypač svarbi to paties paragrafo formuluotė, nepatenkanti į kankinimo apibrėžimą, tačiau jį detalizuoja. Teigiama, kad „apibrėžimas neapima *tik* teisėtomis sankcijomis sukeliama, joms būdingo arba su jomis susijusio skausmo ar kančios“. Ši formuluotė, autorių manymu, galėtų būti aiškinama, viena vertus, kaip nurodanti, jog teisėti yra tik skausmas ar kančia, kuriuos sukelia teisėtos sankcijos, ir, antra, kad *bet koks stiprus fizinis ar psichinis skausmas arba kančia, tyčia sukelta specialiojo subjekto neteisėtomis sankcijomis*, laikoma kankinimu, draudžiamu ir baudžiamu pagal nacionalinius įstatymus. Galima daryti prielaidą, kad konvencijos kontekste formuluotė „tokių tikslų kaip“ nurodo esant nebaigtinį uždraustų tikslų sąrašą. Siekiant patikrinti, ar ši prielaida yra teisinga, būtina vėlesnė tos sutarties taikymo praktikos analizė.

Analizuojant šį aspektą ypač svarbus šaltinis yra TBTBJ praktika, kurioje, kaip minėta, Teismas aiškina KPK 1 straipsnyje pateiktą kankinimo sąvoką ir ja remiasi.

Byloje prieš Delalic ir kt. TBtBJ pabrėžė, kad formuluotė „siekiant tokių tikslų“ reiškia, kad nurodyti tikslai nesudaro baigtinio sąrašo ir turėtų būti vertinami kaip pavyzdiniai. Kartu Teismas pažymėjo, kas asmeniui inkriminuojant kankinimą turėtų būti aiškiai atskirtas „uždraustas tikslas“ ir asmeninio pobūdžio tikslas. Jeigu veika bus padaryta siekiant išimtinai asmeninio pobūdžio tikslų, ji nebus laikoma kankinimu pagal tarptautinę teisę, ir atvirkščiai, nereikalaujama, kad veika, sudaranti kankinimą, būtų atlikta siekiant išimtinai „uždrausto tikslo“ [28].

Furundžijos byloje viena TBtBJ teisėjų kolegija nurodė, kad vienas iš galimų kankinimo tikslų yra siekis pažeminti auką. Teigta, kad tokio tikslo draudimą suponuoja tarptautinės humanitarinės teisės, kurios vienas iš siekių yra apsaugoti žmogaus orumą, esmė. Tačiau pažymėtina, kad aukos pažeminimas, Tribunolui vertinant konkrečias bylos aplinkybes, buvo įvardytas tik kaip vienas iš tikslų, kurių siekė asmenys, neleistinai elgęsi su auka. Tribunolas nurodė, kad blogu elgesiu siekta išgauti informaciją iš liudininkės apie jos šeimą ir jos ryšius *inter alia* su tam tikrais serbų kareiviais, taip pat ją sumenkinti ar pažeminti. Teismas nesprendė situacijos, kur veiksmai ar neveikimas, sudarantys kankinimą, būtų vykdomi tik siekiant auką pažeminti. Taigi Teismo sprendimas taip pat negali būti vertinamas kaip patvirtinantis, jog kankinimo nusikaltimas bus inkriminuotas ir tada, kai asmuo siekė KPK 1 straipsnyje nenurodyto tikslo [29].

Vėlesnėje Krnojelac byloje kita TBtBJ teisėjų kolegija paneigė minėtą teismo praktiką konstatuodama, jog siekis paže-

minti auką dar neįgijo paprotinio pobūdžio. Šis tikslas nėra aiškiai paminėtas jokiame tarptautiniame dokumente, draudžiančiame kankinimą, nėra ir vienodos tarptautinių teismų praktikos dėl šio tikslo įtraukimo į „uždraustų tikslų“ sąrašą. Taigi remiantis išimtinai šiuo tikslu veikos negalima kvalifikuoti kaip kankinimo; galima taikyti tik tas paprotinės humanitarinės teisės nuostatas, kurios buvo laikomos paprotinėmis veikos padarymo metu. Be to, Teismas pabrėžė, jog esminis humanitarinės teisės siekis apsaugoti žmogaus orumą nėra pakankama priežastis, kad teismas išplėstų nusikaltimo sampratą nauju papildomu tikslu, dėl ko išsiplėstų baudžiamosios atsakomybės ribos [30].

Pažymėtina, kad tokia nevienoda TBtBJ praktika nei paneigia, nei patvirtina pirmiau padarytos prielaidos, jog formuluotė „tokių tikslų kaip“ nurodo esant nebaigtinį uždraustų tikslų sąrašą. Todėl būtina analizuoti šalių santykiams taikytinas tarptautinės teisės normas, kurios taip pat įpareigoja valstybes drausti ir bausti kankinimą sudarančias veikas. Analizuotina jau minėtų EŽTK, AKKB ir TPPTP aiškinimo praktika.

Nagrinėjant EŽTK 3 straipsnį pažymėtina, kad tam, jog veika būtų kvalifikuojama kaip kankinimas, nėra būtina identifikuoti, kad pažeidėjas, darydamas uždraustą veiką, turėjo specifinį tikslą. Kartu pažymėtina, kad EŽTK aiškinimo praktika kito pamažu, nes ir šiuo aspektu ji nebuvo vienoda. Dar *Graikų* byloje EŽKj konstatavo, kad terminas „kankinimas“ yra vartojamas *inter alia* siekiant apibūdinti nežmonišką elgesį, kuriuo siekiama tokių tikslų: prisipažini-

mo, išgauti informacijos ar nubausti¹³. Vis dėlto vėlesnėje EŽTK aiškinimo praktikoje tokio apribojimo atsisakyta: tikslas, kurio siekiama sukeliant stiprų skausmą ir kančią, dažnai identifikuojamas, tačiau EŽTT nepateikia išsamaus „uždraustų“ tikslų sąrašo (dažnai vartojamas trumpinys „etc.“) [15]. Tai leidžia daryti išvadą, kad valstybė negalėtų pasiteisinti teigdama, jog 3 straipsnis nėra pažeistas todėl, kad asmuo pareigūno kankintas siekiant ne konkrečių, KPK 1 straipsnyje nurodytų, o asmeninio pobūdžio tikslų¹⁴ [31; 35].

Nagrinėjamo aspektu aiškiausia AKKB 2 straipsnio nuostata. Numatoma, jog kankinimas yra veika, padaryta bet koku tikslu, susijusiu su baudžiamuoju tyrimu, siekiant įbauginti, nubausti, kankinant preventyviais tikslais, ar *atliekant šią veiką bet koku kitu tikslu*. Ši konvencijos formuluotė nepalieka jokių abejonių, kad pateiktas tikslų sąrašas yra pavyzdinis, o ne baigtinis. Tai patvirtina ir AKKB taikymo ir aiškinimo praktika. Byloje prieš Kolumbiją AŽTK pabrėžė, kad neatsižvelgiant į tai, ar neleistini veiksmai buvo padaryti siekiant kokio nors tikslo ar ne, veiksmai buvo tokie žiaurūs, kad prilygo kankinimui [32, p. 400].

¹³ 1968 m. gegužės 31 d. EŽTj sprendimas byloje Nr. 3321/67 *Denmark v. Greece*, Nr. 3322/67, *Norway v. Greece*; Nr. 3323/67; *Sweden v. Greece*; Nr. 3344/67; *Netherlands v. Greece*. Y.B. Eur. Conv. on H.R. 1969 (12), p. 186.

¹⁴ TPPTP 7 straipsnio aiškinimo praktika nėra aiški. Viena vertus, nurodydamas, kad nebūtina pateikti kankinimo sąvokos, ŽTK konstatavo, kad 7 straipsnyje uždraustos veikos skiriasi pobūdžiu, sunkumu ir *tikslais*, kurių veika siekiama. General Comment No. 20: Replaces General Comment 7 concerning prohibition of torture and cruel treatment or punishment. Kita vertus, nagrinėdamas atskirus atvejus, ŽTK neanalizuoja motyvų, kurie paskatino ar galėjo paskatinti pareigūnus sukelti stiprų skausmą ar kančias [31].

Apibendrinant nagrinėtas sutartis galima daryti išvadą, jog šalių tarpusavio santykiams taikytinos tarptautinės teisės normos, draudžiančios kankinimą, nenumato baigtinio „uždraustų tikslų“ sąrašo. Tačiau šiuo atžvilgiu pažymėtina, kad šiose sutartyse sprendžiamas ne individualios baudžiamosios atsakomybės, o valstybių atsakomybės klausimas. Todėl vienintelės išvados, patvirtinančios ar paneigiančios tikrinamą prielaidą, daryti negalima.

Kadangi nei vėlesnė nagrinėjamos KPK 1 straipsnio nuostatos taikymo praktika, nei šalių santykiams taikytinos atitinkamos tarptautinės teisės normos nepateikia aiškaus atsakymo, kaip turėtų būti aiškinama formuluotė „tokių tikslų kaip“, ir ji išlieka neaiški ir dviprasė, taikytinas 1969 metų Vienos konvencijos dėl tarptautinių sutarčių teisės 32 straipsnis, leidžiantis naudoti papildomas sutarties aiškinimo priemones, įskaitant rengiant sutartį atliktą darbą.

M. Nowak ir E. Mcarthur, analizuodami KPK *travaux preparatoires*, pažymi, kad valstybių nuomonės dėl konkrečių tikslų išsiskyrė. Šveicarija kaip tikslą siūlė numatyti mokslinius eksperimentus, Portugalija – naudoti psichiatrijos įstaigą, siekiant pailginti asmens izoliavimą, Jungtinė Karalystė norėjo uždrausti betikslį kankinimą. Galiausiai dauguma delegatų sutiko, kad sąrašas būtų labiau pavyzdinis nei išsamus. JAV pasiūlymas, jog visoks pareigūno nukentėjusiam sukeltas stiprus fizinis ar psichinis skausmas arba kančia, neatsižvelgiant į tikslą, būtų laikomas kankinimu, taip pat buvo atmestas. Mokslininkai taip pat atkreipia dėmesį į plačią AKKB formuluotę ir pažymi, jog analogišką formuluotę buvo bandyta įtvirtinti 1975 m. Deklaracijoje,

tačiau toks pasiūlymas nebuvo priimtas. Remdamiesi šia aplinkybe M. Nowak ir E. Mcarthut daro išvadą, jog formuluotė „siekiant tokių tikslų kaip“ turėtų būti aiškinama siaurinamai, nurodant, kad veika bus kvalifikuojama kaip kankinimas tik tuo atveju, jeigu bus susijusi su KPK išvardytais tikslais [43, p. 75].

Su tokiu KPK *travaux preparatoires* aiškinimu, autorių nuomone, galima sutikti tik kalbant apie individualią baudžiamąją atsakomybę. Šiuo atveju ypač svarbus baudžiamojoje teisėje gerai žinomas reikalavimas, jog nusikaltimai turi būti aiškiai apibrėžti, o neaiškios nuostatos negali būti aiškinamos plečiamai. Taigi tol, kol tarptautinėje teisėje nėra bendro sutarimo, jog KPP pateikia ne išsamų, o pavyzdinį sąrašą, asmeniui negali būti inkriminuojamas kankinimo nusikaltimas, jeigu sukeliant didelį skausmą ar kančią siekta ne vieno iš „uždraustųjų tikslų“.

Kita vertus, nors valstybių pasirinkta formuluotė „siekiant tokių tikslų kaip“ ir sukelia abejonių dėl jos turinio, ji vertintina dėl savo lankstumo, nes suteikia galimybę kankinimo sąvoką aiškinti atsižvelgiant į tarptautinės teisės plėtotę. Jeigu suformuotų visuotinė praktika, išplečianti kankinimo sampratą tikslais, nenumatytais KPK, ir valstybės tokiai praktikai aiškiai pritartų, ši konvencijos formuluotė galėtų būti interpretuojama kaip numatanti pavyzdinį, o ne išsamų sąrašą, kuris, keičiantis valstybių praktikai, gali būti papildytas kitais tikslais, taip griežtinant tarptautinę baudžiamąją atsakomybę. Autorių manymu, minėtos tarptautinės žmogaus teisių sutartys aiškiai parodo naujos paprotinės normos formavimosi tendenciją.

Veika

KPK nurodo, kad kankinimas yra aktyvus nusikaltimas, pasireiškiantis „veiksmais“. Tačiau toks termino vartojimas, autorių manymu, nereiškia, kad kankinimas, kuris apibrėžiamas per specialiojo subjekto veiksmus, negali pasireikšti neveikiant.

Visų pirma, tokius veiksmus gali atlikti kiti asmenys, specialiajam subjektui kurstant arba sutinkant ar tyliai pritariant. Būtent terminas „tylus pritarimas“ rodo, kad viešosios valdžios pareigūnas ar kitas oficialias pareigas einantis asmuo kankina pasyviai – neveikdamas, tačiau turėdamas pareigą bei galimybę veikti ir taip išvengti kankinimą sudarančių veiksmų atlikimo¹⁵ [43, p. 78].

Specialusis pranešėjas kankinimams¹⁶ P. Kbojroans 1986 metų ataskaitoje dėl kankinimų pateikia sąrašą veikų, kurios, jo manymu, sukelia pakankamai stiprų skausmą arba kančią, kad veika prilygtų kankinimui. Tarp jų minimas ilgai trunkantis reikalingos medicinos pagalbos nesuteikimas, nemai-

¹⁵ M. Nowak ir E. Mcarthut pažymi, kad, pvz., Jungtinės Amerikos Valstijos ratifikavo KPK pareiškdamas, kad „tylus sutikimas“ bus suprantamas kaip nurodantis situaciją, kai viešosios valdžios pareigūnas žino apie veiką, sudarančią kankinimą, prieš jai įvykstant, ir pažeidžia savo pareigą įsikišti, kad užkirstų kelią padaryti nusikaltimą. Analogiškas veikos supratimas įtvirtintas ir AKKB. Kaip jau minėta, analizuojant nusikaltimo subjektą, 3 straipsnyje nurodoma, jog viešosios valdžios pareigūno arba darbuotojo veika, kai neužkertamas kelias nusikaltimui, sukeliančiam didelį skausmą ir kančias, ir tai buvo galima padaryti, yra kankinimas.

¹⁶ 1985 m. rezoliucija 1985/33 JT Žmogaus teisių komisija nusprendė paskirti ekspertą, specialų pranešėją analizuoti su kankinimu susijusius klausimus. Jam suteikta kompetencija persiųsti valstybėms skubius pranešimus apie galimus ir buvusius kankinimo veiksmus, atlikti tyrimus valstybėse ir pateikti metinius pranešimus apie savo veiklą, mandatą bei darbo metodus Žmogaus teisių tarybai ir Generalinei Asamblėjai [10].

tinimas, tinkamų higienos sąlygų nesudarymas, etc. TB TBJ remiasi šia ataskaita ir, sutikdamas, kad dažniausiai kankinimą sudaro neleistini „veiksmai“, nurodo, jog neveikimas taip pat gali būti būtinas kankinimo nusikaltimo sudėties elementas, su sąlyga, kad jis buvo tyčinis, o dėl jo atsiradęs skausmas ar kančia buvo pakankamai dideli, kad prilygtų kankinimui [28].

Trečia, M. Nowak ir E. Mcarthur pažymi, kad KPK *travaux preparatoires* nerodo, jog sudarančios sutartį šalys siekė tokio siauro apibrėžimo, kuris neapimtų elgesio, kai sulaikytajam neduodama maisto ar vandens, nesuteikiama medicinos pagalba. Mokslininkai nurodo, kad jau *Graikų* byloje, kuri, kaip minėta, tapo pagrindiniu šaltiniu formuojant kankinimo sąvoką, EŽKJ, aiškindama EŽTK 3 straipsnio nuostatas, konstatavo, jog maisto ir vandens nedavimas, nešildymas žiemą, tinkamų prašimosi vietų neįrengimas, medicinos ir stomatologinės priežiūros nebuvimas sudaro kankinimo „veiką“, uždraustą EŽTK 3 straipsniu [43, p. 66].

Šie argumentai leidžia daryti išvadą, kad tarptautinės sutartys draudžia tiek aktyvų, tiek pasyvų kankinimą sudarantį elgesį.

Padariniai

Kvalifikuojant tam tikrus veiksmus kaip kankinimą pagal KPK, svarbūs ir tokių veiksmų padariniai, t. y. asmeniui turi būti sukeliama „stiprus fizinis ar psichinis skausmas arba kančia“. Taigi, kad pagal Konvenciją asmuo būtų pripažintas buvęs kankintas reikia įrodyti, jog: 1) asmuo patyrė skausmą arba kančią; 2) skausmas ar kančia buvo fizinė arba psichinė ir 3) skausmas ar kančia buvo stiprus.

Minėti padariniai yra privalomas kankinimo elementas, nes skausmo ir kančios stiprumas laikomas kriterijumi, atskiriančiu kankinimą nuo nežmoniško ar žeminančio elgesio ar baudimo. Nesant objektyvių kriterijų nustatyti skausmo ar kančios stiprumą nėra lengva užduotis. Todėl vertinimas kiekvienu atveju priklausomai nuo bylos aplinkybių gali skirtis.

Panaši svarba padariniams teikiama ir EŽTK aiškinimo praktikoje. Teismas pabrėžia, kad pirmiausia nagrinėjant bylą yra nustatoma, ar auka patyrė „skausmą arba kančią“, o paskui, ar jis buvo sunkus pagal JT konvencijos 1 straipsnį. EŽTT mano, kad šis „sunkumas“ yra reliatyvus; jis priklauso nuo visų bylos aplinkybių, tame tarpe lyties, amžiaus, aukos sveikatos būklės, etc.¹⁷ [21].

Padarinius kiek skirtingai apibrėžia AKKB. Apibrėžiant kankinimą, kaip ir minėtuose tarptautinės teisės aktuose, numatoma, kad uždrausta veika turėtų būti sukeliama fizinis ar psichinis skausmas ar kančia, tačiau neminimas „sunkumo“ kriterijus. Vis dėlto, manytina, kad šis kriterijus yra taikomas. Tai akivaizdžiai rodo AŽTK pareiškimas Pranešime dėl terorizmo ir žmogaus teisių, jog Komisija atsižvelgia į EŽTT praktiką, pagal kurią pagrindinis kriterijus, padedantis atskirti kankinimą nuo kitų blogo elgesio formų, yra kančios intensyvumo laipsnis [33]. Taip pat reikia pažymėti, kad Konvencijos 2 straipsnyje, skirtingai nei kitose kankinimą draudžiančiose sutartyse, nurodoma, jog kankinimu taip pat bus laikoma veika, kuria siekiama

¹⁷ Analogiška praktika, kankinimą siejanti su sunkiu skausmu ar kančia, būdinga ir ŽTK [34].

sunaikinti auką kaip asmenybę ar susilpninti asmens fizinius ir psichinius gebėjimus, neatsižvelgiant į tai, asmuo patyrė fizinį skausmą ar kančią ar nepatyrė.

Darytina išvada, kad ir KPK, ir EŽTK, ir TPPTP numato padarinius kaip būtiną kankinimo elementą, nors tiksliai neapibrėžia, kokių lygių skausmas ir kančios turėtų pasiekti, kad veika būtų kvalifikuojama kaip kankinimas. Tai priklauso nuo kiekvienos bylos aplinkybių, ypač nuo aukos fizinių ir psichologinių savybių bei būsenos. AKBB galimus padarinius, kaip kankinimo elementą, supranta plačiau: ne tik stiprų skausmą ar kančią, bet ir aukos kaip asmenybės sunaikinimą ar jos fizinių bei psichinių gebėjimų susilpninimą.

Išvados

Apibendrinant atliktą analizę galima konstatuoti, kad:

- 1) Valstybė atsako tik už specialiojo subjekto ar jo bendrininko (pagal AKKB) veikas, o pozityvi pareiga drausti ir bausti asmenis, kurie sukėlė stiprų skausmą ar kančią, numatyta visų valstybės jurisdikcijoje esančių asmenų atžvilgiu. Tačiau kai veikia privatūs asmenys, žmogaus teisių teisė neįtvirtina pareigos kvalifikuoti minėtas veikas kaip kankinimą. Tokį reikalavimą numato tik humanitarinės teisės normos, kurių veikimas yra nulemtas ginkluoto konflikto ar okupacijos buvimo fakto.
- 2) Tyčia yra būtinas nusikaltimo elementas, kai yra sprendžiamas asmens baudžiamosios atsakomybės klausimas, ir turi būti įrodoma ji esant. Kai kyla valstybės atsakomybės klausimas ir pažeidimas pasireiškia veikiant, tyčinis pareigūno veikos

pobūdis preziumuojamas, o valstybei paliekama teisė nuginčyti šią prezumpciją. Kai valstybės įsipareigojimai pažeidžiami tiek veikiant, tiek neveikiant, AKKB bus pažeista net ir tuo atveju, kai nusikaltimą padariusių specialiųjų subjektų ar jų bendrininkų veikose nebus tyčios. Nors EŽTT, ŽTK ir KPK šiuo aspektu nėra pasisakę, manytina, kad šios institucijos laikytųsi analogiškos praktikos.

- 3) Tarptautinėje bendruomenėje nėra bendros pozicijos, ar kankinimas yra veika, kuria siekiama tik tam tikrų specifinių tikslų. Analizuojant EŽTK, TPPTP ir AKKB aiškinimo praktiką ir sprendžiant valstybių atsakomybės klausimą, akivaizdu, kad „uždraustųjų“ tikslų išsamaus sąrašo nėra, o TBTB, taikantis individualią baudžiamąją atsakomybę, iki šiol yra tos nuomonės, kad tik veika, padaryta siekiant konkrečių konvencijoje išvardytų tikslų, yra kankinimas.
- 4) Ginčų neįkyla, kad kankinimas turi būti suprantamas ne tik kaip veikimas, bet ir neveikimas. Toks veikimas ar neveikimas turėtų sukelti stiprų fizinį ar psichinį skausmą arba kančią, kurių stiprumas priklauso nuo kiekvienos bylos aplinkybių. Šis reikalavimas galimas, bet ne visada būtinas sprendžiant valstybės atsakomybės ar individualios asmens baudžiamosios atsakomybės klausimus pagal AKKB. Kankinimu pagal šią konvenciją taip pat bus laikoma veika, kuria siekiama sunaikinti auką kaip asmenybę ar susilpninti asmens fizinius ir psichinius gebėjimus, neatsižvelgiant į tai, asmuo patyrė fizinį skausmą ar kančią ar nepatyrė.

LITERATŪRA

Tarptautinės teisės aktai:

1. 1948 m. Visuotinė žmogaus teisių deklaracija // Valstybės žinios. 2006, Nr. 68-2497.
2. 1950 m. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencija, iš dalies pakeista protokolu Nr. 11, su papildomais protokolais Nr. 1, 4, 6, 7 // Valstybės žinios. 2000, Nr. 96-3016.
3. 1966 m. Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas // Valstybės žinios. 2002, Nr. 77-3288.
4. African [Banjul] Charter on Human and Peoples' Rights of June 27, 1981. Prieiga per internetą: <http://www1.umn.edu/humanrts/instrree/z1afchar.htm>. Prisijungimo laikas: 2008 10 01.
5. 1969 m. gegužės 23 d. Vienos konvencija dėl tarptautinių sutarčių teisės // Valstybės žinios. 2002, Nr. 13-480.
6. Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment. Adopted by General Assembly resolution 3452 (XXX) of 9 December 1975. Prieiga per internetą: http://www.unhcr.ch/html/menu3/b/h_comp38.htm. Prisijungimo laikas: 2008 10 01.
7. 1984 m. Konvencija prieš kankinimą ir kitokį žiaurų, nežmonišką ar žeminantį elgesį ar baudimą // Valstybės žinios. 2006, Nr. 80-3141.
8. Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture of September 12, 1985. Prieiga per internetą: <http://www.oas.org/juridico/English/treaties/a-51.html>. Prisijungimo laikas: 2008 10 01.
9. 1987 m. Europos konvencija prieš kankinimą ir kitokį žiaurų, nežmonišką ar žeminantį elgesį ir baudimą. Prieiga per internetą: http://www.manoteises.lt/downloads/et_docs/et_doc1.doc. Prisijungimo laikas: 2008 10 01.
10. Resolution No.1985/33 of the Commission of Human Rights Concerning Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment of March 13, 1985. Prieiga per internetą: http://ap.ohchr.org/documents/E/CHR/resolutions/E_CN.4_RES_1985_33.pdf. Prisijungimo laikas: 2009 02 05.
11. 1998 m. liepos 17 d. Tarptautinio baudžiamojo teismo Romos statutas // Valstybės žinios. 2003, Nr. 49-2165.

Tarptautinių institucijų sprendimai, nuomonės, išvados, rezoliucijos

12. Conclusions and Recommendations of the Committee Against Torture: Lithuania (5 February

- 2004). Concluding Observations / Comments. No. CAT/C/CR/31/5. Prieiga per internetą: [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CAT.C.CR.31.5.En?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CAT.C.CR.31.5.En?OpenDocument). Prisijungimo laikas: 2008 10 01.
13. KPK nuomonė dėl kreipimosi Nr. 130/1999 ir 131/1999 V. X. N. and H. N. v. Sweden. Prieiga per internetą: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f588ed13.html>. Prisijungimo laikas: 2009 02 05.
14. KPK nuomonė dėl kreipimosi Nr. 83/1997 G. R. B. v. Sweden. Prieiga per internetą: <http://www.unhcr.org/refworld/country,,CAT,,PER,4562d94e2,3f588ee53,0.html>. Prisijungimo laikas: 2009 02 05.
15. 1978 m. sausio 18 d. EŽTT sprendimas byloje Nr. 5310/71 *Ireland v. UK*, Reports A25.
16. Teisėjo G. Fitzmaurice atskiroji nuomonė dėl 1978 m. balandžio 25 d. EŽTT sprendimo byloje Nr. 5856/72 *Tyrer v. UK*, Reports A26.
17. 1996 m. gruodžio 18 d. EŽTT sprendimas byloje Nr. 21987/93 *Aksoy v. Turkey*, Reports 1996-VI.
18. 1997 m. balandžio 29 d. EŽTT sprendimas byloje Nr. 24573/94 *H. L. R. v. France*, Reports 1997-III.
19. 1997 m. rugsėjo 25 d. EŽTT sprendimas byloje Nr. 23178/94 *Aydin v. Turkey*, Reports 1997-VI.
20. 2000 m. birželio 27 d. EŽTT sprendimas byloje Nr. 21986/93 *Salman v. Turkey*, ECHR 2000-VII.
21. 2001 m. balandžio 19 d. EŽTT sprendimas byloje Nr. 28524/95 *Peers v. Greece*, Reports of Judgments and Decisions 2001-III.
22. 2005 m. balandžio 5 d. EŽTT sprendimas byloje Nr. 54825/00 *Nevmerzhitsky v. Ukraine*, Reports of Judgments and Decisions 2005-II.
23. 2007 m. birželio 19 d. EŽTT sprendimas byloje Nr. 12066/02 *Ciorap v. Moldova*. Prieiga per internetą: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=12066/02&sessionid=14261086&skin=hudoc-en>. Prisijungimo laikas: 2008 10 01.
24. 1988 m. liepos 29 d. AŽTT sprendimas byloje *Velásquez-Rodríguez v. Hondūras*. Series C No. 1. Prieiga per internetą: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_01_ing.doc. Prisijungimo laikas: 2009 02 05.
25. 1998 m. kovo 8 d. AŽTT sprendimas byloje *Paniagua-Morales et al. v. Gvatemala*. Series C No. 23. Prieiga per internetą: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_23_ing.doc. Prisijungimo laikas: 2009 02 05.

26. 1999 m. lapkričio 19 d. AŽTT sprendimas byloje *Villagran-Morales et al. v. Guatemala*. Series C No. 32. Prieiga per internetą: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_32_ing.doc. Prisijungimo laikas: 2009 02 05.
27. 1996 m. kovo 1 d. AŽTK sprendimas byloje Nr. 10.970 *Raquel Martí de Mejía v. Perú*. Report No. 5/96, Inter-Am.C.H.R. 1996, OEA/Ser.L/V/II.91 Doc. 7, p. 157. Prieiga per internetą: <http://www1.umn.edu/humanrts/cases/1996/peru5-96.htm>. Prisijungimo laikas: 2009 02 05.
28. 1998 m. lapkričio 18 d. TBTBJ sprendimas byloje Nr. IT-96-21 *Prosecutor v. Zejnir Delalic, Zdravko Mucic also known as "Pavo", Hazim Delic, Esad Landzo also known as "Zenga"*. Prieiga per internetą: <http://www.un.org/icty/celebici/trialc2/judgement/index.htm>. Prisijungimo laikas: 2008 10 01.
29. 1998 m. gruodžio 10 d. TBTBJ sprendimas byloje Nr. IT-95-17/1 *Prosecutor v. Anto Furundzija*. Prieiga per internetą: <http://www.un.org/icty/furundzija/trialc2/judgement/index.htm>. Prisijungimo laikas: 2008 10 01.
30. 2002 m. kovo 15 d. TBTBJ sprendimas byloje Nr. IT-97-25 *Prosecutor v. Milorad Krnojelac*. Prieiga per internetą: <http://www.icty.org/x/cases/krnjelac/tjug/en/krn-tj020315e.pdf>. Prisijungimo laikas: 2008 01 18.
31. 1980 m. spalio 29 d. ŽTK nuomonė dėl kreipimosi Nr. 28/1978 *Setelich v. Uruguay*. Prieiga per internetą: [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/367ae61eb74efefc1256ab20042b749?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/367ae61eb74efefc1256ab20042b749?OpenDocument). Prisijungimo laikas: 2009 02 05.
32. 1998 m. balandžio 7 d. AŽTT sprendimas byloje Nr. 9.853 *Ceferino Ul Musicue and Leolel Coicue v. Colombia*. Report N° 4/98, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 rev., p. 400. Prieiga per internetą: <http://www1.umn.edu/humanrts/cases/1997/colombia4-98.html>. Prisijungimo laikas: 2009 02 05.
33. Report on terrorism and human rights of 22 October 2002. Prieiga per internetą: <http://www.cidh.oas.org/Terrorism/Eng/toc.htm>. Prisijungimo laikas: 2009 02 05.
34. 1989 m. balandžio 7 d. ŽTK nuomonė dėl kreipimosi Nr. 265/1987 *Antti Vuolanne v. Finland*. Prieiga per internetą: <http://www.unhchr.ch/html/menu6/2/sdecisions.rtf>. Prisijungimo laikas: 2009 01 28.
35. General Comment No. 20: Replaces General Comment 7 concerning prohibition of torture and cruel treatment or punishment (Art. 7), 10/03/92. Prieiga per internetą: [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/7e9dbcf014061fa7c12563ed004804fa?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/7e9dbcf014061fa7c12563ed004804fa?OpenDocument). Prisijungimo laikas: 2009 02 05.
36. 19 February 1986 Report No. E/CN.4/1986/15 by the Special Rapporteur P. Kbojroans, appointed pursuant to Commission on Human Rights resolution 1985/33. Prieiga per internetą: <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/G86/106/05/PDF/G8610605.pdf?OpenElement>. Prisijungimo laikas: 2009 01 28.
37. United Nations Treaty Collection. Prieiga per internetą: <http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&id=129&chapter=4&lang=en>. Prisijungimo laikas: 2009 01 28.

Specialioji literatūra

38. Burchard C. Torture in the jurisprudence of the ad hoc tribunals // Journal of International Criminal Justice. 2008, No. 6.
39. Evans M. D., Morgan R. Preventing Torture. Oxford: Oxford University Press, 2001.
40. Gaeta, P. When is the involvement of state officials a requirement for the crime of torture // Journal of International Criminal Justice. 2008, No. 6.
41. Joseph S., Scultz J., Castan M. The International Covenant on civil and political rights. Cases, materials and commentary. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2005.
42. McCorquodale R., La Forgia R. Taking off the blindfolds: torture by non-state actors // Human Rights Law Review. 2001, No. 1(2).
43. Nowak M., McArthur E. The United Nations Convention Against Torture. A Commentary. Oxford: Oxford University Press, 2008.
44. Wauters J. M. Torture and related crimes – a discussion of the crimes before the International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia // Leiden Journal of International Law. 1998, No. 11.
45. Žilinskas J. Nusikaltimai žmoniškumui ir genocidas tarptautinėje teisėje bei Lietuvos Respublikos teisėje. Vilnius: Lietuvos teisės universiteto Leidybos centras, 2003.

Kita literatūra

46. United Nations Treaty Collection. Prieiga per internetą: <http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&id=129&chapter=4&lang=en>. Prisijungimo laikas: 2009 02 08.

THE CONCEPT OF TORTURE IN INTERNATIONAL LAW

Romualdas Drakšas, Regina Valutytė

S u m m a r y

The article aims at revealing the concept of torture in international law and establishing a clear distinction between two types of responsibility for torture: criminal responsibility of an individual and liability of a state. The analysis is based on interpretation of the provisions of international treaties (United Nations Convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, European Convention of human rights, Inter-American Convention to prevent and punish torture, International Covenant on civil and political rights) submitted by institutions governing the implementation of the said documents. Besides, it takes into consideration the practice of ad hoc tribunals that invoke and interpret Article 1 of the Convention of the United Nations for the purpose of criminal responsibility of individual.

Despite the clear international consensus to prohibit torture, only few attempts were made to articulate a legal definition of torture. In fact, of all the instruments that prohibit torture, only four provide any definition, and all these definitions vary. Moreover, some international documents expressly prohibit torture but do not introduce any definition (for example European Convention of human rights and International Covenant on civil and political rights). Therefore, the concept of torture is formed by means of practice of institutions supervising the implementation of the Treaties. Taking into account the development of the practice and interpretation of the definitions of torture that are found in Convention against torture and Inter-

American Convention to prevent and punish torture the authors discuss whether there is an integral concept of torture in international law.

The analysis brings to light the differences between the concepts of torture in different international treaties and concludes that although the definition of torture in Convention against torture is said to be representing international customary law, there is no uniform understanding of torture in international law. International criminal responsibility of individuals is by the rules of humanitarian law, which in principle applies the concept of torture, stipulated in the Convention against torture, although makes some exceptions as to the subjects of the crime. European Convention of human rights, Inter-American Convention to prevent and punish torture and International Covenant on civil and political rights deal exclusive with liability of the parties to the Conventions. The states are responsible for torture not only when severe pain or suffering is inflicted by the acts of a state official but also when the state omits to acts properly in order to prevent such consequences or investigate the crime. Moreover, in contrast to criminal responsibility of individual the intentional behavior of a state official is presumable leaving a state concerned the right to challenge the fact. The conventions do not provide a precise list of specific purposes to qualify an act as torture differently from Convention against torture, where the list of purposes is exhaustive.

Įteikta 2009 m. kovo 25 d.

Priimta publikuoti 2009 m. balandžio 10 d.