

PREDMET BLEČIĆ protiv HRVATSKE^[1]

(Predstavka br. 59532/00)

PRESUDA

Strazbur, 8. mart 2006.

Ova presuda je pravosnažna ali može podleći uređivačkoj redakciji.

U predmetu Blečić protiv Hrvatske,

Evropski sud za ljudska prava, zasedajući u Velikom veću u sastavu:

g. L. VILDHABER (WILDHABER), predsednik

g. C. L. ROZAKIS (ROZAKIS)

g. J.-P. KOSTA (COSTA)

ser Nikolas BRACA (NICOLAS BRATZA)

g. B. M. ZUPANČIĆ

g. L. KAFLIŠ (CAFLISCH)

g. L. LUKAIDES (LOUCAIDES)

g. I. KABRAL BARETO (CABRAL BARRETO)

g. C. BIRSAN (B?RSAN)

gđa N. VAJIĆ

g. J. HEDIGAN (HEDIGAN)

g. M. UGREKELIDZ (UGREKHELIDZE)

gđa A. MULARONI (MULARONI)

g. S. PAVLOVSKI (PAVLOVSCHI)

g. L. GARLICKI (GARLICKI)

gđa R. JEGER (JAEGER)

g. David Tor BJORGVINSON (DAVID THOR BJORGVINSSON) sudije i

g.T.L.ERLI (EARLY) zamenik sekretara Velikog veća,

nakon većanja bez prisustva javnosti 14. septembra 2005. i 1. februara 2006. godine, izriče sledeću presudu, koja je doneta poslednjeg pomenutog datuma:

POSTUPAK

1. Slučaj je potekao od predstavke (br. 59532/00) protiv Republike Hrvatske koju je Sudu, shodno članu 34 Konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda ("Konvencija"), podnela hrvatska državljanica, gđa Kristina Blečić ("podnosilac predstavke") dana 6. maja 2000. godine.

2. Podnosioca predstavke, kojoj je dodeljena besplatna pravna pomoć, zastupali su Međunarodni komitet za ljudska prava (ICHR), udruženje sa sedištem u Sarajevu (Bosna i Hercegovina), i g. T. Vukičević, advokat koji radi u Splitu. Hrvatsku Vladu ("Država") zastupali su njeni zastupnici, prvo gđa L. Lukina-Karajković, a zatim gđa Š. Stažnik.

3. Podnosilac predstavke je, konkretno, tvrdila da su bila prekršena njena prava na dom i mirno uživanje imovine usled toga što joj je ukinuto njeno stanarsko pravo. Oslonila se na član 8 Konvencije i član 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju.

4. Predstavka je dodeljena Prvom odeljenju Suda (pravilo 52, st. 1 Poslovnika Suda). U okviru tog odeljenja, veće koje će razmatrati slučaj (čl. 27, st. 1 Konvencije) konstituisano je kao što je predviđeno pravilom 26, stav 1.

5. Dana 30. januara 2003. godine gore navedene tužbe proglasilo je prihvatljivim veće tog odeljenja u čijem su sastavu bile sledeće sudije: g. C. L. Rozakis, gđa F. Tulkens (Tulkens), g. P. Lorencen (Lorenzen), gđa N.Vajić, g. E. Levic (Levits), g. V. Zagrebelski (Zagrebelsky) i gđa E. Štajner (Steiner) kao i g. S. Nilsen (Nielsen), tadašnji zamenik sekretara odeljenja.

6. Dana 29. jula 2004. godine veće odeljenja u čijem su sastavu bile sledeće sudije: g. C. L. Rozakis, g. P. Lorencen, g. G. Bonelo (Bonello), gđa F. Tulkens, gđa N. Vajić, gđa S. Botukarova (Botoucharova) i gđa E. Štajner kao i g. S. Kesada (Quesada), zamenik sekretara odeljenja, bilo je jednoglasno u svom mišljenju da nije došlo do kršenja ni člana 8 Konvencije, ni člana 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju.

7. Dana 27. oktobra 2004. godine podnosilac predstavke zatražila je da se slučaj uputi Velikom veću, u skladu s članom 43 Konvencije i pravilom 73 Poslovnika Suda. Grupa sudija Velikog veća prihvatila je taj zahtev 15. decembra 2004. godine.

8. Sastav Velikog veća određen je u skladu s odredbama člana 27, stav 2 i 3 Konvencije i pravilom 24 Poslovnika Suda.

9. I podnosilac predstavke i Država dostavili su pismena zapažanja o prihvatljivosti i suštini spora.

10. Komentari treće strane o suštini spora primljeni su od Međunarodnog centra za pravnu zaštitu ljudskih prava ("INTERIGHTS"), kome je predsednik dao dozvolu da interveniše u pismenom postupku (čl. 36, st. 2 Konvencije i pravilo 44, st. 2). Strane su se oslonile na te komentare (pravilo 44, st. 5). Dana 26. aprila 2005. godine Organizacija za evropsku bezbednost i saradnju ("OEBS"), kojoj je data dozvola da interveniše u pismenom postupku pred većem, obavestila je Sud da nema ništa dalje da doda na komentare koje je veću već podnela.

11. Dana 14. septembra 2005. godine u zgradi Suda u Strazburu održan je javni pretres (pravilo 59, st. 3).

Pred Sudom su se pojavili:

(a) za Državu

gđa Š. Stažnik,

zastupnik,

Lord Lester od Herne Hila (Lord Lester of Herne Hill) Q. C., advokat,

g. D. Maričić, zamenik
zastupnika,

gđa Z. Hrvoj Šipek, zamenik državnog pravobranioca, savetnik,
(b) za podnosioca predstavke

g. F. J. L. Diaz (F. J. L. Diaz), advokat,

g. P. Trup (P. Troop), advokat,

g. T. Vukičević, advokat,

g. M. Morati (M. Moratti), savetnik.

Sud je saslušao obraćanja gđe Stažnik, Lorda Lester od Herne Hill-a Q. C., g. Diaza i g. Trupa i odgovore na pitanja Suda.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI SLUČAJA

12. Podnosilac predstavke rođena je 1926. godine i trenutno živi u Rimu (Italija).

13. Podnosilac predstavke je, zajedno sa svojim mužem, 1953. godine stekla stanarsko pravo na stanu u Zadru. Po smrti muža 1989. godine, podnosilac predstavke postala je jedini nosilac stanarskog prava.

14. Dana 19. juna 1991. godine na snagu je stupio Zakon o prodaji stanova na kojima postoji stanarsko pravo. Njime je bila regulisana prodaja stanova u društvenom vlasništvu koji su prethodno bili iznajmljeni dodelom stanarskog prava.

15. Dana 26. jula 1991. godine podnosilac predstavke otišla je u posetu ćerki koja živi u Rimu. Imala je nameru da ostane sa svojom ćerkom tokom leta. Podnosilac predstavke zaključala je stan u Zadru ostavivši u njemu sav nameštaj i lične stvari. Zamolila je komšiju da u njenom odsustvu plaća račune i vodi brigu o stanu.

16. Međutim, do kraja avgusta 1991. godine u Dalmaciji je već eskalirao oružani sukob i kao rezultat stvorio ozbiljne poteškoće u saobraćaju u tom području, uključujući i grad Zadar. Od 15. septembra 1991. godine grad Zadar bio je izložen stalnom granatiranju, a snabdevanje strujom i vodom bilo je prekinuto više od sto dana.

17. Podnosilac predstavke izjavila je da su u oktobru 1991. godine hrvatske vlasti prestale da joj isplaćaju ratnu penziju (kao udovici) te da su isplate nastavljene aprila 1994. godine. Država je izjavila da je penziju podnosiocu predstavke plaćao Jugoslovenski fond za vojne penzije u Beogradu, a ne hrvatski Penzioni fond i da su upravo beogradske vlasti prestale da plaćaju penziju u decembru 1991. godine.

18. Kako navodi podnosilac predstavke, izgubila je takođe i pravo na zdravstveno osiguranje. Država je tvrdila da njeno zdravstveno osiguranje uopšte nije obustavljeno, niti prekinuto.

19. U ovakvim okolnostima, podnosilac predstavke odlučila je da ostane u Rimu.

20. U novembru 1991. godine izvesni M. F. sa suprugom i dvoje dece upao je i zaposeo stan podnosioca predstavke u Zadru. Podnosilac predstavke je tvrdila da je M. F.-u u tome pomogao jedan službenik opštine koji mu je obezbedio spisak praznih stanova u Zadru na kojem je bio i njen.

21. Opština Zadar je 12. februara 1992. godine pokrenula parnicu protiv podnosioca predstavke pred Opštinskim sudom u Zadru radi ukidanja njenog stanarskog prava po osnovu toga što je bila odsutna iz stana više od šest meseci bez opravdanog razloga, što je suprotno članu 99 Zakona o stambenim odnosima.

22. U svojim podnescima domaćem sudu, podnosilac predstavke je objasnila da je bila prinuđena da ostane sa svojom ćerkom u Rimu od jula 1991. do maja 1992. godine. Nije bila u mogućnosti da se vrati u Zadar jer nije imala sredstva za život ni zdravstveno osiguranje, a bila je lošeg zdravlja. Sem toga, tokom boravka u Rimu od komšije je saznala da je u njen stan upao M. F. sa porodicom. Kada se raspitalao stanu i svojoj imovini u njemu, M. F. joj je zapretio preko telefona.

23. Zadarski Opštinski sud je 9. oktobra 1992. godine podnosiocu predstavke ukinuo stanarsko pravo. Sud je ustanovio da je podnosilac predstavke napustila Zadar 26. jula 1991. i nije se vratila sve do 15. maja 1992. godine. Izjavio je da tokom relevantnog perioda građanima Zadra nije bilo naređeno da se evakuišu iz grada zbog eskalacije sukoba i da je svaki građanin mogao da bira da li će napustiti grad ili ostati u njemu. Po toj osnovi, Sud je ustanovio da rat u Hrvatskoj ne može biti opravdanje za odsustvo podnosioca predstavke.

24. Sud nije prihvatio objašnjenje podnosioca predstavke da je tokom boravka u Rimu obolela i nije bila u stanju da putuje. Ustanovljeno je da je dugo patila od artroze kičme i difuzne osteoporoze. Međutim, to nije uticalo na njenu sposobnost da putuje. Iako joj je 25. marta 1992. godine dislocirano levo rame, ona je bila u stanju da putuje nakon što joj je imobilisan povređeni zglavak. Štaviše, do 25. marta 1992. godine ona je iz stana bila odsutna već više od šest meseci.

25. Dalje objašnjenje podnosioca predstavke da je prestala da prima penziju oktobra 1991. godine i tako ostala bez sredstava za život Sud nije prihvatio kao opravdan razlog za to što se ona nije vratila u Zadar. Sud je zauzeo stav da je ćerka podnosioca predstavke mogla da joj pošalje novac. Prema tome, Sud je zaključio da nisu opravdani razlozi podnosioca predstavke za to da ne živi u stanu.

26. Pošto je podnosilac predstavke uložila žalbu, Županijski sud u Zadru je 10. marta 1993. godine poništio presudu.

Županijski sud je ustanovio da prvostepeni sud nije uzeo u obzir lične okolnosti podnosioca predstavke, tj. njenu starosnu dob i loše zdravstveno stanje, kao ni činjenicu da je izgubila penziju i sama živela u Zadru. Sem toga, odluku podnosioca predstavke da produži svoj boravak u Rimu trebalo je pažljivo oceniti u kontekstu okolnosti u dotično vreme, naime u svetlu činjenice da je Zadar bio izložen svakodnevnom granatiranju i nije imao svakodnevno snabdevanje vodom ili strujom, te da je stan podnosioca predstavke zaposela treća strana.

Predmet je vraćen prvostepenom sudu.

27. U nastavku postupka, dana 18. januara 1994. godine Opštinski sud u Zadru ponovo je doneo presudu u korist opštine i ukinuo podnosiocu predstavke njeno

stanarsko pravo. Primetio je da je ona bila odsutna iz stana duže od šest meseci bez opravdanog razloga, i, u suštini, ponovio nalaze iz presude od 9. oktobra 1992. godine.

28. Podnosilac predstavke je uložila žalbu. Županijski sud je 19. oktobra 1994. godine poništio prvostepenu presudu i odbacio tvrdnju opštine. Ustanovio je da su eskalacija rata i personalne okolnosti podnosioca predstavke bile opravdanje za njeno odsustvo iz stana.

29. Opština Zadar je 10. aprila 1995. godine uložila žalbu sa stanovišta zakona (revizija) Vrhovnom sudu Republike Hrvatske.

30. Vrhovni sud je 15. februara 1996. godine prihvatio žalbu, poništio presudu Županijskog i potvrdio presudu Opštinskog suda. Ustanovio je da razlozi koje je navela podnosilac predstavke za odsustvo iz stana nisu bili opravdani. Relevantni deo presude Vrhovnog suda glasi kao što sledi:

"Tokom agresije na Hrvatsku, uslovi života bili su isti za sve građane Zadra i, kao što tužilac s pravom iznosi, niti je moguće, niti legitimno izdvajati slučaj optuženog iz konteksta te agresije. Zauzeti suprotan stav značilo bi procenjivati njen slučaj izolovano od svih onih okolnosti koje su bile karakteristika tog vremena i određivale ponašanje svakog pojedinca.

Suprotno apelacionom sudu, ovaj sud, ocenjujući u tom kontekstu odluku optužene da se ne vraća u Zadar tokom agresije nego da ostane u Italiji, smatra da nekorišćenje stana nije bilo opravdano. Faktički nalazi do kojih se došlo u ovom slučaju otkrivaju da je, s obzirom na svoje zdravstveno stanje i raspoložive saobraćajne veze, optužena bila u mogućnosti da dođe u Zadar, njeno zdravstveno stanje ne bi se pogoršalo usled njenog boravka u Zadru; i ona je mogla sama o sebi da vodi brigu. Pretpostavka da bi ona morala da uloži značajan mentalni i fizički napor da zadovolji svoje osnovne životne potrebe (svi građani Zadra koji su ostali u gradu, od najmlađeg do najstarijeg, bili su izloženi istim uslovima života) ne opravdava njen propust da se vrati u Zadar i, prema tome, nepredstavlja opravdan razlog za nekorišćenje stana".

31. Podnosilac predstavke je 8. novembra 1996. godine uložila ustavnu žalbu Ustavnom sudu Republike Hrvatske. Tvrdila je da su prekršena njena prava na poštovanje doma i imovine i da je bila lišena svog prava na pravičan pretres.

32. Dana 5. novembra 1997. godine Konvencija je stupila na snagu u pogledu Hrvatske.

33. Dana 8. novembra 1999. godine Ustavni sud odbacio je ustavnu žalbu podnosioca predstavke. Zauzeo je stav da je Vrhovni sud korektno primenio relevantne zakonske odredbe na činjenice koje su ustanovili niži sudovi kada su izneli mišljenje da je odsustvo podnosioca predstavke iz stana tokom perioda dužeg od šest meseci bilo neopravdano. Ustavni sud je zaključio da nisu bila prekršena ustavna prava podnosioca predstavke.

II. RELEVANTNO DOMAĆE PRAVO I PRAKSA

A. Ustav

34. Relevantne odredbe Ustava Republike Hrvatske iz 1990. godine ("Službeni list", br. 56/1990 i 135/1997), kako su bili na snazi u dato vreme, glase kao što sledi:

Član 16

"Prava i slobode mogu biti ograničeni samo zakonom radi zaštite prava i sloboda drugih, pravnog poretka, javnog morala ili zdravlja"

Član 34

"1. Dom je nepovrediv"

Član 48

"1. Zagarantovano je pravo na imovinu.

2. Imovina podrazumeva dužnosti. Nosioci prava na imovinu i korisnici imovine imaju dužnost da doprinose opštem dobru"

Član 90

"3. Samo određene odredbe zakona mogu imati retroaktivno dejstvo"

Član 134

"Međunarodni sporazumi koji su zaključeni i ratifikovani u skladu s Ustavom i objavljeni biće sastavni deo unutrašnjeg pravnog poretka Republike i biće (hijerarhijski) nadređeni (domaćim) zakonima"

B. Zakon o Ustavnom sudu

35. Relevantnim delom Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske ("Službeni list", br. 99/1999), kako je bio na snazi u dato vreme, bilo je utvrđeno da pojedinci ili pravni subjekti mogu da ulože ustavnu žalbu Ustavnom sudu ukoliko smatraju da su nekom sudskom odlukom, odlukom upravnog organa ili odlukom pravnog subjekta kome je poverena državna vlast prekršena njihova Ustavom zagarantovana ljudska prava ili osnovne slobode (čl. 59). Ustavnom žalbom se, u principu, ne suspenduje sprovođenje sporne odluke (čl. 63). Ako Ustavni sud prihvati ustavnu žalbu, on mora da poništi spornu odluku i vrati predmet nadležnom organu radi donošenja nove odluke (čl. 72).

C. Zakon o potvrđivanju Konvencije

36. Zakon o ratifikaciji Konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda i Protokola br. 1, 4, 6, 7 i 11 uz Konvenciju ("Službeni list (Međunarodni ugovori)", br. 18/1997) stupio je na snagu 5. novembra 1997. godine. Njime je Konvencija kao međunarodni ugovor ugrađena u hrvatski pravni sistem.

D. Zakon o stambenim odnosima

1. Relevantne odredbe

37. Zakonom o stambenim odnosima ("Službeni list", br. 51/1985, 42/1986, 22/1992 i 70/1993), u obliku u kom je bio na snazi u dato vreme, bilo je utvrđeno da nosilac stanarskog prava ("stanar") ima pravo da trajno koristi stan u svrhe života u njemu, da iznajmi deo stana drugom licu i učestvuje u upravljanju zgradom u kojoj se stan nalazi. Zakonom je takođe bilo utvrđeno da stanar, u dogovoru sa davaocem stana, može da ga zameni za neki drugi stan i, u izuzetnom slučaju, deo stana koristi u poslovne svrhe.

38. Članom 67 bilo je utvrđeno da sustanari stanara mogu da steknu stanarsko pravo po smrti stanara.

39. Član 99 glasi kao što sledi:

"1. Stanarsko pravo može biti ukinuto ukoliko stanar (...) prestane da neprekidno boravi u stanu tokom perioda dužeg od šest meseci.

2. Stanarsko pravo ne sme biti ukinuto shodno odredbama stava 1 ovog člana onom licu koje stan ne koristi zbog toga što je podvrgnuto lečenju, služi vojni rok ili iz drugih opravdanih razloga"

40. Po članu 105, stav 1 davalac stana na korišćenje trebalo je da pokrene parnični postupak da bi ukinuo stanarsko pravo. Stanarsko pravo se ukida čim presuda suda, kojom se prihvata zahtev davaoca stana, postane res judicata (videti, između ostalog, odluku Vrhovnog suda br. Rev - 1009/1993-2 od 15. juna 1994).

2. Praksa Vrhovnog suda

41. U odlukama br. Rev-3839/93-2 od 19. januara 1994, Rev-2276/00-2 od 21. novembra 2000. i Rev-590/03-2 od 17. decembra 2003, Vrhovni sud dao je sledeće tumačenje člana 99, stav 1 Zakona o stambenim odnosima:

"Ratni događaji, sami po sebi, bez nekih posebnih razloga koji korišćenje stana čine nemogućim, ne predstavljaju osnovan razlog za ne korišćenje stana"

42. U nizu odluka (npr. u slučajevima br. Rev-152/1994-2 od 23. februara 1994, Rev-1780/1996-2 od 10. marta 1999, Rev-1606/00-2 od 1. oktobra 2003, Rev-9998/03-2 od 4. decembra 2003. i Rev-590/03-2 od 17. decembra 2003), počev sa

odlukom br. Rev-155/1994-2 od 16. februara 1994, Vrhovni sud protumačio je jedan drugi aspekt člana 99, stav 1 Zakona o stambenim odnosima na sledeći način:

"Činjenica da neki stan koji njegov stanar ne koristi nezakonito zaposeda neko treće lice, sama po sebi, ne čini nekorišćenje (stana od strane stanara) opravdanim. Drugim rečima, ako stanar propusti da preduzme odgovarajuće korake da ponovo uđe u posed stana u zakonom utvrđenim rokovima navedenim u članu 99, stav 1 Zakona o stambenim odnosima ..., tada (nezakonito zaposedaње stana od strane trećeg lica) nije prepreka za ukidanje stanarskog prava"

E. Zakon o prodaji stanova na kojima postoji stanarsko pravo

43. Zakon o prodaji stanova na kojima postoji stanarsko pravo ("Službeni list", br. 27/1991), kako je bio na snazi u dato vreme, davao je pravo nosiocu stanarskog prava na stanu u državnom vlasništvu da ga od davaoca stana otkupi pod povoljnim uslovima.

F. Zakon o parničnom postupku

44. Zakonom o parničnom postupku ("Službeni list", br. 53/1991 i 51/1992), kako je bio na snazi u dato vreme, bilo je utvrđeno da se Vrhovnom sudu mogu ulagati žalbe sa stanovišta zakona (revizija) na drugostepene presude.

U slučajevima kada je drugostepenom presudom bila poništena prvostepena presuda ali je Vrhovni sud poništio drugostepenu i potvrdio prvostepenu presudu, prvostepena presuda postajala je res judicata kada Vrhovni sud donese svoju odluku.

III. RELEVANTNO MEĐUNARODNO PRAVO I PRAKSA

A. Bečka konvencija iz 1969. godine o ugovornom pravu

45. Članom 28 Bečke konvencije o ugovornom pravu od 23. maja 1969. godine (Bečka konvencija) utvrđeno je:

Nepovratna snaga ugovora

"Osim ako drukčija namera ne proizilazi iz ugovora ili nije na drugi način utvrđena, odredbe ugovora ne vezuju jednu članicu u pogledu akta ili činjenice koji su prethodili datumu stupanja na snagu ovog ugovora u odnosu na tu članicu ili situaciju koja je prestala da postoji tog datuma"

B. Stalni sud međunarodne pravde

46. Stalni sud međunarodne pravde (PCIJ) bavio se pitanjem svoje nadležnosti *ratione temporis* u nekoliko slučajeva. U slučaju *Phosphates in Morocco* (Preliminarne primedbe) između Italije i Francuske, italijanska Vlada je, između ostalog, tvrdila da lišavanje određenih italijanskih državljana njihove imovine kao rezultat odluke francuskog Ministarstva rudnika od 8. januara 1925. godine i uskraćivanje pravde koje je usledilo, nisu bili u skladu s međunarodnim obavezama koje ima Francuska. Ratifikacija izjave kojom je Francuska prihvatila obaveznu nadležnost PCIJ dostavljeno je 25. aprila 1931. godine. U svojoj presudi od 14. juna 1938. godine (P.C.I.J., Serija A/B br. 74, str. 10-30), pri ispitivanju preliminarne primedbe Francuske zasnovane na tvrdnji da nema nadležnost *ratione temporis*, PCIJ je bio mišljenja da:

"Francuska Vlada zasniva svoju primedbu na sledećem pasusu svoje izjave: "... u bilo kojim sporovima koji mogu prosteći posle ratifikacije ove izjave u pogledu situacija ili činjenica koje uslede posle ove ratifikacije".(str. 22)

(...)

(Obavezna nadležnost Suda) postoji samo u granicama u kojima je prihvaćena. U ovom slučaju, uslovi na kojima je zasnovana primedba *ratione temporis* koju je stavila francuska Vlada, savršeno su jasni: jedine situacije ili činjenice koje potpadaju pod obaveznu nadležnost su one koje nastanu posle ratifikacije i u pogledu kojih je nastao spor, tj. one za koje se mora smatrati da su izvor tog spora. (str. 23)

(...)

... Situacije i činjenice koje čine predmet ograničenja *ratione temporis* treba razmotriti sa stanovišta kako njihovog datuma u odnosu na datum ratifikacije, tako i njihove veze sa nastankom spora. Situacije ili činjenice koje nastanu posle ratifikacije mogle bi poslužiti kao osnov za obaveznu nadležnost Suda samo ukoliko je upravo iz njih spor proistekao. (str. 24)

(...)

Odluka Ministarstva rudnika, zbog svog datuma, nije obuhvaćena nadležnošću Suda. Italijanska Vlada nastojala je da izbegne ovu posledicu tvrdeći... da je odluka iz 1925. godine predstavljala samo nepotpuno kršenje međunarodnog prava; da je ovo kršenje postalo definitivno tek kao rezultat određenih dela nakon bitnog

datuma i nakon konačnog odbijanja da se na bilo kakav način ispravi situacija stvorena 1925. godine, te da su ta dela dovela do spora između dve Vlade. (str. 27)

(...)

Sud ne može smatrati da je uskraćivanje pravde, kao što tvrdi italijanska Vlada, faktor koji je doveo do aktuelnog spora. U svojoj Predstavci italijanska Vlada prikazala je odluku Ministarstva rudnika kao nezakonit međunarodni akt. ... Pošto je to tako, upravo u toj odluci mi treba da tražimo kršenje međunarodnog prava - definitivan akt koji bi, sam po sebi, direktno povlačio međunarodnu odgovornost. Pošto se ovaj akt može pripisati jednoj Državi i opisan je kao akt suprotan ugovornom pravu jedne druge države, odmah bi bila ustanovljena međunarodna odgovornost između te dve države. U tim okolnostima navodno uskraćivanje pravde ... za rezultat jednostavno ima dozvolu nastavka nezakonitog akta. Ono nema nikakav uticaj ni na realizaciju akta, ni na odgovornost koja iz njega proističe" (str. 28)

(...)

Žalba da je pravda uskraćena ne može se odvojiti od kritike koju italijanska Vlada upućuje na odluku Ministarstva rudnika od 8. januara 1925. godine jer Sud ne bi mogao da smatra da je uskraćivanje pravde ustanovljeno sem ukoliko se prvo ne uveri da postoje prava privatnih građana za koje se tvrdi da im je uskraćena sudska zaštita. Ali Sud ne bi mogao da dođe do takvog zaključka a da ne dovede u pitanje odluku Ministarstva rudnika iz 1925. godine. Sledi zaključak da se ne bi moglo pristupiti ispitivanju pravičnosti ove tužbe, a da se prethodno nadležnost Suda ne proširi na činjenicu koja, iz razloga svog datuma, ne potpada pod tu nadležnost.

U zaključku, Sud nalazi da spor koji mu je italijanska Vlada podnela ... nije proistekao iz situacija ili činjenica koje su nastupile posle ratifikacije prihvatanja obavezne nadležnosti od strane Francuske, pa, prema tome, nema nadležnost da rešava ovaj spor. (str. 28-29)

C. Međunarodni sud pravde

47. Pitanje vremenske nadležnosti takođe se pojavilo u određenom broju slučajeva pred Međunarodnim sudom pravde (ICJ). U slučaju *Certain Property (Liechtenstein v. Germany)*, Lihtenštajn je u Preliminarnim primedbama tvrdio da određene odluke nemačkih sudova donete u periodu od 1995. i 1998. godine kojima se neprihvatljivim proglašava postupak Princa Hans-Adama od Lihtenštajna za povraćaj jedne slike koju je Čehoslovačka konfiskovala 21. juna 1945. godine shodno "Benešovim dekretima" predstavljaju povredu međunarodnog prava. U ovim odlukama o neprihvatljivosti nemački sudovi pozvali su se na Konvenciju o

rešavanju sporova koje proističu iz rata i okupacije koja je potpisana 1952, kako je izmenjena i dopunjena 1954. i stupila na snagu 5. maja 1955. godine (Konvencija o rešavanju). Da bi ustanovio nadležnost ICJ, Lihtenštajn se u svojoj predstavi oslonio na član 1 Evropske konvencije o mirnom rešavanju sporova od 29. aprila 1957. godine koja je između Lihtenštajna i Nemačke stupila na snagu 18. februara 1980. godine. U svojoj presudi od 10. februara 2005. godine, prilikom ispitivanja preliminarne primedbe Nemačke zasnovane na nepostojanju nadležnosti *ratione temporis*, ICJ je bio mišljenja da:

"47. Sud će sada razmotriti da li aktuelni spor ima svoj izvor ili stvarni uzrok u činjenicama ili situacijama koje su se dogodile tokom devedesetih godina u Nemačkoj i, konkretno, u odlukama nemačkih sudova u slučaju Pieter van Laer Painting, ili su izvor i stvarni uzrok Benešovi dekreti prema kojima je slika konfiskovana i Konvencija o rešavanju na koju su se nemački sudovi pozvali kao osnov da se proglase nenadležnim za rešavanje ovog slučaja.

48. Sud primećuje da se ne osporava da je aktuelni spor nastao usled odluka nemačkih sudova u gore pomenutom slučaju. Međutim, ovaj zaključak ne rešava pitanje koje je Sud pozvan da reši jer prema članu 27 (a) Evropske konvencije o miroljubivom rešavanju sporova, kritično pitanje nije datum kada je spor nastao nego datum činjenica ili situacija u vezi sa kojima je spor nastao.

(...)

51. ... Sud ... nalazi da odluke nemačkih sudova u slučaju Pieter van Laer Painting ne mogu da se odvoje od Konvencije o rešavanju i Benešovih dekreta i da se te odluke, shodno tome, ne mogu smatrati izvorom, niti stvarnim uzrokom spora između Lihtenštajna i Nemačke.

52. Sud zaključuje da, mada je ovaj postupak Lihtenštajn pokrenuo kao rezultat odluka nemačkih sudova koje se tiču slike Pieter van Laer-a, ti događaji imaju izvor u posebnim merama koje je Čehoslovačka preduzela 1945. godine, koje su dovele do konfiskacije imovine u svojini određenih državljana Lihtenštajna, uključujući i princa Franc Jozefa II od Lihtenštajna, kao i u specijalnom režimu stvorenom Konvencijom o rešavanju. Odluke nemačkih sudova iz devedesetih godina kojima se odbacuje tužba princa Hans-Adama II od Lihtenštajna radi vraćanja slike istom donete su na osnovu člana 3, poglavlje šest, Konvencije o rešavanju. Dok je zbog ove odluke nastao spor između Lihtenštajna i Nemačke, izvor ili stvarni uzrok spora treba tražiti u Konvenciji o rešavanju i Benešovim dekretima. U svetlu odredaba

člana 27 (a) Evropske konvencije o miroljubivom rešavanju sporova, mora se, prema tome, prihvatiti preliminarna primedba Nemačke"

D. Nacrt članova o odgovornosti država za međunarodno protivzakonita dela, koji je sačinila Komisija za međunarodno pravo

48. Relevantne odredbe Nacrta članova o odgovornosti država za međunarodno protivzakonita dela, kao što ih je Komisija za međunarodno pravo usvojila 9. avgusta 2001. godine (za tekst Nacrta članova i Komentar videti Izveštaj Komisije za međunarodno pravo o radu njenog pedesettrećeg zasedanja, Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 10 (A/56/10), pogl. IV.E.1. i pogl. IV.E.2, str. 46 i 133-145) glase kao što sledi:

Član 13

Međunarodna obaveza koja je na snazi za neku državu

"Neko delo neke države ne predstavlja povredu međunarodne obaveze sem ukoliko ta država nije vezana datom obavezom u trenutku kada se delo dogodi"

Član 14

Protezanje u vremenu povrede neke međunarodne obaveze

"1. Povreda neke međunarodne obaveze nekim delom države koje nema kontinuirani karakter vrši se u trenutku kada se delo učini čak i ako njegovi efekti ostaju i dalje da traju.

2. Povreda neke međunarodne obaveze delom neke države koje ima kontinuirani karakter traje tokom čitavog perioda tokom koga delo kontinuirano traje i onoliko koliko ono nije u skladu sa tom međunarodnom obavezom.

3. Povreda neke međunarodne obaveze koja od neke države zahteva da spreči dati događaj vrši se onda kada se događaj desi i traje tokom čitavog perioda tokom koga se događaj nastavlja i ostaje u neskladu s tom obavezom"

IV. IZJAVE HRVATSKE PREMA NEKADAŠNJIM ČLANOVIMA 25 I 46 KONVENCIJE

49. Petog novembra 1997, kad je deponovao dokument o ratifikaciji Konvencije kod generalnog sekretara Saveta Evrope, hrvatski ministar spoljnih poslova je dao sledeće izjave (sadržane u dokumentu o ratifikaciji):

"Republika Hrvatska priznaje na neodređeno vreme, u skladu sa članom 25 Konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, članom 6 Protokola br. 4, i članom 7 Protokola br. 7, nadležnost Evropske komisije za ljudska prava da rešava tužbene zahteve upućene generalnom sekretaru Saveta Evrope od strane bilo koje osobe, nevladine organizacije, ili grupe osoba koje tvrde da su žrtve kršenja prava navedenih u Konvenciji i njenim Protokolima, gde se činjenice o navodnom kršenju ovih prava javljaju pošto su Konvencija i njeni Protokoli stupili na snagu vezano za Republiku Hrvatsku.

Republika Hrvatska priznaje na neodređeno vreme, u skladu sa članom 46 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, članom 6 Protokola br. 4, i članom 7 Protokola br. 7, kao obavezno ipso facto i bez specijalnog sporazuma nadležnost Evropskog suda za ljudska prava u svim pitanjima koja se tiču tumačenja i primene Konvencije i njenih Protokola i vezano za činjenice koje su se javile pošto su Konvencija i njeni Protokoli stupili na snagu vezano za Republiku Hrvatsku"

PRAVO

PRELIMINARNA MIŠLJENJA DRŽAVE

50. Država je iznela dva preliminarne mišljenja, koja se zasnivaju respektivno na tome da Sud nema nadležnost da razmatra predstavku *ratione temporis* i kad podnosilac predstavke nije iscrpeo domaća pravna sredstva.

Nadležnost *ratione temporis*

1. Mišljenja Države

51. Država je mišljenja da, u skladu sa ustanovljenim precedentnim pravom institucija Konvencije (vidi *B. A. v. Turkey*, br. 15505/89, odluka Komisije od 12. marta 1990, neobjavljena, i *K. v. Turkey*, br. 14206/88, odluka Komisije od 11. jula 1989, *Decisions and Reports* 62, str. 307-308), Sud nije imao nadležnost *ratione*

temporis u predmetima gde su presude doneli domaći sudovi posle stupanja Konvencije na snagu vezano za događaje koji su se odigrali pre tog datuma.

52. Osim toga, prema precedentnom pravu Međunarodnog suda pravde, nije datum kad se spor javio taj koji je bitan za ustanovljavanje nadležnosti *ratione temporis*, već datum kad su se javile činjenice ili situacije koje su dovele do spora (vidi *Certain Property (Liechtenstein v. Germany)*, preliminarna mišljenja, navedena gore, st. 48-49 i 52).

53. Sadašnji predmet nije se mogao razlikovati od predmeta *Jovanović v. Croatia* ((dec.) br. 59109/00, ECHR 2002-III). U svojoj odluci o prihvatljivosti veće je pogrešilo kad je naglasilo razliku između trenutnog karaktera odluke o otpuštanju u predmetu *Jovanović* i postupcima za utvrđivanje specijalno zaštićenog stanarskog prava u sadašnjem predmetu. Ono je previdelo činjenicu da je postupak protiv podnosioca predstavke pokrenut jer je ona prestala da stanuje u svom stanu neprekinuti vremenski period duži od šest meseci. Ta situacija je započela kad je podnosilac predstavke napustila stan u julu 1991. i trajala do februara 1992, kad je opština Zadar pokrenula građansku parnicu protiv nje. Sve presude domaćih sudova su se zasnivale isključivo na odsustvu podnosioca predstavke tokom tog perioda i na tome da li je bilo opravdanog razloga za to odsustvo ili ne. U svojoj presudi, koja je bila jedina doneta u predmetu posle datuma kad je Hrvatska ratifikovala Konvenciju 5. novembra 1997. ("kritični datum"), Ustavni sud se ograničio na ispitivanje da li je materijalno pravo koje je bilo na snazi tokom gore pomenutog perioda bilo propisno primenjeno. Stoga, činjenica da je predmet *Jovanović* uključio otpuštanje praćeno disciplinskom žalbom i sudskim postupkom, dok je sadašnji predmet uključio odsustvo podnosioca predstavke praćeno sudskim postupkom čiji je cilj bio raskid njenog stanarskog prava na toj osnovi, je bila nebitna razlika.

Štaviše, u oba predmeta uložena je ustavna žalba pre, ali je Ustavni sud odbacio posle kritičnog datuma.

54. U svakom slučaju, stanarsko pravo podnosioca predstavke je bilo raskinuto kad je Vrhovni sud doneo svoju presudu, koja je bila pre kritičnog datuma. To je bio trenutni akt koji nije uzrokovao nastavljenju situaciju. Naredna odluka Ustavnog suda nije sadržala neke elemente koji bi dozvolili da se ona vidi kao originalna ili autonomna odluka.

2. Mišljenja podnosioca predstavke

55. Podnosilac predstavke je tvrdila da činjenice koje su se dogodile između jula 1991. i februara 1992. nisu nikako bile odlučujuće za ustanovljavanje vremenske nadležnosti Suda pošto su one samo omogućile Državi da ostvari svoja ovlašćenja da traži raskid njenog stanarskog prava kroz sudski postupak. Ona je izgubila svoj dom u postupku kojeg je pokrenula država da raskine njeno stanarsko pravo, a ne zbog trenutnog akta kao što je otpuštanje s posla u predmetu Jovanović. Taj cilj nije bio postignut do finalnog ishoda postupka krajem 1999. godine. Direktna odlučujuća odluka je stoga bila odluka Ustavnog suda, pošto je taj sud ispitao da li su njena prava vezana za njen dom i mirno uživanje u svojoj imovini prekršena; i on je imao ovlašćenja da poništi presudu Vrhovnog suda i uputi predmet na novo odlučivanje. Stoga, ključne činjenice predmeta su bile oni državni akti, posle njenog odsustvovanja iz stana, koji su prekršili prava Konvencije. Ove činjenice su bile pravi predmet spora pred Sudom.

56. Posle stupanja na snagu Konvencije vezano za datu državu, svi akti i propusti su morali da budu usaglašeni sa Konvencijom, čak i tamo gde su bili samo nastavci već postojeće situacije. Dok je bilo tačno da bi Sud mogao ispitati samo činjenice koje datiraju iz vremena posle ratifikacije, on je mogao uzeti u obzir prethodne činjenice utoliko koliko su one mogle biti relevantne za razumevanje onih koje su se pojavile posle tog datuma.

57. Podnosilac predstavke je tvrdila da je upućivanje države na odluku Međunarodnog suda pravde bilo irelevantno jer je precedentno pravo Suda bilo značajno drugačije od precedentnog prava Međunarodnog suda pravde zbog specijalne prirode Konvencije. Sud je, za razliku od Međunarodnog suda pravde, priznao nastavljeno kršenje.

58. U svakom slučaju, raskid stanarskog prava podnosioca predstavke je rezultirao u nastavljenoj situaciji pošto je ona bila sprečena u svako doba da se vrati svom domu.

3. Odluka veća

59. U svojoj pravosnažnoj odluci o prihvatljivosti veće je ispitalo po sopstvenom predlogu svoju vremensku nadležnost. Ono je ustanovilo da specijalno zaštićeno

stanarsko pravo podnosioca predstavke nije bilo raskinuto činjenicom da je ona napustila stan, već na osnovu narednih presuda domaćih sudova. U tom pogledu sadašnji predmet se značajno razlikovao od predmeta Jovanović, gde su događaji za koje je podneta tužba (odluka o otpuštanju podnosioca predstavke sa posla) predstavljali jedan trenutni akt, a naredni postupak je pokrenut od strane podnosioca predstavke da bi se osporio taj akt.

60. Osim toga, u postupku pred domaćim sudovima specijalno zaštićeno stanarsko pravo podnosioca predstavke nije bilo raskinuto jednom presudom. Ono je bilo predmet čitavog niza postupaka pred domaćim sudovima.

61. Veće je konstatovalo da se veći deo postupaka odigrao pre stupanja na snagu Konvencije vezano za Hrvatsku, i da je presuda Vrhovnog suda bila doneta pre tog datuma. Međutim, ono što je bilo važno je bila činjenica da je pravosnažnu presudu (u okviru značenja Konvencije) doneo Ustavni sud 8. novembra 1999, odnosno, posle kritičnog datuma. Ovo je bilo tako jer je ishod postupka pred Ustavnim sudom bio direktno odlučujući za prava podnosioca predstavke zaštićena Konvencijom. Taj sud je bio pozvan da odluči da li su presude nižih sudova prekršile prava podnosioca predstavke da se poštuje njen dom i mirno uživanje u svojoj imovini, tj. da ispita iste tužbe koje je ona podnela u svojoj predstavi Sudu.

62. Stoga je veće stalo na stanovište da je sadašnja predstavka potpala u okvir nadležnosti Suda *ratione temporis*.

4. Procena Suda

(a) Da li je Sud nadležan u ovoj fazi postupka da se bavi prigovorom Države *ratione temporis*

63. Sud napominje da Država nije podnela nikakav prigovor o neprihvatljivosti vezano za nedostatak nadležnosti *ratione temporis* u fazi prihvatanja. Ipak, veće je odlučilo u svojoj pravosnažnoj odluci o prihvatljivosti da ispita svoju vremensku nadležnost po sopstvenom predlogu, smatrajući da to pitanje poziva na razmatranje. Država je uložila svoj *ratione temporis* prigovor prvi put u svojim zapažanjima pred Velikim većem. Podnosilac predstavke, sa svoje strane, nije tražila od Suda da odbaci preliminarno mišljenje Države u predstavi pravila 55 Poslovnika Suda,

prema kojem "svaki prigovor o neprihvatljivosti mora, koliko to njegov karakter i okolnosti dozvoljavaju, da bude uložen od tužene Strane ugovornice u njenim pismenim ili usmenim zapažanjima o prihvatljivosti predstavke".

64. Stoga se postavlja pitanje da li je Država bila sprečena da uloži svoja preliminarna mišljenja u ovoj fazi postupka.

65. Sud podseća da Veliko veće nije sprečeno da odlučuje o pitanjima vezano za prihvatljivost predstavke prema članu 35, stav 4 Konvencije, pošto ta odredba omogućava Sudu da odbije predstavke koje smatra neprihvatljivim "u svakoj fazi postupka". Tako, čak i u fazi suštine spora Sud može da ponovo razmotri odluku da proglasi neku predstavku prihvatljivom ako zaključi da ona treba da se proglasi neprihvatljivom iz jednog od razloga datih u prva tri stava člana 35 Konvencije (vidi, između ostalog, *Azinas v. Cyprus* (GC), br. 56679/00, st. 32, ECHR 2004-III, i *Odievre v. France* (GC), br. 42326/98, st. 22, ECHR 2003-III).

66. U tekućem predmetu Sud konstatuje da, bez obzira na zahteve pravila 55 svog Poslovnika, koji se u svakom slučaju moraju tumačiti na način usaglašen sa Konvencijom, njenim članom 32, ne može se smatrati da je Država sprečena da postavi pitanje vremenske nadležnosti pred Velikim većem.

67. Prvo, neusaglašenost *ratione temporis* je stvar koja ide na nadležnost Suda, a ne pitanje prihvatljivosti u uskom smislu tog termina. Pošto se obim nadležnosti Suda utvrđuje samom Konvencijom, naročito članom 32, a ne mišljenjima strana u određenom predmetu, prosto odsustvo prigovora o neusaglašenosti ne može da proširi tu nadležnost, kad bi se smatralo suprotno to bi značilo da gde se tužena država odrekla svog prava da uloži prigovor, ili je propustila da uloži prigovor o neusaglašenosti, Sud bi morao da sudi o suštini predstavke protiv te države vezano za pravo koje je garantovano Konvencijom, ili na pravu Konvencije koje još nije obavezujuće za nju, na primer na osnovu važeće klauzule o uslovljenosti (neusaglašenost *ratione materiae*), ili jer nije još ratifikovao dodatni Protokol (neusaglašenost *ratione personae*).

Isto mora da važi za vremensku nadležnost Suda, pošto princip nepovratne snage ugovora (vidi gore st. 45) deluje da ograniči *ratione temporis* primenu nadležnih, a ne samo materijalnih odredbi Konvencije.

Shodno tome, Sud, u skladu sa stavom koji je zauzela Komisija o ovoj tački (vidi Nielsen v. Denmark, br. 343/57, odluka Komisije od 2. septembra 1959, Yearbook 2, str. 454), mora da ustanovi da li ima nadležnost u svakom predmetu koji se iznese pred njega, i stoga je obavezan da ispita pitanje svoje nadležnosti u svakoj fazi postupka.

68. Drugo, Sud je već stao na stanovište da nije otvoren za to da odbaci primenu drugog kriterijuma prihvatljivosti, naročito šestomesečnog pravila, isključivo zato što neka država nije dala preliminarno mišljenje u tom smislu (vidi Walker v. the United Kingdom (dec.) br. 34979/97, ECHR 2000-I). U dolaženju do tog zaključka on je objasnio da je šestomesečno pravilo, u odražavanju želje Država ugovornica da spreče da se prethodne presude dovedu u pitanje posle neodređenog protoka vremena, poslužilo interesima ne samo tužene države već i određenosti zakona kao vrednosti same po sebi. Dodao je da je ovo pravilo označilo vremenska ograničenja nadzora kojeg vrše organi Konvencije i signaliziralo i pojedincima i državnim organima period izvan kojeg takav nadzor nije više moguć (vidi Walker, naveden gore). S obzirom na činjenicu da je svrha ograničenja *ratione temporis* da spreči mogućnost podnošenja Sudu, putem predstavke, činjenica koje datiraju iz perioda kad tužena država nije bila u poziciji da predvidi međunarodnu odgovornost ili sudske postupke do kojih bi ove činjenice mogle dovesti, Sud smatra da gornje objašnjenje vezano za šestomesečno pravilo važi *a fortiori* u sadašnjem slučaju.

69. Treće, uprkos tome što Država nije ranije uložila relevantno mišljenje, i ne odričući se prava na gore pomenute razloge, veće je ispitalo svoju nadležnost *ratione temporis* po sopstvenom predlogu, a strane su obradile to pitanje u svojim zapažanjima pred Velikim većem. Shodno tome, pitanje vremenske nadležnosti je živo pitanje koje se mora ispitati.

(b) Ograničenja vremenske nadležnosti Suda

70. Sud podseća da, u skladu sa opštim pravilima međunarodnog prava (vidi gore st. 45), odredbe Konvencije ne obavezuju Stranu ugovornicu vezano za neki akt ili činjenicu koji su se dogodili, ili neku situaciju koja je prestala da postoji pre datuma stupanja na snagu Konvencije vezano za tu stranu (vidi, na primer, Kadikis v. Latvia (dec.), br. 47634/99, 29. jun 2000).

71. On dalje napominje da je, svojim izjavama datim shodno prethodnim članovima 25 i 46 Konvencije (vidi gore st. 49), Hrvatska priznala nadležnost organa Konvencije da se bave pojedinačnim tužbenim zahtevima koji se zasnivaju na činjenicama koje se javljaju pošto su Konvencija i njeni Protokoli stupili na snagu vezano za Hrvatsku. Ove izjave ostaju da važe za utvrđivanje nadležnosti Suda da prima pojedinačne predstavke shodno tekućem članu 34 Konvencije na osnovu člana 6 Protokola br. 11, koji glasi kako sledi:

"Tamo gde je Visoka strana ugovornica dala izjavu kojom priznaje nadležnost Komisije ili nadležnost Suda, shodno prethodnom članu 25 ili 46 Konvencije, vezano za pitanja koja se javljaju posle, ili koja se zasnivaju na činjenicama koje su se pojavile posle neke takve izjave, ovo ograničenje će ostati na snazi za nadležnost Suda prema ovom Protokolu"

72. Shodno tome, Sud nije nadležan da ispita predstavke protiv Hrvatske utoliko što su se navodna kršenja dogodila pre kritičnog datuma. Međutim, pitanje da li se navodno kršenje zasniva na činjenici koja se javila pre ili posle određenog datuma stvara teškoće kad, kao u sadašnjem slučaju, činjenice na koje se oslanjalo potpadaju delimično unutar, a delimično izvan perioda nadležnosti Suda.

(c) Praksa Evropskog suda za ljudska prava

73. U *Stamoulakatos v. Greece* (no.1) (presuda od 26. oktobra 1993, Serija A br. 271), podnosilac predstavke je podneo tužbu zbog njegovih različitih osuđujućih presuda in absentia od strane grčkih sudova pre datuma kad je Grčka prihvatila pravo pojedinačnog tužbenog zahteva shodno prethodnom članu 25 Konvencije. Međutim, on je uložio žalbe na ove osuđujuće presude, koje su zatim odbačene, posle tog datuma. Sud je stao na stanovište da, iako su ove žalbe bile uložene posle relevantnog datuma, one su bile blisko povezane sa postupcima koji su doveli do njegovih osuđujućih presuda. Razdvajanje ovih žalbi od događaja koji su ih uzrokovali bi bilo ravno tome da se izjava Grčke o prihvatanju prava na pojedinačni tužbeni zahtev smatra ništavnom. Shodno tome,

Sud je proglasio predstavku neusaglašenom sa Konvencijom *ratione temporis*.

74. U *Kadikis v. Latvia* (naveden gore) podnosilac predstavke je tražio od Centralne izborne komisije da mu dozvoli da potpiše tužbeni zahtev a da mu se ne stavi pečat na pasoš, jer bi postojanje pečata otkrilo njegove političke stavove i njegove simpatije za određenu političku stranku. Tumačeći narednu tišinu Centralne izborne

komisije kao implicitnu odluku kojom se odbija zahtev, podnosilac predstavke je podneo tužbu sudu protiv te odluke. Ove činjenice su se dogodile pre datuma ratifikacije, dok se sudski postupak po tužbi podnosioca, koji se završio pravosnažnom presudom kojom je odbačena njegova tužba, dogodio posle tog datuma.

U predmetu *Jovanović v. Croatia* (navedenom gore) podnosilac predstavke je otpušten sa posla zbog svog navodnog učesća u "referendumu" za srpsku autonomiju u Hrvatskoj. Njegova disciplinska žalba njegova naredna građanska tužba su bile neuspešne. On je uložio ustavnu žalbu, osporavajući ustavnost sudskih odluka koje su odbacile njegovu građansku tužbu koja je bila uložena pre ratifikacije. Ustavni sud je odbacio njegovu ustavnu žalbu posle ratifikacije.

Sud je smatrao implicitnu odluku Izborne komisije u predmetu *Kadikis* i otpuštanje podnosioca predstavke u predmetu *Jovanović* za trenutne akte koji nisu uzrokovali nastavljenju situaciju kršenja Konvencije. On je stao na stanovište da bi razdvajanje presuda domaćih sudova donetih posle ratifikacije od događaja koji su uzrokovali sudske postupke značilo davanje retroaktivnog dejstva Konvenciji, što bi bilo suprotno opštim principima međunarodnog prava. On je shodno tome proglasio ove predstavke neusaglašenim sa Konvencijom *ratione temporis*.

Sud je sledio isti pristup u *Litovchenko v. Russia* (dec.) br. 69580/01, 18. april 2002, *Kikots and Kikota v. Latvia* (dec.), br. 54715/00, 6. jun 2002. i *Veeber v. Estonia* (no. 1), br. 37571/97, 7. novembar 2002.

75. U *Moldovan and Others i Rostas and Others v. Romania* ((dec.), br. 41138/98 i 64320/01 (združene), 13. mart 2001) podnosioci predstavki su se žalili, između ostalog, shodno članu 2 Konvencije, da rumunski organi nisu obavili delotvornu istragu o ubistvima njihovih rođaka, koja su se dogodila pre ratifikacije. Sud je stao na stanovište da je navodna obaveza da se obavi delotvorna istraga poticala iz gore pomenutih ubistava i da se njena usaglašenost sa Konvencijom ne može ispitati. On je stoga proglasio tu žalbu neusaglašenom sa Konvencijom *ratione temporis*.

76. U *Zana v. Turkey* (presuda od 25. novembra 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997-VII) podnosilac predstavke se žalio, između ostalog, shodno članu 10 Konvencije, na svoju osuđujuću presudu 26. marta 1991. zbog izjave koju je dao novinarima u avgustu 1987. Turska je prihvatila obaveznu nadležnost Suda samo vezano za činjenice i događaje koji su se dogodili posle 22. januara 1990, dana kad je ona podnela svoju izjavu. Sud nije prihvatio argument turske vlade da je relevantna glavna činjenica za ustanovljavanje nadležnosti *ratione temporis* bila

izjava novinarima od strane podnosioca predstavke. Umesto toga, glavna činjenica je bila osuđujuća presuda podnosioca predstavke, pošto ta osuđujuća presuda čini kršenje prava podnosioca predstavke shodno članu 10. Sud je shodno tome odbacio preliminarno mišljenje Države na osnovu nedostatka nadležnosti *ratione temporis*.

(d) Odgovarajući test

77. Iz gore navedenih slučajeva sledi da vremensku nadležnost Suda treba utvrditi vezano za činjenice koje čine navodno kršenje. Naredni neuspeh pravnih lekova čiji je cilj obeštećenje tog kršenja ne može se podvesti pod vremensku nadležnost Suda.

78. Od podnosioca predstavke koji smatra da je država prekršila njegova prava zagarantovana Konvencijom se obično očekuje da pribegne prvo pravnim sredstvima koja su mu na raspolaganju prema domaćem zakonu. Ako se domaća pravna sredstva pokažu neuspešnim, a podnosilac posle podnese predstavku Sudu, moguće kršenje njegovih prava prema Konvenciji neće biti uzrokovano odbijanjem da se izleči kršenje, već samim kršenjem, pri čemu se razume da ovo može biti u formi sudske

presude.

79. Stoga, u slučajevima gde kršenje datira iz perioda pre ratifikacije, dok odbijanje da se ono izleči datira iz perioda posle ratifikacije, zadržavanje datuma ovog poslednjeg akta u utvrđivanju vremenske nadležnosti Suda bi rezultiralo u tome da Konvencija bude obavezujuća za tu Državu vezano za činjenicu koja se odigrala pre nego što je Konvencija stupila na snagu vezano za tu Državu. Međutim, ovo bi bilo suprotno opštem pravilu nepovratne snage ugovora (vidi gore st. 45 i 70).

80. Osim toga, pružanje pravnog leka obično pretpostavlja sudsku presudu da je kršenje bilo nezakonito prema zakonu koji je bio na snazi kad se kršenje dogodilo (*tempus regit actum*). Stoga, svaki pokušaj da se pruži pravni lek, na bazi Konvencije, za kršenje koje se završilo pre nego što je Konvencija stupila na snagu, bi neophodno vodio njegovoj retroaktivnoj primeni.

81. U zaključku, dok je tačno da od datuma ratifikacije nadalje svi akti i propusti države moraju biti usaglašeni sa Konvencijom (vidi Yagci and Sargin v. Turkey, presuda od 8. juna 1995, Serija A br. 319-A, str. 16, st. 40), Konvencija ne nameće nikakvu određenu obavezu državama ugovornicama da predvide obeštećenje za nepravde ili štetu uzrokovane pre tog datuma (vidi Kopecky v. Slovakia (GC), br. 44912/98, st. 38, ECHR 2004-IX). Svaki drugi pristup bi podrio princip nepovratne snage ugovora i osnovnu razliku između kršenja i odštete koja leži u osnovi zakona o odgovornosti Države.

82. Da bi se ustanovila vremenska nadležnost Suda stoga je od suštinskog značaja identifikovati, u svakom određenom predmetu, tačno vreme navodnog kršenja. Radeći to Sud mora uzeti u obzir i činjenice na koje se podnosilac predstavke žali i obim prava Konvencije za koje se tvrdi da je bilo prekršeno.

(e) Primena testa na sadašnji slučaj

83. Podnosilac predstavke se žali da je raskidom njenog specijalno zaštićenog stanarskog prava Država prekršila njena prava za poštovanje njenog doma i mirno uživanje u svojoj imovini. Pošto je tako, Sud prihvata da je raskid njenog stanarskog prava bila činjenica koja čini navodno kršenje. Ostaje da se utvrdi kad je došlo do tog raskida.

84. Sud zapaža da, da bi se neko stanarsko pravo raskinulo prema hrvatskom zakonu, morala je postojati sudska presuda koja potvrđuje tvrdnju stanodavca u tom smislu. Stanarsko pravo je raskinuto od datuma kad je takva presuda postala res judicata (vidi gore st. 40). U sadašnjem predmetu, tu presudu je 18. januara 1994. doneo Opštinski sud u Zadru. Međutim, pošto je posle toga preinačena presudom Županijskog suda u Zadru 19. oktobra 1994, ona je postala res judicata 15. februara 1996, kad je Vrhovni sud, sopstvenom presudom, preinačio presudu Županijskog suda. Stoga je u tom trenutku - ni pre ni posle - podnosilac predstavke izgubila svoje stanarsko pravo.

85. Iz toga sledi da navodno kršenje prava podnosioca predstavke leži u presudi Vrhovnog suda od 15. februara 1996. Naredna odluka Ustavnog suda je samo rezultirala u tome što je dozvolila da kršenje navodno uzrokovano tom presudom -

definitivni akt koji je sam po sebi mogao kršiti prava podnosioca predstavke - nastavi da postoji. Ta odluka, kao takva, nije činila kršenje. Uzimajući u obzir datum presude Vrhovnog suda, kršenje potpada izvan vremenske nadležnosti Suda.

86. Što se tiče tvrdnje podnosioca predstavke da je raskid njenog stanarskog prava rezultirao u nastavljenoj situaciji (vidi gore st. 58), Sud podseća da je lišavanje neke osobe doma ili imovine u principu trenutni akt i ne proizvodi nastavljenu situaciju "lišavanja" ovih prava (vidi, između ostalog, *Malhous v. the Czech Republic* (dec.), br. 33071/96, ECHR 2000XII, i, *mutatis mutandis*, *Ostojić v. Croatia* (dec.), br. 16837/02, ECHR 2002-IX). Stoga raskid stanarskog prava podnosioca predstavke nije kreirao nastavljenu situaciju.

87. Jedino preostalo pitanje koje treba da se ispita je da li je odluka Ustavnog suda, naročito njegovo odbijanje da poništi presudu Vrhovnog suda, bila sama po sebi protivrečna Konvenciji.

88. U svetlu zaključka da se kršenje dogodilo pre kritičnog datuma (vidi gore st. 84-85), ustavna žalba podnosioca predstavke bi trebalo da se posmatra kao primena postojećeg domaćeg pravnog leka. Ne može se tvrditi da je odbijanje Ustavnog suda da pruži obeštećenje, to jest, da poništi presudu Vrhovnog suda, značilo novo ili nezavisno kršenje, pošto takva obaveza ne može biti izvedena iz Konvencije (vidi gore st. 79 i 81).

89. Kako je već primećeno (vidi gore st. 80), pružanje pravnog leka obično pretpostavlja sudsku presudu da je pobijena presuda bila nezakonita prema zakonu koji je bio na snazi kad je niži sud odlučivao o predmetu. Za Sud, postupak vezan za ustavnu žalbu hrvatskom Ustavnom sudu nikako nije drugačiji. Ustavni sud je zamoljen da preispita ustavnost presude Vrhovnog suda od 15. februara 1996. Zakon koji je bio na snazi u vreme kad je Vrhovni sud doneo svoju presudu nije uključivao Konvenciju i taj sud stoga nije mogao da je primenjuje.

90. Prema opštem pravilu međunarodnog prava izraženom u članu 28 Bečke konvencije, odredbe sporazuma se ne primenjuju retroaktivno osim ako strane nisu izričito dogovorile suprotno. To važi naročito za sporazum kao što je Konvencija, koja sadrži više nego mere recipročnih obaveza između Država ugovornica. Ona

direktno kreira prava za privatne osobe unutar njihove nadležnosti (vidi, između ostalog, Ireland v. the United Kingdom, presuda od 18. januara 1978, Serija A br. 25, str. 90-91, st. 239). Stoga je gornje pravilo o nepovratnoj snazi ugovora relevantno ne samo za sam Sud već i, prvo i pre svega, za domaće sudove kad su oni pozvani da primenjuju Konvenciju. Sud, zbog svoje dopunske uloge u čuvanju ljudskih prava, mora paziti da ne postigne rezultat ravan primoravanju domaćih organa da retroaktivno primenjuju Konvenciju.

91. U vezi s tim, Sud primećuje da Ustavni sud, kad odlučuje o ustavnoj žalbi podnosioca predstavke, nije mogao primenjivati Konvenciju kao međunarodni sporazum a da se ne suoči sa teškoćom koju predstavlja član 28 Bečke konvencije koji predviđa nepovratnu snagu ugovora. Štaviše, pošto je Konvencija bila ugrađena u hrvatski pravni sistem u formi statuta (vidi gore st. 36), i s obzirom na to da se prema hrvatskom Ustavu statuti iz 1990. godine nisu mogli retroaktivno primenjivati (vidi gore st. 34), Ustavni sud nije mogao u tekućem predmetu primenjivati Konvenciju kad je preispitivao presudu Vrhovnog suda. Zauzimanje drugog stanovišta bi značilo da je Ustavni sud bio u obavezi da vodi računa o Konvenciji, iako Konvencija nije bila na snazi u Hrvatskoj kad je Vrhovni sud usvojio svoju presudu.

(f) Zaključak

92. Pošto je činjenica koja čini kršenje koje je uzrokovalo sadašnju predstavku presuda Vrhovnog suda od 15. februara 1996, a ne odluka Ustavnog suda od 8. novembra 1999, ispitivanje suštine spora se nije moglo preduzeti bez proširenja nadležnosti Suda na činjenicu koja, zbog svog datuma, nije njoj podložna. Kad bi se to uradilo, to bi bilo suprotno opštim pravilima međunarodnog prava. Iz toga sledi da je predstavka neusaglašena *ratione temporis* s odredbama Konvencije u okviru značenja člana 35, stav 3.

93. S obzirom na ovaj zaključak, nije neophodno da Sud dalje ispita mišljenje Države koje se zasniva na tome da podnosilac predstavke nije iscrpela domaće pravne lekove.

IZ TIH RAZLOGA, SUD

smatra, sa jedanaest glasova prema šest, da ne može da uvaži meritum predmeta.

Urađeno na engleskom i francuskom jeziku i izneto na javnoj raspravi u zgradi Suda, u Strazburu, 8. marta 2006.

Luzius Vildhaber
Erli

T. L.

Predsednik
Sekretar Suda

U skladu sa članom 45, stav 2 Konvencije i pravilom 74, stav 2 Poslovnika Suda, sledeća izdvojena mišljenja su dodata presudi:

- izdvojeno mišljenje g. Lukaidesa, združeno sa g. Rozakis, g. Zupančič, g. Kabral Bareto, g. Pavlovski i g. David Tor Bjorgvinson;
- izdvojeno mišljenje g. Zupančiča združeno sa g. Kabral Bareto;
- izdvojeno mišljenje g. Kabral Bareto.

**IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE LUKAIDESA ZDRUŽENO SA SUDIJAMA ROZAKIS,
ZUPANČIČ, KABRAL BARETO, PAVLOVSKI I DAVID TOR BJORGVINSON**

Ja se ne slažem sa stavom većine da Sud nema nadležnost da ispita sadašnju predstavku jer je ona neusaglašena *ratione temporis*. Smatram da je u ovom predmetu kršenje prava podnosioca predstave na poštovanje njenog doma i mirno uživanje u svojoj imovini postalo potpuno sa presudom Ustavnog suda od 8. novembra 1999, odnosno, pošto je Hrvatska priznala nadležnost organa Konvencije da rešavaju pojedinačne tužbe ne zahteve koji se baziraju na činjenicama koje su se pojavile pošto su Konvencija i njeni protokoli stupili na snagu vezano za Hrvatsku.

Prema domaćem zakonu specijalno zaštićeno stanarsko pravo može biti raskinuto samo građanskom tužbom stanodavca koja bi se završila presudom koja potvrđuje

tužbu. Presuda postaje res judicata, to jest, pravosnažna presuda na koju se ne može žaliti, onda kad je zakonski nepreinačiva prema domaćem zakonu.^[2] Ovaj rezultat u sadašnjem predmetu je proizveden gornjom presudom Ustavnog suda. Do tada je svaka presuda u relevantnoj građanskoj tužbi bila podložna podnošenju žalbe, koja je mogla dovesti do toga da se presuda poništi. Drugim rečima, upotpunjenje građanske tužbe, koje je bilo neophodno da se raskine relevantno stanarsko pravo, u formi sudske presude koja je rezultirala u pravosnažnoj sudskoj odluci o relevantnoj tužbi (res judicata), sastojalo se od lanca sudskih postupaka, uključujući i postupak pred Ustavnim sudom.

Stoga, mi ovde nemamo kršenje prava prema Konvenciji koja je imala pravno dejstvo nezavisno od nekog narednog sudskog postupka sa isključivim ciljem da se ispravi kršenje. U sadašnjem predmetu kršenje je bilo rezultat niza sudskih postupaka koji su se završili presudom Ustavnog suda, koja je jedina bila pravosnažna, nepreinačiva sudska presuda u ovim postupcima.

U osnovi se iz tog razloga sadašnji predmet razlikuje od onog navedenog u stavovima 73-76 presude, gde je kršenje bilo kompletno i delotvorno pre nego što je pokrenut neki sudski postupak. U tim predmetima kršenje je bilo autonomni događaj poseban od sudskih postupaka koji su kasnije pokrenuti sa jedinim ciljem da se osigura odluka koja poništava originalne odluke ili akt koji čini kršenje. Takva distinkcija se ne može napraviti u sadašnjem predmetu. Sudski postupci u ovom predmetu sastojali su se od različitih faza jedne i iste građanske tužbe koja se završila u zahtevu za raskidom stanarskog prava podnosioca predstavke i posledičnog kršenja za koje je podneta tužba.

Prema većini, navodno kršenje je bilo uzrokovano presudom Vrhovnog suda od 15. februara 1996: "definitivni akt koji je sam po sebi mogao da krši prava podnosioca predstavke". Većina s pravom stavlja odlučujuću važnost na "definitivnu" prirodu presude koja podržava tužbu stanodavca, kao esencijalnog uslova za ustanovljavanje relevantnog kršenja prava podnosioca predstavke. Ali presuda Vrhovnog suda nije bila u pravnom smislu "definitivna". Ona je bila samo uslovno definitivna, jer je prema domaćem zakonu ona mogla biti preinačena prema postupku ustavne žalbe. Ustavni sud je imao ovlašćenje da poništi presudu Vrhovnog suda na isti način kao što je Županijski sud u Zadru preinačio 19. oktobra 1994. presudu Opštinskog suda u Zadru od 18. januara 1994. u relevantnom postupku. Većina navodi da je presuda čiji je rezultat bio raskid stanarskog prava bila ova presuda Opštinskog suda u Zadru. Ipak, relevantni navod se nastavlja kako sledi:

"Međutim, pošto je nju kasnije preinačio Županijski sud u Zadru presudom od 19. oktobra 1994, ona je postala res judicata 15. februara 1996. kad je Vrhovni sud,

sopstvenom presudom, preinačio presudu Županijskog suda. Stoga je u tom trenutku - ni pre ni kasnije - podnosilac predstavke izgubila svoje stanarsko pravo.

Iz toga sledi da navodno kršenje prava podnosioca predstavke leži u presudi Vrhovnog suda od 15. februara 1996. Naredna presuda Ustavnog suda je samo rezultirala u dozvoljavanju da kršenje navodno uzrokovano tom presudom - definitivni akt koji je sam po sebi mogao činiti kršenje prava podnosioca predstavke - nastavi da postoji"

Prema ovom pasusu, većina konstatuje da je "definitivna" presuda neophodna da se čini kršenje prava podnosioca predstavke i zaključuje da ova "definitivna" presuda mora biti presuda Vrhovnog suda od 15. februara 1996. Međutim, teško je razumeti zašto oni karakterišu ovu presudu kao "definitivnu" ili "res judicata", uprkos činjenici da je nju mogao poništiti Ustavni sud posle ustavne žalbe. Takva ustavna žalba je bila u stvari uložena u ovom slučaju i dala je Ustavnom sudu priliku da donese svoju presudu koja je kompletirala kršenje prava podnosioca predstavke pošto je Hrvatska priznala nadležnost Suda. Treba primetiti ovde da kad je on ispitaio slučaj, Ustavni sud je imao nadležnost da primeni Evropsku konvenciju o ljudskim pravima. U ovom slučaju se nije moglo smatrati da primena Konvencije od strane Ustavnog suda ima za rezultat retroaktivno sprovođenje Konvencije, jer je presuda Ustavnog suda i sama bila deo i paket sudske tužbe koja je rezultirala u raskidu stanarskog prava podnosioca predstavke i stoga deo - finalni deo, u stvari - kršenja za koje je podneta tužba. Ovde može biti korisno dodati da su relevantni pravni principi Konvencije u svakom slučaju bili deo domaćeg zakona Hrvatske od Ustava iz 1990. godine.

Tačno je da je sve do nivoa Ustavnog suda svaka pojedinačna žalba ili tužba koja je usledila posle inicijalne presude kojom je raskinuto stanarsko pravo podnosioca predstavke nudila mogućnost preinačenja prethodne presude koja je ugrožavala prava podnosioca predstavke. Međutim, sve dok su ovaj niz žalbi i tužbi bili koraci u složenom sudskom procesu koji je doveo do presude Ustavnog suda koja je jedina mogla biti smatrana za pravosnažnu res judicata koja je rezultirala u kršenju prava podnosioca predstavke, činjenica da su oni takođe funkcionisali kao neka vrsta procesa pravnih sredstava u gornjem smislu ne može izmeniti njihov karakter kao sine qua non uslov za raskid datog stanarskog prava i, shodno tome, kao preduslov za ustanovljavanje relevantnog kršenja.

Utoliko koliko je većina naglasila da je presuda Ustavnog suda "samo rezultirala u dozvoljavanju da kršenje navodno uzrokovano tom presudom (presudom Vrhovnog suda) ... nastavi da postoji", time implicirajući da je presuda Ustavnog suda bila irelevantna za pitanje koje se razmatra jer ona nije preinačila presudu Vrhovnog suda, ja smatram da je pristup pogrešan. Ono što je stvarno važno je da presuda Vrhovnog suda nije bila "definitivna" pre nego što je Hrvatska priznala nadležnost

organa Konvencije, jer je ustavna žalba protiv te presude još uvek bila na rešavanju pred Ustavnim sudom kad je takvo priznanje dato. Dalje, pravosnažna presuda Ustavnog suda koja je usledila je bila ta koja je učinila relevantnu građansku tužbu nepreinačivom i tako raskinula stanarsko pravo podnosioca predstavke i dovela problem kršenja za koje je podneta tužba podnosioca predstavke unutar nadležnosti našeg Suda.

U svetlu gornjeg, nalazim da je zaključak Veća vezano za vremensku nadležnost Suda bio ispravan.

IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE ZUPANČIČA ZDRUŽENO SA SUDIJOM KABRAL BARETO

Ja se potpuno slažem sa onim što sudija Loucaides ističe u svom sveobuhvatnom izdvojenom mišljenju. Ovde bih prosto želeo da objasnim jedan neuverljiv aspekt mišljenja većine, koji po mom mišljenju zaslužuje specijalnu pažnju.

Suština mišljenja većine, odluka, treba da se nađe u stavu 85, koji glasi:

"85. Iz toga sledi da navodno kršenje prava podnosioca predstavke leži u presudi Vrhovnog suda od 15. februara 1996. Naredna presuda Ustavnog suda je samo rezultirala u dozvoljavanju da kršenje koje je navodno uzrokovano tom presudom - definitivni akt koji je sam po sebi mogao činiti kršenje prava podnosioca predstavke - nastavi da postoji. Ta presuda, takva kakva je, nije činila kršenje. S obzirom na datum presude Vrhovnog suda, kršenje potpada izvan vremenske nadležnosti Suda" (naglasak dodat)

Pitam se šta ova ključna rečenica - na kojoj se bazira cela presuda - treba da znači. Da li bi implikacija mogla biti da je Ustavni sud prosto izostavio da ispravi navodno kršenje, tj. da je navodno kršenje počinio hrvatski Vrhovni sud? Da li bi se moglo smatrati da je Ustavni sud počinio - jer je dozvolio da kršenje nastavi da postoji - činjenje izostavljanjem?

Ako je tako, zašto su onda verovatno irelevantni propusti ove vrste domaći pravni lekovi za koje ovaj Sud stalno traži da se iscrpe pre nego što bi on rešavao predmet? U nemačkim predmetima, na primer, pre nego što ih rešavamo mi insistiramo da se podnesu ustavne žalbe i da Savezni ustavni sud - u očiglednom i nemotivisanom odbacivanju žalbe - "dozvoli da kršenje nastavi da postoji". Da li ćemo mi od sada smatrati da, da, ovo jeste delotvoran domaći pravni lek - ne samo u teoriji već i u praksi! - koji se mora, insistiramo mi, uvek prvo iscrpeti, i ne, presuda nemačkog Ustavnog suda - koja uključuje čak i više propusta, jer tamo mi

čak i ne pozivamo da se daju razlozi za odbacivanje ustavne žalbe - nije činila kršenje? "Oh", reći ćemo, "ona je samo dozvolila da kršenje (koje god niže instance) nastavi da postoji!"

Da li ćemo mi od sada računati šestomesečno ograničenje od "realnog" kršenja presude niže instance, ili od trenutka kad je Ustavni sud nepredusretljivo, svojim prostim propustom da ga ispravi, "dozvolio da kršenje nastavi da postoji"?

Po opštem priznanju, ratio legis za zahtev prethodnog iscrpljivanja domaćih pravnih lekova je različit od ratio legis za vremensko ograničenje uticaja Konvencije. Namera ovog prvog je da se Državi ugovornici da puna domaća prilika da rešava kršenje; ova poslednja se prosto bavi ne-retroaktivnošću ugovorne obaveze. Svrha šestomesečnog pravila, s druge strane, kao i svih takvih pravila, potiče od potrebe za sigurnošću i stabilnošću potencijalno pogođenih pravnih interakcija. Posle važne presude u slučaju Scozzari and Giunta v. Italy ova svrha je značajno dobila na značaju. Dosledna praktična primena zahteva za iscrpljivanjem domaćih pravnih lekova i šestomesečnog pravila, međutim, pretpostavlja fiksno mesto i vreme javljanja. Novouvedena nejasnoća vezano za pravne tužbe, iako sada samo u ratione temporis razmatranju, će izazvati sumnje vezano za unakrsno-lateralnu doslednost našeg precedentnog prava. Drugim rečima, uprkos teleološkim divergencijama različitih interaktivnih doktrina (neiscrpljivanje doktrine, šestomesečno pravilo, i validnost ratione temporis) mora biti praktične doslednosti u svakodnevnom odlučivanju.

U smislu formalne logike, međutim, ključni stav 85 presude većine čini se da je izgrađen na razlikovanju između neophodnog uslova i uzroka. Da se ponovi zaključak većine, mislim da bi bilo fer reći da ona smatra da je presuda Ustavnog suda bila neophodni uslov za, ali ne i uzrok kršenja.

Nažalost, ovo razlikovanje je isto toliko prividno uverljivo koliko i navodi na pogrešan zaključak.

Mi znamo da pojedinačni odlučujući uzroci kao takvi ne postoje. Svaki događaj je posledica mnoštva neophodnih uslova, tj., "uzrokovani" događaj koji je u pitanju ne bi se dogodio da je bilo koji od sine qua non uslova nedostajao. U našem svakodnevnom govoru mi onda biramo samo jedan od ovih neophodnih uslova kao odlučujući za ishod - i to nazivamo "uzrok".

Međutim, kad se uzročna veza ocenjuje u pravu, etiketa "uzroka" se često selektivno, ako ne i arbitrarno, pridaje jednom neophodnom uslovu. Pravo obično bira jedan neophodni uslov koji ključno zavisi od ljudskog ponašanja i verovatne slobodne volje koja ga kontroliše. Ovo ima smisla utoliko što svaka pravna sankcija cilja na slobodnu volju počinioca i misli da je promeni. Često se ova vrsta selektivne

preferencije za jedan ključni neophodni uslov - iako ovo jasno vodi na pogrešan zaključak - onda, kao da je to bio jedini preduslov događaja, naziva "uzrok".

Ova teorija "adekvatne uzročnosti"[\[3\]](#) - naročito u deliktном pravu - je prosto logički zavaravajuće prerađivanje za politiku zakonodavca ili sud koji ima nameru da okrivi i sankcioniše ljudski faktor u uzročnom lancu koji vodi do delikta. Umesto da se priča o "uzroku", pošto se mi u stvari bavimo politikom sankcionisanja, bilo bi direktnije reći zašto je određena osoba koja je donela odluku odabrala da fokusira krivicu na taj jedan određeni i specifičan neophodni uslov (određeni "ljudski faktor").

U našem slučaju, jasno je da do datog kršenja ne bi došlo da ga je ispravio Ustavni sud.[\[4\]](#) To što je Ustavni sud dozvolio da kršenje "nastavi da postoji" je tako jasno jedan od neophodnih uslova kršenja.[\[5\]](#) Međutim, većina, a da nam nije rekla zašto, čini se da podrazumeva da ovaj neophodni uslov nije odlučujući, kritičan, i relevantan za konačno kršenje. Drugim rečima, većina odbija da da ovom neophodnom uslovu status "uzroka".

Većina ne kaže, na primer, da je presuda Ustavnog suda bila prosto pasivno pomirenje sa suštinom stvari presude Vrhovnog suda od 15. februara 1996. i kao takva ne zaslužuje krivicu. Većina prosto navodi da prosto "dozvoljavanje da kršenje (presuda Vrhovnog suda od 15. februara 1996) nastavi da postoji" nije dovoljan uslov za krivicu. Većina ne objašnjava zašto je u drugim predmetima takvo "nastavljanje postojanja" ipak činilo neophodan uslov u smislu iscrpljivanja domaćih pravnih lekova. Drugim rečima presuda većine je možda kružna, jer ona kaže u stvari da to nije uslov jer nije dovoljan uslov, a sigurno nije transparentna.

Ona nije transparentna jer na kraju ne saznajemo zašto jedan neophodni uslov kršenja, tj. presuda Vrhovnog suda od 15. februara 1996. se vidi kao da čini kršenje (zaslužuje krivicu) - dok drugi neophodni uslov, tj. presuda Ustavnog suda, ne. Nesporna činjenica je da bez dozvole Ustavnog suda o nastavljenom "postojanju" presude Vrhovnog suda od 15. februara 1996, ne bi bilo kršenja. Iz toga logično sledi da je presuda Ustavnog suda bila - sa svim drugim stvarima ujednačenim - i neophodan i dovoljan uslov kršenja.

Radi rasprave, možemo takođe zamisliti obrnuti red događaja. Presuda Vrhovnog suda je mogla biti u korist podnosioca predstavke - recimo na čistoj osnovi koja ne uzima u obzir Konvenciju - i da je Ustavni sud preinačio.[\[6\]](#) U tom slučaju, verovatno, kršenje bi se dogodilo posle kritičnog datuma, a Konvencija bi bila primenljiva *ratione temporis*. Veliko veće bi onda razmatralo suštinu ovog predmeta i možda konstatovalo da je bilo kršenja. Pre toga, međutim, moralo bi se objasniti zašto bi tako obrnuti red događaja doveo predmet unutar vremenskih ograničenja Konvencije. Da li bi većina onda rekla da je presuda Ustavnog suda učinila nešto pozitivno, a ne samo dozvolila da presuda Vrhovnog suda "nastavi da postoji"? Ako

je tako, koja je ključna razlika između stvarne i hipotetičke situacije? Da li je to razlika između "propusta" i "činjenja"? Oni među nama koji su navikli na precizno penaliste objašnjenje znaju kako može biti slaba ova distinkcija.

Na kraju ja sam, stoga, primoran da dođem do zaključka bilo da (1) stav većine ostaje logički nerazumljiv, ili da (2) je ovaj predmet presuđen na neuverljivoj formalnosti, ili (3) oba ova gornja.

Ovo će postati očigledno kad predmet Blečić v. Croatia počne da služi kao presedan u budućim predmetima. Da li će značenje ovog presedana biti da se poslednja odluka nacionalnog suda, koja ne preinačuje prethodnu presudu - već samo dozvoljava da ona "nastavi da postoji" - može računati kao potreban domaći pravni lek, ali se ne računa kao prava presuda koja dovodi predmet unutar vremenskog ograničenja Konvencije?

Osim svega toga, ja sam uveren da što se tiče suštine spora ovo nije kraj ove stvari. U dokumentaciji predmeta ima indikacija da može biti na hiljade sličnih slučajeva. Pre ili kasnije oni će doći na ovaj Sud.

IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE KABRAL BARETO

(Prevod)

1. Žao mi je što ne mogu da se složim sa konstatacijom većine da, zbog nedostatka nadležnosti *ratione temporis*, Sud ne može da ispita suštinu spora ovog predmeta.

U toj tački ja se priključujem izdvojenim mišljenjima mojih kolega sudija Zupančiča i Lukaidesa.

Osim toga pitam se šta će se posle ove presude smatrati za pravosnažnu domaću presudu u svrhu ustanovljavanja *dies a quo* za šestomesečni period u kome podnosilac predstavke mora uložiti predstavku i da li će oni morati da iznose svoj predmet pred ustavni sud da bi iscrpeli domaće pravne lekove kad presuda vrhovnog suda postane *res judicata*.

Veoma me zanima da vidim kako će se razvijati precedentno pravo u tim pitanjima.

2. U stvari, pitanje koje me je navelo da dam ovo mišljenje je relativno minorno u sadašnjem predmetu, ali bi moglo imati nepredvidljive posledice za metodičan sudski postupak pred našim Sudom: da li je Država sprečena da iznese prvi put pred Velikim većem preliminarno mišljenje da Sud nema nadležnost *ratione temporis* (vidi st. 64 presude)?

3. Prvo bih želeo da razjasnim da se potpuno slažem sa većinom kad ona kaže: "Veliko veće nije sprečeno da odlučuje o pitanjima vezanim za prihvatljivost predstavke prema članu 35, stav 4 Konvencije" (vidi st. 65 presude).

Ja bih otišao čak i dalje: u sadašnjem predmetu, s obzirom na to da je Veće ispitalo po sopstvenom predlogu svoju nadležnost *ratione temporis*, Veliko veće je bilo u izvesnom smislu slično obavezno da razmotri stvar po sopstvenom predlogu.

Ali jedna je stvar ispitati pitanje po sopstvenom predlogu, a sasvim druga na zahtev strana.

Čini mi se da kad Sud odlučuje o prihvatljivosti ili suštini spora neke predstavke on implicitno odgovara na sva odnosna pitanja, bilo da to znači nadležnost Suda da razmatra predstavku ili specifična pitanja koja on postavlja, kao što je iscrpljivanje domaćih pravnih lekova, ili usaglašenost sa šestomesečnim pravilom.

Drugim rečima, radeći to Sud implicitno tvrdi da ima nadležnost.

Kako stav 67 presude kaže: "Sud ... mora da se zadovolji da ima nadležnost u svakom slučaju koji se iznese pred njega, i stoga je obavezan da ispita pitanje svoje nadležnosti u svakoj fazi postupka".

4. Ako je tako, u čemu je poenta pitati da li je Država bila sprečena ili ne da postavi preliminarno pitanje nadležnosti Suda?

Ja smatram da je moguće napraviti sledeću razliku vezano za to:

Ako je Država bila sprečena, Sud ne mora da ispituje to pitanje u dubinu, pošto može da utvrdi svoju nadležnost implicitno, kao što radi u svim svojim presudama, kroz izjavu o prihvatljivosti i presudu o suštini spora;

Ako, s druge strane, Država nije bila sprečena, i iznese preliminarno mišljenje, Sud treba da razmotri njene argumente da bi odlučio da li oni treba da budu prihvaćeni ili odbačeni.

Ovde, po mom mišljenju, leži interes pitanja, a to je pitanje od odlučujućeg značaja ne samo za metodično poslovanje Suda, već i za nivo radnog obima Suda, jer dok odluka da je Država bila sprečena od iznošenja mišljenja ne zahteva mnogo intelektualnog napora ili bitnog zaključivanja, mnogo je teže, u principu, analizirati argumente koje je iznela Država da bi se odlučilo da li oni treba da budu prihvaćeni ili odbijeni.

Otuda važnost pitanja.

5. Što se mene tiče, ja smatram da ako tužena Država želi da iznese prigovor o neprihvatljivosti, ona to mora da uradi, osim ako nije sprečena izuzetnim

okolnostima, u svojim pismenim ili usmenim zapažanjima o prihvatljivosti predstavke.

To, mogu to ovde pomenuti, je ono što je eksplicitno predviđeno u pravilu 55 Poslovnika Suda, što bi postalo mrtvo slovo na papiru ako bi prevagnulo vrlo široko tumačenje koje je usvojila većina.

Osim toga, pravilo 55 odražava doslednu praksu i Komisije i Suda.

6. Komisija je uvek nedvosmisleno govorila da preliminarna mišljenja treba da se smatraju sprečenim osim ako nisu izneta pre odluke o prihvatljivosti.

Raniji Sud je potvrdio taj stav u svojoj presudi u predmetu De Wilde, Ooms and Versyp od 18. juna 1971, Serija A br. 12, str. 29-31, st. 47-55. Stav 54 presude glasi kako sledi:

"54. U stvari je uobičajena praksa u međunarodnim i nacionalnim sudovima da mišljenja o prihvatljivosti treba da kao opšte pravilo budu iznošena in limine litis. Ovo, ako nije uvek obavezno, je barem zahtev propisnog suđenja i pravne stabilnosti. Sam Sud je odredio u pravilu 46, stav 1, svog Poslovnika, da "Strana mora izneti svoje preliminarno mišljenje najmanje pre isteka vremenskog ograničenja određenog za ulaganje prve molbe".

Nesumnjivo, postupci pred Sudom nisu isti kao oni koji su se odigrali pred Komisijom, a obično čak ni strane nisu iste; ali oni se tiču istog predmeta i on rezultira jasno iz generalne ekonomije Konvencije da se mišljenja o nadležnosti i prihvatljivosti moraju, u principu, iznositi prvo pred Komisijom do mere u kojoj njihov karakter i okolnosti to dozvoljavaju (uporedi St. gmëller presudu od 10. novembra 1969, Serija A, str. 41-42, st.8,i Matznetter presudu od istog datuma, Serija A, str. 32, st. 6)"

Novi Sud je potvrdio ove principe u svojoj presudi Freedom and Democracy Party (OZDEP), ECHR, 1999-VII, stav 25:

"Sud primećuje da Država nije iznela pred Komisijom preliminarno mišljenje koje je sada izneto prema članu 34 Konvencije da OZDEP nije imao položaj žrtve. Shodno tome, protiv nje bi trebalo da se postavi sprečavanje tužbe (vidi, između drugih autoriteta, presudu Zana v. Turkey od 25. novembra 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997-VII, str. 2546, st. 44). U svom izveštaju, međutim, Komisija je ispitala to pitanje po sopstvenom predlogu. Ako je sprečavanje tužbe ipak bilo nametnuto Državi, ona bi bila lišena prilike da iznese pritužbe o stavci koju je razmatrala Komisija po sopstvenom predlogu i koja je bila predmet rasprave pred Sudom. To se čini nedoslednim sa principima optužnog postupka i ravnopravnosti strana. Shodno tome, Državi se mora dozvoliti da iznese dato mišljenje iako je to izvan vremenskog ograničenja"

Ako sam pravilno protumačio tu presudu, postoji sprečavanje tužbe osim ukoliko Veće nije po sopstvenom predlogu ispitalo pitanje koje formira osnovu datog preliminarnog mišljenja.

U skladu s tim tumačenjem, principi optužnog postupka i ravnopravnosti strana zahtevaju da se Državi dozvoli da predstavi argument o tom pitanju po prvi put pred Velikim većem.

Sud je potvrdio gornji stav precedentnog prava u svojoj presudi Dikme od 11. jula 2000, ECHR 2000-VII, st. 44 i 45:

"44. Sud primećuje na početku da ima nadležnost da uvaži preliminarne prigovore ove vrste ako i ukoliko ih je tužena Država već iznela pred Komisijom do mere u kojoj su njihova priroda i okolnosti dozvoljene; ako taj uslov nije zadovoljen, Država je sprečena da iznosi te stvari pred Sudom (vidi, između mnogih drugih autoriteta, presudu De Wilde, Ooms and Versyp od 18. juna 1971, Serija A br. 12, str. 29-31, st. 47-55, i presudu Ciulla v. Italy od 22. februara 1989, Serija A br. 148, str. 14, st. 28). U tekućem predmetu taj uslov jasno nije zadovoljen s obzirom na svaki prigovor Države o neprihvatljivosti prema članu 35 Konvencije (vidi gore st. 42-43).

Sud zapaža da je Državi dva puta odobreno produženje vremena dozvoljenog za podnošenje zapažanja o prihvatljivosti predstavke. Međutim, ona nije komentarisala tu stvar do vremena kad je Komisija usvojila svoju odluku o prihvatljivosti 17. oktobra 1994.

45. Prema opštem priznanju, razlog koji uzrokuje mišljenje o prihvatljivosti ponekad istupa na svetlost dana posle odluke kojom se prihvata predstavka: na primer, preinačenje domaćeg precedentnog prava može otkriti postojanje do tada nepoznatog pravnog leka, ili podnosilac predstavke može formulisati novu tužbu čiju prihvatljivost Država još nije imala priliku da ospori (vidi, između drugih autoriteta, presudu Artico v. Italy od 13. maja 1980, Serija A, br. 37, str. 13-14, st. 27). Slično tome, briga da se poštuje princip optužnog postupka i ravnopravnosti strana mogu učiniti neophodnim da se dozvoli Državi da iznese mišljenje izvan vremenskog ograničenja, na primer gde Komisija ispituje po sopstvenom predlogu preliminarno pitanje koje tužena Država nije iznela pred nju (vidi Freedom and Democracy Party (UZDEP) v. Turkey (GC), br. 23885/94, st. 25 ECHR 1999-VIII).

Međutim, pošto tekući predmet ne potpada pod tu kategoriju, Država je sprečena da iznese data mišljenja"

U ovom precedentnom pravu Suda, pažnja se međutim mora obratiti na ovo ili ono koje se naročito odnosi na određene uslove prihvatljivosti, naročito one koji se tiču iscrpljivanja domaćih pravnih lekova i usaglašenosti sa šestomesečnim pravilom.

Usaglašenost sa šestomesečnim pravilom je jedan od uslova prihvatljivosti kojeg Sud mora da ispita čak i kad tužena Država nije ništa rekla o tome.

U svojoj presudi Walker v. the United Kingdom od 25. januara 2000. (citirana u st. 68 presude), Sud je imao sledeće da kaže o toj stvari:

"(šestomesečno) pravilo, odražavajući želju Strana ugovornica da spreče da se prethodne presude dovedu u pitanje, posle neodređenog protoka vremena, služi interesima ne samo tužene Države, već i pravne određenosti kao vrednosti same po sebi. Ona obeležava vremenska ograničenja nadzora kojeg vrše organi Konvencije i signalizira i pojedincima i državnim vlastima period izvan kojeg takav nadzor više nije moguć (vidi X. v. France, predstavka br. 9587/81, presuda Komisije od 13. decembra 1982, DR 29, str. 239-40, st. 13 i 16; i K. v. Ireland, predstavka br. 10416/83, presuda Komisije od 17. maja 1984, DR 38, str. 160, st. 6).

Stoga nije otvoreno za Sud da poništi primenu šestomesečnog pravila

isključivo zato što neka Država nije iznela preliminarno mišljenje na bazi njega"

S druge strane, gde Država nije uložila prigovor za neiscrpjivanje domaćih pravnih lekova u fazi prihvatljivosti ona je sprečena da to uradi kasnije; smatraće se da se ona odrekla prava da iznese to pitanje (vidi, između ostalih autoriteta, Nikolova v. Bulgaria, presuda od 25. marta 1999, ECHR 1999-II, st. 44).

U zaključku, hteo bih da ponovim ono što je Sud rekao u Odievre v. France, ECHR 2003-III, st. 22, i Azinas v. Cyprus, ECHR 2004-III:

"Čak i u fazi merituma i podložno pravilu 55 Poslovnika Suda, Sud može ponovo razmotriti odluku da proglaši neku predstavku prihvatljivom gde zaključi da je ona trebala biti proglašena neprihvatljivom iz jednog od razloga datog u prva tri stava člana 35 Konvencije" (moj naglasak)

7. Iz gornjeg izvlačim dva zaključka:

(a) gde je veće razmotrilo ovu stvar po sopstvenom predlogu, principi optužnog postupka i ravnopravnosti strana zahtevaju da se stranama da prilika da iznesu pitanje nadležnosti Velikog veća *ratione temporis*;

(b) u svim drugim slučajevima, tužena Država je sprečena na osnovu pravila 55 Poslovnika Suda da podnese prigovore u fazi suštine spora za neusaglašenost sa uslovima prihvatljivosti koje nisu podneli u fazi prihvatljivosti.

Ali možda je to ono što je većina mislila da kaže kad je govorila, u stavu 69 presude, o "živom pitanju koje se mora ispitati".

Sa interesovanjem čekam da vidim da li će praksa potvrditi da je to tako.

**Zahvaljujemo Kancelariji Saveta Evrope u Beogradu na ustupanju preвода presuda Evropskog suda za ljudska prava za potrebe ove baze
Prevod preuzet iz knjige "ODABRANE presude II" / Evropski sud za ljudska prava; (urednik Vladan Joksimović; prevod Danica Kraljević, Predrag Sibinović ; stručna redakcija preвода Tatjana Papić). - Beograd: Savet Evrope, Kancelarija u Beogradu, 2006 (Beograd: Dosije). ISBN 86-84437-27-6
CIP - Katalogizacija u publikaciji Narodna biblioteka Srbije, Beograd 347.951:341.645(4)**

[1] Prevod ove presude Savetu Evrope ustupila je kancelarija zastupnika Srbije pred Evropskim sudom za ljudska prava. Ustupljeni prevod pretrpeo je određene redakcijske izmene.

[2] Vidi, između ostalog, Nikitin v. Russia, br. 50178/99, stav 37, 15. decembar 2004: "presuda je pravosnažna ako je, prema tradicionalnom izrazu, stekla važenje res judicata. Ovo je slučaj kad je ona nepreinačiva, odnosno kad nikakvi dalji uobičajeni pravni lekovi nisu na raspolaganju, ili kada su strane iscrple takve pravne lekove, ili su dozvolile da isteknu vremenska ograničenja a da se nisu poslužile njima"; i presuda SAD u Faison v. Hudson, 243 Va.413,419,417 S.E.2d.302,305 (1992): "Presuda nije pravosnažna za svrhe res judicata ... kad se na nju uloži žalba, ili kad nisu istekla vremenska ograničenja postavljena na pravo ulaganja žalbe"

[3] Cf. Frensis Bejkon (Francis Bacon)"In jure non remota causa, sed proxima, spectatur" (U pravu se posmatra bliži slučaj a ne daleki.) (Bac. Max. Reg. 1).

[4] Logički je irelevantno na kojim normativnim osnovima bi se bazirala korekcija Ustavnog suda. Ne bi bilo važno da li je Ustavni sud Hrvatske konstatovao da je situacija koja čini kršenje vezano za stan gđe Blečić bila neusaglašena sa hrvatskim Ustavom ili sa na primer gradskim dekretom grada Zadra: korekcija bi bila, za našu svrhu, validna u oba slučaja (Cf. st. 77-82 mišljenja većine).

[5] Drugi visoki sudovi, takođe, kad potvrđuju presude sopstvenih nižih sudova ponekad dozvoljavaju da njihova "navodna kršenja nastave da postoje". Nadležna razlika između Ustavnog i običnih viših sudova je da će ovi prvi ostaviti presudu da stoji osim ako nije u sukobu sa Ustavom. U duplim nadležnostima okvir pravne preporuke je različit za Ustavne sudove, tj. on će ponekad dozvoliti da presuda nižeg suda ostane čak i ako je očigledno nezakonita ili nelogična, jer ustavni testovi samo upućuju na Ustav (i ustavna prava pohranjena u njima), i različiti su od uobičajenih testova zakonitosti i logike. U našem predmetu ovo bi moglo značiti da dozvoljavanje da presuda nižeg suda nastavi da postoji nije prenelo na nju ni zakonitost ni logiku. To bi prosto značilo da presuda Vrhovnog suda nije narušila ustavna prava gđe Blečić.

Većina, međutim, ne iznosi takvu tvrdnju. Da iznosi, ona bi bila otvorena za očiglednu kontratvrdnju da se prava koja potiču iz Ustava i prava koja potiču iz Konvencije uglavnom preklapaju. Iz tog razloga, na primer, prihvatljiva ustavna žalba predstavlja poslednji i najbolji test kršenja pre nego što predmet dođe na Evropski sud za ljudska prava u Strazburu. Jedina nacionalna instanca - sud poslednje instance-koji je specijalno ovlašćen da vrši pravne ocene koje su suštinski slične našim sopstvenim testovima, su upravo Ustavni sudovi. Drugim rečima, presuda Ustavnog suda nije nevažni "propust" jer je trebalo upravo pred Ustavnim sudom navodno kršenje da se ispravi. Po mom mišljenju ovo bi čak bio slučaj u jednoj nadležnosti, na primer, certiorari u sistemu uzmi-i-izaberi pred Vrhovnim sudom SAD iako ovaj poslednji nije određeno zadužen - kao što je u stvari većina evropskih ustavnih sudova - za zaštitu ustavnih prava.

[6] Opet, bilo bi logički irelevantno za našu svrhu na kojim normativnim osnovama je Ustavni sud odabrao da je preinači. Mi nalazimo kršenja u mnogim predmetima - a često upravo zato što je to tako - gde u domaćoj nadležnosti nema upućivanja na Konvenciju.