

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

RUJAN – PROSINAC 2019.

VLADA REPUBLIKE HRVATSKE

DALMATINSKA 1, ZAGREB  
TEL: 01 4878-100, FAX: 01 4878-111

E-MAIL: [ured@zastupnik-esljp.hr](mailto:ured@zastupnik-esljp.hr)

WEB: [uredzastupnika.gov.hr](http://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](http://www.echr.coe.int)) putem tražilice HUDOC.

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

# SADRŽAJ

UVOD .....	4
PRAVO NA ŽIVOT.....	7
OLEWNIK-CIEPLIŃSKA I OLEWNIK PROTIV POLJSKE .....	7
PRAVO NA SLOBODU I SIGURNOST .....	11
Z.A. I DRUGI PROTIV RUSIJE.....	11
PRAVO NA POŠTENO SUĐENJE .....	16
NIKOLYAN PROTIV ARMENIJE .....	16
PRAVO NA POŠTOVANJE PRIVATNOG I OBITELJSKOG ŽIVOTA .....	21
LÓPEZ RIBALDA I DRUGI PROTIV ŠPANJOLSKE .....	21
PETITHORY LANZMANN PROTIV FRANCUSKE.....	26
STRAND LOBBEN I DRUGI PROTIV NORVEŠKE.....	28
SLOBODA IZRAŽAVANJA .....	32
PASTÖRS PROTIV NJEMAČKE.....	32
TAGIYEV I HUSEYNOV PROTIV AZERBAJDŽANA .....	36
PRAVO NA BRAK.....	39
THEODOROU I TSOTSOROU PROTIV GRČKE.....	39
ZABRANA DISKRIMINACIJE .....	42
J.D. I A PROTIV UJEDINJENE KRALJEVINE .....	42
GRANICE PRIMJENE OGRANIČENJA PRAVA .....	46
KAVALA PROTIV TURSKE .....	46
PRAVO NA OBRAZOVANJE.....	53
PAPAGEORGIOU I DRUGI PROTIV GRČKE .....	53
OPĆA ZABRANA DISKRIMINACIJE .....	57
BARALIJA PROTIV BOSNE I HERCEGOVINE.....	57

---

# UVOD

---

Ured zastupnika Republike Hrvatske pred Europskim sudom za ljudska prava odabrao je trinaest presuda i odluka Europskog suda za ljudska prava (dalje: ESLJP) donesenih u razdoblju od rujna do prosinca 2019. godine.

Od tri presude velikog vijeća donesene u ovom razdoblju, dvije se odnose na povredu članka 8. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (dalje: Konvencija).

U presudi **Strand Lobben i drugi protiv Norveške** veliko vijeće je raspravljalo o uspostavljanju pravedne ravnoteže u slučaju sukobljenih interesa djeteta i roditelja u pri dodjeli skrbništva nad djetetom. Veliko vijeće je ocijenilo da Norveška nije uspjela uravnotežiti ove interese jer, prilikom donošenja odluke o lišenju roditeljske skrbi prve podnositeljice zahtjeva, nije uzela u obzir promjenu okolnosti u kojim je podnositeljica živjela.

Pozitivnim obvezama država u zaštiti prava na privatni život zaposlenika i razmjernosti mjere postavljanja video nadzora na radnom mjestu, veliko vijeće se bavilo u presudi **López Ribalda i drugi protiv Španjolske**. Navelo je čimbenike koje države moraju uzeti u obzir kako bi osigurale razmjernost mjere nadzora, te je zaključilo da postavljanje tajnog video nadzora nije bilo nerazmjerno jer je španjolsko zakonodavstvo pružalo odgovarajuće zaštitne mjere za radnike.

Treća presuda velikog vijeća **Z.A. i drugi protiv Rusije** bavi se problematikom zadržavanja tražitelja azila u međunarodnoj tranzitnoj zoni zračne luke. ESLJP je istaknuo da se dugotrajno zadržavanje tražitelja azila u tranzitnoj zoni smatra lišenjem slobode u smislu članka 5. stavka 1. Konvencije kao i ponižavajućim postupanjem zbog uvjeta u tranzitnoj zoni u smislu članka 3. Konvencije

U ovom pregledu izdvojili smo i dvije presude važne za razvoj sudske prakse („key cases“). U predmetu **Olewnik-Cieplińska i Olewnik protiv Poljske** ESLJP se bavio standardima učinkovite istrage u kontekstu otmice. Zaključio je da je povrijeđen materijalni i postupovni aspekt članka 2. Konvencije jer domaće vlasti nisu postupale s razinom predanosti koja se očekuje u slučajevima otmice, što je u konačnici rezultiralo smrću sina i brata podnositelja zahtjeva i jer nisu provele učinkovitu istragu njegove smrti.

Presuda **J.D. i A. protiv Ujedinjene Kraljevine** bavi se nizom važnih pitanja povezanih s diskriminacijom i potrebom različitog postupanja u različitim situacijama, a vezano za rodno uvjetovano nasilje te socijalne i gospodarske politike. ESLJP je ustvrdio da su novi propisi o naknadama za stanovanje bili diskriminatorni prema podnositeljici koja je bila žrtva obiteljskog nasilja.

Pitanjem prava na ponovno razmatranje odluke kojom je pojedincu potpuno ili djelomično oduzeta poslovna sposobnost ESLJP se bavio u predmetu **Nikolyan protiv Armenije**. Utvrdio je da podnositelj zahtjeva, kojemu je potpuno oduzeta poslovna sposobnost, nije mogao nastaviti postupak za razvod braka i iseljenje njegove supruge niti tražiti ponovno razmatranje odluke o oduzimanju poslovne sposobnosti zbog čega mu je povrijeđeno pravo na pristup sudu..

Nadalje, u predmetu **Pastörs protiv Njemačke** ESLJP je razmatrao doseg prava na slobodu izražavanja zaključivši da čak i u slučaju političkog govora i parlamentarnog imuniteta, ovo pravo nije neograničeno i ne obuhvaća pravo na negaciju utvrđenih povijesnih činjenica poput holokausta.

Slobodom izražavanja ESLJP se bavio i u predmetu **Tagiyev i Huseynov protiv Azerbajdžana**. ESLJP je istaknuo da je članak u kojem se uspoređivalo zapadne i istočne vrijednosti trebalo analizirati ne samo iz perspektive vjerskih uvjerenja već i kroz prizmu rasprave o pitanju od javnog interesa. Kaznena osuda podnositelja zahtjeva zbog predmetnog članka stoga je uzrokovala povredu članka 10. Konvencije.

Ocjenjujući opravdanost pritvaranja borca za ljudska prava za vrijeme izvanrednog stanja u predmetu **Kavala protiv Turske**, ESLJP je naglasio da derogacija konvencijskih prava ne opravdava uklanjanje primjene kriterija postojanja osnovane sumnje iz članka 5. stavka 1. Konvencije pri određivanju pritvora niti opravdava nedostatak brzog postupanja Ustavnog suda pri odlučivanju o pritvoru određenom prije suđenja. Takvo postupanje očigledno pokazuje da je pritvaranje podnositelja zahtjeva imalo skrivenu svrhu – da ga se ušutka kao branitelja ljudskih prava.

U predmetu **Petithory Lanzmann protiv Francuske** ESLJP je utvrdio da pravo na poštovanje obiteljskog života ne obuhvaća pravo biti djed ili baka te da je pravo biti roditelj strogo osobno pravo koje se ne može prenijeti na treće osobe. Stoga je podnositeljičin zahtjev odbačen kao nespojiv s odredbama Konvencije *ratione personae* i *ratione materiae*.

U dva predmeta protiv Grčke ESLJP se bavio pitanjem prava na obrazovanje i prava na brak.

U presudi **Papageorgiou i drugi protiv Grčke**, ESLJP je zaključio da je podnositeljima zahtjeva nametnut prekomjeran teret jer su u složenom postupku ishođenja izuzeća od nastave vjeronauka kao roditelji morali iznijeti svoja vjerska uvjerenja. Na taj način im je povrijeđeno pravo na obrazovanje zajamčeno člankom 2. Protokolom br. 1 uz Konvenciju u vezi s člankom 9. Konvencije (sloboda mišljenja, savjesti i vjeroispovijedi).

Pitanje ograničenja prava na brak ESLJP je razmatrao u predmetu **Theodorou and Tsotsorou protiv Grčke**. ESLJP je utvrdio da poništaj braka zbog tazbinskog srodstva podnositelja zahtjeva predstavlja neproporcionalno ograničenje njihovog prava na brak.

Na kraju, izdvojili smo i presudu **Baralija protiv Bosne i Hercegovine** koja se tiče opće zabrane diskriminacije. ESLJP je zaključio da neodržavanje lokalnih izbora u Mostaru,

u dva uzastopna izborna ciklusa, predstavlja diskriminaciju po osnovi mjesta prebivališta. Situacija u kojoj gradom upravlja gradonačelnik koji je još od 2012. godine u „tehničkom mandatu“ i koji posljedično nema potrebni demokratski legitimitet nije u skladu s načelima „stvarne političke demokracije“ i „vladavine prava“.

---

# 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 kaznena djela za koje je ta kazna predviđena zakonom.

2. Nije u suprotnosti s odredbama ovoga 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 sprječavanju bijega osobe zakonito lišene slobode;

c) radi suzbijanja pobune ili ustanka u skladu sa zakonom.

---

## OLEWNIK-CIEPLIŃSKA I OLEWNIK PROTIV POLJSKE

zahtjev br. 20147/15

presuda vijeća od 5. prosinca 2019.

### **BROJNI PROPUSTI DOMAĆIH VLASTI U SLUČAJU OTMICE I SMRTI KRZYSZTOFA OLEWNIKA UZROKOVALI SU POVREDU PRAVA NA ŽIVOT**

#### ČINJENICE

Krzysztof Olewnik, sin i brat podnositelja zahtjeva, otet je 2001. godine u vlastitoj kući. Otmičari su ga držali sve do 2003. kada je ubijen iako je njegova obitelj predala traženu otkupninu. Tijelo Krzysztofa Olewnika pronađeno je 2006. godine nakon što je jedan od otmičara priznao otmicu i pokazao mjesto pokopa. Još deset članova kriminalne organizacije priznalo je sudjelovanje u otmici, a svi su pravomoćno osuđeni 2010. godine. Navodni vođa kriminalne organizacije i dvojica glavnih otmičara počinili su samoubojstvo u pritvoru. Istrage ovih samoubojstava dovele su do ostavke ministra pravosuđa i brojnih drugih osoba zaposlenih u tužiteljstvu i zatvorskim službama. Osim navedenih postupaka protiv članova kriminalne organizacije, između 2009. i 2013. godine bilo je još nekoliko paralelnih postupaka radi razjašnjavanja otmice i ubojstva Krzysztofa Olewnika. Tužiteljstvo u Gdanjsku pokrenulo je kazneni postupak protiv pojedinih policajaca zbog zlouporabe položaja, tužitelja zbog nemara i državnih službenika zbog nečinjenja odnosno ne poduzimanja mjera usmjerenih na učinkovito okončanje kaznenog postupka. Postupak protiv dvojice policajaca je obustavljen zbog zastare kaznenog progona, istrage protiv

tužitelja su obustavljene zbog nastupa zastare te zbog činjenice da su propusti bili odgovornost cjelokupnog sustava koji nije osigurao financijsku i pravnu strukturu za rad tužiteljstva, dok je u slučaju državnih službenika tužiteljstvo zaključilo da nije bilo osnova za optužbu za bilo koje kazneno djelo. Donji dom poljskog parlamenta (Sejm) 2009. je osnovao parlamentarni istražni odbor koji je ispitivao rad policije, tužiteljstva, tijela javne uprave i zatvorske službe. U konačnom izvješću iz 2011. odbor je zaključio da su očigledna pasivnost, pogreške, nepromišljenost i nedostatak profesionalnosti istražitelja rezultirali smrću g. Olewnika. Odbor je također utvrdio da postoji mogućnost da su pogreške javnih službenika bile namjerne i usmjerene na prikrivanje tragova i uništavanje dokaza te da su neki od njih možda surađivali s kriminalnom organizacijom koja je otela i ubila Krzysztofa Olewnika. Istraga o otmici i ubojstvu protiv drugih neidentificiranih osoba bila je u tijeku za vrijeme donošenja presude ESLJP-a.

### PRIGOVORI

Pozivajući se na članke 2., 3. i 13. Konvencije, podnositelji zahtjeva, otac i brat Krzysztofa Olewnika tvrdili su da je smrt njihovog sina i brata bila rezultat propusta domaćih tijela da učinkovito istraže njegovu otmicu i u konačnici zaštite njegov život. ESLJP je prigovore odlučio ispitati samo u okviru članka 2. Konvencije.

### OCJENA ESLJP-A

Članak 2. Konvencije od država zahtjeva suzdržavanje od namjernog i nezakonitog lišenja života, ali i aktivno sudjelovanje u zaštiti života onih koji su pod njezinom jurisdikcijom. Pozitivne obveze države uključuju poduzimanje odgovarajućih mjera radi zaštite života pojedinca čiji je život u opasnosti zbog kriminalnih aktivnosti drugog pojedinca ([Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva](#), članak 115.). Kako bi se aktivirala pozitivna obveza države mora se utvrditi da su domaća tijela znala ili su morala znati za stvarnu i neposrednu opasnost za život pojedinca zbog kriminalnih aktivnosti treće strane, te da ta tijela nisu poduzela mjere koje su se od njih realno mogle očekivati radi sprječavanja te opasnosti. Opseg pozitivnih obveza države mora se tumačiti na način koji ne nameće nerazmjern teret nadležnim tijelima.

Tužena država nije osporavala činjenicu da su otmice u Poljskoj u relevantno vrijeme predstavljale opasnost za život i zdravlje otetih. Štoviše, prema statističkim podacima koje je dostavila tužena država, otmice u Poljskoj su uglavnom uključivale zlostavljanje, narušavanje zdravlja pa čak i smrt otetih osoba. Nestanak Krzysztofa Olewnika istraživao se kao slučaj otmice. Pisma koja je obitelj primala od otmičara, a koja su sva prosljeđena policiji, sadržavala su jasne prijetnje njegovom zdravlju i životu. Uz to, policija je zaprimila anonimno pismo koje je jasno upućivalo da je život žrtve ugrožen. Činjenica da je ova situacija trajala nekoliko godina samo je povećala opasnost za zdravlje i život žrtve.

Iz svega toga proizlazi da su domaće vlasti znale ili su morale znati da su zdravlje i život Krzysztofa Olewnika bili u opasnosti od trenutka njegovog nestanka. Prema tome, sukladno pozitivnim obvezama temeljem članka 2. Konvencije, domaća tijela su morala poduzeti



sve što se od njih moglo razumno očekivati kako bi što prije pronašli žrtvu i identificirali otmičare.

Uzimajući u obzir zaključke parlamentarnog istražnog odbora, ESLJP je utvrdio da su postojali očiti primjeri pasivnosti i nesposobnosti policije tijekom prve godine istrage.

ESLJP je izdvojio neke od ozbiljnijih pogrešaka:

1. neispravno prikupljanje forenzičkih dokaza u kući žrtve neposredno nakon otmice;
2. neuzimanje iskaza od prodavača iz supermarketa koji je uspio identificirati jednog od otmičara (A);
3. nedostatak bilo kakve značajne istrage anonimnog pisma u kojem su kao osobe uključene u otmicu imenovane B i C;
4. kašnjenja u analizi poziva otmičara pomoću telefonske SIM kartice koja bi ih povezala s A i C i drugi slučajevi u kojima je tehnički bilo moguće utvrditi mjesto poziva otmičara; i
5. propust nadzora nad primopredajom otkupnine 2003. godine koju su preuzeli sami otmičari.

*Domaće vlasti znale su ili su morale znati da su zdravlje i život Krzysztofa Olewnika bili u opasnosti od trenutka njegovog nestanka. Prema tome, sukladno pozitivnim obvezatemeļjem članka 2. Konvencije, domaća tijela su morala poduzeti sve što se od njih moglo razumno očekivati kako bi što prije pronašli žrtvu i identificirali otmičare.*

ESLJP je smatrao da gore navedene pogreške jasno ukazuju na to da domaće vlasti nisu postupale s razinom predanosti koja se očekuje u slučajevima otmice. Iako se ne može nagađati kakav bi bio ishod da su vlasti postupale s više pažnje, očito je postojala veza između brojnih propusta nadležnih tijela i neuspjeha u napredovanju istrage dok je g. Olewnik još uvijek bio živ.

Tužena država nije zaštitila pravo na život sina i brata podnositelja zahtjeva, stoga je povrijedila materijalni aspekt članka 2. Konvencije.

ESLJP je zatim ispitao je li povrijeđen i postupovni aspekt ovog članka.

Obveza zaštite života propisana člankom 2. Konvencije zahtijeva i provođenje učinkovite istrage kada osoba umre pod sumnjivim okolnostima ([Lari protiv Republike Moldavije](#), stavak 34.). Istraga je učinkovita ako može dovesti do utvrđenja činjenica te, kada je to moguće, do identifikacije i kažnjavanja odgovornih osoba. Kao što je ESLJP utvrdio u brojnim prilikama, to nije obveza rezultata nego obveza sredstava. Također, od vlasti se zahtijeva brzina u postupanju. Premda mogu postojati prepreke ili poteškoće koje sprečavaju napredak u istrazi, brzi odgovor vlasti u istrazi sumnjivih smrtnih slučajeva smatra se ključnim u održavanju povjerenja javnosti.

U slučaju g. Olewnika, 2005. godine je došlo do prekretnice u istrazi, nakon čega su ubrzo uhićeni otmičari koji su osuđeni uglavnom na temelju priznanja. Nadalje, parlamentarna istraga i rad tužitelja u Gdanjsku u razdoblju od 2009. do 2013. doprinijeli su pozitivnom

razvoju u istrazi. Međutim, bez obzira na to, 17 godina nakon otmice Krzysztofa Olewnika okolnosti njegovog nestanka i ubojstva još nisu bile u potpunosti razjašnjene. Osim toga, neki postupci su još uvijek u tijeku, ali poljska vlada zbog tajnosti nije htjela pružiti informacije o njima.

Slijedom navedenog, ESLJP je zaključio da vlasti nisu provele učinkovitu istragu smrti g. Olewnika, što je uzrokovalo povredu postupovnog aspekta članka 2. Konvencije.

#### PRAVEDNA NAKNADA

100.000 eura na ime neimovinske štete.

#### KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na život*
- *materijalni aspekt*
- *otmica*
- *pozitivne obveze države*
- *postupovni aspekt*
- *učinkovita istraga*

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:

...

f) ako se radi o zakonitom uhićenju ili pritvoru neke osobe kako bi se spriječilo da neovlašteno uđe u zemlju ili osobe protiv koje je u tijeku postupak protjerivanja ili izručenja.

...

---

### Z.A. I DRUGI PROTIV RUSIJE

zahtjevi br. 61411/15, 61420/15, 61427/15 i 3028/16  
presuda velikog vijeća od 21. studenog 2019.

### **DUGO ZADRŽAVANJE TRAŽITELJA AZILA U MEĐUNARODNOJ TRANZITNOJ ZONI ZRAČNE LUKE U LOŠIM UVJETIMA**

### **UZROKOVALO JE POVREDU NJIHOVIH LJUDSKIH PRAVA**

#### ČINJENICE

Putujući neovisno jedan od drugog u različitim okolnostima, podnositelji zahtjeva, državljani Iraka, Palestine, Sirije i Somalije, stigli su u moskovsku zračnu luku Šeremetjevo, gdje im je ruska granična služba odbila ulazak u Rusiju. Sva četiri podnositelja zahtjeva zatražili su odobrenje izbjegličkog statusa u Rusiji, ali su njihovi zahtjevi odbijeni. U međunarodnoj tranzitnoj zoni zračne luke Šeremetjevo proveli su neprekidno između 5 do 22 mjeseca. U tom razdoblju morali su spavati na podu u zoni ukrcaja zračne luke, koja je bila neprestano osvjetljena, pretrpana i bučna, bez mogućnosti tuširanja te bez pristupa medicinskoj skrbi i kuhinji.

#### PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 5. stavak 1. Konvencije, podnositelji zahtjeva su tvrdili da je njihovo zadržavanje u tranzitnoj zoni zračne luke Šeremetjevo predstavljalo nezakonito lišenje slobode. Također su tvrdili da su uvjeti boravka u tranzitnoj zoni bili protivni zahtjevima zajamčenima člankom 3. Konvencije.

U [presudi](#) od 28. ožujka 2017. godine, vijeće ESLJP-a je utvrdilo povredu članka 5., stavka 1. Konvencije, zaključivši da je zadržavanje podnositelja zahtjeva u tranzitnoj zoni predstavljalo *de facto* lišenje slobode za što nije postojala pravna osnova u ruskom zakonodavstvu. Vijeće je utvrdilo i povredu članka 3. Konvencije zbog neprihvatljivih uvjeta u tranzitnoj zoni u kojoj su podnositelji zahtjeva zadržani dulje vrijeme. Dana 18. rujna 2017. godine, prihvaćen je zahtjev ruske vlade da se predmet ustupi velikom vijeću. [Ročište](#) je održano 18. travnja 2018.

## OCJENA ESLJP-A

Odlučujući o opsegu predmeta ESLJP je prihvatio da je predmetni slučaj potrebno ispitati u kontekstu praktičnih, administrativnih, proračunskih i pravnih izazova s kojima se države suočavaju zbog priljeva izbjeglica i migranata. Međutim, istaknuo je da ovaj predmet nema puno veze s pravom na azil i činjenicom da podnositeljima nije odobren azil u Rusiji, nego s činjenicom da su oni bez pravne osnove predugo zadržani u međunarodnoj zoni gdje im nije pružena mogućnost da zadovolje svoje osnovne potrebe.

### Članak 5.

I. ESLJP je najprije ispitao je li članak 5. Konvencije primjenjiv u ovom predmetu.

*Zadržavanje stranaca u tranzitnoj zoni predstavlja ograničenje slobode koje je, ako je popraćeno odgovarajućim zaštitnim mjerama, opravdano potrebom država da spriječe nezakonitu imigraciju. Međutim, ako se zadržavanje prekomjerno produlji, ono što je u početku predstavljalo ograničenje slobode može prerasti u lišenje slobode.*

Pravo na slobodu zajamčeno člankom 5. Konvencije odnosi se na fizičku slobodu osobe, a ne na slobodu kretanja zajamčenu člankom 2. Protokola br. 4 uz Konvenciju. Razlika između ova dva prava jest u stupnju ili intenzitetu, a ne u prirodi ili sadržaju. U kontekstu zadržavanja osoba koje traže azil, ovo razlikovanje mora biti praktično i realno s obzirom na današnje uvjete i izazove, posebice uzimajući u obzir činjenicu da države imaju pravo nadzirati svoje granice i

poduzeti mjere protiv stranaca koji ih nezakonito prelaze.

ESLJP je razmatrao primjenjivost članka 5. u brojnim predmetima koji su se ficali zadržavanja stranaca u međunarodnim zonama zračnih luka ([Shamsa protiv Poljske](#), [Riad i Idiab protiv Belgije](#), [Nolan i K. protiv Rusije](#), itd.). U predmetu [Amuur protiv Francuske](#) ESLJP je potvrdio da takvo zadržavanje predstavlja ograničenje slobode koje je, ako je popraćeno odgovarajućim zaštitnim mjerama, opravdano potrebom država da spriječe nezakonitu imigraciju. Međutim, ako se zadržavanje prekomjerno produlji ono što je u početku predstavljalo ograničenje slobode može prerasti u lišenje slobode.

U određivanju razlike između ograničenja i lišenja slobode u kontekstu zadržavanja stranaca u zračnim lukama i prihvatnim centrima za identifikaciju i registraciju migranata,

ESLJP uzima u obzir sljedeće kriterije: (i) specifičnu situaciju podnositelja zahtjeva i njihova postupanja; (ii) primijenjivi pravni sustav države i njegovu svrhu; (iii) trajanje postupka; te (iv) prirodu i stupanj stvarnih ograničenja koja su nametnuta podnositeljima zahtjeva.

Primjenjujući ove kriterije na predmet podnositelja zahtjeva, ESLJP je zaključio da podnositelji nisu svojevoljno ušli u zračnu luku Šeremetjevo. Tamo su se našli bilo zato što im je odbijen ulazak u željenu zemlju odredišta, bilo zato što su deportirani u Rusiju. U svakom slučaju, Rusija nije bila uključena u postupke koji su podnositelje doveli u takvu situaciju, stoga su ruska nadležna tijela bila ovlaštena provesti potrebne provjere i ispitati podnositeljeve zahtjeve prije odlučivanja hoće li im dozvoliti ulazak u zemlju.

Ruskim zakonodavstvom uopće nije bilo propisano maksimalno trajanje zadržavanja stranaca u tranzitnoj zoni. Bilo je propisano samo da se tražiteljima azila treba izdati potvrda o ispitivanju zahtjeva za azil te im osigurati privremeni smještaj. Međutim, tužena država ni to nije učinila, nego je prepustila podnositelje zahtjeva samima sebi bez pružanja dostatnih informacija o ishodu postupka povodom njihovih zahtjeva. Postupanje po njihovim zahtjevima je oduženo do te mjere da su podnositelji u tranzitnoj zoni proveli između pet mjeseci do gotovo dvije godine. Odugovlačenje i neaktivnost ruskih nadležnih tijela bili su bez pravnog temelja i uvelike su utjecali na situaciju podnositelja zahtjeva,

*Uvjeti u kojima su podnositelji zahtjeva živjeli u tranzitnoj zoni zračne luke nisu bili pogodni za prisilni i dulji boravak. Morali su spavati na podu u stalno osvjetljenoj, prenatrpanoj i bučnoj zračnoj luci, bez nesmetanog pristupa objektima za tuširanje i kuhinji, bez aktivnosti na otvorenom i bez pristupa medicinskoj ili socijalnoj pomoći. Takvi uvjeti bili su ispod minimalnih standarda poštovanja ljudskog dostojanstva.*

Podnositelji zahtjeva nisu smjeli ući na teritorij Rusije. Njihova sloboda kretanja u tranzitnoj bila je značajno ograničena zbog same veličine tranzitne zone i nadzora ruske granične službe. Preostalo je pitanje jesu li podnositelji mogli napustiti zračnu luku Šeremetjevo i otići u bilo koju drugu državu. S tim u vezi, ESLJP je istaknuo da je morala postojati stvarna mogućnost napuštanja tranzitne zone bez izravne ugroze za život i zdravlje podnositelja zahtjeva. Mogućnost napuštanja zemlje je samo teoretska ako niti jedna druga država, koja pruža zaštitu

usporedivu s onom koja se očekuje u državi u kojoj je zatražen azil, ne želi primiti podnositelje zahtjeva. U ovom konkretnom slučaju, napuštanje tranzitne zone zračne luke zahtijevalo je planiranje, kontaktiranje zrakoplovne tvrtke, kupovanje karte i, ovisno o odredištu, eventualno podnošenje zahtjeva za vizu, što očigledno nije bilo moguće za podnositelje zahtjeva. Stoga je Europski sud je zaključio da oni nisu imali stvarnu mogućnost odlaska iz tranzitne zone.

ESLJP je stoga zaključio da su podnositelji zahtjeva bili lišeni slobode te je članak 5. stavak 1. Konvencije primjenjiv u njihovom slučaju.

- II. ESLJP je zatim ispitao je li lišenje slobode podnositelja zahtjeva bilo u skladu sa zahtjevima iz članka 5. Konvencije.

ESLJP je ponovio da oduzimanje slobode tražiteljima azila radi sprječavanja njihovog neovlaštenog ulaska na teritorij države, nije samo po sebi protivno Konvenciji. Međutim, takvo lišenje slobode, kao i svako drugo, mora biti u skladu sa zakonom i ne smije biti proizvoljno. Ovaj zahtjev je ispunjen ako domaće zakonodavstvo propisuje koje je tijelo nadležno odrediti zadržavanje (pritvor) u tranzitnoj zoni, u kojem obliku nalog mora biti donesen, na kojem pravnom temelju i s kojim ograničenjima, maksimalno trajanje zadržavanja i primjenjivu sudsku zaštitu.

Ruskim zakonodavstvom nije bila propisana mogućnost lišenja slobode na način kako je to učinjeno podnositeljima zahtjeva. Samo ta činjenica bila je dovoljna za utvrđenje povrede članka 5. Konvencije. Situacija je međutim dodatno pogoršana činjenicom da podnositelji u tranzitnoj zoni nisu imali odgovarajući pristup informacijama o postupku traženja azila ni o pravnoj pomoći, postupak povodom njihovog zahtjeva za azil bio je znatno odužen i nisu dobili potvrde o ispitivanju zahtjeva za azil što je bilo propisano domaćim zakonom, došlo je do kašnjenja u priopćavanju podnositeljima nekih odluka ruskih upravnih i sudskih tijela, bili su zadržani na mjestu koje je bilo očigledno neprikladno za dugotrajni boravak te je trajanje tog boravka, s obzirom na prirodu i svrhu postupka, bilo pretjerano dugo.

Slijedom navedenog povrijeđen je članak 5. stavak 1. Konvencije.

### Članak 3.

ESLJP ne podcjenjuje teret koji države podnose zbog velikog priljeva migranata i tražitelja azila, posebno u međunarodnim zračnim lukama. Međutim, zabrana nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja je temeljna vrijednost u demokratskim društvima i civilizacijska vrijednost usko povezana s poštivanjem ljudskog dostojanstva, što dokazuje i činjenica da je pravo zajamčeno člankom 3. Konvencije apsolutno te se ne može derogirati ni u izvanrednim stanjima.

U predmetu [Khlaifia i drugi protiv Italije](#) ESLJP je postavio temeljna načela u pogledu životnih uvjeta u prihvatilištima za tražitelje azila. Ti uvjeti podrazumijevaju dovoljno osobnog prostora, pristup vježbanju na otvorenom, prirodnom svjetlu ili zraku, dostupnost ventilacije i poštovanje osnovnih sanitarnih i higijenskih zahtjeva.

Primjenom ovih načela na predmet podnositelja zahtjeva bilo je jasno da uvjeti u kojima su oni živjeli u tranzitnoj zoni zračne luke Šeremetjevo nisu bili pogodni za prisilni i dulji boravak. Morali su spavati na podu u stalno osvijetljenoj, prenatrpanoj i bučnoj zračnoj luci, bez nesmetanog pristupa objektima za tuširanje i kuhinji, bez aktivnosti na otvorenom i bez pristupa medicinskoj ili socijalnoj pomoći. Takvi uvjeti bili su ispod minimalnih standarda poštovanja ljudskog dostojanstva, a situacija je bila pogoršana činjenicom što su podnositelji bili prepušteni samima sebi iako im je, prema ruskim propisima o postupanju s tražiteljima azila, trebao biti osiguran privremeni smještaj. Podnositelji su u ovakvim uvjetima proveli izuzetno dugo razdoblje.

ESLJP je stoga zaključio da je povrijeđen članak 3. Konvencije.

#### PRAVEDNA NAKNADA

20.000 eura na ime neimovinske štete Z.D.-u i g. Yasienu svakome

15.000 eura na ime neimovinske štete M.B.-u

26.000 eura na ime neimovinske štete A.M.-u

19.000 eura na ime troškova i izdataka svim podnositeljima zajedno

#### KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na slobodu i sigurnost*
- *primijenjivost članka 5.*
- *zadržavanje tražitelja azila u međunarodnoj tranzitnoj zoni zračne luke*
- *nečovječno postupanje*
- *uvjeti boravka za tražitelje azila*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

---

# 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.*

...

## NIKOLYAN PROTIV ARMENIJE

*zahtjev br. 74438/14*

*presuda vijeća od 3. listopada 2019.*

### **PRAVO IZRAVNO TRAŽITI OD SUDA PONOVO RAZMATRANJE ODLUKE KOJOM JE POTPUNO ILI DJELOMIČNO ODUZETA POSLOVNA SPOSOBNOST TEMELJNO JE PRAVO POJEDINACA POGOĐENIH TAKVOM ODLUKOM**

#### ČINJENICE

Podnositelj zahtjeva, gospodin Gurgen Nikolyan, podnio je 2012. godine zahtjev za razvod braka i iseljenje supruge s kojom je zajedno sa sinom i njegovom obitelji živio u svom stanu u Everanu. U svom zahtjevu pred Okružnim sudom podnositelj je istaknuo da je kohabitacija supruge i njega postala nepodnošljiva zbog sukoba u braku koji traju već dulji niz godina. Kao odgovor na zahtjev podnositelja te neovisno jedan od drugog, supruga i sin podnositelja, podnijeli su u posebnom postupku pred istim sudom zahtjev za lišenje poslovne sposobnosti podnositelja zahtjeva zbog postojanja znakova duševne bolesti. Nastavno na njihov zahtjev Okružni sud je odredio prekid brakorazvodne parnice i postupka za iseljenje podnositeljeve supruge iz stana dok se ne riješi pitanje poslovne sposobnosti podnositelja. U studenom 2013. godine Okružni sud u ponovljenom postupku, razmatrajući zajedno zahtjeve supruge i sina podnositelja odlukom je podnositelju oduzeo poslovnu sposobnost. Podnositelj je u predmetnom postupku imao status treće zainteresirane strane, saslušan je pred sudom, a zastupao ga je poseban skrbnik kojeg mu



je dodijelio područni centar za skrb. Svoju odluku Okružni sud temeljio je na psihijatrijskom vještačenju koje je provedeno još u inicijalnom postupku u kojem se odlučivalo o poslovnoj sposobnosti podnositelja, a koje je u trenutku donošenja odluke bilo staro više od 14 mjeseci. Na odluku Okružnog suda podnositelj zahtjeva se žalio, a kasnije je uložio i reviziju, među ostalim ističući i povredu prava na privatni život sukladno članku 8. Konvencije, no žalba i revizija podnositelja su odbijene. Po pravomoćnosti presude, brakorazvodna parnica i zahtjev za iseljenjem supruge obustavljeni su na zahtjev sina podnositelja, koji je imenovan skrbnikom podnositelja iako je s njim imao konfliktno odnoš. Sva nastojanja podnositelja zahtjeva da mu sin ne bude skrbnikom kao i naknadni pokušaji da mu poslovna sposobnost bude vraćena ostali su bez uspjeha. Naime, upravni postupak kojeg je podnositelj pokrenuo protiv odluke o imenovanju skrbnika još je bio u tijeku u trenutku razmjene očitovanja pred ESLJP-om. Dodatno, postupak za povrat poslovne sposobnosti podnositelj nije mogao ni inicirati prije 2015. godine u kojoj je Ustavni sud ukinuo odredbu zakona koja je onemogućavala osobama lišenim poslovne sposobnosti samostalno podnošenje takvog zahtjeva. Navedeni postupak također je još bio u tijeku za vrijeme trajanja postupka pred ESLJP.

## PRIGOVORI

S obzirom na činjenicu da mu je oduzeta poslovna sposobnost te da mu je bilo onemogućeno samostalno zastupati svoje interese pred nacionalnim tijelima i sudom, podnositelj zahtjeva pred ESLJP-om prigovorio je da mu je povrijeđeno pravo na pošteno suđenje te pravo na poštovanje privatnog života koja se jamče sukladno člancima 6. i 8. Konvencije.

## OCJENA ESLJP-A

ESLJP istaknuo je da članak 6. stavak 1. Konvencije jamči svima pravo da njihov zahtjev vezan uz njihova građanska prava i obveze bude saslušan pred sudom. Primjena ovog načela, dio kojeg čini i pravo na pristup sudu, ipak nije apsolutna te je ESLJP već ranije sudio da ograničenje procesnih ovlaštenja osoba lišenih poslovne sposobnosti može biti opravdano ako je to u interesu pojedinca, zaštite interesa drugih te u svrhu dobrog sudovanja ([Stanev protiv Bugarske](#) [VV], stavak 241.).

No, analizirajući postupke koje je podnositelj pokrenuo radi rastave braka i iseljenja supruge iz stana ESLJP je zaključio da su ograničenja nametnuta podnositelju na pristup sudu bila neopravdana. Naime, zahtjev podnositelja za razvod braka i iseljenje supruge nikad nije razmotren pred domaćim sudovima. Kako je podnositelj zahtjeva u potpunosti bio lišen poslovne sposobnosti, a onda i prava na pristup sudu, jedini način na

*Imenovanjem sina podnositelja njegovim skrbnikom unatoč konfliktnoj prirodi njihovog odnosa te neprovođenje saslušanja podnositelja koji se protivio predmetnom imenovanju nadležne vlasti propustile su primijeniti potrebnu razinu nadzora nad pravima podnositelja.*

koji je podnositelj mogao zaštititi svoje pravne interese bilo je kroz institut skrbnika pod pretpostavkom da s istim nije u sukobu interesa. S obzirom na to da je priroda odnosa podnositelja i njegovog sina koji mu je imenovan skrbnikom bila očito konfliktna, tijelo nadležno za dodjelu skrbnika propustilo je, unatoč zakonskoj pretpostavci, saslušati podnositelja i uzeti u obzir njegovu želju da mu sin ne bude imenovan skrbnikom. Takvo činjenično utvrđenje dovelo je u sumnju neutralnost podnositeljeva sina te nepostojanje sukoba interesa istoga u postupcima podnositelja za razvod braka i iseljenja supruge. U tom smislu Okružni sud nije ispitao je li sin podnositelja povlačenjem zahtjeva za razvod braka i iseljenje supruge podnositelja postupao u njegovom najboljem interesu. Također, Okružni sud nije ponudio nikakvo obrazloženje svoje odluke kojom je prihvatio povlačenje zahtjeva. Takvim postupanjem domaće vlasti propustile su primijeniti potrebnu razinu nadzora nad pravima podnositelja zbog čega je odluka o povlačenju zahtjeva neopravdana, a podnositelju je povrijeđeno pravo na pristup sudu.

Nadalje, ESLJP posebno je razmotrio i prigovor podnositelja da mu je bio onemogućen pristup sudu u postupku za vraćanje poslovne sposobnosti s obzirom na to da nije imao *locus standi* da samostalno podnese zahtjev sudu do ukinuća sporne zakonske odredbe 2015. godine. Pravo izravno tražiti od suda ponovno razmatranje odluke kojom je potpuno ili djelomično oduzeta poslovna sposobnost temeljno je pravo za zaštitu pojedinaca pogođenih takvom odlukom ([Nataliya Mikhaylenko protiv Ukrajine](#), stavci 38.-40.). Međutim, opća zabrana izravnog pristupa sudu osobama koje su poslovno nesposobne koja je postojala u Armeniji u predmetnom razdoblju nije ostavljala prostora za iznimke. Domaći zakon nije predvidio zaštitnu mjeru sukladno kojoj bi nadležno tijelo periodično vršilo provjeru odluke kojom je pojedincu oduzeta poslovna sposobnost premda je isto predviđeno člankom 12. stavkom 4. Konvencije Ujedinjenih naroda o pravima osoba s invaliditetom. Pritom je situacija podnositelja zahtjeva bila utoliko i gora jer mu nije osiguran skrbnik s kojim nije bio u sukobu interesa. Slijedom navedenog, nemogućnost podnositelja da izravno zatraži povrat svoje poslovne sposobnosti do ukinuća sporne zakonske odredbe bila je nerazmjerna bilo kojem legitimnom cilju kojem su nacionalne vlasti eventualno težile te je došlo do povrede članka 6. stavka 1. Konvencije.

U odnosu pak na prigovor podnositelja da mu je potpunim oduzimanjem poslovne sposobnosti povrijeđeno pravo na poštovanje privatnog života ESLJP načelno je istaknuo da u kompleksnim predmetima u kojima se odlučuje o mentalnoj sposobnosti pojedinca nacionalne vlasti uživaju širok stupanj diskrecije jer su one u izravnom kontaktu sa strankama. No kada takvo odlučivanje uključuje i ozbiljno ograničenje u sferi privatnog života kao što je oduzimanje poslovne sposobnosti, nadzor koji vrši ESLJP je stroži. Nastavano, kao ključno pitanje postavilo se: je li potpuno oduzimanje poslovne sposobnosti podnositelju predstavljalo miješanje koje je bilo nužno u demokratskom društvu? U tom smislu ESLJP je uputio na presude u predmetima [Shtukaturov protiv Rusije](#), stavak 94. i [Lashin protiv Rusije](#), stavak 90. u kojima je prethodno odlučivao o sličnom pitanju. Naime, isto kao i u Rusiji, armenski zakon nije predviđao mogućnost djelomične poslovne sposobnosti. Stoga u predmetu podnositelja, nacionalne vlasti imale su na raspolaganju samo mogućnost odlučivanja između ostavljanja pune poslovne sposobnosti podnositelju i potpunog lišenja iste. Posluživši se analogijom s predmetima koji se odnose na oduzimanje slobode, ESLJP je istaknuo, da bi se opravdalo potpuno lišavanje

*Postojanje mentalnog poremećaja, čak i znatnog, samo po sebi nije dostatan razlog kojim bi se opravdalo potpuno oduzimanje poslovne sposobnosti već bi za to trebali postojati i drugi razlozi.*

poslovne sposobnosti, mentalni poremećaj morao bi biti te vrste i stupnja koji opravdavaju takvu strogu mjeru. Stoga postojanje mentalnog poremećaja, čak i znatnog, samo po sebi nije dostatan razlog kojim bi se opravdalo potpuno oduzimanje poslovne sposobnosti već bi za to

trebali postojati i drugi razlozi.

Razmatrajući tako psihijatrijsko vještačenje koje je provedeno nad podnositeljem te odluke nacionalnih vlasti koje su se temeljile na predmetnom vještačenju, ESLJP posebno je istaknuo dva procesna propusta koja su počinile nacionalne vlasti u utvrđivanju vrste i stupnja mentalnog poremećaja podnositelja.

Pod pretpostavkom da je podnositeljevo mentalno zdravlje zahtijevalo neku vrstu nadzora, prvi propust nacionalnih vlasti izravno je vezan uz zakonsku nemogućnost da se prema važećim propisima podnositelju odredi djelomična poslovna sposobnost koja bi odgovarala njegovim mentalnim kapacitetima. Također, psihijatrijsko vještačenje koje je određeno i provedeno nad podnositeljem u postupku nije dovoljno detaljno analiziralo vrstu i stupanj njegovog mentalnog poremećaja. Tako iako je u nalazu i mišljenju generički navedeno da podnositelj pati od mentalne bolesti, nedostaje bilo kakva specifikacija njegovog stanja. Nejasan je opseg podnositeljeve bolesti, koje postupke ne razumije i ne može kontrolirati te kako njegovo stanje utječe na njegov društveni život, zdravlje, materijalne interese. Također, u nalazu i mišljenju nije navedeno ništa što bi ukazivalo na bilo kakvo autodestruktivno ili krajnje neodgovorno ponašanje podnositelja te da podnositelj nije u stanju samostalno se brinuti za sebe. Ipak temeljem predmetnog nalaza i mišljenja nacionalne vlasti su podnositelja zahtjeva u potpunosti lišili poslovne sposobnosti.

Nadalje, ESLJP je istaknuo da u trenutku donošenja presuda Okružnog i Žalbenog suda, nalaz psihijatrijskog vještačenja više nije bio dovoljno aktualan i zadovoljavao kriterij objektivnosti ([Illseher protiv Njemačke](#) [VV], stavak 131.) s obzirom da je od njegove izrade prošlo više od 14 odnosno skoro 18 mjeseci. Dodatno, imajući u vidu da je podnositelju predmetno psihijatrijsko vještačenje bilo prvo u životu i da prethodno nije imao problema s mentalnim zdravljem ESLJP smatra da su nacionalne vlasti trebale prije donošenja odluke zatražiti izradu novog vještačenja.

Slijedom svega navedenog, ESLJP je utvrdio i povredu članka 8. Konvencije u predmetu jer mjera potpunog oduzimanja poslovne sposobnosti nije bila razmjerna legitimnom cilju te je predstavljala miješanje u pravo podnositelja koje nije bilo nužno u demokratskom društvu.

#### PRAVEDNA NAKNADA

7.800 EUR na ime neimovinske štete

### KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na pošteno suđenje*
- *pravo na pristup sudu*
- *pravo na privatni život*
- *lišenje poslovne sposobnosti*
- *procesna jamstva u postupcima oduzimanja poslovne sposobnosti*
- *međunarodni pravni standardi*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

---

# 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 sprječavanja nereda ili zločina, radi zaštite zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih.

---

### LÓPEZ RIBALDA I DRUGI PROTIV ŠPANJOLSKE

*zahtjevi br. 1874/13 i 8567/13*

*presuda velikog vijeća od 17. listopada 2019.*

### **ŠPANJOLSKA JE ISPUNILA SVOJE POZITIVNE OBVEZE U ZAŠTITI PRAVA NA PRIVATNI ŽIVOT ZAPOSLENICA SUPERMARKETA KOJE SU BILE POD VIDEO NADZOROM POSLODAVCA**

#### ČINJENICE

Podnositeljice zahtjeva bile su zaposlene u španjolskom lancu supermarketa M. kao blagajnice i pomoćnice u prodaji. Nakon što je upravitelj primijetio ekonomske gubitke u poslovanju supermarketa odlučio je postaviti vidljive i nevidljive kamere kako bi potvrdio sumnje o potencijalnim krađama. Kamere su snimile podnositeljice zahtjeva i drugo osoblje supermarketa kako krađu robu ili pomažu kupcima i drugim suradnicima u krađi. Upravitelj je video snimke pokazao predstavniku sindikata nakon čega je četrnaest zaposlenika, uključujući podnositeljice zahtjeva, otpušteno. Tri od pet podnositeljica zahtjeva potpisale su nagodbu priznajući svoju umiješanost u krađe i obvezujući se da neće osporavati svoj otkaz pred radnim sudovima, dok se poslodavac obvezao da neće pokretati kaznene postupke protiv njih. Sve podnositeljice zahtjeva su pokrenule postupak pred španjolskim radnim sudom zbog neopravdanog otkaza, posebno ističući da je tajno snimanje bilo protivno njihovim pravima na privatnost te da se stoga tako dobivene video snimke nisu smjele koristiti kao dokazi u postupku. Predmet prvih dviju podnositeljica zahtjeva, koje nisu potpisale nagodbe, radni sud je ispitao vodeći se načelima proporcionalnosti pri korištenju

video nadzora na radnom mjestu koja je uspostavio španjolski Ustavni sud. Radni sud je utvrdio da pravo podnositeljica zahtjeva na poštovanje njihovog privatnog života nije povrijeđeno, da su video snimke bile valjan dokaz i da je otkaz podnositeljica bio opravdan. Odbacio je tužbe ostale tri podnositeljice zahtjeva koje su potpisale nagodbe s poslodavcem. U žalbenom postupku, Viši sud je potvrdio prvostupanjske presude uz obrazloženje da je video nadzor bio legitim, proporcionalan i nužan. Iako poslodavac nije prethodno obavijestio podnositeljice o postavljanju tajnih kamera, video nadzor je bio opravdan sumnjom u protupravno ponašanje.

## PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 8. i članak 6. stavak 1. Konvencije, podnositeljice zahtjeva su prigovorile postavljanju skrivenih kamera na njihovom radnom mjestu i činjenici da su domaći sudovi koristili tako dobivene podatke kao dokaz u prilog opravdanosti njihovog otkaza. Podnositeljice zahtjeva koje su potpisale nagodbe prigovorile su da su nagodbe sklopljene pod prisilom i da nisu smjele biti prihvaćene kao dokaz u postupku.

U [presudi](#) od 9. siječnja 2018. vijeće ESLJP-a je sa šest glasova za i jednim protiv zaključilo da je povrijeđen članak 8. i jednoglasno da nije povrijeđen članak 6. stavak 1. Konvencije. Prema mišljenju vijeća, video nadzor koji je provodio poslodavac, a koji se odvijao dulje vrijeme, nije udovoljavao zahtjevima propisanim mjerodavnim domaćim zakonodavstvom. Utvrdilo je da domaći sudovi nisu uspjeli postići pravednu ravnotežu između prava podnositeljica zahtjeva na poštovanje njihova privatnog života i interesa njihovog poslodavca da zaštiti svoja imovinska prava.

Dana 28. svibnja 2018. predmet je na zahtjev španjolske Vlade proslijeđen velikom vijeću. [Ročište](#) je održano 28. studenog 2018. godine.

## OCJENA ESLJP-A

### Članak 8.

#### I. Primjenjivost

Privatni život je širok pojam koji obuhvaća fizički i psihički integritet osobe i nije ograničen samo na „unutarnji krug“ pojedinca te ne isključuje njegov profesionalni život. Postoji područje interakcije pojedinca s drugima koje, iako se odvija u javnom kontekstu, može ući u opseg privatnog života. Video nadzor pojedinca ne mora nužno predstavljati miješanje u njegovo pravo na privatni život, npr. u slučajevima kada postavljena kamera ne pohranjuje vizualne podatke. Međutim, kada postoji sistematsko ili trajno pohranjivanje takvih podataka, a pogotovo slika prema kojima se pojedinac može identificirati, takvo postupanje može predstavljati miješanje u privatni život.

Radno mjesto podnositeljica zahtjeva u ovom predmetu bilo je otvoreno za javnost, a aktivnosti koje su tamo snimane nisu bili intimne ili privatne prirode. Iz toga proizlazi da su očekivanja podnositeljica u pogledu zaštite njihovog privatnog života morala biti

ograničena. Međutim, kako je gore napomenuto, stvaranje sustavnog ili trajnog snimanja slika identificiranih osoba i naknadna obrada tako snimljenih slika može pokrenuti pitanje miješanja u privatni život pojedinca čak i na javnim mjestima. Sukladno domaćem zakonodavstvu postojala je obveza osobe odgovorne za sustav video nadzora da o tome prethodno obavijesti osobe koje takav sustav nadgleda. U ovom slučaju, poslodavac je podnositeljice obavijestio o ugradnji vidljivih kamera u supermarketu, ali ne i onih skrivenih. Dakle, podnositeljice nisu mogle očekivati da će biti snimane u dijelovima trgovine gdje su postavljene tajne kamere. Osim toga, nekoliko osoba je pregledalo video snimke prije nego su podnositeljice obaviještene o njima, te su one bile temelj za otpuštanje podnositeljica i korištene su kao dokaz u postupku pred radnim sudom.

Uzimajući u obzir sve te okolnosti, ESLJP je zaključio da je članak 8. primjenjiv u ovom slučaju.

## II. Osnovanost

Sukladno pozitivnim obvezama iz članka 8. Konvencije države moraju poduzeti mjere kako bi zaštitile pravo na privatni život pojedinca, pri čemu moraju nastojati postići pravednu ravnotežu između suprotstavljenih privatnih i javnih interesa. Pozitivna obveza podrazumijeva postojanje pravnog okvira kojim će se regulirati ovo pitanje, a države u tome uživaju široku slobodu procjene.

U predmetu [Bărbulescu protiv Rumunjske](#) [VV] ESLJP je odredio načela koja se moraju primijeniti u slučajevima nadzora zaposlenika na radnom mjestu. Kako bi osigurali proporcionalnost mjera nadzora, odnosno postigli pravednu ravnotežu između suprotstavljenih interesa, domaći sudovi moraju uzeti u obzir sljedeće čimbenike:

- i. je li zaposlenik bio obaviješten o mogućnosti postavljanja video nadzora i o provedbi takve mjere;
- ii. opseg nadzora od strane poslodavca i stupanj zadiranja u privatnost zaposlenika;
- iii. je li poslodavac pružio legitimne razloge za opravdanje nadzora i njegov opseg;
- iv. je li bilo moguće primijeniti manje nametljive metode i mjere nadzora;
- v. posljedice nadzora za zaposlenika;
- vi. postojanje odgovarajućih zaštitnih mjera.

Primjenom ovih načela na predmet podnositeljica zahtjeva, ESLJP je zaključio sljedeće.

Španjolski radni sudovi su utvrdili da je postavljanje video nadzora bilo opravdano legitimnim razlozima - sumnjom da su počinjene krađe i potrebom zaštite imovinskih prava poslodavca i nesmetanog poslovanja supermarketu.

Ispitali su opseg nadzora i stupanj zadiranja u privatnost podnositeljica zahtjeva, te su utvrdili da je mjera bila ograničena u pogledu područja koje je bilo snimano i osoblja koje mu je bilo podvrgnuto te da trajanje mjere (deset dana) nije premašilo vrijeme koje je bilo potrebno za potvrđivanje sumnje u krađu. Također, jedine osobe koje su pregledale video snimke, prije nego su o njima obaviještene podnositeljice zahtjeva, bili su upravitelj supermarketu, pravni zastupnik društva i sindikalni predstavnik. Stoga stupanj zadiranja u privatnost podnositeljica nije bio visok.



*Kako bi osigurali proporcionalnost mjera nadzora domaći sudovi moraju uzeti u obzir sljedeće čimbenike:*

*i. je li zaposlenik bio obaviješten o mogućnosti postavljanja video nadzora i o provedbi takve mjere;*

*ii. opseg nadzora od strane poslodavca i stupanj zadiranja u privatnost zaposlenika;*

*iii. je li poslodavac pružio legitimne razloge da opravda nadzor i njegov opseg;*

*iv. je li bilo moguće primijeniti manje nametljive metode i mjere nadzora;*

*v. posljedice nadzora za zaposlenika;*

*vi. postojanje odgovarajućih zaštitnih mjera.*

ESLJP je istaknuo da je u analizi proporcionalnosti mjere video nadzora potrebno razlikovati mjesta na kojima je nadzor proveden kako bi se utvrdilo je li zaposlenik na tim mjestima opravdano očekivao zaštitu svoje privatnosti. Ta su očekivanja vrlo velika u mjestima koja su po prirodi privatna, poput zahoda ili garderobe, gdje je opravdana pojačana zaštita ili čak potpuna zabrana video nadzora, očekivanja su visoka i u zatvorenim radnim područjima poput ureda, a puno su niža na mjestima koja su dostupna široj javnosti kao u slučaju podnositeljica zahtjeva koje su radile u supermarketu te su bile u stalnom kontaktu s kupcima.

Posljedice video nadzora za podnositeljice zahtjeva bile su značajne jer su podnositeljice na temelju tako dobivenih video snimki

dobile otkaz. Međutim, video nadzor i snimke poslodavac nije koristio u druge svrhe osim za pronalaženje osoba odgovornih za gubitke robe i poduzimanje disciplinskih mjera protiv njih. Domaći sudovi su zaključili da nije bilo drugih mjera za ispunjenje ovog legitimnog cilja, stoga je video nadzor bio „nužan“.

Španjolskim pravom predviđene su brojne zaštitne mjere od miješanja u privatnost pojedinaca čiji su osobni podaci bili prikupljeni ili obrađivani. Te zaštitne mjere su uključivale prethodnu obavijest te pravo pristupa, ispravka i brisanja prikupljenih podataka. Dodatno, prema sudskoj praksi španjolskog Ustavnog suda, domaći sudovi su morali preispitati prikladnost, nužnost i proporcionalnost takvih mjera u svjetlu temeljnih prava zajamčenih Ustavom.

Na kraju, španjolski radni sudovi nisu uzeli u obzir propust poslodavca da prethodno obavijesti podnositeljice zahtjeva o postavljanju skrivenih kamera, što je prema domaćem zakonodavstvu bila njegova dužnost, smatrajući da to nije utjecalo na proporcionalnost mjere.

Uzevši u obzir gore navedena razmatranja španjolskih radnih sudova, ESLJP je zaključio da su oni izvršili detaljnu procjenu suprotstavljenih interesa. Iako nisu uzeli u obzir propust poslodavca da podnositeljice obavijesti o postavljanju video nadzora, ta obveza je samo jedan od čimbenika koji se razmatraju u procjeni proporcionalnosti mjere. Nedostatak tog čimbenika može se opravdati zaštitom značajnih javnih ili privatnih interesa. U konkretnom



slučaju, nedostatak je opravdan značajnim ekonomskim gubicima koje je poslodavac trpio. To ne znači da i najmanja sumnja u nezakonito ponašanje zaposlenika opravdava postavljanje tajnog video nadzora, ali je u ovom slučaju opseg gubitaka koje je utvrdio poslodavac ukazivao na veći broj počinitelja krađe stoga je obavještanje bilo kojeg zaposlenika o postavljanju skrivenog video nadzora moglo pobiti njegovu svrhu.

S obzirom na značajne zaštitne mjere koje pruža španjolski pravni okvir, uključujući pravne lijekove koje podnositeljice zahtjeva nisu koristile, i detaljno obrazloženje španjolskih sudova, ESLJP je, s četrnaest glasova za i tri protiv, presudio da je tužena država ispunila svoje pozitivne obveze koje proizlaze iz članka 8. Konvencije stoga ovaj članak nije povrijeđen.

#### Članak 6.

Podnositeljice zahtjeva su imale pristup video snimkama te su mogle osporiti njihovu autentičnost i suprotstaviti se njihovom korištenju kao dokaza u postupku. Osim toga, ove snimke nisu bile jedini dokaz, nego su korišteni i drugi dokazi poput ispitivanja svjedoka i stranaka te vještačenje. Podnositeljice nikada nisu ni dovodile u pitanje njihovu vjerodostojnost. Stoga je ESLJP smatrao da upotreba video snimaka kao dokaza nije narušila pravičnost suđenja.

Nadalje, vezano za tvrdnje treće, četvrte i pete podnositeljice zahtjeva da se nagodbe s poslodavcem nisu mogle koristiti kao dokaz u postupku jer su sklopljene pod prisilom, ESLJP je naveo da su ih podnositeljice mogle osporiti pred sudom i protiviti se njihovoj upotrebi kao dokaz u postupku. Utvrđenje domaćih sudova da nije bilo prisile ili zastrašivanja nije bilo ni proizvoljno ni očigledno nerazumno.

Slijedom navedenog, ESLJP je jednoglasno zaključio da nije povrijeđen članak 6., stavak 1. Konvencije.

#### KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na privatni život*
- *video nadzor zaposlenika*
- *proporcionalnost*
- *pozitivne obveze države*
- *pravo na pošteno suđenje*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

Suci Yudkivska, De Gaetano i Grozev izrazili su zajedničko suprotstavljeno mišljenje. Izdvojeno mišljenje priloženo je uz presudu

# PETITHORY LANZMANN PROTIV FRANCUSKE

zahtjev br. 23038/19

odluka odbora od 12. studenog 2019.

## **ČLANAK 8. KONVENCIJE NE PODRAZUMIJEVA PRAVO BITI DJED ILI BAKA**

### ČINJENICE

Podnositeljica, gđa. Dominique Petithory Lanzmann podnijela je zahtjev ESLJP-u zbog nemogućnosti da od nacionalnih vlasti ishodi odobrenje da joj predaju spolne stanice njezinog preminulog sina odnosno da ih prenesu u zdravstvenu ustanovu u Izraelu. Naime, sinu podnositeljice 2014. godine u dobi od 20 godina dijagnosticiran je karcinom. Odmah po saznanju o bolesti, sin podnositeljice pred svjedocima je izrazio želju da postane otac čak i u slučaju svoje smrti. Svoje spolne stanice pohranio je pri *Centre d'études et de conservation des œufs et du sperme* („CECOS“) te je razmatrao i kontaktirao druge centre za pohranu sperme u inozemstvu, no zbog bolesti svoja nastojanja u tom smislu nije uspio sprovesti u djelo. Umro je 2017., a iste godine predsjednik CECOS-a odbio je zahtjev podnositeljice za prijenosom spolnih stanica u Izrael s ciljem provođenja medicinski potpomognute oplodnje. Nastavno, podnositeljica zahtjeva pred Upravnim sudom u Parizu pokrenula je postupak u kojem je zahtijevala poduzimanje potrebnih mjera koje bi omogućile prijenos spolnih stanica njezinog preminulog sina u Izrael. U svom zahtjevu pred Upravnim sudom podnositeljica se pozvala na pravo na poštovanje privatnog i obiteljskog života navodeći da sud treba poštovati želju njezinog sina da postane otac te da ona ima pravo postati baka. Njezin zahtjev odbijen je pred Upravnim sudom kao i naknadna žalba koju je podnositeljica uložila Državnom vijeću (*Conseil d'Etat*).

### PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 8. Konvencije, podnositeljica zahtjeva prigovorila je nemogućnosti pristupa spolnim stanicama njezinog preminulog sina, odnosno odbijanju prijena njegovih spolnih stanica u Izrael ili SAD gdje bi, sukladno njegovoj želji, mogle biti donirane neplodnom paru ili poslužiti za gestacijsko surogat majčinstvo.

### OCJENA ESLJP-a

Razmatrajući prigovor podnositeljice zbog povrede prava na poštovanje privatnog i obiteljskog života, ESLJP je primijetio da se navedeni sastoji od dva dijela:

- i. dio u kojem se podnositeljica predstavlja kao neizravna žrtva, zbog povrede prava njezinog preminulog sina;
- ii. dio u kojem podnositeljica argumentira da je izravna žrtva jer joj je onemogućeno da ustraje u svom nastojanju da postane baka.

Nastavno na prigovor podnositeljice u kojem navodi da je neizravna žrtva jer njezin sin ima pravo odlučiti kako i gdje će postati otac čak i u slučaju smrti, ESLJP je utvrdio da predmetno pravo njezinog sina spada u kategoriju strogo osobnih prava koja nisu prenosiva na treće. Ovakvo utvrđenje ESLJP-a u skladu je i s postojećom praksom,

*Pravo postati roditelj strogo je osobno pravo koje nije prenosivo na treće osobe. Također, iako je nastojanje očuvati obiteljsku lozu hvalevrijedno, pravo biti djed ili baka nije predviđeno Konvencijom.*

([Center for Legal Resources on behalf of Valentin Campeanu v. Romania](#), [VV], stavci 96.-100.), te podnositeljica zahtjeva ne može tvrditi da je neizravna žrtva povrede članka 8. Konvencije u ime svog pokojnog sina. Sukladno, ovaj dio prigovora podnositeljice nespojiv je *ratione personae* s odredbama Konvencije i ESLJP ga je odbacio.

S druge strane dio prigovora podnositeljice da je izravna žrtva postupanja nacionalnih vlasti, prema ESLJP-u prije svega postavlja pitanje njegove nadležnosti *ratione materiae*. Preciznije, odnosi li se osporeno odbijanje podnositeljice zahtjeva za prijenosom spolnih stanica njezinog sina na njezin „privatni život“ ili „obitelj“. U tom smislu ESLJP je ponovio da iako pravo na poštovanje privatnog i obiteljskog života obuhvaća i pravo na poštovanje odluka da se postane roditelj u genetskom smislu tog pojma kao i pravo da se pribjegne potpomognutoj oplodnji, članak 8. Konvencije ne jamči pravo na osnivanje obitelji ([E.B. protiv Francuske](#), [VV], stavak 41.).

Osvrćući se na postupak podnositeljice pred nacionalnim tijelima, ESLJP je istaknuo da utvrđenje nacionalnih tijela te odbijanje zahtjeva podnositeljice nije bilo protivno Konvenciji. Ograničenje postavljeno francuskim zakonom da je medicinski potpomognuta oplodnja dostupna samo parovima kojima je neplodnost klinički dijagnosticirana ima legitiman cilj, dok zabrana izvoza gameta njezinog sina ne predstavlja miješanje u privatni i obiteljski život podnositeljice. Također, iz spisa predmeta ni iz čega ne proizlazi da je sin podnositeljicu opunomoćio da raspolaže njegovim spolnim stanicama nakon njegove smrti.

Konačno, ESLJP je ustvrdio da iako je nastojanje podnositeljice zahtjeva za nastavljanjem obiteljske loze hvale vrijedno, to ne mijenja činjenicu da sukladno trenutnoj praksi ESLJP-a članak 8. Konvencije ne uključuje pravo biti djed ili baka. Slijedom svega navedenog, ovaj dio prigovora podnositeljice nespojiv je *ratione materiae* s odredbama Konvencije te ga je posljedično ESLJP također odbacio.

#### KLJUČNE RIJEČI

- pravo na poštovanje privatnog i obiteljskog života
- pravo biti djed ili baka
- neizravna žrtva (*ratione personae*)
- izravna žrtva (*ratione materiae*)
- uvjeti dopuštenosti

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

# STRAND LOBBEN I DRUGI PROTIV NORVEŠKE

zahtjev br. 37283/13

presuda velikog vijeća od 10. rujna 2019.

## **NEDOSTACI U POSTUPKU DONOŠENJA ODLUKE O POSVOJENJU U KOJEM VLASTI NISU STVARNO POKUŠALE URAVNOTEŽITI INTERES DJETETA I NJEGOVE BIOLOŠKE OBITELJI PREDSTAVLJAJU POVREDU ČLANKA 8. KONVENCIJE**

### ČINJENICE

U rujnu 2008. godine prva podnositeljica, samohrana majka, rodila je dječaka X (drugog podnositelja). Po želji prve podnositeljice zahtjeva i u dogovoru sa službom za zaštitu djece prva podnositeljica zahtjeva i dječak X, nekoliko dana poslije poroda, premješteni su u obiteljski centar. Dogovoreno je da će prva podnositeljica zahtjeva i dječak X u obiteljskom centru boraviti tri mjeseca, a kako bi prva podnositeljica zahtjeva dobila stručnu pomoć i smjernice oko brige za dječaka X. No nakon tri tjedna boravka u obiteljskom centru prva podnositeljica zahtjeva povukla je svoj pristanak za boravkom i izrazila želju da s dječakom X napusti obiteljski centar. Istovremeno, služba za zaštitu djece pokrenula je postupak žurnog udomljavanja dječaka X jer je težio manje od kritične težine, a prva podnositeljica nije bila u stanju razumjeti njegove osjećaje niti pokazati empatiju. Inicijalno, na temelju odluke o žurnom udomljavanju dječak X smješten je u udomiteljsku obitelj u listopadu 2008. godine, a od ožujka 2009. godine udomljen je na temelju odluke o dodjeli javne skrbi službi za zaštitu djece. U prosincu 2011. godine Županijski odbor za socijalnu skrb donio je odluku o lišenju prve podnositeljice zahtjeva roditeljske skrbi i odobrio posvojenje dječaka X udomiteljima. Povodom žalbe prve podnositeljice Okružni sud je potvrdio odluku u veljači 2012. godine. Naime, iako se opća situacija prve podnositeljice zahtjeva popravila (udala se i dobila kćer kojoj je načelno bila u stanju pružiti potrebnu roditeljsku skrb), Okružni sud je smatrao da će prva podnositeljica zahtjeva biti trajno nesposobna pružiti odgovarajuću skrb dječaku X te da se dječak X toliko povezao sa svojom udomiteljskom obitelji da bi njegovo izdvajanje moglo dovesti do ozbiljnih problema za njega. Sukladno provedenom vještačenju, dječak X je bio ranjivo dijete kojemu je za zdrav razvoj bila potrebna odgovarajuća skrb. Nadalje, dječak X bio je u socijalnom i psihološkom smislu povezan sa svojim udomiteljima s kojima je živio skoro cijeli svoj život i koji su bili njegov primarni izvor sigurnosti i osjećaja pripadnosti. Stoga je nastavak života u s udomiteljima bio ključan za razvoj i dobrobit dječaka X. Odluka Okružnog suda postala je pravomoćna po donošenju odluke Odbora za žalbe Vrhovnog suda u listopadu 2012. godine. U presudi donesenoj 30. studenog 2017. godine, vijeće ESLJP-a, presudilo je da nije došlo do povrede članka 8. Konvencije. Prema procjeni vijeća ESLJP-a prva podnositeljica zahtjeva propustila je pokazati bilo kakav napredak u svom pristupu prema dječaku X tri godine tijekom susreta i druženja u kojima je na njih imala pravo. Također, vijeće ESLJP-a smatralo je da je postupak donošenja odluke o lišenju roditeljske skrbi i posvojenju dječaka X bio pravedan, posebno uzimajući u obzir činjenicu da su domaće vlasti imale prednost izravnog kontakta sa strankama postupka te da su osporene mjere koje su primijenjene u predmetu bile odraz izvanrednih okolnosti te motivirane postupanjem u skladu s kriterijem najboljeg interesa djeteta.

Predmet je na zahtjev podnositelja zahtjeva podnesen velikom vijeću.

## PRIGOVORI

Podnositelji zahtjeva prigovorili su da odbijanje ukidanja javnog skrbništva nad dječakom X i lišenje prve podnositeljice zahtjeva prava na roditeljsku skrb za njega te odobrenje posvojenja njegovim udomiteljima predstavljaju povredu njihova prava na poštovanje obiteljskog života zajamčenog člankom 8. Konvencije.

## OCJENA ESLJP-A

Imajući na umu da su novi prigovori podneseni velikom vijeću više od šest mjeseci od kada je donesena posljednja domaća odluka u tim postupcima, da u odnosu na te postupke nisu iscrpljena sva domaća pravna sredstva, te da ne može ispitivati one dijelove zahtjeva koje je vijeće proglasilo nedopuštenim (*Ilseher protiv Njemačke* [VV], stavak 100.), veliko vijeće ESLJP-a fokusiralo se na ispitivanje presude Okružnog suda od 22. veljače 2012. godine. Pri tome je, stavljajući taj postupak u kontekst, neizbježno u nekoj mjeri uzelo u obzir i prethodni postupak i odluke u predmetu (*Jovanovic protiv Švedske*, stavak 73., *Mohamed Hasan protiv Norveške*, stavak 151.)

Veliko vijeće ESLJP-a je ponovilo da uživanje roditelja i djeteta u međusobnom društvu čini temeljni aspekt obiteljskog života koji se svima jamči prvim stavkom članka 8. Konvencije.

*Prilikom donošenja odluke o lišenju roditeljske skrbi prve podnositeljice zahtjeva norveške vlasti propustile su razmotriti činjenicu da su se okolnosti u kojima je podnositeljica živjela promijenile, doprinijevši time nedostacima u donošenju predmetne odluke.*

Svako miješanje u to pravo predstavlja povredu tog članka osim ako je ono u skladu sa zakonom, služi postizanju jednog ili više legitimnih ciljeva navedenih u stavku 2. ovoga članka i ako je nužno u demokratskom društvu. Miješanje je nužno u demokratskom društvu ako su razlozi koje je država navela kao opravdanje za poduzetu mjeru mjerodavni i dostani, ako miješanje predstavlja neodgodivu društvenu potrebu, te ako je razmjerno

legitimnom cilju koji se želi ostvariti. Također, između suprotstavljenih interesa mora se uspostaviti pravična ravnoteža (*K. i T. protiv Finske* [VV], stavak 151., *Johansen protiv Norveške*, stavak 52.).

Kada odlučuje o mjerodavnosti i dostatnosti mjera kojima javna vlast opravdava miješanje u smislu stavka 2. članka 8. Konvencije, ESLJP uzima u obzir činjenicu da javne vlasti imaju prednost izravnog kontakta sa svim dotičnim osobama. Shodno tome javne vlasti uživaju široku slobodu procjene kada odlučuju o kriteriju nužnosti mjere u demokratskom društvu, no ta sloboda nije ujedno i neograničena. Sloboda procjene koju imaju nacionalne vlasti ovisi o prirodi pitanja i ozbiljnosti interesa u pitanju. S jedne strane potrebno je osigurati

zaštitu djeteta u situaciji kada postoji ozbiljna prijetnja njegovom zdravlju ili razvoju, a s druge strane treba voditi računa i o spajanju obitelji kada to okolnosti omogućuju. Konkretno, kada je riječ o javnom skrbništvu ESLJP je određenim predmetima smatrao važnom činjenicu jesu li javne vlasti prije stavljanja djeteta pod javno skrbništvo prvo pokušale poduzeti manje drastične mjere, poput mjera podrške ili preventivne mjere ([R.M.S. protiv Španjolske](#), stavak 86. i [Kutzner protiv Njemačke](#), stavak 75.).

Primjenjujući sva navedena načela na ovaj predmet veliko vijeće ESLJP-a zaključilo je da norveške vlasti nisu stvarno pokušale uspostaviti odnos pravične ravnoteže između suprotstavljenih interesa - najboljeg interesa djeteta s jedne strane i interesa roditelja na spajanje obitelji s druge strane. Smatralo je da nije ozbiljno razmatrana mogućnost spajanja dječaka X s njegovom biološkom obitelji. Posebice, veliko vijeće nije bilo uvjereno da su norveške vlasti dovoljno razmotrile da su se okolnosti u kojima je živjela prva podnositeljica zahtjeva promijenile. Procjena tih novih okolnosti važna je jer se odluka Okružnog suda uvelike temeljila na ocjeni da će prva podnositeljica zahtjeva biti trajno nesposobna pružiti odgovarajuću skrb za dječaka. Stoga je veliko vijeće smatralo da činjenično stanje na kojem se temeljila ta procjena ukazuje na nedostatke u postupku donošenja odluka. Nadalje, iako kontakti između prve podnositeljice zahtjeva i dječaka X nisu dobro funkcionirali, veliko vijeće smatralo je da gotovo ništa nije poduzeto kako bi se osiguralo učinkovitije uspostavljanje kontakta između njih. Dodatno, u trenutku kada je Okružni sud donio svoju presudu 22. veljače 2012. godine oba izvješća vještaka, o stanju i sposobnosti prve podnositeljice zahtjeva da skrbi za dječaka X, bila su stara više od dvije godine te nisu uzimala u obzir nove okolnosti i aktualno stanje prve podnositeljice zahtjeva. Analizirajući presudu Okružnog suda veliko vijeće ESLJP-a također ističe da priroda ranjivosti dječaka X gotovo uopće nije analizirana te jasno obrazložena.

Posljedično, postupak okončan lišenjem prava na roditeljsku skrb i odobrenjem posvojenja pokazuje da norveške vlasti između suprotstavljenih interesa, najboljeg interesa djeteta s jedne strane i interesa roditelja na spajanje obitelji s druge strane, nisu stvarno pokušale uspostaviti odnos pravične ravnoteže.

Uzimajući u obzir proces donošenja odluka u okviru kojeg je donesena i osporavana presuda, veliko vijeće ESLJP-a zaključilo je da postupak nije proveden na način da su se propisno uzela u obzir sva mišljenja i interesi podnositelja zahtjeva te da nije bio popraćen zaštitnim mjerama koje su bili primjerene težini miješanja i predmetnih interesa.

Stoga je veliko vijeće ESLJP-a utvrdio da je došlo do povrede članka 8. Konvencije u odnosu na oba podnositelja.

#### PRAVEDNA NAKNADA

25.000 eura na ime neimovinske štete za prvu podnositeljicu zahtjeva

9.350,00 eura na ime troškova i izdataka

*KLJUČNE RIJEČI*

- *pravo na poštovanje privatnog života*
- *pravo na poštovanje obiteljskog života*
- *nužno u demokratskom društvu*
- *zaštita zdravlja*
- *zaštita morala*
- *zaštita prava i sloboda drugih*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

Sudac Ranzonij izrazio je izdvojeno suglasno mišljenje kojem su se priključili suci Yudkivska, Harutyunyan, Kuris, Paczolay i Chanturia, dok je sudac Kuris izrazio zasebno suglasno izdvojeno mišljenje. Suci Kjølbro, Poláčková, Koskelo i Bugge Nordén izrazili su zajedničko suprotstavljeno mišljenje uz zasebno zajedničko mišljenje sudaca Koskelo and Bugge Nordén.

---

# 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 sprječava 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 sprječavanja nereda ili zločina, radi zaštite zdravlja ili morala, radi zaštite ugleda ili prava drugih, radi sprječavanja odavanja povjerljivih informacija ili radi očuvanja autoriteta i nepristranosti sudbene vlasti.

### PASTÖRS PROTIV NJEMAČKE

zahtjev br. 55225/14

presuda vijeća od 3. listopada 2019.

#### **PRAVO NA SLOBODU IZRAŽAVANJA, ČAK I U SLUČAJU POLITIČKOG GOVORA I PARLAMENTARNOG IMUNITETA, NIJE NEOGRANIČENO I NE UKLJUČUJE PRAVO NA NEGACIJU UTVRĐENIH POVIJESNIH ČINJENICA POPUT HOLOKASUTA**

#### ČINJENICE

Podnositelj zahtjeva bio je član parlamenta i predsjednik Nacionalne demokratske stranke Njemačke u Parlamentu savezne zemlje Mecklenburg - Zapadna Pomeranija. Zbog izjava koje je dao u svom govoru u saveznom parlamentu uvjetno je osuđen na 8 mjeseci zatvora u prvostupanjskom postupku zbog kršenja sjećanja na mrtve i klevete. Između ostalog, u svom govoru podnositelj je izjavio: „Uz iznimku grupa čiju ste suradnju kupili, skoro nitko nije stvarno, emocionalno involviran u vašoj predstavi zabrinutosti. A zašto je tomu tako? Jer ljudi mogu osjetiti da se takozvani Holokaust koristi za političke i komercijalne svrhe... Također, događaj koji ste jučer organizirali ovdje u dvorcu nije ništa drugo nego vaše nastojanje da svoje projekcije Auschwitzta nametnete njemačkom narodu i to na način koji je istovremeno lukav i okrutan. Vi se, dame i gospodo, nadate pobjedi laži nad istinom.“ Drugostupanjski Regionalni sud, iznova utvrđujući činjenice u predmetu, odbio je žalbu podnositelja zahtjeva koju je uložio zbog neispravno utvrđenih činjenica i pogrešne



primjene materijalnog prava. Protiv odluke Regionalnog suda podnositelj zahtjeva podnio je reviziju Žalbenom sudu u Rostocku. Nakon što je saznao da je jedan od trojice sudaca, koji je odlučivao u postupku o njegovoj reviziji, suprug sutkinje koja ga je u prvom stupnju osudila, podnio je i prigovor zbog pristranosti suda. Žalbeni sud, uz sudjelovanje suca čiju je nepristranost podnositelj osporavao, odbacio je prigovor zbog pristranosti kao nedopušten, a njegovu reviziju odbio je kao neosnovanu. Naknadni novi prigovor podnositelja zbog pristranosti svih sudaca vijeća koji su sudjelovali u donošenju navedenih odluka odbacilo je novo vijeće istog Žalbenog suda.

## PRIGOVORI

Podnositelj zahtjeva, oslanjajući se na članak 10. Konvencije, prigovorio je da mu je kaznenom osudom zbog kršenja sjećanja na mrtve i klevete povrijeđeno njegovo pravo na slobodu izražavanja. Ujedno, tvrdio je da Žalbeni sud nije bio nepristran te da mu je posljedično povrijeđeno pravo na nepristranost suda iz članka 6. stavka 1. Konvencije.

## OCJENA ESLJP-A

Nastavno na prigovor podnositelja da mu je povrijeđeno pravo na slobodu izražavanja iz članka 10. Konvencije, ESLJP je utvrdio da je podnositelj zahtjeva svojim izjavama pokazao prijezir prema žrtvama Holokausta. U tom smislu ESLJP se priklonio zaključcima koje je u svojoj presudi iznio Regionalni sud, koji nacionalni sud je govor podnositelja citirao i cijenio u cijelosti te utvrdio:

1. kvalificirano kazneno djelo klevete, poricanje Holokausta, podnositelj zahtjeva pokušao je ubaciti u svoj govor, koji u najvećem dijelu nije predstavljao kazneno djelo, nadajući se da neće odmah biti otkriven;
2. preostali dio govora koji nije predstavljao kazneno djelo nije mogao umanjiti, sakriti niti prekriti kvalificirano kazneno djelo klevete počinjeno poricanjem Holokausta;
3. podnositelj zahtjeva htio je prenijeti poruku poricanja sistemskog, rasno motiviranog istrebljivanja Židova, koje je izvršeno u Auschwitzu tijekom Trećeg Reicha i koje je utvrđeno povijesnim činjenicama.

*Miješanje u pravo na slobodu izražavanja zahtijevalo je najstroži nadzor jer se odnosilo na izjave izabranog predstavnika dane u parlamentu, no iznošenje istih u takvim okolnostima zaslužuje malu ili nikakvu zaštitu ako je njihov sadržaj u suprotnosti s demokratskim vrijednostima sustava Konvencije.*

Nadalje, ESLJP je nužnost miješanja u demokratskom društvu u pravo podnositelja na slobodu izražavanja morao sagledati i kroz prizmu toga da je podnositelj zahtjeva izabrani predstavnik u parlamentu te da je sporne izjave izrekao u tom svojstvu tijekom sjednice parlamenta. Izabrani predstavnici u parlamentu uživaju veću slobodu izražavanja jer moraju biti slobodni govoriti u parlamentu bez straga od kaznenog progona. No imajući na umu da je podnositelj zahtjeva namjerno i planirano,

pribjegavajući prikrivanju, iskoristio svoje pravo na slobodu izražavanja s ciljem promicanja

ideja suprotnih tekstu i duhu Konvencije, u ovom predmetu aktivirana je i korektivna primjena članka 17. Konvencije, ([Perincek protiv Švicarske](#), stavci 209.-212.). Naime, članak 17. može biti i izravno primijenjen u predmetima vezanim uz slobodu izražavanja na način da prigovor podnositelja bude proglašen *ratione materiae* nespojivim s odredbama Konvencije. Ipak u ovom predmetu to nije bio slučaj jer zlouporaba prava slobode izražavanja nije bila odmah očita te je ESLJP u predmetu članak 17. koristio kao korektiv pri procjeni nužnosti miješanja. Posljedično, iako je uplitanje u pravo na slobodu izražavanja zahtijevalo najstroži nadzor jer se odnosilo na izjave izabranog predstavnika dane u parlamentu, iznošenje istih u takvim okolnostima zaslužilo je malu ili nikakvu zaštitu ako je njihov sadržaj u suprotnosti s demokratskim vrijednostima sustava Konvencije. Naime, ostvarivanje prava slobode izražavanja, čak i u parlamentu, nosi sa sobom „dužnosti i odgovornosti“ iz članka 10. stavak 2. Konvencije. Stoga, čak i parlamentarni imunitet koji je u tom kontekstu ponudio pojačanu zaštitu slobode govora ne štiti neograničeno i apsolutno ([Karacsony i drugi protiv Mađarske](#), stavak 139.). Konačno, u odnosu na ozbiljnost izrečene sankcije, ESLJP je istaknuo da iako uvjetna osuda na 8 mjeseci zatvora nije beznačajna, nacionalne vlasti su iznijele relevantne i dostatne razloge za istu te nisu prekoračile granicu svoje slobode procjene. ESLJP posebno je istaknuo da zemlje koje su iskusile nacistički užas imaju posebnu moralnu odgovornost udaljiti se od masovnih zločina koje su počinili nacisti. Slijedom svega navedenog, miješanje u pravo podnositelja na slobodu izražavanja bilo je proporcionalno legitimnom cilju i nužno u demokratskom društvu te je ESLJP prigovor podnositelja u tom smislu odbacio kao očigledno neosnovan.

U odnosu na prigovor podnositelja zbog povrede prava na nepristran sud, ESLJP je odlučio pristupiti analizi prigovora pod maksimom „nije bitno samo da se pravda izvršava, već i da se vidi da se izvršava“ ([Ramos Nunes de Carvalho e Sa protiv Portugala](#) [VV], stavci 145.-149.). Provodeći objektivan test nepristranosti, ESLJP je nastojao utvrditi jesu li u predmetu podnositelja postojale dokazive činjenice, odvojene od postupanja suca, koje mogu izazvati sumnju u njegovu nepristranost. U tom smislu činjenica da su u predmetu podnositelja, u različitom stupnju postupka, odlučivali suci koji su bili u braku mogla je izazvati sumnju u nepristranost suca koji je sudio u sastavu vijeća Žalbenog suda. Ipak, uzimajući u obzir da Žalbeni sud nije neposredno razmatrao i odlučivao o presudi prvostupanjskog suda već o presudi Regionalnog suda, koji je sam iznova izvodio dokaze te utvrđivao činjenice, te da je o naknadnom prigovoru podnositelja o pristranosti vijeća odlučilo novo vijeće Žalbenog suda, bilo je dostatno ESLJP-u da otkloni postojanje opravdane objektivne sumnje u pristranost suca i Žalbenog suda. Dodatno, podnositelj zahtjeva nije iznio konkretne argumente zašto bi profesionalni sudac, koji je braku s drugim sucem, trebao biti pristran kada odlučuje o istom predmetu na drugoj razini nadležnosti, a pritom nije ni odlučivao o odluci supružnika. Posljedično, ESLJP je utvrdio da nije došlo do povrede članka 6. stavka 1. Konvencije te je prigovor podnositelja odbio.

#### KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na slobodu izražavanja*
- *negiranje Holokausta*
- *parlamentarni imunitet*
- *zabrana zlouporabe prave*
- *pravo na pravično suđenje*
- *pravo na nepristran sud*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

Suci Grozev i Mits, izrazili su zajedničko djelomično suprotstavljeno mišljenje.

# TAGIYEV I HUSEYNOV PROTIV AZERBAJDŽANA

zahtjev br. 13274/08

presuda vijeća od 5. prosinca 2019.

## **PROPUST NACIONALNIH SUDOVA DA OBJAVLJENI ČLANAK U KOJEM SE RASPRAVLJA O USPOREDBI ZAPADNIH I ISTOČNIH VRIJEDNOSTI SAGLEDA KROZ PRIZMU RASPRAVE O PITANJU OD JAVNOG INTERESA TE KAZNENA OSUDA PODNOSITELJA ZAHTJEVA PREDSTAVLJA POVREDU ČLANKA 10. KONVENCIJE**

### ČINJENICE

Podnositelji zahtjeva, azerbajdžanski državljani g. Tagiyev i g. Huseynov, kazneno su gonjeni i osuđeni na tri odnosno četiri godine zatvora zbog objave članka „Europa i mi“. . Predmetni članak, koji je napisao prvi podnositelj g. Tagiyev, bio je dio serije članaka koji su se bavili studijom istoka i zapada te je u njemu prvi podnositelj razmatrao ulogu religije u društvu i utjecaj Irana u Azerbajdžanu te kritizirao islam. Između ostalog, u članku „Europa i mi“ navodi se: „Europa je uvijek odbijala i odbija varljive humanističke ideje drugih religija, uključujući islama. Moral je u islamu žonglirajuća točka; njegov humanizam nije uvjerljiv.; ...u usporedbi s Isusom Kristom, otac vjerskih fetvi prorok Muhammad je jednostavno zastrašujuće stvorenje; ...u najboljem slučaju, islam bi napredovao u Europi sitnim demografskim koracima. Možda bi i postojala zemlja u kojoj bi islam predstavljalo nekoliko pojedinaca ili terorista koji bi u njoj živjeli anonimno.; ...europski filozof se ne ponaša kao klaun poput istočnog filozofa, nije sklon sufizmu ili ludilu, gluposti. Da, istočni filozof je pravi glumac; svako njegovo djelovanje ukrašeno je maštom minijaturnih ornamenata radi ideologije. Istočni filozof govori stvari zbog toga da bi nešto rekao. Cilj odnosno put mu je nepoznat ili prilično apstraktan.“

Presuda prvostupanjskog suda kojom su podnositelji zahtjeva osuđeni zbog poticanja na vjersku mržnju gotovo u potpunosti se poziva na nalaz i mišljenje Državnog odbora za rad s vjerskim zajednicama („Državni odbor“). Naime, u prvostupanjskom postupku istražitelj kojem je predmet dodijeljen u rad zatražio je od Državnog odbora vještačenje spornog članka koji je uključivao i ocjenu njegove usklađenosti s islamom. Državni odbor utvrdio je da se predmetnim člankom nastoji širiti propaganda mržnje i netrpeljivost prema islamu te da postoje dostatni razlozi za zaključak o postojanju elemenata i radnji koje vode ka poticanju na vjersku mržnju i netrpeljivost. Podnositelji zahtjeva podnijeli su žalbu protiv prvostupanjske presude, među ostalim ističući i povredu članka 10. Konvencije. No njihova žalba isto kao i revizija odbijene su od strane žalbenog odnosno vrhovnog suda. Podnositelji zahtjeva proveli su 13 mjeseci u zatvoru te su nakon predsjedničkog pomilovanja oslobođeni od izvršenja ostatka kazne. Postupak pred Europskim sudom pokrenuli su 2008. godine, a 2011. godine prvog podnositelja zahtjeva nepoznati počinitelj je izbo nožem na putu kući s posla. Nekoliko dana kasnije prvi podnositelj zahtjeva umro je od zadobivenih ozljeda. Na zahtjev supruge prvog podnositelja ESLJP je nastavio s ispitivanjem zahtjeva.

## PRIGOVORI

Podnositelji zahtjeva prigovorili su da je kaznenom osudom zbog objavljivanja članka „Europa i mi“ povrijeđeno njihovo pravo na slobodu izražavanja koja se jamči člankom 10. Konvencije. Posebno su istaknuli da predmetni članak ne može biti okarakteriziran kao poticanje na vjersku mržnju i netrpeljivost te da se istim samo nastojala napraviti usporedba između islama i kršćanstva u kontekstu europskih i istočnih vrijednosti kao i koncepata ljudskih prava.

## OCJENA ESLJP-A

S obzirom da nije sporno da kaznena osuda podnositelja predstavlja miješanje u njihovo pravo na slobodu izražavanja ESLJP uvodno je ispitao zakonitost miješanja i legitimnost ciljeva. Prihvatio je da je kazneno djelo za koje su podnositelji zahtjeva osuđeni bilo predviđeno zakonom i da je odredba Kaznenog zakonika na temelju koje je presuda donesena bila dostupna i predvidljiva. Također, ESLJP je utvrdio da je miješanje u prava podnositelja težilo legitimnim ciljevima, zaštiti prava drugih te sprječavanju nereda. Stoga se kao glavno pitanje u ovom predmetu postavilo pitanje nužnosti miješanja u demokratskom društvu. U tom smislu ESLJP je uputio na standarde koje je utvrdio u svojoj presudi [Chauvy i drugi protiv Francuske](#), stavak 70. Naime, nadzorna zadaća ESLJP-a u ovakvim predmetima ne može se ograničiti samo na provjeru jesu li domaće vlasti svoju slobodu procjene o ograničenju prava na slobodu izražavanja provele razumno, pažljivo i u dobroj vjeri. ESLJP treba miješanje promotriti kao cjelinu, u svjetlu cijelog predmeta, te utvrditi jesu li razlozi koje su domaće vlasti iznijele kao opravdanje za predmetno miješanje, bili dostatni i relevantni te je li miješanje bilo proporcionalno legitimnim ciljevima zaštite prava drugih te sprječavanja nereda. Posljedično, ESLJP se mora zadovoljiti s odlukom koju su donijele nacionalne vlasti, a u kojoj su primijenjeni standardi koji su u skladu s principima utjelovljenim člankom 10. Konvencije.

*S obzirom da se sporni članak prvenstveno bavio usporedbom između zapadnih i istočnih vrijednosti, nacionalni sud članak je trebao analizirati ne samo iz perspektive vjerskih uvjerenja već i iz perspektive debate o pitanju od javnog interesa.*

U tom smislu ESLJP je prvo istaknuo da iako je članak sadržavao određene primjedbe vezano za islam, isti se prvenstveno bavio usporedbom između zapadnih i istočnih vrijednosti. S obzirom na tu činjenicu, kontekst članka trebalo je sagledati ne samo iz perspektive vjerskih uvjerenja već i iz perspektive rasprave o pitanju od javnog interesa. ESLJP tako je još jednom istaknuo da kada je riječ o ograničenju političkog govora i izražavanju mišljenja o pitanjima od javnog interesa sloboda procjene države bitno je ograničena ([Baka protiv Mađarske \[VV\]](#), stavak 159.).

Nadalje, ESLJP je analizirao sporne navode iz članka koje su nacionalni sudovi ocijenili kao poticanje na vjersku mržnju. Imajući na umu da vjerska zajednica mora tolerirati negiranje svojih vjerskih uvjerenja od strane drugih sve dok sporne izjave ne potiču na mržnju ili vjersku netrpeljivost, ESLJP je uvažio da bi neke od tih navoda određeni religiozni ljudi mogli shvatiti kao uvredljiv napad na proroka islama i muslimane koji žive u Europi te kod njih izazvati vjersku netrpeljivost. Ipak, obrazloženja i razlozi koje su pružili azerbajdžanski sudovi u presudama opisavši ih kao relevantne i dostatne za kaznenu osudu, neprihvatljivi su. Naime, sukladno utvrđenoj praksi suda ([Paraskevopoulos protiv Grčke](#), stavak 40.) u ovakvim predmetima nacionalni sudovi bili su dužni osporene navode iz članka analizirati u okviru općeg konteksta cijelog članka, javnog interesa koji se u njemu navodi te namjere samog autora. Ništa iz presuda nacionalnih sudova ne ukazuje da su isti pokušali napraviti opisanu analizu članka kao ni da su pokušali ispitati je li postignuta pravična ravnoteža između prava na slobodu vjeroispovijedi i na slobodu izražavanja, koja prava su zaštićena člankom 9. i 10. Konvencije. Dodatno, jednostavno ponavljanje zaključka iz nalaza i mišljenja Državnog obora bez provođenja pravne analize od strane suda bilo je neprihvatljivo ESLJP-u.

Konačno, analizirajući ozbiljnost izrečene kazne ESLJP je ukazao da za izrečene kazne zatvora od 3 odnosno 4 godine, kao i za boravak podnositelja zahtjeva u pritvoru u trajanju od 13 mjeseci nije postojalo nikakvo opravdanje. Pritom je stvoren odvrćući učinak na ostvarivanje prava na slobodu izražavanja kao i odvrćuće tiskovnih medija od otvorene rasprave o pitanjima koja se odnose na religiju, njezinu ulogu u društvu ili drugih pitanja od javnog interesa.

Slijedom navedenog, ESLJP je utvrdio da su kaznene osude podnositelja zahtjeva bile neproporcionalne legitimnim ciljevima te nisu bile nužne u demokratskom društvu čime je došlo do povrede članka 10. Konvencije.

#### PRAVEDNA NAKNADA

12.000 EUR na ime neimovinske štete (svakom podnositelju)

850,00 EUR na ime troškova i izdataka (svakom podnositelju)

#### KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na slobodu izražavanja*
- *pravo na slobodu vjeroispovijedi*
- *nužno u demokratskom društvu*
- *pitanje od javnog interesa*
- *sprječavanje nereda*
- *zaštita prava i sloboda drugih*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

---

# PRAVO NA BRAK

---

## ČLANAK 12.

---

*Muškarci i žene u dobi za sklapanje braka imaju pravo stupiti u brak i osnovati obitelj, u skladu s domaćim zakonima koji uređuju ostvarenje tog prava.*

---

### THEODOROU I TSOTSOROU PROTIV GRČKE

*zahtjev br. 57854/15*

*presuda vijeća od 5. rujna 2019.*

#### **PONIŠTAJ BRAKA ZBOG PRETHODNOG POSTOJANJA TAZBINSKOG SRODSTVA PROTIVAN JE PRAVU NA BRAK IZ ČLANKA 12. KONVENCIJE**

#### ČINJENICE

Podnositelji zahtjeva, Georgios Theodorou i Sophia Tsotsorou, vjenčali su se u vjerskom obredu 2005. godine. No, po prijavi koju je javnom tužitelju podnijela P.T., sestra gđe Tsotsorou, njihov brak je poništen odlukom Regionalnog suda 2010. godine. Naime, sukladno grčkom Građanskom zakoniku zabranjen je brak između osoba koje su u tazbinskom srodstvu po pobočnoj liniji do trećeg stupnja. S obzirom da je podnositelj zahtjeva, g. Theodorou prethodno bio u braku s P.T., s kojom ima i kćer, Regionalni sud je poništio brak podnositelja utvrdivši da su oni u tazbinskom srodstvu u drugom stupnju iako je brak g. Theodorou i P.T. okončan razvodom 2001. godine. U obrazloženju svoje odluke Regionalni sud je istaknuo da je predmetnu odluku donio iz razloga pristojnosti i poštovanja institucije obitelji. Naknadne žalbe i revizija podnositelja protiv odluke Regionalnog suda odbijene su.

#### PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 12. Konvencije, podnositelji zahtjeva su prigovorili da su im nacionalni sudovi poništajem braka povrijedili pravo na brak.

## OCJENA ESLJP-A

Glede primjene članka 12. Konvencije, ESLJP je načelno istaknuo da je temeljno pravo koje jamči Konvencija, pravo svakog muškarca i žene da se vjenčaju i osnuju obitelj. No s obzirom da je člankom 12. Konvencije izričito propisano da će pravo na brak biti uređeno domaćim zakonima te uzimajući u obzir osjetljivu prirodu moralnih implikacija kao i važnost zaštite djece te pružanja im sigurnog obiteljskog okruženja, ESLJP ne smije ishitreno svojom odlukom zamijeniti odluku nacionalnih vlasti koje su u najboljoj poziciji procijeniti potrebe pojedinog društva. Ipak, sloboda procjene koju uživaju nacionalne vlasti nije neograničena te je nedopušteno ograničenje prava na brak na način i u mjeri koje bi dovelo do smanjenja same njegove biti ([L. i B. protiv Ujedinjenog Kraljevstva](#), stavci 36. i 34.).

Zabrana braka između osoba u tazbinskom srodstvu do trećeg stupnja bila je propisana grčkim Kaznenim zakonom te je težila legitimnom cilju očuvanja pristojnosti i poštovanja institucije obitelji.

Međutim, s obzirom da ograničenja prava na sklapanje braka u ovom predmetu nisu vezana uz pristanak, krvno srodstvo ili zabranu bigamije, a koja ograničenja bi ESLJP-u bila prihvatljiva ([O'Donoghue i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva](#), stavak 83.), ESLJP je utvrdio da poništaj braka u predmetu podnositelja predstavlja neproporcionalno ograničenje njihovog prava na brak.

Ograničenje prava na brak prema kojoj bivši šogor i šogorica ne mogu sklopiti brak, pored Grčke postoji samo još u Italiji i u San Marinu, od svih država članica Vijeća Europe. Pritom ni u spomenutim državama to ograničenje nije apsolutno.

Naime, ograničenje kojim se prema grčkom pravu tazbini do trećeg stupnja brani sklapanje braka nije poslužilo sprječavanju moguće zbunjenosti ili emocionalne nesigurnosti kćeri podnositelja iz braka s P.T. ili zbunjenosti u vezi s prirodom ili stupnjem srodstva. Ovakva vrsta ograničenja prava na brak prema kojoj bivši šogor i šogorica ne mogu sklopiti brak, osim u Grčkoj postoji samo još u Italiji i u San Marinu, od svih država

članica Vijeća Europe. Pritom ni u spomenutim državama to ograničenje nije apsolutno.

ESLJP pridaje važnost ovom europskom konsenzusu i on ima određeni utjecaj na ocjenu različitih interesa u predmetnom postupku ([Vallianatos i drugi protiv Grčke](#) [VV], stavak 91.) Također, pitanje ništetnosti braka podnositelja postavljeno je tek naknadno, po proteku više godina od njegovog sklapanja i zajedničkog suživota podnositelja koji je trajao i u trenutku donošenja presude. Uzgredno, prije sklapanja braka podnositelji zahtjeva morali su zadovoljiti niz procesnih zahtjeva (provjeru nadležnih tijela ispunjavaju li uvjete za sklapanje braka, javno objavljivanje namjere za sklapanje braka), a koje zahtjeve su podnositelji ispunili te su stupili u brak bez ikakvih prepreka ili protivljenja nacionalnih vlasti ili trećih osoba. Stoga nije jasno koje je etičke probleme prouzročila zajednica između podnositelja zahtjeva budući da je više godina bila pravno i socijalno priznata te je uživala zaštitu koja se dodjeljuje isključivo bračnim parovima.



U tom smislu posebno su neuvjerljivi i neobrazloženi argumenti tužene države da su „pitanja biološke prirode“ i praktičan rizik od zabune vezano za prirodu ili stupanj srodstva razlog naknadnog proglašenja braka ništavim jer podnositelji zahtjeva nisu u krvnom srodstvu niti imaju zajedničku djecu. Navedeno vrijedi i za argument da zabrana postoji zbog „socijalne potrebe članova obitelji“ da komuniciraju s vanjskim svijetom.

Zaključno, ESLJP je istaknuo da su odlukom o poništaju braka podnositelji *de facto* lišeni svih socijalnih i ekonomskih prava dodijeljenih bračnim parovima koja su prethodno uživali niz godina. Takvim postupanjem pravo na brak ograničeno je u samoj svojoj biti čime je došlo do povrede članka 12. Konvencije.

#### PRAVEDNA NAKNADA

10.000,00 EUR na ime neimovinske štete (oba podnositelja zajednički)

4.120,79 EUR na ime troškova i izdataka (oba podnositelja zajednički)

#### KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na brak*
- *diskrecijska ocjena domaćih vlasti*
- *poništaj braka zbog tazbinskog srodstva*
- *europski konsenzus*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

---

# ZABRANA DISKRIMINACIJE

---

## ČLANAK 14.

*Uživanje prava i sloboda koje su priznate u ovoj Konvenciji osigurat će se bez diskriminacije na bilo kojoj osnovi, kao što je spol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijed, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili društveno podrijetlo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili druga okolnost.*

---

### J.D. I A PROTIV UJEDINJENE KRALJEVINE

*zahtjevi br. 32949/17 il 34614/17*

*presuda vijeća od 24. listopada 2019.*

#### **NOVI PROPISI O NAKNADAMA ZA STANOVANJE BILI SU DISKRIMINATORNI PREMA PODNOSITELJICI KOJA JE BILA ŽRTVA OBITELJSKOG NASILJA**

#### ČINJENICE

Podnositeljice zahtjeva žive u socijalnim stanovima i primaju naknadu za stanovanje u obliku subvencioniranja troškova najma. Nakon izmjene propisa o stambenom zbrinjavanju 2012. godine, ta naknada za stanovanje im je smanjena jer su imale jednu spavaću sobu više nego na što su imale pravo po novom, izmijenjenom propisu. Nekretnina prve podnositeljice zahtjeva, J.D., sastoji se od tri spavaće sobe i posebno je adaptirana jer podnositeljica u njoj živi s kćeri s teškim invaliditetom. Druga podnositeljica zahtjeva, A, također živi u posebno adaptiranoj nekretnini s tri spavaće sobe. Naime, druga podnositeljica je bila izložena riziku teškog obiteljskog nasilja, stoga je uključena u program pružanja utočišta te joj je na tavanu kuće u kojoj živi sa svojim sinom postavljena "soba za paniku". Obje podnositeljice zahtjeva podnijele su zahtjev za Diskrecijsko plaćanje naknade za stanovanje (dalje: DHP) radi pokrivanja razlike najamnine nakon izmjene propisa 2012. godine. DHP im je privremeno odobren. Zbog smanjenja naknada za stanovanje podnositeljice su pokrenule sudske postupke zbog diskriminacije, tvrdeći da ih je ovo smanjenje, koje je na njih jednako primijenjeno kao i na druge korisnike socijalnih stanova koji su se nalazili u drugačijim situacijama, dovelo u nesigurne životne okolnosti koje nisu nadoknađene diskrecijskim plaćanjima prema DHP programu. Postupak je vođen na tri razine nadležnosti, a Vrhovni sud je na kraju presudio da su niži sudovi pravilno ocijenili da je diskrecijski sustav plaćanja bio primjeren za rješavanje predmeta podnositeljica zahtjeva, odnosno da uvođenje nove politike u pogledu naknada za stanovanje nije bilo "očigledno bez razumne osnove".

## PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 14. u vezi s člankom 8. i člankom 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju, prva podnositeljica zahtjeva žalila se na diskriminaciju po osnovi invalidnosti njezine kćeri, dok se druga podnositeljica žalila na diskriminaciju po osnovi svoga spola kao žrtva rodno uvjetovanog nasilja.

## OCJENA ESLJP-A

ESLJP, kao gospodar pravne karakterizacije činjenica predmeta ([Radomilja i drugi protiv Hrvatske \[VV\]](#), stavak 126.), odlučio je ispitiati zahtjeve podnositeljica samo na temelju članka 14. u vezi s člankom 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju.

*Nejednako postupanje je diskriminatorno ako nema objektivnog i razumnog opravdanja, odnosno ako ne teži legitimnom cilju ili ako nema razumnog odnosa razmjernosti između korištenih sredstava i cilja koji se želi ostvariti.*

Zabrana diskriminacije ne podrazumijeva samo obvezu države da se suzdrži od diskriminatornog tretiranja osoba ili skupina, nego i pozitivnu obvezu drugačijeg postupanja prema osobama ili skupinama koji se nalaze u različitim životnim okolnostima. Drugim riječima, članak 14. Konvencije može biti povrijeđen i u slučajevima kada

države, bez objektivnog i razumnog opravdanja, propuste drugačije tretirati osobe koje se nalaze u znatno drugačijim situacijama ([Kurić i drugi protiv Slovenije \[VV\]](#),stavak 288.).

U kontekstu članka 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju, države uživaju široku slobodu procjene u pitanjima ekonomske ili socijalne politike, te ESLJP poštuje tu slobodu osim ako se radi o politici koja je "očigledno bez razumne osnove". Međutim, u kontekstu članka 14. u vezi s člankom 1. Protokola br. 1, široka sloboda procjene ne opravdava usvajanje zakona ili politika koje krše zabranu diskriminacije utvrđenu Konvencijom. U tim slučajevima, ESLJP prihvaća zakonodavnu politiku kao onu koja nije "očigledno bez razumne osnove" samo ako diskriminatorno postupanje proizlazi iz strategije koja se provodi radi smanjenja nejednakosti u odnosu na skupine koje su povijesno bile izložene velikoj diskriminaciji ([Stec i drugi protiv Ujedinjene Kraljevine \[VV\]](#), stavci 61-66). U svim ostalim slučajevima, a osobito s obzirom na potrebu sprečavanja diskriminacije osoba s invaliditetom ili unaprijeđenja rodne ravnopravnosti, sloboda procjene država je znatno uža, te moraju postojati snažni razlozi za nejednako postupanje prema tim ranjivim skupinama ([Guberina protiv Hrvatske](#), stavak 73.)

Izmjene propisa o stambenom zbrinjavanju tužene države primijenjene su na sve korisnike programa bez ikakve razlike u odnosu na njihove osobine kao što su invaliditet ili spol. Podnositeljice zahtjeva tretirane su na isti način kao i drugi primatelji stambene naknade te su im prava umanjena po istim osnovama i prema istim kriterijima. Stoga se postavilo pitanje radi li se ovdje o neizravnoj diskriminaciji. Drugim riječima, je li tužena država

postupila diskriminatorno kada je propustila napraviti razliku u korist podnositeljica zahtjeva s obzirom da su se njihove životne okolnosti značajno razlikovale od okolnosti ostalih korisnika naknade za stanovanje na koje je negativno utjecala osporena politika.

Očekivana posljedica smanjenja naknade za stanovanje za korisnike bila je rizik od gubitka doma. Zapravo, tužena država je i potvrdila da su propisi izmijenjeni s tim razlogom – kako bi se potaknulo obitelji na preseljenje u odgovorajace domove (tj. one s odgovarajućim brojem soba) ili da nadoknade smanjenje naknade radom ili iznajmljivanjem viška soba. Međutim, podnositeljice zahtjeva su bile u znatno drugačijoj situaciji od ostalih korisnika naknade te je njima ovakva politika posebno naštetila jer su one imale posebnu potrebu ostati u svojim prilagođenim domovima iz razloga koji su bili izravno povezani s njihovim statusom.

ESLJP je morao procijeniti je li propust uzimanja u obzir te razlike bio diskriminatoran. Pri tome je ponovio da je nejednako postupanje diskriminatorno ako nema objektivnog i razumnog opravdanja, odnosno ako ne teži legitimnom cilju ili ako nema razumnog odnosa razmjernosti između korištenih sredstava i cilja koji se želi ostvariti ([Guberina protiv Hrvatske](#), stavak 69.). ESLJP je prihvatio da je cilj smanjenja javnih rashoda poticanjem radno sposobnih korisnika socijalnih stanova s viškom spavaćih soba na selidbu u manji smještaj, bio legitiman. Preostalo je pitanje je li mjera bila razmjerna.

U odnosu na prvu podnositeljicu zahtjeva, ESLJP je utvrdio da je mjera bila razmjerna. Naime, zaključio je da preseljenje u manji posebno prilagođeni smještaj u suštini ne bi bilo u suprotnosti s potrebama osoba s invaliditetom koje nisu imale medicinsku potrebu za dodatnom spavaćom sobom. ESLJP je također zaključio da je DHP program, premda je imao svoje nedostatke (bio je diskrecioni, trajanje mu je bilo neodređeno...), dopuštao lokalnim vlastima donošenje odluke na pojedinačnoj osnovi i imao je različite zaštitne mjere poput obveze usklađenosti sa Zakonom o ljudskim pravima i Obvezom jednakog postupanja u javnom sektoru. Prema tome, ESLJP je smatrao da prvoj podnositeljici zahtjeva ne može biti odbijen DHP ako nije zadovoljena njezina potreba za odgovarajuće adaptiranim smještajem, što je u njezinom slučaju i bilo potvrđeno s obzirom da je nekoliko godina dobivala DHP. Stoga je, prema mišljenju ESLJP-a, ovaj program bio važan razlog koji je opravdao razmjernost mjere ukidanja naknade za stanovanje. Slijedom navedenog, nejednakost u postupanju prema prvoj podnositeljici zahtjeva bila je opravdana i u njenom slučaju nije povrijeđen članak 14. u vezi s člankom 1. Protokola br. 1. uz Konvenciju.

S druge strane, u slučaju druge podnositeljice zahtjeva, takva mjera nije bila razmjerna. Naime, smanjenje naknade za stanovanje s ciljem poticanja osoba koje su imale više soba u svojim domovima na preseljenje bilo je u sukobu s ciljem programa pružanja utočišta žrtvama obiteljskog nasilja. Učinak jednakog postupanja prema osobama obuhvaćenim programom pružanja utočišta kao prema ostalim osobama koje podliježu novim pravilima o naknadama za stanovanje nije bio razmjernan legitimnom cilju mjere. Tužena država nije pružila važne razloge koji bi opravdali davanje prioriteta novoj strategiji stambenog zbrinjavanja nad omogućavanjem žrtvama obiteljskog nasilja da ostanu u svojim domovima. Odobravanje DHP-a u tim slučajevima nije moglo ispraviti situaciju. U kontekstu nasilja u obitelji države su dužne zaštititi pojedince od prijetnji drugih, što uključuje zaštitu

prava na dom bez nasilnih uznemiravanja (*Kalucza protiv Mađarske*, stavak 53.). Slijedom navedenog, ESLJP je utvrdio da je druga podnositeljica zahtjeva pretrpjela povredu svojih prava iz članka 14. u vezi s člankom 1. Protokola br. 1. uz Konvenciju.

#### PRAVEDNA NAKNADA

10.000 eura na ime neimovinske štete drugoj podnositeljici zahtjeva.

#### KLJUČNE RIJEČI

- *zabrana diskriminacije*
- *zaštita vlasništva*
- *osobe s invaliditetom*
- *rodno uvjetovano nasilje*
- *legitiman razlog*
- *razmiernost*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

Suci Wojtyczek i Pejchal izrazili su zajedničko djelomično suprotstavljeno mišljenje. Izdvojeno mišljenje je priloženo uz presudu.

---

# GRANICE PRIMJENE OGRANIČENJA PRAVA

---

## ČLANAK 18.

---

*Ograničenja prava i sloboda dopuštena ovom Konvencijom neće se primjenjivati u druge svrhe osim onih za koje su propisana.*

---

### KAVALA PROTIV TURSKE

*zahtjev br. 28749/18*

*presuda vijeća od 11. svibnja 2020.*

**PRITVOR TURSKOG PODUZETNIKA NIJE BIO OPRAVDAN  
OSNOVANOM SUMNJOM DA JE POČINIO KAZNENO DJELO,  
NEGO JE IMAO SKRIVENU SVRHU**

### ČINJENICE

Podnositelj zahtjeva, g. Mehmet Osman Kavala, turski je poduzetnik koji je sudjelovao u osnivanju brojnih nevladinih organizacija i pokreta civilnog društva koji djeluju na području ljudskih prava, kulture, zaštite okoliša itd. U listopadu 2017. uhićen je, a potom smješten u istražni zatvor, zbog sumnje da je vodio i organizirao prosvjede u parku Gezi koji su rezultirali pokušajem svrgavanja Vlade. Prosvjedi u parku Gezi, u centru Istanbula, počeli su u svibnju 2013. nakon početka radova rušenja tog parka, zbog čega su ekološki aktivisti i lokalni stanovnici okupirali to područje. Prosvjedi su eskalirali i proširili se na nekoliko turskih gradova. Ubijena su četiri civila i dva policajca, a tisuće ljudi bilo je ozlijeđeno. Tijekom noći s 15. na 16. srpnja 2016. skupina pripadnika turskih oružanih snaga pokušala je izvršiti vojni puč s ciljem svrgavanja parlamenta, Vlade i predsjednika Turske. Tijekom te noći ubijeno je više od 250 ljudi, a oko 2500 je ozlijeđeno. Turska je proglasila izvanredno stanje te je iskoristila pravo na derogiranje određenih konvencijskih prava predviđeno člankom 15. Konvencije. Izvanredno stanje ostalo je na snazi do srpnja 2018. godine. U veljači 2019. tužiteljstvo je podignulo optužnicu protiv podnositelja zahtjeva zbog dva kaznena djela kažnjiva doživotnim zatvorom - pokušaj rušenja Vlade silom i nasiljem, te pokušaja rušenja ustavnog poretka silom i nasiljem. Presudom objavljenom u lipnju 2019. godine, Ustavni sud je odbacio podnositeljev zahtjev kojim je osporavao zakonitost pritvora uz obrazloženje da postupanje nadležnih tijela nije bilo arbitrarno niti neopravdano. Podnositelj zahtjeva je još uvijek u pritvoru.

## PRIGOVORI

Pozivajući se na članak 5. stavak 1. i 3. Konvencije, podnositelj zahtjeva je tvrdio da su njegovo pritvaranje nakon uhićenja i naknadni istražni zatvor bili proizvoljni. Smatrao je da nije bilo dokaza koji bi opravdali osnovanu sumnju da je počinio kazneno djelo zbog kojeg mu je određen istražni zatvor te da domaći sudovi nisu dali dovoljno razloga za odluke kojima su odredili i produžili njegov istražni zatvor. Nadalje, pozivajući se na članak 5. stavak 4. Konvencije, naveo je da Ustavni sud nije udovoljio zahtjevu "brzine" pri odlučivanju o podnositeljevom zahtjevu kojim je osporio zakonitost istražnog zatvora. Naposljetku, pozivajući se na članak 18. Konvencije, prigovorio je da su njegova prava iz Konvencije ograničena u druge svrhe osim onih propisanih Konvencijom. Konkretno, tvrdio je da je cilj njegovog zatvaranja bio kazniti ga kao kritičara vlade, ušutkati ga kao aktivista nevladinih organizacija i branitelja ljudskih prava, odvratiti druge od bavljenja takvim aktivnostima te paralizirati civilno društvo u zemlji.

## OCJENA ESLJP-A

### Članak 5. stavak 1.

ESLJP je ponovio da se, prema članku 5. stavku 1. točki (c) Konvencije, osoba može zadržati samo u kontekstu kaznenog postupka, radi dovođenja pred nadležnu sudbenu vlast kada postoji osnovana sumnja da je počinila kazneno djelo. Riječ "osnovana" označava prag koji sumnja mora doseći da bi se objektivno zadovoljila vjerojatnost optužbi. Lišenje slobode mora se temeljiti na dovoljno objektivnim elementima koji opravdavaju osnovanu sumnju da su se predmetne činjenice doista dogodile ([Włoch protiv Poljske](#)), a te činjenice moraju biti dio opisa kaznenog ponašanja propisanog Kaznenim zakonom. Dakle, ne može postojati „osnovana sumnja“ ako djela ili činjenice koje se stavljaju na teret pritvorenoj osobi nisu predstavljale bit kaznenog djela u vrijeme kada su se dogodile ([Mammadli protiv Azerbajdžana](#)).

U predmetu podnositelja zahtjeva, ESLJP je najprije trebao ocijeniti jesu li obrazloženja koja su dali domaći sudovi, a posebice Ustavni sud pri odlučivanju o zakonitosti istražnog zatvora, na odgovarajući način ukazala na postojanje osnovane sumnje u prilog uhićenju i istražnom zatvoru podnositelja zahtjeva u trenutku kada su nacionalni sudovi odredili tu mjeru.

Prema navodima tužiteljstva, podnositelj je bio poticatelj i vođa prosvjeda u parku Gezi, koji su imali za cilj rušenje Vlade. Podnositelj je priznao da je aktivno sudjelovao u tim prosvjedima te da je razgovarao s pojedincima koji su imali važnu ulogu u ovim događajima, međutim samo u smislu mirnih demonstracija i pružanja pomoći nenasilnim prosvjednicima. Tužiteljstvo je u optužnici predstavilo prosvjede u Geziju kao rezultat akcije grupe pojedinaca, predvođenih podnositeljem zahtjeva, koji su bili utjecajni u civilnom društvu i koji su djelovali uz podršku stranih glumaca. Djela koja su bila pripisana podnositelju zahtjeva bila su ili legalne djelatnosti ili aktivnosti koje su očigledno bile povezane s ostvarivanjem prava zajamčenih člancima 10. i 11. Konvencije. U svakom slučaju radilo se o djelima nenasilne prirode. U tom smislu, čini se da je tužiteljstvo izgubilo

iz vida činjenicu da je jedan od sastavnih elemenata kaznenog djela koje je podnositelju stavljeno na teret bilo uporaba „sile“ ili „nasilja“.

Tijekom ispitivanja u policijskoj postaji, podnositelju nije postavljeno pitanje o njegovoj mogućoj umiješanosti u djela nasilja koja su se dogodila tijekom prosvjeda. Štoviše, u spisu nije bilo nikakvih dokaza koji bi ukazivali na to da je podnositelj primijenio silu ili nasilje, poticao ili vodio predmetna nasilna djela ili pružio potporu takvom kaznenom ponašanju, premda je upravo upotreba sile ili nasilja bila bit kaznenog djela za koje je podnositelj bio optužen. Iako se pozivalo na "konkretne dokaze", rješenje o istražnom zatvoru podnositelja zahtjeva, kao ni naknadna rješenja o produljenju istražnog zatvora, nisu sadržavala dokaze koji bi objektivnog promatrača uvjerali da postoji osnovana sumnja da je podnositelj sudjelovao u takvim radnjama ili ih podržavao.

Slijedom navedenog, ESLJP je zaključio da nije bilo osnovane sumnje da je podnositelj zahtjeva pokušao srušiti Vladu, posebno „silom ili nasiljem“, ili da je organizirao ili financirao ustanak.

U vezi s optužbama koje se odnose na pokušaj državnog udara od 15. srpnja 2016., odnosno pokušaj rušenja ustavnog poretka silom ili nasiljem, ESLJP je primijetio da su se one pretežno temeljile na tvrdnji o postojanju "intenzivnih kontakata" između podnositelja zahtjeva i HJB-a koji je bio predmet kriminalističke istrage zbog sudjelovanja u organiziranju pokušaja državnog udara. Prema mišljenju ESLJP-a, činjenica da je podnositelj zahtjeva imao kontakte s osumnjičenom osobom ili sa stranim državljanima, sama po sebi nije bila dovoljna da uvjeri objektivnog promatrača da je podnositelj mogao biti uključen u pokušaj rušenja ustavnog poretka. Osim toga, dokazi u spisu nisu bili dovoljni da opravdaju sumnju da je podnositelj imao "intenzivne kontakte" s HJB-om.

*Iako se pozivalo na "konkretne dokaze", rješenje o istražnom zatvoru podnositelja zahtjeva, kao ni naknadna rješenja o produljenju istražnog zatvora, nisu sadržavala dokaze koji bi objektivnog promatrača uvjerali da postoji osnovana sumnja da je podnositelj sudjelovao u takvim radnjama ili ih podržavao.*

Glede derogiranja obveza za vrijeme izvanrednog stanja sukladno članku 15. Konvencije, ESLJP je primijetio da su tijekom izvanrednog stanja bile ograničene zaštitne mjere u pogledu produljenja policijskog pritvora, pristupa spisima predmeta i prigovora protiv naloga za pritvor. Ipak, pravni temelj na kojem je podnositelju određen istražni zatvor bio je članak 100. Zakona o kaznenom postupku koji nije bio izmijenjen tijekom izvanrednog stanja. Ta je odredba zahtijevala postojanje "činjeničnih" elemenata koji ukazuju na postojanje osnovane sumnje da je počinjeno kazneno djelo. Drugim riječima, predmetno zakonodavstvo primjenjivalo se prije, tijekom i nakon izvanrednog stanja. Dakle, ne može se reći da su osporavane mjere bile nužne zbog izvanrednog stanja.

Stoga je ESLJP zaključio da je došlo do povrede članka 5. stavka 1. Konvencije.



#### Članak 5. stavak 4.

U turskom pravnom sustavu osoba koja se nalazi u istražnom zatvoru može zatražiti preispitivanje zakonitosti tog pritvaranja pred redovnim sudovima čak i dok traje postupak pred Ustavnim sudom. U takvom sustavu, ESLJP tolerira dulja razdoblja odlučivanja Ustavnog suda ([Ilınseher protiv Njemačke \[VV\]](#), [Şahin Alpay protiv Turske](#)), što ne znači da je Ustavni sud oslobođen obveze prema članku 5. stavku 4. Konvencije. Ustavni sud mora brzo odlučiti o zakonitosti pritvora kako bi se zajamčilo da pravo na brzu odluku ostane praktično i djelotvorno, posebno jer iscrpljivanje ovog pravnog lijeka otključava mogućnost podnošenja zahtjeva ESLJP-u.

Podnositelj je u prosincu 2017. podnio zahtjev za preispitivanje zakonitosti istražnog zatvora Ustavnom sudu, koji je ovaj zahtjev odbacio presudom objavljenom u lipnju 2019. Prema ustaljenoj sudskoj praksi ESLJP-a, mjerodavno razdoblje za potrebe članka 5. stavka 4. Konvencije, započinje u trenutku podnošenja žalbe, a završava danom dostave odluke podnositelju zahtjeva ili njegovom odvjetniku. Slijedi da je razdoblje koje treba uzeti u obzir iznosilo godinu dana, pet mjeseci i dvadeset i devet dana.

ESLJP prihvaća da su pitanja pred turskim Ustavnim sudom bila složena, međutim, podnositelj zahtjeva i njegov branitelj nisu pridonijeli duljini postupka, a Ustavni sud nije poduzimao nikakve radnje oko deset mjeseci nakon podnošenja zahtjeva, unatoč podnositeljevim požurnicama. Dakle, odugovlačenje se moglo pripisati isključivo Ustavnom sudu.

U predmetima [Mehmet Hasan Altan protiv Turske](#), [Şahin Alpay protiv Turske](#) i [Akgün protiv Turske](#), ESLJP je utvrdio da je udovoljeno zahtjevu za brzinom iz članka 5. stavka 4. budući da se Ustavni sud našao u iznimnoj situaciji suočen s velikim brojem predmeta nakon proglašenja izvanrednog stanja. Ipak, to nije značilo da je Ustavni sud imao *carte blanche* prilikom rješavanja bilo kakvih sličnih zahtjeva pokrenutih na temelju članka 5., stavka 4.

U ovom predmetu duljina ispitivanja podnositeljevog zahtjeva Ustavnom sudu premašila je sva vremenska razdoblja promatrana u gore navedenim predmetima. Podnositelj je proveo više od godinu dana i sedam mjeseci u istražnom zatvoru bez mogućnosti pojavljivanja pred sudom dok su svi njegovi zahtjevi za puštanje na slobodu paušalno odbijeni. Kao što je istaknuo Povjerenik za ljudska prava, produljenje pritvora podnositelja zahtjeva na ovaj način moglo je imati odvratajući učinak na nevladine organizacije.

Što se tiče derogiranja konvencijskih prava, ESLJP je primijetio da je izvanredno stanje u Turskoj ukinuto 18. srpnja 2018. Šest mjeseci poslije, Ustavni sud nije poduzimao nikakve postupovne radnje, a presudu je donio više od jedanaest mjeseci nakon toga. Dakle, teško da se duljina postupka mogla opravdati posebnim okolnostima izvanrednog stanja.

Slijedom navedenog, ESLJP je utvrdio da postupak u kojem je turski Ustavni sud odlučivao o zakonitosti podnositeljevog pritvora nije bio kompatibilan sa zahtjevom "brzine" iz članka 5. stavka 4. Konvencije, stoga je došlo do povrede tog članka.

### Članak 18.

ESLJP je uputio na opća načela u vezi s člankom 18. Konvencije iznesena u svojoj nedavnoj sudskoj praksi ([Marabishvili protiv Gruzije](#) [VV]).

Prije svega, istaknuo je da članak 18., slično kao i članak 14. Konvencije, nije neovisan jer se nadovezuje na druge članke Konvencije ili njezine Protokole. Njime se nadopunjuje i određuje opseg ograničavajućih klauzula sadržan u drugim člancima Konvencije (primjerice druge rečenice članka 5. stavka 1. ili drugog stavka članka 8. do 11.) . Ovaj članak također izričito zabranjuje visokim ugovornim strankama da ograniče prava i slobode sadržane u Konvenciji u svrhe koje nisu propisane samom Konvencijom, te je u toj mjeri autonoman. Stoga bi moglo doći do povrede članka 18., čak i ako nije došlo do samostalne povrede nekog drugog članka. S druge strane, sama činjenica da ograničenje prava ili slobode zajamčene Konvencijom nije bilo dopušteno, ne mora nužno dovesti do povrede članka 18. Odvojeno ispitivanje prigovora na temelju tog članka je dopušteno samo ako je podnositelj zahtjeva u suštini prigovorio da je ograničenje prava ili slobode bilo primijenjeno u svrhu koja nije propisana Konvencijom.

U slučaju kada postoji više svrha zbog kojih je ograničenje određenog prava ili slobode primijenjeno, takvo ograničenje s jedne strane može biti opravdano legitimnim ciljem u skladu s materijalnom odredbom Konvencije koja ga dopušta, ali će predstavljati povredu članka 18. ukoliko je pretežito određeno radi postizanja druge svrhe koja nije propisana Konvencijom, odnosno ako je ta druga svrha prevladala. S druge strane, ako je propisana svrha bila prevladavajuća, ograničenje neće biti u suprotnosti s člankom 18., čak i ako je postojala druga svrha koja nije propisana Konvencijom. Koja je svrha prevladala u određenom slučaju ovisit će o brojnim okolnostima, a osobito o prirodi i stupnju dopustivosti druge svrhe.

Kako bi utvrdio je li postojala druga svrha koja nije propisana Konvencijom i je li ista bila prevladavajuća, ESLJP se pridržava svog uobičajenog pristupa ocjene dokaza pri čemu teret dokaza nije ni na jednoj strani, nego ESLJP uzima u obzir sve činjenice koje su pred njim iznesene, a po potrebi i sam pribavlja dokaze za koje smatra da su nužni za utvrđenje činjenica. Činjenice moraju biti dokazane "izvan svake osnovane sumnje", a ESLJP je pri ocjeni slobodan procijeniti ne samo dopuštenost i relevantnost već i dokaznu vrijednost svakog dokaznog prijedloga.

U ovom predmetu ESLJP je, kao što je gore navedeno, zaključio da se optužbe protiv podnositelja zahtjeva nisu temeljile na "osnovanoj sumnji" u smislu članka 5. stavka 1. (c) Konvencije. Ovaj zaključak otklanja potrebu za bilo kakvom raspravom o postojanju više svrha. Međutim, iako Vlada nije potkrijepila svoj argument da su ciljevi mjera poduzetih protiv podnositelja zahtjeva bili opravdani osnovanom sumnjom, to samo po sebi nije dovoljno za zaključak da je povrijeđen i članak 18. Konvencije ([Navalnyy protiv Rusije](#)). Kao što je ESLJP naglasio u gore navedenom predmetu *Merabishvili*, sama činjenica da ograničenje prava ili slobode iz Konvencije nije dopušteno, ne mora nužno pokrenuti pitanje povrede članka 18. Odvojeno ispitivanje prigovora prema tom članku opravdano je samo ako je podnositelj zahtjeva u suštini prigovorio da je ograničenje prava ili slobode bilo primijenjeno u svrhu koja nije propisana Konvencijom.

Prosvjedi u Geziju i pokušaj državnog udara uzrokovali su nemire u Turskoj i gubitak brojnih života. Stoga je tužena država potpuno legitimno odlučila provesti istrage o tim događajima. Međutim, očigledno je da istražna tijela nisu bila zainteresirana za umiješanost podnositelja u neredu koji su se događali za vrijeme prosvjeda u parku Gezi. Naime, tijekom policijskog razgovora postavljena su mu mnoga pitanja koja nisu imala veze s tim događajima, a neka od pitanja odnosila su se na njegove sastanke s predstavnicima stranih zemalja, telefonske razgovore s akademikima, novinarima i predstavnicima nevladinih organizacija. Tužena država se nije očitovala zašto su ove informacije bile važne za procjenu osnovanosti sumnje.

Ovaj nedostatak nije uklonjen ni u optužnici. Optužnica, iako napisana na 657 stranica, nije sadržavala precizne činjenice niti kriminalne radnje na kojima se temeljila kaznena odgovornost podnositelja zahtjeva. U spisu predmeta nije bilo objektivnih informacija koje

*Svi ovi elementi potvrditi su tvrdnju podnositelja zahtjeva da je njegovo pritvaranje imalo skrivenu svrhu – da ga se ušutka kao branitelja ljudskih prava. Činjenica da se tužiteljstvo u optužnici osvrnulo na aktivnosti nevladinih organizacija i njihovo financiranje, bez navođenja na koji je način to relevantno za iznesene optužbe, također je potkrijepilo ovu tvrdnju.*

su opravdavale sumnju da je podnositelj zahtjeva počinio kaznena djela za vrijeme prosvjeda u Geziju. Dokumenti tužiteljstva odnosili su se na brojne potpuno zakonite radnje podnositelja zahtjeva usmjerene na ostvarivanje prava iz Konvencije i provedene u suradnji s tijelima Vijeća Europe ili međunarodnim institucijama. Dokumenti su se također odnosili na uobičajene i zakonite aktivnosti branitelja ljudskih prava i čelnika nevladine

organizacije, poput vođenja kampanje za zabranu prodaje suzavca Turskoj ili potpore u podnošenju pojedinačnih zahtjeva.

Nadalje, podnositelj je uhićen više od četiri godine nakon prosvjeda u Geziju i više od godinu dana nakon pokušaja državnog udara. Dakle, prošlo je puno godina između događaja koji su činili osnovu za istražni zatvor podnositelja zahtjeva i sudskih odluka o njegovom pritvaranju. Tužena država nije dala nikakvo vjerodostojno objašnjenje zašto je proteklo toliko vremena. Također, važno je napomenuti da su optužbe podnijete nakon dva govora predsjednika Republike u studenom i prosincu 2018., u kojima je spomenuo ime podnositelja zahtjeva. Prema mišljenju ESLJP-a, postojala je korelacija između otvoreno izrečenih optužbi protiv podnositelja zahtjeva u ova dva javna govora i formulacije optužbi u optužnici podnesenoj otprilike tri mjeseca nakon tih govora.

Svi ovi elementi potvrditi su tvrdnju podnositelja zahtjeva da je njegovo pritvaranje imalo skrivenu svrhu – da ga se ušutka kao branitelja ljudskih prava. Činjenica da se tužiteljstvo u optužnici osvrnulo na aktivnosti nevladinih organizacija i njihovo financiranje, bez navođenja na koji je način to relevantno za iznesene optužbe, također je potkrijepilo ovu tvrdnju. Dodatno, trebalo je uzeti u obzir zabrinutost koju su iskazali Povjerenik za ljudska prava i umješači koji su smatrali da je pritvor podnositelja zahtjeva bio dio šire kampanje represije nad braniteljima ljudskih prava u Turskoj.

Posljedično, ESLJP je izvan razumne sumnje utvrdio da su osporavane mjere u ovom predmetu imale skrivenu svrhu, protivnu članku 18. Konvencije, odnosno svrhu da se podnositelja zahtjeva ušutka. Te mjere bi vjerojatno imale odvrćajući učinak na rad branitelja ljudskih prava općenito. Dakle, ograničenje slobode podnositelja zahtjeva bilo je primijenjeno u druge svrhe osim dovođenja nadležnoj sudbenoj vlasti zbog osnovane sumnje da je počinio kazneno djelo, kako je propisano člankom 5. stavkom 1. točkom (c) Konvencije. Stoga je došlo do povrede članka 18. u vezi s člankom 5. stavkom 1. Konvencije.

ESLJP je naglasio da nastavak istražnog zatvora podnositelja zahtjeva podrazumijeva nastavak povrede članka 5. stavka 1. i članka 18. Konvencije, stoga je naveo da je tužena država dužna poduzeti sve mjere kako bi se ukinuo pritvor podnositelja i osiguralo njegovo trenutno puštanje.

### PRAVEDNA NAKNADA

Podnositelj zahtjeva nije podnio zahtjev za pravednu naknadu.

#### KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na slobodu*
- *istražni zatvor*
- *osnovana sumnja*
- *zakonitost pritvora*
- *brzina odlučivanja*
- *derogiranje u vrijeme izvanrednog stanja*
- *granice primjene ograničenja prava*
- *ušutkivanje branitelja ljudskih prava*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).

Sudac Bošnjak izrazio je suglasno mišljenje, a sudac Yüksel dijelomično suglasno i djelomično suprotstavljeno mišljenje. Izdvojena mišljenja priložena su uz presudu.

---

# PRAVO NA OBRAZOVANJE

---

## ČLANAK 2. PROTOKOLA BR. 1 UZ KONVENCIJU

*1. Nikome neće biti uskraćeno pravo na obrazovanje. U obavljanju svojih funkcija povezanih s odgojem i poučavanjem država će poštovati pravo roditelja da osiguraju odgoj i poučavanje u skladu sa svojim vjerskim i filozofskim uvjerenjima.*

### PAPAGEORGIYOU I DRUGI PROTIV GRČKE

*zahtjevi br. 4762/18 i 6140/18*

*presuda vijeća od 31. listopada 2019.*

**SLOŽENIM POSTUPKOM ISHOĐENJA IZUZEĆA OD NASTAVE VJERONAUKA  
U KOJEM SU RODITELJI MORALI IZNIJETI SVOJA VJERSKA UVJERENJA,  
PODNOŠITELJIMA ZAHTJEVA JE NAMETNUT PREKOMJERAN TERET TE IM JE  
POVRIJEĐENO PRAVO IZ ČLANKA 2. PROTOKOLA 1 U VEZI S ČLANKOM 9. KONVENCIJE**

#### ČINJENICE

Od 2011. godine u Grčkoj se provodi program „Nove škole“ s ciljem reforme obrazovnog kurikulumu koja uključuje i reformu vjerskog obrazovanja. Reformom se nastojao osigurati prelazak s konfesionalnog vjeronauka temeljenog na vjerovanjima Istočne pravoslavne crkve na vjeronauk koji bi u religijsko obrazovanje uključio učenje o kršćanskoj tradiciji Europe, ali i o drugim svjetskim religijama te mogućnost ishođenja oslobođenja i izuzeća od obvezne nastave vjeronauka za sve učenike. Naime, sukladno odluci Ministarstva obrazovanja, istraživanja i vjerskih pitanja iz 2015. godine za izuzeće od nastave vjeronauka bilo je potrebno priložiti ovjerenu izjavu da učenik nije pravoslavac, supotpisanu od nastavnika vjeronauka. Dodatno, istinitost navoda provjeravao bi ravnatelj škole (uvidom u priloženu dokumentacije poput rodnog lista) uz obvezu podnošenja kaznene prijave državnom odvjetniku u slučaju da se sadržaj izjave ne poklapa s drugim dokumentima. Lažna izjava, prema grčkom pravu, kazneno je djelo kažnjivo kaznom zatvora od najmanje tri mjeseca. Nakon dugih političkih prijepora novi vjeronauk u školama, zamišljen kao otvoreniji, više uključiv te primjereniji novom grčkom društvu koje je zbog priljeva velikog broja migranata postalo vjerski raznovrsnije, trebao je početi s primjenom u školskoj godini 2017./18. temeljem dvije odluke ministra obrazovanja, istraživanja i vjerskih pitanja. Podnositelji zahtjeva, roditelji i djeca početkom srpnja 2017. godine podnijeli su zahtjeve grčkom Vrhovnom upravnom sudu tražeći poništenje navedenih odluka ministra. Naime,

isticali su da novi vjeronauk odstupa od uvodnog cilja obrazovne reforme te ne predstavlja objektivnu, kritičku i raznovrsnu nastavu vjeronauka koja bi uključivala sve učenike, već roditeljima djece koja ne žele sudjelovati u toj nastavi nameće zakonsku obvezu pokretanja postupka za izuzeće od nastave. Ujedno, podnositelji su zatražili da njihov zahtjev bude ispitan prije početka nove školske godine u rujnu 2017. godine. No, prvu raspravu u predmetu Vrhovni upravni sud zakazao je tek u listopadu iste godine da bi ju nakon toga još 8 puta odgodio. Kompleksnost političke rasprave možda najbolje ocrta i činjenica da je zahtjev podnositelja pred Vrhovnim upravnim sudom bio spojen s dva dijametralno suprotna zahtjeva. Naime, skupina roditelja, unija teologa i metropolitanski biskup u svojim zahtjevima pred Vrhovnim upravnim sudom tvrdili su da se odlukama ministra o stupanju na snagu novog kurikulumu 2017./18. nastoji nastavu vjeronauka transformirati iz pravoslavnog konfesionalnog vjeronauka u nastavu religijske kulture. Prema njihovim navodima novi kurikulum stoga je protivan grčkom ustavu koji propisuje da je Istočna pravoslavna crkva dominantna religija u Grčkoj te da će država nastojati razvijati nacionalnu i vjersku osviještenost Grka.

### PRIGOVORI

Podnositelji zahtjeva, roditelji, pred ESLJP-om prigovorili su obvezi da za svoju djecu moraju dostaviti ovjerene izjave kako bi ishodili oslobođenje od nastave vjeronauka, a koja obveza predstavlja neprihvatljivo miješanje u pravo na privatni život kao i povredu prava na slobodu vjeroispovijedi njihovoj djeci. Također, podnositelji zahtjeva su istaknuli da država ostvarujući svoju ulogu u obrazovanju nije osigurala nastavu vjeronauka koja bi bila objektivna, kritična i raznovrsna za učenike, a onda i u skladu s vjerskim uvjerenjima njihovih roditelja.

### OCJENA ESLJP-A

Uvodno, ESLJP se osvrnuo na prigovore grčke vlade da podnositelji zahtjeva nisu iscrpili domaća pravna sredstva. Naime, u trenutku podnošenja zahtjeva podnositelja ESLJP-a postupak za poništaj dvije odluke ministra obrazovanja, istraživanja i vjerskih pitanja još je uvijek bio u tijeku pred grčkim Vrhovnim upravnim sudom. No, s obzirom na okolnosti predmeta, potrebe rješavanja pravnog pitanja prije početka nove školske godine kao i činjenice da je rasprava odgođena 8 puta, ESLJP je zaključio da se pravno sredstvo koje je bilo raspoloživo podnositeljima ne može smatrati učinkovitim, a njihov zahtjev preuranjen te je zahtjev podnositelja posljedično dopušten.

Nadalje, ESLJP je ponovio da je pravo na obrazovanje pravo koje se jamči svima, a čije konture i sadržaj treba promatrati kroz prizmu da su roditelji oni koji su primarno odgovorni za odgoj i poučavanje svoje djece. U tom smislu nacionalne vlasti obvezne su osigurati da sadržaj kurikulumu bude na djecu prenesen na objektivan, kritičan i raznovrstan način. Predmetna pretpostavka ipak ne znači da roditelji od države mogu zahtijevati određeni tip obrazovanja ([Lautsi i drugi protiv Italije](#) [VV], stavi 61.-62.), ali predstavlja pozitivnu obvezu u smislu da država mora poštovati vjerska i filozofska uvjerenja roditelja, općenito

kada je riječ o obrazovanju njihove djece, a onda posebno i u nastavi vjeronauka. Tada, ističe ESLJP, u predmetima kao što je ovaj, članak 2. Protokola 1 uz Konvenciju djeluje kao *lex specialis* članka 9. Konvencije kojim se štiti sloboda vjeroispovijedi.

Razmatrajući osnovanost zahtjeva, ESLJP ograničio je svoju ocjenu na pitanje je li postupak ishođenja izuzeća od nastave vjeronauka, kako je bio uređen odlukom Ministarstva obrazovanja, istraživanja i vjerskih pitanja iz 2015., predstavljao prekomjeran teret roditeljima te od njih zahtijevao da otkriju svoja vjerska i filozofska uvjerenja kako bi pribavili izuzeća. U tom smislu ESLJP je uputio na postojeću praksu utvrđenu u predmetima *Alexandridis protiv Grčke*, stavak 38. i *Dimitras i drugi protiv Grčke*, stavak 78., prema kojoj sloboda iskazivanja svojih uvjerenja također uključuje i negativan aspekt tog prava, tj. pravo pojedinca da ne mora iskazivati svoja vjerska uvjerenja i da nije obvezan postupati na način iz kojeg bi se dalo zaključiti koja su njegova uvjerenja. Nastavno, iako je prema ocjeni ESLJP-a jasno da postupak izuzeća od nastave vjeronauka ne zahtijeva vjersko opravdanje, roditelji, kako bi ishodili izuzeće za svoju djecu, ipak moraju ravnatelju škole dostaviti ovjerenu izjavu, supotpisanu od nastavnika vjeronauka kojom izjavljuju da njihovo

*Sloboda iskazivanja svojih uvjerenja također uključuje i negativan aspekt tog prava, tj. pravo pojedinca da ne mora iskazivati svoja vjerska uvjerenja i da nije obvezan postupati na način iz kojeg bi se dalo zaključiti koja su njegova uvjerenja.*

dijete nije pravoslavac. Pritom se izlažu potencijalnom kaznenom progonu ako ravnatelj provjeravajući dokumentaciju utvrdi diskrepanciju između ovjerene izjave i drugih dokumenata poput rodnog lista u kojem se navodi vjeroispovijed roditelja, a koju diskrepanciju je dužan prijaviti državnom

odvjetniku. Na taj način postupak izuzeća od nastave vjeronauka svakako nameće prekomjeran teret roditeljima te ih izlaže riziku otkrivanja osjetljivih aspekata njihovog privatnog života. Potencijalne konflikte koji bi iz toga mogli proizaći dodatno potencira i činjenica da podnositelji žive u maloj i religioznoj otočnoj zajednici u kojoj je rizik stigmatizacije puno veći nego u gradovima. Konačno, ESLJP je pri ocjeni osnovanosti zahtjeva cijenio i činjenicu da u Grčkoj djeci koja ne pohađaju nastavu vjeronauka nije ponuđena nikakva alternativna nastava čime isti gube školske sate samo zbog svojih vjerskih uvjerenja.

Slijedom svega navedenog, ESLJP je utvrdio su grčke vlasti postojećim postupkom ishođenja izuzeća od nastave vjeronauka povrijedila pravo roditelja da osiguraju odgoj i poučavanje svojoj djeci u skladu sa svojim vjerskim i filozofskim uvjerenjima kako to zahtijeva članak 2. Protokola br. 1 uz Konvenciju, tumačen u svjetlu članka 9. Konvencije, a da pritom nije uopće ulazio u analizu objektivnosti, kritičnosti i raznovrsnosti sadržaja nastave vjeronauka.

#### PRAVEDNA NAKNADA



8.000 EUR na ime neimovinske štete zajednički podnositeljima zahtjeva br. 4762/18  
8.000 EUR na ime neimovinske štete zajednički podnositeljima zahtjeva br. 6140/18  
6.566,52 EUR na ime troškova i izdataka podnositeljima zahtjeva br. 4762/18

#### KLJUČNE RIJEČI

- *pravo na obrazovanje*
- *pravo na poštovanje vjerskih uvjerenja roditelja*
- *obvezna nastava vjeronauka*
- *pravo pojedinca da ne mora iskazivati svoja vjerska uvjerenja*
- *iscrpljivanje domaćih pravnih sredstava*

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).



---

# OPĆA ZABRANA DISKRIMINACIJE

---

## ČLANAK 1. PROTOKOLA BR. 12 UZ KONVENCIJU

1. Uživanje svih prava određenih zakonom osigurat će se bez diskriminacije na bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja kože, jezik, vjera, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno podrijetlo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili drugi status.

2. Nitko ne smije biti diskriminiran od strane javnih tijela na bilo kojoj osnovi kako je navedeno u stavku 1.

---

### BARALIJA PROTIV BOSNE I HERCEGOVINE

zahtjev br. 30100/18

presuda vijeća od 29. listopada 2019.

#### **NEODRŽAVANJE LOKALNIH IZBORA U MOSTARU, U DVA UZASTOPNA CIKLUSA, PREDSTAVLJA DISKRIMINACIJU PO OSNOVI MJESTA PREBIVALIŠTA**

#### ČINJENICE

Podnositeljica zahtjeva, Irma Baralija predsjednica ogranka stranke „Naša stranka“ zahtjev ESLJP-u podnijela je zbog pravne praznine koja joj je ograničila biračko pravo, odnosno mogućnost da na lokalnim izborima u Mostaru glasa i bude birana. Naime, 2010. godine Ustavni sud Bosne i Hercegovine proglasio je neustavnim određene odredbe Izbornog zakona koje su uređivale lokalne izbore u Mostaru. Ustavni sud utvrdio je da način na koji su bile organizirane izborne jedinice i broj gradskih vijećnika iz svake od tih jedinica nije bio u skladu s načelom jednakog prava glasa te je nadležnim vlastima naložio da u roku od 6 mjeseci usklade sporne odredbe Izbornog zakona s Ustavom Bosne i Hercegovine. No devet godina kasnije, odluka Ustavnog suda još uvijek nije bila izvršena. Ujedno, 2012. godine Ustavni sud je, po proteku određenog roka od 6 mjeseci, usvojio rješenje o neizvršenju svoje odluke. Posljedično, relevantne odredbe Izbornog zakona za grad Mostar prestale su važiti. Stoga, lokalni izbori u Mostaru nisu bili održani u dva izborna ciklusa (2012. i 2016. godine), što je među ostalim značilo da je gradonačelnik Mostara bio u „tehničkom mandatu“ od 2012. godine do dana donošenja presude.

## PRIGOVORI

Podnositeljica zahtjeva, pozivajući se na članak 1. Protokola br. 12 uz Konvenciju u svom zahtjevu pred ESLJP-om prigovorila je nemogućnosti da bira i bude birana na lokalnim izborima u Gradu Mostaru jer navedeno predstavlja diskriminaciju po osnovi mjesta prebivališta.

## OCJENA ESLJP-A

S obzirom da podnositeljici nije pojedinačnom mjerom oduzeto pravo glasa vlada je uvodno prigovorila dopuštenosti zahtjeva argumentirajući da podnositeljin zahtjev u biti predstavlja *actio popularis*. Ujedno, vlada je prigovorila i da je zahtjev podnositeljice preuranjen, odnosno podnesen prije nego su iscrpljena domaća pravna sredstva. No oba prethodna prigovora vlade ESLJP je odbio. Svoju odluku obrazložio je činjenicom da je podnositeljica zahtjeva predsjednica ogranka političke stranke u Mostaru koja aktivno sudjeluje u javnom životu te pripada kategoriji ljudi koji su izravno pogođeni pravnom prazninom u izbornom zakonu te se može smatrati žrtvom u smislu članka 34. Konvencije ([Burden protiv Ujedinjenog Kraljevstva](#) [VV], stavci 33.-34.). Također, iako podnositeljica nije prethodno podnijela ustavnu tužbu, činjenica da domaće vlasti nisu izvršile odluku Ustavnog suda od 2010. godine o potrebi izmjene Izbornog zakona, dovela je ESLJP do zaključka da u njezinom predmetu ustavna tužba ne bi bila učinkovito pravno sredstvo.

Pri ocjeni osnovanosti zahtjeva ESLJP je odlučio primijeniti standardno tumačenje koje je razvio u svojoj sudskoj praksi o diskriminaciji, neovisno o tome primjenjuje li se članak 14. Konvencije ili članak 1. Protokola br. 12. Naime, bilo kakva razlika u postupanju među osobama u istovrsnim ili relevantno sličnim situacijama diskriminatorna je ako nema „objektivno i razumno opravdanje“ ([Molla Sali protiv Grčke](#) [VV], stavci 133. i 135.), drugim riječima, ako ne teži legitimnom cilju ili ako primjenjena sredstva nisu proporcionalna cilju koji se htio postići. Razlika u postupanju mora biti utemeljena na osobnim okolnostima, odnosno statusu pojedinca, koje prema sudskoj praksi ESLJP-a ima široko značenje pa se i prebivalište osobe smatra osobnom okolnosti u smislu članka 14. Konvencije ([Carson i drugi protiv UK](#) [VV], stavci 70. i 71.) No, u smislu članka 1. Protokola br. 12 u odnosu na članak 14. Konvencije, ESLJP će utvrditi odgovornost države zbog propusta da podnositelju zahtjeva omogući uživanje svih prava propisanih zakonom bez diskriminacije a ne samo onih prava i sloboda priznatih Konvencijom.

*Situacija u kojoj gradom upravlja gradonačelnik koji je još od 2012. godine u „tehničkom mandatu“ i koji posljedično nema potrebni demokratski legitimitet nije u skladu s načelima „stvarne političke demokracije“ i „vladavine prava“.*

Među strankama nije bilo sporno da je podnositeljica zahtjeva imala pravo birati i biti birana na lokalnim izborima i da je, kao osoba s prebivalištem u Mostaru, bila u istovrsnoj ili relevantno sličnoj situaciji s osobama koje su prebivalište imali drugdje u Bosni i Hercegovini. Kako je razlika u postupanju u ovom predmetu bila temeljena na osobnim okolnostima u smislu

utvrđene sudske prakse ESLJP-a, prema kojoj se prebivalište smatra osobnom okolnosti u kontekstu članka 14. Konvencije, odnosno isto zakonodavstvo je primijenjeno različito ovisno o prebivalištu osobe, ESLJP je utvrdio da je podnositeljica zahtjeva uživala zaštitu članka 1. Protokola br. 12 uz Konvenciju.

ESLJP je posebno razmotrio i argument vlade da je kašnjenje u izvršenju odluke Ustavnog suda bilo opravdano potrebom da se pronade dugoročno i održivo rješenje za podjelu vlasti te da se očuva mir i omogući dijalog između različitih etničkih grupa u Mostaru. Međutim, ESLJP nije mogao prihvatiti da su poteškoće u pronalaženju političkog konsenzusa dovoljno, objektivno i razumno opravdanje za situaciju da su posljednji lokalni izbori u Mostaru održani 2008. godine. Pozitivna obveza svake države potpisnice Konvencije, sukladno članku 3. Protokola br. 1 uz Konvenciju je provođenje demokratskih izbora. Stoga situacija u kojoj gradom upravlja gradonačelnik koji je još od 2012. godine u „tehničkom mandatu“ i koji posljedično nema potrebni demokratski legitimitet nije u skladu s načelima „stvarne političke demokracije“ i „vladavine prava“ na koje Konvencija upućuje već u svoj preambuli.

Slijedom svega navedenog, ESLJP je odlučio da tužena država nije ispunila svoju pozitivnu obvezu provođenja demokratskih izbora u Mostaru te zaštite podnositeljice zahtjeva od diskriminatornog postupanja po osnovi njenog mjesta prebivališta isoga je došlo do povrede članka 1. Protokola br. 12 uz Konvenciju.

Također, imajući u vidu veliki broj potencijalnih postupaka pred ESLJP-om i hitnu potrebu okončanja trenutne situacije, ESLJP je zaključio da tužena država mora izmijeniti Izborni zakon kako bi se mogli održati lokalni izbori u Mostaru i to najkasnije u roku od 6 mjeseci od kada ova presuda postane konačna. U slučaju da nadležne vlasti u Bosni i Hercegovini to propuste učiniti, ESLJP je istaknuo da je Ustavni sud, sukladno nacionalnom pravu, ovlašten sam uspostaviti privremeno rješenje prema kojem bi se onda proveli izbori.

#### PRAVEDNA NAKNADA

5.000,00 EUR na ime troškova i izdataka

#### KLJUČNE RIJEČI

- opća zabrana diskriminacije
- pravo na slobodne izbore
- pozitivne obveze države
- propust države da osigura mjere za provođenje demokratskih izbora
- obveza provođenja opće mjere izvršenja izmjene Izbornog zakona

Službeni tekst presude pogledajte [ovdje](#).