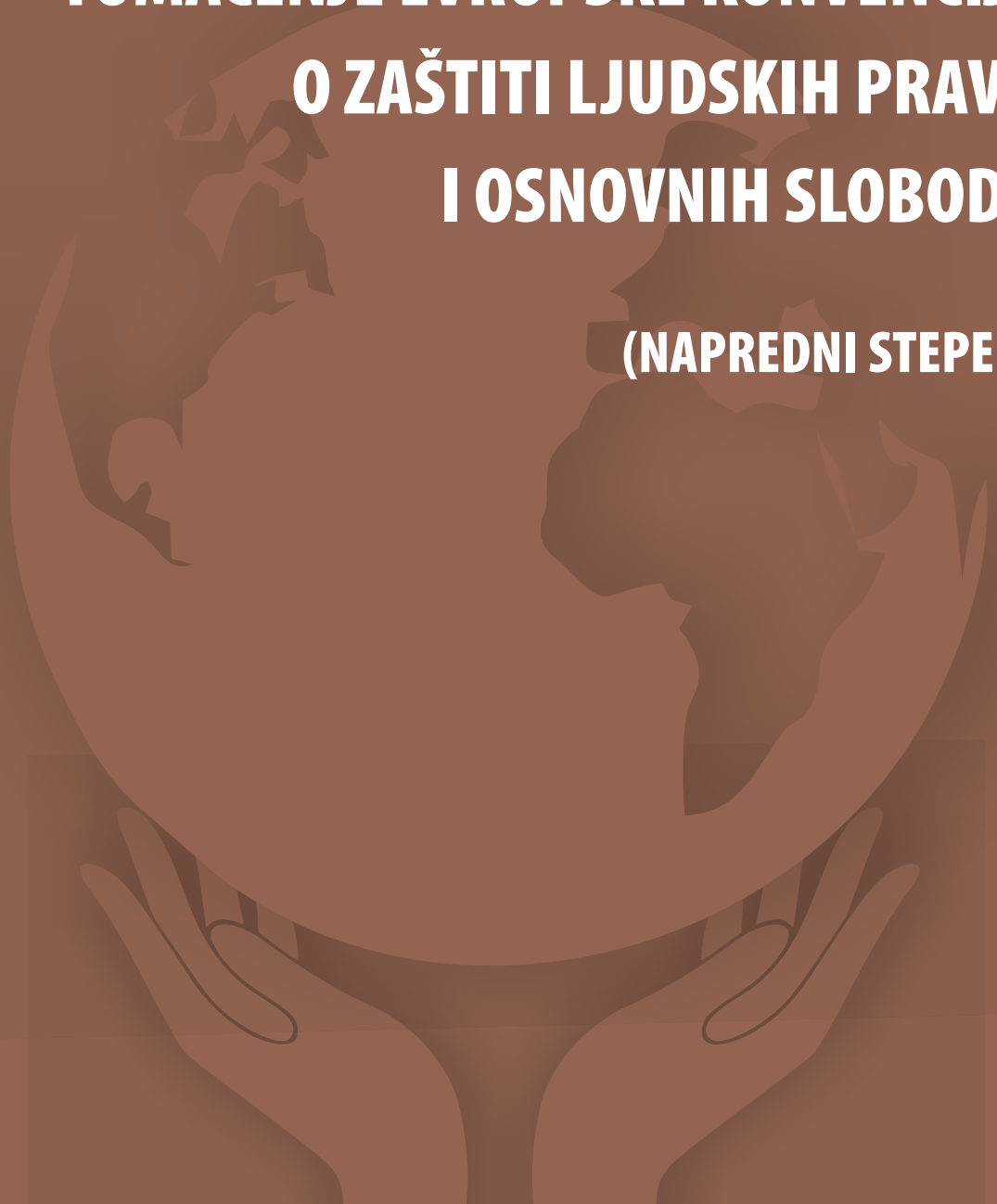


**TUMAČENJE EVROPSKE KONVENCIJE
O ZAŠTITI LJUDSKIH PRAVA
I OSNOVNIH SLOBODA
(NAPREDNI STEPEN)**



COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Ova publikacija je izrađena u okviru Akcionog plana Vijeća Evrope za Bosnu i Hercegovinu 2022. - 2025. u sklopu projekta "Initiative for Legal Certainty and Efficient Judiciary in Bosnia and Herzegovina - Phase III". Mišljenja iznesena u ovoj publikaciji su autorova i ne odražavaju nužno službenu politiku Vijeća Evrope.

Dozvoljena je reprodukcija izvoda (do 500 riječi), osim u komercijalne svrhe, pod uslovom da je očuvan integritet teksta, da se izvod ne koristi izvan konteksta, da ne daje nepotpune informacije niti na neki drugi način vodi čitaoca na pogrešne zaključke o njegovoj prirodi, obimu ili sadržaju teksta.

Izvor teksta je uvijek obavezano navesti na sljedeći način "© Vijeće Evrope, 2022". Sve druge zahtjeve za reprodukcije /prijevoda dijela ili cijelog teksta, treba uputiti Direktoratu za komunikacije, Vijeća Evrope (F-67075 Strasbourg Cedex ili publishing@coe.int).

Svu ostalu korespondenciju koja se odnosi na ovu publikaciju treba uputiti na adresu:
Department for the Implementation of
Human Rights, Justice and Legal
Co-operation Standards

Department for the Implementation of
Human Rights, Justice and Legal
Co-operation Standards
F-67075
Strasbourg Cedex
France

Korice, grafički dizajn i publikacija: A Dizajn

Vijeće Evrope, novembar 2023.

KURIKULUM
ZA OBUKU NA TEMU
OSNOVNI PRINCIPI
TUMAČENJA EVROPSKE
KONVENCIJE O ZAŠTITI
LJUDSKIH PRAVA
I OSNOVNIH SLOBODA
(napredni stepen)

SADRŽAJ

Kurikulum	5
Tabelarni prikaz kurikuluma.....	7
PRILOG	
Vodič za primjenu kurikuluma	11
A) UPITNIK uz poziv za učešće (obrazac)	11
B) TEST (za početak i kraj obuke).....	11
C) TEMATSKE SESIJE.....	12
TEMA 1.....	12
TEMA 2.....	18
TEMA 3.....	28
TEMA 4.....	33
D) OBRAZAC ZAVRŠNE EVALUACIJE.....	39
Osnovni principi tumačenja i primjene Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda	39
E) OBRAZAC ZAVRŠNOG TESTA.....	40

KURIKULUM

Ovaj kurikulum namijenjen je edukatorima u oblasti upoznavanja stručnih saradnika i novomenovanih sudija i tužilaca sa Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. Pošto je riječ o polaznicima koji dolaze sa određenim predznanjem, kurikulum predstavlja putokaz u praktičnom smislu i stoga sadrži, pored stručnih, i osnovne pedagoško-metodološke instrukcije za provođenje edukacije.

Kada je riječ o metodama, u ovom naprednom stepenu edukacije je neophodno služiti se nešto specifičnijim nastavnim metodama, te izbjeći klasično predavanje, a pažnju usmjeriti na analizu stvarnih slučajeva iz prakse, grupnu diskusiju, debatu, studije slučaja, demonstraciju opštih principa na konkretnom primjeru, simulaciju suđenja, provjeru znanja u formi kviza i izvođenje testova¹.

Pri izboru metoda neophodno je voditi računa i o izboru nastavnih sredstava, koja moraju biti učinkovita i svrsishodna, odnosno uočljiva, jednostavna, precizna, zanimljiva, praktična (tabla, "flip-čart", poster i grafikoni, model/uzorak, TV i video, priručnik, projektor, računar i sl.).

Sa metodološko-pedagoškog aspekta neophodno je ispravno planirati vrijeme namijenjeno edukaciji. Plan realizacije edukacije je mapa logičnog slijeda smjernica/koraka za edukatora i njegov cilj je ostvarenje zadate edukacije. Plan mora da sadrži naziv jedinice koja se obrađuje, potrebno vrijeme za obradu, potreban materijal, aktivnosti edukatora i polaznika, te cilj i zadatke edukacije. Prilikom određivanja vremenskog okvira za edukaciju kako u cjelini, tako i u njenim segmentima neophodno je da edukatori imaju na umu vrijeme potrebno za primjenu određenih tehnika koje je uputno koristiti², kako bi se kod polaznika potakli kognitivni

1 Grupna diskusija podrazumijeva iznošenje ličnih stavova o određenoj temi analizom, ocjenom ili pregledom nastavne cjeline. Za razliku od diskusije, debata se koristi kad postoje suprotstavljeni stavovi ili više mogućih rješenja i poželjno ih je primijeniti za poboljšanje argumentacije učesnika. Studija slučaja uključuje temeljnu grupnu diskusiju o stvarnim slučajevima i zahtijeva prethodnu pripremu učesnika. Demonstracija je nastavna metoda u kojoj edukator sam provodi određenu radnju (zadatak), pokazujući polaznicima šta i kako da urade, nakon čega je uputno polaznike ohrabriti da vježbaju zadatak koji je demonstriran. Simulacija je metod koji uključuje kreiranje određene zamišljene situacije s namjerom da objašnjavaju stvarne ili moguće. Bliska simulaciji jeste metoda igranja uloge, čija je osnovna svrha izmjena pozicije učesnika i njihovih stavova njihovim stavljanjem u različite uloge. Pod igrom kao nastavnim metodom podrazumijevamo takmičenje i/ili saradnju polaznika usmjerenu na ponavljanje i utvrđivanje nastavnog sadržaja, a može se organizovati u formi kviza ili drugih aktivnosti u kojima postignuti rezultat zavisi od znanja stečenog na edukaciji.

2 Atentivne tehnike, tehnike opservacije, tehnike slušanja i tehnike postavljanja pitanja.

procesi pamćenja, razumijevanja, primjene, analiziranja, vrednovanja i stvaranja (kreacije)³, kao i vrijeme potrebno za provođenje anonimnih testova i/ili kviza prema logičkim cjelinama edukacije, a po okončanju edukacije i anonimne evaluacije obavljene edukacije u cjelini, te završnog testa usvojenog znanja.

Da se ne bi desilo da polaznici edukacije imaju različite nivoe predznanja, za obuku *Tumačenje Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda-napredni vid* predviđena je obaveza polaznika da prethodno pristupe kursu *Osnovni principi tumačenja Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda* o čemu prilažu odgovarajuću potvrdu koja nije starija od četiri godine

Imajući na umu blisku, ali, ipak, različitu profesionalnu orijentaciju polaznika (stručni saradnici, novoimenovane sudije i tužioc), potrebno je voditi računa o tome da je jedan od osnovnih ciljeva obuke ne samo sticanje teoretskih znanja o EKLJP već, prvenstveno, osposobljavanje polaznika za tumačenje i primjenu Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda na konkretne i stvarne slučajeve.

3 Pamćenje koje određujemo kao prezentaciju prethodno stečenog znanja (prepoznavanje); razumijevanje kao mogućnost određivanja značenja izloženih pojmova obuke - usmenih, pismenih i grafičkih (interpretirati, tumačiti, klasificirati, rezimirati, zaključiti, usporediti, objasniti); primjenjivanje koje znači da polaznik može provesti naučeno u djelo, ili koristiti određeni postupak u datoj situaciji (izvršavanje, implementacija); analiziranje koje predstavlja mogućnost polaznika da razloži gradivo (materijale) u njegove sastavne dijelove uz razumijevanje međusobnih povezanosti tih dijelova i njihovog odnosa prema cjelini (razlikovati, organizirati, pripisati); vrednovanje (evaluacija) koje predstavlja mogućnost procjenjivanja prema određenim kriterijima ili standardima (provjeriti, kritikovati) i stvaranje, koje se određuje kao mogućnost sastavljanja zadatih ili naučenih elemenata u novu koherentnu ili originalnu cjelinu (generirati, planirati, proizvesti).

Tabelarni prikaz kurikuluma

<p>Obaveza polaznika prije same obuke jeste da pristupe kursu <i>Osnovni principi tumačenja Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda</i> o čemu prilažu odgovarajuću potvrdu koja ne smije biti starija od četiri godine.</p> <p>Prilikom slanja poziva i programa polaznicima za učešće u edukaciji potrebno je poslati Upitnik (vidi obrazac u Prilogu) u kome je potrebno da naznače šta smatraju posebno značajnim u programu predviđenom u oblasti edukacije, odnosno šta misle na šta je potrebno posebno obratiti pažnju. Optimalan vremenski okvir potreban za edukaciju je jedan i po dan.</p>						
Naziv sesije	Svrha i opis	Ciljevi	Ishod	Materijali	Aktivnost/Učesnici	Trajanje
Upoznavanje učesnika	Određivanje sopstvenog položaja i interesovanja u okruženju, kao i pozicioniranje u okviru grupe polaznika. Upoznavanje se vrši ličnim predstavljanjem svakog ponaosob sa navođenjem pozicije na kojoj se nalazi svaki polaznik.	Cilj je kreiranje homogene grupe sa zajedničkim interesom u okviru koje će biti moguće kreirati grupe za rad po timovima.	Polaznici su se upoznali međusobno i otklonjena je barijera i eliminisan otklon prema opštenju u nepoznatom okruženju.		(svi učesnici)	15 minuta
Predstavljanje obuke (programa, tematskih cjelina i edukatora)	Upoznavanje učesnika sa onim čemu je posvećena obuka i koji su njeni ciljevi. U samom pozivu koji prethodi obuci uputno je navesti teme koje će biti obrađivane i vremenski okvir trajanja obuke.	Cilj je u osnovnim crtama kreirati kako sadržinske, tako i vremenske okvire predstojeće obuke.	Polaznici imaju predstavu o tome šta i u kojem vremenu će naučiti, te kojim aktivnostima će se baviti u toku trajanja obuke.	Program obuke	(edukator)	15 minuta

Provođenje testa	Stvaranje komparativa za evaluaciju obuke. Da bi se kreirao indikator uspješnosti obuke, potrebno je provesti identičan test (sa istim pitanjima) na početku i na kraju obuke.	Test je anonimian i njegov cilj je ustanoviti kojim predznanjem o temama koje se obrađuju u toku obuke polaznici raspolažu.	Kreiran je komparativ za ocjenu uspješnosti obuke.	Obrazac testa u Prilogu	Pismeni test (edukator i učesnici)	15 minuta
Primjena osnovnih principa tumačenja Evropske konvencije na pojednostavljenim primjerima iz prakse. (Za primjere koristiti pojednostavljene presude ESLJP u odnosu na primjenu principa u vezi sa sukobom domaćeg pravnog sistema i EKLJP; primjena članova 3. i 8. Evropske konvencije.)	Svrha je da polaznici uoče mogućnost i potrebu transformacije teoretskog u praktično znanje.	Cilj je kreiranje praktičnih vještina u vezi sa primjenom Evropske konvencije i praksom Evropskog suda za ljudska prava.	Polaznici su u stanju da bez otklona primijene osnovne principe tumačenja Evropske konvencije na stvarne životne situacije.	Primjeri relevantnih presuda ESLJP	-Prezentacija na stvarnim primjerima presuda (edukator); -Direktno postavljanje pitanja polaznicima (edukator i polaznici međusobno); -Diskusija (edukator i učesnici međusobno)	90 minuta

Rodna pripadnost kroz primjenu članova 3. i 8. EKLJP u slučajevima spolnog i porodičnog nasilja. (Za primjer koristiti pojednostavljenu presudu ESLJP u odnosu na primjenu članova 3. i 8. Evropske konvencije u vezi sa spolnim nasiljem.)	Svrha je da polaznici uoče značaj komponente rodne dimenzije u svakom od segmenta primjene EKLJP.	Cilj je kreiranje svijesti o neopodnosti zaštite od porodičnog i spolnog nasilja u konkretnoj životnoj situaciji/sudskom postupku, te sprečavanje sekundarne viktimizacije.	Polaznici su osposobljeni da uoče i naglase neopodnost zaštite od rodnog nasilja u stvarnim slučajevima.	Primjer relevantne presude ESLJP (presuda ESLJP u odnosu na primjenu člana 3. EKLJP i člana 8. EKLJP).	-Prezentacija činjeničnog stanja (činjenično stanje konkretnog primjera presude porobno je podijeliti polaznicima prije same sesije); -Podjela polaznika u grupe pri čemu formirane grupe treba da prezentuju argumente suprotstavljenih strana; -Prezentacija grupa; -Diskusija	90 minuta
Aktivna legitimacija (status žrtve) i diskriminacija kod prava na imovinu (na primjeru pojednostavljenih presuda ESLJP u odnosu na primjenu člana 1. Protokola broj 1.)	Svrha je provjera stečenog znanja o statusu žrtve i postojanju diskriminacije u pogledu predstavljenih povreda prava na imovinu.	Cilj je kreiranje stava o nužnosti vođenja računa o pravima pojedinca kao potencijalne žrtve povrede prava na imovinu.	Polaznici su osposobljeni da prepoznaju žrtvu povrede prava na imovinu i diskriminacije.	Relevantne presude ESLJP	-Ilustracija na primjerima presuda ESLJP (edukator) uz primjenu kviz-tehnik postavljajući pitanja polaznicima.	90 minuta
Praktična primjena principa ESLJP u odnosu na primjenu članova 5. i 6. EKLJP – simulacija suđenja.	Svrha je utvrđivanje stečenog znanja igranjem uloge.	Cilj je kreiranje stava o cjelovitosti pristupa svakom od predmeta posebno.	Polaznici su stekli sposobnost da izmijene perspektivu u odnosu na konkretnu situaciju.	Primjer slučaja u Prilogu	Podjela uloga na podnosioca predstave, zastupnika države i sudsko vijeće.	120 minuta

Provođenje testa	Ponavlja se test s početka obuke, čime je kreiran komparativ za uspješnost obuke.	Cilj je ustanoviti da li je ostvaren napredak u obimu stečenog znanja polaznika.	Moguće je uočiti ishod obuke.	Obrazac testa u Prilogu	Pismeni test (edukator i učesnici)	15 minuta
Provođenje evaluacije od učesnika i edukatora	Svrha je ukazati na eventualne nedostatke u toku obuke i dobiti sugestije u smislu poboljšanja kvaliteta i načina obuke.	Cilj je unaprijediti naredne obuke	Kreacija konkretnog parametra za buduće obuke iste vrste	Obrazac u Prilogu	Pismena evaluacija (edukator i učesnici)	15 minuta
Provođenje završnog testa	Svrha je provjera znanja usvojenog tokom obuke.	Cilj je provjeriti uspješnost obuke	Kreiran je objektivni parametar uspješnosti obuke	Obrazac u Prilogu	Pismeni test (edukator i učesnici)	45 minuta

PRILOG

VODIČ ZA PRIMJENU KURIKULUMA

A) UPITNIK uz poziv za učešće (obrazac)

- Lični podaci (ime, prezime, pozicija):
- Sesija koju iz ličnog iskustva smatrate najznačajnijom:
- Koju temu u dostavljenom programu smatrate najznačajnijom i zašto?

B) TEST (za početak i kraj obuke)

Pitanje broj 1: Ko je aktivno legitimisan za vođenje postupka pred ESLJP? (Zaokruži tačan odgovor.)

- a) samo navodna žrtva povrede EKLJP i protokola;
- b) srodnici u prvom stepenu i bračni drug;
- c) svi koji imaju pravni interes;
- d) ponudi ispravan odgovor ako misliš da nijedan od ponuđenih nije tačan.

Pitanje broj 2: Šta opravdava razliku u postupanju vlasti prema pojedincima u pogledu prava i sloboda zaštićenih Evropskom konvencijom? (Zaokruži tačan odgovor.)

- a) državljanstvo pojedinca,
- b) javni interes,
- c) ustavna ili zakonska norma,
- d) ponudi ispravan odgovor ako misliš da nijedan od ponuđenih nije tačan.

Pitanje broj 3: Čemu se daje prednost u pogledu prava na odbranu okrivljenog i prava oštećenog na poštivanje privatnog života u krivičnom postupku? (Zaokruži tačan odgovor.)

- a) pravu na odbranu okrivljenog;
- b) pravu oštećenog na poštivanje privatnog života;
- c) ocjenjuje se šta ima prednost u svakom konkretnom predmetu;
- d) ponudi ispravan odgovor ako misliš da nijedan od ponuđenih nije tačan.

C) TEMATSKE SESIJE

TEMA 1.

Primjena osnovnih principa tumačenja Evropske konvencije na pojednostavljenim primjerima iz prakse.

(Za primjere koristiti pojednostavljene presude ESLJP u odnosu na primjenu principa u vezi sa sukobom domaćeg pravnog sistema i EKLJP; primjena članova 3. i 8. Evropske konvencije.)

PRIMJER A

Član 3. EKLJP Zabrana mučenja

Niko neće biti podvrgnut torturi, neljudskom ili ponižavajućem postupku ili kažnjavanju¹.

Presuda O’Keeffe protiv Irske (predstavka broj 35810/09, presuda Velikog vijeća od 28. januara 2014. godine), **primjena člana 3. EKLJP**

Činjenično stanje:

Podnositeljica predstavke je irska državljanka koja je od 1968. godine pa dalje pohađala državnu

školu, kao i većina djece u Irskoj u to vrijeme. Državne škole obuhvatale su osnovne škole pod vjerskim pokroviteljstvom (uglavnom katoličkim), a država ih je finansirala. Podnositeljica je pohađala državnu školu u vlasništvu katoličke župe kojom je upravljao sveštenik O. U dva navrata tokom 1971. i 1973. godine roditelji podnositeljice obratili su se O., navodeći da je direktor škole (L.H.), inače sveštenik, seksualno zlostavljao njihovu kćer. O. je sazvaio roditeljski sastanak nakon kojeg je L.H. otišao na bolovanje. U septembru 1973. godine L.H. je dao otkaz. U januaru 1974. godine O. je o navedenoj ostavci obavijestio tadašnji Odjel za obrazovanje i nauku. Taj odjel nije bio obaviješten o razlozima otkaza L.H., niti je podnesena prijava nadležnoj policijskoj stanici. L.H. se nakon toga zaposlio u drugoj državnoj školi u kojoj je predavao sve do odlaska u penziju 1995. godine. Podnositeljica je zlostavljanje potisnula iz sjećanja, a određene psihičke smetnje

¹ ESLJP je u primjeni člana 3. Konvencije uopšteno pojmovno odredio nivo zlostavljanja. Tako je mučenje određeno kao namjerno neljudsko ponašanje kojim se nekome nanose vrlo ozbiljne i okrutne tjelesne i duševne patnje; neljudsko postupanje je nanošenje teških tjelesnih i duševnih patnji, a ponižavajuće postupanje je postupanje koje ima cilj da izazove osjećanje straha, tjeskobe, manje vrijednosti i koje ponižava osobu i slama njen tjelesni i duhovni otpor.

tek je naknadno povezala s pretrpljenim zlostavljanjem. Tokom 1990. godine policija je provela kriminalističku istragu protiv L.H. povodom prijave jednog bivšeg učenika državne škole. Policija je kontaktirala i sa podnositeljicom, koja je dala izjavu u januaru 1997. godine, nakon čega je upućena na psihološko savjetovanje. Brojni drugi učenici navedene škole tokom istrage obavijestili su policiju da su bili žrtve zlostavljanja koje je počinio L.H. U konačnici, L.H. je optužen za 386 djela seksualnog zlostavljanja 21 bivšeg učenika državne škole. Tokom 1998. godine L.H. je izjavio da se osjeća krivim, te je osuđen na kaznu zatvora. Nakon liječenja, a pogotovo nakon što je u predmetnom krivičnom postupku čula svjedočenja drugih žrtava, podnositeljica je uvidjela poveznicu između psihičkih poteškoća koje ima i pretrpljenog zlostavljanja. U oktobru 1998. godine pred nadležnim sudom pokrenula je postupak radi naknade štete, te joj je na ime štete dodijeljen iznos od 53.962,24 eura. U novembru 1998. godine podnositeljica je podnijela tužbu protiv tadašnjeg Ministarstva obrazovanja i nauke, te Republike Irske, zahtijevajući naknadu štete prouzrokovane seksualnim zlostavljanjem. U svom tužbenom zahtjevu navela je da je država propustila da preduzme odgovarajuće mjere radi sprečavanja sistemskog seksualnog zlostavljanja od L.H. Isto tako, navela je da odgovornost postoji i na strani države, kao poslodavca L.H., te kao nosioca obrazovne djelatnosti. Visoki sud je u oktobru 2006. godine presudio u korist podnositeljice i naložio L.H. da joj isplati naknadu štete. Međutim, podnositeljčina tužba protiv Republike Irske je odbačena, jer je Visoki sud ustanovio da ne postoji odgovornost države zbog pretrpljenog seksualnog zlostavljanja.

PITANJA ZA POLAZNIKE:

1. Postoji li status žrtve u ovom predmetu s obzirom na to da je podnositeljica predstavke dobila naknadu štete u domaćem sudskom postupku?
2. Da li postoji odgovornost države, jer se seksualno zlostavljanje događalo u državnoj školi u navedenom periodu?
3. Može li se krivična presuda izrečena zlostavljaču smatrati djelotvornim pravnim lijekom u predmetnom slučaju?

(Postavljena pitanja se tiču sposobnosti polaznika da primijene principe tumačenja EKLJP u odnosu na *ratione temporis*, status žrtve, pozitivne obaveze države, djelotvorno pravno sredstvo.)

Nakon davanja odgovora polaznika, potrebno je da edukator ukaže na argumente ESLJP pri ocjeni osnovanosti predstavke, odnosno na sljedeće:

- Osnovno obrazovanje se tiče pozitivne obaveze države da zaštiti djecu od seksualnog zlostavljanja i da pruži djelotvoran domaći pravni lijek za obraćanje zbog propusta države da pruži tu zaštitu (članovi 3. i 13. EKLJP).
- Središnje pitanje za rezonovanje ESLJP bilo je pitanje odgovornosti države za postupanje nastavnika, pri čemu je fokus na dva elementa: a) Da li je u vrijeme počinjenja krivičnog djela država (rukovodioci) trebalo da bude svjesna rizika od seksualnog zlostavljanja maloljetnika u školama i b) Da li je pravni sistem države pružao školskoj djeci odgovarajuću zaštitu od takvog postupanja?
- ESLJP je naglasio da sprečavanje seksualnog zlostavljanja maloljetnika zahtijeva učinkovite krivične odredbe koje će podupirati provođenje zakona, a koje moraju uključiti-

vati mehanizme za otkrivanje i prijavljivanje određenom državnom tijelu svakog lošeg postupanja drugog državnog tijela (pojedince u državnoj službi), posebno kada se počinitelj zlostavljanja nalazi na položaju autoriteta *vis-à-vis* djeteta.

- Odgovornost države prema EKLJP postoji kada država ne preduzme razumne korake sa stvarnom mogućnošću da promijeni tok događaja, odnosno da ublaži nastalu štetu.
- ESLJP je zaključio da su javne vlasti imale pozitivnu obavezu da zaštite maloljetnike od zlostavljanja, a ta obaveza je postojala i 1973. godine, u vrijeme događaja iz ovog predmeta. U tom kontekstu se moralo smatrati da država nije uspostavila nikakav mehanizam djelotvorne državne kontrole za suzbijanje rizika od takvog zlostavljanja, već je, naprotiv, zadržala sistem koji je omogućavao upravniku škole da ne preduzme nikakve korake u smislu odgovora na prvobitne pritužbe o seksualnom zlostavljanju protiv nastavnika o kome je riječ, a kasnije je istom nastavniku omogućila da nastavi da radi u obrazovanju.
- Podnositeljica predstavke je trebalo da ima na raspolaganju pravni lijek kojim bi uspostavila moguću odgovornost države za zlostavljanje koje je nad njom počinjeno. To što je počinitelj zlostavljanja krivično osuđen ne može se smatrati "djelotvornim lijekom" za podnositeljicu predstavke u smislu člana 13. EKLJP.
- ESLJP u ovom predmetu utvrdio je povredu člana 13. u vezi sa materijalnim aspektom člana 3. na osnovu nepostojanja djelotvornog pravnog lijeka putem kojeg bi se podnositeljica predstavke mogla žaliti na propust države da joj pruži zaštitu.

PRIMJER B

Član 8. EKLJP

Pravo na poštivanje privatnog i porodičnog života

1. *Svako ima pravo na poštivanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske.*
2. *Javna vlast se ne miješa u vršenje ovog prava, osim ako je takvo miješanje predviđeno zakonom i ako je to neophodna mjera u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti, javne sigurnosti, ekonomske dobrobiti zemlje, sprječavanja nereda ili sprječavanja zločina, zaštite zdravlja i morala ili zaštite prava i sloboda drugih.*

Presuda Zorica Jovanović protiv Srbije (predstavka broj 21794/08), **primjena člana 8. EKLJP**

Činjenično stanje:

Ovaj predmet se odnosi na tzv. slučajeve nestale novorođenčadi. Naime, podnositeljica predstavke je tvrdila da njeno dijete 72 sata poslije porođaja (1983. god.) nije preminulo, već da joj je bilo protivpravno oduzeto za vrijeme njenog boravka u Zdravstvenom centru u Čupriji. Imajući u vidu da obdukcioni nalaz nikada nije dobila, kao ni tijelo djeteta, podnositeljica predstavke je podnijela krivičnu prijavu Opštinskom javnom tužilaštvu u Čupriji. Nadležno tužilaštvo je odlučilo da nema mjesta za krivično gonjenje. Naime, podnositeljica predstavke je podnijela krivičnu prijavu tek 7. jula 2003. godine, a Opštinsko javno tužilaštvo u Čupriji je odbacilo krivičnu prijavu 15. oktobra 2003. godine, jer nije bilo dokaza da je njen sin preminuo 31. oktobra 1983. godine. Nikakvog dodatnog obrazloženja nije bilo, niti naznaka da su obavljene bilo kakve prethodne istražne radnje. Tokom 2002. godine, a zatim i 2007. godine

Opština Čuprija je potvrdila da je dijete podnositeljke bilo upisano u matičnu knjigu rođenih, ali ne i u matičnu knjigu umrlih. Medicinski centar u Čupriji, na zahtjev Zorice i Vidaka Jovanovića (suprug podnositeljke), dostavio je kopije porođajnog protokola i protokola umrlih. U protokolu je upisano *exitus non sigmata*, odnosno da je nastupila smrt bez indikacija uzroka. Otpusna lista sa epikrizom, istorija bolesti majke, protokol porođaja, istorija bolesti djeteta, dječiji protokol, protokol umrlih, zahtjev za obdukciju, potvrda o smrti nisu dostavljeni, jer ova ustanova ovom dokumentacijom ne raspolaže zbog toga što je uništen dio dokumentacije Službe ginekologije i akušerstva u poplavi. U postupku pred ESLJP uzeti su u obzir relevantni materijali-izvještaj Narodne skupštine od 14. jula 2006. godine, izvještaj o radu anketnog odbora obrazovanog radi utvrđivanja istine o novorođenoj djeci nestaloj iz porodilišta u više gradova Srbije, izveštaj zaštitnika građana o slučajevima tzv. nestalih beba sa preporukama od 29. jula 2010. godine, izvještaj o radu radne grupe za izradu prijedloga zakona radi stvaranja formalnopravnih uslova za postupanje nadležnih organa po prijavama o nestanku novorođene djece iz porodilišta upućen Narodnoj skupštini 28. decembra 2010. godine, kao i relevantne odredbe Ustava RS (član 34), relevantne odredbe krivičnih zakona, Zakona o obligacionim odnosima i Zakona o zdravstvenoj zaštiti.

Dopuštenost predstavke

Zastupnik Republike Srbije u postupku pred ESLJP ukazivao je na vremensku nenadležnost ESLJP u predmetnom slučaju. Naime, istaknuto je da je za ustanovljenje vremenske nadležnosti ESLJP od suštinskog značaja identifikovati u svakom određenom predmetu tačno vrijeme navodnog kršenja EKLJP. Iz činjenica predmeta, tvrdio je zastupnik, može se utvrditi da je dijete podnositeljki navodno uzeto više od 20 godina *prije* stupanja EKLJP na snagu u odnosu na Srbiju (31. oktobar 1983. godine). Dalje, podnositeljka predstavke (njen suprug) podnijela je krivičnu prijavu 10. januara 2003. godine. Tu prijavu 15. oktobra 2003. godine odbacilo je Javno tužilaštvo, a podnositeljka predstavke (tj. njen suprug) je obaviještena da je mogla da pokrene krivični postupak na sopstveni prijedlog. Dakle, sve činjenice koje čine navodno miješanje nisu u okviru Konvencije *ratione temporis*, koja je stupila na snagu 3. marta 2004. godine u odnosu na Republiku Srbiju.

PITANJA ZA POLAZNIKE:

1. Da li se okolnosti predmeta mogu podvesti pod pravnu instituciju "nestale osobe"?
2. Da li se činjenično stanje može podvesti pod pojam "privatnog života" kako ga određuje član 8. EKLJP?
3. Kakve su obaveze države u poštivanju EKLJP?
4. Kojim ograničenjima se podvrgava princip vremenskog važenja EKLJP?
5. Koje sredstvo se smatra "djelotvornim pravnim sredstvom"?

(Postavljena pitanja se tiču sposobnosti polaznika da primijene principe tumačenja EKLJP u odnosu na kontinuiranu povredu (*ratione temporis*), pozitivne obaveze države, odnosno efikasnu istragu, djelotvorno pravno sredstvo.)

Nakon davanja odgovora polaznika, potrebno je da edukator ukaže na argumente ESLJP pri ocjeni dopuštenosti predstavke, odnosno na sljedeće:

- ESLJP je smatrao da su slučajevi nestanka lica (iako ovdje domaće vlasti nisu utvrdile da je riječ o nestanku) specifičan fenomen koji karakterišu trajna neizvjesnost i nedostatak informacija, ili čak namjerno zataškavanje činjenica o tome šta se zaista dogodilo. Nestanak nije "trenutni akt", pa se u tom smislu pozitivna obaveza države proteže sve dotle dok se ne utvrdi sudbina određenog lica. U tom smislu ESLJP je smatrao da propust države da omogući podnositeljki predstavke da dobije konačnu i/ili vjerodostojnu informaciju u vezi sa sudbinom njenog sina traje do obraćanja ESLJP. Pritužbe podnositeljke predstavke se odnose na trajnu situaciju, pa se primjedbe države u vezi sa vremenskom nenadležnošću moraju odbaciti.
- Argument zastupnika da je predstavka nedopuštena zbog proteka roka od šest mjeseci, prema članu 35. Konvencije, s obzirom na to da je podnositeljka podnijela predstavku četiri godine poslije odbacivanja njene krivične prijave, nije prihvatljiv. Naime, članom 35. stav 1. Konvencije je propisano da se ESLJP može baviti nekim slučajem ako mu je dostavljen u roku od šest mjeseci od datuma pravosnažne odluke u procesu iscrpljivanja domaćih pravnih sredstava. Cilj roka od šest mjeseci je da unapređuje pravnu sigurnost time što osigurava da će se predmeti koji pokreću pitanja prema Konvenciji rješavati u razumnom roku. Rok od šest mjeseci teče od donošenja pravosnažne odluke u procesu iscrpljivanja domaćih pravnih lijekova. Međutim, kada je na početku jasno da djelotvorno pravno sredstvo nije dostupno podnosiocu predstavke, ovaj rok teče od datuma okončanja postupka, ili mjera na koje se žali, ili od datuma saznanja o tom postupku ili o njegovom djejtvu.
- Iako ESLJP, u principu, prihvata da se predstavke mogu odbaciti kao neblagovremene u slučajevima pretjeranog ili neobjašnjivog kašnjenja podnosioca kada su shvatili ili mogli da shvate da istraga nije pokrenuta, ili da je neefikasna, te da nema realnih izgleda da će djelotvorna istraga biti provedena u budućnosti, ESLJP je smatrao da je u konkretnom slučaju podnositeljka mogla da očekuje rješavanje suštinskih pravnih i faktičkih pitanja u vezi sa njenim pritužbama. Naime, mora se uzeti u obzir da je Narodna skupština usvojila izvještaj Anketnog odbora 14. jula 2006. godine koji je, između ostalog, sadržavao preporuku da se razmotre izmjene relevantnih zakona. Takođe, lokalni mediji su objavili izjavu predsjednika Skupštine 16. maja 2010. godine da će biti formirana radna grupa sa ciljem da se odgovori na zahtjeve roditelja u slučajevima "nestalih beba". U izvještaju Zaštitnika građana od 29. jula 2010. godine takođe se ukazuje da roditelji imaju pravo da saznaju stvarnu sudbinu svoje djece i preporučuje se usvajanje *lex specialis* koji bi to omogućio. Svi ovi akti su porema mišljenju ESLJP, bili dovoljni da stvore kod podnositeljke opravdano očekivanje u vezi sa odgovaranjem na njene pritužbe, sve do izvještaja radne grupe od 28. decembra 2010. godine, kada je postalo očigledno da do takvog odgovora neće doći.
- Argument zastupnika da je podnositeljka imala mogućnost da podnese tužbu u parničnom postupku u vezi sa povredom prava na porodični život ESLJP je ocijenio kao nedjelotvornu, smatrajući da je na ovaj način podnositeljka mogla samo da eventualno dobije određenu naknadu, ali ne i "informaciju o stvarnoj sudbini njenog sina".

Imajući u vidu sve navedeno, Sud je odbacio primjedbe države u pogledu dopuštenosti predstavke.

Osnovanost predstavke

Pri analizi dijela presude koji se tiče osnovanosti navoda o povredi člana 8. EKLJP potrebno je naglasiti suštinu člana 8. EKLJP, koja se sastoji od zaštite pojedinca od arbitrarnog miješanja javnih vlasti, odnosno pozitivnu obavezu države koja, između ostalog, obuhvata i djelotvornost istražnih postupaka u vezi sa pravom na porodični život.

PITANJA ZA POLAZNIKE:

1. Da li je država zaštitila podnositeljku predstavke od arbitrarnog postupanja?
2. Da li je princip vladavine prava, u segmentu pravne izvjesnosti, bio narušen u ovom slučaju?
3. Da li su domaći propisi i u kojoj mjeri bili neadekvatni i u sukobu sa EKLJP?
4. Da li postoji povreda člana 8. EKLJP?
5. Ako postoji povreda, kakve je ona prirode?

(Postavljena pitanja se tiču sposobnosti polaznika da primijene principe tumačenja EKLJP u odnosu na arbitrarno postupanje, odnosno miješanje u prava iz člana 8. EKLJP, kvalitet "zakona", tj. postojanje pravne norme, pravnu prirodu povrede EKLJP.)

Nakon davanja odgovora polaznika, potrebno je da edukator ukaže na argumente ESLJP pri ocjeni osnovanosti predstavke, odnosno na sljedeće:

- ESLJP je konstatovao da tijelo novorođenčeta nikada nije predato porodici, da uzrok smrti nikada nije bio utvrđen, da podnositeljka nikada nije dobila izvještaj o autopsiji, niti je obaviještena gde je njen sin navodno sahranjen, a njegova smrt nikada nije zvanično upisana. Krivična prijava je odbačena bez odgovarajućeg razmatranja i podnositeljka do trenutka obraćanja ESLJP nema vjerodostojnu informaciju o tome šta se desilo sa njenim sinom.
- Državni organi su sami potvrdili nakon stupanja EKLJP na snagu: a) da su tokom 1980-ih postojali ozbiljni nedostaci u pogledu zakonske regulative i određenih procedura pred različitim državnim organima i u zdravstvenim ustanovama, b) da nije bilo jasnih pravila u pogledu postupanja u situacijama kada dođe do smrti novorođenčeta u bolnici, c) preovladavajuće mišljenje je bilo da roditelji treba da budu pošteđeni sahranjivanja novorođenčadi zbog čega je moguće da su neki bili namjerno onemogućeni da to urade, d) ova situacija opravdava sumnje i brigu roditelja u vezi sa pitanjem šta se zaista desilo sa njihovom djecom i ne može se isključiti mogućnost da te bebe nisu zaista nezakonito oduzete, e) odgovor države u periodu između 2006. i 2010. je bio neodgovarajući i f) roditelji imaju pravo da saznaju šta je stvarna sudbina njihove djece.
- Konačno, ESLJP je ukazao i na to da novi propisi i pravila usvojeni u međuvremenu mogu imati utjecaja samo ubuduće, dok praktično ništa nije ponuđeno onim roditeljima koji i dalje trpe zbog spornih događaja iz prošlosti, uključujući i podnositeljku.

TEMA 2.

Značaj dimenzija spolne ravnopravnosti i zabrane diskriminacije u slučajevima spolnog i porodičnog nasilja (za primjer se koristi pojednostavljena presuda ESLJP u odnosu na primjenu članova 3. i 8. Evropske konvencije u vezi sa spolnim nasiljem).

Obrada ove sesije podrazumijeva praktičnu vježbu na stvarnom primjeru sa činjeničnim stanjem relevantnim za primjenu zabrane mučenja (član 3. Evropske konvencije) i prava na privatni i porodični život (član 8. Evropske konvencije). U okviru ove sesije uputno je podijeliti polaznike u grupe, pri čemu formirane grupe treba da prezentuju argumente suprotstavljenih strana u primjeru presuda.

Takođe je potrebno činjenično stanje podijeliti unaprijed polaznicima obuke. Nakon uvida u činjenično stanje predmeta, polaznicima se ostavlja kraće vrijeme da pripreme argumentaciju za sučeljavanje. Nakon iznošenja argumentacije edukator treba da ukaže na ključne komponente presude ESLJP o kojoj je riječ u njenom obrazloženju.

PRIMJER

Član 3. EKLJP Zabrana mučenja

Niko neće biti podvrgnut torturi, neljudskom ili ponižavajućem postupku ili kažnjavanju.

Član 8. EKLJP Pravo na poštivanje privatnog i porodičnog života

- 1. Svako ima pravo na poštivanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske.*
- 2. Javna vlast se ne miješa u vršenje ovog prava, osim ako je takvo miješanje predviđeno zakonom i ako je to neophodna mjera u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti, javne sigurnosti, ekonomske dobrobiti zemlje, sprječavanja nereda ili sprječavanja zločina, zaštite zdravlja i morala ili zaštite prava i sloboda drugih.*

Za analizu ovog primjera u pogledu jednakosti pristupa pravdi u domenu nasilja nad ženama koje potpada pod primjenu člana 3. Evropske konvencije, odnosno zabranu mučenja, uputno je da edukator za ličnu pripremu ove sesije koristi izvještaj Odjela za istraživanje ESLJP koji se odnosi na jednak pristup pravdi u praksi ESLJP u oblasti nasilja nad ženama (*Equal access to justice in the case-law of the European Court of Human Rights on violence against women*²), kao i Strategiju Savjeta Evrope o jednakosti spolova³, te podatke iz izvještaja Savjeta Evrope o prevenciji i borbi protiv nasilja nad ženama i porodičnog nasilja, odnosno Istambulsku konvenciju⁴.

2 Izvještaj je dostupan na web-stranici. https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_equal_access_justice_violence_women_ENG.PDF, pristupljeno 17.12.2021.

3 Council of Europe, Gender Equality Strategy 2014-2017, Strasbourg 2014

4 Council of Europe, Factsheet: Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence (Istanbul Convention)

Presuda *Y protiv Slovenije* (predstavka broj 41107/10), primjena člana 3. i člana 8. EKLJP⁵

Napomena: Polaznicima ne treba prije okončanja vježbe saopštiti o kojoj presudi je riječ, stoga je činjenično stanje prikriveno inicijalima i početnim slovima gradova!

Činjenično stanje:

A. Početne okolnosti

Podnositeljka predstavke rođena je u Ukrajini 1987. godine, a u državu S. je stigla 2000. godine sa svojom sestrom i majkom koja se udala za državljanina države S. U periodu između jula i decembra 2001. godine, kada je imala 14 godina, nju je navodno više puta seksualno napao porodični prijatelj X., star 55 godina, koji se zajedno sa svojom suprugom često starao o njoj i pomagao joj u pripremama za takmičenja izbora ljepotice. U julu 2002. godine podnositeljka predstavke rekla je svojoj majci o navodnim seksualnim napadima, koja je o tome razgovarala sa sveštenikom. Dana 15. jula 2002. godine sveštenik je dao izjavu policiji u gradu M. u kojoj je rekao da mu je majka podnositeljke predstavke rekla da je zabrinuta da je X. silovao podnositeljku predstavke.

B. Policijska istraga

Dana 16. jula 2002. godine majka podnositeljke predstavke podnijela je krivičnu prijavu protiv X. u kojoj je navela da je X. prisilio podnositeljku predstavke u nekoliko navrata da stupi s njim u seksualni odnos. Dana 17. jula 2002. godine podnositeljku predstavke ispitala je policija u gradu M. i ona je opisala kako ju je X. prisilio na razne seksualne radnje. Kad je riječ o vremenskom okviru ovih napada, podnositeljka predstavke navela je da je X. prvi put pokušao da je poljubi prije jula 2001. godine, kada je ona počela da se pojavljuje kao model na modnim događajima. Navela je i niz slučajeva kada ju je X. seksualno napao. Jednom prilikom je X. legao na nju dok je spavala u njegovoj kući i pokušao da ima s njom seksualni odnos tako što joj je raširio noge jednom rukom, a drugu joj ruku stavio preko usta da ne bi vrištala, ali ga je prekinuo njegov mlađi sin koji se penjao uz stepenice. Drugom prilikom, kada su bili na bazenu, on ju je dirao pod vodom. Isto tako je jednom prilikom X. navodno odveo podnositeljku predstavke u napuštenu radionicu koju je imala njegova porodica i obavio s njom oralni seks. Dalje, prema navodima podnositeljke predstavke, X. ju je prisilio najmanje tri puta da mu pruži oralni seks, jednom u njegovoj kući, jednom u garaži njegove kompanije i treći put u njegovom kombiju, koji je parkirao u šumi pored grada. Posljednji put je podnositeljka predstavke navodno pokušala da pobjegne, ali pošto nije poznavala kraj, vratila se u kombi. Podnositeljka predstavke navela je da je X. u nekoliko prilika pokušao da ima odnos s njom, ali da nije bila sigurna da je zaista uspio da proдре u nju. Ona je, dalje, navela da je pokušala da se odbrani tako što je plakala i gurala X. od sebe, ali bez uspjeha. Podnositeljku predstavke takođe je ispitao stručnjak ginekolog koji je utvrdio da je njen himen netaknut. Dalje, tokom jula i avgusta 2002. godine policija je ispitala X. i on je porekao svaki seksualni odnos sa podnositeljom predstavke. Nakon niza neuspješnih pokušaja da se dobiju konkretne informacije od policije u vezi sa napretkom u istrazi, majka podnositeljke predstavke žalila se Okružnom državnom tužilaštvu u M. Dana 27. juna 2003. godine Državno tužilaštvo je poslalo dopis policiji grada M. sa urgencijom da im odmah pošalju krivičnu prijavu koja je predata protiv X. Dana 18. avgusta 2003. godine policija je poslala izvještaj Državnom tužilaštvu u kome se navodi da podnositeljka predstavke nije dala detaljan opis svojih navoda i da nije navela lokacije

5 Tekst prevedene presude na <https://cref.eakademija.com/images/presude/442-Y-PROTIV-SLOVENIJE.pdf>

navodnih silovanja. Policija je konstatovala da je podnositeljka predstavke pod velikim psihološkim stresom i u strahu od reakcije svoje majke. Zaključili su da nije bilo moguće potvrditi njene navode da je došlo do silovanja, ali da je jednako nemoguće utvrditi razloge za njenu ozbiljnu emotivnu uznemirenost.

C. Sudska istraga

Dana 28. avgusta 2003. godine Državno tužilaštvo podnijelo je zahtjev za sudsku istragu u odnosu na X. na osnovu prijave za seksualno nasilje nad maloljetnom osobom mlađom od petnaest godina. U zahtjevu se navodilo da je X. prisilio podnositeljku predstavke na oralni seks i da je imao seksualni odnos sa njom najmanje u tri navrata uprkos njenom protivljenju i tome da je pokušala da pruži otpor. Dana 7. januara 2005. godine X. je dobio poziv da se javi istražnom sudiji u Okružnom sudu u M. On je odbio da da bilo kakvu usmenu izjavu. Dana 10. marta 2005. godine X., koga je zastupao advokat, podnio je svoju pisanu izjavu u kojoj je porukao optužbe. On je, takođe, predao ljekarski izvještaj u kome je naveo da je od rođenja imao invaliditet lijeve ruke. Dana 26. maja 2005. godine istražni sudija donio je odluku da otvori krivičnu istragu protiv X. Žalbu X. protiv te odluke odbilo je pretkrivično vijeće Okružnog suda u M. Dana 17. oktobra 2005. godine podnositeljka predstavke ispitana je kao svjedok pred Okružnim sudom u gradu L., od koga je traženo da obavi ispitivanje, jer je podnositeljka predstavke živjela u tom području. Ispitivanje se nastavilo 8. novembra 2005. godine. X. i njegov pravni savjetnik nisu obaviješteni o tom ispitivanju. Podnositeljka predstavke svjedočila je detaljno o tome kada, gdje i kako je došlo do navodnih krivičnih djela. Ona je najprije opisala napad koji je izvršen u kući X., dok je tamo spavala, ponavljajući da je X. omeo njegov sin. Prema izjavi podnositeljke predstavke, drugi napad se dogodio kada se, umjesto da odveze podnositeljku predstavke kući, X. parkirao u šumi i počeo silom da je ljubi. X. je, zatim, skinuo podnositeljku predstavke, raširio joj noge jednom rukom, a drugom joj držao zglob i pokušao ponovo da ima odnos s njom, ali da nije došlo do penetracije. Podnositeljka predstavke dalje je navela da ju je drugom prilikom X. odveo do napuštene radionice njegove porodice i izvršio nad njom oralni seks. Ona je navela da je pokušala da se oslobodi njegovog stiska, ali da joj je X. ponovo stisnuo zglobove na ruci i takođe je udario preko lica. Ponovo je bilo pokušaja snošaja, ali do njega, zapravo, nije došlo. X. joj je naredio da o tome nikome ne govori inače će on urediti da ona i njena porodica budu deportovane u Ukrajinu. Podnositeljka predstavke dodala je da se dobro sjeća ova tri događaja i da su se oni desili tako kako ih je opisala, ali da je bilo niz sličnih incidenata u periodu od jula do decembra 2001. godine. Dana 13. i 20. decembra 2005. godine suprugu g. X. i još jednog svjedoka ispitao je istražni sudija u Okružnom sudu u gradu M. Dana 13. januara 2006. godine Okružni sud u gradu K., na zahtjev Okružnog suda grada M., ispitao je svjedoka D., koja je svjedočila da joj je podnositeljka predstavke rekla za navodno silovanje. Dana 14. aprila 2006. godine istražni sudija ispitao je svjedoka H., koja je bila zaposlena u preduzeću X. i njegove supruge. H. je svjedočila da nije primijetila da se X. neprimjereno ponaša prema podnositeljki predstavke u prostorijama preduzeća. Dana 16. maja 2006. godine istražni sudija odredio je vještaka, ginekologa B. da utvrdi vjerovatnoću da je podnositeljka predstavke imala seksualni odnos u periodu između jula i decembra 2001. godine. Vještak je obavio konsultacije sa podnositeljkom predstavke koja je odbila kliničko ispitivanje. Ona je rekla vještaku B., između ostalog, da, uprkos pokušajima X., nije zapravo došlo do seksualne penetracije. Tokom konsultacija vještak je pokazao podnositeljki predstavke ortopedski izvještaj u kome se navodi da X. nije mogao da koristi svoju lijevu ruku onako kako je ona to opisala na što je podnositeljka predstavke odgovorila da je vidjela da X. tom rukom

podigne određeni teret. Dalje, B. je pokazao podnositeljki predstavke izvještaj policije u kome se navodi da ona nije mogla detaljno da opiše seksualne napade i konkretne lokacije i pitao zašto se nije branila od X., recimo, grebanjem ili ugrizima. Podnositeljka predstavke odgovorila je da nije mogla da se odbrani. Dana 19. juna 2006. godine vještak je pripremio svoj izvještaj koji je zasnovao na dokazima u spisima predmeta, uključujući i ginekološki izvještaj iz 2002. godine u kome se vidjelo da je u tom trenutku himen podnositeljke predstavke bio netaknut, te na razgovoru sa podnositeljkom predstavke. On je ustanovio da ništa ne ukazuje sa sigurnošću da je podnositeljka predstavke imala seksualni odnos sa X. u predmetno vrijeme. Uz njegovo medicinsko mišljenje, vještak je dao komentar da postoje određene nedosljednosti u prikazu predmetnih događaja od podnositeljke predstavke. Iz izvještaja slijedi da nijedna od navodnih nedosljednosti nije vezana za medicinska pitanja. Dana 20. juna 2006. godine istražni sudija odredio je vještaka iz oblasti kliničke psihologije R. Ona je, nakon što je obavila konsultacije sa podnositeljkom predstavke, podnijela svoj izvještaj 4. jula 2006. godine i zaključila sljedeće: "Od 2001. godine Y. pokazuje sve simptome žrtve seksualnog zlostavljanja i zlostavljanja druge vrste (emotivne, bihevioralne i fizičke simptome). ... Uz emotivne posljedice, djevojka pokazuje vrlo tipične obrasce ponašanja koji su u vezi sa zlostavljanjem kroz koje je prošla, a i neke fizičke simptome (poremećeni san, noćne more, gubljenje svijesti). Simptomi su navedeni u izvještaju... Težinu posljedica - fizičkih i seksualnih naročito - teško je ocijeniti u ovom trenutku. Ali, kao i kratkoročne, i dugoročne posljedice mogu se predvidjeti. Njihov stvarni obim postaće očigledan u ključnoj fazi života ove djevojke i u stresnim situacijama. ... Zbog ovih posljedica, koje su najteže u psihološkoj sferi... od marginalnog značaja je da li je tokom nasilnog ponašanja počinioca dijete žrtva zaista prošlo kroz defloraciju himena ili nije... Obrasce seksualnog ponašanja može na pravi način ocijeniti samo stručnjak za kliničku psihologiju..." Dana 15. septembra 2006. godine Tužilaštvo okruga M. podiglo je optužnicu protiv X. za seksualno nasilje protiv djeteta starosti ispod 15 godina na osnovu relevantnih odredaba Krivičnog zakonika. Prigovor X. na optužnicu odbacilo je pretkrivično vijeće Okružnog suda u gradu M. 20. oktobra 2006. godine.

D. Suđenje

Okružni sud u M. zakazao je pretres za 27. jun 2007. godine. Međutim, pretres je odgođen nakon zahtjeva X. na osnovu dokumenta kojim se potvrđuje da mu je određeno bolovanje od nekoliko sedmica. Pretres je, zatim, zakazan za 3. oktobar 2007. godine, ali je odgođen na zahtjev advokata X. Naredni pretres trebalo je da se održi 12. novembra 2007. godine. Međutim, zbog odsustva jednog člana porote, pretres je odgođen. Nakon toga X. je obavijestio sud da treba da ide na poslovni put i zbog tog razloga naredni pretres je odgođen do 16. januara 2008. godine. Dana 16. januara 2008. godine X. se nije pojavio pred sudom. Dana 17. januara 2008. godine on je dostavio potvrdu o bolovanju. Dana 25. januara 2008. godine advokat X. obavijestio je sud da je X. otkazao njegovu punomoć i da će ga od tog trenutka zastupati drugi advokat M. Međutim, sud nije dobio novu punomoć kojom se M. ovlašćuje da djeluje kao zastupnik X. Pošto je X. optužen za krivično djelo u vezi sa kojim je obavezno postojanje pravnog zastupnika, 28. januara 2008. godine sud je odredio M. za advokata X. Dana 14. marta 2008. godine sud je održao pretres sa koga je javnost bila isključena zbog zaštite privatnosti i javnog morala. Sud je saslušao X. Na ročištu je advokat podnositeljke predstavke tražio isključenje M., advokata X., jer su 2001. godine podnositeljka predstavke i njena majka od njega tražile savjet o predmetnom pitanju. Dalje, majka podnositeljke predstavke bila je s njim u intimnom odnosu. M. je porekao da je ikada vidio podnositeljku predstavke ili njenu majku i rekao da je samo znao da je advokat za čiju firmu je on radio u to vrijeme zastupao

muža majke podnositeljke predstavke u postupku razvoda. Vijeće je odbacilo prijedlog podnositeljke predstavke, odlučivši da nisu postojali zakonski osnovi za isključenje pravnog zastupnika. Dana 14. marta 2008. godine X. je predao svoja izjašnjenja u kojima je naveo da nije bio u stanju da prema podnositeljki predstavke upotrijebi fizičku silu, jer od rođenja ima težak invaliditet na lijevoj ruci, koja je kraća 15 cm od desne ruke. X. je naveo da on praktično nije mogao koristiti invalidnu ruku. Dalje, tvrdio je da su on i njegova porodica pomagali podnositeljki predstavke i njenoj sestri da se integrišu u novo društvo i da nauče jezik, dok se njihova majka zanimala svojim privatnim životom. Prema navodima X., optužbe za seksualno nasilje pokrenula je majka podnositeljke predstavke koja je željela da od njega izvuče novac. Dana 14. aprila 2008. godine sud je održao drugi pretres u ovom predmetu. X. je ispitao državni tužilac, uglavnom o korišćenju lijeve ruke i u vezi s tim X je priznao da, iako obično vozi automobile sa automatskim mjenjačem, povremeno vozi i manje automobile sa ručnim mjenjačem. Međutim, kada mu je postavljeno pitanje da li je ikada vozio kamion, X. je odgovorio da to nema nikakav utjecaj na predmet, priznajući, ipak, da ima dozvolu da vozi sve kategorije drumskih vozila. Kada je podnositeljka predstavke pozvana da svjedoči, sud je prihvatio njen zahtjev da X. ne bude prisutan u prostoriji za saslušavanje. Dok je govorila o slučajevima seksualnog zlostavljanja od X., podnositeljka predstavke je bila uznemirena i plakala je, te je pretres odgođen na neko vrijeme. Pravni zastupnik X. je, zatim, ispitivao podnositeljku predstavke, postavljajući joj pitanje koliko je bila visoka i teška u predmetno vrijeme. Podnositeljka predstavke se veoma uzrujala i zapitala M. čemu takva pitanja, iako je on prvi koji je čuo njenu priču. M. je prokomentarisao da je to dio taktike. Zbog stresa podnositeljke predstavke, saslušanje je odgođeno. Dana 9. maja 2008. godine sud je održao treći pretres. Ispitivanje podnositeljke predstavke nastavilo se bez prisustva X. Kada joj je postavljeno pitanje kako se osjeća kada se osvrne na cijelu situaciju, ona je plakala i rekla da joj niko ne pomaže i da se postupak oteže nekoliko godina tokom kojih ona ponovno proživljava traumu. Dana 27. avgusta 2008. godine podnositeljka predstavke uložila je zahtjev po Zakonu o zaštiti prava na suđenje bez neprimjerenih odgađanja (u daljem tekstu: Zakon iz 2006. godine) sa ciljem da ubrza postupak. Dana 26. septembra 2008. godine sud je održao četvrtu raspravu bez prisustva javnosti na kojoj je X. lično postavio podnositeljki predstavke više od stotinu pitanja, počevši komentarom u formi pitanja: "Da li je tačno da si mi rekla i pokazala mi da možeš da zaplačeš kad god poželiš i da ti svi povjeruju?" Iz zapisnika sa pretresa izgleda da podnositeljka predstavke nije odgovorila. X. je, zatim, postavio podnositeljki predstavke niz pitanja koja su imala cilj da se dokaže da su se njih dvoje viđali, uglavnom, na okupljanjima njihovih porodica, ili kada je podnositeljka predstavke, kada joj je trebao prevoz ili neka druga pomoć, aktivno tražila njegovo društvo. Među pitanjima koja je postavio X. bila su: "Da li je tačno da nije moguće da sam te zlostavljao tokom večeri na kojoj se desio događaj, kako si navela 14. aprila?", "Da li je tačno da, ukoliko sam ja želio da zadovoljim svoje seksualne potrebe, ja bih te barem jednom pozvao?", "Zašto si me nazvala u septembru i tražila da te povezem van grada ako sam te prije tog datuma već pet puta silovao?", "Zašto si me zvala, jer ja sasvim sigurno tebe nisam zvao?", ili "Da li je tačno da si tražila da se sami izvezemo iz grada, jer si željela da razgovaraš sa mnom i da proslavimo tvoj uspjeh na takmičenju ljepote?" Podnositeljka predstavke insistirala je da nije zvala X. i da nije inicirala izlaske sa njim, već da je on zvao nju. X. je, takođe, pitao podnositeljku predstavke da li mu je ona rekla da želi da mu bude ljubavnica, pri čemu je naglašavao da je optužbe za silovanje izmislila majka podnositeljke predstavke. Zbog toga je on postavio podnositeljki predstavke brojna pitanja o njenoj majci, uključujući i o njenom znanju domaćeg jezika, njenom radu i ličnim odnosima. Dalje, X. je pokazao podnositeljki predstavke ljekarski izvještaj u kome se navodi da je od rođenja imao invaliditet lijeve ruke.

Podnositeljka predstavke insistirala je na tome da je vidjela da X. koristi lijevu ruku u svakodnevnom životu i u vožnji, za podizanje i nošenje djece i njihovih školskih torbi ili kutija i boca. Tokom ispitivanja X. je osporio tačnost i kredibilitet odgovora podnositeljke predstavke, opširno komentarišući okolnosti koje je ona opisala. On je nastavio to da čini čak i nakon što mu je predsjedavajući sudija objasnio da će imati priliku da svoje komentare nakon ispitivanja podnositeljke predstavke. Tokom unakrsnog ispitivanja X. je ponovio niz pitanja i na kraju ga je predsjedavajući sudija upozorio. Štaviše, predsjedavajući sudija je zabranio sedam pitanja za koje je smatrao da nemaju utjecaja na predmet. U tri navrata sud je naložio kratke pauze zbog uzrujanosti i stresa podnositeljke predstavke. Nakon jedne od tih pauza X. je pitao podnositeljku predstavke da li bi se osjećala bolje da svi pođu na večeru kao nekada i da li bi onda prestala da plače. U jednom trenutku podnositeljka predstavke tražila je od suda da odgodi suđenje, jer su joj pitanja bila previše stresna. Međutim, nakon što joj je X. rekao da naredna rasprava ne može da se održi do 19. novembra 2008. godine, kada bi se on vratio sa poslovnog puta, podnositeljka predstavke rekla je, plačući, da treba da nastavi ispitivanje, jer je željela da se sve to završi. Na kraju, nakon četiri sata unakrsnog ispitivanja podnositeljke predstavke predsjedavajući sudija odgodio je raspravu do 13. oktobra 2008. godine. Supruga i tašta X. i jedan zaposleni u njegovom preduzeću su ispitani na narednom pretresu i sve troje su potvrdili da X. veoma slabo koristi lijevu ruku i da sasvim sigurno nije mogao da podiže teret. Dana 24. novembra 2008. godine održana je šesta rasprava. Ispitivanje podnositeljke predstavke od X. trajalo je sat i po. Kada ju je ispitivao M., pravni zastupnik X., podnositeljka predstavke ponovo je navela da mu je već cijelu priču ispričala ranije. M. je to porekao i naveo da bi on, da je bio obaviješten o tome, savjetovao podnositeljki predstavke da ode u bolnicu i u policiju. Kada je ispitivanje podnositeljke predstavke završeno, ispitivana je njena majka, uglavnom o njenim privatnim odnosima. Na kraju rasprave je M., pravni zastupnik X., potvrdio da je susreo majku podnositeljke predstavke u vrijeme kada je radio u advokatskoj firmi zajedno sa advokatom koji ju je zastupao u određenim sudskim postupcima. On je, takođe, naveo da će obavijestiti sud u roku od tri dana o tome da li će zahtijevati da bude isključen iz zastupanja X. u postupku. Dana 25. novembra 2008. godine M. je tražio od suda da ga isključi iz predmeta, jer su ga se lično ticale određene izjave koje je dala majka podnositeljke predstavke. Na raspravi od 15. decembra 2008. godine sud je odbio zahtjev M., pravnog zastupnika X., ustanovivši da nema zakonskih razloga za njegovo isključenje. Dalje, vještak iz oblasti ginekologije B. ispitivan je kao svjedok. On je priznao da je, da bi pojasnio okolnosti, u svom izvještaju govorio o određenim pitanjima koja nisu bila dio zahtjeva istražnog sudije. Dalje, on je ponovio da je himen podnositeljke predstavke bio netaknut u vrijeme pregleda. Dana 22. januara 2009. godine sud je održao osmi pretres u predmetu i ispitao vještaka kliničke psihologije R., koja je ponovo navela da seksualno zlostavljanje koje se desilo davno ne može da se dokaže nikakvim materijalnim dokazima, već da se mogu ocijeniti samo psihološke posljedice. Ona je, dalje, ponovila da je podnositeljka predstavke pokazivala jasne simptome seksualnog zlostavljanja. Dana 20. februara 2009. godine sud je postavio T., drugog vještaka ginekologa, da da mišljenje o tome da li je podnositeljka predstavke mogla da ima seksualni odnos u navedeno vrijeme s obzirom na rezultate medicinskog ispitivanja. Dana 10. marta 2009. godine vještak je predao svoj izvještaj u kome je naveo da ti rezultati nisu u neskladu sa prikazom predmetnih događaja podnositeljke predstavke. Dana 16. marta 2009. godine sud je održao pretres na kome je postavio N., vještaka ortopedske struke, da pripremi mišljenje o tome da li je, s obzirom na invaliditet lijeve ruke, X. mogao da izvede radnje koje je opisala podnositeljka predstavke. Dana 5. maja 2009. godine vještak N. predao je svoj izvještaj u kome je naveo da je lijeva ruka X. ocijenjena kao teški invaliditet i da zbog tih razloga neki

dogadjaji nisu mogli da se dogode onako kako ih je opisala podnositeljka predstavke. Dana 8. juna 2009. godine sud je održao raspravu na kojoj je ispitivan vještak N. Kao odgovor na pitanje koja je postavio pravni zastupnik podnositeljke predstavke, N. je objasnio da je svoje mišljenje bazirao na dokumentima u medicinskom dosjeu X., na rendgenskim snimcima koje mu je dostavio X. i na pregledu X. Još jedna rasprava održana je 9. jula 2009. godine. Podnositeljka predstavke tražila je da se dalje ispita vještak N. Dana 29. septembra 2009. godine sud je održao dvanaestu i posljednju raspravu u ovom predmetu. Na toj raspravi podnositeljka predstavke i državni tužilac ispitali su vještaka N., koji je, između ostalog, naveo da je X. mogao da koristi lijevu ruku samo kao pomoć desnoj u obavljanju nekih specifičnih poslova, ali da praktično nije imao snage u lijevoj ruci. Prema mišljenju vještaka, X. ne bi bio u stanju da raširi noge podnositeljke predstavke lijevom rukom i ne bi mogao skinuti pantalone, kako je ona navodila. Nakon što je tužilac postavio pitanje da li se njegova ocjena bazira na pretpostavci da je podnositeljka predstavke upotrijebila svu svoju snagu da se odupre X., N. je konstatovao: "Nisam bazirao svoj zaključak na toj pretpostavci, jer nisam znao da li se opirala, ili se svojevrijedno predala." Nakon što mu je postavljeno pitanje da li je podnositeljka predstavke koja je imala 14 godina mogla da se odupre X., koji je navodno ležao na njoj, on je rekao da vjeruje da je mogla. N. je, takođe, svjedočio da, iako je X. imao više od uobičajene snage u desnoj ruci, on nije mogao napastovati podnositeljku predstavke onako kako ona to navodi. Nakon ispitivanja N., podnositeljka predstavke, koja je tražila i dobila mišljenje drugog ortopeda u vansudskom postupku u kome se navodi da je X. mogao i dalje ograničeno da koristi lijevu ruku, tražila je da se postavi drugi vještak ortopedске struke, jer su postojale sumnje u zaključke N. Taj zahtjev, kao i zahtjev podnositeljke predstavke da sud pozove kao svjedoke i njenu sestru i majčinog bivšeg supruga koji su navodno vidjeli kako X. vesla sa obje ruke, sud je odbio kao nepotreban. Štaviše, odbijen je i zahtjev tužioca da se ponovo pregleda podnositeljka predstavke. Na kraju saslušanja sud je izrekao presudu oslobađajući X. svih optužbi. S obzirom na izrečenu presudu, sud je uputio podnositeljku predstavke da podnese zahtjev za naknadu štete, što je ona i učinila u postupku pred građanskim sudom. Dana 15. decembra 2009. godine podnositeljka predstavke uložila je novi zahtjev prema Zakonu iz 2006. godine. Dana 22. decembra 2009. godine dobila je odgovor suda kojim je obavještavaju da joj je tog dana stav suda poslan pismeno. U istom pismenu sud je obrazložio da je izvještaj vještaka ortopedске struke osporio sposobnost X. da izvrši određene radnje koje je opisala podnositeljka predstavke, za koje je morao koristiti obje ruke. Kako je obrazložio vještak, X. nije bio u stanju ni da pomjeri lijevu ruku u položaj koji bi mu omogućio da svuče pantalone, ili da raširi noge podnositeljke predstavke. Prema mišljenju suda, činjenica da su vještaci dokazali da neki od navoda podnositeljke predstavke nisu tačni, izazvala je sumnje u njenu verziju svih dešavanja. Na osnovu principa da, u slučaju svake osnovane sumnje treba presuditi u korist optuženog (*in dubio pro reo*), sud je oslobodio X. Kad je riječ o izvještaju vještaka psihološke struke R., u kome je utvrđeno da je podnositeljka predstavke pretrpjela seksualno zlostavljanje, sud je konstatovao da se ne može ignorisati presuda koja je donesena u drugom postupku, koji se odnosi na rastavljenog supruga majke podnositeljke predstavke u kojoj je nadležni sud prihvatio da je on vršio seksualne radnje pred podnositeljkom predstavke i njenom sestrom i da se, takođe, neprikladno ponašao prema podnositeljki predstavke. Dana 30. decembra 2009. godine državna tužiteljka uložila je žalbu u kojoj je kritikovala sud, jer nije uzeo u obzir činjenicu da je, zbog svoje starosti, spola i tjelesne mase, X. bio mnogo snažniji od podnositeljke predstavke i da je bio u poziciji moći zbog svog ekonomskog i socijalnog statusa. Štaviše, ona je istakla da je X. upravljao vozilima sa ručnim mjenjačem, što je iziskivalo korišćenje obje ruke. Tužiteljka je, dalje, navela da za predmetno krivično djelo nije bilo obavezno da

se seksualni čin izvrši silom, bilo je dovoljno da mu se podnositeljka predstavke protivila. Ona je, takođe, naglasila da je postupak u toku već osam godina, što je pogoršavalo traumu koju je pretrpjela podnositeljka predstavke. Viši sud u M. je 26. maja 2010. godine odbacio tu žalbu, utvrdivši da je presuda prvostepenog suda jasna i precizna i da obezbjeđuje argumente u vezi sa sumnjom da je X. počinio navodna krivična djela. Podnositeljka predstavke kasnije je tražila da vrhovni državni tužilac preda zahtjev za zaštitu zakonitosti (vanredni pravni lijek). Dana 28. jula 2010. godine vrhovni državni tužilac obavijestio je podnositeljku predstavke da spomenuti zahtjev može da se odnosi samo na zakonitost postupka, a ne i na ocjenu činjenica, što je tražila podnositeljka predstavke.

E. Naknada za odgađanja u krivičnom postupku

Dana 11. februara 2011. godine podnositeljka predstavke i Vlada postigli su vansudsko poravnanje prema Zakonu iz 2006. godine u iznosu od 1.080 eura kojim se pokriva naknada materijalne i nematerijalne štete koju je pretrpjela podnositeljka predstavke zbog povrede njenog prava na suđenje bez neprimjerenih odgađanja u krivičnom postupku o kojem je ovdje riječ. Podnositeljka predstavke takođe je dobila 129,60 eura na ime troškova postupka.

F. Navodi u predstavi ESLJP

U svom obraćanju ESLJP podnositeljka predstavke navela je da je krivični postupak koji se odnosio na seksualni napad na nju bio nerazumno dug, da nije bio nepristrasan i da je ona u više navrata u tom postupku izložena traumatičnim iskustvima koji su narušavali njen lični integritet. Pozivajući se na član 3. Konvencije (zabrana nečovječnog i ponižavajućeg postupanja), podnositeljka je prigovarala da je tokom krivičnog postupka došlo do neopravdanih zastoja zbog kojih je od trenutka podnošenja krivične prijave, pa do objave prvostepene presude prošlo sedam godina. Pozivajući se na član 8. Konvencije (pravo na zaštitu privatnog i porodičnog života), prigovarala je da je tokom krivičnog postupka došlo do povrede njenog ličnog dostojanstva, a posebno je istaknula da je pretrpjela traumu zbog toga što ju je sam okrivljeni u dva navrata unakrsno ispitivao.

Nakon vježbe sučeljavanja argumenata polaznika podijeljenih u grupe, potrebno je da edukator ukaže na argumente ESLJP pri ocjeni predstavke, pri čemu prvo treba da naglasi opšta načela ESLJP, a onda i način njihove primjene u konkretnom predmetu.

- Kada pred nadležne organe krivičnog gonjenja budu iznesene tvrdnje o nasilju, ti organi su dužni da provedu djelotvornu istragu u tom pogledu, što podrazumijeva brzo preuzimanje svih raspoloživih koraka da se obezbijede dokazi o predmetnom događaju.
- Sud koji provodi krivični postupak dužan je da brine o uspostavljanju pravične ravnoteže između prava na odbranu okrivljenog i prava žrtve na poštovanje privatnog života.
- Sud koji provodi krivični postupak dužan je da na primjeren način zaštiti žrtvu od dalje traumatizacije koja može da joj bude uzrokovana neprimjerenim i nepotrebnim radnjama bilo kog drugog učesnika u postupku (okrivljenog, branioca, vještaka itd.). Ovo je posebno izraženo u krivičnim postupcima koji se vode u vezi sa krivičnim djelima protiv spolne slobode, rodnog nasilja i integriteta.

- Prema detaljno razvijenoj praksi Evropskog suda, član 3. Konvencije u svom procesnom aspektu nameće državama obavezu da istraže sve navode o nasilju, posebno o seksualnom i rodnom zlostavljanju. Istraga mora da bude djelotvorna, što ne znači da ona mora da rezultira podnošenjem optužnice protiv osumnjičenog, već da tokom istrage nadležni organi preduzmu sve raspoložive korake radi obezbjeđivanja dokaza.
- Da bi istraga bila djelotvorna, ona mora da bude provedena brzo i bez nepotrebnih odgađanja. U skladu sa tim načelima, ESLJP je utvrdio da je u ovom slučaju neaktivnost organa krivičnog gonjenja (policije, istražnog sudije i sudije u krivičnom postupku) dovela do neopravdano dugog trajanja krivičnog postupka. Naime, od podnošenja krivične prijave, pa do pravosnažne presude proteklo je više od sedam godina. Takvo postupanje nespojivo je sa zahtjevom ažurnosti istrage koji predviđa Konvencija. Zbog toga je Evropski sud utvrdio povredu procesnog aspekta člana 3. Konvencije.
- Krivični postupak (naročito onaj koji se tiče optužbi za krivična djela protiv spolne slobode i rodnog nasilja) nužno zahtijeva da se uspostavi pravična ravnoteža između suprotstavljenih prava okrivljenog (pravo na pravično suđenje) i prava žrtve koja svjedoči u postupku (pravo na poštivanje privatnog života). U tom smislu tokom krivičnog postupka mogu da se preduzmu mjere radi zaštite žrtve, u obimu koji nije nespojiv sa djelotvornim ostvarivanjem prava na odbranu okrivljenog. U kontekstu ovog konkretnog predmeta nije sporno da je zahtjev za pravično suđenje nalagao da odbrani okrivljenog bude omogućeno da ispita podnositeljku kao navodnu žrtvu krivičnog djela. Međutim, postavlja se pitanje da li je ona ispitana na način kojim se obezbjeđuje pravična ravnoteža između očuvanja ličnog integriteta podnositeljke i zaštite prava na odbranu okrivljenog. Prije svega, u ovoj presudi ESLJP je istakao da pravo na odbranu u krivičnom postupku ne znači da odbrana može da zloupotrebjava institut izvođenja dokaza saslušanjem oštećenog. Kako bi izbjegao dalju traumatizaciju navodne žrtve seksualnog zlostavljanja, sud mora da pažljivo nadzire način na koji okrivljeni ispituje žrtvu. Taj zadatak je utoliko izraženiji ukoliko su pitanja koja okrivljeni postavlja navodnoj žrtvi intimnija. ESLJP je u ovoj presudi konstatovao da se saslušanje podnositeljke bez opravdanog razloga razvuklo na četiri ročišta održana u periodu od sedam mjeseci, što je samo po sebi zabrinjavajuće. Dalje, ESLJP je ustanovio da su pitanja koja je okrivljeni postavljao podnositeljki bila izrazito lične prirode, da su neka od tih pitanja bila sugestivna, dok su neka više puta ponovljena. Tokom ispitivanja podnositeljke okrivljeni je istovremeno neprestano osporavao istinitost njenih odgovora. Neka pitanja koja je okrivljeni postavljao nisu bila usmjerena samo na to da ospore kredibilitet podnositeljke već su, takođe, bila usmjerena i na to da je omalovaže. Uvredljive insinuacije koje je okrivljeni iznosio o podnositeljki tokom njenog ispitivanja prekoračile su granice onoga što se može smatrati dopuštenim sa stanovišta njegovog prava da kreira efikasnu odbranu. Sud je trebalo da reaguje na tu situaciju i da zaštiti lični integritet podnositeljke, budući da ograničavanje okrivljenog da ističe pojedine primjedbe koje se tiču ličnosti podnositeljke ne bi ni na koji način povrijedilo njegovo pravo na odbranu, ali bi podnositeljka na taj način izbegla nepotreban stres kojem je bila izložena u toku ispitivanja. Dalje, sud je u krivičnom postupku propustio da uzme u obzir interese podnositeljke kao navodne žrtve sek-

sualnog zlostavljanja i prilikom odbijanja njenog zahtjeva za razrješenje izabranog branioca okrivljenog koji je, navodno, prije pokretanja postupka dao pravni savjet majci podnositeljke upravo u vezi sa zlostavljanjem koje je podnositeljka navodno pretrpjela od okrivljenog. ESLJP je istakao da je domaći sud pri odlučivanju o ovom prigovoru trebalo da uzme u obzir interese podnositeljke i pored toga što nacionalno pravo možda ne predviđa razrješenje branioca koji je prije nego što je angažovan davao pravne savjete navodnoj žrtvi. Konačno, Evropski sud je primijetio da je vještak ginekolog prekoračio granice svog zadatka i svog područja stručnosti kada je podnositeljki postavio niz neugodnih pitanja koja nisu bila povezana sa njegovim zadatkom, već spadaju u nadležnost tužilaštva i suda (naprimer, vještak je podnositeljku pitao zbog čega se nije snažnije branila od okrivljenog). Sud koji je imenovao vještaka da mu pomogne da utvrdi relevantne činjenice u krivičnom postupku dužan je da se pobrine za to da vještak poštuje dostojanstvo svjedoka, a ne da mu uzrokuje nepotrebnu neugodnost i povećava nivo stresa kojem se svjedok izlaže u toku postupka.

- Domaći sud je zanemario posebno osjetljivu prirodu postupka i propustio da postupi sa posebnom pažnjom u pogledu položaja maloljetne podnositeljke kao navodne žrtve. Umjesto toga, sud je dopustio da stepen nelagodnosti koju je pretrpjela podnositeljka kao svjedok u krivičnom postupku uveliko premaši uobičajeni stepen nelagodnosti koji sam po sebi karakteriše svako svjedočenje žrtve navodnog seksualnog zlostavljanja, a da to nije bilo potrebno radi obezbjeđivanja prava na odbranu okrivljenog. Time je domaći sud uzrokovao povredu prava podnositeljke na poštivanje privatnog i porodičnog života iz člana 8. Konvencije. Zbog utvrđenih povreda, Evropski sud je podnositeljki dosudio pravično zadovoljenje u iznosu od 9.500 eura, te dodatnih 4.000 eura na ime troškova postupka.

KOMENTAR: Ovo je prva presuda u kojoj je ESLJP neposredno odmjerio potrebu ostvarivanja prava na odbranu okrivljenog u krivičnom postupku u odnosu na prava žrtve krivičnog djela na zaštitu njenog privatnog života i integriteta. Ova presuda predstavlja nadogradnju i proširenje principa izraženih u ranijim presudama *Dorson protiv Holandije* (*Doorson v. the Netherlands*, broj 20524/92 od 26. marta 1996.) u pogledu obaveza država da obezbijede zaštitu ugroženih svjedoka u toku krivičnog postupka, i *S.N. protiv Švedske* (*S.N. v. Sweden*, broj 34209/69 od 2. jula 2002.) u pogledu zaštite žrtava seksualnog nasilja u toku trajanja krivičnog postupka. U skladu sa zaključcima ESLJP, za izbjegavanje sličnih povreda Konvencije potrebno je da organi krivičnog gonjenja u sličnim situacijama: 1. obezbijede brzo provođenje djelotvorne istrage, 2. ukoliko dođe do podizanja optužnice, da obezbijede brzo provođenje krivičnog postupka i 3. Da obezbijede zaštitu prava navodne žrtve tokom krivičnog postupka, tako da spriječe nepotrebnu traumatizaciju žrtve od okrivljenog ili drugih učesnika u postupku, vodeći pri tome računa da se uspostavi primjerena ravnoteža između nužno suprotstavljenih interesa okrivljenog (kroz njemu zajamčeno pravo na odbranu) i navodne žrtve (kroz njoj zajamčeno pravo na poštivanje ličnog psihičkog i fizičkog integriteta i privatnog života).

KLJUČNI POJMOVI na koje treba obratiti pažnju u obradi presude tiču se krivičnog djela silovanja kao vida rodnog nasilja, zabrane mučenja, prava žrtve u krivičnom postupku, ispitivanje žrtve u vezi sa sekundarnom viktimizacijom, te koliziju prava okrivljenog i žrtve.

TEMA 3.

Pitanje aktivne legitimacije (statusa žrtve) i diskriminacije kod prava na imovinu (za primjere koristiti pojednostavljene presude ESLJP u odnosu na primjenu člana 1. Protokola broj 1).

Član 1. EKLJP

Visoke strane ugovornice obezbjeđuju svakome u svojoj nadležnosti prava i slobode određene u Dijelu I ove Konvencije.

Član 34. EKLJP

Sud može da prima predstavke od bilo kojeg lica, nevladine organizacije ili grupe lica koja tvrde da su žrtve povrede prava ustanovljenih Konvencijom ili njenim protokolima koju je učinila jedna od visokih strana ugovornica. Visoke strane ugovornice obavezuju se da ni na koji način ne ometaju djelotvorno ostvarivanje ovog prava.

Član 1. Protokola broj 1 Zaštita imovine

Svako fizičko ili pravno lice ima pravo na mirno uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim principima međunarodnog prava.

Prethodne odredbe, međutim, ni na koji način ne umanjuju pravo države da primjenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesom, ili da bi obezbijedila plaćanje poreza ili drugih doprinosa ili kazni.

Član 14. EKLJP Zabrana diskriminacije

Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, povezanost s nacionalnom manjinom, imovina, rođenje ili drugi status.

PRIMJER A

Odluka o dopustivosti, Vesna Kolarić-Kišur protiv Hrvatske, predstavka broj 17129/05

Napomena: Polaznicima ne treba saopštiti o kojoj presudi je riječ prije okončanja vježbe, stoga je činjenično stanje prikriveno inicijalima i početnim slovima gradova!

Činjenično stanje:

Dana 1. januara 1997. na snagu je stupio Zakon o naknadi za imovinu oduzetu za vrijeme jugoslavenske komunističke vladavine (Zakon o naknadi), čime je bivšim vlasnicima (ili njihovim nasljednicima prvog reda) oduzete imovine omogućeno da zatraže, pod određenim uslovima, ili povrat, ili naknadu oduzete imovine za vrijeme komunističkog režima, u roku od šest mjeseci od stupanja Zakona na snagu. Na temelju člana 22. Zakona o naknadi, nacionalizovani stanovi u odnosu na koje su treće osobe stekle svojstvo zaštićenih stanara (stanarsko pravo) nisu bili vraćeni svojim bivšim vlasnicima. Stanari su imali pravo kupiti takve stanove od davatelja stana po povoljnim uslovima, kako je to utvrđeno Zakonom o prodaji stanova

na kojima postoji stanarsko pravo. Istovremeno, bivši vlasnici takvih stanova bili su ovlašteni da zahtijevaju novčanu naknadu za stanove. S druge strane, u skladu sa članom 32. Zakona o naknadi, oduzeti stanovi trebali su biti vraćeni svojim bivšim vlasnicima. Na temelju člana 13. Zakona o Fondu za naknadu oduzete imovine, stanar je imao pravo na otkup oduzetog stana samo ukoliko nije podnesen zahtjev za povrat imovine, ili ukoliko je takav zahtjev bio odbijen konačnom odlukom. Gospođa K.K., podnositeljka predstavke ESLJP, bila je nosilac stanarskog prava na stanu veličine 153,41 metara kvadratnih. Stan se nalazi u zgradi koju je komunistička vlast 1946. godine oduzela njenom vlasniku M.V. Dana 13. februara 1997. godine kćerka M.V., M.B., pokrenula je upravni postupak pred Gradom, Gradskim odjelom za imovinskopravne poslove, podnoseći zahtjev za povrat oduzete imovine M.V., uključujući i navedenu zgradu. Dana 17. jula 1997. godine M.V. je preminula i njeni nasljednici V.A. i T.A. preuzeli su postupak. Dana 26. maja 2004. godine Gradski odjel donio je odluku kojom je dodijelio vlasništvo na cijeloj zgradi V.A. i T.A. Gospođa K. K. izjavila je žalbu. Dana 7. decembra 2005. godine Ministarstvo pravosuđa, kao drugostepeno upravno tijelo, donijelo je odluku kojom obustavlja žalbeni postupak u odnosu na K.K. zbog toga što je 6. juna 2005. godine njezin punomoćnik M. povukao žalbu. U međuvremenu, 11. avgusta 1998. godine Grad, kao davatelj stana, sklopio je ugovor o kupoprodaji sa gospođom K. K. kojim joj je prodao stan na kojem je imala stanarsko pravo za 68.000 eura. Nedugo nakon toga ona je uknjižena kao vlasnik u zemljišnim knjigama. Dana 20. aprila 2000. godine V.A. i T.A. podnijeli su građansku tužbu pred Opštinskim sudom protiv K. K., nekoliko drugih pojedinaca koji su kupili stanove koji se nalaze u istoj zgradi, te Grada. Zahtijevali su od suda da utvrdi ugovore o kupoprodaji ništavim zbog toga što su u suprotnosti sa propisima. Tvrdili su da, prema Zakonu o naknadi, oduzeti stanovi nisu bili na prodaju stanarima, već da su dodijeljeni bivšim vlasnicima. Samo u slučaju da zahtjev bivšeg vlasnika bude odbijen, ili proglašen nedopuštenim, stanaru bi bilo dopušteno kupiti takav stan. Tužitelji su objasnili da su preuzeli upravni postupak koji je pokrenuo M.B. 13. februara 1997. godine pred Gradskim odjelom za imovinskopravne poslove a koji je podnio zahtjev za povrat cijele zgrade u kojoj su se nalazili predmetni stanovi, te da taj zahtjev nije bio odbijen, niti je proglašen nedopuštenim u trenutku kada su pobijani ugovori o kupoprodaji zaključeni. Dakle, Grad nije bio ovlašten da prodaje te stanove sve dok je postupak povodom njihova zahtjeva za povrat u toku. Dana 17. oktobra 2002. godine sud je pobijane ugovore o kupoprodaji utvrdio ništavim *ab initio*, prihvatajući tužbeni zahtjev tužitelja. Utvrdio je da su ugovori bili u suprotnosti sa propisima i zbog toga ništavi od početka. Tuženici su se žalili. Dana 13. januara 2004. godine Okružni sud je odbio žalbu tuženika i potvrdio prvostepenu presudu nakon čega K.K. podnosi ustavnu tužbu, navodeći povredu svog ustavnog prava na jednakost pred zakonom. Dana 29. septembra 2004. godine Ustavni sud je odbio njenu ustavnu tužbu. Gospodin M., u ime K.K., obratio se ESLJP navodom o povredi člana 1. Protokola broj 1 Konvencije, jer su domaći sudovi, utvrđujući ništavim ugovor o kupoprodaji na osnovu kojeg je kupila svoj stan, povrijedili njeno pravo na mirno uživanje svoga vlasništva. Vlada je na iste navode odgovorila tvrdnjom da je zahtjev podnositeljice nepravilno postavljen, da domaća pravna sredstva nisu iscrpljena u tome pogledu i da je u svakom slučaju prigovor očigledno nedopušten. Zahtjev je podnesen ESLJP 29. marta 2005. u ime K.K. Uz obrazac zahtjeva bila je priložena punomoć od 16. marta 2005. s potpisom K.K. kojom ovlašćuje gospodina M. da je zastupa pred sudom. Punomoć je, također, sadržavala potpis M., te je nosila njegov žig. Dopisom od 18. marta 2009. godine Vlada je obavijestila sud da je K.K. preminula 17. oktobra 2004. godine, odnosno prije nego što je zahtjev 29. marta 2005. godine podnesen sudu. Kao dokaz, Vlada je dostavila smrtni list podnositeljice.

PITANJA ZA POLAZNIKE:

(Postavljena pitanja se tiču sposobnosti polaznika da primijene principe tumačenja EKLJP u odnosu na status žrtve/oštećenog, nadležnost ESLJP, te uslove dopuštenosti predstavke.)

1. Da li je ESLJP u navedenom primjeru dužan ispitati nadležnost?
2. Može li se predstavka podnijeti u ime preminule osobe?
3. Može li se u ovom predmetu smatrati da je predstavku podnijela žrtva navodne povrede Evropske konvencije?

Nakon davanja odgovora polaznika, potrebno je da edukator ukaže na argumente ESLJP pri ocjeni dopuštenosti predstavke, odnosno na sljedeće:

- ESLJP ima obavezu da utvrdi nadležnost u svakom predmetu koji je iznesen pred njega, kao i obavezu da pazi na pitanje svoje nadležnosti u svakoj fazi postupka (*Blečić v. Croatia* [GC], broj 59532/00, stav 67, ECHR 2006-III).
- Iako Vlada u svom očitovanju nije istaknula prigovor nedopuštenosti zahtjeva zbog nedostatka nenadležnosti *ratione personae*, ESLJP je dužan da isto pitanje ispita po službenoj dužnosti.
- Predstavka se ne može podnijeti u ime preminule osobe, budući da preminula osoba nije sposobna, čak ni posredstvom punomoćnika, podnijeti zahtjev sudu (vidi, *Yaşa v. Turkey*, broj 22495/93, izvještaj Komisije od 8. aprila 1997., stav 88, Izvještaj o presudama i odlukama 1998. VI).
- S obzirom na to da je nesporno da je K. K. umrla više od pet mjeseci prije nego što je njen punomoćnik podnio zahtjev u njeno ime, proizlazi da predmet nije pokrenula osoba koja se može smatrati podnosiocem predstavke u smislu člana 34. Konvencije (vidi, *mutatis mutandis, Post v. Netherlands* (dec.), broj 21727/8 od 20. januara 2009).
- Predmetna predstavka je nedopustiva *ratione personae*.
- Aktivnu legitimaciju, odnosno pravo na pokretanje postupka pred ESLJP u ime umrloga treba priznati podnosiocu predstavke koji, pored ukazivanja na postojanje činjenice da direktna žrtva nije u stanju sama podnijeti predstavku, dokaže i pravni interes za obraćanje ESLJP u tuđe ime, čega u ovom predmetu nije bilo.

PRIMJER B

Presuda **Andrejeva protiv Latvije**, predstavka broj 55707/00

Napomena: Polaznicima ne treba saopštiti o kojoj presudi je riječ prije okončanja vježbe, stoga je činjenično stanje prikriveno inicijalima!

Činjenično stanje:

Podnositeljka predstavke je ušla na teritoriju Latvije 1954. godine u dobi od 12 godina, kada je Latvija bila dio Sovjetskog Saveza, i od tada ima stalno prebivalište u Latviji. Budući da je prethodno bila državljanka bivšeg SSSR-a, ona sada ima status nedržavljanke sa stalnim prebivalištem u Latviji. Godine 1966. počela je raditi u jednoj tvornici za recikliranje u okviru hemijskog

kompleksa Olaine, koji je ranije bio javno tijelo pod nadležnošću Ministarstva za hemijsku industriju SSSR-a. Hemijski kompleks, koji se nalazio u okviru SSSR-a, kasnije se našao u okviru teritorije Latvije. Sve do 1981. godine podnositeljica predstavke je bila zaposlenica državnog preduzeća, čije je sjedište bilo u Kijevu. Nakon toga je potpala pod nadležnost odjeljenja istog preduzeća čije je sjedište bilo u Moskvi. Iako je podnositeljici predstavke plata bila isplaćivana poštom i putem žiro-računa, prvobitno iz Kijeva, a potom iz Moskve, njeni uzastopni premještaji nisu doveli do značajne promjene radnih uslova, budući da je i dalje obavljala poslove u tvornici za recikliranje. Nakon što je Latvija proglasila nezavisnost u novembru 1990. godine, podnositeljica predstavke je potpala pod direktnu nadležnost uprave tvornice. Prilikom odlaska u penziju 1997. godine ona je zatražila od lokalne direkcije socijalnog osiguranja da izračuna iznos njene penzije. Obaviještena je da se, u skladu sa članom 1. prelaznih odredaba Zakona o državnoj penziji, samo periodi rada u Latviji mogu uzeti u obzir pri izračunavanju penzija stranih državljana, ili osoba bez državljanstva koje imaju prebivalište u Latviji na dan 1. januar 1991. godine. Budući da je podnositeljica predstavke bila zaposlena od 1. januara 1973. godine do 21. novembra 1990. godine kod pravnih lica sa sjedištem u Kijevu ili Moskvi, direkcija je izračunala njenu penziju tako što je uračunala samo staž prije i poslije tog perioda. Rezultat toga je bio da joj je bila dodijeljena mjesečna penzija u iznosu od 20 latvijskih lati (što je otprilike 30 eura). Podnositeljica predstavke je pokrenula upravni i sudski postupak osporavajući tu odluku da bi 1999. godine bila odbijena. Senat je potvrdio zaključak okružnih i regionalnih sudova da se period za vrijeme kojeg je podnositeljica predstavke bila zaposlena u ukrajinskim i ruskim preduzećima ne može uzeti u obzir pri izračunavanju njene penzije. On je dalje istakao da, budući da ti poslodavci ne plaćaju porez u Latviji, ne postoji osnov da podnositeljka primi penziju na osnovu latvijskog obaveznog socijalnog osiguranja. Budući da nije mogla prisustvovati raspravi održanoj 1999. godine, koja je počela ranije nego što je predviđeno, ona je zahtijevala da njen predmet bude ponovo ispitan. Taj zahtjev je, takođe, bio odbijen. U februaru 2000. godine ona je obaviještena da je, na osnovu sporazuma koji je postignut između Latvije i Ukrajine, a koji je stupio na snagu 1. novembra 1999. godine, njena penzija ponovo izračunata, tako da je u penziju uračunat samo staž ostvaren radom za poslodavca sa sjedištem u Ukrajini. Zahtjev za penziju podnositeljice predstavke je, prema tome, odbijen samo zbog toga što nije imala latvijsko državljanstvo.

Podnositeljka predstavke se obratila ESLJP navodima da je povrijeđeno njeno pravo na imovinu, predviđeno članom 1. Protokola broj 1, te da se povreda temelji na diskriminaciji, odnosno da postoji i povreda člana 14. EKLJP.

Na drugoj strani, Vlada je kao argumente istakla da je uračunavanje staža u osnovi pitanje koje se treba riješiti putem bilateralnih državnih sporazuma o socijalnoj sigurnosti (koji ne postoje), da se razlika u postupanju prema podnositeljki predstavke može i treba opravdati legitimnim ciljem, tj. očuvanjem privrednog sistema Latvije, te da postoji proporcionalnost tog cilja i sredstava korištenih da bi se on postigao.

PITANJA ZA POLAZNIKE:

(Postavljena pitanja se tiču sposobnosti polaznika da primijene principe tumačenja EKLJP u odnosu na princip univerzalnosti, primjenjivost člana 1. Protokola broj 1, primjenu trostepenog testa kod kvalifikovanih prava.)

1. Da li se na predmetni slučaj može primijeniti član 1. Protokola broj 1?
2. Da li razlika u postupanju prema podnositeljki predstavke ima opravdanje u postojanju legitimnog cilja?
3. Da li postoji proporcionalnost legitimnog cilja i sredstava korištenih da bi se taj cilj postigao?

Nakon davanja odgovora polaznika, potrebno je da edukator ukaže na argumente ESLJP pri ocjeni primjenjivosti člana 1. Protokola broj 1 i osnovanosti navoda predstavke, odnosno na sljedeće:

- U pogledu primjenjivosti člana 1. Protokola broj 1, Vlada je pridala veliki značaj razlici između sovjetskih penzija, koje isplaćuje država iz zajedničkih budžetskih sredstava u skladu sa principom solidarnosti, s jedne strane, i sistema koji se progresivno implementirao od 1991. godine, koji je zasnovan na pojedinačnim doprinosima svakog osiguranika, s druge strane. Međutim, sud je istakao da, kada neka država uspostavi penzioni sistem, pojedinačna prava i interesi koji proizlaze iz njega potpadaju pod opseg člana 1. Protokola broj 1, nezavisno od plaćanja doprinosa i sredstava kojima je penzioni sistem uspostavljen. Osim toga, kada država sama odluči da isplati penzije pojedincima za periode zaposlenja van njene teritorije, stvarajući, prema tome, dovoljno jasan pravni osnov u domaćem pravu, pretpostavljeno pravo na takve beneficije, također, potpada pod opseg člana 1. Protokola broj 1. U predmetu podnositeljke predstavke prelazne odredbe Zakona o državnoj penziji Latvije daju pravo na starosnu penziju u pogledu staža ostvarenog prije 1991. godine na teritoriji bivšeg SSSR-a, bez obzira na plaćanje bilo kakvih doprinosa, ali je to pravo rezervisano za latvijske državljane. Zahtjev za penziju podnositeljke predstavke je, prema tome, odbijen samo zbog toga što nije imala latvijsko državljanstvo. To je dovoljno da sud smatra da imovinski zahtjev podnositeljke predstavke potpada pod opseg člana 1. Protokola broj 1.
- U pogledu osnovanosti predmeta, ESLJP je istakao da, kada neki podnositelj predstavke ustanovi postojanje razlike u postupanju, Vlada mora dokazati da je takva razlika opravdana. U predmetu podnositeljke predstavke razlika u postupanju slijedi najmanje jedan legitiman cilj koji je u skladu sa opštim ciljevima Konvencije, tj. zaštitu privrednog sistema zemlje.
- Ispitujući potom proporcionalnost tog cilja i sredstava korištenih da bi se on postigao, ESLJP je zapazio da je odbijanje latvijskih vlasti da uzmu u obzir periode zaposlenja podnositeljke predstavke "van latvijske teritorije" zasnovano isključivo na njenom državljanstvu, budući da stranke nisu osporile da bi nekom latvijskom državljaninu, koji je bio u istom položaju kao i podnositeljka predstavke, koji je radio u istom preduzeću isti period, bila dodijeljena penzija sa sporni period.

- ESLJP nije ustanovio opravdane razloge za razliku u postupanju, jer je ona zasnovana isključivo na državljanstvu. Kao prvo, nije ustanovljeno, čak ni navedeno, da podnositeljica predstavke nije zadovoljila ostale zakonske uslove koji joj daju pravo na penziju u pogledu ukupnog staža. Prema tome, ona je bila u objektivno sličnoj situaciji kao i osobe koje su imale identičnu ili sličnu karijeru, ali koje su, nakon 1991. godine, bile priznate kao latvijski državljani. Drugo, ne postoje dokazi da je za vrijeme sovjetskog perioda postojala razlika u postupanju između državljanina bivšeg SSSR-a u pogledu penzija. Treće, podnositeljica predstavke uživa status "stalnog rezidenta nedržavljanina" Latvije, jedine države sa kojom ima stabilne pravne odnose, te, prema tome, jedine države koja bi objektivno mogla preuzeti odgovornost za nju u smislu socijalne sigurnosti.
- Imajući u vidu te okolnosti, argumenti Vlade nisu bili dovoljni da bi ESLJP smatrao da postoji "razuman odnos proporcionalnosti" u predmetu podnositeljke predstavke koji bi osporenu razliku u postupanju učinio usklađenom sa zahtjevima iz člana 14. EKLJP.
- Uprkos argumentu Vlade da je uračunavanje staža u osnovi pitanje koje se treba riješiti putem bilateralnih državnih sporazuma o socijalnoj sigurnosti, ESLJP je konstato-vao da je Latvija ratifikovanjem EKLJP preuzela obavezu da će jamčiti "svakome pod [svojom] jurisdikcijom" prava i slobode koje se Konvencijom garantuju. Prema tome, latvijska država ne bi mogla biti oslobođena odgovornosti koja proizlazi iz člana 14. na osnovu toga da nije obavezana međudržavnim sporazumima o socijalnoj sigurnosti sa Ukrajinom i Rusijom.
- ESLJP nije prihvatio ni argument Vlade da je dovoljno da podnositeljica predstavke postane naturalizovana latvijska državljanka da bi dobila puni iznos svoje penzije, jer zabrana diskriminacije u skladu sa članom 14. EKLJP ima smisla samo ako se lična situacija podnositeljke predstavke uzme u obzir onakva kakva jeste.
- U skladu sa navedenim, ESLJP je ustanovio povrede člana 1. Protokola broj 1 i člana 14. EKLJP.

TEMA 4.

Praktična primjena principa ESLJP u odnosu na primjenu članova 5. i 6. EKLJP – simulacija suđenja

SIMULACIJA SLUČAJA (primjer)

Za simulaciju je predviđeno vrijeme od 90 minuta od čega je za pripremu timova predviđeno 30 minuta, prezentaciju argumenata 30 minuta, te zajedničku diskusiju 30 minuta. Potrebno je, zavisno od broja polaznika, izvršiti podjelu na timove podnosioca predstavke, zastupnika države, te sudskog vijeća.

Presuda *Grujović protiv Srbije*, predstavka broj 25381/12

Napomena: Polaznicima ne treba saopštiti o kojoj presudi je riječ prije okončanja vježbe, stoga je činjenično stanje prikriveno inicijalima osoba i početnim slovima država i gradova!

A. Činjenično stanje:

Podnosilac predstavke G. rođen je 1977. godine i trenutno se nalazi u pritvoru u Centralnom zatvoru u B. Iz vremena prije događaja povodom kojih se obraća ESLJP postoji krivična evidencija o njemu, a uhapšen je na osnovu međunarodne potjernice u državi H. 2003. godine za krivična djela različita od djela u predmetnom slučaju. Podnosilac predstavke tvrdi da su njegov pritvor u istrazi i krivični postupak protiv njega bili prekomjerno dugi, te da su vlasti države S. ometale njegovu pravo na pojedinačnu predstavku ESLJP.

B. Krivični postupak

Podnosilac predstavke uhapšen je 5. decembra 2006. godine i pritvoren u državi A. na osnovu međunarodne potjernice. Ministarstvo pravde države S. 20. decembra 2006. godine zatražilo je izručenje podnosioca predstavke radi vođenja nekoliko krivičnih postupaka protiv njega koji nemaju veze sa predmetnim slučajem. Istražni sudija Okružnog suda u B. pokrenuo je 11. januara 2007. godine istragu protiv podnosioca predstavke koji je osumnjičen za saučesništvo u teškom ubistvu, neovlašćeno korišćenje tuđeg vozila i falsifikovanje. Ta djela su navodno izvršena 24. marta 2006. godine. Ministarstvo pravde je 29. januara 2007. godine proširilo svoj zahtjev za izručenje radi obuhvatanja već navedenog krivičnog postupka, koji je predmet ovog slučaja. U međuvremenu je 16. aprila 2007. godine nadležni sud u državi A. utvrdio da je podnosilac predstavke kriv zbog posjedovanja vatrenog oružja bez dozvole, koje je kod njega nađeno za vrijeme hapšenja, i kaznio ga kaznom zatvora od sedam mjeseci. Podnosilac predstavke je 6. jula 2007. godine izručen državi S. Javni tužilac je 31. decembra 2007. godine podigao optužnicu protiv podnosioca predstavke i još dvije osobe, V. S. i B. A., koje su bile na slobodi. Prvo ročište pred Okružnim sudom održano je 7. maja 2008. godine. Odlučeno je da će se V. S. i B. A. suditi u odsustvu. Kasnije je zakazan pedeset jedan pretres od kojih je devetnaest odgođeno: četiri na zahtjev branioca podnosioca predstavke, a petnaest zbog raznih procesnih razloga, kao što su odsustvo branioca saoptuženog, odsustvo blagovremeno pozvanih svjedoka /ili vještaka, pogrešna dostava poziva i kašnjenja mišljenja veštaka. Dalje, suđenje je moralo da počne iz početka šest puta zbog toga što se promijenio predsjedavajući sudija i/ili sastav sudskog vijeća. Od marta 2010. godine, nakon reforme domaćeg pravosudnog sistema, predmet je preuzeo Viši sud u B. Viši sud je 1. aprila 2014. godine odlučio da je podnosilac predstavke kriv za saučesništvo u teškom ubistvu, neovlašćeno korišćenje tuđeg vozila i falsifikovanje, te ga je kaznio kaznom zatvora od dvadeset godina. Podnosilac predstavke i javni tužilac su se 4. jula, odnosno 17. jula 2014. godine žalili na presudu Višeg suda. Apelacioni sud u B. je 31. oktobra 2014. godine ukinuo presudu Višeg suda od 1. aprila 2014. godine i vratio predmet na ponovno suđenje.

C. Pritvor podnosioca predstavke

Istražni sudija je 11. januara 2007. godine donio rješenje o pritvoru podnosioca predstavke u njegovom odsustvu, na osnovu (1) opasnosti od bjekstva, (2) rizika od ometanja toka suđenja pritiskom na svjedoke i njegove saoptužene, (3) rizika da će krivično djelo ponovo izvršiti i (4) težine krivičnih djela za koja je optužen i kazne koja mu se može odrediti. Pritvor od mjesec dana trebalo je računati od datuma hapšenja podnosioca predstavke. Relevantni dio rješenja glasi kako slijedi: "Nakon izvršenja navodnih krivičnih djela [i kada je pokrenut prethodni krivični postupak] optuženi je bio na slobodi. Donedavno je bio nedostupan izvršnim organima... što opravdava strah da bi pobjegao ako bi bio pušten. U istrazi će se saslušati jedan broj svjedoka, uključujući i dvojicu saoptuženih... ovo ukazuje da bi, ako bude pušten, optuženi

ometao tok suđenja utičući na svjedoke ... Optuženi je ranije osuđivan ... i izvršio je nekoliko krivičnih djela u kratkom vremenskom periodu... sud smatra da ove činjenice predstavljaju posebne okolnosti koje opravdavaju strah da bi ponovio krivično djelo ako bude pušten. Optuženom se stavljaju na teret krivična djela za koja se propisuje kazna zatvora više od deset godina, a s obzirom na način na koji su djela izvršena i ozbiljnost njihovih posljedica, opravdano je da se naredi njegovo zadržavanje u pritvoru i takođe ... na osnovu prirode navodno počinjenog djela i ozbiljnosti kazne koja bi mogla biti određena." Nakon izručenja državi S. 6. jula 2007. godine podnosilac predstavke je pritvoren prema već navedenom rješenju. Okružni sud, odnosno Vrhovni sud države S. su 6. avgusta i 4. oktobra 2007. godine dalje produžili pritvor podnosiocu predstavke, oslanjajući se na iste razloge kao i ranije. Poslije toga Okružni sud, Vrhovni sud, a nakon reforme domaćeg pravosudnog sistema i Viši sud i Apelacioni sud redovno su razmatrali pritvor podnosioca predstavke i produžavali ga svaka dva mjeseca. Nakon podizanja optužnice sudovi su utvrdili da je drugi osnov za pritvor rizik da će podnosilac predstavke utjecati na svjedoke prestao da postoji. Stoga je od 4. januara 2008. godine nadalje njegov pritvor produžavan zbog sljedeća tri razloga: (1) rizik od bjekstva, (2) rizik od ponovnog izvršenja djela i (3) težina krivičnih djela za koja je optužen i visina kazne koja mu može biti određena. Iako je odbacio žalbu podnosioca predstavke, 15. oktobra 2013. godine, Apelacioni sud je prihvatio njegovu tvrdnju u vezi sa trećim razlogom za pritvor i donio rješenje da je on prestao da postoji. Zbog toga je dalji pritvor podnosioca predstavke produžavan samo na osnovu toga rizika od bjekstva i mogućnosti da ponovi djelo. Sud je posebno utvrdio: "...zbog ovog zakonskog razloga [da bi se pritvor opravdao], neophodno je zajedničko postojanje dva uslova: da se za krivično djelo o kome je riječ propisuje kazna zatvora preko deset godina i [da postoje] posebno otežavajuće okolnosti. Zaključak prvostepenog suda da prvi uslov postoji je opravdan. Međutim, ovaj sud smatra da u ovom predmetu drugi razlog ne postoji... [R]azlozi navedeni u osporenom rješenju koji su ranije opravdavali pritvor optuženog prema ovom osnovu sada su, nakon više od sedam godina od kada su krivična dela navodno učinjena, prestali da postoje ... [U] odsustvu drugih relevantnih elemenata oni sami po sebi ne opravdavaju pritvor po ovom osnovu, zato što su ove činjenice sadržane u opisu činjenica krivičnih djela o kojima je riječ i predstavljale su [sastavni] element tih krivičnih djela. Prema tome, Apelacioni sud utvrđuje da razlozi navedeni u osporenom rješenju ne opravdavaju produženje pritvora..." Odlukom od 31. oktobra 2014. godine kojom je ukinuo presudu Višeg suda od 1. aprila 2014. godine i vratio predmet na ponovno suđenje Apelacioni sud je podnosiocu predstavke odredio pritvor na osnovu rizika od bjekstva i ponavljanja djela.

D. Postupak pred Ustavnim sudom

Podnosilac predstavke se 29. decembra 2011. godine obratio Ustavnom sudu navodom da je njegov pritvor u istrazi bio nezakonit, te da je neprimjereno dugo trajao. On je, takođe, naveo da je dužina krivičnog postupka nerazumna, te da mu je povrijeđeno pravo na pretpostavku nevinosti. Ustavni sud je 26. septembra 2012. godine odbacio navode podnosioca predstavke. U vezi sa zakonitošću njegovog pritvora, ovaj sud je utvrdio da su se domaći sudovi pozivali na posebne činjenice predmeta i lične okolnosti podnosioca predstavke i da nisu koristili opšte ili apstraktne argumente da opravdaju njegov pritvor koji je trajao. Postojala je opravdana sumnja, na osnovu dokumenata u spisu predmeta, da je podnosilac predstavke izvršio krivična djela koja mu se stavljaju na teret. Sud je posebno utvrdio: "Zaključak [nižih domaćih sudova] da osnov za pritvor [opasnost od bjekstva] i dalje postoji i da je opravdan, s obzirom na činjenicu da... je optuženi uhapšen u državi A. i izručen državi S. 6. jula 2007. go-

dine... navedene okolnosti opravdavaju strah od bjekstva ako bi bio pušten ... Zaključak [nižih domaćih sudova] da osnov za pritvor [opasnost da će ponoviti krivično djelo] i dalje postoji, on je opravdan, s obzirom na činjenicu da je optuženi već bio osuđen za krivična djela koja uključuju silu [pljačka] ... i imajući na umu prirodu i način krivičnih djela koja mu se stavljaju na teret [u ovom predmetu] koja su počinjena u kratkom vremenskom periodu...[sud smatra da] ove činjenice predstavljaju posebne okolnosti koje opravdavaju strah da bi ponovio djelo ako bi bio pušten. Zaključak [nižih domaćih sudova] da osnov za pritvor [ozbiljna priroda djela za koja se tereti i ozbiljnost kazne koja bi mu se mogla odrediti ako se utvrdi da je kriv] i dalje postoji i da je opravdan, s obzirom na činjenicu da se za krivična djela koja mu se stavljaju na teret propisuje kazna zatvora pviše od deset godina, i s obzirom na način na koji su djela učinjena ... posebno, u skladu sa optužnicom, što je optuženi pokazao posebnu brutalnost prema žrtvi i upornost." U vezi sa dužinom pritvora, Ustavni sud je zaključio da je on bio razuman s obzirom na složenost predmeta: predmet se odnosio na tri optužena, nekoliko krivičnih djela i složena pravna i činjenična pitanja. U vezi sa pritužbom na dužinu krivičnog postupka, Ustavni sud je konstatovao da je predmet koji je u pitanju složen, jer spis predmeta sadrži više od stotinu stranica i obimnu fotografsku dokumentaciju. Štaviše, sudski postupak je morao da počne ispočetka nekoliko puta zbog promjene predsjedavajućeg sudije. Preduzeti su mnogi procesni koraci, saslušani su brojni svjedoci i preduzeto nekoliko vještačenja. Najzad, Ustavni sud je odbacio navode podnosioca predstavke u vezi sa pretpostavkom nevinosti kao neobrazložene. Kasnija obraćanja podnosioca predstavke Ustavnom sudu, koja sadrže iste pritužbe, odbačena su 26. i 27. septembra i 10. oktobra 2012. godine i 20. novembra 2013. godine zbog istih razloga kao i ranije.

E. Navodi podnosioca predstavke odnose se na navodnu povredu člana 5. stav 3. EKLJP, člana 6. stav 1. EKLJP i člana 34. EKLJP.

F. Relevantno domaće pravo

- Član X. Ustava propisuje da "svako ima pravo na ličnu slobodu i bezbjednost. Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji su predviđeni zakonom.... Lice koje je lišeno slobode ima pravo da pokrene postupak u kom sud razmatra zakonitost hapšenja ili pritvora i naređuje puštanje na slobodu ako je lišavanje slobode bilo nezakonito".
- Član X1. st. 2. i 3. propisuje da "sud svodi trajanje pritvora na najkraće neophodno vrijeme nakon podizanja optužnice, u skladu sa zakonom" a "pritvorenik se pušta prije suđenja čim prestanu razlozi zbog kojih je pritvor određen".
- Član X2. stav 1. propisuje, između ostalog, pravo na raspravu u razumnom roku.
- Zakon o krivičnom postupku propisuje da osumnjičeni ima pravo da se odmah izvede pred sudiju i da mu se sudi bez odugovlačenja. Nadležni krivični sud mora da vodi postupak bez odugovlačenja i da onemogućiti da stranke zloupotrijebe prava u postupku.
- Član XX1. Zakona propisuje da se pritvor mora odrediti na najkraće vrijeme i da svi organi uključeni u krivični postupak moraju da postupaju sa naročitom hitnošću, ako je okrivljeni u pritvoru.

Osnovi za pritvor utvrđeni su u članu XX2. Zakona. Pritvor se određuje ako postoji osnovana sumnja da je lice izvršilo krivično djelo o kome je riječ i ako, između ostalog, postoji rizik da može pobjeći, ometati tok postupka (uništiti dokaze, utjecati na svjedoke ili ometati tok postupka na neki drugi način), ponoviti krivično djelo, ili ako je za krivično djelo o kome je riječ propisana kazna zatvora više od deset godina i ako način na koji je djelo izvršeno, ili druge otežavajuće okolnosti opravdavaju pritvor. Pritvor u istrazi može da traje do upućivanja okrivljenog na izdržavanje zatvorske kazne, ali ni u kom slučaju ne može trajati duže od zatvorske kazne određene prvostepenom presudom.

G. EKLJP

Član 5. stav 3. EKLJP

Svako ko je uhapšen ili pritvoren u skladu s odredbama iz stava 1. tačka c) ovog člana izvodi se bez odlaganja pred sudiju ili drugo službeno lice ovlašćeno zakonom da vrši sudsku vlast, te ima pravo da mu se sudi u razumnom roku ili da bude pušten na slobodu do suđenja. Puštanje na slobodu može biti uslovljeno jemstvima da će se lice pojaviti na suđenju.

Član 6. stav 1. EKLJP

Prilikom utvrđivanja njegovih građanskih prava i obaveza ili krivične optužbe protiv njega, svako ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom ustanovljenim zakonom. Presuda se izriče javno, ali se štampa i javnost mogu da isključe iz cijelog ili dijela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbjednosti u demokratskom društvu, kada to zahtijevaju interesi maloljetnika ili zaštita privatnog života stranaka, ili u mjeri koja je, po mišljenju suda, strogo potrebna u posebnim okolnostima kada bi javnost mogla da naškodi interesima pravde.

Član 34. EKLJP

Sud može da prima predstavke od bilo kojeg lica, nevladine organizacije ili grupe lica koja tvrde da su žrtve povrede prava ustanovljenih Konvencijom ili njenim protokolima koju je učinila jedna od visokih strana ugovornica. Visoke strane ugovornice obavezuju se da ni na koji način ne ometaju djelotvorno ostvarivanje ovog prava.

Prilikom izvođenja simulacije suđenja potrebno je da edukator instruiira polaznike u pogledu primjene opštih načela ESLJP na konkretan slučaj. U vezi s tim, relevantna načela se prvenstveno odnose na sljedeće principe:

- Pitanje da li je period pritvora opravdan se ne može ocjenjivati *in abstracto*.
- Kontinuirani pritvor može se opravdati samo ako postoje posebne naznake istinskog zahtjeva javnog interesa koji preteže nad pravilom o poštivanju slobode pojedinca (*Kudła protiv Poljske* [VV], broj 30210/96, stav 110, ECHR 2000-XI, i *McKay protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], broj 543/03, st. 41-44, ECHR 2006-X).
- Do osude mora se pretpostavljati da je optuženi nevin, a svrha odredbe koja se razmatra je u suštini da se zahtijeva privremeno puštanje optuženog kada njegov kontinuirani pritvor prestane da bude opravdan (*Margaretić protiv Hrvatske*, broj 16115/13, stav 88, 5. jun 2014. godine).

- Argumenti za i protiv oslobađanja ne smiju biti "opšti i apstraktni" (*Smirnova protiv Rusije*, br. 46133/99 i 48183/99, stav 63, ECHR 2003-IX).
- Postojanje opravdane sumnje da je uhapšeno lice izvršilo krivično djelo je uslov *sine qua non* za zakonitost kontinuiranog pritvora, ali poslije proteka određenog vremena on više nije dovoljan. U takvim slučajevima sud mora utvrditi da li drugi razlozi koje daju pravosudni organi i dalje opravdavaju lišavanje slobode. Kada su takvi razlozi bili "relevantni" i "dovoljni", ESLJP mora, takođe, utvrditi da li su nadležni nacionalni organi pokazali "posebnu marljivost" u vođenju postupka (*Toth protiv Austrije*, 12. decembar 1991. godine, stav 67, *B. protiv Austrije*, 28. mart 1990. godine, stav 42, *Contrada protiv Italije*, 24. avgust 1998. godine, stav 54, *I.A. protiv Francuske*, 23. septembar 1998. godine, stav 102).
- Razumnost trajanja postupka mora se ocijeniti u svjetlu okolnosti predmeta i pozivanjem na sljedeće kriterijume: složenost predmeta, ponašanje podnosioca predstavke i relevantnih organa i značaj predmeta spora za podnosioca predstavke (*Sürmeli protiv Njemačke* [VV], broj 75529/01, stav 128, ECHR 2006-VII).
- Član 6. je u krivičnim stvarima osmišljen da obezbijedi da lice koje se tereti ne ostane predugo u stanju neizvjesnosti (*Nakhmanovich protiv Rusije*, broj 55669/00, stav 89, 2. mart 2006. godine, i *Veliyev protiv Rusije*, broj 24202/05, stav 173, 24. jun 2010. godine).
- Lica koja su u pritvoru dok čekaju suđenje imaju pravo na "posebnu marljivost" vlasti. Shodno tome, u predmetima u kojima je neko lice pritvoreno, dok čeka odlučivanje o krivičnoj optužbi protiv njega, činjenica njegovog pritvora je sama po sebi faktor koji treba uzeti u obzir pri procjeni da li je ispunjen uslov suđenja u razumnom roku prilikom donošenja odluke o osnovanosti (*Abdoella protiv Holandije*, 25. novembar 1992. godine, stav 24, *Jabłoński protiv Poljske*, broj 33492/96, stav 102, 21. decembar 2000. godine, *Mõtsnik protiv Estonije*, broj 50533/99, stav 40, 29. april 2003. godine, i *Bqk protiv Poljske*, broj 7870/04, stav 81, 16. januar 2007. godine).
- Za djelotvornost sistema pojedinačne predstavke, uspostavljenog članom 34, podnosioci predstavki ili potencijalni podnosioci predstavki treba da budu u stanju da slobodno komuniciraju sa sudom bez izlaganja bilo kakvoj vrsti pritiska organa da povuku, ili izmijene svoje pritužbe (*Akdivar i drugi protiv Turske*, 16. septembar 1996. godine, stav 105, i *Aksoy protiv Turske*, 18. decembar 1996. godine, stav 105).

D) OBRAZAC ZAVRŠNE EVALUACIJE

Osnovni principi tumačenja i primjene Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda

1. SADRŽAJ I PREZENTACIJA

Molimo Vas da ocijenite dolje navedene oblasti nekom od predloženih ocjena	Sadržaj edukacije 1 (loš sadržaj) 3 (prosječan) 5 (izvrstan)	Način edukacije 1 (loše izlaganje) 3 (prosječan) 5 (izvrstan)	Važnost za Vaš posao 1 (nije važno) 3 (važno je) 5 (veoma važno)	VRIJEME Da li je predviđeno vrijeme bilo:		
				prekratko	predugo	dovoljno
Primjena osnovnih principa tumačenja Evropske konvencije na pojednostavljenim primjerima iz prakse.						
Rodna pripadnost kroz primjenu članova 3. i 8. EKLJP u slučajevima spolnog i porodičnog nasilja.						
Pitanje aktivne legitimacije (statusa žrtve) i diskriminacije kod prava na imovinu.						
Praktična primjena principa ESLJP u odnosu na primjenu članova 5. i 6. EKLJP – simulacija suđenja						

Kako biste ocijenili sljedeće elemente obuke?

Sadržajnost rasprave:	1	2	3	4	5
Vođenje programa obuke:	1	2	3	4	5
U kojoj mjeri su zadovoljena Vaša očekivanja od obuke?	1	2	3	4	5
Kako biste ocijenili kvalitet organizacije obuke?	1	2	3	4	5

Dodatni komentari i sugestije:

--

Zahvaljujemo na saradnji!

E) OBRAZAC ZAVRŠNOG TESTA

Odgovorite na sljedeća pitanja:

1. Šta označava pojam "sekundarna viktimizacija"?
2. Šta je "trostepeni test" i kad se primjenjuje?
3. Čime je uslovljena "razumnost" trajanja sudskog postupka?
4. U čemu je razlika između mučenja, neljudskog i ponižavajućeg postupka?
5. Šta su "legitimna očekivanja" u kontekstu prava na imovinu?

Vijeće Evrope je vodeća organizacija za zaštitu ljudskih prava na kontinentu. Sastoji se od 46 država članica, uključujući sve članice Evropske unije. Sve države članice Vijeća Evrope potpisnice su Evropske konvencije o ljudskim pravima, sporazuma koji ima za cilj da zaštiti prava čovjeka, demokratiju i vladavinu prava. Evropski sud za ljudska prava nadgleda primjenu Konvencije u državama članicama.

www.coe.int