

URED ZASTUPNIKA REPUBLIKE HRVATSKE PRED
EUROPSKIM SUDOM ZA LJUDSKA PRAVA

PREGLED PRAKSE EUROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

Informacije o novim presudama i odlukama
Europskog suda za ljudska prava

SVIBANJ – KOLOVOZ 2021.

VLADA REPUBLIKE HRVATSKE

KRLEŽIN GVOZD 17, ZAGREB

TEL: 01 6444 600, FAX: 01 6444 613

E-MAIL: ured@zastupnik-esljp.gov.hr

WEB: uredzastupnika.gov.hr

Ovaj pregled prakse sadrži sažetke presuda i odluka Europskog suda za ljudska prava prema odabiru Ureda zastupnika Republike Hrvatske pred Europskim sudom za ljudska prava u relevantnom razdoblju.

Sve sažetke izradio je Ured zastupnika pred Europskim sudom za ljudska prava i oni ne predstavljaju službeni dokument Europskog suda za ljudska prava.

Izvorni tekstovi presuda i odluka Europskog suda za ljudska prava na temelju kojih su izrađeni sažeci mogu se pronaći na stranicama Europskog suda za ljudska prava (www.echr.coe.int) putem tražilice HUDOC.

Na stranicama Ureda zastupnika (uredzastupnika.gov.hr) dostupni su prijevodi svih presuda i odluka protiv Republike Hrvatske.

SADRŽAJ

UVOD.....	4
PRAVO NA ŽIVOT.....	7
KURT PROTIV AUSTRIJE.....	7
TKHELIDZE PROTIV GRUZIJE.....	12
Zabrana mučenja.....	17
EPURE PROTIV RUMUNJSKE.....	17
D.A. I DRUGI PROTIV POLJSKE.....	21
PRAVO NA SLOBODU I SIGURNOST.....	26
DENIS I IRVINE PROTIV BELGIJE.....	26
PRAVO NA POŠTENO SUĐENJE.....	31
GUMENYUNK I DRUGI PROTIV UKRAJINE.....	31
NEMA KAZNE BEZ ZAKONA.....	37
NORMAN PROTIV UJEDINJENE KRALJEVINE.....	37
PRAVO NA POŠTOVANJE PRIVATNOG I OBITELJSKOG ŽIVOTA.....	41
M.A. PROTIV DANSKE.....	41
CENTRUM FÖR RÄTTVISA protiv ŠVEDSKE.....	46
SLOBODA MIŠLJENJA, SAVJESTI I VJEROISPOVIJEDI.....	52
POLAT PROTIV AUSTRIJE.....	52
SLOBODA IZRAŽAVANJA.....	57
ASSOCIATION BURESTOP 55 I DRUGI protiv FRANCUSKE.....	57
MILOSAVLJEVIĆ PROTIV SRBIJE.....	61
PRAVO NA SLOBODNE IZBORE.....	65
CAAMAÑO VALLE PROTIV španjolske.....	65

UVOD

Pregledom prakse Europskog suda za ljudska prava (dalje: ESLJP), koji uključuje razdoblje od travnja do kolovoza 2021. godine, Ured zastupnika RH pred Europskim sudom za ljudska prava (dalje: Ured zastupnika) obuhvatio je 13 presuda ESLJP-a. Pri izboru presuda odabrane su presude u kojima je ESLJP detaljnije razradio konvencijske standarde i načela, te se osvrnuo na osobito važna pitanja u području ljudskih prava i temeljnih sloboda u kontekstu aktualnih pravnih i društvenih zbivanja s kojima se susreću i hrvatski sudovi i druga nacionalna tijela.

Izdvojili smo 4 presude velikog vijeća.

U predmetu **Kurt protiv Austrije**, podnositeljica je tvrdila da austrijske vlasti nisu zaštitile nju i njezino dvoje djece od nasilnog supruga, oca djece, protiv kojeg se žalila policiji zbog obiteljskog nasilja i koji je ubio njihovog sina prije nego što je počinio samoubojstvo. Veliko vijeće ESLJP-a je u presudi razjasnilo opća načela primjenjiva u predmetima nasilja u obitelji prema članku 2. Konvencije te je proširilo tzv. Osman test, odnosno razvilo je novi test koji treba primijeniti u slučajevima nasilja u obitelji. Primjenjujući taj test na predmet podnositeljice zahtjeva, ESLJP je utvrdio da nije došlo do povrede članka 2. Konvencije jer su austrijske vlasti temeljito i savjesno poduzele sve potrebne radnje te provele autonomnu, proaktivnu i sveobuhvatnu procjenu rizika koja nije ukazivala na stvarni i neposredni rizik od napada na živote djece pa stoga vlasti nisu ni imale obvezu poduzimanja daljnjih preventivnih operativnih mjera.

U predmetu **Denis i Irvin protiv Belgije** veliko vijeće je analizirao pitanje zakonitosti i proizvoljnosti prisilnog smještaja podnositelja s duševnim smetnjama nakon što je na snagu stupio novi zakon kojim prisilni smještaj više nije bio predviđen za kaznena djela koja su podnositelji počinili. No kako podnositeljima nikad nije bila izrečena pravomoćna odluka o konačnom otpustu, odluka o prisilnom smještaju bila je još uvijek *res iudicata*. Stoga stupanje na snagu novog zakona nije bilo od značaja u ovom predmetu, a prisilan smještaj određen podnositeljima s dugotrajnim i nepreboljenim duševnim smetnjama nije bio nezakonit i proizvoljan.

Treća presuda velikog vijeća **M.A. protiv Danske** odnosi se na razdoblje čekanja i uvjete koji su morali biti zadovoljeni da podnositelju, sirijskom državljaninu kojem je u Danskoj odobrena privremena zaštita, bude prihvaćen zahtjev za spajanjem s obitelji. Ovo je prvi predmet u kojem je ESLJP bio pozvan razmotriti je li i u kojoj mjeri nametanje zakonskog razdoblja čekanja za odobrenje spajanja obitelji osobama koje imaju status supsidijarne ili privremene zaštite bilo u skladu s člankom 8. Konvencije. U tom kontekstu ESLJP je naglasio da članak 8. Konvencije ne nameće državama obvezu poštovanja izbora države u kojem bračni par želi prebivati, niti nameće obvezu ponovnog spajanja obitelji na njezinom teritoriju. Opseg obveza države da na svoj teritorij primi srodnike osoba koje tamo borave ovisi o posebnim okolnostima svakog pojedinog predmeta, te uključuje obvezu uspostavljanja pravedne ravnoteže između suprotstavljenih interesa. ESLJP je zaključio da

danske vlasti nisu uspostavile pravednu ravnotežu stoga je utvrdio povredu članka 8. Konvencije.

U predmetu **Centrum för rättvisa protiv Švedske**, veliko vijeće ESLJP-a utvrdilo je da švedski sustav masovnog presretanja podataka, unatoč tome što se temelji na detaljnim pravnim pravilima i jasnom ograničenju opsega prava i postojanju zaštitnih mjera ipak ne pruža odgovarajuća i učinkovita jamstva protiv proizvoljnosti i rizika od zlorabe. Stoga je utvrdilo povredu članka 8. Konvencije.

Dodatno, kao posebno bitne presude u zadanom razdoblju svibanj – kolovoz 2021., izdvojeno je još devet presuda.

U predmetu **Gumenyuk i drugi protiv Ukrajine**, koji se odnosi na pravosudnu i institucionalnu krizu u kojoj se našla Ukrajina uslijed reforme pravosuđa, ESLJP je zaključio da je došlo do povrede prava na pristup sudu i prava na poštovanje privatnog života. Zahtjev pred ESLJP-om pokrenuli su suci bivšeg Vrhovnog suda Ukrajine koji su prigovorili da su zbog reforme pravosuđa i zakonskih izmjena koje su se dogodile 2016. bili spriječeni u obavljanju svojih funkcija, a da nikada nisu bili službeno razriješeni. ESLJP je utvrdio da je miješanje u prava podnositelja, kojima je pritom bilo onemogućeno osporiti nemogućnost obavljanja sudačke dužnosti, bilo nezakonito u konvencijskom smislu. Ujedno, predmetno miješanje bilo je protivno načelu stalnosti sudačke dužnosti, a koje je nužno za očuvanje neovisnosti i povjerenja javnosti u sudsku vlast.

U predmetu **Polat protiv Austrije** ESLJP je ispitivao je li došlo do povrede prava na poštovanje privatnog i obiteljskog života te prava na slobodno iskazivanje vjeroispovijedi stoga što je je obdukcija sina podnositeljice obavljena protiv njezine volje. ESLJP je utvrdio da austrijske vlasti u konkretnim okolnostima ovog predmeta nisu uspjele uravnotežiti potrebe znanosti i zaštite javnog zdravlja s pravima podnositeljice kad su provele obdukcije protiv njezine volje i protiv njezinih vjerskih uvjerenja. Također, u delikatnim okolnostima slučaja, koje su bile poznate bolničkom osoblju, postojala je veća dužnost podnositeljici zahtjeva dati potrebne i potpune informacije o tome što će biti i što jest učinjeno s tijelom njezina djeteta.

Kao i u prethodno spomenutom predmetu *Kurt protiv Austrije*, vijeće ESLJP-a se u **Tkheldze protiv Gruzije** bavilo pitanjem nasilja u obitelji. No za razliku od velikog vijeća u predmetu *Kurt protiv Austrije*, vijeće ESLJP-a je u predmetu *Tkheldze protiv Gruzije* utvrdilo da je došlo do povrede i materijalnog i postupovnog aspekta članka 2. u vezi s člankom 14. Konvencije. ESLJP je pritom napomenuo da je opća i diskriminatorna pasivnost tijela kaznenog progona u odnosu na nasilje u obitelji stvorila klimu pogodnu za daljnje širenje nasilja nad ženama u Gruziji.

Pitanje opravdanosti kaznenog progona i osude podnositelja zahtjeva koji je novinama prodavao informacije o radu u zatvoru u kojem je bio zaposlen, ESLJP je razmatrao u predmetu **Norman protiv Ujedinjene Kraljevine**. S obzirom da nije sporno da je podnositelj svjesno i dobrovoljno postupao, nanoseći značajnu štetu kako pojedincima tako i cijeloj javnoj službi zbog narušenog povjerenja javnosti, ESLJP je utvrdio da su njegov kazneni progon i osuda bili predvidljivi u konvencijskom smislu pa stoga nije došlo do povrede

članka 7. Konvencije. Također, nije došlo ni do povrede članka 10. Konvencije jer je miješanje u podnositeljevo pravo na primanje i širenje informacija bilo nužno u demokratskom društvu.

U predmetu **D.A. i drugi protiv Poljske**, ESLJP je razmatrao je li Poljska provodila sustavnu *push-back* politiku prema strancima koji su dolazeći iz Bjelorusije pokušali pristupiti postupku odobrenja međunarodne zaštite. Utvrdivši da je u Poljskoj postojala sustavna praksa onemogućavanja pristupa postupku odobrenja međunarodne zaštite i vraćanja stranaca koji dolaze iz Bjelorusije, ESLJP je utvrdio povrede članaka 3., 13., 34. i članka 4. Protokola br. 4. uz Konvenciju.

Važnost pružanja i osiguranja odgovarajuće medicinske pomoći zatvorenicima koji pate od duševnih smetnji ESLJP je apostrofirao u predmetu **Epure protiv Rumunjske**, u kojem je podnositelj, koji je bio sklon samoozljeđivanju, bio smješten u zatvor maksimalne sigurnosti. Budući da su rumunjske vlasti propustile osigurati i pružiti odgovarajuću terapijsku strategiju primjerenu podnositeljevim medicinskim potrebama, ESLJP je utvrdio povredu članka 3. Konvencije

U predmetu **Milosavljević protiv Srbije**, ESLJP je razmatrao pitanje ograničenja slobode izražavanja koja se jamči novinarima kada izvještavaju, ističući kako članak 10. Konvencije novinarima i urednicima daje zaštitu da djeluju u dobroj vjeri kako bi pružili točne i pouzdane informacije, ali ne i da postupaju protivno načelu odgovornog novinarstva. Budući da podnositelj nije postupao u skladu s tim načelom, nije mogao računati na zaštitu članka 10. Konvencije. Stoga je ESLJP presudio da nije došlo do povrede tog članka Konvencije.

Povredu članka 10. Konvencije ESLJP nije utvrdio ni u predmetu **Association BURESTOP 55 i drugi protiv Francuske** u kojem su se udruge za zaštitu okoliša protivile industrijskom geološkom skladišnom centru koji je projektiran za skladištenje visokog i dugotrajnog radioaktivnog otpada. ESLJP je utvrdio da nije došlo do povrede prava na pristup informacijama jer su udruge imale na raspolaganju odgovarajući postupak za preispitivanje njihovih prigovora u pogledu povrede prava na primanje informacija. Ipak, sukladno ocjeni ESLJP-a došlo je do povrede prava na pristup sudu u odnosu na jednu udrugu podnositeljicu kojoj nije priznat *locus standi* u parničnom postupku.

Na kraju, izdvojili smo presudu **Caamaño Valle protiv Španjolske**, koja se tiče ograničenja biračkog prava osobe s intelektualnim teškoćama. Sukladno obrazloženju španjolskog suda, punoljetna kćer podnositeljice lišena je biračkog prava jer se na nju moglo vrlo lako utjecati, a da ona pritom nije bila svjesna posljedica svog glasanja. Analizirajući predmet i prigovore podnositeljice ESLJP je prihvatio legitiman cilj postavljen od strane španjolskih vlasti, da samo građani koji su sposobni procijeniti posljedice svojih odluka i donijeti svjesne i razborite odluke trebaju sudjelovati u javnim poslovima.

PRAVO NA ŽIVOT

ČLANAK 2.

1. Pravo svakoga na život zaštićeno je zakonom. Nitko ne smije biti namjerno lišen života osim u izvršenju sudske presude na smrtnu kaznu za kazneno djelo za koje je ta kazna predviđena zakonom.

2. Nije u suprotnosti s odredbama ovog članka lišenje života proizašlo iz upotrebe sile koja je bila nužno potrebna: a) pri obrani bilo koje osobe od protupravnog nasilja; b) pri zakonitom uhićenju ili pri sprečavanju bijega osobe zakonito lišene slobode; c) radi suzbijanja pobune ili ustanka u skladu sa zakonom.

KURT PROTIV AUSTRIJE

zahtjev br. 62903/15

presuda velikog vijeća od 15. lipnja 2021.

AUSTRIJSKE VLASTI PROVELE SU AUTONOMNU, PROAKTIVNU I SVEOBUHVAATNU PROCJENU RIZIKA OD NASILJA U OBITELJI TE STOGA NISU POVRIJEDILE OBVEZU ZAŠTITE ŽIVOTA PODNOSITELJICE ZAHTJEVA I NJEZINE DJECE

ČINJENICE

Podnositeljica zahtjeva je u srpnju 2010. prijavila supruga E. policiji, tvrdeći da joj je nanio tjelesne ozljede. E.-u je izrečena zaštitna mjera prema udaljenja iz obiteljskog stana na četrnaest dana te mu je u tom razdoblju bilo zabranjeno prići stanu roditelja podnositeljice zahtjeva kao i okolnim područjima. Državno odvjetništvo je u prosincu iste godine pokrenulo kazneni postupak protiv E.-a, a Regionalni kazneni sud u Grazu ga je u siječnju 2011. proglasio krivim za nanošenje tjelesnih ozljeda i prijetnju te osudio na tri mjeseca zatvora uvjetno, uz rok kušnje od tri godine. U svibnju 2012. podnositeljica zahtjeva je podnijela zahtjev za razvod braka od E.-a te ga je prijavila za silovanje, gušenje i opasne prijetnje. Također je navela da je E. ponekad udarao i njihovo dvoje djece, što su potvrdila i sama djeca tijekom policijskog ispitivanja. Istoga dana, policija je E.-u izrekla novu zaštitnu mjeru zabrane prilaska obiteljskom stanu, stanu podnositeljčinih roditelja i okolnim područjima, te je o događaju obavijestila dežurnog državnog odvjetnika. Državno odvjetništvo je istoga dana pokrenulo kazneni postupak protiv E.-a zbog sumnje na počinjenje kaznenog djela silovanja, nanošenja tjelesnih ozljeda i opasnih prijetnji. Tri dana kasnije, E. je u školi ubio svog sina te je počinio samoubojstvo. Podnositeljica zahtjeva je pokrenula postupak utvrđivanja službene odgovornosti tvrdeći da su nadležna tijela

napravila propust jer E.-a nisu zadržala u istražnom zatvoru iako je postojala stvarna i neposredna opasnost da će počiniti nasilno kazneno djelo protiv svoje obitelji. Regionalni sud je odbio njezin zahtjev, a Žalbeni sud njezinu žalbu navodeći da su nadležna tijela ispravno postupila jer nije bilo nikakvih naznaka o postojanju rizika od takvog nasilja, posebno na javnom prostoru kao što je bila škola.

PRIGOVORI

Pozivajući se na članke 2., 3. i 8. Konvencije, podnositeljica zahtjeva je prigovorila da austrijske vlasti nisu zaštitile nju i njezinu djecu od nasilja u obitelji.

U [presudi](#) od 4. srpnja 2019., vijeće ESLJP-a je jednoglasno utvrdilo da nije došlo do povrede materijalnog aspekta članka 2. Konvencije. Na zahtjev podnositeljice, predmet je sukladno članku 43. Konvencije upućen velikom vijeću.

OCJENA ESLJP-a

Države moraju poduzeti odgovarajuće korake kako bi zaštitile život pojedinaca pod njihovom jurisdikcijom. Ta pozitivna obveza uključuje obvezu uspostavljanja odgovarajućeg zakonodavnog okvira, obvezu poduzimanja preventivnih operativnih mjera, i obvezu provođenja učinkovite istrage.

U pogledu obveze poduzimanja preventivnih operativnih mjera, ESLJP je u predmetu [Osman protiv Ujedinjene Kraljevine](#) razvio test na temelju kojeg se može utvrditi jesu li države ispunile tu obvezu:

- a) jesu li vlasti znale ili su morale znati za postojanje stvarnog i neposrednog rizika za život točno određene osobe zbog kriminalnih radnji treće osobe,
- b) jesu li vlasti u okviru svojih ovlasti poduzele mjere od kojih bi se, razumnom prosudbom, moglo očekivati da će se njima izbjeći taj rizik.

Dužnost poduzimanja preventivnih operativnih mjera je obveza sredstava, a ne rezultata. Stoga, ako su nadležna tijela odgovorila na utvrđeni rizik poduzimanjem odgovarajućih mjera u okviru svojih ovlasti, činjenica da takve mjere nisu dovele do željenog rezultata ne može dovesti do zaključka o povredi članka 2. Konvencije.

U ovom predmetu, ESLJP je razjasnio opća načela primjenjiva u slučajevima nasilja u obitelji prema članku 2. Konvencije te je, proširujući Osman test, razvio test koji treba primijeniti u slučajevima nasilja u obitelji.

Prvi dio ovog testa zahtijeva od vlasti da odmah reagiraju na navode o obiteljskom nasilju. Nadležna tijela moraju utvrditi postoji li stvarna i neposredna opasnost za život jedne ili više identificiranih žrtava nasilja u obitelji provođenjem autonomne, proaktivne i sveobuhvatne procjene rizika. Stvarnost i neposrednost rizika moraju se procijeniti uzimajući u obzir poseban kontekst slučaja nasilja u obitelji. Ako ishod procjene rizika ukazuje na postojanje stvarne i neposredne opasnosti za život, aktivira se drugi dio testa koji od nadležnih tijela

zahtijeva poduzimanje preventivnih operativnih mjera koje moraju biti primjerene i razmjerne razini procijenjenog rizika.

Autonomna i proaktivna procjena rizika znači da se vlasti ne trebaju oslanjati isključivo na žrtvinu percepciju rizika, već ju moraju nadopuniti vlastitom procjenom, prikupljanjem i analizom informacija o svim relevantnim čimbenicima. Sveobuhvatna procjena podrazumijeva korištenje standardiziranih, međunarodno priznatih alata razvijenih na temelju kriminoloških istraživanja i najboljih praksi država u slučajevima obiteljskog nasilja¹. Postoji nekoliko pokazatelja koji ukazuju na visok rizik od nasilja u obitelji, kao što su: činjenica da je žrtva podnijela zahtjev za razvod ili je prekinula vezu, prethodni čini nasilja, psihičke poteškoće počinitelja, prethodno izricanje zaštitnih mjera, ovisnost, nezaposlenost, prijetnje oduzimanjem zajedničke djece, seksualno nasilje, prijetnje ubojstvom žrtvi i njezinoj djeci, prijetnje samoubojstvom te prisilno i kontrolirajuće ponašanje. Posebno važan pokazatelj, sukladno članku 51. Istanbulske konvencije, je ima li počinitelj pristup vatrenom oružju.

Nadležna tijela moraju utvrditi postoji li stvarna i neposredna opasnost za život jedne ili više identificiranih žrtava nasilja u obitelji provođenjem autonomne, proaktivne i sveobuhvatne procjene rizika. Ako ishod procjene rizika ukazuje na postojanje stvarne i neposredne opasnosti za život, moraju se poduzeti preventivne operativne mjere koje moraju biti primjerene i razmjerne razini procijenjenog rizika.

Važno je da se nadležna tijela redovno obučavaju i podižu svijest, posebno u pogledu alata za procjenu rizika, kako bi razumjela dinamiku obiteljskog nasilja. Svaka procjena rizika mora biti prikladna za sustavnu identifikaciju i pristup svim potencijalnim žrtvama (izravnim ili neizravnim), imajući na umu mogućnost postojanja različite razine rizika za svaku od njih. Nadležna tijela moraju dijeliti informacije o rizicima i koordinirati podršku sa svim drugim relevantnim dionicima koji dolaze u redovit kontakt s osobama u riziku, uključujući, u slučaju djece, s

učiteljima. Vlasti bi trebale obavijestiti žrtvu(e) o ishodu svoje procjene rizika i, prema potrebi, pružiti savjete i smjernice o dostupnim pravnim i operativnim zaštitnim mjerama.

ESLJP je u brojnim predmetima utvrdio da činjenica da je počinitelj ranije optužen za nasilje u obitelji predstavlja značajan rizik od daljnjeg i mogućeg smrtonosnog nasilja, stoga nadležna tijela tu činjenicu moraju propisno uzeti u obzir pri procjeni rizika od daljnje eskalacije nasilja, čak i nakon izricanja zaštitne mjere. Međutim, vlastima se ne smije nametnuti nemoguć ili nerazmjeran teret.

Drugi dio testa, odnosno obveza poduzimanja preventivnih operativnih mjera, podrazumijeva koordinaciju između više tijela, brzu razmjenu informacija te, u slučaju

¹ Sukladno članku 51. Istanbulske konvencije nadležna tijela trebaju učinkovito procijeniti i razraditi plan za upravljanje sigurnosnim rizicima s kojima se određena žrtva suočava u svakom pojedinom slučaju, prema standardiziranoj proceduri te u međusobnoj suradnji i koordinaciji. Postoji nekoliko međunarodno priznatih alata za procjenu rizika, primjerice Priručnik za procjenu rizika opasnosti od zlostavljanja u obitelji (SARA), Konferencija o procjeni rizika na razini više agencija (MARAC), Sustav dinamičke analize rizika (DyRiAs), VioGén iz Španjolske te Inventar rizičnosti nasilja u obitelji (DVSJ, DVSJ R).

uključenosti djece, obavještavanje nadležnih tijela za zaštitu djece, škola i/ili drugih ustanova za brigu o djeci.

Odabir operativne mjere zahtijeva pažljivo vaganje suprotstavljenih interesa žrtve i počinitelja. S jedne strane, takve mjere moraju biti odgovarajuće i učinkovite za žrtvu, dok s druge strane, u mjeri u kojoj utječu na navodnog počinitelja, moraju biti u skladu s drugim obvezama država prema Konvenciji, posebice prema člancima 5. i 8. Konvencije.

Primjenom navedenih načela na predmet podnositeljice zahtjeva ESLJP je utvrdio da su austrijske vlasti ispunile uvjet pružanja hitnog odgovora na navode o nasilju u obitelji te su pokazale posebnu revnost pri postupanju. Naime, i 2010. i 2012., nadležna tijela su odmah reagirala na podnositeljčine navode o nasilju u obitelji, prikupile su dokaze i izdale zaštitne mjere bez kašnjenja ili neopravdanih razdoblja neaktivnosti. Policija je imala kontrolni popis specifičnih čimbenika rizika koje je trebalo uzeti u obzir u slučaju intervencije prema relevantnom domaćem zakonu. Nakon što je podnositeljica podnijela kaznenu prijavu, policija ju je pratila do obiteljskog stana kako se ne bi sama morala suočiti s E.-om, te ju je obavijestila o mogućnosti podnošenja zahtjeva za privremenu zabranu prilaska. Policijski službenici su E.-a odveli u policijsku postaju na ispitivanje gdje su mu oduzeli ključeve obiteljskog stana, a jedan od policijskih službenika bio je posebno obučen za rješavanje slučajeva nasilja u obitelji.

Ispitujući kvalitetu procjene rizika, ESLJP je utvrdio da je procjena rizika koju su provela nadležna tijela, iako nije slijedila nikakav standardizirani postupak, ispunjavala uvjete autonomnosti, proaktivnosti i sveobuhvatnosti. Naime, policijska procjena nije bila utemeljena samo na činjeničnom iskazu podnositeljice zahtjeva, već i na nekoliko drugih čimbenika i dokaza. Policija je ispitala sve neposredno uključene osobe, sastavila detaljne zapisnike o njihovim izjavama, fotografirala podnositeljčine vidljive ozljede, napravila uvid u evidenciju prethodno izrečenih zaštitnih mjera protiv E.-a kao i prethodnih osuda vezanih za nasilje u obitelji, te je provjerila je li na ime E.-a bilo registrirano vatreno oružje.

Uzimajući u obzir specifičan kontekst nasilja u obitelji, nadležna tijela su temeljito i savjesno poduzela sve potrebne radnje te su provela autonomnu, proaktivnu i sveobuhvatnu procjenu rizika, čiji su rezultati doveli do izdavanja zaštitne mjere. Iz ove procjene nije bio uočljiv stvarni i neposredni rizik od napada na živote djece prema Osman testu primijenjenom u kontekstu obiteljskog nasilja, stoga vlasti nisu ni imale obvezu poduzimanja daljnjih preventivnih operativnih mjera.

Nadalje, iz policijskog izvješća bilo je razvidno da je policija uzela u obzir pokazatelje visokog rizika od nasilja u obitelji, tj. činjenicu da je prijavljeno silovanje, vidljive znakove nasilja u vidu hematoma na podnositeljici, njezino stanje uplašenosti, činjenicu da je podnositeljica bila izložena prijetnjama, a djeca nasilju, poznate prijavljene i neprijavljene prethodne činove nasilja, eskalaciju nasilja, nezaposlenost počinitelja, činjenicu da je podnositeljica podnijela zahtjev za razvod, E.-ovu sklonost da trivijalizira nasilje, njegovo ponašanje tijekom policijskog ispitivanja i činjenicu da na svoje ime nije imao registrirano vatreno oružje.

E.-ove prijetnje smrću i pokušaj gušenja podnositeljice također nisu bili zanemareni. Policija je o svemu tome obavijestila dežurnog državnog odvjetnika istog dana kada je podnositeljica podnijela prijavu. Državni odvjetnik je odmah u spisu sažeo glavne elemente predmeta, naredio daljnje istražne radnje te pokrenuo kazneni postupak protiv E-a.

Ocjenjujući jesu li vlasti znale ili su morale znati da postoji stvarna i neposredna opasnost za život podnositeljčinog sina, ESLJP je zaključio da, na temelju informacija koje su austrijskim vlastima bile dostupne u relevantno vrijeme, nije bilo izgledno da će E. nabaviti vatreno oružje, otići u školu svoje djece i ubiti vlastitog sina u tako brzom eskalaciji događaja.

Iako austrijske vlasti nisu provele posebnu procjenu rizika u odnosu na djecu podnositeljice zahtjeva, ESLJP je smatrao da na temelju informacija dostupnih u relevantno vrijeme to ne bi promijenilo situaciju iz sljedećih razloga:

- djeca nisu bila glavna meta E.-ovog nasilja ili prijetnji, već je njegova primarna meta bila podnositeljica zahtjeva,
- glavni razlog za podnošenje kaznene prijave podnositeljice bilo je navodno silovanje i gušenje vikend prije te kontinuirano nasilje i prijetnje upućene njoj,
- iako u policijskom izvješću o izricanju zaštitne mjere djeca nisu izričito navedena kao ugrožene osobe, u kriminalističkom izvješću koje je istoga dana prosljeđeno državnom odvjetniku, djeca su izričito navedena kao „žrtve“ kaznenih djela za koja je E. bio osumnjičen,
- austrijske vlasti su opravdano pretpostavile da će izrečena zaštitna mjera štititi djecu u istoj mjeri kao i samu podnositeljicu zahtjeva. Nije bilo nikakvih naznaka rizika za djecu u njihovoj školi, odnosno, na temelju onoga što je nadležnim tijelima bilo poznato u relevantno vrijeme, nije bilo nikakvih naznaka stvarnog i neposrednog rizika od daljnjeg nasilja nad sinom podnositeljice zahtjeva izvan područja za koja je izdana zaštitna mjera, a kamoli naznake smrtonosnog rizika,
- podnositeljica zahtjeva i njezina savjetnica iz Centra za zaštitu od nasilja same nisu smatrale da razina prijetnje opravdava traženje potpune zabrane kontakta između oca i djece,
- vlasti nisu smatrale E.-ove prijetnje dovoljno ozbiljnim ili vjerodostojnim da bi opravdale pritvor prije suđenja ili druge strože preventivne mjere od već izrečene zaštitne mjere,
- bilo bi poželjno da su nadležna tijela informirala školu u kojoj su podnositeljčina djeca pohađala nastavu o riziku od obiteljskog nasilja, ali ESLJP nije mogao utvrditi da bi takva mjera spriječila ubojstvo sina podnositeljice zahtjeva.

Uzimajući u obzir zahtjeve domaćeg kaznenog prava i one koji proizlaze iz članka 5. Konvencije koji štiti prava optuženika, nije bilo razloga dovoditi u pitanje odluku austrijskih vlasti da E.-u ne odrede istražni zatvor.

ESLJP je utvrdio da su austrijske vlasti pokazale potrebnu revnost i dale brzi odgovor na navode podnositeljice zahtjeva. Uzimajući u obzir specifičan kontekst nasilja u obitelji, nadležna tijela su temeljito i savjesno poduzela sve potrebne radnje te su provela autonomnu, proaktivnu i sveobuhvatnu procjenu rizika, čiji su rezultati doveli do izdavanja zaštitne mjere. Iz ove procjene nije bio uočljiv stvarni i neposredni rizik od napada na živote djece prema Osman testu primijenjenom u kontekstu obiteljskog nasilja, stoga vlasti nisu ni imale obvezu poduzimanja daljnjih preventivnih operativnih mjera posebno u odnosu na djecu podnositeljice zahtjeva, bilo u privatnim ili javnim prostorima.

Slijedom navedenog, nije došlo do povrede članka 2. Konvencije.

KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na život*
- *nasilje u obitelji*
- *proširenje Osman testa*
- *provođenje autonomne, proaktivne i sveobuhvatne procjene rizika*
- *preventivne operativne mjere*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

TKHELIDZE PROTIV GRUZIJE

zahtjev br. 33056/17

presuda vijeća od 8. srpnja 2021.

POVREDA PRAVA NA ŽIVOT ZBOG SUSTAVNIH PROBLEMA U RJEŠAVANJU NASILJA U OBITELJI

ČINJENICE

Kći podnositeljice zahtjeva (M.T.) zlostavljao je njezin partner (L.M.). U travnju i rujnu 2014. M.T. je prijavila policiji L.M.-a zbog prijetnji i zlostavljanja, ali policija ni u jednom slučaju nije pokrenula kriminalističko istraživanje niti izrekla zaštitne mjere, unatoč tome što je M.T. zadobila tjelesne ozljede i unatoč tome što su i ona i L.M.-ovi roditelji tražili da se protiv L.M.-a odredi zaštitna mjera zabrane približavanja. Policija je obavijestila M.T. da nije bilo moguće uhititi njezinog partnera niti odrediti bilo koju drugu restriktivnu mjeru s obzirom na "manju obiteljsku svadu". M.T. je nakon toga odmah napustila L.M.-a i preselila se kod majke, podnositeljice zahtjeva. L.M. je nastavio slati prijeteće poruke M.T. i njezinoj kćeri pa ga je ona ponovno, krajem rujna 2014., prijavila policiji, ali kriminalističko istraživanje ni tada nije pokrenuto, već je L.M.-u izrečeno službeno upozorenje da ne ulazi u sukob s M.T.

Sutradan, nakon što joj je L.M. ponovno prijetio, policija je obavijestila M.T. da ne može uhititi L.M.-a jer nije došlo do fizičkog napada, ali je sugerirala da bi alternativno rješenje bilo da ga njezina braća pretuku. U prvoj polovici listopada 2014., podnositeljica zahtjeva je tri puta otišla u policijsku postaju kako bi prijavila L.M.-a za uhođenje i prijetnje njezinoj kćeri, uključujući pojavljivanje na kćerkinom radnom mjestu s ručnom bombom i prijetnju da će je detonirati. Istog mjeseca, nakon što je L.M. namjerno zamalo izazvao prometnu nesreću dok je M.T. vozila kćer u školu, podnositeljica zahtjeva je otišla u policiju i zatražila zaštitu države. Navela je da su životi nje, njezine kćeri i unuke postali nepodnošljivi, te da ih L.M. svakodnevno terorizira. Nisu određene nikakve mjere zabrane prilaska niti druge zaštitne mjere. Idućeg dana, L.M. je došao na radno mjesto M.T. gdje ju je ubio pucajući iz vatrenog oružja nakon čega je počinio samoubojstvo. Pokrenuta istraga je obustavljena u prosincu 2014. zbog smrti počinitelja. Iz raznih policijskih zapisnika i izvješća bilo je vidljivo da niti podnositeljica niti njezina preminula kći nisu bile obaviještene o svojim postupovnim pravima niti zakonskim i upravnim mjerama zaštite koje su im bile dostupne prema Kaznenom zakonu i Zakonu o nasilju u obitelji. Podnositeljica zahtjeva je u travnju 2015. podnijela kaznenu prijavu državnom odvjetništvu tražeći pokretanje istrage zbog nemara policijskih službenika koji su postupali po prijavama za nasilje u obitelji koje su podnijele ona i njezina kćer. Svoju pritužbu ponovila je još najmanje pet puta u razdoblju od 2015. do 2016. godine, ističući da se propusti policije mogu smatrati diskriminacijom na temelju spola. Međutim, nadležna tijela nisu postupila po njezinoj prijavi. Kada je u travnju 2017. upitala Ured Glavnog državnog odvjetnika zašto nije dobila odgovor na svoje pritužbe, dobila je potvrdu da su sve prijave zaprimljene, ali joj nisu dane nikakve dodatne informacije.

PRIGOVORI

Pozivajući se na članke 2. i 14. Konvencije, podnositeljica zahtjeva je prigovorila propustu domaćih vlasti da zaštite njezinu kćer od nasilja u obitelji i da provedu učinkovitu kaznenu istragu o okolnostima koje su dovele do njezine smrti. Tvrdila je da je odgovor nadležnih tijela na brojne prijave koje su ona i njezina kći podnijele zbog nasilja kojem su bile izložene od strane L.M.-a, bio neprikladan i diskriminirajući.

OCJENA ESLJP-a

Članak 2. u vezi s člankom 14. (materijalni aspekt)

ESLJP je ponovio da se od nadležnih tijela zahtijeva posebna revnost u postupanju kad god postoji bilo kakva sumnja na nasilje u obitelji ili nasilje nad ženama ([Kurt protiv Austrije](#) [VV], st. 165.-166.). Propust države da zaštiti žene od nasilja u obitelji, makar i nenamjeran, može uzrokovati povredu njihovog prava na jednaku zaštitu pred zakonom. Pasivnost pravosuđa može stvoriti klimu koja pogoduje nasilju u obitelji što će dovesti do povrede članka 14. Konvencije ([Opuz protiv Turske](#), st 191.).

ESLJP je utvrdio da u Gruziji postoji odgovarajući zakonodavni i administrativni okvir za borbu protiv nasilja u obitelji i nasilja nad ženama. U ovom predmetu, problem je bio u

provedbi tog okvira, odnosno propustu tijela kaznenog progona da poduzmu preventivne operativne mjere za zaštitu života kćeri podnositeljice zahtjeva.

Opća i diskriminatorska pasivnost tijela kaznenog progona u odnosu na navode o nasilju u obitelji, stvorila klimu pogodnu za daljnje širenje nasilja nad ženama u Gruziji.

U roku od otprilike šest mjeseci, podnositeljica zahtjeva i njezina kćer najmanje jedanaest puta su zatražile pomoć od policije. Policija je dobila informaciju da L.M. pati od patološke ljubomore i drugih mentalnih poremećaja te da je imao problem s kontrolom bijesa. Također su znali da je L.M. imao kriminalni

dosje i povijest zlouporabe droga i alkohola te da je M.T. osjećala izniman strah i tjeskobu u trenucima kada se bivši partner približavao njezinu stanu ili radnom mjestu. Sve te činjenice potvrdile su stvarnost opasnosti koju je L.M. prouzročio za M.T. Nasilje kojem je M.T. bila izložena nije se moglo promatrati kroz pojedinačne i zasebne epizode, već kao trajnu situaciju nasilja u obitelji koja je ukazivala na postojanje neposredne opasnosti za žrtvu. Stoga je ESLJP zaključio da je policija znala ili je svakako morala znati za stvarni i neposredni rizik za život kćeri podnositeljice zahtjeva.

Tijela kaznenog progona napravila su nekoliko velikih propusta u ovom predmetu. Policijski službenici nisu prikupili nikakve dokaze, što je inače izrazito obeshrabrujuće za žrtve nasilja u obitelji koje se odluče prijaviti zlostavljanje, nisu proveli autonomnu, proaktivnu i sveobuhvatnu procjenu rizika od daljnjeg nasilja niti su uzeli u obzir žrtvinu percepciju tog rizika, već su prijavljeni incident sveli na „manju obiteljsku svađu“ za koju nije bila potrebna policijska intervencija².

Nadalje, iako je gruzijsko zakonodavstvo predviđalo razne zaštitne mjere koje su se mogle izreći u slučajevima nasilja u obitelji, nadležna tijela ih uopće nisu koristila u ovom predmetu. Štoviše, nisu obavijestila ni podnositeljicu zahtjeva ni njezinu kćer o njihovim postupovnim pravima i raznim zakonodavnim i upravnim mjerama zaštite koje su im bile dostupne, već su ih dovela u zabludu da L.M.-a nije moguće uhititi jer nije došlo do fizičkog napada.

M.T. i podnositeljica zahtjeva podnijele su brojne kaznene prijave u kojima su jasno i uvjerljivo iznijele činjenice koje su ukazivale na opasnost od daljnjeg nasilja od strane L.M.-a: nanošenje tjelesnih ozljeda, neprestane verbalne prijetnje smrću, namjera izazivanja prometne nesreće, prijetnja raznošenjem žrtve ručnom bombom i slično. Osim toga, postojalo je još mnoštvo dokaza koji su opravdavali pokretanje kaznenog postupka protiv L.M.-a i određivanje istražnog zatvora, ali tijela kaznenog progona ostala su potpuno pasivna. ESLJP je istaknuo da je takva pasivnost općenito neprihvatljiva a posebno uzimajući u obzir činjenicu da je nasilje nad ženama, uključujući nasilje u obitelji, bio sustavni problem u Gruziji u relevantno vrijeme³. Nadležna domaća tijela su znala ili su

² Da u Gruziji postoji sustavni problem u početnim odgovorima policije na navode o obiteljskom nasilju, u svom izvješću navela je i Posebna izvjestiteljica UN-a za nasilje nad ženama.

³ Prema relevantnim statističkim podacima, nasilje u obitelji u Gruziji najviše je pogađalo žene, koje su činile oko 87% žrtava. Nekoliko međunarodnih nadzornih tijela, kao i Ured pravobranitelja Gruzije, potvrdili su ove podatke, izvjestivši da su uzroci nasilja nad ženama povezani, između ostalog, s diskriminirajućim rodnim stereotipima i

morala znati za ozbiljnost situacije koja pogađa mnoge žene u Gruziji stoga su trebala pokazati posebnu revnost i pružiti im pojačanu državnu zaštitu.

Neaktivnost policije i propusti da poduzmu mjere koje su realno mogle promijeniti tragični ishod i ublažiti nastalu štetu, mogli su se smatrati sustavnim problemom. U svjetlu toga, ESLJP je zaključio da je opća i diskriminatorna pasivnost tijela kaznenog progona u odnosu na navode o nasilju u obitelji, stvorila klimu pogodnu za daljnje širenje nasilja nad ženama u Gruziji. Stoga je propust tužene države da poduzme preventivne operativne mjere uzrokovao povredu prava podnositeljice zahtjeva i njezine kćeri na jednaku zaštitu pred zakonom, odnosno povredu članka 2. u vezi s člankom 14. Konvencije.

Članak 2. u vezi s člankom 14. (postupovni aspekt)

Kada je život izgubljen ili doveden u opasnost zbog propusta javne vlasti koji ne predstavlja puku pogrešku u prosudbi ili nepažnju, već nemar u smislu da nadležna tijela, u potpunosti shvaćajući vjerojatne posljedice i zanemarujući ovlasti koje su im dodijeljene, nisu poduzela mjere koje su bile potrebne za otklanjanje rizika, tada činjenica da odgovorni za ugrožavanje života nisu optuženi za kazneno djelo ili procesuirani može uzrokovati povredu članka 2. Konvencije.

ESLJP je ponovio da, u slučajevima koji se tiču moguće odgovornosti javne vlasti za smrt koja je nastala kao posljedica njihovog navodnog nemara, obveza uspostavljanja učinkovitog pravosudnog sustava koju nameće članak 2. Konvencije, ne zahtijeva nužno postojanje kaznenopravnog lijeka ([Kotilainen i drugi protiv Finske](#), st. 91.). Međutim, u iznimnim okolnostima samo učinkovita kaznena istraga može zadovoljiti postupovnu pozitivnu obvezu iz članka 2. Konvencije. Iznimne okolnosti postoje, primjerice, kada je život izgubljen ili doveden u opasnost zbog propusta javne vlasti koji ne predstavlja puku pogrešku u prosudbi ili nepažnju, već nemar u smislu da nadležna tijela, u potpunosti shvaćajući vjerojatne posljedice i zanemarujući ovlasti koje su im dodijeljene, nisu

poduzela mjere koje su bile potrebne za otklanjanje rizika. U takvim slučajevima, činjenica da odgovorni za ugrožavanje života nisu optuženi za kazneno djelo ili procesuirani može uzrokovati povredu članka 2. Konvencije ([Zinatullin protiv Rusije](#), st. 33.).

U ovom predmetu, s obzirom na zaključak da su gruzijske vlasti znale ili su morale znati za visoku razinu rizika s kojom je žrtva bila suočena, njihov nemar je predstavljao više od puke pogreške u prosudbi ili nepažnje, stoga je podnositeljica zahtjeva mogla tražiti utvrđivanje kaznenopravne odgovornosti za smrt zbog nemara. Međutim, državno odvjetništvo je zanemarilo njezine brojne kaznene prijave i nije pokušalo utvrditi identitet policijskih službenika, ispitati ih i utvrditi njihovu kaznenopravnu odgovornost u vezi s propustom da pravilno reagiraju na višestruke incidente rodno uvjetovanog nasilja koje je prethodilo ubojstvu žrtve.

patrijarhalnim stavovima, zajedno s nedostatkom potrebne posebne revnosti od strane tijela koje provode kazneni progon.

Nadalje, podnositeljica zahtjeva je od Ureda glavnog državnog odvjetnika više puta bezuspješno tražila informacije o tome što je učinjeno povodom podnesenih kaznenih prijava. Glavnom državnom odvjetništvu trebalo je više od dvije godine da potvrdi primitak prijava, a čak ni tada nije pružilo nikakve dodatne informacije.

Protiv policijskih službenika nije pokrenut čak ni stegovni postupak iako se podnositeljica žalila i tijelu nadležnom za stegovni nadzor. Nisu poduzeti nikakvi koraci da se policijski službenici obuče kako u budućnosti pravilno reagirati na optužbe za nasilje u obitelji.

U svjetlu zaključka da je nasilje nad ženama u Gruziji predstavljalo sustavni problem, postojala je hitna potreba za provođenjem temeljite istrage o mogućnosti da su rodno utemeljena diskriminacija i pristranost također bili motivirajući čimbenik za pasivnost policije.

Slijedom navedenog, ESLJP je utvrdio i povredu postupovnog aspekta članka 2. u vezi s člankom 14. Konvencije

PRAVEDNA NAKNADA

35.000 eura na ime neimovinske štete.

KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na život*
- *nasilje u obitelji*
- *nasilje nad ženama*
- *rodno uvjetovano nasilje*
- *sustavni problem nepostupanja policije*
- *zabrana diskriminacije*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

ZABRANA MUČENJA

ČLANAK 3.

Nitko se ne smije podvrgnuti mučenju ni nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kazni.

EPURE PROTIV RUMUNJSKE

zahtjev br. 73731/17

presuda vijeća od 11. svibnja 2021.

SMJEŠTAJ OSOBE S DUŠEVNIM SMETNAJMA S POVJEŠĆU SAMOOZLIJEĐIVANJA U ZATVOR MAKSIMALNE SIGURNOSTI BEZ PRIMJERENE MEDICINSKE SKRBI PREDSTAVLJA PONIŽAVAJUĆE POSTUPANJE

ČINJENICE

Podnositelj zahtjeva rumunjski je državljanin koji trenutno živi u specijaliziranoj državnoj ustanovi koja pruža skrb odraslim osobama s invaliditetom. U razdoblju od 6. prosinca 2016. do 16. lipnja 2019. podnositelj je dio osmogodišnje kazne zatvora na koju je osuđen zbog silovanja 2014., služio u više zatvora maksimalne sigurnosti u Rumunjskoj. Podnositelj zahtjeva od rođenja je patio od epilepsije, a dijagnosticiran mu je i blagi do umjereni mentalni poremećaj, temeljem čega mu je 2014. dodijeljen status teškog invaliditeta. Sukladno medicinskom nalazu, podnositelj je bio ovisan o tuđoj pomoći, koja mu je bila potrebna za komunikaciju s drugima te za redovito i pravilno uzimanje terapije. Ujedno, podnositelj je bio podložan iznenadnim i učestalim napadajima epilepsije i sklon samoozljeđivanju. No unatoč njegovom složenom zdravstvenom stanju, podnositelj je držan pod strogim zatvorskim režimom zbog njegovog agresivnog ponašanja.

PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 3. Konvencije, podnositelj je u svom zahtjevu ESLJP-u prigovorio da zatvorski režim, u zatvorima maksimalne sigurnosti u kojima je služio kaznu u spornom razdoblju, nije bio u skladu s njegovim mentalnim stanjem, da nije dobio primjereno medicinsko liječenje za svoje duševne smetnje te mu nije osiguran stalni osobni asistent za njegu, a što je njegovo zdravstveno stanje zahtijevalo.

OCJENA ESLJP-a

Dopuštenost

Ocjenjujući dopuštenost zahtjeva podnositelja, ESLJP je odbacio prigovor neiscrpljivanja raspoloživih domaćih pravnih sredstava rumunjske vlade, sukladno kojem je isticano da podnositelj nikada stvarno nije podnio zahtjev za prekidom izvršenja zatvorske kazne ili se žalio na medicinsku uslugu koju je primao u zatvoru. Naime, prema ustaljenoj praksi ([Centar za pravna istraživanja u ime Valentina Campeanua protiv Rumunjske \[VV\]](#), stavak 151.), kada se procjenjuje predmet zatvorenika s duševnim smetnjama mora se uzeti u obzir njihova ranjivost, i u nekim slučajevima, njihova sposobnost da se, dosljedno ili uopće, žale na određeno postupanje kojem su izloženi. U predmetu podnositelja nije sporno da je on više puta pokušao iznijeti svoje pritužbe nacionalnim vlastima koje su se odnosile na neprimjerenost zatvorskog režima u kojem je bio smješten. No svaki put su njegovi zahtjevi odbijeni: ili zbog činjenice da je njegovo zdravstveno stanje primjereno liječeno u zatvoru, ili zbog činjenice da njegovo vlastito agresivno ponašanje nije dopuštalo premještanje u zatvorski režim niže sigurnosti. Prema ESLJP-u, upravo takvo postupanje i zaključci rumunjskih vlasti, stvorili su za podnositelja začarani krug iz kojeg nije mogao izaći i predstavlja najvažnije pitanje u predmetu podnositelja.

Uzimajući u obzir navedeno kao i posebne okolnosti ovog predmeta, ESLJP je utvrdio da je podnositelj zahtjeva rumunjskim vlastima pružio mogućnost da, sukladno članku 35. stavku 1. Konvencije, isprave povredu koja im se stavlja na teret te ocijenio da je zahtjev podnositelja dopušten ([Muršić protiv Hrvatske \[VV\]](#), stavak 72.).

Osnovanost

Pri određivanju je li pritvor bolesne osobe spojiv s člankom 3. Konvencije, ESLJP uzima u obzir zdravlje pojedinca, učinak koji izvršenje kazne ima na njega kao i primjerenost medicinske pomoći i njege koja mu je pružena u pritvoru. Naime, okrivljenici s duševnim smetnjama ranjiviji su od drugih okrivljenika jer određeni zahtjevi zatvorskog života predstavljaju veći rizik za njihovo zdravlje te mogu kod njih potencirati osjećaj manje vrijednosti, stresa i tjeskobe. Samu "primjerenost" medicinske pomoći je teško utvrditi. Činjenica da je pritvorenika pregledao liječnik i propisao mu određeni oblik liječenja ne može automatski dovesti do zaključka da je medicinska pomoć bila odgovarajuća. Vlasti moraju osigurati vođenje sveobuhvatne evidencije o zdravstvenom stanju zatvorenika, brzu i točnu dijagnozu i skrb te redovit i sveobuhvatan nadzor u smislu odgovarajuće terapije usmjerene na liječenje zdravstvenih problema pritvorenika ili sprječavanje njihovog pogoršanja. Medicinsko liječenje u zatvorskim ustanovama mora biti na onoj razini koju su se državne vlasti obvezale pružiti cijelom stanovništvu ([Rooman protiv Belgije \[VV\]](#)⁴, stavci 145.-147.).

Primjenom gore navedenih načela, ESLJP je zaključio da se predmet podnositelja treba razmatrati kroz prizmu kvalitete pružene skrbi tijekom smještaja u zatvoru. Također, ESLJP mora utvrditi, jesu li rumunjske vlasti učinile sve što se od njih moglo razumno očekivati da

⁴ Sažetak presude dostupan je na [hrvatskom jeziku](#)

podnositelju pruže potrebnu medicinsku skrb i mogućnost poboljšanja njegovog stanja ([Potoroc protiv Rumunjske](#), stavak 73.-74.).

i. Prigovor zbog uvjeta zatvorskog režima u kojem je podnositelj bio smješten

Iako se ne može reći da pritvor u zatvoru maksimalne sigurnosti, sam po sebi, otvara pitanje primjene članka 3. Konvencije, država ipak mora osigurati da način i metode izvršenja kazne zatvora ne izlažu okrivljenika s duševnim smetnjama stresu i poteškoćama koje nadilaze neizbježnu razinu patnje koja je svojstvena pritvoru, te mora osigurati da su

Činjenica da je pritvorenika pregledao liječnik i propisao mu određeni oblik liječenja ne može automatski dovesti do zaključka da je medicinska pomoć bila odgovarajuća. Vlasti moraju osigurati vođenje sveobuhvatne evidencije o zdravstvenom stanju zatvorenika, brzu i točnu dijagnozu i skrb te redovit i sveobuhvatan nadzor u smislu odgovarajuće terapije usmjerene na liječenje zdravstvenih problema pritvorenika ili sprječavanje njihovog pogoršanja.

zdravlje i dobrobit okrivljenika primjereno osigurani u kontekstu praktičnih zahtjeva zatvora ([Wenner protiv Njemačke](#)⁵, stavak 55.). Stoga, zahtjevi koji proizlaze iz članka 3. Konvencije mogu državama nametnuti pozitivnu obvezu da zatvorenike, uključujući one s duševnim smetnjama, premjeste u posebne ustanove kako bi

dobili primjerenu skrb ([Raffray Taddei protiv Francuske](#), stavak 63.).

No u predmetu podnositelja, rumunjske vlasti, ne samo da su propustile osigurati smještaj podnositelju u posebnu ustanovu gdje bi dobio primjerenu skrb kroz brigu o njegovom zdravlju i dobrobiti, već su unatoč njegovom složenom zdravstvenom stanju i sklonosti samoozljeđivanju smatrali primjerenim podnositelja zahtjeva smjestiti u zatvor maksimalne sigurnosti, upravo zbog njegovog agresivnog ponašanja. Takav smještaj, kroz dugo vremensko razdoblje (više od godine i deset mjeseci) samo je pogoršao njegovo zdravstveno stanje te ga udaljio od rehabilitacije koja je, i prema stavu rumunjskih sudova, bila osnovna svrha kazne koja mu je izrečena.

ii. Prigovor u vezi dodijele osobnog asistenta za njegu

Iz dokaza koji su dostupni u spisu predmeta razvidno je da je zdravstveno stanje podnositelja zahtijevalo redovitu medicinsku skrb i nadzor. Napadaji koje je podnositelj imao bili su česti i mogli su se dogoditi u bilo koje doba dana ili noći, te su uključivali epizode velike razdražljivosti, agresivnog ponašanja i potpunog gubitka samokontrole. Stoga je podnositelj zahtjeva, sukladno dijagnozama koja proizlaze iz dostupnih liječničkih potvrda, u okviru nacionalnog prava, imao pravo na osobnog asistenta za njegu i bez podnošenja bilo kakvog posebnog zahtjeva.

⁵ Sažetak presude dostupan je na [hrvatskom jeziku](#)

No razmatrajući činjenice predmeta, ESLJP je lako mogao uočiti da je u nekim vremenskim razdobljima, uključujući ona u kojima je podnositelj bio izrazito ranjiv (poput razdoblja provedenog u tranzitu između zatvora i zatvorske bolnice) bio prepušten sam sebi bez pomoći asistenta, dok su mu u drugim situacijama kao asistenti bili dodijeljeni drugi zatvorenici koji nisu bili niti obučeni niti su imali potrebne kvalifikacije za tu zadaću. Posljedično, zbog svijesti da mu u svakom trenutku može pozliti a da pritom nema na raspolaganju odgovarajuću medicinsku skrb, podnositelj zahtjeva je bio trajno izložen situaciji koja je u njemu morala izazvati značajan osjećaj anksioznosti ([Khudobin protiv Rusije](#), stavak 95.).

Uzimajući u obzir prethodno navedeno i napominjući da su asistenti za osobnu njegu bili nekvalificirani za pružanje pomoći podnositelju zahtjeva i tek povremeno mu dostupni, ESLJP je utvrdio da rumunjske vlasti nisu podnositelju osigurale nikakvu učinkovitu pomoć kako bi mu omogućili da uvjeti pritvora budu kompatibilni s poštovanjem njegovog ljudskog dostojanstva. Takva se pomoć stoga ne može smatrati prikladnom ili dostatnom.

iii. Prigovor u vezi s primjerenosti medicinske pomoći

Unatoč navodu rumunjske vlade da je podnositelj zahtjeva dobio skrb koja odgovara njegovim potrebama, pogotovo u kontekstu izostanka njegove suradnje u provođenju terapije, ESLJP se s tim nije složio. Naime, svi dokazi u spisu predmeta ukazuju da se podnositelj zahtjeva opetovano nalazio u situacijama u kojima bi se teško samoozljeđivao, a do čega je dolazilo čak i u prilikama kada je bio pod skrbi i izravnim nadzorom obučenog osoblja u zatvorskoj bolnici. Što se pak tiče argumenta da je podnositelj zahtjeva odbijao surađivati pri provođenju određene mu terapije, ESLJP je istaknuo da je izostanak njegove suradnje samo jedan čimbenik koji treba uzeti u obzir u ocjeni primjerenosti i učinkovitosti potrebnog liječenja jer je dužnost pružanja odgovarajuće skrbi na temelju individualiziranog tretmana prvenstveno na nadležnim tijelima ([Rooman protiv Belgije \[VV\]](#), stavak 164.).

iv. Zaključak

U svjetlu svega prethodno iznesenog, ESLJP je utvrdio da su rumunjske vlasti, u osporenom razdoblju i u kontekstu podnositeljevog zdravstvenog stanja i invalidnosti, propustile implementirati i pružiti odgovarajuću terapijsku strategiju koja bi bila primjerena podnositeljevim medicinskim potrebama.

Slijedom navedenog ESLJP je utvrdio da je došlo do povrede članka 3. Konvencije

PRAVEDNA NAKNADA

3.000,00 eura na ime neimovinske štete

KLJUČNE RIJEČI

- *zabrana mučenja*
- *ponižavajuće postupanje*
- *prítvor osobe s duševnim smetnjama*
- *zatvor maksimalne sigurnosti*
- *učestalo samoozljeđivanje*
- *primjerena medicinska skrb*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

D.A. I DRUGI PROTIV POLJSKE

zahtjev br. 51246/17

presuda vijeća od 8. srpnja 2021.

U POLJSKOJ JE POSTOJALA SUSTAVNA PRAKSA ONEMOGUĆAVANJA PRISTUPA POSTUPKU ODOBRENJA MEĐUNARODNE ZAŠTITE I VRAĆANJA STRANACA KOJI DOLAZE IZ BJELORUSIJE

ČINJENICE

Podnositelji zahtjeva su sirijski državljani koji su pet puta pokušali prijeći poljsko-bjelorusku granicu na graničnom prijelazu Terespol. Svaki put su vraćeni s poljske granice uz obrazloženje da nisu imali nikakve dokumente koji bi im dopuštali ulazak u Poljsku i da nisu izjavili da su bili u opasnosti od progona u svojoj matičnoj državi, već su pokušavali emigrirati iz ekonomskih ili osobnih razloga. Taj zaključak unesen je u službene bilješke službenika granične policije na poljskom jeziku, koje podnositelji zahtjeva nisu potpisali. Prema navodima podnositelja zahtjeva, oni su svaki put izričito zatražili međunarodnu zaštitu, izjavili da dolaze iz Sirije koja je bila pogođena oružanim sukobom, da im je zbog neizvršavanja vojne obveze prijetila zatvorska kazna u trajanju od 15 godina u slučaju povratka u Siriju, te da su pripadali etničko-vjerskoj skupini Druzi koja je bila jedna od najproganjanijih manjinskih skupina u Siriji. Također su naveli da više nisu mogli ostati u Bjelorusiji gdje su studirali, jer su nedavno diplomirali, vize su im istekle i jer je bilo nemoguće dobiti međunarodnu zaštitu u toj državi. ESLJP je, sukladno Pravilu 39. Poslovnika Suda, donio privremenu mjeru zabranjujući da se podnositelji zahtjeva udalje u Bjelorusiju, ali su

nadležna poljska tijela unatoč tome u dva navrata ponovno vratila podnositelje s poljske granice. U upravnom sporu, Regionalni upravni sud u Varšavi presudio je da su službenici granične policije trebali temeljitije ispitati podnositelje zahtjeva i da su njihovi razgovori trebali biti zabilježeni u obliku detaljnog zapisnika, a ne u obliku službenih bilješki iz kojih se nije moglo utvrditi jesu li podnositelji zahtjeva doista izrazili želju za podnošenjem zahtjeva za međunarodnu zaštitu. Punomoćnik podnositelja zahtjeva bezuspješno je uložio žalbu tvrdeći da je Regionalni upravni sud u Varšavi trebao zaključiti da su podnositelji zahtjeva podnijeli zahtjeve za međunarodnu zaštitu.

PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 3. i članak 4. Protokola br. 4. uz Konvenciju, podnositelji zahtjeva prigovorili su da su im poljske vlasti u više navrata uskratile mogućnost podnošenja zahtjeva za međunarodnu zaštitu, da njihova situacija nije razmatrana pojedinačno i da su bili žrtve opće politike poljske vlasti koja je imala za cilj smanjiti broj zahtjeva za azil u Poljskoj. Nadalje, pozivajući se na članke 13. i 34. Konvencije, podnositelji su tvrdili da tražitelji azila nisu imali na raspolaganju učinkovit pravni lijek protiv odluke o zabrani ulaska u Poljsku, te su prigovorili činjenici što su ih poljske vlasti vratile u Bjelorusiju, unatoč privremenoj mjeri ESLJP-a.

OCJENA ESLJP-a

Članak 3.

Opća načela u vezi s udaljavanjem stranaca koji traže međunarodnu zaštitu, ESLJP je iznio u predmetima [Ilias i Ahmed protiv Mađarske](#)⁶ ([VV], st. 124. -) te [M.K. i drugi protiv Poljske](#)⁷ (st. 166-173.). Sukladno tim načelima, protjerivanje, izručenje ili bilo koja druga mjera udaljavanja stranca može dovesti do odgovornosti države ugovornice prema članku 3. Konvencije, ako postoje razlozi za sumnju da će se pojedinac, u zemlji u koju se vraća, suočiti sa stvarnim rizikom od mučenja, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja ili kazne. Dakle, članak 3. Konvencije obuhvaća i obvezu nadležnih tijela države ugovornice prema kojoj ne smiju udaljiti stranca u zemlju u kojoj bi bio izložen stvarnom riziku postupanja protivnom tom članku. Procjena razloga za sumnju suočava li se pojedinac s takvim rizikom mora biti stroga i temeljita.

Kada se tražitelj azila protjeruje u treću zemlju, neovisno o tome je li ta zemlja članica EU ili ne te je li potpisnica Konvencije ili ne, postoji obveza temeljitog ispitivanja stvarnog rizika hoće li tražitelju azila u toj zemlji biti onemogućen pristup odgovarajućem postupku azila. Pored toga, mora se procijeniti i rizik od podvrgavanja postupanju protivnom članku 3. Konvencije, primjerice zbog uvjeta u prihvatilištima za tražitelje azila u toj trećoj zemlji i drugih postupaka kojima vlasti te zemlje pribjegavaju ili ih toleriraju, a koja su očito suprotna načelima Konvencije ([M.S.S. protiv Belgije](#), [VV], st. 353.)⁸.

⁶ Analiza presude dostupna je na [hrvatskom jeziku](#)

⁷ Sažetak presude dostupan je na [hrvatskom jeziku](#)

⁸ Presuda je dostupna na [hrvatskom jeziku](#)

Nacionalna tijela u postupcima za traženje azila moraju izvršiti vlastitu detaljnu procjenu dostupnosti i funkcioniranja sustava azila države primateljice i zaštitnih mjera koje ta država pruža u praksi, neovisno o pojedinačnim okolnostima koje iznose tražitelji azila. Ako se utvrdi da su postojeće zaštitne mjere u zemlji odredišta nedostatne, članak 3. implicira obvezu da se tražitelj azila ne smije udaljiti u tu zemlju (*Ilias i Ahmed*, st 134.).

ESLJP je već u predmetu *M.K. i drugi protiv Poljske* utvrdio da je u Poljskoj postojala sustavna praksa lažnog prikazivanja izjava tražitelja azila u službenim bilješkama koje su sastavljali službenici granične policije. Postojanje takve prakse dodatno je potkrijepljeno tvrdnjama Visokog povjerenika UN-a za izbjeglice⁹ te presudama domaćih upravnih sudova koji su

Nacionalna tijela u postupcima za traženje azila moraju izvršiti vlastitu detaljnu procjenu dostupnosti i funkcioniranja sustava azila države primateljice i zaštitnih mjera koje ta država pruža u praksi, neovisno o pojedinačnim okolnostima koje iznose tražitelji azila. Ako se utvrdi da su postojeće zaštitne mjere u zemlji odredišta nedostatne, članak 3. implicira obvezu da se tražitelj azila ne smije udaljiti u tu zemlju.

smatrali da službenici granične policije nisu proveli odgovarajući dokazni postupak u predmetu podnositelja zahtjeva.

ESLJP nije mogao prihvatiti tvrdnju tužene države da podnositelji nisu predočili nikakve dokaze o postojanju opasnosti da će biti podvrgnuti postupanju protivnom članku 3. Konvencije u svojoj zemlji podrijetla. Naime, podnositelji su posjedovali pisane izjave da žele podnijeti zahtjev za međunarodnu zaštitu, kao i poziv za izvršavanje vojne obveze u Siriji, koje dokumente su dostavili ESLJP-u uz zahtjev za određivanje privremene mjere. ESLJP nije smatrao vjerodostojnim da podnositelji ne bi te iste dokumente dostavili i službenicima

granične policije. Osim toga, činjenica je da su podnositelji zahtjeva dostavili pismo poljskoj Vladi koje je sadržavalo razloge njihova straha od progona, te da je nevladina organizacija, u suradnji sa zastupnikom podnositelja zahtjeva, dostavila te informacije službenicima granične policije.

Sukladno postupovnim obvezama iz članka 3. Konvencije, poljska tijela bila su dužna procijeniti zahtjeve za međunarodnu zaštitu koju su podnijeli podnositelji zahtjeva, te su bila dužna pobrinuti se za njihovu sigurnost dopuštajući im da ostanu unutar poljske jurisdikcije sve dok njihove zahtjeve ne pregleda nadležno domaće tijelo. Opseg te obveze nije ovisio o tome jesu li podnositelji zahtjeva nosili dokumente koji im dopuštaju

⁹ UNHCR, kao umješač u ovom predmetu, istaknuo je da je poljsko zakonodavstvo bilo usklađeno s relevantnim međunarodnim pravom u pogledu zaštite prava tražitelja azila, ali je u praksi značajnom broju tražitelja azila na graničnom prijelazu Terespol proizvoljno uskraćen pristup postupku azila te su vraćeni u Bjelorusiju. UNHCR-u u relevantno vrijeme nije bio odobren pristup tranzitnoj zoni Terespola. U razdoblju od svibnja 2016. do rujna 2017. UNHCR je zabilježio 182 telefonska poziva u kojima su pojedinci naveli da su izrazili namjeru tražiti međunarodnu zaštitu na poljsko-bjeloruskoj granici u Terespolu, ali im je unatoč tome odbijen pristup postupku azila te su po kratkom postupku vraćeni u Bjelorusiju. U tom razdoblju, UNHCR je primio i pisane izjave, intervencije i upite koji se odnose na 96 daljnjih slučajeva takvog uskraćivanja pristupa postupku azila.

prijelaz poljske granice ili jesu li legalno primljeni na poljski teritorij na drugim osnovama, budući da je pravo zajamčeno člankom 3. Konvencije apsolutne prirode.

Vežano za tvrdnju Poljske da je postupala u skladu s pravnim obvezama koje proizlaze iz članstva u Europskoj uniji, ESLJP je istaknuo da odredbe prava EU¹⁰ jasno propisuju načelo zabrane vraćanja. Te odredbe obvezuju države da omoguće učinkovit pristup odgovarajućem postupku za preispitivanje zahtjeva za međunarodnu zaštitu i da pojedincima koji podnose zahtjeve za međunarodnu zaštitu osiguraju ostanak na njihovom teritoriju dok se ti zahtjevi ne razmotre.

Slijedom svega navedenog, činjenica da u pet navrata kada su podnositelji zahtjeva bili prisutni na poljskom graničnom prijelazu Terespol, nije pokrenut nikakav postupak preispitivanja njihovog zahtjeva za međunarodnom zaštitom i da su, unatoč riziku od lančanog protjerivanja, svaki put vraćeni u Bjelorusiju, predstavljala je povredu članka 3. Konvencije.

Članak 4. Protokola br. 4.

Svrha članka 4. Protokola br. 4 je spriječiti države da protjeraju strance prije nego su

U relevantno vrijeme u Poljskoj je postojala državna politika zabrane ulaska stranaca koji dolaze iz Bjelorusije, bez obzira radi li se o ekonomskim migrantima ili osobama koje su izrazile strah od progona u svojim zemljama podrijetla.

pojedinačno ispitale njihove osobne prilike, te im omogućile da iznesu svoje argumente protiv protjerivanja. Da bi se utvrdilo je li izvršeno dovoljno individualizirano ispitivanje, potrebno je razmotriti okolnosti svakog pojedinog slučaja i provjeriti jesu li nadležna tijela u odluci o protjerivanju stranca uzela u obzir njegovu specifičnu situaciju. Ujedno, mora se voditi računa o posebnim okolnostima protjerivanja i o "općem kontekstu u

relevantno vrijeme" ([Gruzija protiv Rusije](#), st. 171).

ESLJP je već u gore navedenoj presudi *M.K. i drugi protiv Poljske* utvrdio da odluke o zabrani ulaska izdane na poljskom graničnom prijelazu Terespol te vraćanju stranaca s ovog prijelaza u Bjelorusiju, predstavljaju "protjerivanje" u smislu članka 4. Protokola br. 4. uz Konvenciju. Tom presudom je utvrdio da je u relevantno vrijeme u Poljskoj postojala državna politika zabrane ulaska stranaca koji dolaze iz Bjelorusije, bez obzira radi li se o ekonomskim migrantima ili osobama koje su izrazile strah od progona u svojim zemljama podrijetla.

Iako su u ovom predmetu izdane pojedinačne odluke u odnosu na svakog podnositelja zahtjeva, one nisu pravilno odražavale razloge koje su podnositelji zahtjeva naveli kako bi opravdali svoj strah od progona u Siriji. Naime, službenici granične policije zanemarili su njihove izjave o namjeri podnošenja zahtjeva za međunarodnu zaštitu. Slijedom toga,

¹⁰ [Uredba \(EU\) 2016/399 Europskog Parlamenta i Vijeća od 9. ožujka 2016. o Zakoniku Unije o pravilima kojima se uređuje kretanje osoba preko granica \(Zakonik o schengenskim granicama\)](#) i [Direktiva 2013/32/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o zajedničkim postupcima za priznavanje i oduzimanje međunarodne zaštite.](#)

navedene pojedinačne odluke nisu se temeljile na dovoljno individualiziranom ispitivanju okolnosti slučajeva podnositelja zahtjeva.

Stoga je ESLJP utvrdio povredu članka 4. Protokola br. 4 uz Konvenciju.

Članak 13.

ESLJP je presudio da žalba protiv odluke o zabrani ulaska te žalba upravnim sudovima nisu bili učinkoviti pravni lijekovi u smislu Konvencije jer nisu imali automatski suspenzivni učinak. Budući da poljska Vlada nije predočila nikakva druga pravna sredstva koja su mogla zadovoljiti kriterije iz članka 13. Konvencije, ESLJP je utvrdio povredu članka 13. u vezi s člankom 3. i člankom 4. Protokola br. 4 uz Konvenciju.

Članak 34.

Privremene mjere predviđene Pravilom 39. Poslovnika suda određuju se u svrhu osiguranja učinkovitosti prava na podnošenje pojedinačnog zahtjeva zajamčenog člankom 34. Konvencije. Stoga, sukladno dobro utvrđenoj sudskoj praksi ESLJP-a, nepoštivanje privremenih mjera predstavlja povredu prava na podnošenje pojedinačnog zahtjeva ([Paladi protiv Moldavije](#) [VV], st. 88.).

Država protiv koje je određena privremena mjera ne može zamijeniti prosudbu ESLJP-a vlastitom prosudbom pri provjeri je li postojao stvarni rizik od neposredne i nepopravljive štete za podnositelja zahtjeva u trenutku kada je privremena mjera određena. Ako država posjeduje materijal za koji smatra da opravdava poništavanje privremene mjere, o tome treba obavijestiti ESLJP. Država također može u bilo kojem trenutku podnijeti zahtjev za ukidanje privremene mjere ([Paladi protiv Moldavije](#) [VV], st. 90.).

U ovom predmetu, unatoč postojanju privremene mjere, podnositelji zahtjeva su vraćeni s poljske granice čak dva puta nakon njenog izdavanja. Poljska vlada je osporavala legitimnost predmetne privremene mjere tvrdeći da za nju nije postojala dovoljna činjenična osnova i da su ju podnositelji zahtjeva zlorabili kako bi prisilili službenike granične policije da ih prime u Poljsku. Poljska vlada se nastavila oslanjati na te argumente čak i nakon što je ESLJP odbacio njezine zahtjeve za ukidanjem privremene mjere.

Sukladno tome, ESLJP je presudio da Poljska nije ispunila svoje obveze prema članku 34. Konvencije.

KLJUČNE RIJEČI

- *zabrana mučenja*
- *pristup postupku azila*
- *zabrana kolektivnog protjerivanja stranaca*
- *sustavna praksa vraćanja stranaca*
- *pravo na djelotvoran pravni lijek*
- *nepoštivanje privremene mjere ESLJP-a*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

PRAVO NA SLOBODU I SIGURNOST

ČLANAK 5.

1. Svatko ima pravo na slobodu i na osobnu sigurnost. Nitko se ne smije lišiti slobode, osim u sljedećim slučajevima i u postupku propisanom zakonom:

...

e) ako se radi o zakonitom lišenju slobode osoba radi sprječavanja širenja zaraznih bolesti, o pritvaranju umobolnika, alkoholičara, ovisnika o drogi ili skitnica;

...

4. Svatko tko je lišen slobode uhićenjem ili pritvaranjem ima pravo pokrenuti sudski postupak u kojem će se brzo odlučiti o zakonitosti njegova pritvaranja ili o njegovu puštanju na slobodu ako je pritvaranje bilo nezakonito.

DENIS I IRVINE PROTIV BELGIJE

zahtjevi br. 62819/17 i 63921/17

presuda velikog vijeća od 1. lipnja 2021.

PRISILNI SMJEŠTAJ POČINITELJA KAZNENIH DJELA S DUGOTRAJNIM I NEPREBOLJENIM DUŠEVNIM SMETNJAMA NIJE BIO NEZAKONIT I PROIZVOLJAN

ČINJENICE

Nakon što su počinili kaznena djela krađe i pokušaj teške krađe, podnositeljima zahtjeva koji su patili od duševnih smetnji, kazneni sud odredio je prisilni smještaj sukladno Zakonu o socijalnoj zaštiti iz 1930. godine. No stupanjem na snagu novog Zakona o prisilnom smještaju 2016. godine, prisilni smještaj za osobe s duševnim smetnjama bio je predviđen samo za počinitelje kaznenih djela najteže kategorije, a koja uključuju napad na tjelesni i psihički integritet trećih osoba. Sukladno navedenom, podnositelji zahtjeva zatražili su konačan i trajni otpust iz prisilnog smještaja navodeći da djela koja su počinili više ne ispunjavaju uvjete za lišenje slobode prema novom zakonu. Njihovi zahtjevi su odbijeni uz obrazloženje da njihovo mentalno zdravlje nije bilo dovoljno stabilno te da nisu završili trogodišnje probno razdoblje propisano zakonom kako bi mogli dobiti konačan otpust.

PRIGOVORI

Pred ESLJP-om podnositelji zahtjeva prigovorili su zbog povrede članka 5. stavka 1. točke (e) te članka 5. stavka 4. Konvencije. Isticali su da stupanjem na snagu Zakona o prisilnom smještaju njihovo lišenje slobode više nije bilo zakonito te da sukladno predmetnom zakonu više nisu imali mogućnost ishoditi trenutni i konačan otpust iz prisilnog smještaja jer nisu prethodno završili trogodišnje probno razdoblje.

[Presudom vijeća](#) od 8. listopada 2019., ESLJP je jednoglasno utvrdio da nije došlo do povrede članka 5. stavka 1. i stavka 4. Konvencije. Na zahtjev podnositelja, predmet je sukladno članku 43. Konvencije upućen velikom vijeću.

OCJENA velikog vijeća ESLJP-a

Članak 5. stavak 1. točka (e)

Pozvan utvrditi je li prisilni smještaj podnositelja bio proizvoljan i nezakonit, ESLJP je napomenuo da je člankom 5. stavkom 1. točkom (e) dopušteno pritvaranje „duševnih bolesnika“ samo kad su kumulativno ispunjene materijalne i procesne pretpostavke za takvo pritvaranje.

Materijalne pretpostavke lišenja slobode duševnih bolesnika ispituju se kroz zadovoljenje tri minimalna uvjeta:

- (i) uvjet postojanja objektivnog dokaza da je dotična osoba zaista duševni bolesnik,
- (ii) uvjet nužnosti lišenja slobode u danim okolnostima,
- (iii) uvjet prisutnosti mentalnog poremećaja, potvrđenog medicinskim dokazima, za vrijeme trajanja pritvora ([Winterwerp protiv Nizozemske](#), stavak 39.)¹¹.

S druge strane kada je riječ o procesnim pretpostavkama svako lišenje slobode mora prije svega biti zakonito. Zakonitost pretpostavlja:

- i) da je lišenje slobode temeljeno na i u skladu s primjenjivim nacionalnim pravom;
- ii) da nacionalno pravo zadovoljava konvencijske standarde kvalitete prava; te
- iii) da je sama primjena nacionalnog prava usklađena s općim načelima Konvencije i da nije arbitrarna.

S obzirom da podnositeljima nikad nije izrečena pravomoćna odluka o konačnom otpustu, i dalje je postojala zakonita pravna osnova temeljem koje su bili lišeni slobode. Stoga zaključak belgijskih sudova da Zakon o prisilnom smještaju nema utjecaj na predmete koji su postali res iudicata nije bio proizvoljan ni očito nerazuman.

S obzirom na posebnu ranjivost osoba koje boluju od duševnih smetnji, u postupcima koji dovode do prisilnog smještaja u psihijatrijsku ustanovu, zaštita

¹¹ Sažetak presude dostupan je na [hrvatskom jeziku](#)

pojedinaца od proizvoljnosti i arbitrarnosti nužno mora biti osigurana djelotvornim jamstvima ([M.S. protiv Hrvatske \(br. 2\)](#), stavci 140. i 147.).

Primjenjujući prethodno istaknuta načela, ESLJP je ispitaо može li se lišenje slobode podnositelja zahtjeva i dalje smatrati zakonitim stupanjem na snagu Zakona o prisilnom smještaju 2016. godine s obzirom na zahtjeve iz članka 5. stavka 1. točke (e) Konvencije. Naime, novim zakonskim uređenjem prisilno zatvaranje osoba s duševnim smetnjama više nije bilo predviđeno za kaznena djela koja su počinili podnositelji zahtjeva.

U tom smislu, ESLJP je istaknuo da su belgijski sudovi smatrali da novo zakonsko uređenje nije utjecalo na zakonitost prisilnog smještaja podnositelja zahtjeva. Konkretnije, Kasacijski sud presudio je da su odluke u predmetima podnositelja zahtjeva postale *res iudicata*, a nalozi o prisilnom smještaju izdani protiv njih pravomoćni. Prema utvrđenju Kasacijskog suda članak 5. stavak 1. Konvencije nije podrazumijevao dovođenje u pitanje zakonitosti pravomoćne odluke o prisilnom smještaju zbog promjene zakonodavstva tijekom faze izvršenja odluke. Štoviše, procjena psihičkog stanja i opasnosti koju osoba predstavlja za okolinu nije učinjena samo na temelju kaznenog djela koje je osoba počinila, već i na temelju čitavog niza čimbenika kojima se evaluira rizik. Belgijski sustav temeljio se na dvije uzastopne faze pri određivanju mjere prisilnog smještaja koje su bile uređene različitim odredbama i kriterijima. Prva faza bila je faza sudskog postupka koji je rezultirao odlukom o izricanju mjere prisilnog smještaja i koja je na snazi sve do pravomoćne odluke o konačnom otpustu. No izricanjem predmetne mjere prisilnog smještaja započinje druga faza, tijekom koje specijalizirani odjeli sudova za izvršenje kazne i mjera u redovitim intervalima ispituju stanje osoba u pritvoru i odlučuju o zahtjevima pritvorenika o promjeni izvršenja mjera i njihovom otpustu. U drugoj fazi sudovi za izvršenje kazne i mjera procjenjuju je li se mentalno zdravlje pojedinca dovoljno stabiliziralo te postoji li rizik od ponovnog počinjenja kaznenog djela.

Ukratko, u svjetlu opisanog tumačenja Kasacijskog suda, a s obzirom da podnositeljima nikad nije izrečena pravomoćna odluka o konačnom otpustu nakon što im je 2002. tj. 2007. godine određena mjera prisilnog smještaja, u predmetima podnositelja i dalje je postojala zakonita pravna osnova temeljem koje su bili lišeni slobode. Ovakvo tumačenje Zakona o prisilnom smještaju, da novi zakon nema utjecaj na predmete koji su postali *res iudicata*, bilo je ujedno i u skladu s namjerom zakonodavca koja je istaknuta pri donošenju zakona u parlamentarnom postupku.

Slijedom navedenog, ESLJP je utvrdio da se lišenje slobode podnositelja temeljilo na nacionalnom pravu, a da način tumačenja Zakona o prisilnom smještaju od strane belgijskih sudova nije bio proizvoljan ni očito nerazuman.

Nadalje, ESLJP je ispitaо usklađenost novog pristupa, predviđenog Zakonom o prisilnom smještaju i zauzetog od strane belgijskih sudova, s člankom 5. stavkom 1. točkom (e) Konvencije. U tom smislu ESLJP je istaknuo da u predmetima podnositelja nije sporno da su materijalne pretpostavke lišenja slobode duševnih bolesnika bile ispunjene: temeljem objektivnog nalaza i mišljenja medicinskih stručnjaka utvrđeno je da podnositelji neupitno boluju od duševnih smetnji, da je njihovo duševno stanje bilo takve vrste da je zahtijevalo prisilni smještaj te da je mentalni poremećaj trajao tijekom cijelog razdoblja njihovog

prisilnog smještaja. Konvencijski standardi ne zahtijevaju od nacionalnih vlasti da pri procjeni postojanja duševnih smetnji ujedno razmatraju i težinu i prirodu kaznenih djela koje je počinio dotični pojedinac, a koje su bile uzrok njegovog prisilnog smještaja. Po pitanju postojanosti duševne smetnje tijekom trajanja prisilnog smještaja, Zakonom o prisilnom smještaju predviđena je automatska i periodična provjera mentalnog stanja koje provode sudovi za izvršenje kazni i mjera, a u kojem postupku pojedinci koji su lišeni slobode mogu isticati da je njihovo mentalno i duševno stanje stabilno te da više ne predstavljaju opasnost za društvo. Također, mogli su zatražiti različite praktične aranžmane vezano za izvršenje mjere kao i konačan otpust iz prisilnog smještaja. No sukladno Zakonu o prisilnom smještaju, konačan otpust mogao se ishoditi jedino ako su bila zadovoljena dva kumulativna uvjeta: (i) završetak trogodišnjeg probnog razdoblja te (ii) da je duševno stanje pritvorenika dovoljno stabilno da se može razumno očekivati da, ako bude konačno otpušten, zbog svoje duševne smetnje u kombinaciji s drugim čimbenicima rizika, pritvorenik neće počinuti novo kazneno djelo kojim bi uzrokovao štetu ili ugrozio fizički i mentalni integritet trećih osoba. Na taj način sud za izvršenje kazne i mjera ispitivao je jesu li duševne smetnje kod pritvorenika i dalje prisutne, a u skladu s člankom 5. stavkom 1. točkom (e) Konvencije.

S obzirom da su oba podnositelja periodično prolazili kroz opisani postupak ocjene njihovog duševnog stanja u kojem je utvrđeno da i dalje postoji značajan rizik od počinjena novih kaznenih djela te da stoga ne mogu dobiti konačan otpust iz prisilnog smještaja, ESLJP je utvrdio da je njihov prisilni smještaj i dalje bio zakonit.

Slijedom navedenog, ESLJP je zaključio da nije došlo do povrede članka 5. stavka 1. točke (e) Konvencije.

Članak 5. stavak 4. Konvencije

U kontekstu članka 5. stavka 4. Konvencije, podnositelji zahtjeva prigovorili su da s obzirom na nezakonitost njihovog pritvora nisu bili u mogućnosti ishoditi trenutna i bezuvjetan otpust iz prisilnog smještaja jer Zakonom o prisilnom smještaju nije bila predviđena takva mogućnost. Naime, za ishođenje konačnog otpusta morao je biti kumulativno ispunjen dvojak uvjet protoka trogodišnjeg probnog razdoblja i potrebne razine duševnog stanja pritvorenika, a kako je prethodno opisano.

Konvencijski standardi ne zahtijevaju od nacionalnih vlasti da pri procjeni postojanja duševnih smetnji ujedno razmatraju i težinu i prirodu kaznenih djela koje je počinio dotični pojedinac, a koje su bile uzrok njegovog prisilnog smještaja.

Analizirajući prigovor podnositelja ESLJP je prvo uputio na svoj zaključak da je lišenje slobode podnositelja bilo zakonito u smislu članka 5. stavaka 1. Konvencije te da se člankom 5. stavkom 4. Konvencije ne pretpostavlja njihovo trenutno otpuštanje iz prisilnog smještaja. Međutim, potonja odredba Konvencije jamči da kada je osoba s duševnim smetnjama pritvorena na neodređeno dulje vrijeme ima pravo u razumnim vremenskim razmacima pokrenuti pred sudom postupak kako bi se ispitala zakonitost njezinog prisilnog smještaja ([Stanev protiv Bugarske](#) [VV], stavak 171.). No podnositelji zahtjeva ni ne navode

da su bili lišeni ove mogućnosti jer je Zakonom o prisilnom smještaju predviđena automatska i periodična provjera mentalnog stanja pritvorenika koju je provodio sud za izvršenje kazni i mjera, a u kojem su podnositelji mogli podnijeti i zahtjev za konačnim otpustom. Konkretno u predmetu podnositelja proteklo je manje od mjesec dana između odluke suda za izvršenje kazne i mjera i presude Kasacijskog suda. Stoga podnositelji nisu bili u mogućnosti ESLJP-u podastrijeti argumente i dokaze da nisu imali na raspolaganju pravni lijek za ispitivanje zakonitosti njihovog lišenja slobode u smislu članka 5. stavka 4. Konvencije. Dodatno, ESLJP je primijetio da su belgijski sudovi odbili zahtjev za konačnim otpustom iz prisilnog smještaja podnositelja jer nije bio zadovoljen niti jedan od dva uvjeta predviđena Zakonom o prisilnom smještaju.

Iako uloga ESLJP nije analizirati zakonske odredbe *in abstracto* već razmotri je li način na koji je zakonska odredba primijenjena u posebnim okolnostima slučaja u skladu s Konvencijom ([Paradiso i Campanelli protiv Italije](#) [VV]¹² stavak 180.), ESLJP je primijetio da zakonski uvjet zadovoljena trogodišnjeg probnog razdoblja u načelu sprječava ostvarenje prava ishoda sudske odluke kojom se nalaže prekid pritvora ako se pokaže nezakonitim u smislu članka 5. stavka 4. Konvencije. U tom smislu, ESLJP je pozdravio činjenicu da su u međuvremenu belgijski sudovi izmijenili svoju praksu, usvajajući pristup da osoba u prisilnom smještaju koja više nije bolesna i ne predstavlja opasnost za treće osobe, mora biti konačno otpuštena čak i ako trogodišnje probno razdoblje nije isteklo.

No kako je gore objašnjeno, uvjet trogodišnjeg probnog razdoblja u predmetu podnositelja nije bio odlučujući budući da je to bio samo jedan od razloga temeljem kojeg je sud za izvršenje kazne i mjera odbio njihov zahtjev za konačnim otpustom.

Slijedom navedenog, ESLJP je zaključio da nije došlo ni do povrede članka 5. stavka 4. Konvencije.

KLJUČNE RIJEČI

- pravo na slobodu i sigurnost
- lišenje slobode
- osoba s duševnim smetnjama
- uvjetovan konačan otpust iz prisilnog smještaja
- provjera zakonitosti pritvora

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

Suci Serghides i Felici izrazili su zajedničko suprotstavljeno mišljenje, a sudac Pavli samostalno suprotstavljeno mišljenje.

¹² Sažetak presude dostupan je i na [hrvatskom jeziku](#).

PRAVO NA POŠTENO SUĐENJE

ČLANAK 6.

1. Radi utvrđivanja svojih prava i obveza građanske naravi ili u slučaju podizanja optužnice za kazneno djelo protiv njega svatko ima pravo da zakonom ustanovljeni neovisni i nepristrani sud pravično, javno i u razumnom roku ispita njegov slučaj. Presuda se mora izreći javno, ali se sredstva priopćavanja i javnost mogu isključiti iz cijele rasprave ili njezinog dijela zbog razloga koji su nužni u demokratskom društvu radi interesa morala, javnog reda ili državne sigurnosti, kad interesi maloljetnika ili privatnog života stranaka to traže, ili u opsegu koji je po mišljenju suda bezuvjetno potreban u posebnim okolnostima gdje bi javnost mogla biti štetna za interes pravde.

...

GUMENYUNK I DRUGI PROTIV UKRAJINE

zahtjev br. 11423/19

presuda vijeća od 22. srpnja 2021.

NEMOGUĆNOST SUDACA VRHOVNOG SUDA DA OSPORE RAZRJEŠENJE S DUŽNOSTI PROVEDENO U SKLOPU REFORME PRAVOSUĐA BILO JE PROTIVNO PRAVU NA PRISTUP SUDU

ČINJENICE

Podnositelji zahtjeva su osam sudaca bivšeg Vrhovnog suda Ukrajine (dalje: VSU) koji je u postupku reforme pravosudnog sustava 2016. godine raspušten i zamijenjen novim Vrhovnim sudom (dalje: NVS). Sukladno novom ustavnom i zakonskom uređenju, suci NVS-a na sudačku dužnost trebali su biti imenovani na temelju natječaja koji su se mogli prijaviti i suci VSU-a, uključujući i podnositelje zahtjeva. Kada je u studenom 2016. godine raspisan natječaj za NVS, 17 od 21 sudaca VSU-a (sedam od osam podnositelja) pristupilo je testiranju, ali niti jedan od njih nije uspio proći na natječaju za suca NVS-a. Tako su se podnositelji zahtjeva, iako nikada nisu formalno razriješeni sudačke dužnosti na koju su imenovani na neodređeno vrijeme, našli u poziciji da sudačku dužnost više nisu mogli obnašati kada je NVS 2017. godine počeo s radom. U nedostatku drugih pravnih sredstava kojima bi osporili prestanak obavljanja sudačkih dužnosti, prije raspuštanja VSU, plenarna sjednica predmetnog suda osporila je ustavnost novog zakonskog uređenja pred Ustavnim sudom Ukrajine. Relevantne zakonodavne izmjene Ustavni sud je 2020. godine proglasio neustavnim i presudio da, prema ustavu, postoji samo jedno vrhovno pravosudno tijelo čiji pravni kontinuitet nije prekinut time što je iz imena suda uklonjena riječ „Ukrajine“. Stoga,

a s obzirom na stalnost sudačke dužnosti, suci VSU-a trebaju nastaviti obnašati svoje sudačke funkcije i na NVS-u. No unatoč presudi Ustavnog suda do dana donošenja presude ESLJP-a, podnositelji zahtjeva nisu započeli obnašati sudačku dužnost na NVS-u.

PRIGOVORI

Podnositelji zahtjeva su pred ESLJP-om prigovorili povredi članaka 6. i 8. Konvencije ističući da im nije bio omogućen pristup sudu kako bi osporili prestanak obavljanja sudačke dužnosti, a koji prestanak je predstavljao i nezakonito miješanje u njihovo pravo na poštovanje privatnog života.

OCJENA ESLJP-a

Članak 6.

Dopuštenost

U složenom i zahtjevnom kontekstu pravosudne reforme u kojem se odvijao predmet podnositelja, ESLJP je istaknuo da Konvencija ne brani državama članicama poduzimanje legitimnih i nužnih odluka za provođenje reforme. Međutim ono što ESLJP mora ispitati je, jesu li prava podnositelja, poput prava na pristup sudu koje se jamči Konvencijom, pogođena načinom na koji je reforma provedena. Stoga, u kontekstu dopuštenosti zahtjeva, ESLJP je uvodno ispitao je li članak 6. Konvencije primjenjiv analizirajući je li se prigovor podnositelja odnosio na postojeće pravo i je li ono bilo građanske naravi.

Da bi članak 6. stavak 1. Konvencije u njegovom građanskom aspektu bio primjenjiv, mora postojati "spor" u vezi s barem dokazivim pravom za koje se može reći da je priznato prema nacionalnom pravu, bez obzira na to je li zaštićeno Konvencijom ([Denisov protiv Ukrajine \[VV\]](#)¹³, stavak 44.). Naime, člankom 6. stavkom 1. Konvencije ne jamči se nikakav poseban sadržaj za (građanska) „prava i obveze“ jer ESLJP ne može tumačenjem članka 6. stavka 1. Konvencije stvoriti novo materijalno pravo koje nema pravni temelj u dotičnoj državi članici ([Roche protiv Ujedinjene Kraljevine \[VV\]](#)¹⁴, stavak 117.).

U ovom predmetu, podnositelji zahtjeva su prema domaćem zakonu imali pravo obavljati sudačku dužnost do umirovljenja, izuzev nastupanja nekog iznimnog razloga za njihovo prijevremeno razrješenje s dužnosti sukladno ustavu. Posljedično, prema mjerodavnim ustavnim načelima, podnositelji su imali dokazivu osnovu temeljem koje su mogli tražiti pravo na zaštitu od proizvoljnog razrješenja sa sudačke dužnosti. Ujedno, točan opseg „prava“ podnositelja zahtjeva u ovom kontekstu dovoljno je prema nacionalnom ukrajinskom pravu utvrdio i odredio Ustavni sud koji je u svojoj odluci jasno naveo da su podnositelji imali pravo ostati suci najvišeg suda u zemlji. Slijedom navedenog, a s obzirom na sudačke dužnosti koje su podnositelji zahtjeva bili spriječeni obavljati, ESLJP je utvrdio

¹³ Sažetak presude dostupan je i na [hrvatskom jeziku](#)

¹⁴ Sažetak presude dostupan je i na [hrvatskom jeziku](#)

da je postojao stvaran i ozbiljan spor o pravu koje su podnositelji mogli tražiti na dokazivim osnovama prema ukrajinskom pravu.

Nadalje, u odnosu na građanskopravnu prirodu osporenog prava, ESLJP je istaknuo da pojam građanski u članku 6. Konvencije nije ograničen na neposredan predmet spora, već se uzima u obzir i kako ono utječe i kakve posljedice ima na privatna imovinska i neimovinska prava pojedinca. Na taj način članak 6. Konvencije može biti primjenjiv i u predmetima koji su u nacionalnom pravu klasificirani kao sporovi iz javnopravne domene ([Denisov protiv Ukrajine \[VV\]](#), stavak 51.).

„Preimenovanje“ Vrhovnog suda provedeno izmjenom ustava nije utjecalo na njegov pravni kontinuitet i nije se moglo provesti bez premještaja sudaca VSU-a na NVS jer se njihov pravni status nije promijenio. Suci VSU-u, a što uključuje i podnositelje zahtjeva, trebali su nastaviti obnašati svoju sudačku dužnost i na NVS-u jer razlikovanje sudaca VSU-u i NVS-a nije bilo u skladu s načelom stalnosti sudačke dužnosti, a koje je dio ustavnog jamstva neovisnosti sudstva.

Radni sporovi javnih službenika mogu biti isključeni iz primjene čl. 6. st. 1. Konvencije ukoliko su ispunjena dva uvjeta: prvo, nacionalno pravo mora izričito isključivati pristup sudu za određenu kategoriju javnih službenika ili za određena radna mjesta i, drugo, navedeno isključenje mora biti objektivno opravdano javnim interesom. Pritom, na državi je teret dokaza da javni službenik nema pravo na

pristup sudu prema nacionalnom pravu te da je isključenje tog prava opravdano (tzv. *Eskelinen test*, koji je ESLJP utvrdio u presudi [Vilho Eskelinen i drugi protiv Finske \[VV\]](#)¹⁵). Činjenica da je riječ o sucima, odnosno da su podnositelji zahtjeva radili u sektoru ili odjelu koji sudjeluje u izvršenju ovlasti dodijeljenih javnim pravom, nije sama po sebi odlučujuća ([Baka protiv Mađarske \[VV\]](#)¹⁶, stavci 113.-116.).

Primjenjujući navedena načela na predmet podnositelja, ESLJP je utvrdio da se spor podnositelja nije odnosio na njihova imovinska prava, već na nemogućnost obnašanja sudačke dužnosti, a što je imalo izravni utjecaj na njihov profesionalni i osobni razvoj te mogućnost uspostavljanja odnosa s drugima. Navedeni privatnopravni aspekti predmeta dovoljno su značajni te ih ne može nadmašiti javnopravna priroda posla koju su podnositelji zahtjeva obnašali kao suci VSU-a. Štoviše, s obzirom na prirodu osporenih jednostranih mjera i njihov učinak na profesionalni život podnositelja zahtjeva, isključivanje predmetnog spora iz zaštite članka 6. Konvencije potkopalo bi zaštitu sudačke dužnosti u društvu.

Primjenjujući *Eskelinen test* u analizi je li pravo koje podnositelji zahtijevaju „građansko“ u smislu članka 6. Konvencije, ESLJP je utvrdio da jest te da je članak 6. Konvencije stoga primjenjiv. Naime, iako je pitanje je li pravo na pristup sudu podnositeljima kao sucima VSU bilo izričito isključeno sukladno ukrajinskom zakonodavstvu ostalo otvoreno, ESLJP je

¹⁵ Sažetak presude dostupan je i na [hrvatskom jeziku](#)

¹⁶ Sažetak presude dostupan je i na [hrvatskom jeziku](#)

zaključio da ono svakako nije bilo opravdano. Konkretno, imajući na umu jamstva potrebna za neovisnost sudstva, ESLJP je smatrao pogrešnim pretpostaviti da bi suci mogli podržavati vladavinu prava i primjenjivati Konvenciju ako bi nacionalno pravo njih same lišilo jamstava iz članka 6. Konvencije o pitanjima koja se izravno dotiču njihove osobne neovisnosti i nepristranosti. Stoga je isključivanje podnositelja iz zaštite članka 6. Konvencije u pitanjima koja se tiču uvjeta njihovog zapošljavanja bilo neopravdano, neovisno o posebnoj vezi lojalnosti i povjerenja koju su oni kao suci VSU imali s državom.

Osnovanost

Razmatrajući osnovanost prigovora podnositelja u smislu članka 6. Konvencije, ESLJP je istaknuo da je pravo na pristup sudu jedno o temeljnih postupovnih prava za zaštitu članova sudstva te su podnositelji zahtjeva trebali uživati izravan pristup sudu u pogledu navoda o nezakonitom sprječavanju obavljanja svojih sudačkih dužnosti. Stoga, iako je institucionalni mehanizam osporavanja ustavnosti spornih zakonodavnih izmjena kroz plenarnu sjednicu VSU bio na raspolaganju podnositeljima, predmetni mehanizam mogao je predstavljati samo dodatno jamstvo, ali nije mogao zamijeniti pravo podnositelja da pokrenu sudski postupak u osobnom svojstvu. Dodatno, objašnjenje koje je pratilo prijedlog zakona o pravosudnoj reformi VSU-a predviđalo je kao legitimne ciljeve ubrzanje i poštenost postupaka pred nacionalnim sudovima. U kontekstu utvrđenih činjenica, teško je vidjeti kako su se ovi ciljevi mogli postići ograničavanjem prava na pristup sudu podnositeljima zahtjeva u vezi prestanka njihove sudačke dužnosti. Na taj način, ograničenje koje je nametnuto podnositeljima nije bilo razmjerno legitimno cilju te je došlo do povrede članka 6. Konvencije.

Članak 8.

Dopuštenost

Privatni život zajamčen člankom 8. Konvencije je širok pojam koji uključuje pravo na „unutarnji krug“, pravo na uspostavljanje i održavanje odnosa s drugim ljudima i vanjskim svijetom te pravo na društveni i profesionalni ugled. Sporovi vezani uz radni odnos sami

Sukladno stavu ESLJP-a, nemoguće je od sudaca, koji su nacionalnim pravom lišeni prava zajamčenih Konvencijom, očekivati da podupiru vladavinu prava te učinkovito provode Konvenciju.

po sebi nisu isključeni iz područja privatnog života u smislu članka 8. Konvencije. Postoje aspekti privatnog života koji bi mogli biti pogođeni takvim sporovima, pri čemu ESLJP primjenjuje dva pristupa u ocjeni primjenjivosti: i) pristup utemeljen na razlogu gdje je privatni život podnositelja zahtjeva odlučujući razlog za donošenje određene sporne mjere i ii) pristup utemeljen na posljedicama gdje sporna mjera može imati ozbiljne negativne posljedice na privatni život podnositelja zahtjeva ([Denisov protiv Ukrajine](#) [VV], stavak 115.). U okolnostima ovog predmeta ESLJP je primijenio pristup temeljen na posljedicama uzimajući u obzir prirodu i trajanje negativnih učinaka koje su sporne mjere imale na privatni život podnositelja zahtjeva. Osporene mjere, iako nisu bile izričito povezane s podnositeljima zahtjeva, lišile su ih mogućnosti obavljanja sudačkih dužnosti, profesionalnog okruženja i mogućnosti slijeđenja svojih profesionalnih ciljeva i osobnog

razvoja. Slijedom navedenog, ESLJP je utvrdio da je članak 8. Konvencije primjenjiv u predmetu, a zahtjev podnositelja dopušten.

Osnovanost

S obzirom da je u predmetu podnositelja utvrđeno da je nemogućnost podnositelja da nastave dalje obnašanje sudačkih dužnosti predstavljalo miješanje u njihovo pravo na poštovanje privatnog života, ESLJP je proveo test razmjernosti, odnosno ispitao je li predmetno miješanje bilo u skladu sa zakonom, imalo legitiman cilj te bilo nužno u demokratskom društvu ([Oleksandr Volkov protiv Ukrajine](#), stavci 165.-167.).

Kao glavno pitanje u ovom predmetu bilo je pitanje je li miješanje u privatni život podnositelja, koje je proizlazilo iz novog zakonskog uređenja provedenog u okviru pravosudne reforme, bilo zakonito u smislu Konvencije. ESLJP je utvrdio da nije, pridavši ponovno težinu odluci Ustavnog suda koji je relevantne zakonske mjere proglasio neustavnim. „Preimenovanje“ Vrhovnog suda provedeno izmjenom ustava nije utjecalo na njegov pravni kontinuitet i nije se moglo provesti bez premještanja sudaca VSU-a na NVS jer se njihov pravni status nije promijenio. Suci VSU-u, a što uključuje i podnositelje zahtjeva, trebali su nastaviti obnašati svoju sudačku dužnost i na NVS-u jer razlikovanje sudaca VSU-u i NVS-a nije bilo u skladu s načelom stalnosti sudačke dužnosti, a koje je dio ustavnog jamstva neovisnosti sudstva.

Nadalje, ukrajinska vlada nije uspjela pokazati da je natječaj za suce NVS-a proveden u skladu s ustavnim načelom o općoj zaštiti prava pojedinaca, niti s jamstvima koja se odnose na trajanje sudačke dužnosti. Posebno nespojivim s predmetnim načelom i jamstvom, ESLJP je ocijenio način na koji je natječaj bio organiziran, izbor procjenitelja te nedostatak institucionalnih i postupovnih jamstava.

No unatoč presudi Ustavnog suda iz 2020. do lipnja 2021. ukrajinski parlament još je uvijek razmatrao pitanje ponovnog preuzimanja sudačkih dužnosti podnositelja zahtjeva, što ukazuje na očigledan nedostatak koordinacije u rješavanju situacije podnositelja zahtjeva te narušava pravnu sigurnost i predvidljivost ustavnih načela o neovisnosti sudstva.

S obzirom na prethodno navedena razmatranja, ESLJP je utvrdio da predmetno miješanje u pravo na poštovanje privatnog života podnositelja nije bilo zakonito u smislu Konvencije te je došlo do povrede članka 8. Konvencije.

PRAVEDNA NAKNADA

5.000,00 eura svakom podnositelju zahtjeva pojedinačno na ime neimovinske štete

KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na pošteno suđenje*
- *pravo na pristup sudu*
- *pravo na poštovanje privatnog i obiteljskog života*
- *privatni život*
- *pravosudna reforma*
- *razrješenje sudaca*
- *Eskelinen test*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

NEMA KAZNE BEZ ZAKONA

ČLANAK 7.

1. Nitko ne može biti proglašen krivim za kazneno djelo počinjeno činom ili propustom koji, u času počinjenja, po unutarnjem ili po međunarodnom pravu nisu bili predviđeni kao kazneno djelo. Isto se tako ne može odrediti teža kazna od one koja je bila primjenjiva u času kad je kazneno djelo počinjeno.

2. Ovaj članak ne priječi suđenje ili kažnjavanje bilo koje osobe za neki čin ili propust koji je u času počinjenja predstavljao kazneno djelo u skladu s općim načelima prava priznatim od civiliziranih naroda.

NORMAN PROTIV UJEDINJENE KRALJEVINE

Zahtjevi br. 41387/17

presuda vijeća od 6. srpnja 2021.

KAZNENI PROGON I OSUDA PRAVOSUDNOG POLICAJCA KOJI JE NOVINAMA PRODAVAO INFORMACIJE O RADU ZATVORA U KOJEM JE BIO ZAPOSLEN NIJE BILO PROTIVNO ČLANKU 7. I 10. KONVENCIJE

ČINJENICE

U razdoblju između 2006. do 2011. godine podnositelj zahtjeva je u četrdesetak navrata dao informacije o zatvoru Belmarsh, gdje je radio kao pravosudni policajac, u zamjenu za novac. Dobivene informacije bile su temelj brojnih objavljenih članaka u novinama Daily Mirror i News of the World, a tematski su varirale od općih priča u kojima pojedinci nisu bili identificirani do specifičnih ili osobnih priča u kojima su zatvorenici i osoblje bili imenovani ili prepoznatljivi. Dio novca kojeg je podnositelj primio za davanje informacija, sukladno njegovoj uputi, bio je čekovima isplaćen njegovom sinu. No, sukladno određenim otkrićima o postupanju pojedinih novinara i novinskih koncerna, poput podmićivanja javnih službenika i neovlaštenog prislušivanja telefonskih razgovora, policija je pokrenula opsežnu kriminalističku istragu naziva „operacija Elvened“. U srpnju 2012. policija je zatražila od vlasnika Daily Mirrora, Mirror Group Newspapers (dalje: MGN) podatke o javnim službenicima kojima su isplatili novac za informacije. Između policije i MGN-a dogovoren je Memorandum o razumijevanju (dalje: Memorandum) za dobrovoljno davanje materijala za istragu. U okviru Memoranduma, MGN je na zahtjev policije dao podatke o financijskim transakcijama i plaćanjima koja su učinjena podnositelju kao razmjena za njegovo otkrivanje informacija. Slijedom navedenog podnositelj je u

kaznenom postupku osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 20 mjeseci zbog nesavjesnog obavljanja javne službe.

PRIGOVORI

Pred ESLJP-om podnositelj zahtjeva prigovorio je da kazneno djelo za koje je osuđen, nesavjesno obavljanje javne službe, nije bilo dovoljno jasno da bi mogao predvidjeti da će zbog svojih postupaka biti podvrgnut kaznenom progonu. Također, podnositelj je prigovorio zbog povrede članka 10. Konvencije.

OCJENA ESLJP-a

Članak 7.

Kvalitativna pretpostavka članka 7. Konvencije implicira da primijenjeni zakon ispunjava kriterij predvidljivosti jer bi pojedinac trebao biti u mogućnosti već iz teksta zakona, odnosno, uz odgovarajući pravni savjet, znati koja djela i propusti su kažnjivi ([Del Rio Prada protiv Španjolske \[VV\]](#), stavci 77.-80., 91.). No progresivni razvoj kaznenog prava koji se događa kroz sudsku praksu, postepenim razjašnjenjima pravila o kaznenoj odgovornosti, ne može se prikazati kao nespojiv s Konvencijom dokle god razvoj prava ne utječe na samu bit kaznenog djela i može se razumno predvidjeti ([Dallas protiv Ujedinjene Kraljevine](#), stavak 69.).

Analizirajući zakon odnosno, Smjernice Glavnog državnog odvjetnika (Br. 3 od 2003) (dalje: Smjernice), temeljem kojih je podnositelj osuđen zbog nesavjesnog obavljanja javne službe, ESLJP je utvrdio da su navedene bile dovoljno jasne i predvidive te da je podnositelj mogao znati da njegovo postupanje predstavlja kazneno djelo. Naime, podnositelj je tvrdio da iz formulacije pravne norme nije mogao predvidjeti da je njegovo postupanje bilo dovoljno ozbiljno da bi predstavljalo povredu povjerenja koje društvo ima u osobu koja obavlja javnu službu. U tom smislu, ESLJP je naglasio da je podnositelj u svojem nezakonitom postupanju primarno bio motiviran novcem kojeg je primio za informacije koje je davao. Činjenica da je tražio da određeni broj čekova glase na njegovog sina, ukazuju da je podnositelj bio svjestan da je ono što radi protuzakonito i da bi se primitak novca mogao upotrijebiti protiv njega u eventualnoj istrazi koja bi mogla biti pokrenuta.

Nadalje, podnositelju je također iz Smjernica moralo biti jasno da će se posljedice njegovih postupaka također uzeti u obzir prilikom utvrđivanja je li ispunjen kriterij ozbiljnosti. Posljedično, nacionalni sudovi ukazali su na sumnju koja je pala na nedužne članove zatvorskog osoblja koja je nastala kao rezultat curenja informacija, štetu koja je nastala zatvorenicima koji su demonizirani u tisku te opće nepovjerenje i neprijateljstvo koje je curenje informacija izazvalo u zatvoru. Zbog takvih ozbiljnih posljedica koje je postupanje podnositelja izazvalo, ne može se reći da su zaključci nacionalnih sudova bili nepredvidivi i iznenađujući.

Konačno, sam opis kriterija ozbiljnosti u Smjernicama sugerirao je da su opseg i razmjer dotičnog ponašanja mogli biti relevantan čimbenik pri procjeni ozbiljnosti. Sukladno utvrđenjima nacionalnih sudova, podnositelj zahtjeva MGN-u je u zamjenu za novac u razdoblju od pet godina četrdesetak puta davao informacije. Pritom, podnositelj je imao svijest da čini nešto pogrešno i na to je pristajao. Stoga, iako je podnositelj zahtjeva tvrdio da je njegovo postupanje bilo isključivo u domeni stegovne odgovornosti, ESLJP je utvrdio da ono nije bilo i izvan dosega kaznene odgovornosti.

Slijedom navedenog, ESLJP je utvrdio da su kazneni progon i osuda podnositelja zbog nesavjesnog rada u javnoj službi, u konkretnim okolnostima predmeta, bili predvidivi te da nije došlo do povrede članka 7. Konvencije.

Članak 10.

U kontekstu prava na slobodu izražavanja podnositelj zahtjeva tvrdio je da je MGN-ovo otkrivanje njegovog identiteta policiji te kazneni progon i osuda koji je nakon toga uslijedila, povrijedili njegovo pravo na zaštitu kao novinarskog izvora prema članku 10. Konvencije.

Po pitanju prigovora da je MGN bio prisiljen otkriti identitet podnositelja, ESLJP se priklonio tumačenju nacionalnog suda koji je utvrdio da se suradnja MGN-a i njihova motivacija za to ne može izjednačiti s prisilom. Naime, uvjeti Memoranduma dopuštali su MGN-u da temeljem članka 10. Konvencije odbije otkriti informacije, pozivajući se upravo na pravo na zaštitu novinarskih izvora. Također, MGN je svojoj suradnji s vlastima imao pravne savjetnike te je, kako je Žalbeni sud utvrdio, bilo nezamislivo da nisu pažljivo razmotrili hoće li otkriti identitete svojih izvora u kontekstu publiciteta koju je imala cijela policijska istraga i „operacija Elvened“. U tim okolnostima ESLJP je prihvatio utvrđenje Žalbenog suda da je suradnja doista bila dobrovoljna.

U nedostatku bilo kakve prisile na MGN da otkrije njegovo ime, podnositelj zahtjeva nije

Nije sporno da je podnositelj zahtjeva svjesno i dobrovoljno davao informacije o događajima u zatvoru, suprotno prohtjevima svoje javne službe te da su razmjeri i posljedice njegovog postupanja bile značajne i štetne. Stoga je postojao snažan javni interes za njegov kazneni progon, kako bi se održao integritet i učinkovitost zatvorske službe i povjerenje javnosti u nju.

uspio dokazati da se otkrivanje njegovog identiteta može pripisati tuženoj državi. Konkretno, ne može se reći da je policija pukim traženjem informacija, sklapanjem Memoranduma ili pak prihvaćanjem primitka informacija izvršila

miješanje u prava podnositelja zahtjeva iz članka 10. Konvencije. Posljedično, prigovor podnositelja zahtjeva koji se odnosi na otkrivanje njegovih informacija stoga je nespojiv *ratione personae* s odredbama Konvencije te je proglašen nedopuštenim u skladu s člankom 35. stavkom 3. točkom (a).

Nadalje, u odnosu na pitanje kaznenog progona i osude podnositelja zahtjeva, ESLJP je utvrdio da su navedeni bili zakoniti i težili legitimnim ciljevima – interesu javne sigurnosti, sprječavanju nereda ili zločina, zaštiti zdravlja i morala, zaštiti ugleda i prava drugih te sprječavanju otkrivanja podataka primljenih u povjerenju. Slijedom navedenog, ESLJP je morao ispitati je li miješanje javne vlasti u podnositeljevo pravo na primanje i širenje informacija bilo nužno u demokratskom društvu ([Goodwin protiv Ujedinjene Kraljevine](#), stavak 40.).

U tom smislu ESLJP je istaknuo da nije sporno da je podnositelj zahtjeva svjesno i dobrovoljno davao informacije o događajima u zatvoru, suprotno prohtjevima svoje javne službe te da su, kako je ESLJP već utvrdio, razmjeri i posljedice njegovog postupanja bile značajne i štetne. Stoga je postojao snažan javni interes za njegov kazneni progon, kako bi se održao integritet i učinkovitost zatvorske službe i povjerenje javnosti u nju.

S druge strane, većina informacija koju je podnositelj otkrio nisu bile od javnog interesa niti je podnositelj zahtjeva time bio motiviran. Naprotiv, u nacionalnom postupku je utvrđeno da je podnositelj prvenstveno bio motiviran novcem te jakim animozitetom kojeg je imao prema upravitelju zatvora.

Konačno, budući da podnositelj zahtjeva u nacionalnom postupku nije tvrdio da je djelovao kao zviždač, ESLJP taj prigovor podnositelja nije posebno analizirao te nije otvarao pitanje je li podnositelj zahtjeva imao na raspolaganju alternativni kanal ili drugo pouzdano sredstvo za otkrivanje informacija koja je namjeravao otkriti ([Guja protiv Moldavije \[VV\]](#)¹⁷, stavak 73.).

Slijedom navedenog, ESLJP je utvrdio da su razlozi za kazneni progon i osudu podnositelja zahtjeva bili relevantni i dostatni te da nisu doveli do povrede članak 10. Konvencije.

KLJUČNE RIJEČI

- *nama kazne bez zakona*
- *predvidljivost*
- *sloboda izražavanja*
- *sloboda širenja i primanja informacija*
- *davanje informacija u zamjenu za novac*
- *javna služba*
- *pravo na zaštitu kao novinarski izvor*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

¹⁷ Prijevod presude dostupan je i na [hrvatskom jeziku](#)

PRAVO NA POŠTOVANJE PRIVATNOG I OBITELJSKOG ŽIVOTA

ČLANAK 8.

1. Svatko ima pravo na poštovanje svoga privatnog i obiteljskog života, doma i dopisivanja.

2. Javna vlast se neće miješati u ostvarivanje tog prava, osim u skladu sa zakonom i ako je u demokratskom društvu nužno radi interesa državne sigurnosti, javnog reda i mira, ili gospodarske dobrobiti zemlje, te radi sprečavanja nereda ili zločina, radi zaštite zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih.

M.A. PROTIV DANSKE

zahtjev br. 6697/18

presuda velikog vijeća od 9. srpnja 2021.

TROGODIŠNJE RAZDOBLJE ČEKANJA ZA SPAJANJE OBITELJI UZROKOVALO JE POVREDU PRAVA NA POŠTOVANJE OBITELJSKOG ŽIVOTA

ČINJENICE

Podnositelj zahtjeva je sirijski državljanin koji je 2015. godine pobjegao iz Sirije i zatražio azil u Danskoj. Nadležno imigracijsko tijelo podnositelju je dodijelilo status privremene zaštite zaključivši da on ne ispunjava uvjete za dobivanje statusa međunarodne zaštite. Podnositelj se žalio na tu odluku drugostupanjskom tijelu koje je potvrdilo prvostupanjsku odluku uz obrazloženje da podnositelj zahtjeva u Damasku nije bio izvrnut konkretnom i osobnom progonu. Nakon pet mjeseci boravka u Danskoj, podnositelj je zatražio spajanje obitelji sa suprugom koja je ostala u Siriji. Njegov je zahtjev odbijen jer nije imao dozvolu boravka u Danskoj u prethodne tri godine, a nije bilo iznimnih razloga koji bi opravdali spajanje obitelji. Podnositelj zahtjeva se bezuspješno žalio protiv ove odluke sve do Vrhovnog suda, koji je u opširnom obrazloženju i pozivajući se na sudsku praksu ESLJP-a utvrdio da je miješanje u podnositeljevo pravo na poštovanje obiteljskog života bilo opravdano legitimnim interesima zaštićenima člankom 8. Konvencije. Vrhovni sud je naveo da uvjet boravka u Danskoj tri godine prije odobrenja spajanja obitelji spada u polje slobodne procjene koje država uživa, stoga odluka nadležnog imigracijskog tijela nije bila u suprotnosti s člankom 8. Konvencije. Godine 2018., nakon što je boravio u Danskoj nešto

više od dvije godine i deset mjeseci, podnositelj zahtjeva podnio je novi zahtjev za spajanje obitelji, koji je odobren te mu se supruga pridružila u Danskoj.

PRIGOVORI

Pozivajući se na članke 8. i 14. Konvencije, podnositelj zahtjeva je prigovorio odluci danskih vlasti da odbiju njegov zahtjev za spajanje obitelji zbog trogodišnjeg razdoblja čekanja.

OCJENA ESLJP-a

Ovo je prvi predmet u kojem je ESLJP bio pozvan razmotriti je li i u kojoj mjeri nametanje zakonskog razdoblja čekanja za odobrenje spajanja obitelji osobama koje imaju status supsidijarne ili privremene zaštite bilo u skladu s člankom 8. Konvencije.

ESLJP je ponovio da svaka država ima pravo kontrolirati ulazak i boravak stranaca na svom teritoriju. Konvencija ne jamči pravo ulaska i boravka u određenoj zemlji ([Jeunesse protiv Nizozemske](#) [VV], st. 100.). Štoviše, članak 8. ne nameće državi obvezu poštovanja izbora zemlje u kojoj bračni par želi prebivati, niti nameće obvezu ponovnog spajanja obitelji na njezinom teritoriju. Opseg obveza države da na svoj teritorij primi srodnike osoba koje tamo borave ovisi o posebnim okolnostima svakog pojedinog slučaja, te uključuje obvezu uspostavljanja pravedne ravnoteže između suprotstavljenih interesa (privatnog i javnog).

ESLJP je utvrdio da nije postojala pozitivna obveza države članice da odobri ponovno spajanje obitelji, u slučajevima kada je postojala jedna ili više od sljedećih okolnosti:

- obiteljski život je nastao u vrijeme kada su uključene osobe bile svjesne da je imigracijski status jedne od njih bio takav da je opstanak tog obiteljskog života u državi domaćinu od samog početka bio nesiguran;
- osoba koja je tražila spajanje obitelji imala je ograničene veze sa državom domaćinom, što je obično bio slučaj u situacijama kada je ta osoba u državi domaćinu boravila samo kratko vrijeme ili je tamo boravila ilegalno;
- nije bilo nepremostivih prepreka da obitelj živi u zemlji podrijetla osobe koja traži spajanje obitelji; i
- osoba koja je tražila spajanje obitelji nije mogla dokazati da ima dovoljan samostalan i trajan prihod, koji ne uključuje socijalnu pomoć, da pokrije osnovne troškove uzdržavanja članova svoje obitelji.

S druge strane, ESLJP je utvrdio da je postojala pozitivna obveza države članice da odobri ponovno spajanje obitelji, u slučajevima kada je kumulativno postojalo nekoliko od sljedećih okolnosti:

- osoba koja je tražila spajanje obitelji nastanila se u državi domaćinu ili je imala jake veze s tom državom;
- obiteljski život je već postojao u trenutku kada se osoba koja je tražila spajanje obitelji nastanila u državi domaćinu;
- osoba koja je tražila spajanje obitelji i član obitelji s kojim se želi spojiti već su boravili u državi domaćinu;

- uključenost djece čiji je najbolji interes od najveće važnosti; i
- postojanje nepremostivih ili velikih prepreka da obitelj živi u zemlji podrijetla osobe koja je tražila spajanje obitelji.

Pri razmatranju opsega slobode procjene koju države uživaju prilikom donošenja imigracijskih politika, ESLJP uzima u obzir niz faktora. U brojnim predmetima priznao je da imigracijska kontrola ima legitiman cilj zaštite ekonomskih interesa države ([Biao protiv Danske](#) [VV], st. 117) u kojem području države uživaju široku slobodu procjene. Međutim, postoji i niz argumenata za ograničavanje te slobode, primjerice kada je situacija općeg nasilja u zemlji toliko intenzivna da se može zaključiti da bi povratak pojedinca u tu zemlju predstavljao stvarni rizik od zlostavljanja prema članku 3. Konvencije. Apsolutna priroda prava iz članka 3. Konvencije ne dopušta nikakve iznimke ili opravdavajuće čimbenike ili balansiranje interesa, stoga povećani priljev migranata ne može državu osloboditi njezine obveze prema toj odredbi ([Khlaifia i drugi protiv Italije](#) [VV], st. 114).

Članak 8. ne nameće državi obvezu poštovanja izbora zemlje u kojoj bračni par želi prebivati, niti nameće obvezu ponovnog spajanja obitelji na njezinom teritoriju. Opseg obveza države da na svoj teritorij primi srodnike osoba koje tamo borave ovisi o posebnim okolnostima svakog pojedinog slučaja, te uključuje obvezu uspostavljanja pravedne ravnoteže između suprotstavljenih interesa.

Kada je riječ o spajanju obitelji, ESLJP daje državama članicama široku slobodu procjene pri odlučivanju hoće li nametnuti razdoblje čekanja za spajanje obitelji koje su zatražile osobe kojima nije odobren status izbjeglice, ali su uživale supsidijarnu zaštitu ili, poput podnositelja zahtjeva, privremenu zaštitu. Ipak, to diskrecijsko pravo država ne može biti neograničeno i potrebno ga je ispitati u svjetlu razmjernosti mjere.

Člankom 8. Direktive 2003/86/EZ od 22. rujna 2003. o pravu na spajanje obitelji (dalje: Direktiva o pravu na spajanje obitelji) propisan je rok ne dulji od dvije godine za zakonit boravak na području države domaćina prije podnošenja zahtjeva za spajanje obitelji (iznimno tri godine)¹⁸. ESLJP smatra da nakon tog razdoblja nepremostive prepreke za uživanje u obiteljskom životu u zemlji podrijetla dobivaju sve veću važnost u ocjeni pravedne ravnoteže.

Primjenjujući gore navedena načela na predmet podnositelja zahtjeva, ESLJP je utvrdio da je glavno pitanje ovog predmeta bilo jesu li danske vlasti uspostavile pravednu ravnotežu između suprotstavljenih interesa podnositelja zahtjeva i društva u cjelini kada su odbile podnositeljev zahtjev za spajanje obitelji zbog trogodišnjeg razdoblja čekanja.

¹⁸ Članak 8. Direktive o pravu na spajanje obitelji glasi:

„Države članice mogu tražiti od sponzora da je zakonito boravio na njihovom državnom području za razdoblje koje nije dulje od dvije godine, prije nego što su mu se njegova obitelj pridružila.

Iznimno, kada zakonodavstvo države članice koje se odnosi na spajanje obitelji na snazi u vrijeme usvajanja ove Direktive uzme u obzir svoj kapacitet prihvata, država članica može utvrditi razdoblje čekanja ne dulje od tri godine između podnošenja zahtjeva za spajanje obitelji i izdavanja boravišne dozvole članovima obitelji.“

S jedne strane, podnositelj zahtjeva imao je interes da mu se njegova supruga što prije pridruži, dok je s druge strane Danska imala interes kontrolirati imigraciju radi zaštite ekonomske dobrobiti zemlje i osiguravanja učinkovite integracije onih kojima je odobrena zaštita.

Prema danskom zakonodavstvu, osobe sa odobrenim statusom privremene zaštite imale su ograničeno pravo na spajanje obitelji za razliku od osoba kojima je bila odobrena međunarodna zaštita, što ESLJP nije vidio kao problem. Utvrdio je da je razlika između ove dvije kategorije tražitelja zaštite uvedena s ciljem kontrole imigracije koja je služila općim interesima gospodarskog blagostanja zemlje, i potrebi da se osigura učinkovita integracija onih kojima je odobrena međunarodna zaštita radi očuvanja socijalne kohezije.

Nadalje, ESLJP je primijetio da prilikom uvođenja trogodišnjeg razdoblja čekanja za osobe sa statusom privremene zaštite, danski zakonodavac nije imao smjernice u postojećoj sudskoj praksi ESLJP-a o tome bi li, i u kojoj mjeri, nametanje takvog zakonskog razdoblja čekanja za spajanje obitelji bilo u skladu s člankom 8. Konvencije.

Međutim, neovisno o tome, razdoblje čekanja od tri godine bilo je prema svim standardima predugo za odvajanje od obitelji, pogotovo u situaciji kada je jedan član obitelji ostao u zemlji u kojoj se događaju nasilni napadi i zlostavljanje civila i kada u toj zemlji postoje nesavladive prepreke za spajanje obitelji. Osim toga, stvarno razdoblje razdvojenosti bilo bi čak i dulje od razdoblja čekanja jer su članovi obitelji u pravilu odvojeni tijekom razdoblja bijega, tijekom početnog razdoblja nakon dolaska u državu domaćina dok se čeka na obradu zahtjeva za međunarodnu zaštitu od strane imigracijskih vlasti, te neko vrijeme nakon trogodišnjeg razdoblja čekanja, do donošenja odluke o spajanju obitelji.

Što se tiče osobne situacije podnositelja zahtjeva, on i njegova supruga bili su u braku

S jedne strane, podnositelj zahtjeva imao je interes da mu se njegova supruga što prije pridruži, dok je s druge strane Danska imala interes kontrolirati imigraciju radi zaštite ekonomske dobrobiti zemlje i osiguravanja učinkovite integracije onih kojima je odobrena zaštita.

dvadeset i pet godina. Podnositelj je pobjegao iz Sirije zbog nasilnih napada i zlostavljanja civila, a suprugu je ostavio kako bi ju poštedio poteškoća putovanja i u nadi da će mu se ona moći pridružiti u državi domaćinu gdje se nastani. U pogledu opsega njihovih veza s tuženom državom, ESLJP je utvrdio da je podnositelj imao ograničene veze, a njegova supruga nije imala nikakve veze s Danskom. Naime, podnositelj je u trenutku podnošenja zahtjeva za spajanje obitelji u Danskoj

boravio pet mjeseci, te godinu dana i tri mjeseca u trenutku kada je njegov zahtjev odbijen.

Danski Vrhovni sud je u svojoj presudi kojom je odbio podnositeljev zahtjev za spajanje obitelji, uzeo u obzir primjenjiva načela prema članku 8. Konvencije i relevantnu sudsku praksu ESLJP-a o spajanju obitelji. Primijetio je da brojne druge države članice imaju slična

pravila i da Europski sud još nije razmotrio u kojoj bi mjeri takva zakonska razdoblja čekanja bila u skladu s člankom 8. Konvencije. Nadalje, Vrhovni sud je prihvatio da su se podnositelj i njegova supruga suočili s nepremostivim preprekama zajedničkom životu u Siriji, ali je naglasio da su te prepreke bile samo privremene jer se podnositelj zahtjeva mogao vratiti u Siriju kada se opća situacija u toj zemlji poboljša. Ako do poboljšanja ne bi došlo u roku od tri godine od datuma kada mu je odobren boravak u Danskoj, tada bi podnositelj imao pravo na spajanje obitelji sa svojom suprugom. Vrhovni sud je također napomenuo da spajanje obitelji može odobriti i prije isteka roka od tri godine ako se pojave iznimne okolnosti. Slijedom toga, danski Vrhovni sud je utvrdio da je trogodišnje razdoblje čekanja ulazilo u opseg slobode procjene koje država uživa pri uspostavljanju pravedne ravnoteže između suprotstavljenih interesa.

ESLJP je utvrdio da dansko zakonodavstvo nije dopuštalo individualnu procjenu konkretne situacije osoba koje traže spajanje obitelji, osim u vrlo iznimnim slučajevima, te nije omogućilo preispitivanje situacije u zemlji podrijetla s ciljem utvrđivanja stvarnih izgleda ili prepreka za povratak. Podnositelju zahtjeva nametnut je strogi uvjet trogodišnjeg razdoblja čekanja da mu se pridruži supruga bez razmatranja kako će to utjecati na njihovu obitelj u svjetlu vjerojatnog trajanja prepreka. Dakle, u podnositeljevu slučaju nije izvršena individualna procjena je li bilo moguće skratiti razdoblje čekanja zbog spajanja obitelji.

Slijedom navedenog, ESLJP je zaključio da danske vlasti nisu uspostavile pravednu ravnotežu između s jedne strane, interesa podnositelja zahtjeva da se ponovno ujedini sa svojom suprugom u Danskoj i, s druge strane, interesa zajednice u cjelini da kontrolira imigraciju kako bi zaštitila ekonomsku dobrobit zemlje, stoga je utvrdio povredu članka 8. Konvencije.

KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na poštovanje obiteljskog života*
- *spajanje obitelji*
- *međunarodna i privremena zaštita*
- *duljina boravka u državi domaćinu*
- *individualna procjena*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

CENTRUM FÖR RÄTTVISA PROTIV ŠVEDSKE

zahtjev br. 35252/08

presuda velikog vijeća od 1. srpnja 2021.

ŠVEDSKI SUSTAV PRESRETANJA KOMUNIKACIJA PUTEM MOBILNIH TELEFONA I INTERNETA NIJE U SKLADU S KONVENCIJSKIM STANDARDIMA

ČINJENICE

Podnositeljica zahtjeva, Centrum för rättvisa, je zaklada sa sjedištem u Stockholmu koja se bavi zastupanjem stranaka u parničnim postupcima, osobito protiv države. Također je uključena u obrazovne i istraživačke projekte te sudjeluje u javnim raspravama o pitanjima koja se tiču prava i sloboda pojedinca. Zbog prirode njezine djelatnosti kao nevladine udruge koja nadzire aktivnosti državnih tijela, podnositeljica je tvrdila da postoji rizik da se njezina komunikacija putem mobilnih telefona i mobilne širokopojasne mreže presreće ili će se presretati i ispitivati zbog prikupljanja obavještajnih podataka elektroničkim izviđanjem („signals intelligence“). Elektroničko izviđanje može se definirati kao presretanje, obrada, analiza i izvještavanje o obavještajnim podacima iz elektroničkih signala. U Švedskoj, ovaj način prikupljanja obavještajnih podataka je jedan oblik strane obavještajne aktivnosti koja je regulirana Zakonom o elektroničkom izviđanju. Zakon propisuje za kojih devet svrha se elektronički signali mogu prikupljati kao dio strane obavještajne službe, kao i kada se prikupljeni podaci moraju odmah uništiti. Zakon ovlašćuje Nacionalni Obrambeni radijski institut (FRA), vladinu agenciju u okviru Ministarstva Obrane, da prikuplja obavještajne podatke elektroničkim izviđanjem. Za svako prikupljanje podataka, FRA mora dobiti dozvolu od Suda za strane obavještajne aktivnosti, čiji su postupci u praksi u potpunosti tajni. Dozvola se može izdati na određeno vrijeme, a najviše šest mjeseci. Produljenje se može, nakon ponovljenog ispitivanja, odobriti za još šest mjeseci. Strane obavještajne aktivnosti nadzire i Inspektorat stranih obavještajnih aktivnosti i Tijelo za zaštitu podataka. Osobni podaci koji su bili podvrgnuti automatiziranoj obradi moraju se uništiti čim više ne budu potrebni.

U presudi od 19. lipnja 2018. vijeće ESLJP-a je utvrdio da nije došlo do povrede čl. 8. EKLJP-a jer iako je u nekim područjima bilo prostora za poboljšanje, švedski sustav masovnog presretanja podataka, ispitan *in abstracto*, nije otkrio značajne nedostatke u njegovoj strukturi i provođenju. Dodatno, takvo provođenje masovnog presretanja podataka je proporcionalno cilju koji se želi postići, te su pružena odgovarajuća i dostatna jamstva protiv arbitrarnosti i zlouporabe.

Predmet je na zahtjev podnositelja proslijeđen na odlučivanje velikom vijeću.

PRIGOVORI

Podnositelj je tvrdio da su švedsko zakonodavstvo i praksa u području prikupljanja obavještajnih podataka elektroničkim izviđanjem povrijedili njegova prava iz članka 8. Konvencije. Podnositelj nije pokrenuo postupak pred domaćim tijelima tvrdeći da u

Švedskoj nije postojalo učinkovito pravno sredstvo za njegove prigovore sukladno članku 13. Konvencije.

OCJENA ESLJP-a

ESLJP je istaknuo da članak 8. Konvencije ne zabranjuje korištenje masovnog presretanja radi zaštite državne sigurnosti i drugih bitnih nacionalnih interesa u borbi protiv ozbiljnih vanjskih prijetnji. Uzimajući u obzir prijetnje globalnog terorizma i povećanje prekograničnog kriminala, kao i povećanu sofisticiranost komunikacijske tehnologije, ESLJP smatra da države imaju široku slobodu procjene pri izboru sustava presretanja podataka nužnog za zaštitu svoje nacionalne sigurnosti. Međutim, diskrecija država u provođenju tog sustava je sužena i ESLJP mora utvrditi da postoje učinkovite zaštitne mjere protiv zlouporabe.

U predmetima [Weber i Saravia protiv Njemačke](#) i [Liberty i drugi protiv Ujedinjene Kraljevine](#),

U kontekstu masovnog presretanja komunikacija, važnost nadzora je pojačana zbog inherentnog rizika od zlouporabe i legitimne potrebe za tajnošću.

ESLJP je utvrdio minimalne zaštitne mjere koje države moraju primijeniti prilikom ciljanog presretanja komunikacija. Međutim, ESLJP se u tim predmetima nije izričito osvrnuo na činjenicu da se ciljano presretanje i masovno presretanje podataka razlikuju u brojnim važnim aspektima. Za razliku od ciljanog presretanja koje prvenstveno služi prikupljanju

informacija radi istraživanja kaznenih djela, masovno presretanje općenito je usmjereno na međunarodne komunikacije i uglavnom se koristi za prikupljanje stranih obavještajnih podataka i identifikaciju novih prijetnji od poznatih i nepoznatih subjekata, radi ranog otkrivanja mogućih kibernetičkih napada i u borbi protiv terorizma. Stoga, iako zaštitne mjere koje je ESLJP već identificirao u području sustava ciljanog presretanja komunikacija pružaju koristan okvir, one se ipak trebaju prilagoditi kako bi odražavale posebne značajke sustava masovnog presretanja, čija je svrha u načelu preventiva. Primjerice, zahtjev da se u domaćem pravu jasno definiraju kategorije ljudi odgovornih za presretanje njihovih komunikacija i priroda kaznenih djela koja bi mogla dovesti do izdavanja takvog naloga nije lako primjenjiva na masovni sustav presretanja; niti je primjenjiv zahtjev za postojanjem "opravdane sumnje". Unatoč tome, neophodno je da domaći zakon dovoljno jasno i detaljno odredi osnove na kojima se masovno presretanje može odobriti i okolnosti u kojima bi komunikacija pojedinca mogla biti presretana.

ESLJP smatra da države imaju široku slobodu procjene pri izboru sustava presretanja podataka nužnog za zaštitu svoje nacionalne sigurnosti. Međutim, diskrecija država u provođenju tog sustava je sužena i Sud mora utvrditi da postoje učinkovite zaštitne mjere protiv zlouporabe.

Nadalje, u kontekstu masovnog presretanja komunikacija, važnost nadzora je pojačana zbog inherentnog rizika od zlouporabe i legitimne potrebe za tajnošću. Masovno presretanje prolazi kroz više faza, od odobrenja do analize prikupljenih podataka te su

države dužne pružiti zaštitne mjere kroz cijeli taj proces. Drugim riječima, države su dužne u svakoj fazi procesa izvršiti procjenu nužnosti i razmjernosti poduzetih mjera; osigurati da je masovno presretanje odobrilo neovisno tijelo u trenutku kada su definirani cilj i opseg operacije, da je operacija podvrgnuta nadzoru i neovisnom *ex post facto* pregledu. Ipak, miješanje u pravo pojedinca na privatni život najveće je u posljednjoj fazi kada se prikupljeni podaci analiziraju. Stoga su zaštite mjere najpotrebnije upravo u toj fazi.

Kako bi utvrdio je li država djelovala unutar svog polja slobodne procjene, ESLJP ocjenjuje je li masovno presretanje komunikacija bilo „u skladu sa zakonom” i „je li bilo nužno”, te u okviru toga ispituje je li domaći pravni okvir jasno definirao:

1. Osnove na kojima se može odobriti masovno presretanje;

U načelu, što su razlozi zbog kojih se može odobriti masovno presretanje širi, to je veća mogućnost zlorabe. Međutim, uže i/ili strože definirane osnove pružaju učinkovito jamstvo protiv zlorabe samo ako postoji dovoljno drugih zaštitnih mjera koje osiguravaju da je masovno presretanje odobreno samo za dopuštenu osnovu te da je potrebno i razmjerno za ostvarenje definirane svrhe.

2. Okolnosti u kojima se komunikacije pojedinca mogu presretati;

3. Postupak za izdavanje odobrenja koji se mora provesti;

Masovno presretanje mora odobriti tijelo neovisno o izvršnoj vlasti, iako ne nužno i sudsko. Ono mora biti obaviješteno o svrsi presretanja i nositeljima ili komunikacijskim rutama za koje je vjerojatno da će biti presretani, što mu omogućuje procjenu nužnosti i razmjernost masovne operacije presretanja i odabira nositelja. Korištenje određenih selektora¹⁹ jedan je od najvažnijih koraka u procesu masovnog presretanja, budući da je to točka u kojoj obavještajne službe mogu izdvojiti komunikacije određene osobe. No, ESLJP je prihvatio da uključivanje svih selektora nije izvedivo u praksi te da stoga odobrenje za presretanje treba utvrditi barem vrste ili kategorije selektora koji će se koristiti. Korištenje svakog selektora mora se opravdati, uzimajući u obzir načelo nužnosti i razmjernosti.

4. Postupke koje treba provesti radi odabira, ispitivanja i korištenja materijala pribavljenog presretanjem;

5. Mjere opreza koje treba primijeniti prilikom priopćavanja materijala drugim stranama;

Država mora prijenos materijala dobivenog masovnim presretanjem stranim državama ili međunarodnim organizacijama ograničiti na onaj materijal koji je prikupljen i pohranjen na način koji je u skladu s Konvencijom i mora podlijegati određenim dodatnim posebnim

¹⁹ Selektori ili diskriminirani su skupovi parametara koji se postavljaju tijekom postupka filtriranja radi definiranja kriterija kojima se određuju podaci za pohranjivanje kako bi se dobile relevantne informacije, izvor: FRA, „Nadzor obavještajnih službi: mjere za zaštitu temeljnih prava i pravni lijekovi u Europskoj uniji“, dostupno na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/PDF/?uri=CELLAR:35149923-8c2c-11e5-b8b7-01aa75ed71a1&from=PL>

zaštitnim mjerama koje se odnose na prijenos sam po sebi: 1) okolnosti u kojima se takav prijenos može dogoditi moraju biti jasno navedene u domaćem pravu; 2) država koja prenosi podatke mora osigurati da država primateljica, u rukovanju podacima primjenjuje zaštitne mjere koje mogu spriječiti zlouporabu i nerazmjerno miješanje (osobito jamčiti sigurnu pohranu i ograničavanje daljnjeg otkrivanja podataka). To nužno ne znači da država primateljica mora imati zaštitu usporedivu s onom države koja prenosi podatke, niti se jamstvo mora dati prije svakog prijensa; 3) pojačane mjere zaštite potrebne su kada je jasno da se prenose podaci koji zahtijevaju posebnu povjerljivost – poput povjerljivog novinarskog materijala; i 4) prijenos materijala stranim obavještajnim partnerima također mora biti predmetom neovisne kontrole.

6. Ograničenja trajanja presretanja, pohranjivanja podataka i okolnosti u kojima se takvi podaci moraju izbrisati i uništiti;
7. Postupke i modalitete nadzora koje provodi neovisno tijelo kako bi utvrdilo usklađenost postupka presretanja s gore navedenim zaštitnim mjerama i njegove ovlasti za rješavanje neusklađenosti

Neovisno tijelo koje ocjenjuje nužnost i razmjernost presretanja podataka mora ocjenjivati svaku fazu procesa masovnog presretanja te pritom mora uzeti u obzir u kojoj mjeri takvo presretanje zadire u konvencijska prava osoba koje su pogođene mjerom presretanja. Kako bi se olakšao taj nadzor, obavještajne službe moraju voditi detaljnu evidenciju o svakoj fazi postupka presretanja.

8. Postupke za neovisno *ex post facto* ispitivanje takve usklađenosti i ovlasti dane nadležnom tijelu u rješavanju nepoštovanja zaštitnih mjera

Učinkovit pravni lijek mora biti dostupan svakome tko sumnja da su njezine ili njegove komunikacije presrele obavještajne službe, bilo da ospori zakonitost navodnog presretanja ili usklađenost režima presretanja s Konvencijom. Kao i kod ciljanih presretanja, pravni lijek čija dostupnost ne ovisi o tome je li osoba obaviještena o tome da se njezine komunikacije presreću, već ga može koristiti i osoba koja samo sumnja da se njezine komunikacije presreću, također bi mogao biti učinkovit pravni lijek u kontekstu masovnog presretanja. Ako osoba ne mora biti obaviještena o tome da se njezine komunikacije nadziru, nužno je da o pravnom lijeku odlučuje tijelo koje je neovisno o izvršnoj vlasti. To ne mora nužno biti sudsko tijelo, ali postupak koji provodi mora biti pošten i koliko god je to moguće, kontradiktoran.

Primjenjujući gore navedene kriterije na konkretan predmet, ESLJP je utvrdio da se švedski sustav masovnog presretanja temelji na detaljnim pravnim pravilima, da je jasno ograničen opsegom i da sadrži zaštitne mjere. Osnove temeljem kojih se masovno presretanje može odobriti jasno su definirane, okolnosti u kojima se komunikacije mogu presretati i pregledavati dovoljno su jasno navedene, trajanje je zakonski regulirano i kontrolirano, a postupci za odabir, ispitivanje i korištenje pribavljenih podataka popraćeni su odgovarajućim mjerama zaštite od zlouporabe. Ista razina zaštita primjenjuje se na sadržaj komunikacije i na komunikacijske podatke. Ono što je ključno, sudski postupak prethodnog odobrenja i nadzor koji provodi neovisno tijelo u načelu služi osiguravanju

primjene u praksi domaćih pravnih zahtjeva i standarda Konvencije i ograničavanju rizika od nerazmjernih posljedica koje utječu na prava iz članka 8. ESLJP je uzeo u obzir i činjenicu da su u Švedskoj ograničenja koja se moraju poštovati prilikom svakog masovnog presretanja, kao i njegova zakonitost i razmjernost općenito, predmet sudskog postupka predodobrenja pred švedskim Sudom za strane obavještajne aktivnosti, koji zasjeda u prisutnosti predstavnika za zaštitu privatnosti koji štiti javni interes.

Usprkos gore navedenom, ESLJP je uočio tri nedostatka švedskog sustava masovnog presretanja. Prvi od ovih nedostataka – nepostojanje jasnog pravila o uništavanju pribavljenog materijala koji nije sadržavao osobne podatke – nije imao toliko negativan utjecaj na prava iz članka 8., budući da je švedski zakon propisivao jasna pravila o uništavanju prikupljenog materijala koji je sadržavao osobne podatke.

Međutim, u odnosu na drugi nedostatak – nepostojanje zakonskog zahtjeva za uzimanje u obzir interesa privatnosti pojedinaca prilikom donošenja odluke o prijenosu obavještajnog materijala stranim partnerima – ESLJP je smatrao da bi mogao potencijalno dovesti do vrlo značajnih negativnih posljedica za pogođene pojedince ili organizacije. To bi moglo dovesti do mehaničkog prijenosa informacija koje ozbiljno ugrožavaju pravo na privatnost ili pravo na dopisivanje u inozemstvo, čak i ako je njihova obavještajna vrijednost vrlo niska. Takav bi prijenos stoga mogao stvoriti nerazmjerne rizike za prava iz članka 8. Nadalje, FRA-i nije nametnuta nikakva pravno obvezujuća obveza da analizira i utvrdi je li strani primatelj obavještajnih podataka ponudio prihvatljivu minimalnu razinu zaštitnih mjera.

Konačno, treći nedostatak sastojao se u nedostatku učinkovitog *ex post facto* pregleda. Naime, dvostruka uloga Inspektorata stranih obavještajnih aktivnosti koji s jedne strane nadzire i odobrava operativne odluke FRA-e, a s druge na zahtjev pojedinaca obavlja *ex post facto* nadzor može dovesti do situacija u kojima će procjenjivati vlastito djelovanje u nadziranju masovnog presretanja. Nadalje, nepostojanje mogućnosti za javnost da u nekom obliku dobije obrazložene odluke kao odgovor na upite ili pritužbe u vezi masovnog presretanja komunikacija također slabi *ex post facto* kontrolni mehanizam do te mjere da su stvoreni rizici za poštovanje temeljnih prava pogođenih pojedinaca. Štoviše, nedostatak učinkovitog ispitivanja u završnoj fazi presretanja nepomirljiv je sa stajalištem ESLJP-a da se stupanj miješanja u prava pojedinaca iz članka 8. povećava kako je proces presretanja napredovao iz jedne faze u drugu (od odluke o presretanju do analize prikupljenih podataka).

Navedeni nedostaci nisu bili dovoljno nadoknađeni postojećim zaštitnim mjerama. Stoga je švedski sustav masovnog presretanja prekoračio granicu slobode procjene ostavljene tuženoj državi u tom pogledu i, gledano u cjelini, nije sadržavao dostatne zaštitne mjere kojima bi se pružila odgovarajuća i učinkovita jamstava protiv proizvoljnosti i rizika od zloporabe.

Slijedom navedenog, ESLJP je utvrdio da je došlo do povrede članka 8 Konvencije.

PRAVEDNA NAKNADA

Podnositeljica zahtjeva smatrala je da će utvrđenje povrede Konvencije predstavljati dovoljnu zadovoljštinu te nije zahtijevala dosuđivanje pravedne naknade.

KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na poštovanje privatnog života i dopisivanja*
- *masovno presretanje komunikacija*
- *strane obavještajne aktivnosti*
- *zaštitne mjere*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

SLOBODA MIŠLJENJA, SAVJESTI I VJEROISPOVIJEDI

ČLANAK 9.

1. Svatko ima pravo na slobodu mišljenja, savjesti i vjeroispovijedi; to pravo uključuje slobodu da se promijeni vjeroispovijed ili uvjerenje i slobodu da se pojedinačno ili u zajednici s drugima, javno ili privatno, iskazuje svoju vjeroispovijed ili uvjerenje bogoslužjem, poučavanjem, praktičnim vršenjem i obredima.

2. Sloboda iskazivanja vjeroispovijedi ili uvjerenja podvrgnut će se samo takvim ograničenjima koja su propisana zakonom i koja su u demokratskom društvu nužna radi interesa javnog reda i mira, zaštite javnog reda, zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih.

POLAT PROTIV AUSTRIJE

Zahtjevi br. 12886/16

presuda vijeća od 10. listopada 2021.

PRI ODLUČIVANJU O PROVOĐENJU OBDUKCIJE NACIONALNE VLASTI NISU UZELE U OBZIR PRIVATNI INTERES PODNOSITELJICE DA SE OBDUKCIJA NE PROVEDE I OMOGUĆI PROVOĐENJE TRADICIONALNOG UKOPA NJEZINOG DJETETA

ČINJENICE

Po obavljanju prenatalnog pregleda podnositeljica zahtjeva saznala je da fetus koji nosi pati od rijetke neizlječive bolesti (sindrom trbuha poput suhe šljive) te da će izgledi za preživljavanje djeteta kad se rodi biti mali. Također, dežurni liječnik je pritom podnositeljicu obavijestio da će potencijalno biti potrebno izvršiti i obdukciju, njezinog tada još nerođenog djeteta, kako bi se utvrdio točan uzrok smrti djeteta, ali i kako bi se utvrdilo bi li se takva malformacija mogla pojaviti i kod druge djece rođene u obitelji. Podnositeljica i njezin suprug odbili su pristati na provođenje obdukcije, navodeći kako joj se protive zbog vjerskih razloga. Podnositelji su muslimani i htjeli su prirediti tradicionalni obred sahrane djeteta, koji uključuje i ritualno pranje tijela prije ukopa. Stoga je podnositeljici i njezinom suprugu bilo bitno da tijelo djeteta bude neoštećeno u najvećoj mogućoj mjeri. Kada je ubrzo nakon poroda dijete umrlo, podnositeljica i njezin suprug ponovno su odbili provođenje obdukcije. No njihov primarni liječnik obavijestio ih je da će se obdukcija ipak

provesti kako bi se potvrdila dijagnoza, neovisno o njihovom protivljenju. Naime, sukladno austrijskom zakonodavstvu pristanak roditelja za provođenje obdukcije nije bio potreban ako to zahtijevaju interesi znanosti. Tijekom provođenja obdukcije, djetetu su odstranjeni svi unutarnji organi kao i spolni organ, koji su zadržani u bolnici, a po završetku obdukcije, trbušna šupljina djeteta je ispunjena vunom. Pritom, podnositeljica i njezin suprug nisu bili obaviješteni o razmjeru obdukcije i bili su pod dojmom da je napravljen samo „mali rez“ na djetetovom tijelu te su s tijelom djeteta otputovali u Tursku. No kada je prije pogreba djeteta razodjenuto, radi obavljanja ritualnog pranja, tijelo djeteta je bilo u izrazito lošem stanju. Lišeno spolnog organa i u uznapredovanom stadiju raspadanja zbog provedene obdukcije te nepodobno za provođenje tradicionalnog ukopa. Slijedom navedenog pogreb, koji je u Turskoj organiziran i pripremljen za više stotina uzvanika je otkazan uz predbacivanje i prijekor koji su podnositeljica i njezin suprug doživjeli od lokalne zajednice. Dodatno, cijeli događaj bio je traumatičan za podnositeljicu koja je tvrdila da posljedično pati od posttraumatskog stresnog poremećaja. U građanskoj parnici koja je uslijedila nakon toga, u kojoj je podnositeljica tužila bolnicu radi naknade štete, austrijski sudovi su odbili tužbu podnositeljice utvrdivši da nije počinjen propust pri informiranju podnositeljice o opsegu obdukcije te da da specifični vjerski kontekst predmeta nije od utjecaja na njihovu ocjenu.

PRIGOVORI

Pred ESLJP-om podnositeljica zahtjeva prigovorila je zbog povrede članaka 8., 9. i 13. Konvencije. Prvi prigovor odnosio se na povredu članka 8. i 9. Konvencije zbog provođenja obdukcije unatoč protivljenju roditelja iz vjerskih razloga. Također, podnositeljica je prigovorila da nije bila obaviještena o opsegu obdukcije, odnosno uklanjanju organa njezina djeteta. Konačno, prigovorila je da na raspolaganju nije imala djelotvorno pravno sredstvo kojim bi mogla osporiti provođenje obdukcije *ex ante*.

OCJENA ESLJP-a

Prigovor povrede članka 8. i 9. Konvencije zbog provođenja obdukcije

Razmatrajući prvi prigovor podnositeljice, u kontekstu predstavljenih činjenica, ESLJP je utvrdio da je postupanje bolnice predstavljalo miješanje kako u njezino pravo na privatni i obiteljski život ([Solska i Rybicka protiv Poljske](#), stavak 110.) tako i na njezino pravo na slobodno iskazivanje svoje vjeroispovijedi ([Izzettin Dogan i drugi protiv Turske \[VV\]](#), stavak 111.). Posljedično, ESLJP je nastojao utvrditi je li predmetno miješanje bilo u skladu sa zakonom, težilo legitimno cilju i bilo nužno u demokratskom društvu. Prema ocjeni ESLJP-a, uvjeti zakonitosti i postojanja legitimnog cilja bili su ispunjeni. Stoga se u ocjeni je li provođenje obdukcije unatoč protivljenju podnositeljice predstavljalo povredu članka 8. i 9. Konvencije ključno bilo pitanje razmjernosti miješanja.

U tom smislu podnositeljica zahtjeva isticala je da obdukcija djeteta nije provedena *lege artis* te da prethodno nije provedeno nikakvo uspostavljanje ravnoteže između suprotstavljenih interesa. Naime, sukladno austrijskom zakonodavstvu, nije bila predviđena

U posebnom kontekstu predmeta, u kojem je podnositeljica netom preminulo djeteta i u kojem je podnositeljica više puta izjavila da se protivi obdukciji, zbog vjerskih razloga i potreba provođenja ceremonije ukopa, bolnica i bolničko osoblje imale su veću dužnost podnositeljici zahtjeva dati potrebnu i potpunu informaciju o tome što će biti i jest učinjeno s tijelom njezina djeteta.

mogućnost prigovaranja obdukciji zbog vjerskih razloga. S druge strane, austrijska vlada je tvrdila da je nacionalni zakonodavac zakonskim uređenjem koje predviđa provođenje obdukcije kada za to postoji znanstveni interes, a što uključuje i potvrdu dijagnoze, postigao pravednu ravnotežu jer pojedinačni interes rodbine

preminulog mora ustupiti mjesto širem interesu zaštite zdravlja.

Ocjenjujući je li osporavana mjera bila nužna u demokratskom društvu, ESLJP je ponovio da pojam nužnosti zahtjeva da predmetno miješanje mora odgovarati prijekoj društvenoj potrebi te da mora biti razmjerno legitimnom cilju kojem se teži ([A, B i C protiv Irske](#), stavak 229.). Ujedno, istaknuo je da nacionalne države pri ocjeni „je li nešto bilo nužno u demokratskom društvu“ uživaju određenu slobodu procjene ([X, Y i Z protiv Ujedinjene Kraljevine](#), stavak 47.). No kada postoje suprotstavljeni interesi, poput primjerice u situaciji kada se provodi ekshumacija tijela protivno volji rodbine preminulog, treba nastojati da se zahtjev za provođenjem učinkovite istrage u najvećoj mogućoj mjeri usuglasi s pravom na poštovanje privatnog i obiteljskog života ([Solska i Rybicka protiv Poljske](#), stavak 121.). Primjenjujući istaknuta načela na predmet podnositeljice, ESLJP je prihvatio važnost legitimnog cilja zaštite zdravlja drugih, ponovivši kako je pozitivna obveza države da brine o zdravlju ljudi u svojoj nadležnosti od posebne važnosti i težine ([Vavrička i drugi protiv Češke Republike \[VV\]](#)²⁰, stavak 282.). Međutim, ESLJP je vodio računa i o interesu podnositeljice zahtjeva da se poštuje tijelo i ostaci njezinog preminulog djeteta u svrhu pogreba. Iako je znanstveni interes doista postojao, austrijski zakon popisuje da se obdukcija može obaviti samo kada je to znanstveno neophodno. No izraz „nužno“ ostavlja prostora za određenu diskreciju i ni na koji način ne isključuje potrebu za uspostavljanjem ravnoteže između suprotstavljenih prava i interesa. Slijedom navedenog, kako su bolnica i domaći sudovi u predmetu podnositeljice, malo ili gotovo nikako uzeli u obzir privatni interes podnositeljice zahtjeva da se obdukcija ne provede i da se omogući provođenje tradicionalnog ukopa njezinog djeteta, ESLJP je utvrdio da je došlo do povrede članka 8. i 9. Konvencije.

Prigovor povrede članak 8. Konvencije zbog propusta u davanju informacija

S obzirom da se bit podnositeljčina prigovora odnosio na propust bolnice i njezinog osoblja, kao predstavnika države ([Glass protiv Ujedinjene Kraljevine](#), stavak 71.) da joj daju potpunu i točnu obavijest o opsegu obdukcije njezina djeteta, ESLJP je predmetu pristupio iz perspektive pozitivnih obveza tužene države prema članku 8. Konvencije ([Lozovyye protiv Rusije](#), stavak 37.).

²⁰ Analiza presude koju je pripremio Ured zastupnika RH pred Europskim sudom za ljudska prava dostupna je na sljedećoj [poveznici](#)

Po provedenoj analizi zakonodavstva i sudske praskе postalo je razvidno da u austrijskom pravu ne postoji jasno pravilo koje uređuje obavezu i opseg davanja informacija bliskim rođacima preminule osobe u slučaju provođenja obdukcije. Ipak, nepostojanje jasnog pravila koje bi uređivalo predmetnu situaciju, nije austrijske vlasti oslobodilo obveze poduzimanja razumnih koraka kako bi podnositeljci zahtjeva pružili potrebne informacije. Pritom, ESLJP je posebno naglasio i istaknuo osjetljivost konteksta ([Hadri-Vionnet protiv Švicarske](#), stavak 56.) u kojem je došlo do predmetnog propusta. Naime, podnositeljica zahtjeva upravo je bila izgubila dijete, a bolničko osoblje je obavijestila da se provođenju obdukciji protivi iz vjerskih razloga te da tijelo preminulog djeteta mora biti neoštećeno (u najvećoj mogućoj mjeri) kako bi bilo podobno za provođenje ceremonije ukopa. Posljedično, bolničko osoblje imalo je veću dužnost pružiti joj odgovarajuće informacije o tome što će biti i jest učinjeno s tijelom njezina djeteta, a što su oni propustili učiniti. ESLJP je razmotrio i argument Vrhovnog suda, koji je istaknuo da je izostavljanje detaljnih informacija učinjeno iz razloga kako se najbližu rodbinu ne bi nepotrebno oterećivalo. No, iako je takvo postupanje ponekad sigurno valjano, ESLJP je zaključio kako je i Vrhovni sud u predmetu podnositeljice propustio uzeti u obzir specifične okolnosti predmeta i želje podnositeljice koje su izričito komunicirane bolnici i njezinom osoblju u više navrata.

Slijedom navedenog, a u posebnim okolnostima ovog predmeta, ESLJP je zaključio da je došlo i do povrede članka 8. Konvencije zbog propusta u davanju potrebnih i dostatnih informacija podnositeljci zahtjeva.

Članak 13.

Posljednji prigovor podnositeljice odnosio se na nepostojanje pravnog lijeka za osporavanje provedbe obdukcije prije nego što je obavljena. No iako austrijska vlada nije mogla navesti koje pravno sredstvo je podnositeljica imala na raspolaganju kao ni njegovu eventualnu učinkovitost, ESLJP je smatrao da je prigovor podnositeljice usko povezan sa zaključcima koje se ESLJP donio vezano za članak 8. i 9. Konvencije te nije posebno utvrđivao je li došlo do povrede i članka 13. Konvencije.

PRAVEDNA NAKNADA

10.000,00 eura na ime neimovinske štete
37.796,92 eura na ime troškova i izdataka

KLJUČNE RIJEČI

- sloboda mišljenja, savjesti i vjeroispovijedi
- pravo na poštovanje privatnog i obiteljskog života
- protivljenje provođenju obdukciji
- uspostavljanje ravnoteže između suprotstavljenih interesa
- propust u davanju potrebnih informacija
- posebne okolnosti predmeta

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

Sudac Pastor Vilanova izrazio je djelomično suprotstavljeno mišljenje kojem se priklonio sudac Harutyunyan. Mišljenje je priloženo uz tekst presude.

SLOBODA IZRAŽAVANJA

ČLANAK 10.

1. Svatko ima pravo na slobodu izražavanja. To pravo obuhvaća slobodu mišljenja i slobodu primanja i širenja informacija i ideja bez miješanja javne vlasti i bez obzira na granice. Ovaj članak ne sprečava države da podvrgnu režimu dozvola ustanove koje obavljaju djelatnosti radija ili televizije te kinematografsku djelatnost.

2. Kako ostvarivanje tih sloboda obuhvaća dužnosti i odgovornosti, ono može biti podvrgnuto formalnostima, uvjetima, ograničenjima ili kaznama propisanim zakonom, koji su u demokratskom društvu nužni radi interesa državne sigurnosti, teritorijalne cjelovitosti ili javnog reda i mira, radi sprečavanja nereda ili zločina, radi zaštite zdravlja ili morala, radi zaštite ugleda ili prava drugih, radi sprečavanja odavanja povjerljivih informacija ili radi očuvanja autoriteta i nepristranosti sudbene vlasti.

ASSOCIATION BURESTOP 55 I DRUGI PROTIV FRANCUSKE

Zahtjevi br. 56176/18, 56189/18, 56232/18 i drugi
presuda vijeća od 1. srpnja 2021.

UDRUGE ZA ZAŠTITU OKOLIŠA IMALE SU PRISTUP ODGOVARAJUĆEM POSTUPKU ZA PREISPITIVANJE INFORMACIJA O SKLADIŠTENJU RADIOAKTIVNOG OTPADA

ČINJENICE

Podnositeljice zahtjeva su udruge za zaštitu okoliša koje su se protivile izgradnji industrijskog geološkog skladišnog centra Cigéo namijenjenog dugotrajnim skladištenju visokoradioaktivnog otpada. Odgovornost za gospodarenje radioaktivnim otpadom bila je povjerena Nacionalnoj agenciji za gospodarenje radioaktivnim otpadom (ANDRA). ANDRA je za izgradnju podzemnog skladišta predložila lokaciju u blizini Bure, za koju je izvješće inženjera geofizike pokazalo da sadrži značajne geotermalne resurse. Stoga su udruge podnositeljice zahtjeva podnijele zahtjev za provođenje probnog bušenja. U konsolidiranom izvješću ANDRA je, oslanjajući se na rezultate bušenja, istaknula da su geotermalni resursi bili niske razine. Udruge podnositeljice zahtjeva zatražile su od ANDRA-e da prizna da je priopćila pogrešne i nepoštene znanstvene i tehničke informacije te su pokrenule postupak pred Regionalnim sudom u Nanterreu, tražeći naknadu štete uzrokovane propustom ANDRA-e da poštuje obvezu pružanja javnih informacija sukladno Zakonu o zaštiti okoliša. Regionalni sud proglasio je tužbe udruga nedopuštenima ističući da su samo tijela javne vlasti bila ovlaštena pokrenuti postupak protiv ANDRA-e zbog

propusta napravljenih tijekom izgradnje centara za odlaganje radioaktivnog otpada. Također je naveo da statutarni cilj udruga nije bio takav da im je omogućavao podnošenje tužbe za naknadu štete protiv ANDRA-e. Žalbeni sud u Versaillesu potvrdio je ovu presudu u odnosu na udruhu MIRABEL-LNE dok je tužbe ostalih pet udruga proglasio dopuštenima. Naime, žalbeni sud je istaknuo da je statutarni cilj udruge MIRABEL-LNE bio šira zaštita okoliša, dok je statutarni cilj ostalih udruga bio sprječavanje ekoloških i zdravstvenih rizika koje predstavlja nuklearna industrija te informiranje javnosti o opasnostima zakopavanja radioaktivnog otpada, stoga su one imale valjani interes podnijeti tu tužbu. Odlučujući o meritumu, Žalbeni sud je odbio tužbe ostalih pet udruga jer nisu dokazale da je ANDRA napravila ikakve propuste. Kasacijski sud je odbio njihovu reviziju.

PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 6. stavak 1. i članak 13. Konvencije, udruha MIRABEL-LNE prigovorila je povredi prava na pristup sudu i prava na djelotvoran pravni lijek. Ostale udruge podnositeljice zahtjeva prigovorile su povredi članka 6. stavka 1. te članka 8., 10. i 13. Konvencije, navodeći da su domaći sudovi odbili njihove tužbe bez davanja valjanog obrazloženja, da su povrijedili njihovo pravo na primanje informacija jer nisu provjerili točnost informacija koje je priopćila ANDRA, te da je Kasacijski sud, prepuštajući stvar diskreciji nižih sudova, odbio presuditi o gore navedenim povredama Konvencije.

OCJENA ESLJP-a

Članak 6

Spor koji su udruge podnositeljice zahtjeva pokrenule pred domaćim sudovima imao je za cilj zaštitu javnog interesa za dobivanjem točnih informacija vezanih za skladištenje radioaktivnog otpada, ali se također ticao i prava „građanske“ naravi udruha vezano za njihovo pravo na informiranje i sudjelovanje u procesu donošenja odluka u sferi okoliša. To dokazuje i činjenica da je svaka udruha samostalno podnijela zahtjev za naknadu nematerijalne štete čime su htjele zaštititi vlastito pravo na primanje informacija. Slijedom toga, članak 6. stavak 1 bio je primjenjiv u njihovom slučaju ([Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox protiv Francuske](#)).

Odluke francuskih sudova svih razina da tužbu udruge MIRABEL-LNE proglase nedopuštenom zbog nedostatka *locus standi* pokrenula je pitanje povrede njezinog prava na pristup sudu. Naime, domaći sudovi su uzeli u obzir korelaciju između statutarne cilja ove udruge i kolektivnih interesa koje je htjela obraniti na sudu te su zaključili da ona nije imala legitimni interes pokrenuti postupak protiv ANDRA-e. Međutim, ti sudovi nisu uzeli u obzir činjenicu da je taj postupak bio usmjeren ne samo na zaštitu kolektivnih interesa koje je ta udruha štitila, već i na zaštitu prava „građanske“ naravi same udruge, a to je pravo na informiranje i sudjelovanje u procesu donošenja odluka u sferi okoliša.

Žalbeni sud je zaključio da, za razliku od ostalih udruga podnositelja zahtjeva, statutarri cilj udruge *MIRABEL-LNE* nije izričito uključivao borbu protiv opasnosti nuklearne industrije po okoliš i zdravlje, već je bio usmjeren na zaštitu okoliša općenito i stoga ova udruga nije mogla imati *locus standi* za podnošenje tužbe zbog pogrešnog informiranja javnosti o opasnostima zakopavanja radioaktivnog otpada. No, ESLJP je zaključio da takav pristup nije bio prihvatljiv jer je radio razliku između zaštite od nuklearnih rizika i zaštite okoliša iako je bilo jasno da je prva sastavni dio potonje, te je pretjerano ograničavao doseg društvenog cilja udruge *MIRABEL-LNE*.

Slijedom navedenog, toj udruzi nametnuto je nerazumno ograničenje njezinog prava na pristup sudu, stoga je došlo do povrede članka 6. Konvencije.

Članak 10

Kao gospodar pravne karakterizacije činjenica, ESLJP je odlučio ispitati ostale prigovore udruge podnositeljica zahtjeva na temelju članka 10. Konvencije.

Kada je pristup informacijama ključan za ostvarivanje slobode primanja i širenja informacija, tada odbijanje prava na pristup informacijama može predstavljati povredu prava na slobodu izražavanja ([Mađarski helsinški odbor protiv Mađarske](#) [VV]²¹).

Pitanje u kojoj mjeri odbijanje pristupa informacijama predstavlja miješanje u ostvarivanje

Pravo na pristup informacijama bilo bi bespredmetno kada bi pružene informacije bile nepošteno, netočne ili nedostatne. Stoga, poštovanje prava na pristup informacijama zahtijeva da pružene informacije budu pouzdane, posebno kada to pravo proizlazi iz zakonske obveze države. To je osobito važno kada se informacije odnose na projekte koji predstavljaju veliki rizik za okoliš i zdravlje kao što je nuklearna opasnost.

prava na slobodu izražavanja mora se ocijeniti u svakom pojedinom predmetu u svjetlu specifičnih okolnosti slučaja, u skladu sa sljedećim kriterijima: (1) svrha zahtjeva za informacijama; (2) priroda tražene informacije; (3) uloga podnositelja zahtjeva; i (4) trenutna dostupnost informacija.

Iako pravo na primanje informacija u pravilu državama ne nameće pozitivne obveze u pogledu prikupljanja i širenja informacija *proprio motu*, u određenim situacijama takva obveza može postojati. To je bio slučaj u ovom predmetu gdje je ANDRA imala obvezu na vlastitu inicijativu informirati javnost o razvoju projekta,

posebno s obzirom na geotermalni potencijal lokacije.

Primjenjujući gore navedene kriterije na predmet udruge podnositeljica zahtjeva, ESLJP je zaključio da su udruga u skladu sa svojim statutarriim ciljem nastojale informirati širu javnost o rizicima projekta Cigéo za okoliš i zdravlje. Priroda tih informacija bila je očigledno od javnog interesa jer se radilo o projektu koji je uključivao isporuku, rukovanje i zakopavanje velikih količina dugotrajnog visokoradioaktivnog otpada, što je predstavljalo veliki rizik za

²¹ Sažetak presude dostupan je na [hrvatskom jeziku](#)

javno zdravlje i okoliš. Udruge podnositeljice zahtjeva imale su ulogu „javnog čuvara“ te su upozoravale javnost da obrate pozornost na ovu temu i pozivale vlasti da poštuju obvezu pružanja točnih informacija. Što se tiče četvrtog kriterija, osporene informacije bile su dostupne.

Pravo na pristup informacijama bilo bi bespredmetno kada bi pružene informacije bile nepoštene, netočne ili nedostatne. Stoga, poštovanje prava na pristup informacijama zahtijeva da pružene informacije budu pouzdane, posebno kada to pravo proizlazi iz zakonske obveze države. U tom slučaju, zainteresirane osobe moraju imati na raspolaganju pravni lijek koji omogućava preispitivanje sadržaja i kvalitete dostavljenih informacija, u okviru kontradiktornog postupka. To je osobito važno kada se informacije odnose na projekte koji predstavljaju veliki rizik za okoliš i zdravlje kao što je nuklearna opasnost ([Mađarski helsinški odbor protiv Mađarske](#) [VV], st. 121.).

U ovom predmetu postojala je izravna veza između geotermalnog potencijala lokacije Bure obuhvaćene spornim priopćenjem ANDRA-e i nuklearnog rizika koji je predstavljao projekt Cigéo. Udruge podnositeljice zahtjeva pokrenule su parnični postupak protiv ANDRA-e tražeći naknadu za štetu koja je proizašla iz nepoštovanja obveze točnog informiranja javnosti s tim u vezi. Njihova tužba je u prvom stupnju proglašena nedopuštenom, ali je to kasnije ispravljeno u žalbenom postupku.

Nakon provedenog kontradiktornog postupka pred Žalbenim sudom u kojem su se udruge podnositeljice zahtjeva mogle u potpunosti izjasniti o ovom slučaju, taj sud je utvrdio da nije bilo nepravilnosti u postupanju ANDRA-e. Naime, zaključio je da je ANDRA s pravom tvrdila da su rezultate njezina rada potvrdili svi institucionalni partneri, uključujući tijela nadležna za nuklearnu sigurnost, Zavod za zaštitu od zračenja i nuklearnu sigurnost i Nacionalno povjerenstvo za evaluaciju. Naglasio je da razlika u mišljenjima o tehničkim aspektima o kojima se raspravljalo sama po sebi nije bila dovoljna za zaključak o nemaru ili pristranosti ANDRA-e. Udruge podnositeljice zahtjeva imale su mogućnost uložiti reviziju protiv presude Žalbenog suda, što su i učinile, nakon čega je Kasacijski sud odbio njihovu reviziju utvrdivši da je Žalbeni sud dao odgovarajuće pravne razloge za svoju odluku.

ESLJP je na temelju prethodnih razmatranja zaključio da su udruge podnositeljice zahtjeva imale pristup odgovarajućem postupku za preispitivanje njihovih prigovora u pogledu povrede prava na primanje informacija. Naime, prigovori udruga ispitani su u kontradiktornom postupku uz mogućnost osporavanja činjenice da je ANDRA postupala u skladu sa svojom zakonskom obvezom pružanja javnosti informacija o gospodarenju radioaktivnim otpadom, te uz mogućnost osporavanja sadržaja i kvalitete priopćenih informacija o geotermalnom potencijalu lokacije Bure.

Premda je ESLJP priznao da su žalbeni suci mogli potpunije potkrijepiti svoj odgovor na pitanje pouzdanosti informacija navedenih u konsolidiranom izvješću ANDRA-e o niskoj razini geotermalnih resursa navedene lokacije, to nije bilo dovoljno za tvrdnju da udruge podnositeljice zahtjeva nisu imale pristup postupku koji ispunjava uvjete iz članka 10. Konvencije.

Slijedom navedenog, ESLJP je jednoglasno utvrdio da nije došlo do povrede ovog članka Konvencije.

PRAVEDNA NAKNADA

3.000 eura na ime neimovinske štete za udugu *MIRABEL-LNE* .

KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na pristup sudu*
- *sloboda primanja informacija*
- *pravo na pristup informacijama*
- *zaštita okoliša*
- *skladištenje radioaktivnog otpada*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

MILOSAVLJEVIĆ PROTIV SRBIJE

zahtjev br. 57574/14

presuda vijeća od 25. svibnja 2021.

**ZBOG NEPOŠTOVANJA NAČELA ODGOVORNOG NOVINARSTVA
PODNOŠITELJ ZAHTJEVA, NOVINAR,
NIJE MOGAO RAČUNATI NA ZAŠTITU SLOBODE IZRAŽAVANJA**

ČINJENICE

Podnositelj zahtjeva bio je novinar i urednik tjednika Svetlost u kojem je objavio članak o navodnom seksualnom zlostavljanju maloljetne romske djevojčice od strane pročelnika upravnog tijela. Protiv pročelnika pokrenut je kazneni postupak zbog spolnog uznemiravanja tijekom kojeg su saslušani okrivljenik, žrtva i brojni svjedoci. Nakon što su žrtva i njezina majka povukle svoje optužbe protiv pročelnika, prvostupanjski sud ga je oslobodio, a žalbeni sud je potvrdio ovu presudu. U međuvremenu, pročelnik je protiv podnositelja zahtjeva, drugog novinara i tjednika podnio tužbu zbog klevete. Njegov tužbeni zahtjev je usvojen te je tuženicima naloženo da naknade štetu zbog povrede pročelnikove časti i ugleda te da presudu objave u tjedniku. Žalbeni sud je potvrdio prvostupanjsku presudu, a Ustavni sud je odbacio podnositeljevu ustavnu tužbu.

PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 10. Konvencije, podnositelj zahtjeva je prigovorio povredi njegove slobode izražavanja.

OCJENA ESLJP-a

Među strankama nije bilo sporno da je pravomoćna presuda izrečena protiv podnositelja zahtjeva, kao novinara i glavnog urednika tjednika Svetlost, predstavljala miješanje u njegovo pravo na slobodu izražavanja. Pravna osnova za donošenje predmetne presude bile su odredbe Zakona o javnom informiranju i Zakona o obveznim odnosima koje su bile dostupne, predvidljive i dovoljno jasne. Stoga je ESLJP zaključio da je miješanje bilo u skladu sa zakonom te da je slijedilo legitiman cilj "zaštite ugleda ili prava drugih" predviđen člankom 10. stavkom 2. Konvencije.

U odnosu na zahtjev „nužnosti u demokratskom društvu“, ESLJP je istaknuo da nedostatak relevantnog i dostatnog obrazloženja odluka nacionalnih sudova ili njihov propust da uzmu u obzir primjenjive konvencijske standarde u ocjeni miješanja, mogu dovesti do povrede članka 10. Konvencije ([Mariya Alekhina i drugi protiv Rusije](#), st. 264.)²².

Nadalje, kada napad na ugled pojedinca dosegne razinu ozbiljnosti potrebnu za primjenjivost članka 8. Konvencije, ESLJP od domaćih sudova zahtijeva da uspostave pravednu ravnotežu između, s jedne strane, slobode izražavanja zaštićene člankom 10. i, s druge strane, prava na poštovanje privatnog života sadržanog u članku 8. Konvencije ([Medžlis Islamske Zajednice Brčko i drugi protiv Bosne i Hercegovine](#), st. 77.)²³. Opća načela primjenjiva na balansiranje ovih prava prvi put su postavljena u predmetu [Von Hannover protiv Njemačke \(br. 2\)](#) ([VV], st. 104.-07.) i [Axel Springer AG protiv Njemačke](#) (st. 85.-88.). Sukladno tim načelima, pri uspostavljanju ravnoteže između prava zaštićenih člankom 8. i člankom 10. Konvencije, potrebno je uzeti u obzir sljedeće kriterije: i) doprinos raspravi od javnog interesa; ii) stupanj poznatosti dotične osobe; iii) prethodno ponašanje dotične osobe; iv) sadržaj, oblik i posljedice objave i v) težinu izrečene sankcije.

Primjenjujući ove kriterije na predmet podnositelja zahtjeva, ESLJP je zaključio da se predmetni članak ticao incidenta koji je bio od javnog interesa jer se radilo o spolnom uznemiravanju maloljetne romske djevojčice od strane pročelnika upravnog tijela.

U odnosu na pitanje može li se pročelnik smatrati javnom osobom, ESLJP je ponovio da treba napraviti razliku između privatnih osoba i osoba koje djeluju u javnom kontekstu, kao što su primjerice političari. Dok privatne osobe nepoznate javnosti mogu tražiti posebnu zaštitu svog prava na privatni život, to ne vrijedi za javne osobe koje su neizbježno i svjesno izložene javnosti pa stoga moraju imati viši stupanj tolerancije na kritiku ([Milisavljević protiv Srbije](#), st. 34.)²⁴. Kada je riječ o državnim službenicima, ESLJP je u svojoj sudskoj praksi utvrdio

²² Sažetak presude dostupan je na [hrvatskom jeziku](#)

²³ Sažetak presude dostupan je na [hrvatskom jeziku](#)

²⁴ Sažetak presude dostupan je na [hrvatskom jeziku](#)

da i oni, kada djeluju u službenom svojstvu, mogu biti opravdano izloženi široj kritici nego što su to privatne osobe ([Romanenko i drugi protiv Rusije](#), st. 47.), ali ipak ne u onoj mjeri u kojoj su izloženi javne osobe kao što su političari.

Zaštita koju članak 10. Konvencije daje novinarima i urednicima podliježe uvjetu da oni djeluju u dobroj vjeri kako bi pružili točne i pouzdane informacije u skladu s načelima odgovornog novinarstva.

Sukladno tim kriterijima, ESLJP je zaključio da se pročelnik u ovom predmetu ne može smatrati javnom osobom u smislu sudske prakse ESLJP-a prema članku 10. Konvencije. Naime, podnositelj zahtjeva je u spornom članku izvještavao o incidentu tijekom kojeg je pročelnik navodno počinio kazneno djelo protiv spolne slobode, a ne o njegovom neprimjerenom ili nezakonitom izvršavanju bilo koje od službenih dužnosti u svojstvu

državnog službenika, tj. pročelnika. Slijedom toga, ne može se reći da je on trebao pokazati veći stupanj tolerancije od privatne osobe u sličnoj situaciji.

Nadalje, u odnosu na sadržaj, oblik i istinitost objavljenih informacija, ESLJP je naglasio da u kontekstu slobode izražavanja postoji razlika između izjava o činjenicama i vrijednosnih sudova. Postojanje činjenica može se dokazati, a istinitost vrijednosnih sudova ne. Kada je riječ o vrijednosnim sudovima, ocjena razmjernosti miješanja u slobodu izražavanja može ovisiti o tome postoji li dovoljna "činjenična osnova" za spornu izjavu. Ako ne postoji, taj vrijednosni sud može se smatrati pretjeranim.

Također, potrebno je uzeti u obzir i svačije pravo na pošteno suđenje osigurano člankom 6. stavkom 1. Konvencije koji u kaznenim stvarima uključuje pravo na nepristrani sud i pravo na presumpciju nevinosti. ESLJP je više puta u svojoj sudskoj praksi naglasio da novinari moraju imati na umu ova prava iz članka 6. kada komentiraju tekuće kaznene postupke, budući da se granice dopuštenog komentara ne smiju proširiti na izjave koje bi mogle osujetiti pravo pojedinca na pošteno suđenje ili potkopati povjerenje javnosti u provedbu kaznenog pravosuđa ([Bédat protiv Švicarske](#) [VV], st. 51.)²⁵

U predmetu podnositelja zahtjeva, ESLJP je primijetio da su domaći sudovi ispravno utvrdili da je u spornom članku navedeno da je pročelnik počinio niz kaznenih djela unatoč tome što je kazneni postupak protiv njega još bio u tijeku, čime je bilo zanemareno njegovo pravo na presumpciju nevinosti. Usto, članak je sadržavao netočne činjenice jer je u njemu navedeno da je pročelnik počinio kazneno djelo pokušaja silovanja iako protiv njega nije bila podignuta optužnica za to konkretno djelo. Žalbeni sud je ispravno naveo da je, iako je postojao interes javnosti da bude obaviještena o navodnom događaju, to trebalo učiniti na odgovarajući način.

Slijedom toga, ESLJP je utvrdio da domaći sudovi podnositelja zahtjeva nisu osudili za klevetu zbog negativnih vrijednosnih sudova, već zbog objave netočnih činjenica. Iako nametanje obveze korištenja točne prave definicije određenog kaznenog djela u određenim slučajevima može nerazmjerno ograničiti pravo na slobodu izražavanja

²⁵ Sažetak presude dostupan je na [hrvatskom jeziku](#)

([Toranzo Gomez protiv Španjolske](#), st. 65.), u posebnim okolnostima ovog predmeta od podnositelja zahtjeva, kao i od svakog prosječnog građanina, moglo se očekivati da može napraviti razliku između tako osjetljivih, ali vrlo različitih fraza, kao što je "pokušaj silovanja" i "osumnjičen za pokušaj silovanja".

Što se tiče posljedica objave spornog članka, ESLJP je smatrao da su one bile dovoljno ozbiljne kako bi aktivirale zaštitu članka 8. Konvencije u odnosu na ugled pročelnika.

U pogledu težine sankcije izrečene podnositelju zahtjeva, ESLJP je smatrao da iznos od približno 622 eura za pretrpljene duševne boli i nastale troškove, uključujući zakonske zatezne kamate, nije predstavljao pretjerano tešku sankciju.

Slijedom navedenog, ESLJP je utvrdio da su domaći sudovi uspostavili pravednu ravnotežu između podnositeljeve slobode izražavanja, s jedne strane, i pročelnikovog interesa da zaštiti svoj ugled s druge strane, te su u svojim presudama za to dali relevantne i dostatne razloge.

Usprkos važnoj ulozi tiska u demokratskom društvu, stavak 2. članka 10. Konvencije ne jamči potpuno neograničenu slobodu izražavanja čak ni u pogledu izvještavanja o pitanjima od ozbiljnog javnog interesa. Zaštita koju članak 10. Konvencije daje novinarima i urednicima podliježe uvjetu da oni djeluju u dobroj vjeri kako bi pružili točne i pouzdane informacije u skladu s načelima odgovornog novinarstva.

Stoga u ovom predmetu nije došlo do povrede članka 10. Konvencije.

KLJUČNE RIJEČI

- sloboda izražavanja
- zaštita ugleda i časti drugih
- uspostavljanje pravedne ravnoteže
- vrijednosni sudovi
- odgovorno novinarstvo

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

PRAVO NA SLOBODNE IZBORE

ČLANAK 3. PROTOKOLA BR. 1

Visoke ugovorne stranke obvezuju se da će u razumnim razdobljima provoditi slobodne izbore tajnim glasovanjem, u uvjetima koji osiguravaju slobodno izražavanje mišljenja naroda pri izboru zakonodavnih tijela

CAAMAÑO VALLE PROTIV ŠPANJOLSKE

zahtjev br. 43564/17

presuda vijeća od 11. svibnja 2021.

OGRAIČENJE BIRAČKOG PRAVA KĆERI PODNOSITELJICE ZAHTJEVA BILO JE PROPORCIONALNO LEGITIMNOM CILJU

ČINJENICE

Podnositeljica zahtjeva majka je M., osobe s intelektualnim teškoćama. Neposredno prije M.-inog 18. rođendana, podnositeljica je podnijela zahtjev za produljenje skrbništva nad kćeri uz koji je tražila da M. ne bude lišena biračkog prava. Ipak, prvostupanjski sudac oduzeo je to pravo M., smatrajući da ga ona nije sposobna ostvariti. Prvostupanjska presuda sadržavala je opširno obrazloženje i reference na španjolsko pravo i sudsku praksu te obveze Španjolske prema međunarodnim ugovorima. Sudac je istaknuo da M. nije lišena biračkog prava zbog nedostatka viših kognitivnih ili intelektualnih sposobnosti niti zbog nedostatka znanja o glasačkim mogućnostima, već zbog nedostatka sposobnosti u pogledu političkih i izbornih pitanja. Drugim riječima, lišenje M.-inog biračkog prava nije bilo utemeljeno na činjenici da ona nije znala gotovo ništa o španjolskom političkom sustavu, već na činjenici da se na nju moglo jako utjecati i da nije bila svjesna posljedica svog glasanja. Regionalni sud odbio je žalbu podnositeljice zahtjeva, a Vrhovni sud njezinu reviziju. Ustavni sud je odbio ustavnu tužbu navodeći da u španjolskom pravnom sustavu postoji mogućnost ograničenja biračkog prava, uključujući, među ostalim, sudskom odlukom.

PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 3. Protokola br. 1 uz Konvenciju u vezi s člankom 14. i člankom 1. Protokola br. 12. uz Konvenciju, podnositeljica zahtjeva tvrdila je da je oduzimanje

biračkog prava njezinoj kćeri povrijedilo njezino pravo na slobodne izbore te da je takvo postupanje bilo diskriminatorno.

OCJENA ESLJP-a

ESLJP je u svojoj sudskoj praksi utvrdio da članak 3. Protokola br. 1. jamči aktivno i pasivno biračko pravo (*Selahattin Demirtaş protiv Turske (br. 2)* [VV], st. 385.)²⁶. Ta prava nisu apsolutna i države ugovornice uživaju široku slobodu procjene u reguliranju izbornih prava. Međutim, ako se ograničenje biračkog prava primjenjuje na posebno ranjivu skupinu u društvu koja je u prošlosti pretrpjela znatnu diskriminaciju, poput osoba s intelektualnim poteškoćama, tada je sloboda procjene države znatno uža (*Alajos Kiss protiv Mađarske*, st. 42).

Isključenje bilo koje skupine ili kategorije općeg stanovništva mora biti spojivo s temeljnom svrhom članka 3. Protokola br. 1., a to je slobodno izražavanje mišljenja naroda pri izboru zakonodavnih tijela.

Jedan od relevantnih čimbenika pri određivanju opsega slobode procjene države je postojanje ili nepostojanje konsenzusa između država ugovornica u pogledu ograničenja biračkog prava (*Sitaropoulos i Giakoumopoulos protiv Grčke* [VV], st. 66.)²⁷. S tim u vezi, ESLJP je istaknuo da je opće biračko pravo osnovno načelo, međutim, to ne znači da članak 3. Protokola br. 1 jamči osobama s intelektualnim teškoćama apsolutno pravo na korištenje biračkog prava. ESLJP je komparativno-pravnom usporedbom zakonodavstva država članica Vijeća Europe ustanovio da trenutačno ne postoji konsenzus među državama strankama u smislu bezuvjetnog prava osoba s intelektualnim teškoćama da ostvaruju biračko pravo. Upravno suprotno, većina država dopušta ograničenja koja se temelje na intelektualnoj sposobnosti pojedinca²⁸.

ESLJP je u svojoj ranijoj sudskoj praksi utvrdio da se neselektivno oduzimanje biračkih prava, bez individualizirane sudske procjene i isključivo na temelju intelektualne teškoće koja zahtijeva djelomično skrbništvo, ne može smatrati spojivim s legitimnim razlozima za ograničavanje biračkog prava (*Alajos Kiss protiv Mađarske*, st. 44.). Nasuprot tome, prihvatio je kao legitiman cilj "osigurati da samo građani koji su sposobni procijeniti

²⁶ Sažetak presude dostupan je na [hrvatskom jeziku](#)

²⁷ Sažetak presude dostupan je na [hrvatskom jeziku](#)

²⁸ Agencija Europske unije za temeljna prava (FRA) u svom izvješću „[Pravo na političko sudjelovanje osoba s invaliditetom](#)” utvrdila je da se pravo glasa u nacionalnom zakonodavstvu često povezuje s pravnom sposobnošću pa je osobama kojima je oduzeta poslovna sposobnost (potpuno ili djelomično) zabranjeno glasovati. U ovom izvješću FRA navodi da 7 od 28 država članica EU (Austrija, Hrvatska, Italija, Latvija, Nizozemska, Švedska i Ujedinjeno Kraljevstvo) jamči biračko pravo svim osobama s invaliditetom, uključujući i one bez poslovne sposobnosti. Druga skupina država članica EU ima sustav u kojem se procjenjuje stvarna glasačka sposobnost pojedinca. Tako primjerice u Mađarskoj suci odlučuju smiju li osobe s "ograničenim intelektualnim sposobnostima" glasovati, dok u Sloveniji suci odlučuju hoće li ograničiti biračko pravo na temelju procjene je li osoba s invaliditetom sposobna razumjeti značenje, svrhu i učinak izbora. Treća skupina od 15 država članica EU osobama s invaliditetom kojima je oduzeta poslovna sposobnost zabranjuje glasanje. Te države su Belgija, Bugarska, Cipar, Danska, Estonija, Njemačka, Grčka, Irska, Litva, Luksemburg, Malta, Poljska, Portugal, Rumunjska i Slovačka.

posljedice svojih odluka i donijeti svjesne i razborite odluke trebaju sudjelovati u javnim poslovima" (*Alajos Kiss protiv Mađarske*, st. 38.).

U ovom predmetu ESLJP je zaključio da je odluka nadležnih sudova da oduzmu biračko pravo M. imala cilj osigurati da u javnim poslovima sudjeluju samo građani koji su sposobni procijeniti posljedice svojih odluka i donositi svjesne i razborite odluke, koji cilj je bio legitiman.

ESLJP je prihvatio kao legitiman cilj "osigurati da samo građani koji su sposobni procijeniti posljedice svojih odluka i donijeti svjesne i razborite odluke trebaju sudjelovati u javnim poslovima".

Španjolski sustav nije uspostavio automatsku zabranu glasovanja u odnosu na osobe pod skrbništvom u situacijama sličnim onoj kćeri podnositeljice zahtjeva, već je osigurao ispitivanje okolnosti svakog pojedinačnog slučaja. Zakon je predviđao oduzimanje biračkog prava samo u najtežim slučajevima invaliditeta i u odnosu na osobe lišene poslovne sposobnosti pravomoćnom

sudskom odlukom u kojoj je izričito utvrđeno da dotična osoba nije sposobna ostvariti biračko pravo.

Ispitujući jesu li domaći sudovi temeljito i u svjetlu načela Konvencije ispitali opravdanost ograničenja M.-inog biračkog prava, ESLJP je zaključio da M. nije izgubila svoje pravo glasa kao rezultat automatskog općeg ograničenja, već kao rezultat odluke donesene u tijeku zasebnog postupka lišenja poslovne sposobnosti koji je pokrenut na zahtjev njezinih roditelja. Četiri sudske instance bile su uključene u procjenu M.-ine sposobnosti za glasanje. Prvostupanjski sudac temeljito je ispitao njezinu poslovnu sposobnost i, nakon što je odvagao interese te ocijenio dokaze, presudio da se skrbništvo treba produljiti i da se M. treba lišiti biračkog prava jer nije imala potrebne kognitivne sposobnosti za razumijevanje značenja glasovanja i na nju se lako moglo utjecati. Tu odluku su potvrdili Regionalni i Vrhovni sud te na kraju Ustavni sud koji je zaključio da su se sudske odluke temeljile na individualiziranom ispitivanju M.-ine situacije i da nisu bile proizvoljne, iracionalne ili očigledno pogrešne.

Slijedom navedenog, ESLJP je utvrdio da oduzimanje biračkog prava M. nije bilo nerazmjerno legitimnom cilju kojem se težilo.

Budući da se svako ograničenje biračkog prava mora analizirati ne samo iz perspektive pojedinca, već i iz perspektive demokratskog društva u cjelini, ESLJP je ispitao je li ograničenje M.-inog biračkog prava uzrokovalo povredu slobodnog izražavanja mišljenja naroda.

S tim u vezi, ESLJP je ponovio da svaka država ima pravo odrediti kako će osigurati slobodno izražavanje mišljenja naroda. Dok jedna skupina država stavlja naglasak na pravo svih ljudi da sudjeluju na izborima, druga skupina stavlja naglasak na zahtjev slobodnog i samoodređenog izbora birača, zabranjujući osobama s određenim intelektualnim teškoćama sudjelovanje na izborima. Obzirom da članak 3. Protokola br. 1

uz Konvenciju ne nameće niti jedan od ovih sustava, ESLJP je zaključio da oba sustava ulaze u opseg slobode procjene država, pod uvjetom da se lišenje biračkog prava primjenjuje samo na osobe koje nisu u stanju slobodno i samostalno donijeti odluku o korištenju biračkog prava.

Uzimajući u obzir činjenicu da je isključivanje kćeri podnositeljice zahtjeva iz izbornog procesa bilo legitimno i proporcionalno, ESLJP je zaključio da osporena mjera nije onemogućila slobodno izražavanje mišljenja naroda.

Slijedom navedenog, nije došlo do povrede članka 3. Protokola br. 1 uz Konvenciju.

ESLJP je također utvrdio da nije bilo povrede ni članka 14. u vezi s člankom 3. Protokola br. 1 uz Konvenciju ni članka 1. Protokola br. 12 jer je razlika u postupanju između M. i drugih osoba koje nisu bile lišene poslovne sposobnosti, bila je opravdana.

KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na slobodne izbore*
- *biračko pravo*
- *osobe s intelektualnim teškoćama*
- *proporcionalnost ograničenja*
- *slobodno izražavanje mišljenja naroda*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).