

Djeca i Evropski sud za ljudska prava

Pregled prakse

Urednici

Biljana Brejtvejt (*Braithwaite*), programska menadžerka za Zapadni Balkan, AIRE centar
Katrin Harbi (*Catharina Harby*), viša pravna konsultantkinja, AIRE centar
Goran Miletić, direktor Programa za Zapadni Balkan, organizacija *Civil Rights Defenders*

Autori većine dela priloga

Išani Širivastava (*Ishaani Shrivastava*), Advokatska kancelarija *Devero*, London
Nula Mol (*Nuala Mole*), osnivač i viši pravni savetnik, AIRE centar

Posebnu zahvalnost izražavamo

Ledi Bianku, ranijem sudiji *Evropskog suda za ljudska prava*

Takođe se zahvaljujemo Beatris Bloa (*Beatrice Blois*), Vilijamu Ferisu (*William Ferris*), Ralici Pejakovoj (*Ralitsa Peykova*) i Bjanki Valpergi (*Bianca Valperga*) na njihovom doprinosu ovoj publikaciji.

Prevod

Duška Tomanović

Lektura i pravna lektura

Vesna Nikolić i Tijana Badnjar

© 2019 AIRE Centre

Tiraž: 700

Originalna verzija teksta na engleskom jeziku prevedena je na bosanski/crnogorski/hrvatski/srpski, albanski i makedonski jezik.

Grafički dizajn

Kliker Dizajn

Štampa

ALFA-2 d.o.o.

Uvod

Šesti godišnji Regionalni forum vladavine prava u Jugoistočnoj Evropi najnoviji je u nizu skupova organizovanih u cilju unaprjeđenja primjene Evropske konvencije o ljudskim pravima, podsticanja regionalne saradnje i podrške procesu evropskih integracija. Biće posvećen ključnom pitanju prava djeteta u praksi Evropskog suda za ljudska prava, a usredsrediće se na pristup Evropskog suda za ljudska prava sljedećim ključnim načelima: prvenstvenom značaju interesa djeteta, uključujući i značaj da se sasluša mišljenje djeteta, i njihovoj primjeni na obaveze koje države imaju prema djeci u nizu scenarija.

Snažan sistem za unaprjeđenje i zaštitu prava djeteta ključna je odlika svake nacije koja tvrdi da je demokratska. Ne može se reći da društvo koje takav sistem nema podupire vladavinu prava. Djeca predstavljaju jednu od najugroženijih grupa u društvu, te im je potrebno obezbijediti posebnu zaštitu i pažnju, kako u pravu, tako i u praksi.

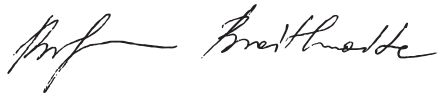
Godine 2019. obilježavamo 30. godišnjicu usvajanja Konvencije o pravima djeteta Ujedinjenih nacija (KPD). Članom 53 se standardi KPD-a inkorporiraju u sve odluke koje donosi Evropski sud za ljudska prava. U konsultacijama sa nosiocima pravosudnih funkcija širom regiona i u Strazburu utvrđeni su aspekti Evropske konvencije o ljudskim pravima koji su od naročitog značaja za djecu: praktično i djelotvorno priznanje prvenstvenog značaja najboljih interesa djeteta, zajedno sa zahtjevom da se sasluša mišljenje djeteta; obezbjeđivanje zaštite od zla koje im se čini (i valjana istraga i obeštećenje ako se ono zbilo); poštovanje privatnog i porodičnog života djeteta; pristup sudu i izvršenje sudskih odluka; obezbjeđivanje bezbjednog smještaja i prava djece u krivičnopravnom sistemu; preseljenje i otmica; djeca tražioci azila i djeca koja su žrtve trgovine ljudima ili u opasnosti da to postanu; pravo na obrazovanje.

Nadamo se da će ova publikacija, u kojoj smo identifikovali relevantnu jurisprudenciju Evropskog suda i dali sažetke odabrane relevantne sudske prakse, kao i ostali resursi koje obezbjeđujemo učesnicima u Forumu, doprinijeti produbljivanju razumijevanja, unaprjeđenju i zaštiti prava djeteta – kako u materijalnom, tako i u procesnom smislu.

Naša je nada – a i cilj – da će se na kraju ovog skupa svi koji su prisustvovali Forumu i učestvovali u diskusijama osjećati osnaženim da, uz pomoć svih materijala koji su im obezbijedjeni, primjenjuju praksu Evropskog suda i prevaziđu izazove sa kojima se primjena Konvencije u pogledu djece danas suočava.

Želimo vam veoma uspješan Forum i veoma se radujemo svim našim diskusijama!

Biljana Braithwaite
AIRE centar



Goran Miletić
Civil Rights Defenders



Dubrovnik, mart 2019.

Sadržaj

(1) UVOD	11
(2) OPŠTA NAČELA	12
(a) Definicija djeteta	12
(b) Najbolji interesi djeteta	12
(c) Pravo djeteta da izrazi sopstveno mišljenje	15
(d) Izbegavanje kašnjenja i obezbeđivanje izvršenja presuda	16
(e) Obaveza države da dijete štiti od zla	16
(3) DJECA I PORODICA	18
(a) Filijacija i atipične porodice	18
(b) Kontakti, starateljstvo, prebivalište, usvojenje, hraniteljstvo	21
(c) Prava roditelja da saznaju sudbinu svoje djece	27
(4) DJECA I SOCIJALNO ZBRINJAVANJE	27
(a) Socijalno zbrinjavanje djece	27
(b) Djeca pod vaspitnim nadzorom	28
(c) Ponovno spajanje djece sa njihovim porodicama	29
(5) DJECA I KRIVIČNOPRAVNI SISTEM	30
(6) DJECA PREKO GRANICA: MIGRACIJE, AZIL, TRGOVINA LJUDIMA	32
(a) Djeca koja traže azil (u pratnji, razdvojena, bez pratnje)	32
(b) Imigracioni pritvor djece	34
(c) Odbijanje države da dozvoli imigraciju djeteta	36
(d) Protjerivanje djece imigranata	37
(e) Otmica	40
(f) Preseljenje	42
(g) Trgovina djecom i dječji rad	44
(h) Postupci procjene i verifikacije uzrasta	46
(7) PRAVO NA OBRAZOVANJE	48
(8) MALOLJETNI PODNOSIOCI PREDSTAVKI	49
(9) ZAKLJUČAK	50
Sažeci presuda	51

Hrvatski organi nijesu zaštitili podnositeljku predstavke od nasilja njenog duševno poremećenog bivšeg muža

A. PROTIV HRVATSKE..... 51

Povreda članova 3 i 5 jer maloljetniku upućenom u centar za privremeni pritvor nije pružena odgovarajuća medicinska njega, dok je njegovim saslušanjem i postupkom protiv njega prekršen član 6

BLOHIN PROTIV RUSIJE54

Povreda člana 2 jer država nije ispunila svoju pozitivnu obavezu da zaštiti život majke i djeteta koje je ubio majčin partner

BRANKO TOMAŠIĆ I OSTALI PROTIV HRVATSKE..... 60

Sud je dozvolio jednoj nevladinoj organizaciji da podnese predstavku u ime mladog čovjeka sa mentalnim poremećajem koji je preminuo u psihijatrijskoj bolnici

CENTAR ZA PRAVNE RESURSE U IME VALENTINA KAMPEANUA PROTIV RUMUNIJE.....63

Povreda člana 5 st. 4 i člana 8 Konvencije zbog odsustva sudske kontrole i nadzora nad telefonskim razgovorima maloljetnice u vaspitnom centru

D. L. PROTIV BUGARSKJE67

Povreda članova 3 i 8 zbog propusta Hrvatske da ranjivo lice zaštiti od kontinuiranog i nasilnog zlostavljanja

ĐORĐEVIĆ PROTIV HRVATSKE 71

Slovenački organi nijesu ispunili svoju pozitivnu obavezu iz člana 8 i omogućili ocu da viđa svoju kćerku, ali on nije u ime kćerke mogao da podnese predstavku Evropskom sudu za ljudska prava jer je majka imala puno starateljstvo nad djetetom

EBERHARD I M. PROTIV SLOVENIJE..... 74

Hrvatska treba da obezbedi razvedenom ocu kontakte sa njegovom kćerkom u vrijeme koje njemu odgovara zbog njegovog radnog vremena i u odgovarajućim prostorijama

GLUHAKOVIĆ PROTIV HRVATSKE 77

Nema pourede člana 8 Konvencije u konkretnim okolnostima ovog predmeta jer su domaći organi preduzeli sve korake koji su se osnovano mogli od njih zahtijevati kako bi obezbedili ostvarenje roditeljskih prava podnosioca predstavke

GRUJIĆ PROTIV SRBIJE 80

Poureda prava podnosioca predstavke na poštovanje njihovog porodičnog života iz člana 8 zbog rješenja o hitnom preuzimanju starateljstva nad novorođenčecom

K. I T. PROTIV FINSKE84

Pravo majke na poštovanje njenog porodičnog života prekršeno je zbog odugovlačenja postupka koje je za posljedicu imalo njenu nemogućnost da redovno viđa svoje sinove

K. B. I OSTALI PROTIV HRVATSKE 89

Poureda člana 8 jer država nije preduzela odgovarajuće korake kako bi omogućila kontakte između oca i sina, obojice sa invaliditetom

KACPER NOVAKOVSKI PROTIV POLJSKE93

Poureda obaveze države iz člana 8 jer podnosiocu predstavke lišenom poslovne sposobnosti nije obezbijedila mehanizam za pravno priznanje njegovog očinstva nad djetetom

KRUŠKOVIĆ PROTIV HRVATSKE..... 96

Poureda člana 8 zbog nejasnih propisa o porodičnim posjetama pritvorenom podnosiocu predstavke i proizvoljnog ograničavanja njegovog neposrednog kontakta sa srodnicima

KURKOVSKI PROTIV POLJSKE100

Poureda članova 3 i 8 zbog predugog trajanja postupka vezanog za starateljstvo i propusta države da djelotvorno istraži navode o zlostavljanju djeteta

M. I M. PROTIV HRVATSKE 103

Proterivanje državljanina Avganistana, njegove supruge i dvoje maloljetne djece predstavljalo bi poredu njihovog prava na poštovanje porodičnog života iz člana 8

M. I OSTALI PROTIV BUGARSKJE 107

Poureda prava na poštovanje privatnog života djece iz člana 8 zbog nepriznavanja pravnog odnosa između roditelja i djece koju je rodila surogat majka u zemlji u kojoj je surogatstvo zakonito

MENESON PROTIV FRANCUSKE 111

Poureda člana 8 zbog pretjeranog kašnjenja u izvršenju odluke da bivši muž podnositeljki predstavke vrati njeno dvoje djece nakon što joj je domaći sud dodijelio starateljstvo

MIJUŠKOVIĆ PROTIV CRNE GORE..... 115

Poureda članova 6 i 8 zbog produženog perioda neizujesnosti po pitanju ličnog identiteta podnositeljke predstavke

MIKULIĆ PROTIV HRVATSKE118

<i>Povreda članova 8 i 13 jer država nije djelotvorno omogućila djetetu da viđa svog oca i njegove roditelje i zbog nepostojanja djelotvornog pravnog sredstva</i>	
MITOVI PROTIV BIVŠE JUGOSLOVENSKE REPUBLIKE MAKEDONIJE	121
<i>Kazna zatvora majke zbog nepovिनovanja rješenjima o viđanju djeteta nije predstavljala povredu člana 8</i>	
MITROVA I SAVIK PROTIV BIVŠE JUGOSLOVENSKE REPUBLIKE MAKEDONIJE	125
<i>Povreda članova 3 i 5 zbog nezakonitog lišenja slobode djece tražilaca azila</i>	
MUSKHADZHIEVA I OSTALI PROTIV BELGIJE	128
<i>Povreda člana 8 zbog naloga domaćih sudova o vraćanju troje djece njihovom ocu, a protiv njihove volje i bez adekvatne procjene njihovih najboljih interesa</i>	
N. TS. I OSTALI PROTIV GRUZIJE	132
<i>Vraćanje djeteta koje je majka otjela iz Švajcarske u Izrael, a koje su naložili švajcarski sudovi, ne bi bilo u njegovom najboljem interesu i dovelo bi do povrede člana 8</i>	
NOJLINGER I ŠURUK PROTIV ŠVAJCARSKJE	136
<i>Povreda člana 8 jer poljske vlasti nijesu ispunile svoje pozitivne obaveze i izvršile sudski nalog nakon međunarodne otmice djeteta</i>	
OLER KAMINSKA PROTIV POLJSKE.....	141
<i>Povreda člana 14 zajedno sa članom 2 Protokola br. 1 zbog segregacije romske djece u hrvatskim osnovnim školama</i>	
ORŠUŠ I OSTALI PROTIV HRVATSKE	144
<i>Uspostavljanje načela o pozitivnoj obavezi države da štiti život shodno članu 2, u predmetu koji se odnosio na mladića kome je njegov bivši nastavnik naneo tešku tjelesnu povredu</i>	
OSMAN PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA	148
<i>Povreda članova 3, 5 i 8 zbog administrativnog pritvora maloljetnika zajedno sa njihovom porodicom u pritvorskom centru koji nije bio opremljen da zadovolji konkretne potrebe djece</i>	
POPOV PROTIV FRANCUSKE	154
<i>Povreda članova 3, 5 i 13 zbog neadekvatnog zbrinjavanja, uslova lišenja slobode i nezakonitog lišenja slobode maloljetnog tražioca azila bez pratnje</i>	
RAHIMI PROTIV GRČKE	158

<i>Poureda člana 2 Konvencije jer država nije blagovremeno i djelotvorno istražila smrt ili nestanak grupe Roma čiji je čamac potonuo blizu crnogorske obale</i>	
RANĐELOVIĆ I OSTALI PROTIV CRNE GORE	161
<i> Pozitivna obaveza država da štite žrtve trgovine ljudima</i>	
RANCEV PROTIV KIPRA I RUSIJE	164
<i> Poureda člana 8 zbog odugovlačenja i nesjavesnog postupanja u domaćem postupku vezanom za fizički napad na dijete, usled čega predmet nije mogao biti razmotren</i>	
REMETIN PROTIV HRVATSKE	167
<i> Poureda procesne obaveze iz člana 4 zbog neadekvatne istrage krivične prijave podnositeljke predstavke protiv lica koje ju je primoravalo na prostituciju</i>	
S. M. PROTIV HRVATSKE	171
<i> Pravo oca vanbračnog djeteta da viđa svoje dijete</i>	
SAHIN PROTIV NJEMAČKE	175
<i> Poureda člana 8 zbog smještaja djece prve podnositeljke predstavke u zajednicu „Il Forteto” i jer joj nije omogućen kontakt sa njima, pri čemu je podnositeljka predstavke bila u mogućnosti da nastupa u ime djece nad kojima više nije vršila roditeljska prava</i>	
SKOZARI I GVINTA PROTIV ITALIJE	178
<i> Turdnja podnosioca predstavke da odbijanje organa da ga prebace u zatvor bliži njegovoj porodici predstavlja pouredu člana 8 odbačena je kao neprihvatljiva, ali je utvrđeno da su uslovi u kojima je bio lišen slobode bili protivni članu 3</i>	
SERCE PROTIV RUMUNIJE	183
<i> Nalog suda o vraćanju malog djeteta ocu u drugoj zemlji bio je suprotan članu 8</i>	
ŠNEERSONE I KAMPANELLA PROTIV ITALIJE	186
<i> Poureda člana 8 jer nacionalni organi nijesu preduzeli sve razumne mjere kako bi omogućili ponovno spajanje podnositeljke predstavke sa njenim sinom, uprkos odlukama domaćih organa u njenu korist</i>	
ŠOBOTA-GAJIĆ PROTIV BOSNE I HERCEGOVINE	189
<i> Poureda članova 5 i 6 jer je sud za punoljetna lica sudio i izrekao kaznu za ubistvo dvojici maloljetnih podnosilaca predstavki</i>	
T. PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA I V. PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA	192

Vraćanje avganistanske porodice tražilaca azila u Italiju shodno takozvanoj Dablinskoj uredbi EU bez pojedinačnih garantija u vezi sa brigom o njima bilo bi u suprotnosti sa članom 3

TARAKHEL PROTIV ŠVAJCARSKÉ..... 196

Povreda članova 6 i 8 zbog predugog trajanja postupka o pitanju porodičnog prava i neizvršenju odluke o viđanju djeteta

V. A. M. PROTIV SRBIJE 199

Potpuno oduzimanje prava oca na viđanje djeteta zbog njegovih verskih uvjerenja predstavljalo je diskriminaciju, protivnu članu 14 zajedno sa članom 8

VOJNITY PROTIV MAĐARSKÉ..... 202

Međunarodna otmica djeteta – propust države da ispita navode od „teške opasnosti” po djetete

X PROTIV LETONIJE 205

Povreda člana 3 jer državni organi nijesu ispunili svoju pozitivnu obavezu da zaštite djecu od teškog zanemarijanja

Z. I OSTALI PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA..... 208

Bebe nestale iz porodilišta – kontinuirana povreda člana 8, a Srbija mora da pruži vjerodostojne odgovore na pitanje sudbine svakog djeteta i da isplati obeštećenje roditeljima

ZORICA JOVANOVIĆ PROTIV SRBIJE 212

(1) UVOD

Djeca predstavljaju naročito ugrožene članove društva zbog svog uzrasta i nemogućnosti da se zaštite. Potrebna im je naša posebna briga i zaštita.

Iako se djeca izričito pominju samo u nekoliko odredbi Evropske konvencije o ljudskim pravima (EKLJP), praksa Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP ili Sud) vezana za djecu veoma je obimna.

Budući da su brojne predstavke Sudu podnijeli roditelji, on se u svojoj jurisprudenciji često bavi pravima roditelja u odnosu na njihovu djecu, a ne pravima sâme djece. U ovom pregledu se usredsređujemo na potonja prava.

U predmetima vezanim za djecu uglavnom se radi o poštovanju sljedećih prava, o kojima ćemo govoriti u svim djelovima pregleda. Svi pomenuti članovi i Protokoli odnose se na EKLJP, izuzev ako nije drugačije navedeno.

- Član 1: Obaveza poštovanja ljudskih prava
- Član 2: Pravo na život
- Član 3: Zabrana mučenja
- Član 4: Zabrana ropstva i prinudnog rada
- Član 5: Pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti, naročito –
 - ◊ Član 5 st. 1 t. (d): vaspitni nadzor i privođenje maloljetnika nadležnoj vlasti
- Član 6: Pravo na pravično suđenje
- Član 8: Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života
- Član 13: Pravo na djelotvorni pravni lijek
- Član 53: Obezbeđenje postojećih ljudskih prava
- Član 2 Protokola br. 1: Pravo na obrazovanje

Odredbe člana 1 i člana 53 od ključnog su značaja.

Shodno članu 1, visoke strane ugovornice EKLJP-a jemče svakome u svojoj nadležnosti prava i slobode određene u Dijelu 1 EKLJP-a. Država je odgovorna za sve činjenje i nečinjenje svojih organa. Države imaju jasne obaveze, kako pozitivne tako i negativne, uključujući i obaveze prema djeci.

Shodno članu 53, nijedna odredba ove Konvencije neće se tumačiti tako da ograničava ili odstupa od bilo kojih ljudskih prava i osnovnih sloboda koji se mogu osigurati zakonima bilo koje visoke strane ugovornice ili bilo kojim sporazumom čija je ona ugovornica.

Stoga se EKLJP mora tumačiti u skladu sa opštim načelima međunarodnog prava. U obzir se moraju uzeti „sva relevantna pravila međunarodnog prava koja važe u odnosima među stranama”, a naročito pravila koja se odnose na međunarodnu zaštitu ljudskih prava.¹

(2) OPŠTA NAČELA

(a) Definicija djeteta

EKLJP ne sadrži definiciju „djeteta”. Sud je usvojio definiciju datu u Konvenciji Ujedinjenih nacija o pravima djeteta (KPD), usvojenoj 1989. godine. KPD predstavlja primarni međunarodni instrument kojim se uređuju prava djece. Ratifikovale su ga skoro sve zemlje na svijetu, uključujući sve države članice Savjeta Evrope. Sud je izjavio da KPD po međunarodnom pravu ima obavezujuće dejstvo za strane ugovornice EKLJP-a.²

Dijete je u članu 1 KPD-a definisano kao:

„[...] svako ljudsko biće koje *nije navršilo 18 godina*, ako se, na osnovu zakona koji se odnosi na dijete, punoljetstvo ne stiče ranije.” (*kurziv naš*)

Starija djeca, poput one koja su navršila 16 ili 17 godina, i dalje su djeca, te se prema njima tako mora i postupati.

(b) Najbolji interesi djeteta

Sud uvijek ima u vidu najbolje interese djeteta o kome je riječ u svim aktivnostima koje se tiču djece. Značaj toga proističe iz drugog načela Deklaracije o pravima djeteta, koju su Ujedinjene nacije usvojile 1959. godine.

Smatra se da najbolji interesi djeteta imaju:

- (a) „odlučujući značaj” (Deklaracija o pravima djeteta iz 1959. godine, načelo br. 2; član 21 KPD-a o usvajanju);
- (b) „prevashodni značaj” (Haška konvencija o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djece iz 1980. godine);

1 *Neulinger i Shuruk protiv Švajcarske*, presuda Velikog vijeća od 6. jula 2010, predstavka br. 41615/07 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

2 *Çoselau protiv Turske*, presuda od 9. oktobra 2012, predstavka br. 1413/07, st. 36.

- (c) „primarni značaj” (na primjer, član 3 st. 1 KPD-a o pitanjima koja se ne odnose na usvojenje; Opšti komentar Komiteta za prava djeteta br. 14 (2014) o pridavanju primarnog značaja najboljim interesima djeteta; Opšti komentar Komiteta za prava djeteta br. 5 (2003) o opštim mjerama sprovođenja Konvencije o pravima djeteta; Haška konvencija iz 1996. godine o roditeljskoj odgovornosti i mjerama za zaštitu djece).

Praktičan značaj ovih razlika u formulaciji predmet je beskonačnih rasprava. Kada Sud razmatra odredbe EKLJP-a u sadejstvu sa odredbama nekog drugog međunarodnog ugovora, on mora obezbijediti da se EKLJP ne tumači na način kojim bi se ograničilo ili odstupilo od formulacije bilo kojeg međunarodnog ugovora koji je primjenljiv u konkretnom predmetu. Ako mora da poštuje formulaciju „primarni značaj”, to ne znači da ne može povisiti nivo zaštite zajemčen EKLJP-om i smatra da su interesi od prevashodnog značaja. Međutim, kada je u drugom instrumentu naveden „prevashodni značaj”, Sud mora da primijeni taj standard.

Komitet za prava djeteta je u svom Opštem komentaru br. 5 naveo da član 3 st. 1 KPD-a (po kojem su interesi djeteta od primarnog značaja u svim aktivnostima koje se tiču djece) iziskuje preduzimanje aktivnih mjera od strane svih izvršnih, parlamentarnih i pravosudnih organa. Svi zakonodavni, upravni i sudski organi ili institucije moraju da primjenjuju načelo najboljih interesa djeteta tako što će sistematski razmatrati kako njihove odluke ili postupci utiču ili će uticati na interese djece – npr. kako će na te interese uticati predloženi ili važeći zakon, politika, upravna radnja ili sudska odluka, uključujući i one koji se ne odnose neposredno na djecu, ali posredno na njih utiču.

Komitet za prava djeteta u svom Opštem komentaru br. 14 navodi da koncept najboljih interesa djeteta ima tri aspekta:

- (a) **Materijalno pravo:** Pravo djeteta na procjenu njegovih najboljih interesa i pridavanje primarnog značaja tim interesima prilikom razmatranja različitih interesa u cilju donošenja odluke o pitanju o kojem je riječ i garantija da će se ovo pravo ostvarivati svaki put kada se donosi odluka u vezi sa nekim djetetom, grupom identifikovane ili neidentifikovane djece ili djecom uopšte. Članom 3 st. 1 KPD-a stvara se inherentna obaveza država, koja je neposredno primjenljiva (samoizvršna) i na koju se strana može pozvati pred sudom.
- (b) **Osnovno, interpretativno pravno načelo:** Ako je neku pravnu odredbu moguće tumačiti na više načina, potrebno je odabrati tumačenje koje najdjelotvornije služi najboljim interesima djeteta. Prava zajemčena KPD-om i fakultativnim protokolima uz nju pružaju okvir za tumačenje.

- (c) **Procesno pravilo:** Kada god treba donijeti odluku koja će uticati na konkretno dijete, identifikovanu grupu djece ili djecu uopšte, postupak odlučivanja mora da obuhvata ocjenu mogućih (pozitivnih ili negativnih) efekata te odluke na jedno ili više djece o kojima je riječ. Procjenjivanje i utvrđivanje najboljih interesa djeteta iziskuju procesna jamstva. U obrazloženju odluke se mora pokazati da je to pravo izričito uzeto u obzir. Države članice treba da objasne kako je to pravo poštovano u odluci, odnosno: šta se smatra da je u najboljem interesu djeteta, na osnovu kojih kriterijuma i kako su interesi djeteta odmjereni u odnosu na ostale faktore, bilo da je riječ o opštim pitanjima politike ili pojedinačnim slučajevima.

Komitet za prava djeteta u stavu 39 Opšteg komentara br. 14 jasno navodi da to što su interesi djeteta od „primarnog značaja” znači da se tim interesima daje veliki prioritet, a ne da ona predstavljaju tek jedan od faktora koje je potrebno uzeti u obzir. Onome što je za dijete najbolje mora se pridati veći značaj, čak i kad ti interesi nijesu „prevashodni”.

Sud je formulisao sljedeće smjernice o značenju „najboljih interesa” djeteta:

- (a) Najbolji interesi djeteta moraju se procjenjivati u svakom pojedinačnom slučaju.³
- (b) Najbolji interesi djeteta se ne podudaraju sa najboljim interesima bilo oca bilo majke, osim u mjeri u kojoj mogu postojati razni zajednički kriterijumi za procjenu, vezani za ličnost djeteta, njegovo poreklo i konkretnu situaciju.⁴
- (c) Veze djeteta sa članovima porodice moraju se očuvati izuzev ako se porodica pokaže naročito nepodesnom, jer prekid tih veza znači odvajanje djeteta od njegovih korijena. Porodične veze mogu se prekinuti samo u veoma izuzetnim okolnostima i sve se mora učiniti kako bi se očuvali lični odnosi i, ako i kada je to prikladno, porodica ponovo ujedinila.⁵
- (d) Sud smatra da je od prvenstvenog značaja da se najboljim interesima djeteta pridaje „ključni značaj” ili „poseban značaj” i da oni, u zavisnosti od prirode i ozbiljnosti tih interesa, mogu prevagnuti nad interesima roditelja.⁶

3 *Neulinger i Shuruk protiv Švajcarske*, presuda Velikog vijeća od 6. jula 2010, predstavka br. 41615/07, st. 138 i 146 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

4 *X protiv Letonije*, presuda Velikog vijeća od 26. novembra 2013, predstavka br. 27853/09, st. 100 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

5 *Gnahoré protiv Francuske*, presuda od 19. septembra 2000, predstavka br. 40031/98, st. 59.

6 *Sahin protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća od 8. jula 2003, predstavka br. 30943/96, st. 64 i 66 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

- (e) Roditelj nikada shodno članu 8 ne može imati pravo na preduzimanje mjera kojima bi se ugrozilo zdravlje i razvoj djeteta.⁷
- (f) Procjenu najboljih interesa djeteta prvenstveno treba da sprovedu domaći organi. Domaći organi često imaju prednost da mogu ostvarivati neposredni kontakt sa licima o kojima je riječ. Oni uživaju određeno polje slobodne procjene, koje i dalje podliježe evropskom nadzoru, tako da Sud razmatra odluke domaćih organa shodno EKLJP-u.⁸
- (g) Možda će biti nužno zatražiti vještačenje psihologa kako bi se ocijenili iskazi djeteta.⁹

(c) Pravo djeteta da izrazi sopstveno mišljenje

Djeca imaju pravo na to da ih saslušaju sudski i upravni organi:

Dijete sposobno da formira sopstveno mišljenje treba u dovoljnoj mjeri da bude uključeno u postupak odlučivanja u svakom sudskom ili upravnom postupku koji utiče na njegova prava iz člana 8, kao i da dobije priliku da bude saslušano i izrazi svoje mišljenje o svim pitanjima koja na njega utiču (vidi član 12 KPD-a i Opšti komentar Komiteta za prava djeteta br. 12, st. 32; vidi takođe Opšti komentar br. 14, st. 53 i 54; Smjernice Komiteta ministara Savjeta Evrope o pravosuđu po mjeri djeteta).¹⁰

Mišljenja djece nijesu nužno nepromjenljiva.¹¹ Dijete možda nije dovoljno zrelo ili može biti uhvaćeno u sukobu između roditeljima, usljed čega njegovo mišljenje možda nije dovoljno nezavisno.¹² Pored toga, pravo djeteta da izrazi svoje vlastite stavove ne bi trebalo tumačiti kao da se djeci daje u stvari bezuslovno pravo veta, čak ni kada su 12 ili više godina stara, bez uzimanja u obzir bilo kojih drugih faktora i bez sprovođenja ispitivanja koje ima za cilj utvrđivanje njihovih najboljih interesa.¹³

7 *Sahin protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća od 8. jula 2003, predstavka br. 30943/96, st. 66 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Sommerfeld protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća od 8. jula 2003, predstavka br. 31871/96, st. 64; *Elsholz protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća od 13. jula 2000, predstavka br. 25735/94, st. 50.

8 *Neulinger i Shuruk protiv Švajcarske*, presuda Velikog vijeća od 6. jula 2010, predstavka br. 41615/07, st. 137–138 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

9 *Elsholz protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća od 13. jula 2000, predstavka br. 25735/94, st. 52.

10 *N. TS. i ostali protiv Gruzije*, presuda od 2. februara 2016, predstavka br. 71776/12, st. 78 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *M. i M. protiv Hrvatske*, presuda od 3. septembra 2015, predstavka br. 10161/13, st. 180–181 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

11 *Raw i ostali protiv Francuske*, presuda od 7. marta 2013, predstavka br. 10131/11, st. 94.

12 *Gajtani protiv Švajcarske*, presuda od 9. septembra 2014, predstavka br. 43730/07, st. 107 i 111.

13 *C. protiv Finske*, presuda od 9. maja 2006, predstavka br. 18249/02, st. 58.

(d) Izbegavanje kašnjenja i obezbeđivanje izvršenja presuda

Vrijeme je od posebnog značaja u predmetima koji se odnose na djecu, jer uvijek postoji opasnost da će svako procesno kašnjenje za rezultat imati *de facto* odlučivanje o pitanju pred sudom.¹⁴ U tekstu koji slijedi govorimo o situacijama u kojima je kašnjenje izazvano otporom roditelja, pa čak i djeteta.

(e) Obaveza države da dijete štiti od zla

Članovima 2, 3 i 8 EKLP-a zajedno sa članom 1 državama se nameću pozitivne obaveze da štite djecu.

- (a) Sud utvrđuje povredu člana 2 u okolnostima u kojima su vlasti znale ili je trebalo da znaju za postojanje stvarne i neposredne opasnosti po život jednog ili više identifikovanih lica od krivičnih akata trećeg lica, ali nijesu preduzele mjere u svojoj nadležnosti za koje se razumno moglo očekivati da bi mogle spriječiti tu opasnost.¹⁵
- (b) Slično tome, Sud zaključuje da je povrijeđen član 3 kada država ne preduzme razumne korake kako bi spriječila zlostavljanje za koje su vlasti znale ili je trebalo da znaju.¹⁶
- (c) Pozitivne obaveze, u nekim slučajevima po osnovu člana 2 ili 3 ili u drugim slučajevima po osnovu člana 8, bilo zasebno ili u kombinaciji sa članom 1, mogu obuhvatati dužnost države da usvoji i primjenjuje odgovarajući pravni okvir kojim se pruža zaštita od nasilnih akata privatnih pojedinaca.¹⁷
- (d) Država po osnovu članova 2 i 3 ima pozitivnu obavezu da uspostavi efikasan i nezavisan pravosudni sistem pomoću kojeg se može utvrditi uzrok smrti ili povrede, a krivci kazniti. Ta obaveza podrazumijeva hitnost i razumnu ekspeditivnost.¹⁸
- (e) Član 8 obuhvata pozitivnu obavezu države da usvoji mjere kojima se obezbeđuje

14 *Plaza protiv Poljske*, presuda od 25. januara 2011, predstavka br. 18830/07, st. 74; *V. A. M. protiv Srbije*, presuda od 13. marta 2007, predstavka br. 39177/05 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

15 *Branko Tomašić protiv Hrvatske*, presuda od 15. januara, predstavka br. 46598/06, st. 51 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 28. oktobra 1998, predstavka br. 23452/94, st. 116 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

16 *Z. i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 10. maja 2001, predstavka br. 29392/95, st. 73 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

17 *Talpis protiv Italije*, presuda od 2. marta 2017, predstavka br. 41237/14, st. 100.

18 *Talpis protiv Italije*, presuda od 2. marta 2017, predstavka br. 41237/14, st. 99; *Söderman protiv Švedske*, presuda Velikog vijeća od 12. novembra 2013, predstavka br. 5786/08, st. 83.

- poštovanje privatnog života čak i u sferi odnosa između privatnih pojedinaca.¹⁹
- (f) Odabir sredstava radi obezbjeđivanja poštovanja člana 8 u sferi privatnih odnosa potpada pod polje slobodne procjene države. Kada se radi o nekom naročito važnom aspektu postojanja ili identiteta nekog pojedinca ili kada se predmetne aktivnosti odnose na najintimniji aspekt privatnog života, dozvoljeno polje slobodne procjene države utoliko je uže.²⁰
- (g) Pravni okvir koji treba da postoji shodno članu 8 može obuhvatati i građanske pravne lijekove.²¹
- (h) Države moraju da obezbijede postojanje efikasnih krivičnihopravnih odredbi kojima se inkriminišu teška djela poput silovanja i seksualnog zlostavljanja djece.²²
- (i) Djeca treba da budu zaštićena i u situacijama koje ne podrazumijevaju samo fizičko nasilje. U predmetu *K. U. protiv Finske*, dvanaestogodišnje dijete bilo je predmet oglasa seksualne prirode postavljenog na internet stranici za upoznavanje. U oglasu su navedene pojedinosti o uzrastu, godini rođenja i fizičkim osobinama djeteta i da ono želi da stupi u intimni odnos sa osobom muškog pola. Oglas je takođe sadržao link ka njegovoj internet stranici, na kojoj se nalazila njegova fotografija i broj telefona, koji je bio tačan u svemu osim u jednoj cifri. Sud je utvrdio da postoji potencijalna opasnost po djetetovu fizičku i „psihičku” dobrobit, jer je ono postalo meta pedofila. Praktična i djelotvorna zaštita djeteta iziskuje postojanje pravnog lijeka kojim se omogućuje utvrđivanje identiteta učinioca i njegovo izvođenje pred lice pravde.²³
- (j) Djeca takođe treba da budu zaštićena od nasilja koje vrše druga djeca. Komitet za prava djeteta se u svom Opštem komentaru br. 13 (iz 2011) bavio pitanjem prava djeteta na slobodu od svih oblika nasilja, uključujući i psihičko nasilje (st. 21) i nasilje između djece (st. 27). Nasilje koje vrše djeca može otvoriti pitanje pozitivne obaveze države da zaštiti žrtvu. Predstavku u predmetu *Dorđević protiv Hrvatske*²⁴ podnijelo je ugroženo punoljetno lice izloženo nasilju djece. Utvrđena je povreda člana 3. Ovo se *mutatis mutandis* može primijeniti na situacije u kojima je dijete žrtva nasilja druge djece.

19 *Söderman protiv Švedske*, presuda Velikog vijeća od 12. novembra 2013, predstavka br. 5786/o8, st. 78.

20 *Söderman protiv Švedske*, presuda Velikog vijeća od 12. novembra 2013, predstavka br. 5786/o8, st. 79.

21 *Söderman protiv Švedske*, presuda Velikog vijeća od 12. novembra 2013, predstavka br. 5786/o8, st. 85.

22 *M. C. protiv Bugarske*, presuda od 4. decembra 2003, predstavka br. 39272/98.

23 *K. U. protiv Finske*, presuda od 2. decembra 2008, predstavka br. 2872/02, st. 41–49; *Söderman protiv Švedske*, presuda Velikog vijeća od 12. novembra 2013, predstavka br. 5786/o8, st. 84. Vidi takođe Konvenciju Savjeta Evrope o sprječavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici, tzv. „Istanbulsku konvenciju”, član 2 st. 2, član 3 st. 1 t. (f), član 13 i član 56.

24 *Dorđević protiv Hrvatske*, presuda od 24. jula 2012, predstavka br. 41526/10, st. 146–148 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

(3) DJECA I PORODICA

(a) Filijacija i atipične porodice

Članom 8 se jemči pravo na poštovanje porodičnog života. Međusobno uživanje roditelja i djeteta u uzajamnom društvu predstavlja osnovni element porodičnog života. Države imaju široko polje procjene u pogledu pitanja filijacije.

Veliko vijeće je u presudi u predmetu *Paradiso i Campanelli protiv Italije*²⁵ dalo smjernice o vrstama odnosa koji potpadaju pod „privatni” i „porodični” život. Taj se predmet odnosio na dijete koje su podnosioci predstavke iz Rusije odveli u Italiju. Podnosioci predstavke nijesu imali nikakvu biološku vezu sa djetetom. Dijete je rodila surogat majka, nakon što je donirano jaje oplođeno spermom, primjenom metoda potpomognute oplodnje, koji su bili nezakoniti po italijanskom pravu. Dijete je odvojeno od podnosilaca predstavke, brigu nad njim je preuzela socijalna služba, a ono je dato na usvojenje. Sud nije konstatovao povredu člana 8.

Koristan je prikaz sudske prakse i ponovno navođenje relevantnih načela. Veliko vijeće je u presudi u predmetu *Paradiso i Campanelli protiv Italije* navelo da sljedeće vrste odnosa predstavljaju „porodični život”, da bi na kraju zaključilo da u ovom predmetu ne postoji porodični život:

- (a) Postojanje ili nepostojanje „porodičnog života” pitanje je činjeničnog stanja koje zavisi od postojanja bliskih ličnih veza.
- (b) Pojam „porodice” iz člana 8 obuhvata odnose zasnovane na braku, kao i ostale faktičke porodične veze gdje lica žive u vanbračnoj zajednici ili gdje ostali faktori dokazuju da je odnos dovoljno postojan.
- (c) Članom 8 se ne jemči pravo na osnivanje porodice ili pravo na usvojenje. Njime se pretpostavlja postojanje porodice ili, u najmanju ruku, postojanje potencijalnog odnosa između, recimo, djeteta rođenog van braka i njegovog prirodnog oca; ili postojanje odnosa koji proističe iz stvarnog braka, čak i ako porodični život još nije u potpunosti uspostavljen; ili odnosa između oca i njegovog zakonitog djeteta, čak i kada se poslije mnogo godina dokaže da za njega ne postoji biološki osnov; ili postojanje odnosa koji nastaje na osnovu zakonitog i stvarnog usvojenja.
- (d) Porodični život može faktički da postoji i između punoletnih lica i djece koji nemaju biološke ili zakonske veze, pod uslovom da postoje stvarni lični odnosi.

²⁵ *Paradiso i Campanelli protiv Italije*, presuda Velikog vijeća od 24. januara 2017, predstavka br. 25358/12.

- (e) Porodični život može da postoji između hranitelja koji su se privremeno brinuli o djetetu i sâmog djeteta zbog njihovih bliskih ličnih veza, uloge koju su odrasli igrali ili vremena koje su zajedno proveli (vidi, na primjer, presudu u predmetu *Moretti i Benedetti protiv Italije*,²⁶ u kojoj je jednomjesečno dijete stiglo u porodicu, a podnosioci predstavke su 19 mjeseci učestvovali u najvažnijim fazama djetetovog života. Dijete se integrisalo u porodicu i bilo je veoma vezano za podnosiocе predstavke. Podnosioci predstavke su obezbijedili socijalni razvoj djeteta. Vidi takođe presudu u predmetu *Kopf i Liberda protiv Austrije*,²⁷ u kojem se hraniteljska porodica 46 mjeseci starala o djetetu koje je u njihovu kuću stiglo kada mu je bilo dvije godine. Podnosioci predstavke su se istinski brinuli o dobrobiti djeteta i između njih se razvila emotivna veza).
- (f) Prilikom utvrđivanja da li postoji „porodični život”, nužno je razmotriti kvalitet odnosa, ulogu koju podnosioci predstavke igraju u odnosu na dijete i dužinu njihovog zajedničkog života sa djetetom.

Veliko vijeće je u presudi u predmetu *Paradiso i Campanelli protiv Italije*²⁸ takođe razmatralo vrste odnosa koji potpadaju pod koncept „privatnog života” i zaključilo je da činjenice ovog predmeta potpadaju pod privatni život podnosilaca predstavke:

- (a) „Privatni život” je širok koncept koji se ne može iscrpno definisati. Njime je obuhvaćen fizički i psihički integritet nekog lica, a u određenoj mjeri i pravo na uspostavljanje i razvoj odnosa sa drugim ljudskim bićima. Njime povremeno mogu biti obuhvaćeni aspekti fizičkog i društvenog identiteta nekog pojedinca. Njime je obuhvaćeno pravo na „lični razvoj” ili pravo na samoopredjeljenje.
- (b) Ne postoji valjan razlog za shvatanje da koncept „privatnog života” isključuje emotivne veze koje su se stvorile i razvile između punoljetnog lica i djeteta u situacijama koje ne predstavljaju klasične situacije srodstva. Ova vrsta veze takođe se odnosi na život i socijalni identitet pojedinaca. Činjenice u određenim predmetima vezanim za odnos između punoljetnog lica i djeteta koji nemaju biološke ili zakonske veze ipak mogu potpadati pod obim dejstva „privatnog života”.

Sud je takođe u pogledu značenja porodice, roditelja i djece zaključio sljedeće:

- (a) Član 8 se odnosi na „zakonitu” porodicu na istovetan način na koji se odnosi i na „nezakonitu” porodicu. Svaka razlika između ta dva koncepta ne bi bila u

²⁶ *Moretti i Benedetti protiv Italije*, presuda od 27. aprila 2010, predstavka br. 16318/07, st. 48.

²⁷ *Kopf i Liberda protiv Austrije*, presuda od 17. januara 2012, predstavka br. 1598/06, st. 37.

²⁸ *Paradiso i Campanelli protiv Italije*, presuda Velikog vijeća od 24. januara 2017, predstavka br. 25358/12.

- skladu sa riječju „svako” u članu 8. To je potvrđeno i u članu 14, kojim se zabranjuje diskriminacija po osnovu „rođenja” (primjeri iz prakse Suda obuhvataju presude u predmetima: *Sahin protiv Njemačke*,²⁹ koji se odnosio na nevjenčanog oca, i *Marckx protiv Belgije*,³⁰ koji se odnosio na neudate žene sa djecom).
- (b) Sporadični kontakti i sporne biološke veze, pa čak i dokazana biološka veza, licima ne daju apsolutno pravo na sticanje roditeljskih prava. Prevagnuće najbolji interesi djeteta.³¹
- (c) Zakonito usvojenje osnov je za porodični život čak i kad usvojitelji imaju minimalne kontakte sa usvojenim djetetom.³²
- (d) Odnosi između usvojitelja i usvojenog djeteta uživaju istovjetnu zaštitu kao i porodice u kojima dijete nije usvojeno.³³
- (e) Sud je razmatrao i „kafalah”, islamsku praksu koja je slična usvojenju, ali ne podrazumijeva nužno i prekid veza sa prvobitnom porodicom. Sud je zaključio da odbijanje francuskih sudova da podnositeljki predstavke dozvole da usvoji dijete iz Alžira koje joj je povjereno na staranje u skladu sa praksom „kafalah” ne predstavlja povredu člana 8. U obzir je uzeo pravo zemlje porijekla djeteta kojim je zabranjeno usvojenje i činjenicu da je praksa „kafalah” priznata i na međunarodnom i na nacionalnom nivou kao instrument kojim se pruža istovjetni status i zaštita. Odluka vlasti da ne dozvoli usvojenje nije štetno uticala na integraciju djeteta i njegova prava na porodični život.³⁴
- (f) Kada je riječ o surogatstvu, Sud je konstatovao da je odbijanjem francuskih sudova da nalože priznanje odnosa između roditelja i djeteta, budući da su surogacijski ugovori protivzakoniti, a da je par koji je podnio predstavku organizovao surogatstvo u SAD, ostvarena pravična ravnoteža u pogledu prava na porodični život tog para. Sud je, međutim, donio drugačiji zaključak kada je riječ o djetetu. Ključni aspekti djetetovog identiteta povezani su sa odbijanjem francuskih sudova da priznaju vezu djeteta sa njegovim biološkim ocem ili da djetetu priznaju pravo na državljanstvo i nasljedstvo.³⁵
- (g) Sud je 16. oktobra 2018. primio prvi zahtjev za savjetodavno mišljenje otkad je Protokol br. 16. stupio na snagu 1. avgusta 2018. Francuski Kasacioni sud je

29 *Sahin protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća od 8. jula 2003, predstavka br. 30943/96 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

30 *Marckx protiv Belgije*, presuda od 13. juna 1979, predstavka br. 6833/74.

31 *Yousef protiv Holandije*, presuda od 5. novembra 2002, predstavka br. 33711/96.

32 *Pini i ostali protiv Rumunije*, presuda od 22. juna 2004, predstavke br. 78028/01 i 78030/01.

33 *Kurochkin protiv Ukrajine*, presuda od 20. maja 2010, predstavka br. 42276/08.

34 *Harroudj protiv Francuske*, presuda od 4. oktobra 2012, predstavka br. 43631/09.

35 *Labassée protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65941/11; vidi, takođe, *Menesson protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65192/11, st. 78–79 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

postavio pitanje vezano za surogatstvo i da li Francuska u određenim okolnostima može da odbije da u matičnu knjigu rođenih upiše dijete koje je u inostranstvu rodila surogat majka.³⁶ Veliko vijeće trenutno razmatra ovo pitanje.

Pravo djeteta na **upis u matičnu knjigu rođenih** zaštićeno je članom 7 KPD-a. Upis u matičnu knjigu rođenih podrazumijeva unos ključnih podataka potrebnih za utvrđivanje državljanstva djeteta, a ti podaci obuhvataju i mjesto i vrijeme rođenja i identitet roditelja. Neupisivanjem djeteta u matičnu knjigu rođenih povećava se opasnost od apatridije. Ovo pitanje je imalo posebno negativne efekte na romsku djecu.³⁷ Odbijanje upisa djeteta u matičnu knjigu rođenih otvara pitanje povrede člana 8.

(b) Kontakti, starateljstvo, prebivalište, usvojenje, hraniteljstvo³⁸

Kontakti, starateljstvo, prebivalište

Međusobno uživanje roditelja i djeteta u uzajamnom društvu predstavlja osnovni element porodičnog života, čak i u slučaju narušenih odnosa između roditelja.³⁹

Shodno članu 8, koraci kojima se uređuju kontakti između roditelja i djece, oduzimanje starateljstva i odluke o prebivalištu djeteta na prvi pogled predstavljaju zadiranje u porodični život, koje mora biti opravdano.⁴⁰

Član 8 obuhvata pravo na ponovno spajanje roditelja i djece i obavezu nacionalnih organa da to omoguće. To se ne odnosi samo na predmete vezane za prisilno stavljanje djece pod starateljstvo države već i na predmete koji se odnose na sporove između roditelja ili drugih članova porodice u vezi sa viđanjem i prebivalištem djece. Od države se može iziskivati da usvoji mjere u cilju obezbjeđivanja ovog prava, uključujući kako uspostavljanje regulatornog okvira za mehanizme za presuđivanje i izvršenje, tako i primjenu konkretnih mjera.⁴¹

36 Vidi: <https://hudoc.echr.coe.int/fre-press#%7B%22itemid%22%3A%22003-6269064-8165703%22%7D>.

37 Izvještaj Evropskog centra za prava Roma „Roma Belong – Statelessness, Discrimination and Marginalisation of Roma in the Western Balkans and Ukraine”, 2017, str. 34.

38 Izraz „prebivalište” se sve češće koristi umjesto izraza „starateljstvo”. U ovoj publikaciji koristimo izraz „starateljstvo”, budući da se on uglavnom pojavljuje u relevantnoj praksi Suda.

39 *K. T. protiv Finske*, presuda Velikog vijeća od 12. jula 2001, predstavka br. 25702/94; *R. I. i ostali protiv Rumunije*, presuda Odbora od 4. decembra 2018, predstavka br. 57077/16, st. 53.

40 *K. T. protiv Norveške*, presuda od 25. septembra 2008, predstavka br. 26664/03.

41 *Ignaccolo-Zenide protiv Rumunije*, presuda od 25. januara 2000, predstavka br. 31679/96, st. 94; *M. i M. protiv Hrvatske*, presuda od 3. septembra 2015, predstavka br. 10161/13, st. 177 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *R. I. i ostali*

Obaveza nacionalnih vlasti da omoguće kontakte ili ponovno spajanje roditelja kome nije dodijeljeno starateljstvo i djeteta nakon razvoda nije apsolutna. Ona zavisi od mnogih faktora, uključujući najbolje interese djeteta.

Kada se mjera o kojoj je riječ odnosi na spor između roditelja o njihovoj djeci, Sud ne može da zamijeni nadležne domaće organe i uređuje pitanja koja se tiču viđanja djeteta, već, u skladu sa EKLP-om, može da preispita odluke koje su ti organi usvojili u realizaciji svog polja slobodne procjene.⁴²

Širina polja slobodne procjene koje nadležni domaći organi imaju zavisi od prirode pitanja i značaja interesa o kojima se radi. Sud je potvrdio da domaći organi uživaju široko polje slobodne procjene, naročito kada odlučuju o starateljstvu.⁴³

Potrebno je pomnije preispitati bilo kakva dalja ograničenja, poput ograničenja koja organi nameću roditeljskom pravu na viđanje djeteta, kao i ostale pravne garantije u cilju obezbjeđivanja djelotvorne zaštite prava roditelja i djece na njihov porodični život. Takva dalja ograničenja za sobom povlače opasnost da će porodični odnosi između roditelja i malog djeteta biti suštinski narušeni.⁴⁴

Procesna pravičnost je od ključnog značaja. Ovdje se otvara pitanje povrede člana 6, kojim je zajemčeno pravo na pravično suđenje, budući da je riječ o odlučivanju o građanskim pravima. U članu 8 ne postoje nikakvi izričiti procesni zahtjevi, ali je naglasak na pravičnosti i dužnom poštovanju interesa koje treba štititi.⁴⁵ Relevantni faktori obuhvataju:⁴⁶

- (a) priliku za podnošenje usmenih ili pisanih podnesaka prije donošenja odluke;
- (b) pristup izvještajima i dokumentima na osnovu kojih se donosi odluka;
- (c) obezbjeđivanje pravnog zastupnika;
- (d) izvještaje vještaka, uključujući izvještaje nezavisnih psihijatara.

protiv Rumunije, presuda Odbora od 4. decembra 2018, predstavka br. 57077/16, st. 54.

42 *R. I. i ostali protiv Rumunije*, presuda Odbora od 4. decembra 2018, predstavka br. 57077/16, st. 55.

43 *Sommerfeld protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća od 8. jula 2003, predstavka br. 31871/96, st. 63.

44 *Sommerfeld protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća od 8. jula 2003, predstavka br. 31871/96, st. 63.

45 *McMichael protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 24. februara 1995, predstavka br. 16424/90, st. 87.

46 *P. C. i S. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 16. jula 2002, predstavka br. 56547/00; *Elsholz protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća od 13. jula 2000, predstavka br. 25735/94; *A. K. i L. protiv Hrvatske*, presuda od 8. januara 2013, predstavka br. 37956/11.

Pritužbe o neizvršenju tih odluka takođe potpadaju pod polje dejstva člana 8.⁴⁷ Nedjelotvornost ili kašnjenje u sprovođenju postupka o starateljstvu mogu dovesti do povrede EKLP-a.⁴⁸

Adekvatnost mjere treba cijeniti na osnovu brzine njenog sprovođenja. Protok vremena može imati nepopravljive posljedice po odnose između djeteta i roditelja sa kojim ne živi. Dužina postupaka vezanih za djecu posebno je važna, jer uvijek postoji opasnost da će svako procesno kašnjenje za posljedicu imati *de facto* odlučivanje o spornim pitanjima.⁴⁹

Odlučujuće je da li su nacionalni organi preduzeli sve neophodne korake koji se od njih mogu razumno očekivati u posebnim okolnostima svakog predmeta kako bi omogućili kontakt između roditelja i djeteta.⁵⁰

Kada se dijete opire kontaktu sa jednim roditeljem, članom 8 se državi nalaže da pokuša da utvrdi uzroke tog otpora i da ih riješi. U pitanju je obaveza sredstava, a ne rezultata i ona može iziskivati pripremne ili fazne mjere. Organi moraju preduzeti mjere kako bi pomirili suprotstavljene interese, pri čemu primarni značaj treba da pridaju najboljim interesima djeteta. Može se smatrati da su domaći organi ispunili svoje pozitivne obaveze iz člana 8 tek kada su iscrpili sve takve mjere.⁵¹

Sud je u presudi u predmetu *K. B. i ostali protiv Hrvatske*⁵² razmatrao situaciju u kojoj podnositeljka predstavke nije bila u mogućnosti da redovno viđa svoju djecu zbog njihovog otpora. Sud je izjavio sljedeće:

- (a) Iako stavovi djece moraju biti uzeti u obzir, ti stavovi nijesu nužno nepromjenljivi, a njihovi prigovori, kojima se mora pridati odgovarajući značaj, nijesu nužno dovoljni da prevagnu nad interesima roditelja, naročito u pogledu redovnih kontakata sa njihovim djetetom.

47 *Grujić protiv Srbije*, presuda od 28. avgusta 2018, predstavka br. 203/07 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

48 *Eberhard i M. protiv Slovenije*, presuda od 1. decembra 2009, predstavke br. 8673/05 i 9733/05, st. 127 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *R. I. i ostali protiv Rumunije*, presuda Odbora od 4. decembra 2018, predstavka br. 57077/16, st. 56.

49 *Mitrova i Savik protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, presuda od 11. februara 2016, predstavka br. 42534/09, st. 77 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *R. I. i ostali protiv Rumunije*, presuda od 4. decembra 2018, predstavka br. 57077/16, st. 56.

50 *Grujić protiv Srbije*, presuda od 28. avgusta 2018, predstavka br. 203/07, st. 60–65 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

51 *K. B. i ostali protiv Hrvatske*, presuda od 14. marta 2017, predstavka br. 36216/13, st. 143–144, utvrđena povreda (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Nuutinen protiv Finske*, presuda od 27. juna 2000, predstavka br. 32842/96, st. 128.

52 *K. B. i ostali protiv Hrvatske*, presuda od 14. marta 2017, predstavka br. 36216/13 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

- (b) Pravo djeteta da izrazi svoje vlastite stavove ne bi trebalo tumačiti kao da se djeci u stvari daje bezuslovno pravo veta, bez uzimanja u obzir bilo kojih drugih faktora i bez sprovođenja ispitivanja koje za cilj ima utvrđivanje njihovih najboljih interesa.
- (c) Najbolji interesi djeteta obično nalažu potrebu očuvanja veza između djeteta i njegove porodice, osim u slučajevima u kojima bi to štetilo zdravlju i razvoju djeteta.⁵³
- (d) Djeca možda očigledno nisu sposobna da formiraju ili artikuliraju mišljenje o svojim željama. Do toga može doći, na primjer, zbog sukoba odanosti ili izloženosti otuđujućem ponašanju jednog od roditelja. Ako bi neki sud zasnovao svoju odluku na stavovima djece u tim okolnostima, takva bi odluka mogla biti protivna članu 8.
- (e) Možda neće biti moguće odmah ponovo spojiti roditelja sa djecom koja već neko vrijeme žive sa drugim roditeljem, te će možda biti nužno preduzeti pripremne mjere. Priroda i razmjere tih priprema zavise od okolnosti svakog predmeta, ali su razumijevanje i saradnja svih aktera uvijek od velikog značaja.⁵⁴

Prisilne mjere radi izvršenja vraćanja djece roditeljima kojima je dodijeljeno starateljstvo opšte uzev nisu poželjne, budući da je ovo osjetljiva oblast. Međutim, ne smije se isključiti mogućnost primjene sankcija u slučaju nezakonitog postupanja roditelja sa kojim djeca žive.⁵⁵ Domaći organi nisu oslobođeni obaveze da preduzimaju sve odgovarajuće korake kako bi omogućili kontakt, čak i kada postoji mogućnost da teže sankcije ne bi promijenile opšti stav roditelja.⁵⁶

Usvojenje i hraniteljstvo

Sud se bavio hraniteljstvom i usvojenjem u predmetu *Strand Lobben i ostali protiv Norveške*⁵⁷ (napomena: Veliko vijeće još nije bilo izreklo presudu u ovom predmetu

53 Vidi, takođe, *Neulinger i Shuruk protiv Švajcarske*, presuda Velikog vijeća od 6. jula 2010, predstava br. 41615/07, st. 136 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

54 Vidi, takođe, *R. I. i ostali protiv Rumunije*, presuda od 4. decembra 2018, predstava br. 57077/16, st. 57; *Kuppinger protiv Njemačke*, presuda od 15. januara 2015, predstava br. 62198/11, st. 103 i 107.

55 *Hokkanen protiv Finske*, presuda od 23. septembra 1994, predstava br. 19823/92; *Mitrova i Savik protiv Biše Jugoslovenske Republike Makedonije*, presuda od 11. februara 2016, predstava br. 42534/09, st. 77 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

56 *R. I. i ostali protiv Rumunije*, presuda Odbora od 4. decembra 2018, predstava br. 57077/16, st. 57; *Kuppinger protiv Njemačke*, presuda od 15. januara 2015, predstava br. 62198/11, st. 103 i 107.

57 *Strand Lobben i ostali protiv Norveške*, presuda od 30. novembra 2017, predstava br. 37283/13 (čeka se na presudu Velikog vijeća).

u vrijeme pripreme ove publikacije). Podnosioci predstavke su se žalili na povredu njihovog prava na porodični život zajemčen članom 8 zbog odluke domaćih organa da hraniteljima dozvole da usvoje dijete.

Sud je naglasio da su sudske odluke vezane za dobrobit djece, naročito odluke o usvojenju, često neopozive, te da je potrebno obezbijediti veću zaštitu od proizvoljnog miješanja nego obično.⁵⁸

Iako vlasti uživaju široko polje slobodne procjene nužnosti preuzimanja staranja nad djetetom, kao što je gore navedeno, potrebno je pomnije preispitati bilo kakva dalja ograničenja, poput ograničenja koja organi nameću roditeljskom pravu na viđanje djeteta, kao i ostale pravne garantije u cilju obezbjeđivanja djelotvorne zaštite prava roditelja i djece na njihov porodični život. Takva dalja ograničenja za sobom povlače opasnost da će porodični odnosi između roditelja i malog djeteta biti suštinski narušeni.⁵⁹

Ukoliko je protekao značajan period vremena otkada je država preuzela starateljstvo nad djetetom, interes djeteta da ne dođe do nove promjene njegove *de facto* porodične situacije može prevagnuti nad interesima roditelja da njihova porodica ponovo bude na okupu.

Kada je riječ o zamjeni hraniteljstva usvojenjem, koje podrazumijeva lišenje roditeljskih obaveza i zakonskih veza sa djetetom, Sud je stao na stanovište da „takve mjere treba preduzimati samo u izuzetnim okolnostima, a one mogu biti opravdane samo ako su uslovljene zahtjevom koji preteže, a koji je vezan za najbolje interese djeteta”.⁶⁰

Kada je riječ o postupku odlučivanja shodno članu 8, mora se utvrditi da li su, s obzirom na konkretne okolnosti predmeta i ozbiljnost odluka, roditelji uključeni u postupak odlučivanja u cjelini, u mjeri kojom im je pružena potrebna zaštita njihovih interesa, i da li su u mogućnosti da u potpunosti iznesu svoje argumente.

Sud mora utvrditi da li su domaći sudovi detaljno ispitali cijelu situaciju porodice, naročito njeno faktičko emotivno, psihičko, materijalno i medicinsko stanje i da li

58 *Strand Lobben i ostali protiv Norveške*, presuda od 30. novembra 2017, predstavka br. 37283/13 (čeka se na presudu Velikog vijeća), st. 102.

59 *K. i T. protiv Finske*, presuda od 12. jula 2001, predstavka br. 25702/94, st. 155; *Strand Lobben i ostali protiv Norveške*, presuda od 30. novembra 2017, predstavka br. 37283/13 (čeka se na presudu Velikog vijeća), st. 104.

60 *Strand Lobben i ostali protiv Norveške*, presuda od 30. novembar 2017, predstavka br. 37283/13 (čeka se na presudu Velikog vijeća), st. 106.

su sproveli uravnoteženu i razumnu procjenu interesa svakog lica, kao i da li su pri tome postojano nastojali da utvrde šta bi bilo najbolje rješenje za dijete. Vjerovatno će u praksi u ovom pogledu doći do određenog preklapanja sa potrebom davanja relevantnog i dovoljnog obrazloženja radi opravdavanja mjere u vezi sa zbrinjavanjem djeteta.⁶¹

Sud je u presudi u predmetu *X protiv Hrvatske*⁶² naglasio da razdvajanje porodice predstavlja veoma ozbiljno zadiranje u prava iz člana 8. Sud je izjavio da od domaćih vlasti ne treba zahtijevati da sprovode nefleksibilne postupke, već da im treba dati određeni stepen diskrecije. Međutim, prilikom razmatranja tog koraka najvažnije je imati u vidu činjenicu da se može ispostaviti da je usvojena odluka neopoziva (na primjer, odluka da se dijete oduzme roditeljima i na taj način postane podobno za usvojenje). To je područje u kome je više nego inače potrebna zaštita od proizvoljnog miješanja.⁶³

Mora se obezbijediti da tokom postupka odlučivanja na domaćem nivou biološki roditelji djeteta budu u mogućnosti da upoznaju lokalni organ sa svojim stavovima i interesima i da im on prida dužnu pažnju, kao i da budu u mogućnosti da blagovremeno koriste sve pravne lijekove koji su im na raspolaganju. Roditelji moraju biti uključeni u postupak odlučivanja u mjeri koja je dovoljna da pruži potrebnu zaštitu njihovih interesa. Ako nijesu uključeni, to znači da nije poštovan njihov porodični život, a miješanje do kojeg je došlo zbog te odluke neće se moći smatrati neophodnim u smislu člana 8.⁶⁴

Roditelji obično imaju pravo na to da budu saslušani i da budu u potpunosti obaviješteni, premda u određenim okolnostima ograničenja tih prava mogu biti opravdana prema članu 8 st. 2. Sud ima pravo da razmotri da li je postupak sproveden na način koji je, s obzirom na sve okolnosti, bio pravičan i da li su tokom njega valjano poštovani interesi zaštićeni članom 8.⁶⁵ I ovdje se otvara pitanje povrede člana 6.

61 *Strand Lobben i ostali protiv Norveške*, presuda od 30. novembar 2017, predstavka br. 37283/13 (čeka se na presudu Velikog vijeća), st. 107.

62 *X protiv Hrvatske*, presuda od 17. jula 2008, predstavka br. 11223/04.

63 *X protiv Hrvatske*, presuda od 17. jula 2008, predstavka br. 11223/04, st. 47.

64 *X protiv Hrvatske*, presuda od 17. jula 2008, predstavka br. 11223/04, st. 48.

65 *X protiv Hrvatske*, presuda od 17. jula 2008, predstavka br. 11223/04, st. 49.

(c) Prava roditelja da saznaju sudbinu svoje djece

Sud je razmatrao prava roditelja da saznaju sudbinu svoje djece u kontekstu člana 2. Član 2 državi nameće procesnu obavezu da istraži nestanak članova porodice, bilo da se sumnja da je za taj nestanak odgovorna država bilo neko privatno ili nepoznato lice.⁶⁶

(4) DJECA I SOCIJALNO ZBRINJAVANJE

(a) Socijalno zbrinjavanje djece

Kao što je navedeno, država ima široko polje slobodne procjene nužnosti zbrinjavanja djeteta. Državni organi imaju prednost neposrednog kontakta sa svim akterima, često u fazi kada se predviđaju mjere zbrinjavanja ili neposredno po njihovom sprovođenju.⁶⁷

Zadatak Suda nije da zamijeni državne organe. Sud razmatra da li su odluke koje su ti organi usvojili prilikom vršenja svojih ovlašćenja u skladu sa EKLP-om. Sud prilikom tog razmatranja nije ograničen samo na procesne korake koje su organi preduzeli već razmatra i da li su razlozi na koje su se oni pozvali za svoje korake „relevantni i dovoljni”.

Zbrinjavanje djeteta može otvoriti pitanje povrede svih članova navedenih na početku ovog pregleda, ali i drugih članova, na primjer, pitanje poštovanja vjerskih uvjerenja djeteta (član 9).

Djelotvorna zaštita djece može iziskivati preduzimanje hitnih mjera kako im ne bi bilo nanijeto zlo.⁶⁸ Međutim, Sud i ovdje pažljivo razmatra da li je zapravo bilo nužno naglo odvajanje djeteta i da li su vlasti sprovele valjanu procjenu efekata mjera i postojanja mogućih alternativnih rješenja.⁶⁹

66 *Ranđelović i ostali protiv Crne Gore*, presuda od 19. septembra 2017, predstavka br. 66641/10, st. 122 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Varnava i ostali protiv Turske*, presuda Velikog vijeća od 18. septembra 2009, predstavke br. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 i 16073/90, st. 200 (ne odnosi se konkretno na djecu, ali sadrži smjernice o nestancima); *Zorica Jovanović protiv Srbije*, presuda od 26. marta 2013, predstavka br. 21794/08, st. 70 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

67 *Johansen protiv Norveške*, presuda od 7. avgusta 1996, predstavka br. 17383/90, st. 64.

68 *Clemeno i ostali protiv Italije*, presuda od 21. oktobra 2008, predstavka br. 19537/03, st. 51–52.

69 *K. i T. protiv Finske*, presuda od 12. jula 2001, predstavka br. 25702/94, st. 166.

Pogrešni sudovi ili procjene nužnosti zbrinjavanja djeteta sami po sebi ne predstavljaju povredu EKLJP-a. Ključno je da li su državni organi – koji mogu obuhvatati zdravstvene i socijalne institucije – bili stvarno i osnovano zabrinuti za bezbjednost djeteta.⁷⁰

I ovdje je potrebno pomnije preispitati bilo kakva dalja ograničenja, poput ograničenja koja organi nameću roditeljskom pravu na viđanje djeteta ili mjera preduzetih sa ciljem davanja djeteta na usvojenje, jer ta ograničenja sa sobom nose opasnost od suštinskog narušavanja porodičnih odnosa između roditelja i malog djeteta.⁷¹

(b) Djeca pod vaspitnim nadzorom

U odredbi člana 5 st. 1 t. (d) propisan je izuzetak od načela iz stava 1 tog člana, po kojem „Svako ima pravo na slobodu i bezbjednost.” Između ostalog, niko ne može biti lišen slobode osim:

„u slučaju lišenja slobode maloljetnog lica na osnovu zakonite odluke u svrhu vaspitnog nadzora ili zakonitog lišenja slobode radi njegovog privođenja nadležnom organu.”

Vaspitni nadzor ne treba poistovjećivati sa nastavom u učionici, ali on može obuhvatati brojne aspekte vršenja roditeljskih prava od strane lokalnog organa u korist i radi zaštite djeteta.⁷²

Države moraju obezbijediti da je vaspitni nadzor stvarni razlog za lišenje djeteta slobode i da se taj nadzor zaista i sprovodi. Ključni kriterijum za procjenu srazmernosti lišenja slobode djeteta jeste da li je lišenje slobode naloženo kao krajnja mjera, da li je bilo u najboljem interesu djeteta i da li je za cilj imalo sprječavanje teških opasnosti po razvoj djeteta. Osnov za lišenje slobode prestaje da postoji kada ovaj kriterijum više nije ispunjen.⁷³

70 *A. D. i O. D. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 16. marta 2010, predstavka br. 28680/06, st. 84; *M. A. K. i R. K. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 23. marta 2010, predstavke br. 45901/05 i 40146/06, st. 35.

71 *T. P. i K. M. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 10. maja 2001, predstavka br. 28945/95, st. 71; *Johansen protiv Norveške*, presuda od 7. avgusta 1996, predstavka br. 17383/90.

72 *Blokhin protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 23. marta 2016, predstavka br. 47152/06, st. 166; *P. i S. protiv Poljske*, presuda od 30. oktobra 2012, predstavka br. 57375/08, st. 147.

73 *D. L. protiv Bugarske*, presuda od 19. maja 2016, predstavka br. 7472/14, st. 74 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

- (a) Sud je u pogledu držanja šesnaestogodišnjeg djeteta u pritvoru odbacio tvrdnju države da je ta mjera bila dio obrazovnog programa. U zatvoru nije bilo ni osoblja ni kapaciteta za ostvarivanje bilo kakvog obrazovnog cilja.⁷⁴
- (b) Sud je konstatovao povredu člana 5 st. 1 t. (d) u predmetu koji se odnosio na dva djeteta koja su priznala krađu i provela mjesec dana u centru za maloljetnike iz navedenih razloga. Zapravo, krivični postupak protiv njih nije ni pokrenut prije nego što su puštena na slobodu.⁷⁵
- (c) Smještanje trudne tinejdžerke u centar za maloljetnike kako bi se ona odvojila od majke i spiriječio abortus ne potpada pod polje dejstva člana 5 st. 1 t. (d).⁷⁶
- (d) Pritvor dvanaestogodišnjeg djeteta u centru za pritvor maloljetnih učinilaca krivičnih djela kako bi se ono spriječilo da vrši druge delikventne akte nije bilo u skladu sa članom 5 st. 1 t. (d).⁷⁷

(c) Ponovno spajanje djece sa njihovim porodicama

Stavljanje djeteta pod starateljstvo države obično bi trebalo smatrati privremenom mjerom. Krajnji cilj bi trebalo da bude ponovno spajanje djeteta sa njegovim roditeljima. To se odnosi ne samo na predmete vezane za djecu nad kojima je država preuzela starateljstvo već i na predmete koji su se ticali sporova između roditelja ili drugih članova porodice o kontaktima sa djetetom ili njegovim prebivalištem.⁷⁸

Kao što smo već pomenuli, obaveza države da preduzme mjere kako bi ponovo spojila roditelje i djecu nije apsolutna. Država mora da preduzme sve neophodne korake koji se od nje mogu očekivati u posebnim okolnostima svakog predmeta kako bi omogućila takvo spajanje.

74 *Bouamar protiv Belgije*, presuda od 29. februara 1988, predstavka br. 9106/80.

75 *Ichin i ostali protiv Ukrajine*, presuda od 21. decembra 2010, predstavke br. 28189/04 i 28192/04, st. 37–39.

76 *P. i S. protiv Poljske*, presuda od 30. oktobra 2012, predstavka br. 57375/08, st. 148.

77 *Blokhin protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 23. marta 2016, predstavka br. 47152/06, st. 171.

78 *N. TS. i ostali protiv Gruzije*, presuda od 2. februara 2016, predstavka br. 71776/12, st. 70 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Mihailova protiv Bugarske*, presuda od 12. januara 2006, predstavka br. 35978/02, st. 80.

(5) DJECA I KRIVIČNOPRAVNI SISTEM

Naglašava se da se dijete definiše kao „**svako** ljudsko biće koje nije navršilo osamnaest godina ako se, na osnovu zakona koji se odnosi na dijete, punoljetstvo ne stiče ranije”. (KPD, član 1). Stariji adolescenti su i dalje djeca i oni takođe moraju biti zaštićeni (vidi Opšti komentar br. 20 Komiteta za prava djeteta iz 2016. o ostvarivanju prava djeteta u adolescenciji, kao i Standardna minimalna pravila Ujedinjenih nacija za maloljetničko pravosuđe – tzv. *Pekinska pravila*).

Minimalna starosna granica krivične odgovornosti razlikuje se od jedne do druge evropske zemlje, ali postoji opšti konsenzus da nije niža od 14 godina. Komitet za prava djeteta trenutno revidira Opšti komentar br. 10 (2007) o pravima djeteta u maloljetničkom pravosuđu. Komitet u sadašnjem stavu 33 nacrtu revidiranog Opšteg komentara podstiče države članice da minimalni uzrast za krivičnu odgovornost podignu na najmanje 14 godina i pohvaljuje države članice koje su propisale viši minimalni uzrast. Komitet državama članicama preporučuje da ni pod kojim okolnostima ne snižavaju minimalni uzrast za krivičnu odgovornost ako je u njihovom krivičnom zakonodavstvu propisan minimalni uzrast viši od 14 godina.

Veliko vijeće je navelo sljedeće odredbe međunarodnih instrumenata u presudi u jednom predmetu u kojem je podnositelj predstavke istraživao i gonjen po krivičnom pravu iako je bio 17 godina star u vrijeme incidenata o kojima je riječ:⁷⁹

- (a) Kada se maloljetnici nalaze u policijskom pritvoru, treba voditi računa o njihovom statusu maloljetnika, njihovom uzrastu i posebnoj ugroženosti, kao i o nivou zrelosti. Oni treba da bez odlaganja budu obaviješteni o svojim pravima i mjerama zaštite na način kojim se obezbjeđuje da ih u potpunosti shvataju. Kada ih ispituje policija, oni, u načelu, treba da budu u pratnji svojih roditelja / zakonskih staratelja ili drugih odgovarajućih odraslih osoba. Takođe treba da imaju pravo na pristup braniocu i ljekaru (*Preporuka Komiteta ministara u vezi s novim načinima postupanja u slučajevima maloljetničke delinkvencije i ulogom maloljetničkog pravosuđa* iz 2003. godine).
- (b) Države članice treba da po potrebi preispitaju svoje zakonodavstvo i praksu u cilju jačanja pravnog položaja djece za svo vrijeme trajanja postupka (uključujući i tokom policijskog saslušanja), tako što će, između ostalog, priznati pravo na pomoć advokata, koji po potrebi može biti zvanično imenovan i plaćen od strane države (*Preporuka Komiteta ministara o društvenim reakcijama na maloljetničku delinkvenciju* iz 1987. godine).

79 *Salduz protiv Turske*, presuda Velikog vijeća od 27. novembra 2008, predstavka br. 36391/02.

- (c) Svako dijete lišeno slobode ima pravo na hitnu pravnu i drugu odgovarajuću pomoć, pravo da pred sudom ili drugim nadležnim, nezavisnim i nepristrasnim organom ospori zakonitost lišenja slobode, kao i pravo na hitnu odluku o tom pitanju (član 37 KPD-a).
- (d) Komitet za prava djeteta državama članicama preporučuje da utvrde i u praksi primjenjuju vremenska ograničenja (rokove) za period koji protekne između obavještenja o izvršenju djela i završetka policijske istrage, odluke tužioca (ili drugog nadležnog organa) da podigne optužnicu protiv djeteta i konačnog presuđivanja i odluke suda ili drugog nadležnog sudskog organa. Ti rokovi treba da budu znatno kraći od rokova koji važe za punoljetna lica. U isto vrijeme, međutim, odluke koje se donose bez odlaganja moraju biti rezultat postupka u kome su u potpunosti poštovana ljudska prava djeteta i mjere pravne zaštite (*Opšti komentar Komiteta za prava djeteta br. 10 iz 2007. godine*).
- (e) Komitet za prava djeteta je u svojim Zaključnim napomenama o Turskoj iz 2001. naveo da predmete maloljetnih učinilaca krivičnih djela treba rješavati bez odlaganja, kako bi se izbegli periodi lišenja slobode bez mogućnosti komunikacije sa spoljnim svijetom, kao i da mjeru pritvora treba određivati samo kao krajnju mjeru, da pritvor treba da traje što kraće i da nikako ne može biti duži od zakonom propisanog roka. Kada god je to moguće, treba primjenjivati alternativne mjere umjesto pritvora.

Sud se u svojoj praksi bavio sljedećim načelima vezanim za djecu u krivičnom pravnom sistemu:

- (a) **Pristup advokatu:** Obezbeđivanje pristupa advokatu djetetu lišenom slobode od fundamentalnog je značaja (vidi presudu u predmetu *Salduz protiv Turske*,⁸⁰ koji se odnosio na sedamnaestogodišnje dijete; i presudu u predmetu *Blokhin protiv Rusije*,⁸¹ koji se odnosio na dvanaestogodišnje dijete).
- (b) **Pravičnost suđenja – razumevanje postupka:** Suđenje djetetu pred sudom za punoljetna lica samo po sebi nije nesaglasno sa članom 6, ali dijete mora u velikoj mjeri da shvata prirodu postupka i moguće posljedice. Sa djetetom treba postupati na način kojim se u potpunosti uzimaju u obzir njegov uzrast, nivo zrelosti i intelektualne i emocionalne sposobnosti. Potrebno je izvršiti prilagođavanja kako bi mu se omogućilo da shvati šta se dešava. Puka činjenica da ga možda zastupa advokat nije dovoljna.⁸²

80 *Salduz protiv Turske*, presuda Velikog vijeća od 27. novembra 2008, predstavka br. 36391/02, st. 62.

81 *Blokhin protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 23. marta 2016, predstavka br. 47152/06, st. 199.

82 *Adamkiewicz protiv Poljske*, presuda od 2. marta 2010, predstavka br. 54728/00 st. 70; *Blokhin protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 23. marta 2016, predstavka br. 47152/06, st. 195.

- (c) **Isključenje javnosti:** U članu 6 su navedeni izuzeci od pravila o javnosti krivičnog postupka. Ovi izuzeci obuhvataju interese maloljetnika, zaštitu privatnog života strana u postupku i mogućnost da javnost naškodi interesima pravde.
- (d) **Objavlivanje imena optužene djece:** Minimalna garantija shodno članu 40 st. 2 t. (a) KPD-a jeste da se privatnost djece optužene za krivična djela mora poštovati tokom svih faza postupka. U *Pekinskim pravilima* se takođe navodi da „se privatnost maloljetnika poštuje u svim fazama” i da se „u načelu ne objavljuju nikakvi podaci koji bi mogli dovesti do utvrđivanja identiteta maloljetnog učinioca krivičnog djela”.

(6) DJECA PREKO GRANICA: MIGRACIJE, AZIL, TRGOVINA LJUDIMA

(a) Djeca koja traže azil (u pratnji, razdvojena, bez pratnje)

Djeca imaju posebne potrebe vezane za njihov uzrast i nedostatak nezavisnosti, koje se usložnjavaju ako traže azil.

Izraz „maloljetnici bez pratnje” obuhvata sve koji nijesu navršili 18 godina, a koji su na evropsku teritoriju ušli bez punoljetnog lica koje je za njih odgovorno u državi prijema. EKLP ne sadrži eksplicitnu odredbu o maloljetnicima bez pratnje. Međutim, postupanje prema njima može se razmatrati shodno odredbama poput onih u članu 5 st. 1 t. (f), članu 8 ili članu 2 Protokola br. 1. Deca lišena podrške porodice predmet su i člana 17 st. 1 t. (c) Evropske socijalne povelje.

Sud je ukazao na to da Komitet za prava djeteta podstiče države da preduzimaju odgovarajuće mjere kako bi obezbijedile da dijete koje je podnijelo zahtjev za status izbeglice uživa zaštitu i humanitarnu pomoć bez obzira na to da li je sâmo ili u pratnji svojih roditelja.⁸³ Države su u obavezi da se staraju o maloljetnicima bez pratnje, a ne da ih jednostavno prepuste samima sebi kad ih puste iz pritvora.⁸⁴

Evropski komitet za socijalna prava je, kao i Sud, naglasio da države koje nastoje da osujećuju pokušaje zaobilaženja imigracionih pravila ne smiju lišavati stranu djece, naročito onu bez pratnje, zaštite koju ona imaju po osnovu svog statusa. Zaštita

⁸³ *Abdullahi Elmi i Aweys Abubakar protivu Malte*, presuda od 22. novembra 2016, predstavke br. 25794/13 i 28151/13, st. 103; *Popov protivu Francuske*, presuda od 19. januara 2012, predstavke br. 39472/07 i 39474/07, st. 91 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *S. F. i ostali protivu Bugarske*, presuda od 7. decembra 2017, predstavka br. 8138/16, st. 84–92.

⁸⁴ *Rahimi protivu Grčke*, presuda od 5. aprila 2011, predstavka br. 8687/08 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

osnovnih prava se mora usaglasiti sa svim ograničenjima nametnutim imigracionom politikom neke države.⁸⁵

S obzirom na apsolutni karakter zaštite po osnovu člana 3, Sud naglašava da je ugroženost djeteta bez pratnje odlučujući faktor prilikom utvrđivanja aktivnosti koje treba preduzeti. Država u okviru svojih pozitivnih obaveza mora da preduzima odgovarajuće mjere kako bi zbrinula i zaštitila dijete.⁸⁶

Prema pravu Evropske unije (EU), propisi o azilu, kao i Direktiva o vraćanju, sadrže određene odredbe vezane za maloljetnike bez pratnje. Shodno Dablinskoj uredbi br. 604/2013:

- (a) Zahtjev maloljetnika bez pratnje razmatra država članica u kojoj je zakonito prisutan njegov član porodice, brat ili sestra ili srodnik (član 8 Uredbe).
- (b) Dijete mora da ima zastupnika (član 6 Uredbe).
- (c) Moraju se procijeniti najbolji interesi djeteta (član 6 st. 3 Uredbe).
- (d) Postoje pravila kako bi se izbeglo razdvajanje članova porodice ukoliko zasebno podnesu zahtjeve u jednoj državi članici (član 11 Uredbe).
- (e) U odsustvu člana porodice, brata ili sestre ili srodnika, za razmatranje zahtjeva je odgovorna država članica u kojoj je dijete podnijelo zahtjev za azil pod uslovom da je to u najboljem interesu djeteta (član 8 Uredbe).

Maloljetnicima bez pratnje koji traže azil mora se obezbijediti zastupnik čim podnesu zahtjev za azil. Zastupniku se mora pružiti prilika da prije razgovora o zahtjevu za azil porazgovara sa djetetom, kao i da prisustvuje tom razgovoru. Zaključku Suda da je prekršen član 5 st. 4 u presudi u predmetu *Rahimi protiv Grčke*⁸⁷ doprinijela je činjenica da je dijete bilo registrovano kao maloljetnik bez pratnje, ali nije imalo staratelja koji bi mogao da nastupi u svojstvu njegovog zakonskog zastupnika. Čak i pod pretpostavkom da bi pravni ljekovi bili djelotvorni, Sud nije uspio da utvrdi kako bi dijete moglo da ih iskoristi. Dijete u praksi nije bilo u mogućnosti da kontaktira sa advokatom, a informativna brošura o pravnim ljekovima bila je na jeziku koji ono nije razumjelo, iako je razgovor sa njim vođen na njegovom maternjem jeziku.

85 Evropski komitet za socijalna prava, *Defence for Children International (DCI) protiv Holandije*, presuda od 20. oktobra 2009, pritužba br. 47/2008.

86 *Mubilanzila Mayeka i Kaniki Mitunga protiv Belgije*, presuda od 12. oktobra 2006, predstava br. 13178/03, st. 55.

87 *Rahimi protiv Grčke*, presuda od 5. aprila 2011, predstava br. 8687/08 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

Države su u obavezi da olakšavaju ponovno spajanje maloljetnika bez pratnje sa njihovim porodicama.⁸⁸ Značaj ekspeditivnog ulaženja u trag članovima porodice i ponovnog spajanja porodice podvučen je u članu 22 st. 2, članu 9 st. 3 i članu 10 st. 2 KPD-a, kao i u stavu 31 Opšteg komentara br. 6 Komiteta za prava djeteta. Visoki komesar za izbjeglice UN preporučuje ponovno spajanje djeteta sa roditeljem u ranoj fazi, prije odlučivanja o statusu (UNHCR, *Smjernice o politikama i procedurama postupanja sa djecom bez pratnje koja traže azil*, st. 5 i 7).

Porodice sa djecom koje traže azil ne mogu biti protjerane u drugu državu ugovornicu u kojoj su u opasnosti od neizvjesnih okolnosti, izuzev ako država o kojoj je riječ ne pruži specifična i konkretna jamstva prihvata koji odgovara njihovom uzrastu.⁸⁹

(b) Imigracioni pritvor djece

Izuzetna ugroženost djece odlučujući je faktor i u kontekstu imigracionog pritvora. Ona ima prioritet nad ostalim faktorima koje država može uzimati u obzir u postupanju prema ljudima koje kategoriše kao ilegalne imigrante.⁹⁰

Obaveze države vezane za zaštitu migrantske djece razlikuju se u zavisnosti od toga da li ona imaju pratnju.⁹¹ Međutim, Sud je utvrdio povrede člana 3 i u predmetima u kojima su djeca bila pritvorena zajedno sa roditeljima do izvršenja imigracionih mjera.⁹²

Zaštita najboljih interesa djeteta obuhvata držanje porodice na okupu koliko je god to moguće i razmatranje alternativa kako bi djeci bio određen pritvor samo kao krajnja mjera.⁹³

88 *Mubilanzila Mayeka i Kaniki Mitunga protiv Belgije*, presuda od 12. oktobra 2006, predstavka br. 13178/03, st. 85;

Johansen protiv Norveške, presuda od 7. avgusta 1996, predstavka br. 17383/90, st. 78.

89 *Tarakhel protiv Švajcarske*, presuda Velikog vijeća od 4. novembra 2014, predstavka br. 29217/12, st. 121–122 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

90 *Tarakhel protiv Švajcarske*, presuda Velikog vijeća od 4. novembra 2014, predstavka br. 29217/12, st. 99 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

91 *Rahimi protiv Grčke*, presuda od 5. aprila 2011, predstavka br. 8687/08, st. 63 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

92 *Mubilanzila Mayeka i Kaniki Mitunga protiv Belgije*, presuda od 12. oktobra 2006, predstavka br. 13178/03, st. 55; *Popov protiv Francuske*, presuda od 19. januara 2012, predstavke br. 39472/07 i 39474/07 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

93 *Popov protiv Francuske*, presuda od 19. januara 2012, predstavke br. 39472/07 i 39474/07, st. 140–141 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Rahimi protiv Grčke*, presuda od 5. aprila 2011, predstavka br. 8687/08, st. 108 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

Shodno članu 8, mjera lišenja slobode mora biti srazmjerna cilju čijem ostvarenju vlasti teže. Izvršenje odluke o udaljenju često predstavlja cilj organa u imigracionim predmetima. Kada je riječ o porodicama, vlasti prilikom procjene srazmjernosti moraju uzeti u obzir najbolje interese sve djece.

Veliko vijeće je u presudi u predmetu *M. S. S. protiv Belgije i Grčke*⁹⁴ razmatralo prihvatljivost uslova života tražilaca azila (ovaj se predmet nije odnosio na maloljetne podnosioc predstave, ali je Vijeće u presudi dalo korisne smjernice o opštim pitanjima). Veliko vijeće je zaključilo da su države odgovorne za način na koji žive tražioci azila koji nijesu u pritvoru. Naglasak je stavio na ugroženost tražilaca azila, koji često ne razumiju lokalni jezik i nemaju sredstva za život. Mnogi od njih su već doživjeli traumatična iskustva. Potrebno je preduzeti proaktivne mjere kako bi se tražioci azila obavijestili o infrastrukturi ili izvorima pomoći koja im je na raspolaganju i kako bi bili očuvani kontakti sa njima u cilju lakšeg pružanja te pomoći i brzog procesuiranja njihovih zahtjeva.⁹⁵

Djeca kojoj je određen pritvor moraju biti pritvorena u uslovima koji su prilagođeni potrebama djece. Efekti pritvora na djecu i uslovi u kojima su držana mogu dovesti do povrede člana 3 čak i kada ti uslovi ne bi doveli do povrede tog člana da su u njima držani odrasli.⁹⁶ Uslovi prihvata djece koja traže azil moraju biti prilagođeni njihovom uzrastu, kako bi se obezbijedilo da im ti uslovi ne „stvore [...] situaciju stresa i teskobe, s posebno traumatičnim posljedicama”.⁹⁷

Sud je utvrdio povrede člana 3 u presudama u sljedećim predmetima:

- (a) *Popou protiv Francuske*: U ovom predmetu su djeca bila veoma mala (pet mjeseci i tri godine stara) i bila su 15 dana pritvorena u pritvorskom centru u kojem nije bilo krevetaca niti mogućnosti da se igraju, nameštaj je bio od metala, a vrata su se automatski zatvarala zbog čega je postojala opasnost da će se povrijediti. Sud je utvrdio i povredu člana 5 i člana 8.⁹⁸

94 *M. S. S. protiv Belgije i Grčke*, presuda od 21. januara 2011, predstavka br. 30696/09.

95 *M. S. S. protiv Belgije i Grčke*, presuda od 21. januara 2011, predstavka br. 30696/09, st. 249–263.

96 *Muskhadzhiyeva i ostali protiv Belgije*, presuda od 19. januara 2010, predstavka br. 41442/07 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

97 *Tarakhel protiv Švajcarske*, presuda Velikog vijeća od 4. novembra 2014, predstavka br. 29217/12, st. 119 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

98 *Popou protiv Francuske*, presuda od 19. januara 2012, predstavke br. 39472/07 i 39474/07 (sažetak dat u ovoj publikaciji). Vidi, takođe, *S. F. i ostali protiv Bugarske*, presuda od 7. decembra 2017, predstavka br. 8138/16.

- (b) *Muskhadzhiyeva i ostali protiv Belgije*: Ovaj se predmet odnosio na četvero male djece koja su zajedno sa majkom bila pritvorena mjesec dana do udaljenja iz zemlje. Sud je u obzir uzeo njihov uzrast (od sedam mjeseci do sedam godina), dužinu pritvora i zdravstveno stanje.⁹⁹
- (c) *Rahimi protiv Grčke*: U ovom predmetu su uslovi pritvora petnaestogodišnjeg djeteta bez pratnje bili toliko loši da su narušili samu suštinu ljudskog dostojanstva i mogli bi se sami po sebi smatrati ponižavajućim postupanjem, bez uzimanja u obzir dužine pritvora (nekoliko dana).¹⁰⁰

(c) Odbijanje države da dozvoli imigraciju djeteta

Do povrede Konvencije može doći kada država ugovornica djetetu koje je ranije živjelo odvojeno od roditelja, van te države, ne dozvoli da u nju uđe kako bi se pridružilo porodici.

Dokazivanje postojanja dovoljno značajne porodične veze može biti teško kada je dijete dosta dugo živjelo daleko. U predmetu *Ahmut protiv Holandije*¹⁰¹ radilo se o petnaestogodišnjem dječaku koji je napustio Maroko, gdje su ga podigli srodnici, kako bi se pridružio svom ocu u Holandiji. Dječak je veći dio života proveo u Maroku i imao je snažne jezičke i kulturne veze u toj zemlji. U Maroku su živjeli i drugi članovi njegove porodice. Otac je svjesno donio odluku da se preseli i tako odvoji od sina i ništa ih nije sprječavalo da nastave da održavaju stepen porodičnog života koji su ranije imali. Po mišljenju Suda, želja oca da intenzivira porodične odnose sa sinom u Holandiji nije mu garantovala pravo na izbor najprikladnijeg mjesta za razvoj porodičnog života.

Situacija može biti drugačija ako je roditelj uspio da zadobije status izbeglice. Davanje izbegličkog statusa treba shvatiti kao priznanje države da se roditelji jednostavno ne mogu vratiti.

Takođe može biti od ključnog značaja ako roditelji dokažu da su se u većoj mjeri integrisali u zemlji. Oba roditelja u predmetu *Sen protiv Holandije*¹⁰² stekla su dugotrajni i zakoniti boravišni status u Holandiji, a dvoje njihove djece je i rođeno u toj zemlji.

⁹⁹ *Muskhadzhiyeva i ostali protiv Belgije*, presuda od 19. januara 2010, predstavka br. 41442/07, st. 63 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

¹⁰⁰ *Rahimi protiv Grčke*, presuda od 5. aprila 2011, predstavka br. 8687/08, st. 108 (sažetak dat u ovoj publikaciji). Vidi, takođe, *S. F. i ostali protiv Bugarske*, presuda od 7. decembra 2017, predstavka br. 8138/16.

¹⁰¹ *Ahmut protiv Holandije*, presuda od 28. novembra 1996, predstavka br. 21702/93.

¹⁰² *Sen protiv Holandije*, presuda od 21. decembra 2001, predstavka br. 31465/96.

Sud je pridao značaj činjenici da djeca nemaju nikakve veze sa Turskom i konstatovao da se slobodan izbor roditelja da najstarije dijete ostave u Turskoj ne može smatrati neopozivom odlukom da ono i dalje treba da bude van porodične grupe.

(d) Protjerivanje djece imigranata

Kada je riječ o djeci, država mora da uzme u obzir njihove najbolje interese. Protjerivanje djeteta iz zemlje u kojoj je provelo veći dio života i u kojoj žive njegovi bliski članovi porodice samo je u rijetkim okolnostima saglasno tom cilju.

Najbolji interesi djeteta moraju se uzeti u obzir i u slučaju da je ono izvršilo veoma teško krivično djelo. Sud je u predmetu u kojem je trinaestogodišnje dijete osuđeno na četiri godine zatvora zbog silovanja zaključio da država nije dokazala da se od njege osnovano moglo očekivati da će ponovo izvršiti krivično djelo ili izazvati nered zbog kojih bi njegovo protjerivanje bilo nužno.¹⁰³ Sud je u presudi u predmetu *Jakupović protiv Austrije*¹⁰⁴ izjavio da moraju biti predočeni veoma bitni razlozi koji opravdavaju protjerivanje šesnaestogodišnjeg djeteta, naročito imajući u vidu istoriju sukoba u zemlji njegovog porijekla, kao i nepostojanje dokaza da njegovi bliski srodnici i dalje tamo žive. Pomno je razmotrio krivični dosije dječaka i utvrdio da bi protjerivanje predstavljalo nesrazmjerno zadiranje u njegovo pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života.

Potrebno je predočiti veoma ozbiljne razloge kako bi se opravdalo protjerivanje integrisanog imigranta, koji je zakonito proveo cio ili veći dio djetinjstva u zemlji domaćinu, posebno kada je on kao maloljetnik izvršio neko krivično djelo.¹⁰⁵ Dubina veza tog lica sa državom domaćinom i državom u koju treba da bude deportovano predstavljaju ključne faktore. Oni se odmjeravaju naspram razloga za udaljenje i procjene da li interesi sprječavanja kriminala ili nereda pretežu nad posljedicama udaljenja na podnosioca predstavke.

Sud je konstatovao povredu Konvencije kada su vlasti iz tehničkih razloga odbile da produže dozvolu boravka podnositeljki predstavke, koja je rođena u državi ugovornici i u njoj provela većinu formativnih godina. Petnaestogodišnja kćerka roditelja poreklom iz Somalije, koji su živjeli u Danskoj, otišla je u Keniju da brine o svojoj baki. Njena dozvola boravka u Danskoj je istekla jer nije u roku podnijela zahtjev za produženje i zabranjeno joj je da se vrati u Dansku. Sud je utvrdio da shodno članu

¹⁰³ *A. A. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 20. septembra 2011, predstavka br. 8000/08, st. 53–77.

¹⁰⁴ *Jakupović protiv Austrije*, presuda od 6. februara 2003, predstavka br. 36757/97.

¹⁰⁵ *Maslov protiv Austrije*, presuda od 23. juna 2008, predstavka br. 1638/03.

8 nije ostvarena pravična ravnoteža između njenih interesa i imigracione kontrole.¹⁰⁶

Sud se čak i u predmetima u kojima je postojalo opravdanje za protjerivanje podnositelca predstavke rođenih u državi ugovornici od roditelja imigranata suprotstavio izricanju mjere zabrane povratka na neodređeno vrijeme, budući da su oni u njoj i dalje imali većinu porodičnih veza.¹⁰⁷

Način sprovođenja protjerivanja djeteta ili njegovi efekti mogu biti toliko traumatični da može doći do povrede člana 3:

- (a) Sud je utvrdio da je nedostatak čovječnosti dosegao prag nečovječnog postupanja kada su belgijski organi smjestili petogodišnje dijete iz Konga u centar za punoljetna lica zatvorenog tipa, u kojem nijesu postojali uslovi za djecu njenog uzrasta, savjetodavne usluge, kao ni pomoć u obrazovanju.¹⁰⁸
- (b) Države moraju da preduzmu odgovarajuće zaštitne i organizacione mjere kako bi obezbijedile da će dijete koje protjeruju po dolasku zbrinuti odgovarajući članovi porodice ili institucije. Sud je utvrdio da Belgija nije sprovela adekvatne pripreme i nadzor kad je petogodišnje dijete iz Konga vratila u Kanadu. Belgijski organi nijesu organizovali pratnju djevojčice tokom ljeta, a nijesu ni obezbijedili da je na aerodromu dočeka član porodice. Sud je zaključio da su belgijski organi bili u obavezi da olakšaju spajanje djevojčice sa njenom majkom u Kanadi, ali da zapravo ne samo da nijesu pomogli već su svojim postupcima i osujetili taj proces. Organi nijesi imali u vidu viši interes djeteta, konkretno, jer su je pritvorili u neodgovarajući centar za odrasle umjesto da su našli strukturu koja je u većoj mjeri prilagođena njenom uzrastu.¹⁰⁹
- (c) Prekršen je član 3 jer je dijete prepušteno da se brine samo o sebi deset dana bez valjanog nadzora i staranja.¹¹⁰
- (d) U izuzetnim okolnostima, uslovi sa kojima bi se djeca suočila po protjerivanju u drugu zemlju mogu predstavljati toliko teško postupanje da bi ona bila izložena nečovječnom i ponižavajućem postupanju protivnom članu 3. Postupanje mora da dosegne visok prag surovosti kako bi potpalo pod dejstvo člana 3. Puka promjena sredine i standarda života nije dovoljna.¹¹¹

¹⁰⁶ *Osman protiv Danske*, presuda od 14. juna 2011, predstavka br. 38058/09, st. 53–77.

¹⁰⁷ *Yilmaz protiv Njemačke*, presuda od 17. aprila 2003, predstavka br. 52853/99, st. 48; *Keles protiv Njemačke*, presuda od 27. oktobra 2005, predstavka br. 32231/02, st. 66.

¹⁰⁸ *Mubilanzila Mayeka i Kaniki Mitunga protiv Belgije*, presuda od 12. oktobra 2006, predstavka br. 13178/03.

¹⁰⁹ *Mubilanzila Mayeka i Kaniki Mitunga protiv Belgije*, presuda od 12. oktobra 2006, predstavka br. 13178/03.

¹¹⁰ *Rahimi protiv Grčke*, presuda od 5. aprila 2011, predstavka br. 8687/08, st. 81–94 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

¹¹¹ *Mubilanzila Mayeka i Kaniki Mitunga protiv Belgije*, presuda od 12. oktobra 2006, predstavka br. 13178/03.

Dijete se ne može kriviti za ponašanje svojih punoljetnih srodnika.¹¹² Udaljenje roditelja iz države ugovornice može biti nesaglasno zahtjevima iz člana 8 u slučaju da postoji dijete koje je takođe nastanjeno u toj državi.

Relevantni faktori obuhvataju:

- (a) mjeru u kojoj bi zaista bio narušen porodični život;
- (b) prirodu i jačinu veza između roditelja i djeteta;
- (c) postojanje nepremostivih prepreka za život porodice u zemlji porijekla jednog ili više članova;
- (d) razloge imigracione kontrole;
- (e) razloge javnog reda;
- (f) uzrast i prilagodljivost djece.

Kada država protjeruje roditelja koji nije njen državljanin, a djeca su pod starateljstvom drugog roditelja nakon rastave ili razvoda, moguće je da će doći do prekida porodičnih veza između roditelja nedržavljanina i djeteta, budući da dijete neće otići sa tim roditeljom. Ovo može dovesti do paradoksa da razvedeni roditelj može dobiti pravo na ostanak kako bi i dalje viđao svoje dijete, dok se od onih koji su u braku može očekivati da iz korijena iščupaju sve članove porodice i odu.

- (g) Predstavku u predmetu *Berrehab protiv Holandije*¹¹³ podnijeli su otac, bivša supruga i dijete zbog predloženog protjerivanja oca nakon razvoda, koje je moglo da dovede do njegovog gubitka veze sa djetetom. Činjenica da roditelji više ne žive zajedno nije bila od odlučujućeg značaja za utvrđivanje postojanja porodičnog života, budući da su njihovi odnosi bili zasnovani na zakonitom i stvarnom braku, a otac je dijete viđao četiri puta nedeljno, te su redovni i česti kontakti predstavljali dokaz jačine njegovih veza. Od značaja je bila činjenica da je otac već mnogo godina zakonito boravio u Holandiji, da je imao dom i posao i da država nije imala nikakvog razloga da se na njega žali. Sud je utvrdio da nije ostvarena ravnoteža između interesa imigracione kontrole i uzajamnog interesa podnosilaca predstavke da nastave svoje porodične odnose.
- (h) Sud je u presudi u predmetu *Ciliz protiv Holandije*¹¹⁴ konstatovao da je u postupku odlučivanja o protjerivanju oca prekršen član 8, jer su vlasti prejudicirale ishod postupka o viđanju djeteta i protjerale ga tokom perioda probnih

¹¹² *Mubilanzila Mayeka i Kaniki Mitunga protiv Belgije*, presuda od 12. oktobra 2006, predstavka br. 13178/03.

¹¹³ *Berrehab protiv Holandije*, presuda od 21. juna 1988, predstavka br. 10730/84.

¹¹⁴ *Ciliz protiv Holandije*, presuda od 11. jula 2000, predstavka br. 29192/95.

sastanaka sa djetetom, pri čemu on nije bio osuđen ni za jedno krivično djelo koje bi opravdalo njegovo udaljenje.

- (i) Najbolji interesi djeteta moraju se valjano uzeti u obzir prilikom odlučivanja o protjerivanju roditelja koji nije državljanin države ugovornice. Sud je u predmetu u kojem je naloženo protjerivanje i dvogodišnja zabrana povratka majke, koja je imala starateljstvo nad dvijema kćerkama, zaključio da njene teške povrede imigracionog prava ne opravdavaju traumatski efekat razdvajanja od dvoje djece, nad kojima je sud usljed naloga o protjerivanju starateljstvo dodijelio ocu.¹¹⁵

Sud je utvrdio potencijalnu povredu člana 3 u presudi u predmetu u kojem bi se djeca po povratku u zemlju našla u opasnosti da će biti razdvojena od svojih roditelja ili držana u neodgovarajućem smještaju.¹¹⁶

Kao što smo već pomenuli, porodice sa djecom koje traže azil ne mogu biti protjerane u drugu državu ugovornicu u kojoj su u opasnosti od neizvjesnih okolnosti, izuzev ako država o kojoj je riječ ne pruži specifična i konkretna jamstva prihvata koji odgovara njihovom uzrastu.¹¹⁷

(e) Otmica

Kao što je navedeno na početku ovog pregleda, shodno članu 53, EKLJP se mora tumačiti na način kojim se ne ograničava ili ne odstupa od ljudskih prava i osnovnih sloboda zajamčenih relevantnim haškim i instrumentima UN i EU kojima su države pristupile.

Ovo je naročito važno u oblasti međunarodne otmice djece. Obaveze koje države ugovornice imaju po osnovu članova 6, 8 i 13 moraju se tumačiti uz uzimanje u obzir posebno Haške konvencije o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djece,¹¹⁸ Konvencije o pravima djeteta UN¹¹⁹ i, tamo gdje je to primjereno, Uredbe EU

¹¹⁵ *Nunez protiv Norveške*, presuda od 28. juna 2011, predstavka br. 55597/09.

¹¹⁶ *Tarakhel protiv Švajcarske*, presuda Velikog vijeća od 4. novembra 2014, predstavka br. 29217/12 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

¹¹⁷ *Tarakhel protiv Švajcarske*, presuda Velikog vijeća od 4. novembra 2014, predstavka br. 29217/12, st. 121–122 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

¹¹⁸ *Iglesias Gil i A. U. I. protiv Španije*, presuda od 29. aprila 2003, predstavka br. 56673/00, st. 51; *Ignaccolo-Zenide protiv Rumunije*, presuda od 25. januara 2000, predstavka br. 31679/96, st. 95.

¹¹⁹ *Maire protiv Portugala*, presuda od 26. juna 2003, predstavka br. 48206/99, st. 72.

2201/2003 (tzv. „Uredba Brisel II bis”), koja važi u pogledu otmica unutar EU.¹²⁰

Neprocjenjiv doprinos radu na pitanju otmice djece daju Haška konferencija o međunarodnom privatnom pravu,¹²¹ Komitet za prava djeteta UN i Evropska unija.

Ključno pitanje u predmetima koji se odnose na otmicu jeste da li je ostvarena pravična ravnoteža između suprotstavljenih interesa o kojima se radi: interesa djece, interesa roditelja i interesa javnog reda.¹²² Najbolji interesi djeteta moraju biti od prvenstvenog značaja. Sud je otišao korak dalje u presudi u predmetu *X protiv Letonije*¹²³ i utvrdio da postoji široki konsenzus – uključujući u međunarodnom pravu – o tome da najbolji interesi djece moraju biti od prevashodnog značaja u svim odlukama vezanim za djecu.¹²⁴ Sud je smatrao da znatno prekoračenje roka iz važeće Haške konvencije, a u odsustvu bilo kakvih okolnosti zbog kojih bi domaći sudovi bili oslobođeni obaveze da se strogo pridržavaju roka, znači da država nije ispunila svoju pozitivnu obavezu da ekspeditivno sprovede postupak za vraćanje djece.

Dvije presude pružaju posebno korisno objašnjenje različitih faktora o kojima je riječ. U prvoj od njih, u predmetu *Neulinger i Shuruk protiv Švajcarske*,¹²⁵ radilo se o djetetu koje je majka iz Izraela odvela u Švajcarsku, jer je strahovala da će ga otac odvesti u jedan kamp za vjersku indoktrinaciju. Sud je izjavio da nije uvjeren da bi vraćanje djeteta u Izrael bilo u njegovom najboljem interesu. Kada je riječ o majci, ona bi doživjela nesrazmjerno miješanje u njeno pravo na poštovanje porodičnog života ako bi bila prinuđena da se sa sinom vrati u Izrael. Stoga bi došlo do povrede člana 8 u pogledu oba podnosioca predstavke ako bi bio izvršen nalog o vraćanju podnosioca predstavke u Izrael. Sud je iz tih razloga utvrdio uslovnu povredu člana 8 – povredu do koje bi došlo samo ako bi švajcarski organi izvršili postojeći nalog o vraćanju djeteta. On je činjenice razmotrio kroz prizmu onoga šta bi za dijete bilo najbolje.

120 *Sneersoni i Campanella protiv Italije*, presuda od 12. jula 2011, predstavka br. 14737/09 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

121 Vidi: www.hcch.net.

122 *Maumousseau i Washington protiv Francuske*, presuda od 6. decembra 2007, predstavka br. 39388/05; *Rouiller protiv Švajcarske*, presuda od 22. jula 2014, predstavka br. 3592/08.

123 *X protiv Letonije*, presuda Velikog vijeća od 26. novembra 2013, predstavka br. 27853/09 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

124 *X protiv Letonije*, presuda Velikog vijeća od 26. novembra 2013, predstavka br. 27853/09, st. 96 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

125 *Neulinger i Shuruk protiv Švajcarske*, presuda Velikog vijeća od 6. jula 2010, predstavka br. 41615/07 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

Sud je u drugoj presudi, u predmetu *Oller Kaminska protiv Poljske*,¹²⁶ potvrdio potrebu za brzim priznanjem i izvršenjem naloga o otmici djeteta i starateljstvu. Predstavku je podnijela državljanka Poljske koja je tvrdila da su povrijeđena njena prava na porodični život, jer poljski organi nijesu bili u mogućnosti da je brzo ponovo spoje sa kćerkom, uprkos brojnim nalogima o vraćanju djeteta. Poljska država nije postupila hitno, a Sud je ispitao da li je time povrijedila prava iz člana 8. Dugačak parnični postupak prouzrokovan otmicom djeteta izazvao je vrtlog suprotstavljenih zahtjeva, naloga i žalbi i u Poljskoj i u Irskoj.

Sud je konstatovao da je majka djeteta postupak pokrenula u skladu sa Haškom konvencijom, da je tražila izvršenje irskih sudskih naloga, da je propisno kontaktirala irski i poljski centralni izvršni organ i da je više puta zahtijevala ubrzanje postupka i po potrebi izjavljivala žalbe. Sud je potvrdio da su norme propisane Uredbom Brisel II bis i Haškom konvencijom zasnovane na filozofiji da najbolji interes djece mora biti od prevashodnog značaja u svim odlukama vezanim za djecu. U pogledu pitanja da li su državni organi preduzeli sve mjere koje su se od njih razumno mogle očekivati kako bi obezbijedili priznanje majčinih porodičnih prava, Sud je zaključio da poljski organi to nijesu učinili. Majka tokom dugačkog postupka nije imala nikakve kontakte sa djetetom. Iako je u određenoj mjeri priznao složenost ovog predmeta, argument države da je ta složenost doprinijela kašnjenju nije ostavio utisak na Sud.

(f) Preseljenje

Predmeti vezani za preseljenje obično se odnose na sporove da li roditelju ili drugom glavnom staraocu treba dozvoliti da dijete odvede da živi na drugoj lokaciji. „Preseljenje djeteta” odnosi se na promjenu mjesta prebivališta djeteta. Takvi sporovi su najžešći roditeljski sporovi; u njima su ulozi obje strane visoki, a mjesta za kompromis ima malo.

Vašingtonska deklaracija o međunarodnom preseljenju porodica iz 2010. proizvod je diskusija vođenih sa ciljem harmonizacije međunarodnog prava o preseljenju. Ona predstavlja preliminarni dokument i sadrži spisak faktora koje treba razmotriti u zahtjevu za preseljenje. Savjet Evrope je 2015. usvojio Preporuku 2015(4), koja se odnosi na situacije u kojima postoji ili može postojati neslaganje u vezi sa preseljenjem djeteta, bilo u okviru nadležnosti jedne države članice¹²⁷ ili u inostranstvo. Ova se preporuka konkretno odnosi na situacije u kojima bi dijete usljed preseljenja bilo u opasnosti od gubitka kontakta ili značajnog narušavanja kontakta sa jednim od svojih roditelja ili ostalim nosiocima roditeljskih obaveza.

¹²⁶ *Oller Kaminska protiv Poljske*, presuda od 18. januara 2018, predstavka br. 28481/12 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

¹²⁷ Shodno načelu br. 7, više u Preporuci 2015(4).

U njoj su navedena tri opšta načela po kojima nacionalnim pravom treba:

- (a) obezbijediti dovoljnu izvjesnost radi sprječavanja i rješavanja sporova o preseljenju;
- (b) obezbijediti dovoljnu fleksibilnost radi rješavanja sporova na zadovoljavajući način; i
- (c) podsticati sklapanje prijateljskih sporazuma.¹²⁸

Preseljenje može podrazumijevati prinudnu promjenu jezika kojim dijete govori, upražnjavanja vjere ili kruga djetetovih prijatelja i bliskih srodnika. Svi ovi faktori mogu da utiču na fizičku i psihičku dobrobit djeteta zaštićenu članom 8. Sud do sada nije proglasio prihvatljivom nijednu pritužbu ni o odbijanju preseljenja ni o dozvoli preseljenja na zahtjev jednog roditelja. On se, međutim, jeste bavio pitanjem efekta preseljenja na djecu u drugim kontekstima, prvenstveno u vezi sa preseljenjem na koje država prisiljava, a u predmetima vezanim za imigraciju, protjerivanje i „konstruktivno“ protjerivanje i primjenu načela „prilagodljivog uzrasta“.¹²⁹

Kada je riječ o priznanju stranih izvoda iz matične knjige rođenih u scenarijima preseljenja, Sud je morao da razmotri efekat na djecu rođenu putem zakonom zabranjenog surogatstva (rađanja za drugog) u inostranstvu, u slučajevima kada namjeravani roditelji djecu vraćaju u zemlju čiji su državljani i žele da ih tamo registruju. Sud je i u presudi u predmetu *Menesson protiv Francuske*¹³⁰ i u presudi u predmetu *Labassée protiv Francuske*¹³¹ konstatovao da se otvara pitanje poštovanja porodičnog života iz člana 8, budući da su se namjeravani roditelji ponašali kao roditelji djece otkad su ona rođena i živjeli zajedno sa njima na način kojim se formira porodični život.¹³² Postoji neposredna veza između privatnog života djece rođene posredstvom surogatstva i određivanja njihovog zakonskog srodstva. Budući da je u pitanju ključni dio identiteta pojedinca, Sud je konstatovao da se otvara i pitanje poštovanja privatnog života iz člana 8.¹³³

128 Preporuka (2015)4 Komiteta ministara državama članicama o sprječavanju i rješavanju sporova o preseljenju djece, koju je Komitet ministara usvojio na 1219. sastanku zamjenika ministara 11. februara 2015. godine.

129 Vidi, na primjer, presudu Velikog vijeća u predmetu *Jeunesse protiv Holandije*, od 3. oktobra 2014, predstavka br. 12738/10, i u predmetu *Biao protiv Danske*, od 24. maja 2016, predstavka br. 38590/10.

130 *Menesson protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65192/11 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

131 *Labassée protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65941/11.

132 *Menesson protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65192/11, st. 45 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Labassée protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65941/11, st. 37.

133 *Menesson protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65192/11, st. 46 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Labassée protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65941/11, st. 38.

Odbijanje vlasti da pravno priznaju dijete koje je rodila surogat majka proističe iz njihove želje da francuske državljanke obeshrabre da izvan Francuske posegnu za metodom oplodnje koji je zabranjen domaćim pravom. Cilj je navodno bio da se zaštite djeca i surogat majka.¹³⁴ Sud je konstatovao da Francuska ima široko polje slobodne procjene zato što ne postoji evropski konsenzus u sferi odluka vezanih za surogatstvo i zbog teških etičkih pitanja koja ono otvara. S druge strane, to polje slobodne procjene je usko jer se odnosi na roditeljstvo, ključni aspekt postojanja ili identiteta neke osobe.¹³⁵

Sud je utvrdio povredu člana 8 kada je riječ o pravu na poštovanje privatnog života djece. Ona su se suočavala sa pravnom nesigurnošću, jer u francuskom pravnom poretku nije priznata faktička filijacijska veza između njih i namjeravanih roditelja. Ova protivrječnost između pravne i društvene stvarnosti ugrozila je identitet djece u francuskom društvu. Stoga nije bilo izvjesno da li će djeca steći francusko državljanstvo.¹³⁶ Pored toga, nepriznavanje je imalo negativne posljedice po prava djece na nasljeđivanje. Sud je na kraju zaključio da je uskraćivanje pravnog priznanja biološke stvarnosti (namjeravani otac je bio njihov biološki otac) protivno najboljim interesima djece.¹³⁷ (Kao što smo već napomenuli, Veliko vijeće trenutno razmatra prvi predmet podnijet u skladu sa Protokolom br. 16, koji se odnosi na pravno priznanje majke.)

Haška konferencija o međunarodnom privatnom pravu trenutno sprovodi projekat u cilju usvajanja instrumenta o prekograničnom priznanju roditeljstva.

(g) Trgovina djecom i dječji rad

Članom 4 je izričito zabranjeno ropstvo, ropski položaj, kao i prinudni i obavezni rad. Ova zabrana je apsolutna. Trgovina ljudima takođe potpada pod polje dejstva člana 4. Ona nesumnjivo predstavlja pojavu protivnu duhu i svrsi te odredbe. (Bitna presuda o trgovini ljudima je ona koju je Sud izrekao u predmetu *Rantsev protiv Kipra i Rusije*,¹³⁸ premda se u njemu nije radilo o trgovini djecom.)

134 *Menesson protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65192/11, st. 62 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Labassée protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65941/11, st. 54.

135 *Menesson protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65192/11, st. 77–80 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Labassée protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65941/11, st. 56–59.

136 *Menesson protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65192/11, st. 96–97 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Labassée protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65941/11, st. 75–76.

137 *Menesson protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65192/11, st. 99 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Labassée protiv Francuske*, presuda od 26. juna 2014, predstavka br. 65941/11, st. 78.

138 *Rantsev protiv Kipra i Rusije*, presuda od 7. januara 2010, predstavka br. 25965/04, st. 279–282 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

Ropstvo označava položaj ili uslove života osobe nad kojom su korišćena neka ili sva ovlašćenja svojstvena pravu svojine.¹³⁹

Ropski položaj predstavlja naročito težak oblik uskraćivanja slobode. On podrazumijeva prinudnu obavezu pružanja usluga i u vezi je sa konceptom „ropstva“. Pored obaveze vršenja usluga za druge, pojam ropškog položaja obuhvata obavezu „roba“ da živi na imanju drugog lica i njegovu nemogućnost da izmijeni svoje stanje.¹⁴⁰ Ropski položaj se podudara sa teškim prinudnim ili obaveznim radom, pri čemu ga odlikuje osjećanje žrtve da je njeno stanje permanentno i da nije vjerovatno da će se njena situacija promijeniti. To bi osjećanje moglo biti zasnovano na navedenim objektivnim kriterijumima ili izazvano ili održavano od strane onih koji su odgovorni za situaciju žrtve.

Prinudni ili obavezni rad označava „rad ili službu bilo kog lica pod prijetnjom bilo koje kazne, protiv volje lica o kome je riječ i za koji se to lice nije dobrovoljno prijavilo“.¹⁴¹

Trgovinu ljudima je Sud definisao u presudi u predmetu *Rantsev protiv Kipra i Rusije* kao postupanje prema ljudskim bićima kao prema robi, koje podrazumijeva poman nadzor, ograničenje kretanja, primjenu nasilja i prijetnji, loše uslove života i rada i malu ili nikakvu naknadu za rad.¹⁴² Premda se trgovina ljudima u EKLJP-u ne pominje izričito, Sud je prilikom procjene obima dejstva člana 4 istakao da ne treba gubiti iz vida činjenicu da je EKLJP živ instrument koji se mora tumačiti u svjetlu sadašnjih uslova. Sud je konstatovao da je posljednjih godina došlo do znatnog porasta trgovine ljudima. Usvajanje Protokola iz Palerma 2000. i Konvencije protiv trgovine ljudima 2005. godine dokaz je sve većeg prepoznavanja rasprostranjenosti trgovine ljudima na međunarodnom nivou i potrebe za mjerama radi borbe protiv nje.¹⁴³

Članom 4 se državama nameću pozitivne obaveze koje proističu i iz članova 2 i 3 (navedene u odjeljcima gore u tekstu), kao i sljedeće obaveze:¹⁴⁴

139 *Siliadin protiv Francuske*, presuda od 26. jula 2005, predstavka br. 73316/01, st. 122.

140 *C. N. i V. protiv Francuske*, presuda od 11. oktobra 2012, predstavka br. 67724/09, st. 89–90; *Siliadin protiv Francuske*, presuda od 26. jula 2005, predstavka br. 73316/01, st. 123.

141 *C. N. i V. protiv Francuske*, presuda od 11. oktobra 2012, predstavka br. 67724/09, st. 71.

142 *Rantsev protiv Kipra i Rusije*, presuda od 7. januara 2010, predstavka br. 25965/04, st. 279–282 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

143 EU je takođe uspostavila sveobuhvatan pravni i politički okvir usredsređen na žrtve – Direktivu 2011/36/EU o sprječavanju i borbi protiv trgovine ljudima i zaštiti njenih žrtava.

144 *Siliadin protiv Francuske*, presuda od 26. jula 2005, predstavka br. 73316/01; *C. N. i V. protiv Francuske*, presuda od

- (a) Države moraju da preduzimaju odgovarajuće mjere kako bi spriječile korišćenje preduzeća kao paravana za trgovinu ljudima.
- (b) Države moraju obezbijediti da se imigraciona pravila ne mogu koristiti na način kojim se podstiče, omogućava ili toleriše trgovina ljudima.
- (c) Države moraju da uspostave zakonodavni i upravni okvir radi zabrane i kažnjavanja trgovine ljudima i zaštite žrtava.
- (d) Konvencijom protiv trgovine ljudima se od svake države članice izričito zahtijeva da utvrdi nadležnost za svako krivično djelo trgovine ljudima izvršeno na njenoj teritoriji.
- (e) Države moraju djelotvorno sarađivati sa organima drugih država na istrazi prekograničnih slučajeva trgovine ljudima. Ova je obaveza u skladu sa ciljevima država članica izraženim u preambuli Protokola iz Palerma da usvoje sveobuhvatan međunarodni pristup trgovini ljudima u zemljama porijekla, tranzita i odredišta.

(h) Postupci procjene i verifikacije uzrasta

Procjena uzrasta u postupku za azil odnosi se na postupke putem kojih organi nastoje da sa velikom vjerovatnoćom odrede uzrast osobe koja tvrdi da je dijete, kako bi odlučili koji imigracioni postupak treba da primijene.

Procjena uzrasta je korak koji prethodi razmatranju zahtjeva za azil budući da postoje brojna procesna jamstva kada zahtjev za azil podnesu djeca,¹⁴⁵ kojima je uvijek potrebno ukazati povjerenje. Ključno je da se ti postupci sprovode brzo kako oni koji su u postupak ušli kao djeca, ali se prema njima nije tako postupalo, ne bi bili punoljetni u vrijeme okončanja procjene uzrasta.¹⁴⁶

Sud još nije izdao smjernice vezane za postupak procjene uzrasta koji bi bio u skladu sa EKLP-om, ali mu jesu podnijete predstavke o tom pitanju, npr. *Darboe i Camara protiv Italije*.¹⁴⁷

Trenutno ne postoji način za procjenu uzrasta kojim se sa sigurnošću može utvrditi uzrast. Mnogi od načina za procjenu uzrasta su invazivni i mogu fizički ili psihički nauditi osobi koja im je podvrgnuta. UNHCR je države pozvao na oprez prilikom

11. oktobra 2012, predstavka br. 67724/09; *Rantsev protiv Kipra i Rusije*, presuda od 7. januara 2010, predstavka br. 25965/04, st. 288 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

¹⁴⁵ *Mahamed Jama protiv Malte*, presuda od 26. novembra 2015, predstavka br. 10290/13, st. 150.

¹⁴⁶ Vidi: <https://rm.coe.int/age-assessment-council-of-europe-member-states-policies-procedures-and/168074b723>.

¹⁴⁷ *Darboe i Camara protiv Italije*, predstavka br. 5797/17, prosleđena 14. februara 2017.

primjene procjene uzrasta u kontekstu azila. Pred Komitetom za prava djeteta UN trenutno se nalazi više od 20 pritužbi čiji podnosioci tvrde da su postupci procjene uzrasta protivni Konvenciji o pravima djeteta.

UNHCR u svojim Smjernicama o međunarodnoj zaštiti: zahtjevi za azil djece shodno članu 1 (A) (2) i 1 (F) Konvencije o statusu izbjeglica iz 1951. godine i/ili stavu 75 Protokola o statusu izbjeglica iz 1967. godine ističe značaj sprovođenja procjene uzrasta na bezbjedan i rodno osjetljiv način, koji je prilagođen djeci i uz dužno poštovanje njihovog ljudskog dostojanstva.

Polje slobodne procjene svojstveno svim metodama procjene uzrasta potrebno je primjenjivati tako što će se lice smatrati djetetom u slučaju da se njegov uzrast ne može sa sigurnošću utvrditi. Budući da se uzrast ne računa na isti način u cijelom svijetu, kao i da mu se ne pridaje isti značaj, potrebno je s oprezom izvoditi negativne zaključke o vjerodostojnosti kada se čini da kulturni ili nacionalni standardi umanjuju ili povećavaju uzrast djeteta. Djeci je potrebno dati jasne podatke o svrsi i postupku procjene uzrasta na jeziku koji razumiju. Što je najvažnije, prije sprovođenja postupka procjene uzrasta, djetetu se mora imenovati kvalifikovani nezavisni staratelj koji će savjetovati dijete.

Posljedice pogrešne procjene da je dijete punoljetno su teške. Vjerovatno će dovesti do razmatranja povrede članova 3 i 8. Djetetu će biti uskraćena materijalna i procesna prava na koja ima pravo po međunarodnom i evropskom pravu, kao i odgovarajuća socijalna davanja. To može uticati na ishod djetetovog zahtjeva za azil. Neodgovarajuće smještanje djece sa odraslima sa kojima nije u srodstvu može ih dovesti u očiglednu i veliku opasnost od zlostavljanja, kao i od trgovine ljudima (vidi prethodni odjeljak).

U kontekstu postupaka verifikacije porodičnih veza, djeca koja traže dozvolu da uđu u zemlju mogu se naći u obavezi da dokažu navodne odnose sa licima koja se već nalaze u zemlji. Potrebno im je pružiti pravičnu priliku da predoče svoje tvrdnje. Država mora da pokaže dobru vjeru.

Pritužba djece koja su podnijela predstavku u predmetu *Abdullahi Elmi i Abubakar protiv Malte*¹⁴⁸ odnosila se na činjenicu da su pritvorena iako su tvrdila da su maloljetna. Kasnije je utvrđeno da je njihova tvrdnja bila tačna. Sud je ponovio da nužnost pritvoru djece u imigracionom kontekstu mora biti veoma pažljivo razmotrena. Pozitivno je to što je na Malti lice za koje je utvrđeno da je dijete pušteno iz pritvora i smješteno u rezidencijalnu ustanovu nezatvorskog tipa.

¹⁴⁸ *Abdullahi Elmi i Aweys Abubakar protiv Malte*, presuda od 22. novembra 2016, predstavke br. 25794/13 i 28151/13.

Nerazumno dugo trajanje utvrđivanja uzrasta bi, međutim, moglo da otvori pitanje dobre vjere države. Ovaj protok vremena bi mogao da dovede do toga da dijete postane punoljetno dok čeka na zvanično utvrđivanje svog uzrasta.¹⁴⁹

Sud je u presudi u predmetu *Abdullahi Elmi i Aweys Abubakar protiv Malte* zauzeo stav da, uprkos činjenici da „granični” slučajevi mogu iziskivati dodatnu procjenu, broj navodnih maloljetnika na godišnjem nivou ne može opravdati odlučivanje o zahtjevu u trajanju dužem od sedam mjeseci. Država nije objasnila zašto je bilo nužno da prvi podnosilac predstavke čeka pet mjeseci na test i dodatna dva i po mjeseca na odluku i da bude pušten na slobodu shodno nalogu o zbrinjavanju.¹⁵⁰

Čak i ako se prihvati da je pritvor bio blisko povezan sa osnovom za pritvor na koji su se organi pozvali (sprječavanje neovlašćenog ulaska), a u praksi da omogući procesuiranje zahtjeva za azil, uz potrebnu procjenu uzrasta, kašnjenja, naročito ona koja su uslijedila nakon utvrđivanja uzrasta djeteta, dovela su dobru vjeru organa u ozbiljnu sumnju. Situaciju je dodatno otežala činjenica da podnosioci predstavke nijesu imali na raspolaganju nikakve procesne garantije, kao i činjenica da organi ni u jednoj fazi nijesu utvrdili da li smještanje djece u imigracioni pritvor predstavlja krajnju mjeru koja nema alternativu.¹⁵¹

(7) PRAVO NA OBRAZOVANJE

Članom 2 Protokola br. 1 zajemčeno je pravo na obrazovanje. Obrazovanje je širok pojam. Naročito se naglašava veliki značaj osnovnog obrazovanja za razvoj djeteta. U članu 2 Protokola br. 1 nije propisan nijedan konkretan standard obrazovanja.

Jedno od pitanja koje se često pojavljuje odnosi se na diskriminatorno postupanje prema djeci pripadnicima etničkih manjina. Veliko vijeće je pravo na obrazovanje razmatralo zajedno sa zabranom diskriminacije iz člana 14 u presudi u predmetu *Oršuš protiv Hrvatske*.¹⁵² Ovaj se predmet odnosio na romsku djecu koja su tvrdila da su im prekršena prava na obrazovanje i da ne budu diskriminisana, jer su bila raspoređena u isključivo romske razrede u osnovnoj školi.

¹⁴⁹ *Abdullahi Elmi i Aweys Abubakar protiv Malte*, presuda od 22. novembra 2016, predstavke br. 25794/13 i 28151/13, st. 145.

¹⁵⁰ *Abdullahi Elmi i Aweys Abubakar protiv Malte*, presuda od 22. novembra 2016, predstavke br. 25794/13 i 28151/13, st. 145.

¹⁵¹ *Abdullahi Elmi i Aweys Abubakar protiv Malte*, presuda od 22. novembra 2016, predstavke br. 25794/13 i 28151/13, st. 145–148.

¹⁵² *Oršuš i ostali protiv Hrvatske*, presuda od 16. marta 2010, predstavka br. 15766/03 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

Zaključci Velikog vijeća:

- (a) Kako bi pravo na obrazovanje bilo djelotvorno, pojedinac-korisnik treba da ima mogućnost da ubira koristi od obrazovanja koje je stekao, odnosno da ima pravo da mu se, u skladu s pravilima koja su na snazi u svakoj državi i u odgovarajućem obliku, zvanično prizna školovanje koje je završio.
- (b) Romi su postali specifična vrsta manjine u nepovoljnom i ranjivom položaju, te im je potrebna posebna zaštita. Podnosioci predstavke su bili djeca kojima je pravo na obrazovanje bilo od prevashodnog značaja.
- (c) Ranjivi položaj Roma/Cigana znači da je potrebno posebno uzeti u obzir njihove potrebe i drugačiji stil života, kako u mjerodavnom regulatornom okviru, tako i prilikom donošenja odluka u konkretnim predmetima.
- (d) Način školovanja romske djece nijesu u dovoljnoj mjeri pratile garancije kojima bi se obezbijedilo da država u ostvarivanju svoje slobode procjene u oblasti obrazovanja u dovoljnoj mjeri uzme u obzir njihove posebne potrebe koje su imali kao pripadnici grupe u nepovoljnom položaju. Podnosioci predstavke su zbog tog načina školovanja raspoređeni u posebna odeljenja u kojima se nastava odvijala po prilagođenom planu i programu, iako je njen tačan sadržaj i dalje nejasan.
- (e) Zbog netransparentnosti i pomanjkanja jasnih kriterijuma u vezi sa premeštanjem u mješovite razrede, podnosioci predstavke su dugo vremena ostajali u isključivo romskim razredima, neki čak i tokom cijelog osnovnog školovanja.
- (f) Nijesu postojala odgovarajuća jamstva kojima bi se mogao obezbijediti i očuvati razuman odnos srazmjernosti primijenjenih sredstava i legitimnog cilja kojem se navodno težilo. Nije postojalo objektivno i razumno opravdanje za raspoređivanje podnosilaca predstavke u isključivo romska odjeljenja u određenim razdobljima tokom njihovog osnovnog obrazovanja.

(8) MALOLJETNI PODNOSIOCI PREDSTAVKI

U članu 34 EKLJP-a je navedeno ko ima pravo da podnese predstavku: to su oni koji imaju „status žrtve”. Dijete može da se žali na povredu svojih prava iz EKLJP-a preko odgovarajućeg predstavnika.

Opšte uzev, roditelji takođe mogu da podnose predstavke u ime svoje djece. Da li biološki roditelj ima pravo da postupa u ime svog djeteta zavisi od toga da li se može smatrati da strana kojoj se biološki roditelj suprotstavlja i koja ima pravo da zastupa dijete po domaćem pravu djelotvorno štiti prava djeteta iz EKLJP-a.¹⁵³

¹⁵³ Eberhard i M. protiv Slovenije, presuda od 1. decembra 2009, predstavke br. 8673/05 i 9733/05, st. 86 (sažetak dat u

Postoji opasnost da u slučaju sukoba Sudu ne bude skrenuta pažnja na neki od interesa djeteta, te da djetetu bude uskraćena djelotvorna zaštita. Čak i ako je roditelj lišen roditeljskih prava, njegov status biološkog roditelja dovoljan je kako bi on imao potrebno ovlaštenje da podnese pritužbu Sudu i u ime djeteta radi zaštite njegovih interesa.¹⁵⁴

Sud je izveo drugačiji zaključak u vezi sa sporom između majke kojoj je dodijeljeno starateljstvo i prirodnog oca djeteta o njegovoj mogućnosti da viđa dijete. U predmetima koji proizlaze iz sporova između roditelja, zaštita najboljih interesa djeteta povjerena je roditelju kome je dodijeljeno starateljstvo nad njim. U takvim situacijama, položaj bioloških roditelja ne može predstavljati dovoljan osnov za podnošenje predstavke i u ime djeteta.¹⁵⁵

(9) ZAKLJUČAK

U svim zemljama na svijetu, uključujući i u Evropi, ima djece koja žive u izuzetno teškim uslovima. Ona rastu bez njege i pomoći, lišena sreće, ljubavi i razumijevanja, bez mogućnosti da uživaju u atmosferi mira, dostojanstva i slobode koji bi trebalo da se podrazumijevaju za svu djecu. Od ključnog je značaja da država štiti prava onih koji su najugroženiji u našem društvu: onih koji sâmi sebe ne mogu da zaštite.

U uvodu smo istakli neke od ključnih pitanja vezanih za obavezu države da štiti djecu, od prava na poštovanje porodičnog života do djece u krivičnopravnom sistemu i prava na obrazovanje. Naročito smo se usredsredili na oblasti od značaja za zemlje Zapadnog Balkana. U narednom odeljku ove publikacije dajemo odabir sažetaka ključnih predmeta o kojima je odlučivao Evropski sud za ljudska prava kako bismo ilustrovali i elaborirali teme i pitanja koje smo razmatrali u uvodu.

ovoj publikaciji).

¹⁵⁴ *Scozzari i Giunta protiv Italije*, presuda Velikog vijeća od 13. jula 2000, predstavke br. 39221/98 i 41963/98 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *M. protiv Slovenije*, presuda od 1. decembra 2009, predstavke br. 8673/05 i 9733/05, st. 87 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

¹⁵⁵ *K. B. i ostali protiv Hrvatske*, presuda od 14. marta 2017, predstavka br. 36216/13, st. 109 (sažetak dat u ovoj publikaciji); *Eberhard i M. protiv Slovenije*, presuda od 1. decembra 2009, predstavke br. 8673/05 i 9733/05, st. 88 (sažetak dat u ovoj publikaciji).

Sažeci presuda

Hrvatski organi nijesu zaštitili podnositeljku predstavke od nasilja njenog duševno poremećenog bivšeg muža

PRESUDA U PREDMETU A. PROTIV HRVATSKE

14. oktobar 2010.

(predstavka br. 55164/08)

1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke, A., hrvatska je državljanica rođena 1979. godine koja je u vrijeme izricanja presude živjela u Z., skrivajući se od svog bivšeg muža B. Njima dvoma se 2001. rodila kćerka, a razveli su se u novembru 2006. godine.

Ako je suditi na osnovu dva psihijatrijska izvještaja, jednog iz decembra 2004. i drugog iz januara 2008. godine, B., koji je 1992. godine u Domovinskom ratu bio zarobljen i držan u koncentracionom logoru gdje je bio podvrgnut mučenju, patio je od teških mentalnih poremećaja. U izvještajima je bila naglašena njegova sklonost ka nasilju i impulsivnom ponašanju i preporučivalo se obavezno psihijatrijsko liječenje.

U periodu između novembra 2003. i juna 2006. godine, bivši muž podnositeljke predstavke u više navrata se nasilno ponašao prema njoj. To nasilje je bilo kako verbalno, što je obuhvatalo i ozbiljne prijetnje smrću, tako i fizičko, uz prouzrokovane povrede. B. je često zlostavljao podnositeljku predstavke pred njihovom kćerkom, a u nekoliko prilika je i prema kćerki ispoljio nasilno ponašanje.

Između 2004. i 2009. godine nacionalni sudovi i podnositeljka predstavke povelu su nekoliko zasebnih postupaka protiv B. (u tri navrata je vođen krivični postupak, a u četiri navrata je vođen prekršajni postupak) i u tom kontekstu su izrečene određene zaštitne mjere, kao što su mjera pritvora u prekrivičnom postupku, psihijatrijsko i psihosocijalno liječenje, rješenje o privremenoj zabrani pristupa i slične privremene mjere, pa čak i kazna zatvora. Neke od tih zaštitnih mjera, kao što su pritvor u prekrivičnom postupku i rješenje o privremenoj zabrani pristupa, bile su realizovane, ali nijesu i ostale, uključujući tu i kaznu zatvora, budući da je zatvor u Z. bio prepun. B. nije bio podvrgnut psihosocijalnom liječenju koje je naloženo u potonjim postupcima, bilo zbog pomanjkanja kvalifikovanih stručnjaka, bilo zato što nijesu postojale za to specijalizovane ustanove.

B. je uhapšen u septembru 2009. godine i očigledno se i dalje nalazio u pritvoru u vrijeme izricanja presude, pošto je u oktobru 2009. godine oglašen krivim i osuđen na tri godine zatvora zbog toga što je prijetio smrću jednoj ženi sudiji (i njenoj maloj kćerki). Riječ je o sudiji koja je sudila u jednom od krivičnih postupaka povedenih protiv njega zbog nasilja u porodici. Sudu, međutim, nije bilo poznato gdje se tačno nalazi niti da li mu je obezbijedeno bilo kakvo psihijatrijsko liječenje.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke obratila se Evropskom sudu zbog toga što joj vlasti nijesu pružile odgovarajuću zaštitu od porodičnog nasilja. Pozvala se na članove 2, 3, 8 i 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava. Takođe je navela da su odgovarajući zakoni u Hrvatskoj koji se odnose na nasilje u porodici diskriminatorni, čime se krši član 14 Konvencije.

Član 8

Na samom početku, Evropski sud je ustanovio da bi podnositeljka predstavke bila djelotvornije zaštićena od nasilja bivšeg muža da su vlasti imale cjeloviti i sveobuhvatni uvid u situaciju, umjesto što su je sagledavale kroz mnogobrojne zasebne postupke.

Iako su sudovi donosili rješenja o zaštitnim mjerama, mnoge od tih odluka (kao što su odluke o određenoj dužini boravka u pritvoru, novčanim kaznama, psihosocijalnom liječenju, pa čak i jedna zatvorska kazna) nijesu bile izvršene, čime je podriven upravo onaj aspekt svrhe tih kazni koji se odnosi na odvracanje. Zaista, preporuke u vezi sa kontinuiranim psihijatrijskim liječenjem, koje su iznijete na samom početku, realizovane su tek u oktobru 2009. godine, a i tada isključivo u kontekstu krivičnog postupka koji nije imao veze sa nasiljem protiv podnositeljke predstavke. Pored toga, bilo je neizvjesno da li je B. uopšte bio podvrgnut bilo kakvom psihijatrijskom liječenju.

Iz tih razloga, usljed propusta vlasti da primijene mjere o kojima su rješenja donijeli nacionalni sudovi, a koje su, s jedne strane, bile usmjerene ka rješavanju problema psihijatrijskog stanja B., koje je očigledno osnovni uzrok koji leži u korijenu njegovog nasilničkog ponašanja, i, s druge strane, ka tome da se podnositeljki predstavke pruži zaštita od daljeg nasilja, ona je u jednom dugotrajnom periodu ostala u položaju u kome je bilo prekršeno njeno pravo na poštovanje privatnog života, čime je bio povrijeđen član 8 Konvencije. S obzirom na taj zaključak, Evropski sud je smatrao da ne postoje zasebna pitanja koja bi iskrsla u vezi sa članovima 2, 3 i 13 Konvencije.

Član 14

Evropski sud je ustanovio da podnositeljka predstavke nije navela dovoljno dokaza kojima bi potkrijepila tezu da se u Hrvatskoj primjenjuju diskriminatorne mjere ili praksa protiv nasilja u porodici ili da su posljedice takvih mjera, odnosno prakse diskriminatorne. Iz tih razloga, pritužba koju je podnositeljka predstavke navela po osnovu člana 14 proglašena je neprihvatljivom.

Član 41

Sud je zauzeo stav da je Hrvatska dužna da podnositeljki predstavke plati 9.000 evra na ime nematerijalne štete i 4.470 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Povreda članova 3 i 5 jer maloljetniku upućenom u centar za privremeni pritvor nije pružena odgovarajuća medicinska njega, dok je njegovim saslušanjem i postupkom protiv njega prekršen član 6

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU BLOHIN PROTIV RUSIJE

23. mart 2016.

(predstavka br. 47152/06)

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke, Ivan Blohin (*Blokhin*), ruski je državljanin rođen 1992. godine koji živi u Novosibirsku. On pati od poremećaja hiperaktivnosti i deficita pažnje (*Attention-Deficit and Hyperactivity Disorder – ADHD*) i enureze (nekontrolisanog mokrenja). Dijagnoza mu je postavljena u decembru 2004. i januaru 2005. godine, nakon što su ga pregledala dvojica specijalista koja su mu prepisala lijekove i redovne konsultacije kod neurologa i psihijatra.

Podnosilac predstavke, koji je tada imao 12 godina, uhapšen je 3. januara 2005. i odveden u policijsku stanicu. Nijesu mu saopšteni razlozi za hapšenje i tvrdi da je bio smješten u ćeliju bez prozora u kojoj nije bilo upaljeno svjetlo. Izjavio je da je proveo jedan sat u mraku, nakon čega ga je saslušao jedan policijski službenik. Taj policijski službenik mu je rekao da ga je S. (njegov devetogodišnji susjed) optužio za iznudu. Po riječima podnosioca predstavke, policijski službenik mu je kazao da će biti pušten na slobodu ako prizna, a da će biti odveden u pritvor ako ne prizna. Podnosilac predstavke je potpisao priznanje. Nakon što je u policijsku stanicu došao staratelj podnosioca predstavke, njegov djeda, koji je bio pozvan, podnosilac predstavke je povukao to svoje priznanje.

Tužilaštvo je, pozivajući se na priznanje podnosioca predstavke i izjave njegovog devetogodišnjeg susjeda i susjedove majke, ustanovilo da su njegovi postupci sadržali elemente krivičnog djela iznude. Međutim, budući da on u to doba nije još dosegao uzrast krivične odgovornosti, vlasti su odbile da pokrenu krivični postupak. Okružni sud je 21. februara 2005. godine naložio da podnosilac predstavke bude odveden na 30 dana u centar za privremeni pritvor maloljetnih lica kako bi se spriječio da počini još neki akt iz domena maloljetničke delinkvencije, te je istog dana odveden u centar za privremeni pritvor. Poslije žalbe koju je uložio njegov djeda, u kojoj je naveo da je pritvor nezakonit i nespojiv sa zdravstvenim stanjem njegovog unuka, kao i da je dječak zastrašivan i saslušan bez prisustva njegovog staratelja, Regionalni sud je

u martu 2005. poništio nalog za pritvor. Međutim, u maju 2006. isti sud je, nakon preispitivanja slučaja, stao na stanovište da je prvobitni nalog za pritvor bio zakonit.

Pošto je pušten iz centra za privremeni pritvor 23. marta 2005. godine, podnosilac predstavke je smješten u bolnicu, gdje je liječen od enureze i ADHD-a do 21. aprila 2005. Po riječima podnosioca predstavke, on za vrijeme boravka u centru za pritvor nije dobio odgovarajuću medicinsku njegu. Tvrdio je da je pristup toaletima bio ograničen i da je morao da trpi bol u bešici i poniženje s obzirom na to da boluje od enureze. Takođe je tvrdio da su on i drugi maloljetnici koji su bili držani u tom centru čitav dan provodili u velikoj praznoj prostoriji, u kojoj nije bilo nijednog komada namještaja. Samo dva puta tokom 30 dana boravka bilo im je dopušteno da izađu u dvorište i samo dva puta nedjeljno su im držali predavanja u ukupnom trajanju od oko tri sata; tu je bila organizovana jedinstvena nastava za oko 20 dječaka različitog uzrasta.

2. Odluka Suda

Pozivajući se na član 3, podnosilac predstavke se požalio da su uslovi u privremenom pritvorskom centru bili nečovječni i da mu nije pružena odgovarajuća zdravstvena zaštita. Takođe se požalio da je njegovim pritvorom bio prekršen član 5 (pravo na slobodu i bezbjednost). Konačno, tvrdio je da je postupak u vezi s njegovim smeštanjem u centar za privremeni pritvor bio nepravičan i da je time bio prekršen član 6 (pravo na pravično suđenje).

Jedno Vijeće ESLJP-a je 14. novembra 2003. izreklo presudu u kojoj je jednoglasno ustanovilo da su u datom predmetu bili prekršeni članovi 3, 5 i 6. Na zahtjev države, predmet je saglasno članu 43 Konvencije upućen Velikom vijeću.

Član 3

ESLJP je potvrdio da neko postupanje mora da dosegne minimalni nivo surovosti kako bi se našlo u polju dejstva člana 3. Sud je napomenuo da član 3 obavezuje državu da štiti fizičku dobrobit lica lišena slobode, tako što će im, između ostalog, obezbijediti odgovarajuću medicinsku njegu. Međutim, procijeniti da li je neka medicinska njega adekvatna predstavlja jedan od najtežih zadataka. Zato se vlasti moraju postarati da se vodi sveobuhvatna evidencija u vezi sa zdravstvenim stanjem pritvorenika i njihovim liječenjem za vrijeme boravka u pritvoru. Država mora osigurati da liječenje koje se primenjuje u zatvorskim objektima bude na nivou liječenja koje država obezbjeđuje široj javnosti.

Kada je riječ o djeci, zdravstveno stanje maloljetnika lišenih slobode mora se njegovati u skladu s priznatim medicinskim standardima koji važe za maloljetnike u široj zajednici. Vlasti se uvijek moraju rukovoditi najboljim interesima djeteta i djetetu mora biti zajemčena valjana njega i zaštita. To obuhvata medicinsku procjenu zdravstvenog stanja djeteta kako bi se ustanovilo da li ono treba da bude smješteno u centar za pritvor maloljetnika. Kada su događaji takvi da najvećim dijelom spadaju u isključivi domen znanja vlasti, kao što je slučaj sa licima koja su pod kontrolom ili u pritvoru vlasti, a za vrijeme boravka u pritvoru nastupe povrede, šteta ili smrt, javljaju se snažne činjenične pretpostavke. U takvim slučajevima teret dokazivanja snose vlasti, koje su dužne da daju odgovarajuće objašnjenje. Ako vlasti ne daju takvo objašnjenje, onda ESLJP može da izvede negativne zaključke.

U ovom konkretnom slučaju, ESLJP je prije svega ukazao na izrazitu mladost podnosioca predstavke i njegovo zdravstveno stanje kao okolnosti koje su relevantne za procjenu da li je dosegnut minimalni nivo surovosti. Uprkos dokumentima koje je predočila država u pogledu standarda u centru za pritvor, ESLJP je primijetio da su svi predočeni dokumenti datirani poslije perioda u kome je podnositelj predstavke tamo boravio. ESLJP je takođe ustanovio da izvještaji i potvrde koje je podnijela ruska država imaju malu dokaznu vrijednost, budući da se u njima ne pominje originalna dokumentacija koja se nalazi u posjedu centra za pritvor. ESLJP je primijetio da je djed podnosioca predstavke na saslušanju u centru za pritvor predočio ljekarska uvjerenja kako bi posvjedočio da podnositelj predstavke boluje od ADHD-a i na taj način obezbijedio da vlasti budu upućene u njegovo zdravstveno stanje. ESLJP je ustanovio da je taj dokaz dovoljan da se na osnovu njega utvrdi kako su vlasti znale za zdravstveno stanje podnosioca predstavke kada je smješten u centar za privremeni pritvor. Osim toga, činjenica da je on morao da bude smješten u bolnicu na gotovo tri nedelje po puštanju iz centra za pritvor ukazuje na to da mu za vrijeme boravka u centru nije bilo obezbijeđeno odgovarajuće liječenje.

ESLJP je zaključio da država nije dokazala da je podnositelj predstavke dobijao odgovarajuće liječenje za svoje zdravstveno stanje i na osnovu toga je utvrdio da je bio prekršen član 3. Pošto je donio taj zaključak, ESLJP je smatrao da nema potrebe da ispituje ostatak pritužbe podnosioca predstavke po tom članu.

Član 5

ESLJP je potvrdio da je pritvor podnosioca predstavke u trajanju od 30 dana u centru za privremeni pritvor predstavljao lišenje slobode u smislu člana 5 st. 1. Sud je ustanovio da pritvor podnosioca predstavke nije spadao u polje dejstva člana 5 st. 1 t. (a), (b), (c), (e) ili (f), ali je ispitivao da li je odvođenje podnosioca predstavke u centar za

privremeni pritvor bilo u skladu sa članom 5 st. 1 t. (d). Pritvor radi obrazovnog nadzora, u slučaju maloljetnika, mora se odvijati u odgovarajućem objektu koji raspolaže resursima neophodnim za ispunjenje obrazovnih ciljeva i zadovoljenje bezbjednosnih potreba. To ne znači da maloljetnik mora biti smješten u takav objekat smjesta, bez odlaganja, jer je dozvoljeno da privremeno bude smješten u objekat koji ne može sve to da obezbijedi, ali kratko vrijeme poslije toga on mora biti prebačen u centar koji obezbjeđuje obrazovni nadzor.

U ovom konkretnom slučaju, podnosilac predstavke je smješten u centar za pritvor kako bi se ispravilo njegovo ponašanje; to nije bilo privremeno rješenje prije prebacivanja u adekvatan centar. ESLJP je ustanovio, suprotno tvrdnjama države, da se smještaj podnosioca predstavke u centar za privremeni pritvor ne može uporediti sa smještajem u zatvorenu obrazovnu ustanovu. Kao što je gore razmotreno, smještaj u centar za privremeni pritvor treba da bude samo kratkoročno rješenje, a ESLJP ne može da shvati na koji način bi se za svega 30 dana mogao obezbijediti bilo kakav sadržajan obrazovni nadzor kojim bi se promijenilo ponašanje maloljetnika. ESLJP ne spori da je u centru bila organizovana neka nastava, ali osnovnu karakteristiku tog centra predstavljao je disciplinski režim, a ne nastava obezbijedena za pritvorenike. Osim toga, nijedan domaći sud nije saopštio da se podnosilac predstavke smješta u centar u obrazovne svrhe, već su svi oni upućivali na „popravljanje ponašanja” ili na sprječavanje izvršenja novih djela iz domena maloljetničke delinkvencije, a ni jedno ni drugo ne može biti valjan osnov koji bi bio obuhvaćen članom 5 st. 1 t. (d).

ESLJP je ustanovio da smještanje podnosioca predstavke u centar za privremeni pritvor nije spadalo u polje dejstva člana 5 st. 1 t. (d), te da je stoga u datom slučaju bio prekršen član 5 st. 1.

Član 6

Kada je riječ o okrivljenima koji su maloljetni, ESLJP stoji na stanovištu da krivični postupak treba organizovati tako da se poštuje načelo najboljeg interesa djeteta, kao i da se prema djetetu koje je optuženo postupa na način koji uzima u obzir njegov uzrast i nivo zrelosti, te da se preduzmu koraci koji će potpomoći da ono razumije postupak i učestvuje u njemu. Dijete ne smije biti lišeno važnih procesnih mehanizama zaštite, zato što posljedica samog postupka može biti lišenje slobode. Iako nije apsolutno, pravo utvrđeno članom 6 st. 3 t. (c) jemči svakome protiv koga je podignuta krivična optužba da se djelotvorno brani putem branioca. ESLJP je primijetio da se posebna ranjivost optuženog u početnim fazama policijskog saslušanja može uravnotežiti samo uz pomoć advokata. Da bi suđenje bilo pravično, član 6 st. 1 nalaže da pristup advokatu bude omogućen čim osumnjičenog prvi put saslušava policija,

osim ako postoji imperativni razlog utemeljen na okolnostima samog predmeta da to pravo bude ograničeno. ESLJP je posebno naglasio presudan značaj omogućavanja pristupa advokatu ako je pritvoreno lice maloljetno, s obzirom na naročitu ranjivost takvog lica.

Članom 6 st. 3 t. (d) utvrđeno je načelo da prije nego što optuženi može da bude osuđen svi dokazi protiv njega moraju biti iznijeti u njegovom prisustvu na javnom ročištu. Optuženom mora biti pružena odgovarajuća i valjana mogućnost da ospori iskaze koje su protiv njega izrekli svjedoci i da ispituje takve svjedoke. Ako se osuđujuća presuda temelji isključivo ili u odlučujućoj mjeri na iskazu odsutnog svjedoka, onda ESLJP mora da utvrdi postoje li dovoljni činioci protivteže koji još uvijek omogućuju da se dokazi pravično i valjano procijene. Osim toga, ESLJP je primijetio da mora postojati valjan razlog za neprisustvovanje svjedoka na suđenju, posebno onda kada se osuđujuća presuda zasniva isključivo na iskazu lica koje optuženi nije imao prilike da unakrsno ispita. U takvom slučaju, prava odbrane se mogu smatrati do te mjere ograničenima da nastupa povreda prava po osnovu člana 6.

Podnosilac ove predstavke je patio od ADHD-a i imao svega 12 godina kada ga je policija saslušala u stanici. Osim toga, on još nije dosegao uzrast krivične odgovornosti utvrđen Krivičnim zakonikom za krivično djelo iznude, koje mu je stavljano na teret. Bio mu je potreban poseban tretman i zaštita vlasti i u najmanju ruku su mu morala biti zajemčena ista zakonska prava i mehanizmi zaštite kakvi se pružaju punoljetnim licima. ESLJP je primijetio da nema nijedne naznake da mu je tokom zadržavanja u policijskoj stanici bilo rečeno da ima pravo da pozove svog djedu, svog nastavnika ili advokata ili bilo koje drugo lice u koje ima povjerenja da mu pomogne prilikom ispitivanja. Osim toga, nije preduzet ni jedan jedini korak kako bi se osiguralo da mu bude pružena pravna pomoć prilikom saslušanja. Činjenica da unutrašnjim pravom nije predviđena pravna pomoć maloljetniku koji još nije dosegao uzrast krivične odgovornosti kada ga policija saslušava nije valjan razlog za nepoštovanje te obaveze. ESLJP je ustanovio da je nepostojanje pravne pomoći prilikom policijskog saslušanja podnosioca predstavke uticalo na njegovo pravo na odbranu i podrilo pravičnost postupka u celini, čime je nastupila povreda člana 6 st. 1 i st. 3 t. (c).

ESLJP je primijetio da su Okružnom sudu dostavljeni rezultati predistražnog ispitivanja koji su sadržali iskaze svjedoka – navodne žrtve – i njegove majke. Ni S. ni njegova majka nijesu bili pozvani na ročište da svjedoče i pruže mogućnost podnosiocu predstavke da ih unakrsno ispita, uprkos činjenici da su njihovi iskazi imali presudni značaj za zaključak predistražnog ispitivanja o tome da je podnosilac predstavke počinio to djelo. Na temelju tih činjenica, ESLJP je zaključio da podnosiocu predstavke nije bilo omogućeno pravično suđenje, te je ustanovio povredu člana 6 st. 1 i st. 3 t. (d).

Član 41

ESLJP je podnosiocu predstavke dosudio iznos od 7.500 evra na ime nematerijalne štete. Sud mu je takođe dosudio 1.910 evra na ime troškova i izdataka.

Poureda člana 2 jer država nije ispunila svoju pozitivnu obavezu da zaštiti život majke i djeteta koje je ubio majčin partner

PRESUDA U PREDMETU BRANKO TOMAŠIĆ I OSTALI PROTIV HRVATSKE

15. januar 2009.

(predstavka br. 46598/06)

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli Branko Tomašić, njegova supruga, Đurđa Tomašić, i njihovo troje djece, svi hrvatski državljani koji su živjeli u hrvatskom gradu Čakovcu. Podnosioci predstavke su bili srodnici M. T. i njenog djeteta V. T., rođenog 2005, koje je u avgustu 2006. ubio M. M., otac V. T.

M. T. i M. M. živjeli su zajedno u kući roditelja M. T. do jula 2005. godine, kada se M. M. iselio nakon sporova sa članovima domaćinstva.

M. T. je u januaru 2006. podnijela krivičnu prijavu protiv M. M. zbog pretnji smrću, kako lično, tako i preko telefona. Prvostepeni sud je 15. marta 2006. proglasio M. M. krivim za pretnje koje je uputio M. T. da će bombom ubiti nju, sebe i dijete. Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od pet mjeseci i određena mu je sigurnosna mjera obaveznog psihijatrijskog liječenja tokom boravka u zatvoru, a po potrebi i nakon toga. Žalbeni sud je 28. aprila 2006. skratio trajanje psihijatrijskog liječenja na trajanje kazne zatvora na koju je osuđen M. M. Dana 3. jula 2006. M. M. je pušten iz zatvora po odsluženju kazne.

M. M. je 15. avgusta 2006. pucao i ubio M. T. i njihovu kćerku V. T., a potom i sebe. Prije pucnjave, susjed M. T. ga je opazio kako nosi automatsku pušku i kako ostavlja bicikl u obližnjoj šumi. Susjed je odmah pozvao policiju. Policija je na mjesto događaja došla nakon dvadeset minuta, neposredno nakon tragičnog događaja.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su tvrdili da država nije ispunila svoje pozitivne obaveze iz člana 2 i spriječila smrt M. T. i V. T. i da nije sprovela iscrpnu istragu o mogućoj odgovornosti svojih službenika za njihovu smrt.

Član 2 – materijalni aspekt

Sud je ponovio da država shodno članu 2 ima obavezu da preduzima odgovarajuće korake kako bi zaštitila živote ljudi pod njenom nadležnošću. To obuhvata njenu primarnu dužnost da štiti pravo na život tako što će usvojiti djelotvorne krivičnopravne odredbe u cilju odvratanja ljudi od izvršenja krivičnih djela, praćene mehanizmima za sprječavanje, suzbijanje i kažnjavanje povreda tih odredbi. Međutim, država u odgovarajućim okolnostima shodno članu 2 ima i pozitivnu obavezu da preduzima preventivne operativne mjere radi zaštite pojedinca čiji je život u opasnosti od krivičnih akata drugog pojedinca. Takva pozitivna obaveza postoji kada se utvrdi da su vlasti znale ili da je u to vrijeme trebalo da znaju za postojanje stvarne i neposredne opasnosti po život identifikovanog pojedinca od krivičnog akta trećeg, lica ali da nijesu preduzele mjere u okviru svojih nadležnosti za koje se opravdano moglo očekivati da će spriječiti tu opasnost. U ovom predmetu su zaključci domaćih sudova i zaključci psihijatrijskog pregleda predstavljali nesumnjiv dokaz da su vlasti bile svjesne ozbiljnosti prijetnje smrću upućenih M. T. i V. T. i da je trebalo da preduzmu sve razumne korake kako bi ih zaštitile.

Sud je, međutim, konstatovao da nikada nije izvršen pretres stana i vozila M. M. tokom prvog krivičnog postupka protiv njega, uprkos činjenici da je više puta prijetio bombom. Pored toga, iako je u psihijatrijskom izvještaju naloženom u okviru krivičnog postupka naglašena potreba za nastavkom njegovog psihijatrijskog liječenja, država nije uspjela da dokaže da je M. M. zaista propisno liječen. M. M. se tokom kazne zatvora nije pridržavao individualnog programa iako je to bilo propisano zakonom, niti je pregledan odmah nakon puštanja iz zatvora kako bi se ocijenilo postoji li opasnost da će sprovesti u djelo svoje prijetnje smrću M. T. i V. T. kada bude oslobođen.

Sud je stoga zaključio da nadležne domaće vlasti nijesu preduzele nikakve odgovarajuće mjere kako bi zaštitile živote M. T. i V. T., protivno članu 2.

Sud je zaključio da ne mora zasebno da razmatra pritužbu o povredi člana 2 u pogledu propusta države da ne sprovede detaljnu istragu o mogućoj odgovornosti njenih službenika za smrt M. T. i V. T.

Član 13

Pored toga, Sud je smatrao da nema potrebe posebno razmatrati nijedno pitanje o povredi člana 13, jer je već utvrdio odgovornost države za smrt M. T. i V. T. i povredu materijalnog aspekta člana 2 Konvencije.

Član 41

Sud je Hrvatskoj naložio da podnosiocima predstavke zajedno isplati 40.000 evra na ime nematerijalne štete i 1.300 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Sud je dozvolio jednoj nevladinoj organizaciji da podnese predstavku u ime mladog čovjeka sa mentalnim poremećajem koji je preminuo u psihijatrijskoj bolnici

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU CENTAR ZA PRAVNE RESURSE U IME VALENTINA KAMPEANUA PROTIV RUMUNIJE

17. jul 2014.

(predstavka br. 47848/08)

1. Osnovne činjenice

Predstavka je podnijeta u ime Valentina Kampeanua (*Câmpeanu*), koji je rođen 1985, a preminuo 2004. godine. G. Kampeanu je napušten neposredno po rođenju i smješten u sirotište. Godine 1990. njemu je u veoma mladom uzrastu dijagnostikovano da je pozitivan na virus HIV-a i utvrđeno je da pati od teškog mentalnog poremećaja.

U martu 1992. godine premješten je u Centar za djecu sa invaliditetom u Krajovi, a potom i u Prihvatilište br. 7 u Krajovi (u daljem tekstu: Prihvatilište).

U septembru 2003. godine Okružni odbor za dječju zaštitu donio je rješenje po kome je država dužna da se stara o g. Kampeanuu budući da je navršio 18 godina, a nije upisan ni u jednu vrstu škole.

Početak februara 2004, pošto je čitav niz institucija u više navrata odbio da primi g. Kampeanua, on je konačno smješten u Centar za medicinsku i socijalnu zaštitu (CMSZ), u kome je utvrđeno da je psihičko i fizičko zdravlje g. Kampeanua teško narušeno, da ne prima nikakvu antiretrovirusnu terapiju i da je pothranjen.

G. Kampeanu je poslije jednog iznenadnog ispada, kada se navodno ponašao agresivno, 9. februara prebačen u neuropsihijatrijsku bolnicu u mjestu Pojana Mare (u daljem tekstu: PMH) radi ispitivanja i liječenja. Međutim, istog dana je vraćen u Centar za medicinsku i socijalnu zaštitu. G. Kampeanu je 13. februara ponovo odveden u PMH na liječenje, gdje je prebacivan iz jednog psihijatrijskog odjeljenja u drugo.

Jedan tim posmatrača iz Centra za pravne resurse (CLR) obišao je g. Kampeanua 20. februara. Posmatrači su u izvještaju naveli da je bio ostavljen potpuno sam u izolovanoj i nezagrijanoj prostoriji, u kojoj se nalazio krevet bez bilo kakve posteljine, da je bio sasvim oskudno obučen i na sebi je imao samo gornji deo pidžame, kao i da je ostavljen bez pomoći koja mu je bila neophodna kako bi mogao da jede ili ode do toaleta, zato

što je bolničko osoblje odbijalo da mu pomogne, strahujući da bi se moglo zaraziti virusom HIV-a. Predstavnici CLR-a su saopštili da su zatražili da g. Kampeanu bude smjesta premješten u Bolnicu za infektivne bolesti u Krajovi, gdje bi mogao da dobije adekvatno liječenje. Međutim, upravnik bolnice nije odobrio taj zahtjev, smatrajući da pacijent nije „hitan, nego socijalni slučaj“, kao i da on u svakom slučaju ne bi mogao da izdrži takvo putovanje. Istog dana, 20. februara 2004. godine, g. Kampeanu je preminuo.

Ne znajući za smrt g. Kampeanua, zaposleni u CLR-u su napisali nekoliko hitnih pisama i poslali ih na adrese jednog broja lokalnih i republičkih zvaničnika. U svakom od tih pisama oni su ukazali na krajnje kritično stanje u kome se nalazi g. Kampeanu i na činjenicu da je bio premješten u ustanovu koja nije mogla da mu pruži odgovarajuću njegu. CLR je sem toga kritikovao neadekvatno liječenje g. Kampeanua i zatražio da se preduzmu hitne mjere u datoj situaciji. Sem toga, CLR je saopštio da su prijemom g. Kampeanua u CMSZ i njegovim potonjim premještajem u PMH bila prekršena njegova ljudska prava, pozivajući da se tim povodom povede odgovarajuća istraga.

CLR je 22. februara 2004. izdao saopštenje za štampu u kojem je ukazao na uslove u kojima borave pacijenti u PMH i na način na koji se prema njima postupa, posebno apostrofirajući slučaj g. Kampeanua i pozivajući na neodložnu akciju.

2. Odluka Suda

Pozivajući se na mnogobrojne pritužbe koje je podnio i na potonju krivičnu istragu koja je uslijedila povodom smrti g. Kampeanua, CLR je u predstavi naveo da su bila prekršena prava g. Kampeanua zajemčena članovima 2, 3, 5, 8, 13 i 14 Konvencije.

Prihvatljivost

Evropski sud je odbacio primjedbu tužene države da CLR nema pravnu legitimaciju da podnese predstavku u ime Valentina Kampeanua zato što ne može da tvrdi ni da je sâm kao organizacija žrtva navodnih povreda Konvencije, niti da je ovlašćeni pravni zastupnik g. Kampeanua. Evropski sud je naglasio da Konvencija jemči prava koja su praktična i djelotvorna, a ne teorijska i iluzorna, kao i da, s obzirom na ozbiljnost iznijetih navoda, CLR mora imati mogućnost da nastupi kao predstavnik g. Kampeanua. Stoga je predstavku proglasio prihvatljivom.

Član 2

Evropski sud je konstatovao da je odluka rumunskih vlasti da premjeste g. Kampeanu u Centar za medicinsko i socijalno staranje i da ga potom odatle premjeste u PMH

bila uglavnom određena time koja je ustanova bila spremna da ga primi, a ne gdje bi on mogao da dobije primjerenu medicinsku njegu i pomoć. Primijetivši da Centar za medicinsku i socijalnu zaštitu nije bio na odgovarajući način opremljen da se stara o pacijentima s mentalnim smetnjama, prebacili su ga u PMH, uprkos činjenici da je ta bolnica prethodno već odbila da ga primi, pa je on docnije smješten na odeljenje na kome uopšte nije bilo psihijatrijskog osoblja.

G. Kampeanu je premješten iz jedne ustanove u drugu bez odgovarajuće dijagnoze i postdijagnostičke njege i uz potpuno ignorisanje njegovog stvarnog zdravstvenog stanja i najosnovnijih medicinskih potreba. Posebno je karakteristično to da se vlasti nijesu postarale da mu obezbijede antiretrovirusno liječenje.

Evropski sud je obratio naročitu pažnju na izuzetno osetljivo stanje g. Kampeanua, kao i na činjenicu da je on cijelog života bio u rukama vlasti, koje su stoga bile u obavezi da vode računa o njegovom liječenju. Odlučivši da ga smjeste u psihijatrijsku bolnicu, iako su bile svjesne izuzetno loših uslova u njoj, vlasti su nerazumno ugrozile njegov život. Činjenica da mu nijesu obezbijedile odgovarajuću njegu i liječenje bila je činilac koji je odlučujuće doprinio njegovoj preranoj smrti. Evropski sud je iz tog razloga zaključio da su rumunske vlasti prekršile član 2 time što nijesu na odgovarajući način zaštitile život g. Kampeanua.

Sem toga, Sud je utvrdio da je član 2 bio prekršen i u pogledu procesnog zahtjeva iz tog člana, budući da vlasti nijesu razjasnile okolnosti u kojima je nastupila smrt g. Kampeanua niti su identifikovale lica koja su za tu smrt odgovorna.

Član 13 u vezi sa članom 2

Sud je utvrdio da je bio prekršen i član 13 u vezi sa članom 2, zato što država nije obezbijedila odgovarajući mehanizam pravnog zadovoljenja za lica s mentalnim poremećajem koja tvrde da su žrtve povrede člana 2 Konvencije.

S obzirom na svoje zaključke donijete po osnovu članova 2 i 13, Evropski sud je zaključio da nije potrebno posebno razmatrati predstavku sa stanovišta člana 3, kako zasebno tako i u vezi sa članovima 13, 5, 8 i 14.

Član 46

Evropski sud je zaključio da je tužena država dužna da preduzme neophodne opšte mjere kako bi obezbijedila da lica s mentalnim poremećajem u uporedivim situacijama imaju na raspolaganju nezavisnog zastupnika, čime će se omogućiti da sud ili neki

drugi nezavisni organ razmotri njihove pritužbe o kršenju Konvencije koje se odnose na njihovo zdravstveno stanje i liječenje.

Član 41

CLR nije podnio nikakav zahtjev za naknadu materijalne ili nematerijalne štete, te odšteta nije ni dodijeljena. Evropski sud je presudio da je Rumunija dužna da isplati 10.000 evra Centru za pravne studije i 25.000 evra Organizaciji *Interajts (Interights)*, koja je bila savjetnik CLR-a, na ime sudskih troškova i izdataka.

Poureda člana 5 st. 4 i člana 8 Konvencije zbog odsustva sudske kontrole i nadzora nad telefonskim razgovorima maloljetnice u vaspitnom centru

PRESUDA U PREDMETU D. L. PROTIV BUGARSKÉ

19. maj 2016.

(predstavka br. 7472/14)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnijela bugarska državljanka D. L., koja je rođena 1999. godine i živjela u mjestu Pleven, u Bugarskoj.

Ona je kao trinaestogodišnjakinja 2. avgusta 2012. smještena u „centar za djecu u krizi” na osnovu odluke direktora socijalne službe u opštini Pleven. Tu mjeru je zahtijevala njena majka zato što se osjećala nesposobnom da se adekvatno stara o svom djetetu. Okružni sud u Plevenu je potvrdio odluku 1. oktobra 2012. Sud je u nekoliko navrata donosio rješenje o produžetku boravka D. L. u tom centru.

Lokalni odbor za borbu protiv antisocijalnog ponašanja maloljetnih lica zatražio je 3. aprila 2013. da podnositeljka predstavke bude smještena u zatvorenu vaspitnu ustanovu. Takvi centri su osnovani u sklopu bugarskog programa za borbu protiv „antisocijalnog ponašanja” i njihov rad je uređen krivičnim zakonikom, a ne porodičnim zakonodavstvom niti zakonodavstvom koje se odnosi na djecu. Međutim, zakonom nije propisano da se mora povesti bilo kakav krivični postupak kako bi se donijela odluka o smještaju u takvu ustanovu. Cio taj program i ustanove u njegovom sklopu već su bili izloženi ozbiljnoj kritici, uključujući kritike koje su uputili Komitet za prava djeteta UN i bugarski ombudsman.

Sud je odbio zahtjev odbora zbog potencijalno negativnog uticaja koji bi takvo rješenje moglo imati na psihički i socijalni razvoj podnositeljke predstavke s obzirom na to da je poznato da u tim ustanovama postoji nepovoljno okruženje. Lokalni odbor je 17. maja 2013. uputio novi zahtjev da podnositeljka predstavke bude smještena u zatvorenu ustanovu, tvrdeći da je zbog toga što ne živi u odgovarajućem porodičnom okruženju sklona bježanju od kuće i da se priključila grupama delinkvenata koji je podstiču na pružanje seksualnih usluga. U nekoliko navrata policija je morala da je vraća u dom, a ona se agresivno ponašala prema domskom osoblju.

Krivično odjeljenje Okružnog suda je 10. juna 2013. održalo raspravu kojoj je prisustvovala majka podnositeljke predstavke. Majka je zahtijevala da podnositeljku predstavke zastupa advokat koga će odrediti sud i taj zahtjev je uvažen. Tom prilikom su saslušani iskazi nekoliko socijalnih radnika i drugih nadležnih lica. Sud je naložio da podnositeljka predstavke bude smještena u Vaspitno-obrazovni centar „Podem”. Sud je zaključio da uprkos prethodnoj presudi, u kojoj se opredijelio za blaže rješenje, tj. za produžetak boravka podnositeljke predstavke u „centru za djecu u krizi”, ovooga puta to nije dovoljno i stoga je naložio da ona bude stavljena pod vaspitni nadzor u zatvorenoj ustanovi, smatrajući da je to u najboljem interesu kako same podnositeljke predstavke, tako i društva u cjelini.

Žalba podnositeljke predstavke bila je neuspješna. Dok je boravila u ustanovi zatvorenog tipa, sve njene komunikacije sa spoljnim svijetom bile su podvrgnute nadzoru.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke je navela da odluka o tome da bude smještena u zatvorenu vaspitnu ustanovu nije bila u skladu sa članom 5 st. 1 Konvencije (pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti), kao i da ta odluka nije bila redovno preispitivana pred sudom, kako to nalaže član 5 st. 4 Konvencije. Takođe je tvrdila da su i automatski i nekontrolisan nadzor nad njenom prepiskom i telefonskim razgovorima bili u suprotnosti sa članom 8 (pravo na poštovanje porodičnog i privatnog života).

Član 5 stav 1

ESLJP je prvo razmatrao da li je odluka o smještaju D. L. u centar „Podem” bila u skladu sa članom 5 st. 1 t. (d), kojim je dopušteno da se maloljetno lice liši slobode na osnovu zakonite odluke u svrhu vaspitnog nadzora. Da bi to učinio, Sud je trebalo da utvrdi da li je odluka o lišenju slobode podnositeljke predstavke bila proizvoljna, kao i da li je ta odluka bila donijeta „u svrhu” vaspitnog nadzora nad podnositeljkom predstavke.

Kada je riječ o tome da li je odluka bila proizvoljna, ESLJP je primijetio da u bugarskim propisima o antisocijalnom ponašanju maloljetnih lica nijesu pobrojana djela koja se mogu smatrati „antisocijalnima” u smislu zakona o kome je riječ. Međutim, ESLJP se pozvao na svoju raniju praksu kako bi ukazao na to da je on ranije prostituciju i bježanje iz doma smatrao antisocijalnim postupcima zbog kojih bi mogla biti donijeta odluka o vaspitnom nadzoru. ESLJP je potom ukazao na činjenicu da su odluku donijele sudske vlasti, da su to učinile javno, na raspravi tokom koje je saslušano nekoliko zainteresovanih lica, uključujući i samu podnositeljku predstavke. Vlasti su detaljno razmislile sve elemente predmeta ove podnositeljke predstavke i zaključile

da, s obzirom na njenu aktuelnu životnu situaciju, kao i činjenicu da su sve ostale mjere iscrpljene, nema drugog rješenja do da se ona smjesti u centar „Podem”. ESLJP je stoga zaključio da je u datom predmetu bio ispunjen uslov za „postupak propisan zakonom” i da odluka nije bila donijeta proizvoljno.

Potom je ESLJP prešao na razmatranje prirode lišenja slobode podnositeljke predstavke kako bi utvrdio da li je to lišenje slobode „bilo u svrhu” vaspitnog nadzora nad njom. U tom smislu, ESLJP je konstatovao da je podnositeljka predstavke mogla da pohađa nastavu u skladu sa školskim programom, da je postizala rezultate koji su joj omogućili da pređe u viši razred i da je dobila profesionalnu kvalifikaciju.

ESLJP je stoga zaključio da odluka vlasti nije bila kaznena, već da je cilj te odluke bio da se podnositeljka predstavke smjesti u odgovarajuće vaspitno okruženje i nije bila donijeta proizvoljno, pa je samim tim bila u skladu sa članom 5 st. 1 t. (d).

Član 5 stav 4

ESLJP je podsjetio da racionalna potka na kojoj počiva zahtjev da se odluka o lišenju slobode preispituje leži u tome što početni razlozi kojima se opravdava lišenje slobode mogu prestati da postoje. Posebno ubjedljiv dokaz za to jeste upravo ovaj slučaj, gdje je postojala mogućnost da se ponašanje podnositeljke predstavke popravi tokom boravka u zatvorenoj ustanovi. ESLJP je priznao da se stranke slažu oko toga da je postojala mogućnost žalbe sudu i da je ta mogućnost navedena i u samoj sudskoj odluci. Međutim, ESLJP je trebalo da odgovori na pitanje da li je podnositeljka predstavke bila ta koja je imala pravo da traži preispitivanje i, ako jeste, da li joj je to ponuđeno.

ESLJP je stao na stanovište da je podnositeljka predstavke trebalo da ima korist od automatske periodične sudske kontrole i da je trebalo da ima pravo da pokrene, u razumnim intervalima, takvo preispitivanje. Zakon koji je primijenjen u datom slučaju maloljetnim licima ne dopušta da zahtijevaju preispitivanje odluka o njihovom lišenju slobode, već to dopušta samo lokalnom odboru. Iz tih razloga, ESLJP je zaključio da se u ovom slučaju radilo o kršenju člana 5 st. 4 budući da podnositeljka predstavke nije znala koji je to sudski mehanizam kojim bi mogla da traži preispitivanje odluke o lišavanju slobode.

Član 8

ESLJP je saopštio da je miješanje u prava pojedinca po osnovu člana 8 u suprotnosti sa standardima Konvencije sem ako je „propisano zakonom”, ako se njime teži ostvarenju zakonitog cilja i ako je „neophodno u demokratskom društvu”. ESLJP je

primijetio da su prva dva kriterijuma u ovom slučaju zadovoljena budući da je mjera bila propisana unutrašnjim pravilnikom centra „Podem” i zbog toga što se nadzorom nad prepiskom i telefonskim pozivima maloljetnih lica sprječava opasnost po zdravlje maloljetnika i ugrožavanje discipline u ustanovi. Kada je riječ o tome da li je kontrola prepiske bila „neophodna u demokratskom društvu”, ESLJP je, međutim, uočio da je unutrašnjim pravilnikom predviđen automatski i opšti nadzor nad cjelokupnom prepiskom maloljetnih lica koja su smještena u takve centre. Na taj način je čak i prepiska podnositeljke predstavke s njenim advokatima i nevladinim organizacijama, koja bi u načelu trebalo da bude povlašćena prepiska, bila podvrgnuta opštim mjerama nadzora. Štaviše, od vlasti se nije tražilo da navedu razloge za takvu kontrolu niti da utvrde koliko takva mjera traje. ESLJP je stoga zaključio da režim nadzora nad telefonskim razgovorima koji je nametnut podnositeljki predstavke i koji nije priznavao izuzetke za kontakte s porodicom i nevladinim organizacijama, niti je bio zasnovan na personalizovanoj analizi rizika ili potreba, nije bio utemeljen na bitnim i dovoljnim motivima koji bi mogli da opravdaju takvo miješanje. Stoga se ni za jedan od tih režima (kontrola prepiske i kontrola telefonskih razgovora) ne može smatrati da je u skladu sa članom 8 Konvencije.

Član 41

ESLJP je presudio da je Bugarska dužna da podnositeljki predstavke plati 4.000 evra na ime materijalne štete i 2.500 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Poureda članova 3 i 8 zbog propusta Hrvatske da ranjivo lice zaštiti od kontinuiranog i nasilnog zlostavljanja

PRESUDA U PREDMETU ĐORĐEVIĆ PROTIV HRVATSKE

24. jul 2012.

(predstavka br. 41526/10)

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli Dalibor Đorđević, rođen 1977, i njegova majka, Radmila Đorđević, rođena 1956. godine. O Daliboru, koji je patio od mentalnog poremećaja i fizičkog invaliditeta, starala se njegova majka. Djeca iz obližnje škole su ga u više navrata fizički i verbalno zlostavljala u periodu od jula 2008. do februara 2011. zbog invalidnosti i srpskog porijekla. To zlostavljanje je imalo oblik uvreda, povika, pljuvanja, udaranja i guranja, a jednom prilikom mu je na ruci ugašena cigareta. Djeca su se takođe izrugivala podnositeljku predstavke zbog srpskog izgovora. Dom podnosilaca predstavke je vandalizovan, na vrata su im često zvonili u kasnim satima, a oko njihovog ulaza ispisivali su uvredljive grafite.

Zbog svega toga Dalibor je postao duboko uznemiren, uplašen i anksiozan, što je zabilježeno u nekoliko ljekarskih izvještaja. U ljekarskim izvještajima je takođe bilo navedeno da je grizao usne i pesnice, da je imao tikove i da su se usljed stresa pojavili znaci psorijaze, te da mu je potrebno mirno i prijateljsko okruženje.

O incidentima su u nekoliko navrata obaviješteni razni organi vlasti, uključujući i nadležne u školi koja se nalazila sedamdeset metara od njihove kuće i koju je pohađala većina djece o kojoj je riječ, kao i socijalna služba i pravobraniteljica za osobe sa invaliditetom. Policija, koja nije uvijek dolazila blagovremeno, uklanjala je djecu, ne postavljajući im nikakva pitanja i ne uzimajući im podatke za identifikaciju. Djeca su u razgovorima s policijom priznavala da su vršila nasilje nad Daliborom, ali su bila isuviše mlada da bi mogla podlegati krivičnoj odgovornosti.

U oktobru 2009. i maju 2010. godine advokatica podnosilaca predstavke poslala je dopis Općinskom državnom odvjetništvu o dugom i trajnom zlostavljanju, posebno se žaleći zbog toga što u hrvatskom pravu nije predviđen nijedan djelotvoran pravni lijek za zaštitu lica od nasilnih akata čiji su počinioci djeca. Ona se takođe požalila pravobraniteljici za osobe sa invaliditetom i zatražila je njen savjet, ali joj je ona odgovorila da nije nadležna za ovu stvar. Socijalna služba je obavijestila majku da bi morala da

podnese privatnu tužbu. Policija je odgovorila da istraga neće uroditi plodom. Državno odvjetništvo je kazalo da nije nadležno za ovu stvar.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su, između ostalog, tvrdili da im država nije pružila odgovarajuću zaštitu od zlostavljanja, te da je došlo do povrede, između ostalog, članova 3, 8, 13 i 14.

Član 3

Sud je odlučio da sve incidente sagleda kao jednu trajnu situaciju. Incidenti su bili dobro evidentirani i imali su uticaja na psihičko i fizičko zdravlje podnosioca predstavke, koji je opisan kao miroljubiva osoba koja nije u stanju da se brani. Sud je razmotrio posljedice kontinuiranog verbalnog i fizičkog zlostavljanja – osjećanja bespomoćnosti i straha, koja su u više navrata dugo trajala, a bila su i dovoljno ozbiljna kako bi ispunjavala zahtjeve koji se postavljaju u pogledu praga surovosti (zlostavljanja) potrebnog da bi se mogao primijeniti član 3.

Kako bi imale pozitivnu obavezu zaštite prvog podnosioca predstavke, vlasti su morale da znaju ili je trebalo da znaju za postojanje takvog zlostavljanja od strane trećeg lica, a nijesu preduzele razumne mjere da bi se taj rizik otklonio. Nasilni postupci koji spadaju u polje dejstva člana 3 u načelu iziskuju preduzimanje krivičnopравnih mjera protiv počinitelaca. Međutim, s obzirom na mladost lica koja su zlostavljala Dalibora, nije bilo moguće preduzeti krivične sankcije protiv njih. Osim toga, iako njihovi postupci, sagledani pojedinačno, možda nijesu svaki za sebe predstavljali krivično djelo, sagledani kao cjelina, oni su se mogli pokazati u suprotnosti sa članom 3.

Daliborova majka je od jula 2008. o tom kontinuiranom postupanju obavještavala policiju, kao i pravobraniteljicu i socijalnu službu. Prema tome, vlasti su bile upoznate sa situacijom.

Iako je policija saslušala nekoliko djece u vezi s ovim incidentima, ona nije učinila nijedan ozbiljan pokušaj da procijeni šta se stvarno događa, a za podnijetim izvještajima nije usledila nikakva konkretna radnja: nijesu donijete odluke u domenu sektorske politike i nijesu uspostavljeni nikakvi mehanizmi za praćenje kako bi se priznalo i spriječilo dalje maltretiranje. Sud je posebno zapanjen nepostojanjem bilo kakvog istinskog angažovanja socijalne službe i psihološkog savetovanja za Dalibora. Osim odgovora na konkretne incidente, nadležne vlasti nijesu preduzele nikakvu relevantnu opštu radnju, uprkos tome što su znale da je podnosilac predstavke sistematski

na meti i da će vjerovatno uslijediti dalje zlostavljanje. Iz tih razloga, ovdje se radilo o kršenju prava po članu 3 u odnosu na Dalibora.

Član 8

Shodno članu 8, države ne samo da su dužne da se uzdrže od nanošenja štete pojedincima već su istovremeno i zadužene da ih štite od drugih. Ovi incidenti su negativno uticali na privatni i porodični život Radmile Đorđević. Kao što nijesu preduzele odgovarajuće mjere kako bi spriječile dalje zlostavljanje Dalibora, vlasti isto tako nijesu ni nju zaštitile, čime je prekršen član 8.

Član 14

Na osnovu hrvatskog Zakona o suzbijanju diskriminacije, koji sadrži posebne odredbe o etničkom porijeklu i invalidnosti, bilo je moguće pokrenuti postupak pred domaćim sudovima. Diskriminacija je zabranjena i Ustavom i Evropskom konvencijom. Smatra se da je sve to pružalo čitav niz djelotvornih pravnih lijekova, a budući da ti pravni lijekovi nijesu bili iscrpljeni, taj dio predstavke je odbačen kao neprihvatljiv.

Član 13

Budući da podnosioci predstavke nijesu mogli da se žale na zlostavljanje, zaključeno je da je to pravo bilo povrijeđeno u vezi sa članovima 3 i 8 Konvencije.

Član 41

Sud je dosudio podnosiocima predstavke zajedno iznos od 11.500 evra na ime nematerijalne štete. Takođe im je zajedno dodijelio iznos od 1.206 evra na ime sudskih troškova i izdataka u domaćem postupku i 3.500 evra na ime sudskih troškova i izdataka u postupku pred Sudom u Strazburu.

Slovenački organi nijesu ispunili svoju pozitivnu obavezu iz člana 8 i omogućili ocu da vidi svoju kćerku, ali on nije u ime kćerke mogao da podnese predstavku Evropskom sudu za ljudska prava jer je majka imala puno starateljstvo nad djetetom

PRESUDA U PREDMETU EBERHARD I M. PROTIV SLOVENIJE

1. decembar 2009.

(predstavke br. 8673/05 i 9733/05)

1. Osnovne činjenice

Predmet je formiran na osnovu dvije predstavke koje su podnijeli g. Johan (*Johann*) Ivan Eberhard i gđica M., njegova kćerka. G. Eberhard je oženio M. E. i živjeli su zajedno sa svojom kćerkom M., dok se M. E. nije iselila zajedno sa djetetom i podnijela zahtjev za razvod braka u aprilu 2001. godine. Brakorazvodna parnica je okončana u februaru 2002, a starateljstvo nad djetetom dodijeljeno je M. E.

G. Eberhard i njegova supruga su 4. maja 2001. potpisali sporazum o viđanju djeteta. Podnosilac predstavke je podnio zahtjev Centru za socijalni rad u Šentjuru da formalno odluči o njegovim kontaktima sa djetetom nakon što je prošao jedan mjesec tokom kojeg, po njegovim tvrdnjama, nije mogao da vidi svoju kćerku. M. E. je nastavila da se protivi njegovim kontaktima sa djetetom. Centar za socijalni rad u Šentjuru je 1. avgusta 2001. izdao rješenje kojim mu je dozvolio da dijete vidi četiri sata nedjeljno, ali je odbio da mu dozvoli da dijete uzima iz vrtića i naložio je M. E. da ona dijete dovodi da mjesta susreta. Rješenje o viđanju djeteta postalo je pravosnažno i izvršno 16. oktobra 2002. godine.

Budući da se M. E. nije povinovala rešenju, podnosilac predstavke je u novembru 2002. podnio zahtjev za njegovo izvršenje. Upravna jedinica u Šentjuru je stoga naložila M. E. da dozvoli podnosiocu predstavke da vidi dijete pod prijetnjom novčane kazne. Pošto je M. E. i dalje odbijala da podnosiocu predstavke dozvoli da vidi dijete, ova jedinica je izdavala rješenja u kojima joj je izricala novčane kazne. M. E. je uspješno izjavljivala žalbe na ova rješenja pošto je utvrđeno da nije bila upoznata sa obavještenjima podnosioca predstavke o tome da se nije povinovala rešenju. Ovom odlukom nije preinačeno sâmo rješenje o viđanju djeteta, te je ono i dalje bilo izvršno.

G. Eberhard je 6. juna 2003. podnio zahtjev za starateljstvo nad djetetom. Nekoliko pokušaja održavanja ročišta završilo se neuspjehom iz raznih razloga, uključujući odbijanje M. E. da sarađuje i zahtjev podnosioca predstavke da sud naloži vještačenje

psihologa. Podnosilac predstavke je u decembru 2005. pozvao sud da izda rješenje o privremenom starateljstvu, kao i alternativni zahtjev za privremeno rješenje o viđanju djeteta. Takođe je zatražio imenovanje novog vještaka. G. Eberhard je 22. februara 2006. podnio pritužbu u kojoj se požalio na pasivnost sudije.

Vještak je konačno pregledao M. E. u martu 2006. kako bi se moglo održati ročište o privremenom rješenju. Domaći sud je maja iste godine odbio zahtjev podnosioca predstavke za privremeno starateljstvo, ali je podržao njegov zahtjev za privremeno rješenje o viđanju djeteta. Sud je tako odobrio g. Eberhardu i njegovoj kćerci da provode zajedno vrijeme tokom nedjelje i vikendima.

Podnosilac predstavke se u avgustu 2006. žalio da mu M. E. u određenim prilikama i dalje nije dozvoljavala da viđa dijete i zatražio da bude novčano kažnjena u skladu sa rješenjem. Zakazano ročište je odloženo, a podnosilac predstavke je podnio još jednu pritužbu na rad sudije. Postupak je tokom ročišta održanog u septembru 2007. spojen sa postupkom za sporazum o viđanju djeteta koji je zasebno pokrenuo 2004. godine. Strane u postupku su na ročištu održanom 10. januara 2008. konačno usaglasile novi sporazum o viđanju djeteta, a g. Eberhard je povukao svoj zahtjev za starateljstvo.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su se žalili da je država povrijedila njihova prava iz članova 6 i 8, jer nije izvršila rješenje o viđanju djeteta donijeto u upravnom postupku i zbog kašnjenja u postupku o starateljstvu nad djetetom i viđanju djeteta.

Prihvatljivost

Sud je prvo razmotrio tvrdnju države da g. Eberhard nije ovlašćen da postupa u ime svoje kćerke, jer je starateljstvo nad njom dodijeljeno majci.

Sud je tom prilikom podsjetio na svoju raniju praksu o ovom pitanju u predmetima koji proizlaze iz sporova između roditelja – da je zaštita interesa djeteta povjerena roditelju kome je dodijeljeno starateljstvo. U takvim situacijama, položaj bioloških roditelja (koji nemaju starateljstvo) ne može predstavljati dovoljan osnov za podnošenje predstavke i u ime djeteta. Stoga u ovom predmetu položaj podnosioca predstavke – oca djeteta – nije bio dovoljan, te on nije imao prava da postupa u ime podnositeljke predstavke.

Sud je ograničio svoju presudu na situaciju g. Eberharda kao jedinog podnosioca predstavke.

Član 8

Sud je prvo konstatovao da veza između podnosioca predstavke i njegove kćerke potpada pod „porodični život” u smislu člana 8. Sud je istakao da države shodno članu 8 imaju obavezu da omogućavaju ponovno spajanje roditelja i njihove djece, a da nedjelotvorni postupci i kašnjenja u postupku mogu dovesti do povrede ovog člana. Sud je u kontekstu izvršenja rješenja iz oblasti porodičnog prava istakao da protok vremena može imati težak negativan uticaj na odnos između roditelja i djeteta, te da je potrebno brzo sprovesti tu mjeru.

Stoga je uloga Suda bili da utvrdi da li su nacionalni organi preduzeli neophodne, odgovarajuće i djelotvorne korake kako bi omogućili izvršenje rješenja o viđanju djeteta s obzirom na odbijanje majke da mu se povinuje. Sud je primijetio da rješenje o viđanju djeteta nije izvršeno od trenutka kada je postalo izvršno, u oktobru 2002, do novog sporazuma, koji je domaći sud utvrdio u maju 2006. godine, i da organi nijesu preduzeli nikakve mjere u odgovor na kontinuirano odbijanje M. E. da podnosiocu predstavke dozvoli da viđa dijete. Sud je zaključio da država nije stvorila nužne uslove za izvršenje rješenja o viđanju djeteta i omogućavanje kontakata između podnosioca predstavke i njegove kćerke.

Postupak vezan za viđanje djeteta i starateljstvo nad njim trajao je više od četiri godine, tokom kojih je podnosilac predstavke imao vrlo rijetke kontakte sa svojom kćerkom. Sud je potvrdio da su domaći sudovi imali mogućnost određivanja privremenih mjera po sopstvenom nahođenju, ali da je nijesu iskoristili. Pored toga, trebalo je da organi riješenje o viđanju djeteta smatraju hitnim. Oni, međutim, nijesu uložili djelotvorne napore kako bi ova mjera bila izvršena.

Sud je stoga zaključio da slovenački organi nijesu obezbijedili izvršenje rješenja o viđanju djeteta, usljed čega podnosilac predstavke i njegova kćerka više od četiri godine nijesu bili u kontaktu, kao i da nijesu djelotvorno i brzo sproveli postupak, protivno članu 8.

Član 6

Sud je odbio pritužbu podnosioca predstavke o povredi člana 6 zbog predugačkog postupka, jer nije prethodno iscrpio domaće pravne lijekove.

Član 41

Sud je Sloveniji naložio da podnosiocu predstavke isplati 7.500 evra na ime nematerijalne štete i 3.000 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Hrvatska treba da obezbedi razvedenom ocu kontakte sa njegovom kćerkom u vrijeme koje njemu odgovara zbog njegovog radnog vremena i u odgovarajućim prostorijama

PRESUDA U PREDMETU GLUHAKOVIĆ PROTIV HRVATSKE

12. april 2011.

(predstavka br. 21188/09)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio Stjepan Gluhaković, hrvatski državljanin rođen 1960. godine koji je živio u Rijeci, u Hrvatskoj.

U julu 1999. godine g. Gluhakovića je napustila supruga, koja je u to vrijeme bila u drugom stanju. U decembru 1999. rodila je njihovu kćerku.

U nekoliko postupaka vođenih pred lokalnim Opštinskim sudom i u Centru za socijalni rad, kao i pred Ustavnim sudom, g. Gluhaković je dobio pravo da održava kontakt sa kćerkom, koja je nastavila da živi sa majkom.

Tokom svih tih postupaka, g. Gluhaković je neprestano zahtijevao da se susreti sa njegovom kćerkom odvijaju svakog četvrtog ili osmog dana, budući da on radi u Vičenci, u Italiji, a raspored rada mu je takav da je svakog četvrtog dana slobodan. Objasnio je da mu je veoma teško da putuje u Rijeku nekog određenog dana u nedjelji, jer bi morao da vozi noću i da traži od kolega da ga zamjenjuju na radnom mjestu, što bi mu prouzrokovalo znatne teškoće.

Domaći sudovi se nijesu nijednom riječju osvrnuli na njegov radni raspored i u više navrata su naložili da kćerku viđa unaprijed određenog dana. U početku, do oktobra 2008. godine, bilo je naloženo da se susreti održavaju svakog utorka u trajanju od dva sata, a potom od novembra 2008. godine jednom nedjeljno, odnosno od novembra 2009. godine svakog četvrtka.

Prvo je bilo naloženo da se susreti moraju održavati u Savjetovalištu za brak, porodicu i omladinu u Rijeci, a potom, od novembra 2008, u Centru za socijalni rad. Trebalo je da se ti susreti održavaju pod nadzorom trećeg lica, kako je to preporučeno u psihijatrijskom izvještaju u kome je g. Gluhaković označen kao oboljeli od paranoidne psihoze.

U martu i novembru 2005. godine, Savjetovanište za brak, porodicu i omladinu obavijestilo je domaće sudove da njegove prostorije nijesu pogodne za održavanje susreta između g. Gluhakovića i njegove kćerke, budući da njih dvoje moraju da se viđaju ili u kuhinji Savjetovaništa ili u kancelarijama zaposlenih u toj ustanovi. Po tom osnovu, Savjetovanište za brak, porodicu i omladinu je u julu 2007. godine obavijestilo podnosioca predstavke da se više ne može sastajati sa kćerkom u njihovim prostorijama.

U januaru 2009. godine Centar za socijalni rad je takođe obavijestio sudove da ne raspolaže odgovarajućim prostorijama, budući da je, usljed nedostatka prostora, jedino mjesto na kome bi se podnosilac predstavke i njegova kćerka mogli sastajati bilo hodnik.

Marta 2010. donijeto je sudsko rješenje da se susret može održavati jednom nedjeljno u trajanju od tri sata, i to u vrijeme kada to dopušta raspored rada podnosioca predstavke i na mjestu o kome treba da se dogovore same stranke.

Međutim, ta presuda još uvijek nije bila izvršena u vrijeme kada je Evropski sud za ljudska prava izrekao presudu, jer je njegova bivša supruga odbijala da mu dopusti da se sa kćerkom sastaje u svome stanu, a nije pronađeno nijedno drugo pogodno rješenje.

2. Odluka Suda

Pozivajući se na član 8 Konvencije, g. Gluhaković je u predstavi upućenoj Evropskom sudu naveo da mu hrvatske vlasti nijesu obezbijedile redovne kontakte sa njegovom kćerkom u odgovarajućim prostorijama još od 2000. godine, te da on uopšte nije vidio ćerku još od jula 2007.

Član 8

Bilo je jasno da odnos između podnosioca predstavke i njegovog djeteta potpada pod „porodični život” u smislu člana 8. Domaći sudovi nikada nijesu osporavali pravo podnosioca predstavke da redovno viđa svoju kćerku i svi su se oni slagali da podnosilac predstavke treba da bude u mogućnosti da uživa to pravo. Međutim, u svjetlu načela po kojem predmet i svrha Konvencije, koja je instrument zaštite ljudskih prava, iziskuju tumačenje i primjenu njenih odredbi na način kojim se obezbjeđuje da one ne budu teorijske ili iluzorne nego praktične i djelotvorne, nacionalni sud je takođe trebalo da obezbijedi podnosiocu predstavke da može djelotvorno ostvarivati svoje pravo da viđa svoju kćerku. Sud je prihvatio da je mjera nadzora susreta od strane

trećeg lica bila razumna s obzirom na zdravstvene probleme podnosioca predstavke koje su opisali stručnjaci za psihologiju i psihijatriju. Sud je, međutim, takođe prihvatio da putovanje iz Vičence u Rijeku unaprijed utvrđenog dana otežava g. Gluhakoviću da ostvaruje svoje pravo na kontakt sa kćerkom. S druge strane, nacionalni sudovi nijesu zauzeli taj stav i nijesu ničim obrazložili zbog čega nije bilo moguće prihvatiti njegove alternativne predloge za kontakt. Zapravo, argumenti koje je on iznio dosljedno su ignorisani na svakom sudskom nivou.

Isto tako, domaći sudovi uopšte nijesu uzeli u obzir primjedbe u vezi sa mjestom održavanja susreta između oca i kćerke. Oni su ignorisali kako izvještaj Savjetovališta za brak, porodicu i omladinu, tako i izvještaj Centra za socijalni rad. Sudovi su čak naložili da se susreti održavaju u Centru za socijalni rad, a da prethodno uopšte nijesu procijenili da li je to izvodljivo. Zbog toga je g. Gluhaković prvo morao silno da se trudi kako bi organizovao da ga neko zamjenjuje na poslu, potom je morao da se sastaje sa kćerkom na takvim mjestima kao što su kuhinja ili kancelarije u Savjetovalištu za brak, porodicu i omladinu, da bi se na kraju našao u situaciji da je uopšte ne viđa, budući da je hodnik bio jedino mjesto na kome su mogli da se sastaju u Centru za socijalni rad.

Imajući na umu da g. Gluhaković još od jula 2007. nije imao nikakav kontakt sa svojom kćerkom, Sud je stao na stanovište da hrvatske vlasti nijesu obezbijedile njegovo pravo na djelotvorni kontakt sa kćerkom, čime je prekršen član 8 Konvencije.

Član 41

Sud je odlučio da Hrvatska treba da isplati iznos od 15.000 evra g. Gluhakoviću na ime nematerijalne štete.

Član 46

Izuzetno, a s obzirom na hitnu potrebu da se prekine sa kršenjem prava g. Gluhakovića na poštovanje njegovog porodičnog života, Sud je takođe odlučio da izda uputstvo o tome da Hrvatska mora obezbijediti djelotvorni kontakt između podnosioca predstavke i njegove kćerke u vrijeme koje je u skladu sa njegovim radnim rasporedom i u odgovarajućim prostorijama.

Nema pourede člana 8 Konvencije u konkretnim okolnostima ovog predmeta jer su domaći organi preduzeli sve korake koji su se osnovano mogli od njih zahtijevati kako bi obezbedili ostvarenje roditeljskih prava podnosioca predstavke

PRESUDA U PREDMETU GRUJIĆ PROTIV SRBIJE

28. avgust 2018.

(predstavka br. 203/07)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio g. Boško Grujić, rođen 1963. godine. Od 1991. do 2001. on je živio sa M. K., a par je imao dvoje zajedničke djece – J. G., rođenu januara 1992., i M. G., rođenog 1994, koji je imao umjerenu intelektualnu poteškoću. Januara 2001. godine, nakon što su se njih dvoje rastali, lokalni Centar za socijalni rad je starateljstvo nad djecom dodijelio M. K., a podnosiocu predstavke odobrio održavanje ličnih odnosa sa djecom svakog drugog vikenda i tokom prve polovine ljetnjeg i zimskog školskog raspusta.

Izvršenje ove odluke obustavljeno je u junu 2005. na zahtjev podnosioca predstavke, kada je on obavijestio Centar za socijalni rad da namjerava da pokrene sudski postupak i zatraži isključivo starateljstvo nad djecom. Domaći sud je tokom sudskog postupka izdao privremenu mjeru o njegovom održavanju ličnih odnosa sa djecom pod uslovima koji su bili isti kao oni navedeni u odluci Centra za socijalni rad iz 2001. godine. Budući da se ni podnosilac predstavke ni M. K. nijesu pojavili na glavnoj raspravi o starateljstvu pred Opštinskim sudom u septembru 2008. godine, taj je sud konstatovao da se smatra da je zahtjev za isključivim starateljstvom povučen. Godine 2011. ukinuta je privremena mjera o održavanju ličnih odnosa sa djecom, jer je sudski postupak okončan 2008. godine.

Tokom sudskog postupka su postojali brojni problemi u izvršenju privremene mjere o održavanju ličnih odnosa sa djecom. Konkretno, J. G. je odbijala da viđa podnosioca predstavke, a M. K. nije dozvoljavala da M. G. viđa oca, iako je on to želio, nasamo, bez svoje sestre. Godine 2007, poslije godinu dana neuspješnih pokušaja podnosioca predstavke da vidi svoju djecu, Opštinski sud je saslušao djecu, koja su izjavila da ne žele da viđaju svog oca jer ga se plaše. J. G. je rekla da je on vikao na nju, da joj je oteo telefon iz ruke i da je jednom odveo samo M. G. u kafić i prijetio da ga neće vratiti. U izvještajima o ovom predmetu sačinjenim na zahtjev lokalnih organa bilo je navedeno da su odnosi između podnosioca predstavke i M. K. i dalje problematični i da

M. K. nije u stanju da svojoj djeci pomogne da prevaziđu averziju prema održavanju odnosa sa svojim ocem. M. K. je potom proglašena krivom i izrečena joj je novčana kazna zbog nepostupanja po privremenoj mjeri o održavanju ličnih odnosa zbog toga što nije dozvoljavala da M. G. viđa svog oca u odsustvu J. G. U martu 2009. već su se bile navršile tri godine otkad podnosilac predstavke nije vidio svoju djecu, a kada je trebalo da ih vidi, djeca su bila vidljivo potresena i izjavila su da ne žele da ga vide.

Nakon što je M. G. dobio anksiozni napad prije zakazanog viđenja sa podnosiocem predstavke u februaru 2011, domaći sud je naložio Centru za socijalni rad da sačini izvještaj, u kojem je potonji naveo da M. G. ima umjerenu intelektualnu poteškoću, da je vezan za majku i sestru i da se osjeća voljenim i prihvaćenim, ali da njegova majka smatra da se on plaši svog oca. U izvještaju je, međutim, naglašeno da se podnosilac predstavke povremeno susretao sa M. G. u njegovoj školi i da u tim prilikama M. G. nikada nije ispoljavao bilo kakav strah ili anksioznost, te da su ti sastanci bili topli i puni ljubavi. Lokalna socijalna služba je u maju 2011. organizovala sastanak M. G. i podnosioca predstavke u prisustvu socijalnih radnika. Sastanak je trajao jedan sat i protekao je u prijatnoj atmosferi, a M. G. je razgovarao i smijao se sa svojim ocem. Međutim, pošto se vratio kući, M. K. je prijavila da je M. G. bio uznemiren poslije sastanka, te da je morala da pozove hitnu pomoć, što je potvrdio i dežurni ljekar.

Naredni sastanak, zakazan za jun 2011, otkazan je pošto je M. K. obavijestila Centar za socijalni rad da ne može da odveze M. G. na sastanak. Majka M. K., Z. K. V., potom je pozvala socijalnog radnika kom je predmet dodijeljen i bila verbalno agresivna prema njemu. Nakon što su obaviještene da je sastanak otkazan, Z. K. V. i J. G. su M. G. odvele u Centar za socijalni rad, gdje su bile verbalno agresivne prema prisutnim socijalnim radnicima. Ovi socijalni radnici su naveli da je M. G. bio uplašen i zbunjen. Dvije godine kasnije, 2013. godine, M. K. i Z. K. V. su oslobođene optužbe za nepoštovanje privremene mjere o održavanju ličnih odnosa u vezi sa ovim incidentom.

Nakon ovog incidenta, M. G. i podnosilac predstavke su se svake nedelje viđali na po sat vremena u Centru za socijalni rad i na tim sastancima nije bilo nikakvih problema. Međutim, krajem 2011. izvršni postupak je okončan jer je sudski postupak okončan 2008. godine. Na zahtjev M. K., 2015. godine je izvršeno rješenje iz 2011.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se požalio Evropskom sudu za ljudska prava na povredu svojih prava iz člana 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima, tvrdeći da domaći organi nijesu primijenili domaće pravo na način kojim bi se djelotvorno obezbijedilo ostvarivanje njegovog prava na održavanje ličnih odnosa sa svojom djecom i da

je trebalo da preduzmu dodatne korake kako bi mu pomogli da ponovo uspostavi značajne odnos sa svojom djecom.

Član 8

Sud je na početku objasnio da uzajamno uživanje roditelja i djeteta u međusobnom društvu predstavlja osnovni element porodičnog života iz člana 8. Država ima pozitivnu obavezu da olakšava kontakte između djece i roditelja kome nije dodijeljeno starateljstvo nad njima nakon razvoda. Ova obaveza nije apsolutna i u ovom je predmetu morala da se ostvari ravnoteža između interesa i prava djeteta, majke, podnosioca predstavke i šire zajednice, pri čemu je najbolji interes djeteta od prvenstvenog interesa i preteže nad interesima drugih strana tamo gdje je to prikladno. Važno je da svaka prinuda koju država primjenjuje u ovoj oblasti mora biti ograničena usljed suprotstavljenih interesa i prava strana u postupku i potrebe da se u obzir uzmu najbolji interesi djeteta i njegova prava iz člana 8. Stoga, država mora da olakšava kontakte u onoj mjeri u kojoj se to od nje može razumno zahtijevati u kontekstu posebnih okolnosti konkretnog slučaja.

Sud je utvrdio da pitanje da li su srpski organi preduzeli sve neophodne korake kako bi omogućili izvršenje privremene mjere o održavanju ličnih odnosa predstavlja ključni aspekt ovog predmeta. Nakon što je podnosilac predstavke podnio zahtjev za izvršenje privremene mjere, sudski izvršitelj je u prisustvu podnosioca predstavke 14 puta pokušao da izvrši privremenu mjeru, a jednom prilikom je pokušaju prisustvo-
vao i službenik policije. Domaći sud je oba djeteta saslušao u dva navrata i redovno je tražio stručne preporuke i izvještaje Centra za socijalni rad. Štaviše, M. K. je krivično gonjena, osuđena i izrečena joj je novčana kazna zbog nepovino-
vanja privremenoj mjeri. Sud je zatim konstatovao da su organi proaktivno nastojali da riješe situaciju, organizujući viđanje podnosioca predstavke i M. G. pod nadzorom.

Sud je utvrdio da su, uprkos periodima neaktivnosti, domaći organi savjesno postupali u ovom predmetu, premda su njihovi naponi imali malo efekta na pravo podnosioca predstavke da djelotvorno učestvuje u životu svoje djece ili da ih redovno posjećuje. Teškoće u ovom pogledu uglavnom su bile uzrokovane odbijanjem kćerke da viđa oca, kao i opiranjem majke da M. G. dozvoli da svog oca viđa kad njegova sestra nije prisutna. Djeca su takođe izjavila pred domaćim sudom da nijedno od njih ne želi da viđa svog oca. Sud je konstatovao da su sukobi između roditelja i djece izuzetno osjetljivi za sve strane i da se domaći organi mogu suočavati sa velikim teškoćama u rešavanju tih sukoba.

Sud se potom pozvao na izvještaj Centra za socijalni rad, koji je zauzeo stav da bi

dalji pokušaji izvršenja privremene mjere dodatno opteretili djecu, ali da je podnosilac predstavke odbijao da razmotri druge načine koji bi mu omogućili da ostvaruje svoje prava. Sud je takođe primijetio da neodobreni i nenadzirani sastanci podnosioca predstavke sa njegovim sinom u školi ne predstavljaju konstruktivni način za uspostavljanje kontakta roditelja sa naročito osetljivim djetetom, te da je podnosilac predstavke u određenoj mjeri i sam doprinio teškoćama koje su karakterisale ovaj predmet. Podnosilac predstavke ni na jedan drugi način nije pokušao da poboljša odnose sa svojom djecom, tako što bi, na primjer, postigao sporazum sa M. K. ili do kraja vodio postupak radi sticanja starateljstva nad djecom, budući da se nije pojavio na relevantnom sudskom ročištu.

Sud je naglasio da obaveze države prema članu 8 nijesu obaveze u pogledu rezultata, već u pogledu sredstava koje primjenjuje. Stoga, premda podnosilac predstavke i dalje nije bio u mogućnosti da u potpunosti ostvaruje svoja roditeljska prava, nacionalni organi su preduzeli sve korake koji su bili neophodni i koji su se razumno od njih mogli zahtijevati kako bi obezbijedili ostvarivanje tih prava. Shodno tome, nije došlo do povrede člana 8 Konvencije.

Poureda prava podnosioca predstavke na poštovanje njihovog porodičnog života iz člana 8 zbog rješenja o hitnom preuzimanju starateljstva nad novorođenčecom

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU K. I T. PROTIV FINSKE

12. jul 2001.

(predstavka br. 25702/94)

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli finški državljani K., majka četvoro djece, i njen partner T., otac dvoje od njih.

Podnositeljka predstavke je nekoliko puta bila u bolnici jer, kako je ustanovljeno, boluje od šizofrenije. Maja 1993. godine, tokom trudnoće sa trećim djetetom, J., Centar za socijalni rad je, uz saglasnost podnosioca predstavke, drugo dijete, M., smatrajući da K. nije u stanju da se stara o njemu, smjestio u dječiji dom kao kratkotrajnu mjeru pomoći. Čim je rođena, juna 1993. godine, J. je, shodno vanrednoj odluci, oduzeta od majke i stavljena pod javno starateljstvo u dječije odjeljenje bolnice, zbog nestabilnog psihičkog stanja K. i dugotrajnih problema porodice. U skladu sa sljedećom vanrednom odlukom, donijetom par dana kasnije, M. je takođe smješten pod javno starateljstvo. K. je zabranjen kontakt sa djecom bez nadzora nadležnih lica i ona je primljena u bolnicu zbog psihoze. Vanredne odluke o starateljstvu su jula 1993. godine zamijenjene redovnim odlukama. Njih je potvrdio Okružni upravni sud. Vrhovni upravni sud je odbio žalbe podnosioca predstavke.

Septembra 1993. godine produženo je ograničenje kontakta sa djecom, a 1994. godine djeca su smještena u drugu porodicu, čiji je dom bio udaljen od podnosioca predstavke oko 120 km. Socijalni radnici su navodno rekli i roditeljima i drugoj porodici da će smještaj djece trajati godinama. Podnosioci predstavke su uzalud predlagali da se djeca smjeste u kući njihovih rođaka i tvrdili da u svakom slučaju treba težiti ponovnom ujedinjenju porodice. Maja 1994. godine oboma je ograničen kontakt sa djecom na jednu mjesečnu posjetu u porodičnom smještaju koja se odvijala pod nadzorom. Decembra 1994. godine direktor socijalne službe je obavijestio podnosioca predstavke da više ne postoje osnove za ograničenje kontakta sa djecom. I pored toga, bili su dozvoljeni samo kontakti sa djecom pod nadzorom, i to jednom mjesečno u prostorijama koje je određivao Centar za socijalni rad. Centar je januara 1995. godine potvrdio ovu odluku, a žalba podnosioca predstavke je odbijena.

U međuvremenu, maja 1994. godine, podnosioci predstavke su takođe podijeli zahtjev da se ponište odluke o smještanju pod starateljstvo. Centar za socijalni rad je marta 1995. godine odbio ovaj zahtjev. U aprilu 1995. godine K. je rodila četvrto dijete, koje nije smješteno pod javno starateljstvo. Nedugo zatim, K. je prinudno smještena u psihijatrijsku bolnicu tokom perioda od šest nedjelja, opet zbog šizofrenije.

Plan u pogledu starateljstva preispitivan je maja 1996. i aprila 1997. godine, ali je ograničenje kontakta zadržano. Decembra 1998. godine socijalne vlasti su zaključile da ponovno ujedinjenje porodice nije izgledno. Ipak, novembra 2000. godine dozvoljeni su mjesečni susreti podnosioca predstavke i djece bez nadzora. Ovo ograničenje kontakta bilo je na snazi do kraja 2001. godine.

2. Odluka Suda

Vijeće Suda je u presudi izrečenoj 27. aprila 2000. zaključilo da je prekršen član 8 u pogledu odluka države da preuzme starateljstvo nad djecom i njenog odbijanja da ga ukine. Vijeće je, pored toga, zaključilo da nije došlo do povrede člana 13. Predmet je na zahtjev države upućen na razmatranje Velikom vijeću, shodno članu 43.

Podnosioci predstavke su se žalili da je pravo na poštovanje porodičnog života, jemčeno članom 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima, povrijeđeno smještanjem njihove djece J. i M. pod javno starateljstvo i kasnijim starateljskim mjerama. Oni su se takođe žalili da im nije pružen djelotvoran pravni lijek, jemčen članom 13 Konvencije.

Član 8

Sud je najprije utvrdio da je u vrijeme intervencije organa između podnosilaca predstavke postojao stvarni porodični život u smislu člana 8 st. 1 Konvencije, koji je obuhvatao i oba djeteta, M. i J. Stoga je Sud prešao na razmatranje opravdanosti miješanja u taj porodični život shodno stavu 2 člana 8.

(a) Vanredne odluke za smještaj pod starateljstvo

Sud je prihvatio da pri donošenju vanredne odluke za smještanje pod starateljstvo zbog hitnosti situacije nije uvijek moguće da se u proces donošenja odluke uključe i oni koji imaju starateljstvo nad djetetom. Ovo takođe nije ni poželjno ako se oni smatraju izvorom neposredne opasnosti za dijete. Sud je, međutim, morao da se uvjeri da su finske vlasti opravdano smatrale da su u pogledu oba djeteta postojele okolnosti koje su opravdavale njihovo oduzimanje od podnosioca predstavke bez prethodnog savjetovanja. Konkretno, Finska je, prije nego je primijenila bilo kakve

mjere starateljstva, morala da osigura vršenje pažljive procjene posljedica predložene mjere starateljstva po podnosiocu predstavke i djecu, kao i drugih mogućih rješenja izuzev smještanja djece pod javno starateljstvo.

Sud je zaključio da je bilo razumno da vlasti smatraju da bi, ako bi K. bila upozorena o namjeri vlasti da joj oduzmu bilo M. bilo očekivano dijete J., moglo da dođe do opasnih posljedica i po nju i po djecu. Procjena vlasti da T. ne bi bio u stanju da se sam stara o psihički oboljeloj K., očekivanoj bebi J. i M. bila je takođe razumna. Uključivanje samo T. u proces donošenja odluke takođe nije bilo realna mogućnost zbog bliskog odnosa između podnosilaca predstavke i vjerovatnoće da bi on obavijestio K. o namjerama vlasti.

Međutim, oduzimanje novorođene bebe od roditelja i njeno stavljanje pod javno starateljstvo u samom trenutku njenog rođenja veoma je oštra mjera. Neophodno je da postoje izuzetno jaki razlozi da bi se beba mogla fizički odvojiti od majke protiv njene volje, i to odmah nakon rođenja, u postupku u koji nijesu bili uključeni ni ona ni njen partner. Nije pokazano da su postojali takvi razlozi. Vlasti su mjesecima unaprijed znale za buduće rođenje J. i bile su svjesne psihičkih problema K., tako da situacija nije bila hitna u smislu da je bila nepredviđena. Finska Vlada nije tvrdila da su bili bar razmotreni drugi mogući načini zaštite J. od opasnosti da je K. fizički povredi. Kada se predviđa mjera toliko drastična kao što je lišavanje majke njenog novorođenog djeteta, na nacionalnim vlastima je da ispitaju da li je moguće manje radikalno miješanje u porodični život u tako značajnom trenutku. Razlozi na koje su se vlasti pozvale bili su relevantni, ali ne i dovoljni da opravdaju ozbiljno miješanje u porodični život podnosilaca predstavke. Čak i kad je uzeo u obzir „polje slobodne procjene” nacionalnih vlasti, Sud je zaključio da su vanredne odluke za smještanje pod starateljstvo u pogledu J. i metode upotrijebljene u sprovođenju te brige bile nesrazmjerne. Iako je mogla postojati „neophodnost” da se preduzmu neke mjere predostrožnosti da se zaštiti J., ovakvo miješanje u porodični život podnosilaca predstavke ne može se smatrati „neophodnim” u demokratskom društvu.

U vezi sa M. bile su relevantne druge činjenice. Vlasti su imale razloga da se brinu u pogledu sposobnosti K. da, čak i uz pomoć T., nakon rođenja trećeg djeteta nastavi sa brigom o svojoj porodici na normalan način. M. je pokazivao znake psihičkih poremećaja i stoga potrebe za posebnom njegom. Vanredna odluka o starateljstvu u pogledu njega nije mogla da ima isti uticaj na porodični život podnosilaca predstavke, kao ona donijeta u pogledu J. On je već bio fizički odvojen od porodice usljed dobrovoljnog smještanja u dječiji dom. Neuključivanje K. i T. u proces donošenja odluke bilo je razumljivo kako se ne bi izazvala kriza u porodici prije značajnog događaja – rođenja J. Nacionalne vlasti su stoga s pravom smatrale neophodnim da tokom

ograničenog vremenskog perioda preduzmu vanredne mjere u interesu M.

(b) Redovne odluke za smještaj pod starateljstvo

Imajući u vidu primarni zadatak vlasti da zaštite interese djece, Sud nije imao razloga da sumnja u to da su vlasti opravdano smatrale da je smještanje djece pod javno starateljstvo od 15. jula 1993. godine, a u dom druge porodice od početka 1994. godine, bilo primjerenije nego nastavak otvorenih mjera starateljstva ili uvođenje novih mjera te vrste. Takođe se ne može reći da su redovne odluke za smještaj u starateljstvo sprovedene na naročito oštar ili neuobičajen način. Štaviše, podnosioci predstavke su bili na odgovarajući način uključeni u proces donošenja redovne odluke za smještaj u starateljstvo i njihovi interesi su bili zaštićeni.

(c) Tvrdnje o nepreduzimanju odgovarajućih koraka da se porodica ponovo ujedini

Sud je podsjetio da je osnovni princip taj da javno starateljstvo nad djetetom treba u načelu smatrati privremenom mjerom, koja će se prekinuti čim okolnosti to dozvole. Bilo kakve mjere koje primjenjuju takvo privremeno starateljstvo moraju težiti konačnom cilju ponovnog ujedinjenja prirodnih roditelja i djeteta. Pozitivna obaveza da se preduzmu mjere koje će omogućiti ponovno ujedinjenje porodice, čim bude moguće, postaje sve značajnija što je duži period starateljstva, ali uvijek pod uslovom da se ima u vidu ono što je u najboljem interesu djeteta.

Sud je primijetio da su izvršena neka ispitivanja kako bi se utvrdilo da li bi podnosioci predstavke bili u stanju da stvore vezu sa J. i M. Ona, međutim, nijesu predstavljala ozbiljan i trajan napor da se omogući ponovno ujedinjenje porodice. Minimum koji se od vlasti očekuje jeste da periodično iznova ispituju situaciju kako bi videle da li je došlo do poboljšanja stanja u porodici. Mogućnosti ponovnog ujedinjenja bi postale sve manje i konačno nestale ako biološkim roditeljima i njihovoj djeci ne bi bilo dozvoljeno da se sreću ili bi to bilo toliko rijetko da ne bi bilo moguće razviti prirodnu vezu među njima. Nametnuta ograničenja i zabrane kontakta podnosilaca sa njihovom djecom stoga su prije ometala nego pomagala ponovno ujedinjenje porodice. U ovom slučaju, iznenađuje izuzetno uporan negativan stav vlasti. Iz ovih razloga je došlo do povrede člana 8 Konvencije u ovom pogledu.

(d) Ograničenja i zabrane kontakta

Pošto je žalba u vezi sa ograničenjima kontakta obuhvaćena zaključkom o povredi člana 8 Konvencije zbog propusta da se preduzmu dovoljni koraci za ponovno ujedinjenje porodice, nije bilo neophodno da Sud razmatra osporene mjere kao moguć

odvojen izvor povrede. U pogledu najnovije situacije, uključujući i period nakon donošenja prve presude Suda, Veliko vijeće je došlo do istog zaključka kao i Vijeće. Imajući u vidu položaj djece tokom ovog potonjeg vremenskog perioda, procjena vlasti o nužnosti ograničenja pristupa nije povrijedila član 8 st. 2 Evropske konvencije.

Član 13

Veliko vijeće nije vidjelo razlog da odstupi od gorepomenutog zaključka Vijeća.

Član 41

Veliko vijeće Evropskog suda potvrdilo je presudu Vijeća time što je dodijelilo svakom podnosiocu predstavke po 40.000 FIM¹⁵⁶ na ime pravične nadoknade nematerijalne štete. Ono je takođe potvrdilo naknadu troškova postupka koju je dodijelilo Vijeće u iznosu od 5.190 FIM, ali je dodijelio i daljih 60.000 FIM na ime troškova postupka pred Velikim vijećem.

¹⁵⁶ Približna vrijednost 1 FIM = 0,17 €.

Pravo majke na poštovanje njenog porodičnog života prekršeno je zbog odugovlačenja postupka koje je za posljedicu imalo njenu nemogućnost da redovno viđa svoje sinove

PRESUDA U PREDMETU K. B. I OSTALI PROTIV HRVATSKE

14. mart 2017.

(predstavka br. 36216/13)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnijela K. B. u svoje lično ime i u ime dvojice svojih maloljetnih sinova – D. B. i P. B. Svi su oni bili hrvatski državljani, rođeni 1968, odnosno 2001. i 2005. godine. Podnositeljka predstavke je živjela u mjestu I., dok su djeca živjela sa ocem I. B. u mjestu S.

U martu 2009. godine raskinut je odnos između podnositeljke predstavke i I. B., oca djece. Podnositeljka predstavke i djeca tada su se preselili iz mjesta S., gdje je porodica živjela zajedno, u mjesto I., kako bi živeli s roditeljima K. B. Postupak za razvod braka i povjeravanje djece na starateljstvo pokrenut je u aprilu 2009. godine. U novembru 2009. Općinski sud u Ivanić Gradu privremeno je dosudio starateljstvo nad djecom podnositeljki predstavke, dok je I. B. dobio pravo na održavanje kontakta sa djecom. U maju 2010. sudski vještaci su u svojim nalazima preporučili da se preduzme mjera zaštitnog nadzora nad ostvarivanjem roditeljskog staranja i ta mjera je određena u maju 2011.

U julu i avgustu 2010. godine djeca su provela ljetnji raspust sa svojim ocem u mjestu S., na temelju privremene mjere koja je 18. juna 2010. donijeta na zahtjev I. B. Tokom tog perioda podnositeljki predstavke su bila odobrena prava na kontakt sa sinovima, koji je trebalo da se odvija u domu I. B. i telefonom. Podnositeljka predstavke je 28. juna 2010. uložila žalbu na tu odluku, smatrajući da je ta mjera neprihvatljiva iz psiholoških razloga i da je u isti mah skupa za nju, ali je ta njena žalba odbačena, i to tek u maju 2011. godine.

Krajem avgusta 2010. godine I. B. nije predao djecu podnositeljki predstavke. Djeca su i dalje živjela sa njim u vrijeme kada je Evropski sud za ljudska prava izrekao ovu presudu. U septembru 2010. Općinski sud u Splitu donio je rješenje o izvršenju kojim je naložio I. B. da preda djecu podnositeljki predstavke. Županijski sud u Splitu je, međutim, u maju 2011. ukinuo to rješenje.

Presudom o razvodu, koja je donijeta u aprilu 2011. godine, Općinski sud u Splitu je starateljstvo nad djecom dosudio I. B., dok je podnositeljki predstavke odobrio pravo na susrete i druženja s djecom, koji je trebalo da se odvijaju u gradu I. Ta prava, međutim, nijesu izvršena. U junu 2011. K. B. je navedenom sudu podnijela zahtjev za izvršenje te presude, ali je njen zahtjev odbačen u decembru 2011. uz obrazloženje da I. B. nije ometao ostvarivanje susreta i druženja podnositeljke predstavke s djecom, već su ti susreti i druženja ostali neostvareni isključivo zbog toga što su sama djeca pružala snažan otpor da se sastanu s majkom. U avgustu 2012. godine Općinski sud u Splitu donio je rješenje da se susreti i druženja između K. B. i njene djece odvijaju pod nadzorom stručnog lica iz splitskog Centra za socijalni rad. Ni to rješenje nikada nije izvršeno.

U junu 2015. godine u mišljenju sudskih vještaka navedeno je da su se djeca otuđila od majke zbog toga što njihov otac ima negativan stav prema njoj. Vještaci su predložili da otac bude upućen na psihoterapiju, što je potom bilo sudski naloženo. U avgustu 2015. godine podnositeljka predstavke je, pozivajući se na gorenavedeno mišljenje vještaka, podnijela zahtjev da se I. B. liši starateljstva. Sud je donio rješenje kojim je odlučio da se taj prijedlog podnositeljke predstavke ispita zajedno s njenim prvobitnim prijedlogom da se promijeni raspored susreta i druženja. Čini se da je u vrijeme kada je ESLJP donio presudu taj postupak još uvijek bio u toku pred Općinskim sudom u Splitu.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke je, obraćajući se Sudu u Strazburu, navela da su domaće vlasti, time što joj nijesu obezbijedile redovne kontakte sa sinovima, prekršile pozitivne obaveze koje imaju po osnovu člana 8 Konvencije.

Član 8

ESLJP je primijetio da država ima pozitivnu obavezu po osnovu člana 8 da preduzme sve neophodne korake koji se razumno mogu tražiti u konkretnim okolnostima svakog pojedinačnog predmeta kako bi se olakšao kontakt između roditelja i njihove djece. Prikadnost neke mjere treba ocjenjivati prema brzini njene primjene, s obzirom na to da protok vremena može imati nepopravljive posljedice po porodične odnose i može rezultirati *de facto* odlučivanjem o predmetu.

Osim toga, ESLJP je naglasio da, iako mišljenje djece treba uzeti u obzir, pravo djeteta da izrazi svoje stavove ne treba tumačiti u tom smislu da se djeci time bezuslovno daje pravo veta. Potrebno je sprovesti ispitivanje kako bi se utvrdili najbolji interesi

djece, koji obično nalažu da se veze djeteta s porodicom moraju održavati, osim u slučajevima u kojima bi to moglo da nanese štetu zdravlju i razvoju djeteta. Stoga, u predmetima poput ovog, u kome se djeca protive kontaktu s jednim roditeljem, član 8 Konvencije nalaže državama da pokušaju da utvrde uzroke takvog otpora i da se na odgovarajući način pozabave tim uzrocima. To je obaveza koja se odnosi na sredstva, a ne na rezultat i ona može zahtijevati da se preduzmu pripreme ili fazne mjere. Važan činilac je saradnja i razumijevanje svih zainteresovanih strana. Međutim, budući da vlasti moraju da učine sve kako bi olakšale takvu saradnju, nepostojanje te saradnje nije okolnost koja ih sama po sebi oslobađa dužnosti da ispune pozitivne obaveze koje imaju po osnovu člana 8. Prije bi se moglo reći da to zahtijeva od vlasti da preduzmu mjere za pomirenje sukobljenih interesa, prvenstveno imajući na umu najbolje interese djeteta. Tek nakon što budu iscrpene takve mjere, može se smatrati da su domaće vlasti ispunile svoje pozitivne obaveze po osnovu člana 8 Konvencije.

Prelazeći potom na konkretne okolnosti ovog predmeta, ESLJP je primijetio da su djeca počela da se udaljavaju od majke u julu i avgustu 2010. godine, tokom ljetnjeg raspusta koji su provela sa svojim ocem. U tom periodu podnositeljka predstavke nijednom nije otišla da vidi djecu, zbog toga što je u odluci suda od 18. juna 2010. bilo navedeno da se susreti i druženja moraju održavati u domu I. B. Podnositeljka predstavke je uložila žalbu na taj dio sudskog rešenja, smatrajući da je ta mjera neprihvatljiva iz psiholoških razloga i da je u isti mah skupa za nju. Međutim, tek u maju 2011. godine, gotovo 11 mjeseci po završetku perioda obuhvaćenog prvostepenim sudskim rješenjem, Županijski sud u Splitu donio je odluku o žalbi podnositeljke predstavke. U tom smislu, taj sud nije spoznao hitnost situacije, pa se čak i oglušio o domaće pravo koje propisuje da je sudski postupak u porodičnim stvarima hitan, tako da se odluka mora donijeti u roku od 60 dana. Štaviše, kada je odbio žalbu podnositeljke predstavke, Županijski sud u Splitu je u potpunosti zanemario njenu tvrdnju o nepraktičnosti rasporeda susreta i druženja.

ESLJP je pored toga konstatovao da, osim privremene mjere od 18. juna 2010, koja se odnosila samo na ljetnji raspust 2010, domaći sudovi nijesu privremeno uredili prava starateljstva i prava na kontakt i druženje u odnosu na djecu u brakorazvodnom postupku i postupku za određivanje starateljstva. To pitanje je razmatrano tokom uporednog postupka za uređenje prava I. B. na susrete i druženja s djecom, ali je sam taj postupak okončan bez obavezujuće odluke u aprilu 2010. godine. Usljed toga, rješenje o izvršenju od 13. septembra 2013, kojim je I. B. naloženo da preda djecu podnositeljki predstavke po završetku ljetnjeg raspusta, nije moglo da bude izvršeno.

Kao što je navedeno, djeca su počela da pokazuju znakove otpora prema majci tokom vremena koje su u ljeto 2010. provela sa ocem. Međutim, domaće vlasti su odlučile

da pribave mišljenje sudskih vještaka o uzrocima tog dječjeg otpora tek u novembru 2013, da bi to mišljenje konačno dobile u junu 2015. godine. Drugačije rečeno, domaćim vlastima je bilo potrebno gotovo pet godina da dobiju autoritativno mišljenje koje je bilo neophodno za donošenje, na osnovu svih neophodnih informacija, odluke o tome koje mjere treba preduzeti kako bi se otkrilo zbog čega djeca podnositeljke predstavke odbijaju da se s njom sastanu.

Osim toga, vlasti su se u liječenje djece uključile tek u aprilu 2012. godine, iako su stručna lica još u julu i oktobru 2009. identifikovala potrebu da djeca budu podvrgnuta liječenju kako bi prevazišla emocionalne teškoće prouzrokovane roditeljskim razvodom. Razne vrste liječenja kojima su djeca bila podvrgnuta tokom godina nijesu redovno nadzirali, usmjeravali i koordinisali organi za socijalno staranje ili sudske vlasti.

Konačno, ESLJP je primijetio da je splitski Centar za socijalni rad odredio kao zaštitnu mjeru nadzor nad izvršavanjem roditeljskog staranja tek u maju 2011, što je više od godinu dana nakon što su vještaci preporučili da ta mjera bude preduzeta i osam mjeseci nakon što su djeca počela da se opiru kontaktu s majkom. Izrečene mjere nijesu uključivale upućivanje djece na redovno liječenje, čime bi to liječenje postalo obavezno i na osnovu čega bi vlasti bile u obavezi da ga nadziru.

S obzirom na sva prethodno navedena kašnjenja i nedostatke, ESLJP je zaključio da domaće vlasti nijesu ispunile svoje pozitivne obaveze na osnovu člana 8 Konvencije prema podnositeljki predstavke u vezi s njenim pravom na poštovanje porodičnog života. Usljed toga, bio je prekršen član 8 Konvencije.

Član 41

Podnositeljki predstavke dosuđen je iznos od 12.500 evra na ime nematerijalne štete uz 3.780 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Član 46

Podnositeljka predstavke je zatražila od ESLJP-a da odredi pojedinačnu mjeru kako bi pomogao tuženoj državi da ispunji svoje obaveze povinovanja pravnosnažnoj presudi ESLJP-a, konkretno – da zatraži od tužene države da osigura djelotvorne susrete i druženje između nje i njene djece i da uz to preduzme sve potrebne i primjerene mjere psihološke i druge podrške. Međutim, ESLJP je to odbio uz obrazloženje da se u datom predmetu radi o situaciji koja se razvija i s obzirom na to da je postupak pred domaćim sudovima još uvijek u toku.

Povreda člana 8 jer država nije preduzela odgovarajuće korake kako bi omogućila kontakte između oca i sina, obojice sa invaliditetom

PRESUDA U PREDMETU KACPER NOVAKOVSKI PROTIV POLJSKE

10. januar 2017.
(predstavka br. 32407/13)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio poljski državljanin Kacper Novakowski (*Nowakowski*), koji je bio gluvonijem. On se 2005. oženio A. N., koja je takođe imala oštećenje sluha, a 2006. godine im se rodilo dijete – S. N. I njegov je sluh bio oštećen.

A. N. je podnijela zahtjev za razvod braka 2007. godine. Tokom postupka je zatraženo vještačenje, tokom kojeg je vještak zaključio da između majke i djeteta postoje snažne emotivne veze, a da su veze između djeteta i podnosioca predstavke slabe i površne. Regionalni sud u Bjalistoku je u novembru 2007. odlučio da roditelji treba da dijele roditeljsko pravo, a da dijete treba da živi sa majkom. Podnosiocu predstavke je bilo dozvoljeno da viđa sina jednom nedjeljno na po dva sata. Na odluku nije izjavljena žalba i ona je postala pravosnažna.

Podnosilac predstavke je 2011. podnio zahtjev za proširenje aranžmana o viđanju djeteta i zatražio da dijete viđa izvan kuće A. N. i u njenom odsustvu, budući da je ona ranije osujećivala njihove susrete. Podnosilac predstavke je namjeravao da ojača veze sa sinom, koji je navršio pet godina. Zatraženo je novo mišljenje vještaka, koji je istakao slabe veze između oca i sina i uticaj koje teškoće u komunikaciji i sukob između roditelja imaju na te odnose. G. Novakovski je osporio ove zaključke i tvrdio da je ova mišljenja trebalo da budu pripremljena uz pomoć specijalista za potrebe gluvih, ali je njegov zahtjev odbijen. Tvrdio je da zaključak o neophodnosti prisustva majke zbog njegovog invaliditeta predstavlja diskriminaciju.

Okružni sud u Bjalistoku je u avgustu 2012. odbacio zahtjev podnosioca predstavke, a svoju je odluku zasnovao, između ostalog, na zaključcima vještaka, zavisnosti djeteta od majke i, konačno, djetetovom najboljem interesu. Konstatovao je da majka mora da prisustvuje susretima jer može da koristi i znakovni jezik i verbalno da komunicira, dok se otac uglavnom koristi znakovnim jezikom, a sin komunicira samo verbalno. Sud je odbacio žalbu koju je podnosilac predstavke izjavio.

A. N. je 2011. pokrenula zaseban postupak o obimu roditeljskog prava podnosioca predstavke. Njegovo roditeljsko pravo nad djetetom 2012. godine ograničeno je na pitanja vezana za njegovo obrazovanje.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio da mu je odlukom o uslovima viđanja djeteta povrijeđeno pravo na porodični život iz člana 8, a da je odluka o odbacivanju njegovog zahtjeva za češće viđanje djeteta bila suprotna članu 14 Konvencije zajedno sa članom 8, jer je bila zasnovana isključivo na njegovom invaliditetu.

Član 8

Sud je prvo naglasio da uzajamno uživanje roditelja i djeteta u međusobnom društvu predstavlja osnovni element porodičnog života, čak i u slučaju narušenih odnosa između roditelja. Pored toga je primijetio da organi uživaju određeno polje slobodne procjene kada odlučuju o pitanjima starateljstva, ali da je potrebno pomnije preispitati bilo kakva dalja ograničenja, poput ograničenja koja organi nameću na viđanje djeteta, budući da ona povlače sa sobom opasnost da će porodični odnosi između malog djeteta i jednog ili oba roditelja biti suštinski narušeni.

Sud je potvrdio da je u načelu u najboljem interesu djeteta da održava kontakte sa oba roditelja, te je cilj njegove analize u ovom predmetu bio da ispita da li su nacionalni organi preduzeli odgovarajuće korake kako bi omogućili kontakte između podnosioca predstavke i njegovog sina i time ispunili svoju pozitivnu obavezu iz člana 8.

Sud je u tom cilju analizirao odbacivanje zahtjeva za češće viđanje djeteta iz dva različita ugla: postojećeg sukoba između roditelja i invaliditeta g. Novakovskog.

Sud je u pogledu sukoba između roditelja primijetio da su domaći sudovi znali za njihov animozitet i da je u izvještajima vještaka istaknuto da ovaj sukob sprječava potpunu saradnju između njih dvoje u vezi sa djetetom i preporučeno je savjetovanje kako bi se ovaj problem riješio. Domaći sudovi nijesu smatrali da roditelji moraju da idu na porodičnu terapiju jer su pružena neka uvjerenja da A. N. i podnosilac predstavke mogu da idu na sastanke iste grupe za podršku roditeljima. Sud je pored toga konstatovao da postoje različiti pravni instrumenti koji bi mogli da doprinesu ublažavanju sukoba između roditelja, ali da nacionalni organi nijesu valjano razmotrili mogućnost njihove primjene, te da država nije omogućila kontakte između djeteta i podnosioca predstavke. Sud je priznao da su se domaći sudovi suočavali sa teškoćama usljed sukoba roditelja, ali je naglasio da je ipak trebalo da preduzmu

mjere kako bi pomirili suprotstavljene interese strana, a imajući u vidu prevashodni značaj interesa djeteta.

Kada je riječ o invaliditetu podnosiocu predstavke i problemima sa komunikacijom uzrokovanih njime, Sud je primijetio da su domaći sudovi predlagali rješenje koje je podrazumijevalo učešće djetetove majke. Sud je naglasio da takvom mjerom nije na odgovarajući način uzet u obzir postojeći animozitet, kao ni tvrdnje podnosioca predstavke o majčinom osujećivanju susreta. Trebalo je da domaći organi razmotre mjere koje su u većoj mjeri prilagođene konkretnim okolnostima i usmjerene na prevazilaženje prepreka nastalih zbog invaliditeta podnosioca predstavke. Konkretno, Sud je primijetio da je podnositelj predstavke zahtijevao da se zatraži stručno mišljenje specijalista upoznatih sa problemima sa kojima se suočavaju ljudi oštećenog sluha, ali da je njegov zahtjev odbijen.

Sud je konstatovao da bi održavanje aranžmana o ograničenim susretima vjerovatno vremenom dovelo do opasnosti od narušavanja odnosa između podnosioca predstavke i njegovog sina. Sud je iz tih razloga zaključio da domaći organi nijesu preduzeli odgovarajuće korake kako bi omogućili kontakte podnosioca predstavke sa njegovim sinom, suprotno članu 8.

Član 14 zajedno sa članom 8

Sud je konstatovao da nema potrebe da posebno razmatra pritužbu o povredi člana 14 zajedno sa članom 8, s obzirom na navedenu analizu i zaključak da je prekršen član 8.

Član 41

Sud je Poljskoj naložio da podnosiocu predstavke isplati 16.250 evra na ime nematerijalne štete i 698 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Povreda obaveze države iz člana 8 jer podnosiocu predstavke lišenom poslovne sposobnosti nije obezbijedila mehanizam za pravno priznanje njegovog očinstva nad djetetom

PRESUDA U PREDMETU KRUŠKOVIĆ PROTIV HRVATSKE

21. jun 2011.

(predstavka br. 46185/08)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio g. Branko Krušković, rođen 1966. godine. Godine 2003. lišen je poslovne sposobnosti odlukom Općinskog suda. Ova se odluka temeljila na mišljenju psihijatra, koji je preporučio da g. Krušković bude lišen poslovne sposobnosti na period od najmanje pet godina kako bi bio podvrgnut psihijatrijskom liječenju od organskog poremećaja ličnosti i antisocijalnog poremećaja ličnosti uzrokovanih dugotrajnom zavisnošću od droge. Centar za socijalnu skrb u Opatiji imenovao je u aprilu 2003. majku podnosioca predstavke za njegovog zakonskog staratelja. Otac podnosioca predstavke imenovan je za njegovog staratelja u septembru 2006, kada se majka razboljela. Nešto kasnije, neutvrđenog datuma, Centar za socijalnu skrb je imenovao jednu službenicu za zakonskog staratelja podnosioca predstavke.

K. S. je u junu 2007. rodila kćerku K. i navela da je podnosilac predstavke otac djeteta. Podnosilac predstavke je uz saglasnost majke djeteta dao izjavu u Matičnom uredu u Rijeci da je on otac djeteta. Zatim je upisan kao otac djeteta u izvod iz matične knjige rođenih. Podnosilac predstavke je u septembru 2007. istu izjavu dao Centru za socijalnu skrb u Rijeci. Centar za socijalnu skrb u Rijeci obavijestio je u oktobru 2007. matičnu službu da je podnosilac predstavke lišen poslovne sposobnosti, te je matična služba podnijela lokalnom županijskom Uredu državne uprave zahtjev za poništenje upisa podnosioca predstavke u izvod iz matične knjige rođenih. Županijski Ured je upis poništio jer podnosilac predstavke, kao lice lišeno poslovne sposobnosti, ne može zakonski da prizna K. kao svoje dijete. Ova odluka nije uručena podnosiocu predstavke, jer je bio lišen poslovne sposobnosti, već njegovoj majci. Marta 2010. godine, Centar za socijalnu skrb u Rijeci pokrenuo je građanski postupak u Općinskom sudu protiv podnosioca predstavke, K. S. i K., zahtijevajući od Općinskog suda da utvrdi da li je podnosilac predstavke otac K. Ovaj građanski postupak je i dalje bio u toku u vrijeme kada je Evropski sud za ljudska prava izrekao presudu.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke je tvrdio da mu je prekršeno pravo na poštovanje porodičnog i privatnog života zajemčeno članom 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima, jer mu je uskraćeno pravo da se upiše kao otac svog biološkog djeteta.

Prihvatljivost

Država je tvrdila da izjava podnosioca predstavke da je on otac K. ne proizvodi nikakve pravne posljedice po hrvatskom pravu, tako da uskraćivanje prava na davanje takve izjave ne predstavlja povredu njegovih prava iz člana 8, te da član 8 nije primjenljiv u ovom predmetu. Sud je zaključio da, premda se ovaj predmet razlikuje od ranijih predmeta o utvrđivanju očinstva, budući da podnosilac predstavke nije sam pokrenuo postupak za utvrđivanje očinstva pred nacionalnim sudom, pravni odnos između djeteta rođenog van braka, K., i djetetovog biološkog oca, podnosioca predstavke, potpada pod polje dejstva člana 8.

Sud je odlučio da prigovor države da podnosilac predstavke nije iscrpio domaće pravne lijekove razmotri zajedno sa meritumom predmeta.

Član 8

Sud je prvo ponovio da su državi članom 8 nametnute i pozitivne i negativne obaveze da štiti prava onih pod njenom nadležnošću. Države ne samo da moraju da se uzdržavaju od proizvoljnog zadiranja već su u obavezi i da usvajaju mjere kojima se obezbjeđuje poštovanje člana 8. Premda države imaju određeno polje slobodne procjene kada je riječ o sprovođenju mjera kako bi ispunjavale svoje pozitivne obaveze, Sud je dužan da utvrdi da li su te mjere saglasne sa Konvencijom. Sud je u ovom predmetu priznao da ograničavanje prava lica lišenih poslovne sposobnosti u načelu ne predstavlja povredu člana 8, ali da ta ograničenja treba da podležu procesnim jemstvima. Stoga je njegova uloga u ovom predmetu bila da razmotri da li je način na koji je država postupala prema očinstvu podnosioca predstavke bio protivan njenoj pozitivnoj obavezi iz člana 8.

Po domaćem pravu, podnosilac predstavke nije imao nikakvu mogućnost da dâ bilo kakvu zakonsku izjavu o očinstvu nad K. i u potpunosti je zavisio od djelovanja nadležnog centra za socijalnu skrb. Ovo ograničenje je bilo opravdavano potrebom da se ljudi lišeni poslovne sposobnosti spriječe da daju pravno obavezujuće izjave koje mogu biti protivne njihovim interesima ili činjenicama. Sud je, međutim, potvrdio da podnosilac predstavke ima vitalni interes, zaštićen Konvencijom, da utvrdi biološku

istinu o svom privatnom i porodičnom životu i da ta istina bude pravno priznata. U ovom predmetu su i podnosilac predstavke i majka djeteta bili saglasni da je podnosilac predstavke biološki otac K.

Sud je, pored toga, konstatovao da nadležni organi nikada nijesu pozvali oca podnosioca predstavke, koji je izgleda u to vrijeme bio njegov zakonski staratelj, da se saglasi sa izjavom o očinstvu podnosioca predstavke. Da je u to vrijeme J. L., službenica centra za socijalnu skrb koja je kasnije postala staratelj podnosioca predstavke, već bila imenovana za njegovog zakonskog staratelja, tada bi njena dužnost bila da se brine o interesima podnosioca predstavke, uključujući i utvrđivanje njegovog očinstva. Međutim, nadležni centar za socijalnu skrb nikada nije preduzeo nikakve korake kako bi pomogao podnosiocu predstavke.

Po tvrdnjama države, jedini način da podnosilac predstavke utvrdi svoje očinstvo bio je da nadležni centar za socijalnu skrb pokrene građanski postupak. Premda je takav postupak pokrenut, podnosilac predstavke je u njemu naveden kao tuženi, iako nikad nije sporio očinstvo i zapravo je svo vrijeme želio pravno priznanje svog očinstva nad K. Sud je potom primijetio da u nacionalnom pravu nije propisana obaveza nadležnih nacionalnih vlasti da pokrenu postupak radi utvrđivanja očinstva podnosioca predstavke, kao i da ne postoji način da podnosilac predstavke nacionalne organe primora na pokretanje takvog postupka, dok država ima neograničena diskreciona prava u tom pogledu, što je dovelo do toga da podnosilac predstavke bude „ostavljen u pravnoj praznini”.

U pogledu prigovora države da podnosilac predstavke nije iscrpio domaće pravne lijekove, Sud je konstatovao da su nacionalni organi pokrenuli sudski postupak radi utvrđivanja očinstva podnosioca predstavke dvij i po godine pošto je podnosilac predstavke to od njih zatražio, čime su doveli do situacije u kojoj je bez ikakvog očiglednog razloga bio zanemaren zahtjev podnosioca predstavke. Stoga je Sud odbacio prigovor da podnosilac predstavke nije iscrpio domaće pravne lijekove.

Sud je zaključio da ovakva situacija nije bila u najboljem interesu ni podnosioca predstavke niti djeteta i ponovio da dijete rođeno van braka takođe ima vitalni interes da bude obaviješteno o identitetu svojih bioloških roditelja, budući da to predstavlja važan aspekt njegovog ličnog identiteta. Dakle, nije uspostavljena pravična ravnoteža između javnog interesa da se zaštite lica lišena poslovne sposobnosti i interesa podnosioca predstavke da njegovo očinstvo bude pravno priznato. Stoga je Sud utvrdio da država nije ispunila svoju pozitivnu obavezu da jemči prava podnosioca predstavke, te da je time prekršen član 8.

Član 41

Sud je državi naložio da podnosiocu predstavke isplati 1.800 evra na ime nematerijalne štete i 100 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Povreda člana 8 zbog nejasnih propisa o porodičnim posjetama pritvorenom podnosiocu predstavke i proizvoljnog ograničavanja njegovog neposrednog kontakta sa srodnicima

PRESUDA U PREDMETU KURKOVSKI PROTIV POLJSKE

9. april 2013.

(predstavka br. 36228/06)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio Mariuš Kurkowski (*Mariusz Kurkowski*), poljski državljanin rođen 1960. godine. Bio je član upravnog odbora jednog brodogradilišta. Godine 2002. otvorena je istraga o radu upravnog odbora, a Okružni sud u Gdanjsku je g. Kurkovskom u decembru 2004. odredio pritvor zbog osnovane sumnje da je izvršio niz krivičnih djela u vezi sa upravljanjem preduzećem. Rješenje o pritvoru podnosioca predstavke obrazloženo je težinom krivičnih djela i opasnošću da će on ometati postupak. Regionalni sud u Gdanjsku je u januaru 2005. potvrdio ovo rješenje.

Pritvor podnosioca predstavke produžavan je na osnovu rješenja Okružnog i Regionalnog suda sve dok nije pušten na slobodu u oktobru 2006. godine. Ova su rješenja bila zasnovana na osnovanoj sumnji da je podnosilac predstavke izvršio teška krivična djela, uz obrazloženje da je predmet složen i da postoji opasnost da će on ometati postupak podsticanjem svjedoka na lažno svjedočenje. Podnosilac predstavke je u avgustu 2005. optužen za 11 krivičnih djela, a prvi pretres je održan u junu 2006. G. Kurkowski se u decembru 2005. žalio na trajanje postupka, ali je njegov zahtjev odbijen, pošto su vlasti utvrdile da se postupak ne može smatrati predugim jer je predmet složen. Krivični postupak protiv podnosioca predstavke je i dalje bio u toku kada je on podnio predstavku Evropskom sudu za ljudska prava.

Podnosilac predstavke je imao nekoliko posjeta dok se nalazio u pritvoru. Uglavnom ga je posjećivao njegov advokat, a u 32 prilike mu je bilo dozvoljeno da se sretne sa svojom porodicom. Podnosilac predstavke je 13. marta 2006. podnio zahtjev za dodatnu posjetu srodnika, ali je njegov zahtjev odbijen bez obrazloženja. U tri navrata je kontakt između g. Kurkovskog i njegove porodice bio ograničen jer su bili razdvojeni staklenom pregradom.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 3, zbog loših uslova u pritvoru, i na povredu člana 5 st. 3, zbog predugog trajanja pritvora. Pored toga se žalio na povredu

člana 6 st. 1, zbog predugog trajanja krivičnog postupka, i na povredu člana 8, zbog ograničenja porodičnih posjeta tokom pritvora.

Član 3

Podnosilac predstavke je proveo četiri dana u ćeliji u kojoj je imao na raspolaganju oko 2,1 m² prostora i četiri dana u ćeliji u kojoj je imao na raspolaganju oko 2,6 m² prostora. Iako je Sud u ranijim predmetima utvrđivao povredu člana 3 u sličnim uslovima, u ovom je predmetu, s obzirom na kratkotrajni boravak podnosioca predstavke u ovim ćelijama, konstatovao da uslovi lišenja slobode nijesu dosegli prag surovosti, te nije utvrdio povredu tog člana.

Član 5 stav 3

Sud je primijetio da je pritvor podnosioca predstavke bio obrazložen osnovanom sumnjom da je izvršio teška krivična djela i težinom zapriječene kazne, kao i potrebom obezbjeđivanja neometanog sprovođenja postupka, naročito prikupljanja dokaza od svjedoka. Sud je utvrdio da su ovi osnovi bili relevantni i dovoljni da opravdaju pritvor podnosioca predstavke. Sud je, pored toga, utvrdio da su organi sa potrebnom revnošću vodili postupak s obzirom na složenost predmeta. Stoga nije utvrdio povredu člana 5 st. 3.

Član 6 stav 1

Sud je pritužbu o predugom trajanju postupka odbio jer podnosilac predstavke nije iscrpio domaće pravne lijekove, shodno članu 35 st. 1 i 4 Konvencije.

Član 8

Sud se pozvao na svoju raniju praksu u kojoj je zaključio da pritvor podrazumijeva inherentna ograničenja privatnog i porodičnog života pritvorenika. Međutim, suštinski dio prava pritvorenika na porodični život obuhvata obavezu države da mu omogućiti, a po potrebi i pomogne, da održava kontakte sa svojim bližnjima. Sud je potom ponovio da svako miješanje javnog organa u pravo pritvorenika na poštovanje porodičnog života treba da bude u skladu sa zakonom, da teži ostvarenju jednog ili više legitimnih ciljeva i bude opravdano kao „neophodno u demokratskom društvu”.

Sud je ovu pritužbu razmatrao kako u odnosu na neodobravanje porodičnih posjeta, tako i na ograničenja neposrednih kontakata između podnosioca predstavke i članova njegove porodice. Kada je riječ o neodobravanju porodičnih posjeta, Sud je primijetio

da su organi bez obrazloženja bar jedanput odbili zahtjev podnosioca predstavke da vidi svoju porodicu, te da je to predstavljalo miješanje u njegovo pravo na poštovanje porodičnog života. Kada je riječ o zakonitosti te mjere, Sud je konstatovao da se pravni osnov za nju može naći u članu 217 st. 1 Zakona o izvršenju krivičnih kazni, kojim se nadležni organi ovlašćuju da odobravaju porodične posjete u zatvoru. U ovoj odredbi nijesu podrobnije propisani uslovi pod kojima se posjete odobravaju. Pored toga, nije postojala mogućnost žalbe na odbijanje zahtjeva za posjetu. Tom odredbom nije dovoljno jasno određen obim diskrecije koju nadležni organi imaju prilikom ograničavanja prava na posjete, te je Sud zaključio da odbijanje zahtjeva za porodičnu posjetu podnosioca predstavke bez obrazloženja u ovom predmetu nije bilo u skladu sa zakonom i da je predstavljalo povredu člana 8.

Kada je riječ o ograničavanju neposrednih kontakata, Sud je konstatovao da je podnositelj predstavke u tri navrata bio razdvojen od članova svoje porodice staklenom pregradom i da to predstavlja miješanje u njegova prava iz člana 8. Sud se uvjerio da je zahtjev vezan za zakonitost ispunjen, jer je ograničenje nametnuto u skladu sa članom 217 st. 2 Zakona o izvršenju krivičnih kazni, kojim se nadležni organi ovlašćuju da odrede način realizacije posjete i u kojem se konkretno navodi da je neposredan fizički kontakt između posjetioca i pritvorenika zabranjen. Sud je zaključio da je sprečavanje nereda i kriminala legitiman cilj čijem je ostvarenju težila ta mjera.

Sud je stoga morao da razmotri pravičnu ravnotežu između suprotstavljenih interesa. Prihvatio je da kontakti između pritvorenika i njihovih srodnika mogu biti ograničeni, ali je u ovom predmetu istakao da organi nijesu pružili nikakvo objašnjenje nužnosti tih ograničenja u konkretnim prilikama u poređenju sa drugim posjetama u kojima ta ograničenja nijesu bila nametnuta. Sud je iz tih razloga utvrdio da su domaći organi nametali ograničenja na proizvoljan i nasumičan način, protivno članu 8.

Član 41

Sud je Poljskoj naložio da podnosiocu predstavke isplati 1.500 evra na ime nematerijalne štete.

Poureda članova 3 i 8 zbog predugog trajanja postupka vezanog za starateljstvo i propusta države da djelotvorno istraži navode o zlostavljanju djeteta

PRESUDA U PREDMETU M. I M. PROTIV HRVATSKE

3. septembar 2015.

(predstavka br. 10161/13)

1. Osnovne činjenice

Podnositeljke predstavke su gđa M. (majka) i M. (njena kćerka), državljanke Hrvatske koje su rođene 1976, odnosno 2001. godine i žive u Zadru, u Hrvatskoj.

Gđa M. udala se za g. I. M. 23. juna 2001. godine, a 4. septembra 2001. godine rodila im se kćerka. Međutim, odnosi među supružnicima su se pokvarili i započet je postupak za razvod. Općinski sud u Zadru je 24. avgusta 2007. donio rješenje o razvodu. Saglasno odluci domaćeg suda, ocu je dodijeljeno starateljstvo nad kćerkom, a majka je dobila pravo da održava kontakt sa njom, uz obavezu da za nju plaća alimentaciju.

Prema izjavi koju je M. (kćerka) dala u policiji, 1. februara 2011. dogodila se teška epizoda porodičnog nasilja: otac ju je udario po licu, stegao je za gušu i verbalno je zlostavljao. Oftalmolog je dijagnostikovao povredu očne jabučice lijevog oka i tkiva očne šupljine, što ukazuje na to da je povreda nanijeta udarcem rukom. M. je takođe prijavila i druge primjere fizičkog i psihičkog nasilja koje je otac vršio nad njom tokom protekle tri godine i priznala je da ga se boji zato što je on nasilan čovjek.

Usljed tako problematične porodične situacije, vođen je niz međusobno povezanih postupaka pred hrvatskim krivičnim sudovima (kako bi se odlučilo o navodnom zlostavljanju djeteta) i pred parničnim sudovima (kako bi se donijela odluka o starateljstvu i razvodu), kao i pred organima za socijalni rad.

Poslije incidenta od 1. februara, Državno odvjetništvo je 30. marta 2011. optužilo I. M. zbog izvršenja krivičnog djela nanošenja tjelesne povrede. U oktobru 2014. još je vođen postupak pred sudom u Zadru i čekalo se da se nabavi video-uređaj kako bi se tokom ročišta saslušala podnositeljka predstavke M. putem video-veze.

Gđa M. (majka) podnijela je 27. aprila 2011. krivičnu prijavu protiv I. M. optužujući ga za zlostavljanje djeteta, pri čemu se posebno pozvala na incident od 1. februara 2011, kao i na navode njihove kćerke da ta epizoda nije bila izolovana. U januaru 2012. ta

krivična prijava je odbačena uz obrazloženje da nema dovoljno elemenata da se potvrdi zlostavljanje.

Naporedo s tim, 30. marta 2011. gđa M. (majka) povela je parnični postupak kako bi se promijenila odluka o starateljstvu nad djetetom donijeta 24. avgusta 2007. i tražila je da se starateljstvo nad kćerkom privremeno dodijeli njoj. Međutim, dva mjeseca kasnije taj zahtjev je odbačen zbog nedostatka dokaza da se navodno zlostavljanje zaista dogodilo. U vrijeme izricanja presude Evropskog suda, taj postupak za rješavanje o starateljstvu još je bio pred prvostepenom sudskom instancom.

U postupku pred organima za socijalni rad koji su se angažovali u predmetu M., 7. novembra 2006. donijeta je odluka o sprovođenju mjere zaštite djeteta nadzorom nad izvršavanjem roditeljskog staranja kako bi se poboljšala komunikacija među članovima porodice. Ta mjera je bila na snazi do avgusta 2008. Potom je ista mjera ponovo uvedena u septembru 2011. i bila je na snazi do marta 2014, jer u porodičnoj situaciji nije bilo moguće uočiti nikakvo postojano poboljšanje.

Za sve vrijeme trajanja gorenavedenih postupaka, M. (kćerku) pregledali su brojni psihijatri i psiholozi i svi su oni zaključili da je djevojčica emocionalno traumatizovana razvodom svojih roditelja i njihovim konfliktnim odnosima punim uzajamne netrpeljivosti, kao i da je neprestano izražavala želju da živi s majkom. Međutim, nije ustanovljeno da postoji bilo kakva opasnost u tome da nastavi da živi sa ocem, budući da navodi koje je M. iznijela o očevom zlostavljanju nijesu bili u dovoljnoj mjeri uvjerljivi da opravdaju njeno hitno privremeno izmještanje iz očevog doma i promjenu odluke o starateljstvu oca nad njom.

2. Odluka Suda

Podnositeljke predstavke su tvrdile da domaće vlasti nijesu izvršile pozitivne obaveze koje imaju prema Konvenciji, budući da nijesu na odgovarajući način krivično gonile g. I. M. zbog teškog krivičnog djela zlostavljanja djeteta, koje je počinio nad sopstvenom kćerkom, niti su samu kćerku zaštitile od novih akata nasilja, tako što bi je izmjestile iz očevog doma i odvojile od njegovog starateljstva, čime je bio prekršen član 3 (zabrana nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja) i član 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života).

Članovi 3 i 8

Imajući na umu činjenicu da je M. bila zlostavljana i da su o tome bili predočeni odgovarajući dokazi i prije svega imajući na umu činjenicu da je M. u isti mah i dijete

i navodna žrtva porodičnog nasilja, Evropski sud smatra da ovaj slučaj otvara pitanje pozitivnih obaveza države prema članu 3 Konvencije u pogledu vođenja istrage povodom svih navodnih slučajeva zlostavljanja i u pogledu zaštite djevojčice od budućeg zlostavljanja. Kada je razmatrao navodnu povredu člana 8, Evropski sud je stao na stanovište da su pritužbe koje je M. iznijela po osnovu tog člana apsorbirane njenim pritužbama po osnovu člana 3.

Hrvatske vlasti su povele krivični postupak samo u vezi sa incidentom od 1. februara 2011, odlučivši da potpuno ignorišu prethodni niz navodnih zlostavljanja koja je M. morala da pretrpi, umjesto da optuže g. I. M. i za krivična ili prekršajna djela koja bi obuhvatila sve prethodne slučajeve zlostavljanja koje je djevojčica pretrpjela. Usljed toga, hrvatske vlasti se nijesu u cjelosti pozabavile položajem M. Pored toga, krivični postupak je isuviše dugo trajao da bi mogao dovesti do djelotvorne istrage, čime je prekršen zahtjev za hitnošću i razumnom ekspeditivnošću, koji je implicitan u kontekstu člana 3 Konvencije. Iz tih razloga, Evropski sud je zaključio da je bio prekršen taj član Konvencije.

Kada je riječ o navodnom kršenju pozitivnih obaveza vlasti da preduzimanjem svih potrebnih razumnih mjera spriječe potencijalno buduće zlostavljanje, Evropski sud je ustanovio da su domaće vlasti preduzele sve moguće tražene korake kako bi procijenile i odmjerile rizik od potencijalnog zlostavljanja i kako bi spriječile to zlostavljanje, time što su uzele u obzir različita oprečna stanovišta i preporuke raznih organa za socijalni rad, kao i time što su brižljivo razmotrile sav relevantan materijal. Iz tih razloga, Evropski sud je zaključio da u ovoj tački nije bilo kršenja člana 3 Konvencije.

Član 8

Podnositeljke predstavke su se žalile da su domaće vlasti ignorisale želju M. da živi sa svojom majkom, kao i da ona nije saslušana u postupku za izmjenu odluke o starateljstvu, koji je vođen više od četiri godine, a da pritom nije okončan. Poslije tri i po godine, M. je počela da ispoljava ponašanje koje se karakteriše samopovrjeđivanjem, što je sama opisala kao reakciju na frustraciju proisteklu iz činjenice da joj nije dopušteno da odabere s kim želi da živi, kao i iz činjenice da su njena sloboda akcije i pravo na autonomnost ličnosti na taj način bili ograničeni. Sve te okolnosti otvorile su pitanja u vezi s pravom podnositeljki predstavke na poštovanje privatnog i porodičnog života koja se razlikuju od pitanja analiziranih u kontekstu člana 3 i stoga, po mišljenju Evropskog suda, zahtijevaju zasebno razmatranje.

Po mišljenju Evropskog suda, ovaj slučaj je zahtijevao veću budnost domaćih sudova i domaćih vlasti, jer se tu radi o traumatizovanom djetetu koje je pretrpjelo veliki

duševni bol koji je kulminirao samopovrjeđivanjem. Međutim, domaći sudovi nijesu shvatili težinu i hitnost situacije u kojoj se našla M. Ono što je za Evropski sud predstavljalo veće iznenađenje bila je činjenica da nijesu bili preduzeti nikakvi koraci za ubrzanje postupka, čak ni pošto je djevojčica počela da pribjegava samopovrjeđivanju.

Forenzički vještaci iz područja psihologije i psihijatrije koji su bili angažovani u ovom slučaju ustanovili su da su oba roditelja podjednako nesposobna da se staraju o svom djetetu, a to mišljenje je dijelio i lokalni centar za socijalni rad. Forenzički vještaci su takođe ustanovili da je M. u više navrata izrazila snažnu želju da živi sa svojom majkom. Kako je utvrđeno u članu 12 Konvencije o pravima djeteta, djeca koja su sposobna da formiraju sopstveno mišljenje imaju pravo da to mišljenje slobodno izraze i da se njihovom mišljenju posvećuje dužna pažnja u skladu s godinama života i zrelošću djeteta, u svakom postupku koji se tiče njih samih. M. je imala devet i po godina u trenutku kada je poveljen postupak, a trinaest i po godina u vrijeme donošenja odluke Evropskog suda. Zato bi bilo teško argumentovati tezu da ona, s obzirom na svoj uzrast i zrelost, nije bila sposobna da formira sopstveno mišljenje i da ga slobodno izrazi.

Evropski sud je ustanovio da je, time što nijesu poštovane želje M. kada je riječ o tome s kojim roditeljem želi da živi, bilo povrijeđeno njeno pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, čime je prekršen član 8 Konvencije. Zaključci u vezi s pretjeranom dužinom postupka za izmjenu odluke o starateljstvu podjednako su primjenljivi i na položaj M. u pogledu njenog prava na poštovanje privatnog i porodičnog života.

Član 41

Evropski sud je presudio da je Hrvatska dužna da plati kćerki 19.500 evra, a njenoj majci 2.500 evra na ime nematerijalne štete, kao i 3.600 evra njima dvijema zajedno na ime sudskih troškova i izdataka pred Evropskim sudom.

Proterivanje državljanina Avganistana, njegove supruge i dvoje maloljetne djece predstavljalo bi povredu njihovog prava na poštovanje porodičnog života iz člana 8

PRESUDA U PREDMETU M. I OSTALI PROTIV BUGARSKJE

16. jul 2011.

(predstavka br. 41416/08)

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli g. M., državljanin Avganistana, koji je rođen 1974. godine, njegova supruga, jermenska državljanica rođena 1982. godine, i njihovo dvoje maloljetne djece, rođene 2003. i 2005. godine, koji su svi živjeli u Bugarskoj. Po ulasku u Bugarsku 1998. godine i prelasku na hrišćanstvo 2001. godine, g. M. je u martu 2004. godine dobio status izbjeglice, uz obrazloženje da zbog toga što je promijenio vjeroispovest rizikuje da u Avganistanu bude izložen progonu.

U decembru 2005. godine direktor Nacionalne službe bezbjednosti izdao je rješenje kojim se ukida dozvola boravka za g. M. i naredio njegovo protjerivanje i pritvor do protjerivanja, kao i mjeru zabrane ponovnog ulaska u Bugarsku u narednih deset godina, jer on predstavlja „ozbiljnu prijetnju po nacionalnu bezbjednost”. Direktor se pozvao na interni dokument od 24. novembra 2005, u kojem je navedeno da se g. M. bavio trgovinom migranata, što bi se moglo iskoristiti za tranzit terorista i dovesti do diskreditacije Bugarske na međunarodnom planu. Novo rješenje o pritvoru do protjerivanja izdala je Imigraciona uprava nacionalne policije u oktobru 2006. godine.

G. M. uhapšen je i odveden u pritvor 18. oktobra 2006. godine. U februaru 2007. godine, septembru 2008. i januaru 2009. godine, bugarska policija je tražila od Ambasade Avganistana u Sofiji da izda identifikacionu ispravu za g. M. Ambasada je odbila da izda pasoš g. M., budući da on nije želio da uzme pasoš niti da se vrati u Avganistan.

U oktobru 2006. godine, g. M. je pred Gradskim sudom u Sofiji osporio rješenje o ukidanju dozvole boravka iz decembra 2005. godine. U oktobru 2007. godine Vrhovni upravni sud je odbio zahtjev g. M. da se rješenje o protjerivanju obustavi od izvršenja, a u junu 2008. godine isti taj sud je odbacio i njegovu žalbu uloženu na tu odluku.

G. M. je takođe podnio Gradskom sudu u Sofiji zahtjev za ukidanje rješenja o pritvoru iz oktobra 2006. godine. Gradski sud u Sofiji je ustanovio da je to rješenje potpisao

neovlašćeni službenik i proglasio ga je ništavim, ali nije izdao nalog za puštanje na slobodu g. M.

U septembru 2008. godine, Evropski sud za ljudska prava ukazao je bugarskoj državi, u skladu sa svojim pravilima o privremenim mjerama, da ona do daljnjeg ne treba da deportuje g. M. u Avganistan. G. M. je oslobođen u julu 2009. godine, a nacionalna policija mu je naredila da se svakodnevno prijavljuje lokalnoj policijskoj stanici.

2. Odluka Suda

Pozivajući se između ostalog na članove 5, 8 i 13 Konvencije, podnosioci predstavke su se obratili Evropskom sudu žaleći se zbog nezakonitog pritvora g. M., prijetnje da će on biti protjeran i zbog pomanjkanja djelotvornog pravnog lijeka.

Član 5 stav 1

Sud je podsjetio da pritvaranje ljudi kako bi oni potom bili protjerani može biti opravdano samo dotle dokle je u toku postupak deportacije ili ekstradicije. Ako ti postupci nijesu vođeni s dužnom pažnjom, onda je pritvor nespojiv sa Konvencijom.

G. M. je u pritvoru bio dvije godine i osam i po mjeseci. Iako su vlasti preduzele korake kako bi mu obezbijedile identifikacionu ispravu i mada su pokušale da ga pošalju u neku drugu bezbjednu zemlju, on je za sve to vrijeme ostao u pritvoru. Prema tome, pritvor g. M. nije bio opravdan za svo vrijeme svog trajanja, s obzirom na odsustvo dužne pažnje, odnosno budnosti kod bugarskih vlasti. Na toj osnovi i ukazujući na činjenicu da je postojanje dva odvojena rješenja o pritvoru stvorilo pravnu nesigurnost, Evropski sud je zaključio da je pritvor g. M. predstavljao kršenje člana 5 st. 1.

Član 5 stav 4

G. M. je tvrdio, u dva odvojena sudska postupka, da je njegov pritvor, za koji je izdat nalog u dva različita akta, jednom u decembru 2005. i drugi put u oktobru 2006. godine, bio nezakonit. U prvom postupku sudovi su odbili da razmatraju njegovu žalbu, dok su u drugom postupku sudovi samo ustanovili, i to poslije gotovo dvije i po godine, da je to drugo rješenje potpisao neovlašćeni službenik. Iz tih razloga, činjenica da nije obezbijeđeno da g. M. može bez odlaganja u sudu osporiti zakonitost svog pritvora do protjerivanja predstavljalo je kršenje člana 5 st. 4.

Član 8

Što se tiče prijetnje protjerivanjem g. M., Sud je primijetio da su podnosioci predstavke u Bugarskoj uspostavili istinski porodični život i da bi u slučaju njihove deportacije došlo do miješanja u to pravo. Takvo bi miješanje bilo suprotno članu 8 Konvencije, izuzev ako je opravdano shodno stavu 2 tog člana, odnosno ako je „u skladu sa zakonom”, teži ostvarenju jednog ili više legitimnih ciljeva navedenih u toj odredbi i ako je „neophodno u demokratskom društvu”. Kada je riječ o zahtjevu da miješanje mora biti u skladu sa zakonom, Sud je ponovio da pojmovi zakonitosti i vladavine prava u demokratskom društvu iziskuju da mjere koje utiču na osnovna ljudska prava budu podvrgnute nekoj vrsti kontradiktornog postupka pred nezavisnim tijelom ovlaštenim da preispituje razloge za odluku i relevantne dokaze, po potrebi uz odgovarajuća procesna prilagođavanja vezana za korišćenje tajnih podataka. Tijelo o kojem je riječ takođe mora biti ovlašteno da razmotri da li preduzete mjere teže ostvarenju legitimnog cilja i da li su srazmjerne. Lice mora biti u stanju da osporava tvrdnju izvršnih organa da je u pitanju nacionalna bezbjednost. Premda procjena izvršnih organa o tome šta predstavlja prijetnju po nacionalnu bezbjednost prirodno ima značajnu važnost, nezavisni organ mora biti u stanju da reaguje u slučajevima u kojima pozivanje na taj koncept nije razumno zasnovano na činjenicama ili ukazuje na to da je tumačenje „nacionalne bezbjednosti” nezakonito ili suprotno zdravom razumu i proizvoljno.

Vrhovni upravni sud nije suštinski i nezavisno preispitao rješenje o deportaciji g. M. Primijenio je formalistički pristup i državnoj agenciji dao punu i nekontrolisanu diskreciju da paušalno „potvrdi” da neki stranac predstavlja opasnost po nacionalnu bezbjednost, pri čemu je ponovio samo sopstvene opšte stavove. Nije postojala zaštita od proizvoljnosti budući da su takve „potvrde” bile zasnovane na neobjelodanim internim podacima i da se smatralo da ne potpadaju pod suštinsku sudsku kontrolu. Dakle, podnosioci predstavke nijesu uživali minimalni stepen zaštite od proizvoljnosti svojstvene pojmu zakonitosti u smislu Konvencije. Izvršenje rješenja o deportaciji od 6. decembra 2005. i miješanje u porodični život podnosilaca predstavke koje bi ono proizvelo ne bi bili „u skladu sa zakonom”, kao što nalaže član 8 st. 2 Konvencije. Dakle, podnosioci predstavke nijesu bili zaštićeni od proizvoljnosti, protivno članu 8.

Član 13

Evropski sud je ustanovio da Vrhovni upravni sud nije valjano ispitao saopštenje policije o tome da g. M. predstavlja opasnost po nacionalnu bezbjednost. Isto tako, Nacionalni sud nije razmatrao, sa onim stepenom rigoroznosti koji Konvencija nalaže, žalbu g. M. da mu prijete zlostavljanje ili smrt ako bude deportovan u Avganistan.

Pored toga, prema bugarskom pravu, žalbe na rješenja o deportaciji koja su donijeta na osnovu razloga nacionalne bezbjednosti ni u kom slučaju ne mogu da odlože izvršenje, a zahtjev g. M. da ne bude deportovan dok ne bude donijeta konačna odluka u njegovom slučaju praktično nije ni bio predmet razmatranja.

Iz svih tih razloga, Sud je zaključio da se bugarskim pravom i praksom u vezi sa pravnim lijekovima koji se mogu primijeniti protiv rješenja o deportaciji krši član 13 Konvencije.

Član 46

S obzirom na to da je Evropski sud u prošlosti već ustanovio slična kršenja u jednom broju slučajeva u odnosu na Bugarsku, a ostali uporedivi slučajevi čekaju na njegovo razmatranje, Sud je utvrdio da je neophodno pomoći bugarskoj državi u ostvarivanju njene dužnosti u pogledu izvršenja presude Suda.

Sud je, prije svega, stao na stanovište da mjere koje budu preduzete u cilju izvršenja ove presude treba da obuhvate promjene Zakona o stranim državljanima ili drugih zakona kako bi se osiguralo da: 1) sudovi s punom pažnjom, budnošću i veoma detaljno razmotre činjenice i razloge koji im se predočavaju kao obrazloženje potrebe za deportacijom stranaca; 2) sudovi ispituju žalbe na rješenja o deportaciji tako da se uspostavi ravnoteža između cilja kome teže imigracione vlasti, a koji se odnosi na protjerivanje, i ljudskih prava pojedinaca o kojima je riječ, uključujući tu i njihovo pravo na poštovanje porodičnog života; 3) zemlja u koju stranci treba da budu deportovani uvijek bude naznačena u zakonski obavezujućem aktu; 4) tvrdnje o navodnoj opasnosti od smrti ili zlostavljanja u zemlji prijema budu pomno ispitane od strane sudova i 5) takve tvrdnje iznijete u žalbama na odluke o deportaciji imaju automatsko suspenzivno dejstvo dok se do kraja ne ispituju sve te tvrdnje.

Član 41

Sud je odlučio da Bugarska treba da isplati g. M. 12.000 evra na ime nematerijalne štete, kao i 3.000 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Povreda prava na poštovanje privatnog života djece iz člana 8 zbog nepriznavanja pravnog odnosa između roditelja i djece koju je rodila surogat majka u zemlji u kojoj je surogatstvo zakonito

PRESUDA U PREDMETU MENESON PROTIV FRANCUSKE

26. jun 2014.

(predstavka br. 65192/11)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio bračni par – g. Dominik Meneson (*Dominique Mennesson*) i gđa Silvi Meneson (*Sylvie Mennesson*) – francuski državljani rođeni 1965, odnosno 1955. godine, i njihova djeca, gđica Valentina Meneson i gđica Fjorela (*Fiorella*) Meneson, državljanke Sjedinjenih Američkih Država rođene 2000. godine. Svi podnosioci predstavke su živjeli u francuskom mestu Mejzon-Alfor (*Maisons-Alfort*).

Bračni par Meneson nije mogao da ima djece i poslije brojnih neuspješnih pokušaja začeca vantjelesnom oplodnjom odlučio se da otputuje u Kaliforniju, gdje je surogatstvo zakonito, i sklopi surogacijski ugovor.

Na dan 1. marta 2000. ustanovljeno je da surogat majka nosi blizance. Vrhovni sud Kalifornije, kojem su se prva dva podnosioca predstavke, surogat majka i njen suprug obratili, u presudi izrečenoj 14. jula 2000. godine konkretno je naveo podatke koje treba upisati u izvode iz matične knjige rođenih i naznačio da podnosilac predstavke treba da bude upisan kao „genetski otac“, a podnositeljka predstavke kao „zakonska majka“. Izvodi su sačinjeni shodno presudi nakon što su se bliznakinje rodile 25. oktobra 2000. godine.

Podnosilac predstavke je početkom novembra otišao u francuski konzulat u Los Anđelesu radi upisa podataka iz izvoda iz matične knjige rođenih u francuski registar i upisa imena bliznakinja u njegov pasoš kako bi mogao da se sa njima vrati u Francusku. Konzulat je odbio njegovu prijavu jer nije mogao da dokaže da je prva podnositeljka predstavke rodila djecu i, sumnjajući u surogacijski ugovor, prosljedio je predmet Javnom tužilaštvu u Nantu.

Svi podnosioci predstavke su ipak uspjeli da se vrate u Francusku u novembru 2000. jer su bliznakinjama izdati pasoši SAD, u kojima su kao njihovi roditelji navedeni podnosilac predstavke i prva podnositeljka predstavke. Po njihovom povratku je

otvorena istraga protiv neidentifikovanih lica za posredovanje u ugovaranju surogatstva. Istražni sudija je 30. septembra 2004. zaključio da predmetni akti ne predstavljaju kažnjivo djelo u Francuskoj, budući da su izvršeni na teritoriji SAD, gdje nijesu klasifikovani kao krivična djela.

U međuvremenu, 25. novembra 2002. godine, podaci o rođenju bliznakinja su po nalogu javnog tužioca unijeti u francuski registar. Međutim, javni tužilac je 16. maja 2003. zatražio njihovo poništenje, te je u tu svrhu pokrenuo postupak pred Višim sudom u Kreteju, tvrdeći da je surogacijski ugovor ništavan shodno načelu javne politike o neotuđivosti ljudskog tijela i građanskog statusa. Viši sud u Kreteju je tužbu proglasio neprihvatljivom. Javno tužilaštvo je izjavilo žalbu, a Apelacioni sud u Parizu je 18. marta 2010. poništio unos podataka iz izvoda iz matične knjige rođenih.

Podnosioci predstavke su izjavili žalbu zbog pogrešne primjene materijalnog prava, tvrdeći da nije uvažen član 3 st. 1 Konvencije o pravima djeteta UN i da je prekršeno njihovo pravo iz člana 8 zasebno i zajedno sa članom 14. Pravni savjetnik suda je predložio poništenje presude, ali je Kasacioni sud 6. aprila 2011. odbacio žalbu.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su se žalili na povredu prava na poštovanje njihovog privatnog i porodičnog života zajemčenog članom 8 Konvencije.

Član 8

Nije bilo spora da odnos između podnosilaca predstavke predstavlja „porodični život” u smislu člana 8, kao i da odbijanje pravnog priznanja porodičnih veza između podnosilaca predstavke predstavlja „miješanje” u njihovo pravo na poštovanje njihovog privatnog i porodičnog života. Sporno je bilo opravdanje tog miješanja i da li je ono bilo „u skladu sa zakonom”, težilo ostvarenju jednog ili više „legitimnih ciljeva” navedenih u članu 8 st. 2 i da li je bilo „neophodno u demokratskom društvu”.

Sud smatra da izraz „u skladu sa zakonom” ne samo da iziskuje da mjera ima neki osnov u domaćem pravu već da se odnosi i na kvalitet zakona, koji mora da bude dostupan licu o kojem je riječ, a njegove posljedice predvidljive. U ovom predmetu su ovi uslovi ispunjeni jer je Građanskim zakonikom koji je važio u predmetno vrijeme izričito bila propisana ništavost surogacijskih ugovora iz razloga javne politike, a i Kasacioni sud je ranije u jednom sličnom predmetu izjavio da su surogacijski ugovori suprotni načelima neotuđivosti ljudskog tijela i građanskog statusa. Stoga su podnosioci predstavke morali biti svjesni postojanja u najmanju ruku značajne opasnosti

da će francuski sud tako presuditi i u njihovom slučaju. Stoga je Sud zaključio da je miješanje bilo „u skladu sa zakonom” u smislu Konvencije.

Kada je riječ o postojanju legitimnog cilja, Sud je prihvatio da zaštita djece i surogat majki predstavlja cilj nepriznavanja surogacijskih ugovora, te da je mjera težila ostvarenju dva legitimna cilja navedena u članu 8 st. 2: ostvarenju „zaštite zdravlja” i „zaštite prava i sloboda drugih”.

Kada je riječ o neophodnosti miješanja u demokratskom društvu, Sud je primijetio da, s jedne strane, država ima široko polje slobodne procjene u odsustvu konsenzusa među državama članicama Savjeta Evrope, bilo o relativnom značaju određenog interesa bilo o najboljim sredstvima njegove zaštite, posebno ako predmet otvara delikatna moralna ili etička pitanja. S druge strane, kada je u pitanju neki posebno važan aspekt postojanja ili identiteta nekog lica, polje slobodne procjene države je obično suženo.

Kasacioni sud je zaključio da nemogućnost upisa odnosa između podnosilaca predstavke ne dovodi do povrede njihovog prava na poštovanje privatnog i porodičnog života, kao ni najboljih interesa njih kao djece, jer ih ne lišava pravnog odnosa roditelja i djeteta priznatog po kalifornijskom pravu niti ih sprječava da žive u Francuskoj sa podnosiocem i prvom podnositeljkom predstavke. Sud je prilikom razmatranja ove odluke konstatovao da mora utvrditi da li je Kasacioni sud pridao dužnu pažnju potrebi ostvarenja pravične ravnoteže između interesa zajednice da obezbijedi da se njeni članovi povinuju izboru koji je u okviru te zajednice demokratski napravljen i interesa podnosilaca predstavke – pri čemu su od prevashodnog značaja najbolji interesi djece – da u potpunosti uživaju u svojim pravima na poštovanje njihovog privatnog i porodičnog života. Smatrao je da pri tome u ovom predmetu mora da povuče razliku između prava podnosilaca predstavke na poštovanje njihovog porodičnog života, s jedne strane, i prava druge i treće podnositeljke predstavke na poštovanje njihovog privatnog života, s druge.

Sud je prvo razmotrio pravo podnosilaca predstavke na poštovanje njihovog porodičnog života i „praktične teškoće” sa kojima se podnosioci predstavke suočavaju zbog nepriznavanja njihovog odnosa po francuskom zakonu, a koje je priznao Apelacioni sud u Parizu, koji je, između ostalog, ukazao na teškoće pristupa pravima ili uslugama za koje je potrebno predočiti dokaze o pravnom odnosu roditelj–dijete i komplikacije putovanja porodice. Sud je, međutim, primijetio da podnosioci predstavke nijesu tvrdili da je prevazilaženje tih teškoća bilo nemoguće i da nijesu dokazali da ih je nemogućnost zadobijanja priznanja pravnog odnosa roditelj–dijete po francuskom pravu spriječila da u Francuskoj uživaju pravo na poštovanje njihovog

porodičnog života. Stoga je Sud, imajući takođe u vidu polje slobodne procjene, utvrdio da je Kasacioni sud u svojoj odluci ostvario pravičnu ravnotežu između interesa podnosioca predstavke i interesa francuske države, te da nije prekršen član 8 kada je riječ o pravu podnosioca predstavke na poštovanje njihovog porodičnog života.

Sud je, međutim, razmatrao posljedice ovog ozbiljnog ograničenja po identitet i pravo na poštovanje privatnog života druge i treće podnositeljke predstavke i konstatovao da je država izašla izvan dozvoljenih granica svog polja slobodne procjene kada je spriječila kako priznanje, tako i uspostavljanje njihovog pravnog odnosa sa njihovim biološkim ocem u skladu sa domaćim pravom. Imajući takođe u vidu značaj koji se pridaje interesima djeteta prilikom odmjeravanja suprotstavljenih interesa o kojima je riječ, Sud je zaključio da je značajno narušeno njihovo pravo na poštovanje privatnog života, koje podrazumijeva da svako treba da bude u stanju da utvrdi suštinu svog identiteta, uključujući i ko su mu roditelji, te da je prekršeno pravo druge i treće podnositeljke predstavke na poštovanje njihovog privatnog života. Zato se postavilo ozbiljno pitanje o kompatibilnosti takve situacije sa najboljim interesima djece, na kojima mora da se temelji svaka odluka koja se na njih odnosi.

Stoga je Sud utvrdio povredu člana 8 Konvencije u pogledu prava druge i treće podnositeljke predstavke na poštovanje njihovog privatnog života.

Član 41

Sud je drugoj i trećoj podnositeljki predstavke dosudio 5.500 evra na ime nematerijalne štete, a svim podnosiocima predstavke 15.000 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Povreda člana 8 zbog pretjeranog kašnjenja u izvršenju odluke da bivši muž podnositeljki predstavke vrati njeno dvoje djece nakon što joj je domaći sud dodijelio starateljstvo

PRESUDA U PREDMETU MIJUŠKOVIĆ PROTIV CRNE GORE

21. septembar 2010.

(predstavka br. 49337/07)

1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke, gđa Svetlana Mijušković, rođena je 1971. godine. U aprilu 1998. godine vjenčala se sa V. K., a njihovi blizanci A i B rođeni su u oktobru iste godine. Podnositeljka predstavke se 2003. godine zbog problema u braku vratila s djecom u kuću svojih roditelja. U januaru 2005. V. K. je uzeo A i B za raspust, nakon čega je odbio da ih vrati. U martu 2005. Centar za socijalni rad u Nikšiću (CSRN) naredio je da se djeca vrate podnositeljki predstavke i povjerio izvršenje ovog rješenja Centru za socijalni rad u Budvi (CSRB). Istog mjeseca CSRB je uz pomoć policije pokušao da izvrši rješenje, ali su ga u tome fizički spriječili roditelji V. K. U periodu između aprila i juna 2005. godine, CSRN je na zahtjev podnositeljke predstavke donio još tri odluke kojima se od V. K. traži da vrati djecu pod prijetnjom novčane kazne i prinudnog izvršenja. Evropskom sudu za ljudska prava nije predočen nijedan dokaz da je V. K. ikada novčano kažnjen, niti da je bilo ponovnih pokušaja prinudnog izvršenja odluke o starateljstvu.

Osnovni sud je 2006. godine donio odluku o razvodu braka i dodijelio starateljstvo nad djecom podnositeljki predstavke, dok je V. K. određena obaveza izdržavanja djece. Ovu odluku potvrdili su tokom iste godine i Viši sud i Vrhovni sud. Podnositeljka predstavke je zatim tražila izvršenje ove presude, a domaći sudovi su donijeli rješenje o izvršenju. Ovim rješenjem, koje je donijeto 2006. godine, naloženo je da djeca budu predata u roku od tri dana, ali 2009. godine, kada je podnositeljka podnijela zahtjev za izvršenje rješenja o izvršenju, rješenje još nije bilo izvršeno. Sudija za izvršenje je potom u martu 2009. godine odredio V. K. novčanu kaznu u iznosu od 500 evra, ali izvršitelj nije mogao da izvrši tu kaznu usljed otpora roditelja V. K. Novčanu kaznu je na kraju platio otac V. K. Kasnije u martu domaći sudovi su donijeli još jedno rješenje o izvršenju, nalažući V. K. da preda djecu majci u roku od tri dana pod prijetnjom novčane kazne od 1.000 evra. Domaći organi nijesu izvršili rješenje, niti su naplatili novčanu kaznu.

U oktobru 2009. godine pokušano je prinudno izvršenje odluke o starateljstvu, ali su se tome opirali V. K., kao i A i B. Kasnije tog mjeseca izvršenje je ponovo pokušano,

ali je ovoga puta V. K. predložio da se izvršenje odloži, a kada je izvršen pretres kuće V. K., djeca nijesu pronađena. Podnositeljka predstavke je zatim pozvana da podnese predlog domaćem sudu o načinu izvršenja presude i o mogućnosti da ona obezbijedi „potrebnu radnu snagu” za izvršenje. U novembru 2009. godine ponovo je pokušano izvršenje, ali su djeca odbila da idu s podnositeljkom predstavke, tvrdeći da ona s njima nije postupala kako treba. Ipak, nakon što su roditelji V. K. udaljeni, presuda je izvršena i djeca su predana podnositeljki predstavke. Podnositeljka predstavke je tvrdila da je od januara 2005. do novembra 2009. godina imala samo povremene i kratkotrajne kontakte sa svojom djecom, uglavnom za vrijeme škole i samo u prisustvu V. K. ili njegovog oca.

U junu 2009. godine domaći sud je donio presudu u korist V. K. u parničnom postupku povodom starateljstva nad djecom, koji je V. K. pokrenuo neutvrđenog datuma. Ova odluka je djelimično zasnovana na neformalnom razgovoru koji je psihijatar obavio sa A i B, tokom kojeg je psihijatar zaključio da djeca žele da žive sa svojim ocem, ali da ih je neka odrasla osoba „negativno usmjerila” protiv majke. Ovaj domaći sud je konstatovao da su se djeca, iako žive s ocem suprotno presudi iz 2006. godine, navikla na tu situaciju i da im se ona dopada, pa je u njihovom interesu da se „situacija potvrdi”. U septembru 2009. godine Viši sud u Podgorici ukinuo je ovu presudu i vratio predmet prvostepenom sudu.

U februaru 2007. godine V. K. je oglašen krivim za nasilje u porodici, pri čemu je podnositeljka predstavke bila oštećena, i osuđen je na uslovnu kaznu od tri mjeseca zatvora, uslovno na dvije godine. Ova presuda je, međutim, preinačena jer je gonjenje bilo zastarjelo. Protiv V. K. je pokrenut krivični postupak i zbog otmice djece, ali je u decembru 2007. oslobođen, a domaći sud je konstatovao da „iako navedene radnje okrivljenog sadrže sve elemente krivičnog djela koje mu je stavljeno na teret, isto predstavlja djelo malog značaja”. Ova presuda je potvrđena i postala je pravosnažna u maju 2008. godine.

2. Odluka Suda

Pozivajući se na član 8, podnositeljka predstavke se žalila Sudu da su odlaganje u izvršenju presude o starateljstvu donijete u martu 2006. godine i propust države da izvrši rješenje CSRN-a iz marta 2005. godine doveli do toga da ona ne može da vrši roditeljska prava koja ima prema domaćem zakonodavstvu i prema Konvenciji.

Član 8

Sud je najprije primijetio da je međusobno uživanje roditelja i djeteta u uzajamnom društvu osnovni element porodičnog života iz člana 8. Iako postoji pozitivna obaveza

država da preduzmu mjere da spoje roditelje s djecom, u slučaju razvoda ova obaveza nije apsolutna. Umjesto toga, države imaju obavezu da preduzmu sve neophodne mjere koje se u takvim okolnostima razumno mogu očekivati kako bi omogućile ponovno spajanje.

Država je preduzela prve korake kako bi omogućila ponovno spajanje podnositeljke predstavke s njenom djecom onda kada je pokušano izvršenje odluke CSRN-a u martu 2005. godine. Nakon što je odluka CSRN-a zamenjena odlukom domaćeg suda iz 2006. godine, da se starateljstvo nad A i B dodijeli podnositeljki predstavke, ponovno spajanje podnositeljke predstavke s njenom djecom pokušano je još samo tri puta do novembra 2009. godine. U ovom periodu je V. K. samo jednom izrečena novčana kazna, dvije godine i devet mjeseci nakon što je podnositeljka predstavke zatražila izvršenje presude domaćeg suda. Prinudno izvršenje odluke o starateljstvu pokušano je nakon što je predmet proslijeđen tuženoj državi i ovo rješenje je izvršeno manje od tri mjeseca prije nego što je Sud razmatrao predmet. Država nije pružila nikakvo objašnjenje zašto je bilo potrebno da prođe toliko vremena kako bi se pokušalo izvršenje odluke domaćeg suda. Iako do ponovnog spajanja roditelja i djeteta u nekim slučajevima ne može doći odmah i bez neophodnih priprema, nije bilo dokaza da su takve predostrožnosti i pripreme imale uticaja na odlaganje izvršenja.

Bez obzira na polje slobodne procjene koje imaju države i na činjenicu da su na kraju A i B predati podnositeljki predstavke, Sud je zaključio da crnogorski organi nijesu preduzeli odgovarajuće i djelotvorne mjere da blagovremeno izvrše odluku CSRN-a i pravosnažnu presudu domaćeg suda. Shodno tome je utvrdio povredu člana 8.

Član 41

Sud je smatrao da podnositeljki presude treba da se dosudi 10.000 evra na ime nematerijalne štete, a kako zahtjev za naknadu troškova nije podnijela u roku, Sud joj nije dosudio novac na ime sudskih troškova i izdataka.

*Povreda članova 6 i 8 zbog produženog perioda neizujesnosti po pitanju ličnog identiteta
podnositeljke predstavke*

PRESUDA U PREDMETU MIKULIĆ PROTIV HRVATSKE

7. februar 2002.

(predstavka br. 53176/99)

1. Osnovne činjenice

Montana Mikulić je hrvatska državljanka rođena vanbračno 1996. godine. Ona i njena majka su 30. januara 1997. godine pred Općinskim sudom u Zagrebu pokrenule postupak za utvrđivanje oćinstva protiv H. P. Više roćišta koja je taj sud zakazao odložena su jer se H. P. nije pojavio. H. P. se takođe nije povinovao sudskim nalogima da se u određenim terminima, koji su zakazivani šest puta, podvrgne ispitivanju DNK radi utvrđivanja oćinstva. Nakon tri i po godine, Općinski sud je zaključio da je H. P. otac podnositeljke predstavke. On je svoj zaključak zasnovao na svedoćenju majke podnositeljke predstavke i činjenici da je H. P. izbjegavao ispitivanje DNK.

H. P. se žalio Županijskom sudu u Zagrebu, koji je poništio prvostepenu presudu, zaključivši da se oćinstvo H. P. ne može prvenstveno ustanoviti na osnovu njegovog izbjegavanja ispitivanja DNK. Ovaj predmet je vraćen Općinskom sudu, kome je naloženo da sasluša svjedoke koji su, kako je tvrdio H. P., imali intimne odnose sa majkom podnositeljke predstavke tokom relevantnog perioda. Općinski sud je 19. novembra 2001. utvrdio oćinstvo H. P. i dodijelio izdržavanje podnositeljki predstavke. H. P. se na to žalio. Postupak je još uvijek bio u toku pred Županijskim sudom u vrijeme izricanja presude Evropskog suda za ljudska prava.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se žalila po članu 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima da je zbog propusta domaćih sudova da donesu odluke bila u neizujesnosti po pitanju svog ličnog identiteta. Ona se takođe žalila po članu 6 st. 1 Konvencije na dužinu postupka i po članu 13 da nije imala na raspolaganju sredstva za ubrzanje postupka, te da hrvatski zakon ne obavezuje optužene u postupcima za utvrđivanje oćinstva da se povinuju sudskom nalogu za ispitivanje DNK.

Član 6 stav 1

Sud je bio nadležan da razmotri period od 6. novembra 1997. godine, nakon što je Konvencija stupila na snagu u pogledu Hrvatske, te je trajao četiri godine i dva mjeseca. Sud je, međutim, morao da uzme u obzir i činjenicu da je postupak trajao već devet mjeseci u vrijeme kada je Hrvatska ratifikovala Konvenciju.

Sud je ponovio da se u predmetima vezanim za građanski status zahtijeva posebna revnost. Imajući u vidu šta je bilo u pitanju za podnositeljku predstavke u ovom predmetu, nadležne nacionalne vlasti su morale da djelaju sa posebnom revnošću u osiguravanju napretka postupka.

Općinski sud je zakazao 15 ročišta, od kojih je šest odloženo jer se H. P. nije pojavio, dok nijedno nije odloženo zbog odsustva podnositeljke predstavke. Država je tvrdila da Općinski sud nije bio u mogućnosti da nastavi sa postupkom, jer se optuženi nije povinovao nalogima da prisustvuje ročištima i ispitivanju DNK, ali je Sud ponovio da je na državama da organizuju svoje pravne sisteme na način koji sudovima omogućava da jemče svakome pravo na pravosnažnu odluku u sporovima o građanskim pravima i obavezama u okviru razumnog vremenskog roka. Imajući u vidu okolnosti ovog predmeta, Sud je smatrao da dužina postupka nije zadovoljila zahtjev razumnog vremenskog roka. Stoga je došlo do povrede člana 6 st. 1.

Član 8

U ovom predmetu je jedini način na koji je podnositeljka predstavke mogla da utvrdi da li je H. P. njen biološki otac bio putem građanskog postupka pred sudom. Evropski sud je primijetio da po hrvatskom zakonu ne postoje nikakve mjere koje primoravaju H. P. da se povinuje sudskom nalogu da se izvrši ispitivanje DNK, niti postoji direktna odredba koja utvrđuje posljedice takvog nepovinovanja. Istina je, međutim, da su sudovi u građanskim postupcima slobodni da dođu do zaključka uzimajući u obzir činjenicu da je strana u sporu ometala utvrđivanje određenih činjenica. Međutim, procesna odredba opšteg karaktera, koja bi sudovima dala neograničenu moć procjene dokaza, nije sama po sebi dovoljno i odgovarajuće sredstvo za utvrđivanje očinstva u predmetevima u kojima pretpostavljeni otac izbjegava sudski nalog da se podvrgne ispitivanju DNK. Uz to, prvostepeni sud nije razriješio pitanje očinstva putem procjene drugih relevantnih dokaza.

Sud je smatrao da lica u položaju podnositeljke predstavke imaju životni interes, zaštićen Konvencijom, da dobiju obavještenje neophodno za otkrivanje istine o značajnom aspektu njihovog ličnog identiteta. Sa druge strane, mora se imati na umu da

zaštita trećih lica može isključiti njihovo primoravanje da se podvrgnu medicinskim ispitivanjima, uključujući i ispitivanje DNK.

Sistem kao hrvatski, koji nema sredstva da primora pretpostavljenog oca da se povinuje sudskom nalogu za podvrgavanje ispitivanju DNK, može u načelu biti smatran saglasnim članu 8 Konvencije. Sud je, međutim, smatrao da u takvom sistemu, kada očinstvo ne može biti utvrđeno putem ispitivanja DNK, moraju biti obezbijedeni interesi pojedinca koji traži utvrđivanje očinstva. Nedostatak procesne mjere koja bi primorala pretpostavljenog oca da se povinuje sudskom nalogu bio bi u skladu sa načelom srazmjernosti samo ako bi bila predviđena odgovarajuća sredstva koja omogućavaju sudu ili drugom nezavisnom organu da brzo utvrdi očinstvo. Podnositeljka predstavke u ovom predmetu nije imala na raspolaganju takav postupak.

Dalje, pri odlučivanju u pogledu zahtjeva za utvrđivanje očinstva, sudovi su dužni da imaju u vidu osnovno načelo zaštite interesa djeteta. Sud je utvrdio da raspoloživi postupak nije uspostavio pravičnu ravnotežu između prava podnositeljke predstavke da se njena neizvesnost po pitanju ličnog identiteta ukloni bez nepotrebnih odlaganja i prava njenog pretpostavljenog oca da se ne podvrgne ispitivanju DNK. Prema tome, podnositeljka predstavke je zbog nedjelotvornosti sudova bila u stanju pružene neizvjesnosti po pitanju ličnog identiteta, te je došlo do povrede člana 8.

Član 13

Sud je zaključio da podnositeljka predstavke nije imala djelotvorni pravni lijek u pogledu dužine postupka i da je stoga došlo do povrede člana 13 posmatranog zajedno sa članom 6 st. 1 Evropske konvencije.

U pogledu njene žalbe da po domaćem zakonu nijesu postojale nikakve mjere koje bi osigurale prisustvo optuženog pred sudom u postupku za utvrđivanje očinstva, Evropski sud za ljudska prava je zaključio da je već uzeo ovaj aspekt u obzir u svojim razmatranjima po članu 8 i da je stoga bilo nepotrebno da ispituje isto pitanje po članu 13 Konvencije.

Član 41

Sud je podnositeljki predstavke dodijelio 7.000 evra na ime nematerijalne štete.

Poureda članova 8 i 13 jer država nije djelotvorno omogućila djetetu da viđa svog oca i njegove roditelje i zbog nepostojanja djelotvornog pravnog sredstva

PRESUDA U PREDMETU MITOVI PROTIV BIVŠE JUGOSLOVENSKE REPUBLIKE MAKEDONIJE

16. april 2015.

(predstavka br. 53565/13)

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli g. Marjan Mitov (prvi podnosilac predstavke), rođen 1972. godine, gđa Cveta Mitova (podnositeljka predstavke), rođena 1949. godine, i g. Denčo Mitov (drugi podnosilac predstavke), rođen 1950. godine. Svi podnosioci predstavke imaju dvojno državljanstvo, makedonsko i bugarsko, a podnositeljka predstavke i drugi podnosilac predstavke roditelji su prvog podnosioca predstavke.

Prvi podnosilac predstavke se 2008. godine u Skoplju oženio gđom J. S. M., posle čega je par otišao da živi u Australiji, gdje su dobili kćerku, M. M. Nakon što se njihova veza raspala, gđa J. S. M. i dijete su se 2011. godine vratili u Makedoniju, što je potom učinio i prvi podnosilac predstavke. U oktobru 2011. godine gđa J. S. M. je podnijela tužbu za razvod braka. Centar za socijalni rad (Centar) po zahtjevu suda pokrenuo je postupak da se utvrde roditeljska prava podnosioca predstavke i gđe J. S. M.

Nakon razvoda braka pred domaćim sudom, starateljstvo nad M. M. je pripalo majci, uz prava prvog podnosioca predstavke na održavanje kontakta koja je utvrdio Centar 4. jula 2012. Sada bivšoj supruzi prvog podnosioca predstavke naloženo je da postupa u skladu s ovom odlukom. U oktobru 2012. godine, prvi podnosilac je obavijestio Centar da se vraća u Australiju, nakon čega je Centar ukinuo svoju prethodnu odluku, zbog toga što prvi podnosilac predstavke nikad nije došao ni na jedan od zakazanih sastanaka. Štaviše, on je navodno vidio svoju kćerku samo jednom od kada se vratio u tuženu državu u januaru 2012.

Podnosilac predstavke je 2013. godine obavijestio Centar da se te godine vraća u tuženu državu na otprilike četiri mjeseca i tražio je da Centar utvrdi njegova prava na kontakt sa kćerkom u tom periodu. Centar je to učinio i podnosilac predstavke je nadležnom Ministarstvu podnio zahtjev za izvršenje ovog rješenja uz pomoć policije. Takođe je pisao Centru tražeći privremeno starateljstvo nad djetetom. I Centar i Ministarstvo su izjavili da nemaju nadležnost da sprovode odluke Centra. U septembru 2013. godine prvi podnosilac predstavke se ponovo vratio u Australiju, a da prethodno nije vidio svoju kćerku.

Centar je potom obavijestio prvog podnosioca predstavke da je gđa J. S. M. u potpunosti onemogućavala izvršenje najskorije odluke Centra i da je to onemogućavanje prouzrokovalo M. M. „nepopravljivu štetu [...] po njen psihološki, emotivni i socijalni razvoj”. Međutim, zahtjev prvog podnosioca predstavke za privremeno starateljstvo nad M. M. je odbijen, jer je Centar smatrao da odobravanje tog zahtjeva ne bi bilo u najboljem interesu djeteta.

U aprilu 2014. prvi podnosilac je obavestio Centar da će u maju te godine doći u tuženu državu i tražio je da Centar precizira njegovo pravo na kontakt sa M. M. Centar je to i učinio, ali samo za maj i jul. Zahtjev podnosioca predstavke da Centar precizira njegova prava posjete za avgust odbijen je u septembru, nakon njegovog povratka u Australiju.

Dok su se događaji vezani za prvog podnosioca predstavke odvijali, podnositeljka predstavke i drugi podnosilac predstavke tražili su 2012. godine od Centra da utvrdi njihova prava na kontakt s M. M., njihovom unukom. Čak i pošto je Centar 2013. godine donio odluku, ova dva podnosioca nijesu bila u mogućnosti da se vide sa M. M. zbog, kako ih je Centar pismom obavijestio, odbijanja gđe J. S. M. da sarađuje. U januaru 2014. godine Centar je donio novu odluku, poslije čega je ostvaren određen ograničen kontakt između M. M. i podnositeljke predstavke i drugog podnosioca predstavke, na nadziranim sastancima u prostorijama Centra. U aprilu 2014. Centar je donio još jednu odluku o kontaktu između ova dva podnosioca predstavke i njihove unuke. Evropski sud za ljudska prava do vremena izricanja ove presude nije bio obaviješten da li je ova odluka sprovedena.

U avgustu i oktobru 2013. godine, prvi podnosilac predstavke i Centar su, svako za sebe, podnijeli krivične prijave protiv gđe J. S. M. zbog njenog odbijanja da postupi po rješenjima Centra. U decembru 2014. gđa J. S. M. je oglašena krivom za otmicu djeteta zbog odbijanja da prvom podnosiocu predstavke dozvoli kontakt s njegovim djetetom i osuđena je uslovno na tri mjeseca zatvora.

2. Odluka Suda

Pozivajući se na članove 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) i 13 (pravo na djelotvorni pravni lijek), podnosioci predstavke su se žalili da domaći organi nijesu izvršili odluku Centra o njihovom pravu na kontakt s M. M. i da im je uskraćeno pravo na djelotvorni pravni lijek u vezi s njihovim pravima iz člana 8.

Član 8

Sud je najprije utvrdio da član 8 nameće državama obavezu da omogućе spajanje roditelja i djece. Ova obaveza nije apsolutna – domaći organi moraju da preduzmu sve neophodne korake koji se u datim okolnostima mogu smatrati razumnim kako bi omogućili kontakt. Adekvatnost ovih koraka se djelimično procjenjuje na osnovu toga koliko se brzo oni sprovode, jer protok vremena može imati nepopravljive posljedice po odnose između roditelja i djeteta.

Sud je smatrao da je odnos između roditelja i djeteta, prvog podnosioca i njegove kćerke, osnovni element „porodičnog života” u smislu člana 8. Kada je u pitanju odnos između M. M. i njenih babe i djeda, Sud je zaključio da je on drugačije prirode i da pravo na održavanje normalnih odnosa između unučeta i babe ili djeds povlači za sobom niži nivo zaštite od prava na održavanje odnosa između roditelja i djeteta. Sud je ipak smatrao da je ovo pravo zaštićeno članom 8, jer je Centar odlučio da baba i djed imaju pravo da uspostave bliski odnos sa svojom unukom.

Sud je konstatovao da je Centar donio sedam rješenja kojima je regulisao prava podnosilaca predstavke na kontakt s M. M., ali da je došlo do pretjeranih odugovlačenja između podnošenja zahtjeva za donošenje rješenja i samog donošenja rješenja, pri čemu za data odugovlačenja nije dato obrazloženje. Ovo je naročito imalo uticaja na prvog podnosioca, koji je u tuženoj državi provodio samo ograničeno vrijeme. Premda su odluke Centra obavezujuće i izvršne, Sud je primijetio da domaći organi nijesu preduzeli nikakve mjere da stvore neophodne uslove za izvršenje ovih odluka. Usljed toga rješenja Centra nijesu izvršena, a podnosioci predstavke nijesu bili u mogućnosti da vide M. M. do 13. februara 2014. godine, kada su podnositeljka predstavke i drugi podnosilac predstavke uspjeli da uspostave kontakt sa njom.

Iako je Centar uzeo u obzir dejstvo koje razdvojenost od oca može da ima na M. M., on nije uzeo u obzir legitimni interes podnosilaca predstavke da razvijaju i održavaju vezu sa M. M. U slučajevima kao što je ovaj, mogućnost spajanje porodice zaista se progresivno umanjuje dokle god je kontakt između podnosilaca predstavke i djeteta zabranjen. Bez obzira na osjetljivost ovog predmeta, Sud je zaključio da domaći organi nijesu preduzeli sve odgovarajuće i djelotvorne mjere kako bi omogućili podnosiocima predstavke uživanje prava iz člana 8, te je utvrdio povredu ovog člana.

Član 13

Sud je najprije istakao da se na osnovu člana 13 od država zahtijeva da obezbijede postojanje domaćih pravnih sredstava kojima se može dobiti odgovarajuće zadovoljenje

za dokazive tvrdnje o povredi Konvencije. Iako države imaju određenu slobodu u pogledu načina na koji će ispuniti ovu svoju obavezu, pravno sredstvo koje propišu mora biti djelotvorno i u pravu i u praksi.

Podnosioci predstavke u ovom predmetu iskoristili su tri pravna lijeka. Prvim su tražili od Centra i od Ministarstva pravde izvršenje odluka Centra, drugim su tražili privremeno starateljstvo nad djetetom, a trećim su pokrenuli krivični postupak za otmicu djeteta protiv gđe J. S. M. Zahtjev za izvršenje je odbijen, jer su se i Centar i Ministarstvo pravde proglasili nenadležnim. Podnosioci predstavke stoga nijesu imali na raspolaganju nijednu pravnu mogućnost da pokrenu postupak izvršenja. Država nije pružila Sudu nikakve informacije o tome koji bi organ bio nadležan za ovo pitanje i Sud zato nije bio uvjeren da je domaće pravo koje se odnosi na izvršenje primjenjivo na rješenja Centra. Sud je zaključio da nije bilo djelotvornog pravnog sredstva predviđenog domaćim pravom za pritužbe podnosilaca predstavke koje se odnose na neizvršenje rješenja Centra. Slično tome, Sud nije bio uvjeren da krivična prijava protiv gđe J. S. M. predstavlja djelotvorno pravno sredstvo, posebno imajući u vidu da nijedna krivična prijava nije podnijeta u ime podnositeljke predstavke i drugog podnosioca predstavke. Kako podnosioci predstavke nijesu imali na raspolaganju djelotvorno pravno sredstvo za svoje pritužbe na osnovu člana 8, Sud je zaključio da je povrijeđen član 13.

Član 41

Sud je smatrao da prvom podnosiocu treba da bude dosuđeno 13.000 evra, a podnositeljki predstavke i drugom podnosiocu predstavke zajedno 7.000 evra na ime nematerijalne štete. Podnosiocima je dosuđeno 850 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Kazna zatvora majke zbog nepovinoavanja rješenjima o viđanju djeteta nije predstavljala povredu člana 8

PRESUDA U PREDMETU MITROVA I SAVIK PROTIV BIVŠE JUGOSLOVENSKE REPUBLIKE MAKEDONIJE

11. februar 2016.

(predstavka br. 42534/09)

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijele gđa Spaska Mitrova i gđica Suzana Savik, rođene 1983, odnosno 2007. godine, koje su živele u Đevđeliji. Prva podnositeljka predstavke je bila majka druge podnositeljke predstavke.

Prva podnositeljka predstavke se za g. V. Savika (oca) udala 2006. godine, a drugu podnositeljku predstavke je rodila u februaru 2007. Prvostepeni sud u Đevđeliji je 10. maja 2007. donio odluku o razvodu braka, a starateljstvo nad drugom podnositeljkom predstavke dodijelio prvoj podnositeljki predstavke.

Centar za socijalni rad u Đevđeliji (Centar) 31. maja 2007. usvojio je rješenje u kome je naveo da otac može da viđa drugu podnositeljku predstavke jednom nedjeljno, na dva sata, u kući prve podnositeljke predstavke. Prva podnositeljka predstavke je osuđena na šest mjeseci zatvora, uslovno na godinu dana, jer je u periodu od 8. do 29. juna 2007. četiri puta odbila da ocu dozvoli da viđa drugu podnositeljku predstavke u zakazano vrijeme. Na dan 17. decembra 2007. ponovo joj je izrečena uslovna kazna, jer i dalje nije dozvoljavala ocu da viđa dijete.

Centar je 21. novembra 2007. i 29. aprila 2008. usvojio nova rješenja, odobrivši ocu da dijete viđa po pet, odnosno po sedam sati u Centru, a ne u kući prve podnositeljke predstavke. Prva podnositeljka predstavke se šest puta nije pojavila sa drugom podnositeljkom predstavke u Centru u periodu od novembra 2007. do aprila 2008. godine. Javni tužilac je iz tog razloga podnio krivičnu optužnicu protiv nje.

Prvostepeni sud ju je 10. jula 2008. osudio na kaznu zatvora u trajanju od tri mjeseca. Njene žalbe – prvo Apelacionom sudu u Skoplju, a potom Vrhovnom sudu – odbačene su. Prva podnositeljka predstavke je 30. jula 2009. počela da služi kaznu zatvora, a Centar je ocu dodijelio privremeno starateljstvo nad drugom podnositeljkom predstavke.

Na dan 6. oktobra 2009, dva dana prije nego što je puštena iz zatvora, a potom i 4. januara 2010. godine, prva podnositeljka predstavke je Centru podnijela dva zahtjeva da viđa dijete, koja nijesu mogla da budu razmotrena jer je odbijala da učestvuje u razgovoru sa službenicima Centra. Centar je na osnovu novog zahtjeva, podnijetog 29. januara 2010, koji je sada sadržao dovoljno detalja, izdao rješenje o načinu na koji će se ona viđati sa djetetom.

Prvostepeni sud je u presudi od 11. marta 2010. odobrio očev zahtjev za starateljstvo nad drugom podnositeljkom predstavke. Međutim, Apelacioni sud u Skoplju je 20. maja 2010. ukinuo prvostepenu presudu i naložio prvostepenom sudu da ponovo ocijeni dokaze i pruži ubjedljivo obrazloženje zašto prva podnositeljka predstavka nije podesna da bude staratelj.

Grupa vještaka je tokom suđenja utvrdila da su oba roditelja mentalno sposobna i imaju potrebne kapacitete da se staraju o djetetu. Prvostepeni sud je utvrdio da je prethodno ponašanje prve podnositeljke predstavke bilo posljedica njenog nepovjerenja u organe vlasti i napetih odnosa sa ocem, ali da to nije umanjilo njenu sposobnost da se stara o djetetu. Zato je prvostepeni sud zaključio da bi u najboljem interesu djeteta bilo da se i dalje nalazi pod starateljstvom prve podnositeljke predstavke. Apelacioni sud u Skoplju je ovu presudu potvrdio 3. februara 2011.

Vrhovni sud je 1. marta 2012. poništio presudu Apelacionog suda u Skoplju od 3. februara 2011, a starateljstvo nad drugom podnositeljkom predstavke dodijelio ocu. Po mišljenju Vrhovnog suda, ovo je u najboljem interesu djeteta, budući da otac često nije mogao da viđa dijete u vrijeme kada je prva podnositeljka predstavke imala starateljstvo nad njim, dok se otac ponašao konstruktivno i kooperativno.

2. Odluka Suda

Podnositeljke predstavke su se žalile na povredu prava na porodični život zajemčen članom 8 Konvencije zbog kazne zatvora izrečene prvoj podnositeljki predstavke 10. jula 2008. godine, propusta Centra da odluči o pravu prve podnositeljke predstavke da viđa drugu podnositeljku predstavke u periodu od nekoliko mjeseci tokom njenog boravka u zatvoru i odmah nakon puštanja na slobodu i presude Vrhovnog suda kojom joj je oduzeto starateljstvo nad djetetom.

Član 8

Sud je potvrdio da uživanje roditelja i djeteta u uzajamnom društvu predstavlja osnovni element „porodičnog života” u smislu člana 8 Konvencije.

Sud je potom istakao da država shodno članu 8 ima pozitivnu obavezu da preuzima odgovarajuće mjere kako bi roditelju koji nema starateljstvo nad djetetom omogućila da se ponovo sa njim spoji, uključujući i u slučaju sukoba između roditelja. Sud je konstatovao da ova obaveza, međutim, nije apsolutna i da zavisi od okolnosti svakog predmeta. Pored toga, ne smije se isključiti mogućnost primjene prisilnih sankcija, koliko god one bile nepoželjne u ovoj osjetljivoj oblasti, u slučaju „očigledno nezakonitog ponašanja roditelja sa kojim dijete živi”.

Sud je naglasio da je odlučujuće pitanje da li je ostvarena pravnična ravnoteža između suprotstavljenih interesa o kojima se radi – interesa djeteta, dvoje roditelja i javnog reda – a u okviru polja slobodne procjene koje države imaju u ovoj sferi, budući da najbolji interesi djeteta moraju biti od primarnog značaja. Sud je takođe primijetio da najbolji interesi djeteta u određenim okolnostima mogu pretežati nad interesima roditelja.

Prilikom ocjene da li je kazna zatvora bila „neophodna u demokratskom društvu”, Sud je konstatovao da, premda su njeni efekti na prava podnositeljki predstavke bili kratkoročni, njome je u dugom roku pridat primarni značaj najboljim interesima djeteta – da uživa u društvu oba roditelja. Sud je stoga zaključio da se miješanje države u prava prve podnositeljke predstavke iz člana 8 ne može smatrati nesrazmjernim, imajući u vidu predmet u cjelini i odbijanje prve podnositeljke predstavke da se povinuje rješenjima Centra, čime je sprječavala oca i dijete da se viđaju. Sud je istakao da se u takvim okolnostima, kada jedan roditelj drugog sprječava da viđa dijete, „mogućnost ponovnog spajanja porodice progresivno smanjuje i na kraju potpuno nestaje”.

Iako je Sud potvrdio da suštinski dio prava zatvorenika na porodični život podrazumijeva dužnost organa da mu omogućuju i pomažu da održava kontakte sa bliskim članovima porodice, konstatovao je da Centar nije bio ovlašćen da po sopstvenom nahođenju utvrđuje pravo podnositeljki predstavke na privatni i porodični život, budući da prva podnositeljka predstavke organima, uključujući i Centar, nije podnosila valjane zahtjeve da joj dozvole da viđa svoje dijete.

Centar nije bio kriv za to što se podnositeljke predstavke skoro šest mjeseci nijesu vidjele nakon puštanja prve podnositeljke predstavke iz zatvora, jer je ona odbijala da učestvuje u razgovorima sa službenicima Centra.

Sud je konstatovao da je Vrhovni sud imao u vidu najbolji interes djeteta kada je ocu dodijelio starateljstvo nad njim, budući da je prva podnositeljka predstavke kontinuirano odbijala da dozvoli ocu da vidi dijete dok je ono bilo pod njenim starateljstvom.

Sud je stoga zaključio da nije prekršen član 8 Konvencije.

Poureda članova 3 i 5 zbog nezakonitog lišenja slobode djece tražilaca azila

PRESUDA U PREDMETU MUSKHADZHIYEVA I OSTALI PROTIV BELGIJE

19. januar 2010.

(predstavka br. 41442/07)

1. Osnovne činjenice

Podnosioci predstavke, Aina Muškadžijeva (*Muskhadzhiyeva*), rođena 1966. godine, i njeno četvero djece, Alik, Liana, Hadidža (*Khadizha*) i Luiza (*Louisa*) (rođena 2006, odnosno 2003, odnosno 2001, odnosno 2000. godine i stara sedam mjeseci, odnosno tri i po godine, odnosno pet godina, odnosno sedam godina u vrijeme kada je Evropski sud za ljudska prava izrekao presudu), bili su ruski državljani čečenskog porijekla koji su živjeli u izbjegličkom kampu u Poljskoj.

Podnosioci predstavke su pobjegli iz čečenskog grada Groznog i u Belgiju stigli 11. oktobra 2006, a narednog dana su zatražili azil u toj zemlji. Gđa Muškadžijeva, prva podnositeljka predstavke, nije imala nikakve identifikacione isprave i tvrdila je da nikada nije zatražila azil ni u Belgiji ni u bilo kojoj drugoj zemlji, da ne zna u koju je državu EU prvo ušla i da prije Belgije nikada nije živjela ni u jednoj drugoj državi EU.

Njeni otisci prstiju su pokazali da je nekoliko puta registrovana u Poljskoj između 2004. i 2006. godine. Potom je pružila protivrječne informacije koje nije mogla da potkrijepi dokazima, priznala da je na putu ka Belgiji prošla kroz Poljsku i da je ranije nekoliko mjeseci živjela u Poljskoj prije nego što se vratila u Rusiju. Dodala je da je ponovo napustila Rusiju početkom oktobra 2006. kako bi stigla do Belgije i u njoj zatražila azil.

Poljska se u novembru 2006. proglasila nadležnom za odlučivanje o zahtjevu za azil.¹⁵⁷ Belgijski organi su izdali deklaraciju kojom odbijaju da dozvole podnosiocima predstavke da ostanu u Belgiji i naložili su njihovo prebacivanje u Poljsku. Dok su čekali da budu prebačeni u Poljsku, podnosioci predstavke su 22. decembra 2006. smješteni u tranzitni centar zatvorenog tipa blizu briselskog aerodroma koji je poznat pod nazivom „Tranzitni centar 127 bis”.

¹⁵⁷ Na osnovu člana 16 st. (d) Uredbe Savjeta (EC) br. 343/2003 o utvrđivanju kriterijuma i mehanizama za određivanje nadležne države članice za odlučivanje o zahtjevu za azil koji je državljanin treće zemlje podnio u jednoj od država članica.

Podnosioci predstavke su 29. decembra 2006. podnijeli Prvostepenom sudu u Briselu zahtjev za puštanje na slobodu. Taj sud je 5. januara 2007. zaključio da je odbijanje dozvole ostanka u skladu sa zakonom, jer je nužno kako bi se obezbijedilo da poljski organi razmotre zahtjev za azil. Podnosioci predstavke su izjavili žalbu na ovu odluku.

Žalbeni sud je 23. januara 2007. proglasio odluku o deportaciji zakonitom, a podnosioci predstavke su 24. januara 2007. odluku Žalbenog suda osporili pred Kasacionim sudom. Podnosioci predstavke su istog dana poslali u Poljsku, gdje su počeli da žive u centru za izbjeglice dok su čekali odluku o njihovom zahtjevu za azil. Kasacioni sud je njihovu žalbu proglasio neprihvatljivom 21. marta 2007, jer su već prebačeni u Poljsku.

Dok su se podnosioci predstavke još nalazili u Belgiji, nevladina organizacija *Ljekari bez granica* utvrdila je da djeca, naročito Hadidža, pate od psihičkih i psihotraumatskih simptoma i da bi trebalo da budu puštena na slobodu kako bi se smanjila šteta. Na dan 27. marta 2007. psiholog je u Poljskoj sačinio izvještaj u kojem je potvrdio da je psihičko stanje Hadidže veoma kritično i izjavio da je moguće da je do pogoršanja njenog stanja došlo zbog lišenja slobode u Belgiji.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su se žalili na povredu članova 3 i 5 Konvencije. Konkretno, žalili su se na uslove lišenja slobode u „Tranzitnom centru 127 bis“, koje je trajalo više od mjesec dana, i tvrdili su da je njihovo lišenje slobode bilo nezakonito, a da pravni lijek koji su uložili Kasacionom sudu nije bio djelotvoran, jer su iz zemlje udaljeni prije nego što je taj sud o njemu odlučio.

Član 3

Sud je prvo razmotrio situaciju četvoro djece i podsjetio da je još u presudi u predmetu *Mubilanzila Mayeka i Kaniki Mitunga protiv Belgije*⁵⁸ utvrdio da je lišenje slobode maloljetnika bez pratnje u „Tranzitnom centru 127 bis“ protivno članu 3 i da je izuzetna ugroženost djeteta od prevashodnog značaja i preteže nad njegovim statusom stranca koji nezakonito boravi u zemlji. Sud je ukazao na razliku između ovog predmeta i predmeta *Mubilanzila*, jer u ovom predmetu djeca nijesu bila odvojena od prve podnositeljke predstavke, njihove majke, ali je povukao paralelu između izuzetne ugroženosti djece u oba predmeta. „Tranzitni centar 127 bis“ nije zadovoljavao uslove i nije bio predviđen za lišenje slobode djece, što je potvrđeno u nekoliko izvještaja koje je Sud citirao. Sud je takođe pomenuo zabrinutost koju su nezavisni ljekari izrazili o zdravstvenom stanju djece.

⁵⁸ *Mubilanzila Mayeka i Kaniki Mitunga protiv Belgije*, presuda od 12. oktobra 2006, predstavka br. 13178/03.

Imajući u vidu uzrast djece, dužinu njihovog lišenja slobode i zdravstveno stanje, Sud je zaključio da su uslovi kojima su djeca bila izložena u „Tranzitnom centru 127 bis” dosegla prag surovosti potreban kako bi predstavljali nečovječno postupanje, te da je prekršen član 3.

Sud je potom razmotrio slučaj majke, u nastojanju da utvrdi da li bi se prva podnositeljka predstavke mogla smatrati posrednom žrtvom zlostavljanja kojem su bila izložena njena djeca. Budući da prva podnositeljka predstavke ni u jednoj fazi nije bila odvojena od svoje djece, ona nije trpjela teskobu zbog nemogućnosti da ih zaštiti, a njihovo stalno prisustvo mora da je u određenoj mjeri ublažilo uzrujanost i frustraciju zbog njihovog lišenja slobode. Iz tog razloga, lišenje slobode majke nije doseglo prag surovosti potreban kako bi predstavljalo nečovječno i ponižavajuće postupanje, te Sud nije utvrdio povredu njenih prava iz člana 3.

Član 5 stav 1

Sud se pozvao na svoju presudu u predmetu *Mubilanzila* i zaključio da je prekršen član 5 st. 1 u vezi sa djecom, iako članovi porodice nijesu bili razdvojeni, a zbog činjenice da su djeca držana u centru zatvorenog tipa namenjenog punoljetnim licima koji je bio nepodesan s obzirom na njihovu izuzetnu ugroženost.

Kada je riječ o lišenju slobode majke, Sud nije vidio nijedan razlog zašto bi ono bilo protivno Konvenciji. Ona je bila zakonito lišena slobode do protjerivanja iz Belgije, te njena prava iz člana 5 st. 1 nijesu prekršena.

Član 5 stav 4

Sud je razmotrio da li je propust Kasacionog suda da odluči o zahtjevu podnosioca predstavke za puštanje na slobodu prije njihovog vraćanja u Poljsku predstavljao povredu člana 5 st. 4. Iako Kasacioni sud jeste usvojio odluku nakon prebacivanja podnosioca predstavke, dva suda koja su imala *de facto* i *de jure* nadležnost su prije toga bez odlaganja razmotrila zahtjev, dok su se podnosioci predstavke još uvijek nalazili u Belgiji. Podnosioci predstavke su se prvostepenom sudu žalili 29. decembra 2007. godine, a taj sud je o njihovom predmetu odlučio u kratkom roku, šest dana kasnije. Slično tome, podnosioci predstavke su imali priliku da se žale na nalog vijeća prvostepenog suda dok su se još nalazili na teritoriji Belgije.

Sud je ponovio da članom 5 st. 4 nije zajemčeno nijedno pravo na izjavljivanje žalbe na odluku o određivanju ili produženju lišenja slobode. U načelu, prema članu 5 st. 4, dovoljno je da žalbu razmotri jedan jedini sud, pod uslovom da se pridržava postupka

koji je po svojoj prirodi sudski i pojedincu o kome je riječ pruža jamstva koja odgovaraju karakteru lišenja slobode o kojem je riječ. Sud je stoga konstatovao da nije došlo do povrede člana 5, st. 4.

Član 41

Sud je za četvoro djece dosudio ukupno 17.000 evra na ime nematerijalne štete koju su pretrpjela zbog lišenja slobode. Sud nije dosudio nikakav iznos na ime sudskih troškova i izdataka budući da podnosioci predstavke nijesu podnijeli zahtjev za njihovom naknadu.

Poureda člana 8 zbog naloga domaćih sudova o vraćanju troje djece njihovom ocu, a protiv njihove volje i bez adekvatne procjene njihovih najboljih interesa

PRESUDA U PREDMETU N. TS. I OSTALI PROTIV GRUZIJE

2. februar 2016.

(predstavka br. 71776/12)

1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke, gđa N. Ts., gruzijska je državljanica rođena 1976. godine koja je živjela u Tbilisiju. Trojica njenih sestrića, N. B. i dječaci blizanci S. B i L. B., rođeni su 2002, odnosno 2006. godine i u vrijeme postupka bili su maloljetni.

Sestra gđe N. Ts. – majka trojice dječaka – preminula je u novembru 2009, a djeca su prešla da žive sa svojom tetkom i babom i djedom po majci. Krajem decembra 2009. godine, g. G. B. – otac dječaka – zatražio je da mu sinovi budu vraćeni, ali je porodica njihove majke to odbila. Razlog za njihovo odbijanje prvenstveno je ležao u činjenici da je on koristio drogu (iako je 2008. godine započeo supstituciono liječenje metadonom), da je nekoliko puta ranije osuđivan zbog droge i da su mu 2008. godine dijagnostikovani psihički poremećaji i poremećaji ponašanja. Međutim, prema njegovom zdravstvenom kartonu, njemu je 2010. godine dijagnostikovana rana faza remisije bolesti zavisnosti i on nije predstavljao prijetnju ni za sebe ni za ljude u svom neposrednom okruženju. Osim toga, prema jednoj drugoj medicinskoj potvrdi, on nije patio ni od kakvog psihičkog oboljenja.

G. B. je 5. januara 2010. zatražio od Gradskog suda u Tbilisiju da izda nalog za vraćanje njegovih sinova. Uprkos tome što je sud odlučio da u cio slučaj uključi i Agenciju za socijalne službe (ASS), tako što je od nje zatražio da imenuje predstavnika koji će štiti interese dječaka i procijeniti uslove života kako kod njihovog oca, tako i kod porodice njihove majke, predstavnici ASS-a nijesu bili uključeni u ovu fazu postupka. Oni su učestvovali samo u potonjem žalbenom postupku koji je pokrenula porodica majke trojice dječaka i tada su imali status „zainteresovane strane”.

U maju 2010. godine Gradski sud u Tbilisiju je naredio da trojica dječaka budu vraćena ocu, jer je smatrao da je to korisno i neophodno za njihov fizički i intelektualni razvoj. Gradski sud je priznao ocu status lica koje je sposobno da preuzme svoje roditeljske odgovornosti, uprkos izvještaju vještaka u kome je preporučeno da se ne izazivaju

nikakve promjene u životnom okruženju dječaka jer oni već pate od poremećaja separacione anksioznosti i ispoljavaju negativan stav prema svome ocu.

Porodica njihove majke uložila je žalbu Apelacionom sudu u Tbilisiju i u toj je žalbi kritikovala odluku prvostepenog suda da u težište odluke stavi prava oca umjesto da se upravlja prvenstveno najboljim interesima djece. U februaru 2011. godine Apelacioni sud je poništio spornu odluku i presudio da trojica dječaka treba da ostanu s porodicom svoje majke. Međutim, u oktobru 2011. Vrhovni sud Gruzije vratio je slučaj na ponovno razmatranje. Apelacioni sud u Tbilisiju je 2. februara 2012. poništio svoju prethodnu odluku i zaključio da djeca treba da žive sa g. G. B. Tetka dječaka i roditelji njihove majke uputili su žalbu Vrhovnom sudu Gruzije, ali je ta žalba odbijena u maju 2012. godine.

Dva pokušaja da se izvrši nalog Gradskog suda u Tbilisiju u vezi s vraćanjem dječaka ocu propala su zato što su dječaci odbili da pređu da žive kod g. G. B. U vrijeme kada je vođen postupak pred Evropskim sudom za ljudska prava, dječaci su i dalje živjeli s tetkom i babom i djedom po majci.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke je tvrdila da je odlukom domaćih sudova o vraćanju dječaka njihovom ocu prekršeno pravo na poštovanje njihovog privatnog i porodičnog života, utvrđeno u članu 8 Konvencije. Podnositeljka predstavke je posebno naglasila da nacionalne vlasti nijesu temeljno razmotrile i procijenile najbolje interese dječaka i da je u postupku bilo procesnih grešaka.

Obim predstavke i njena prihvatljivost

Podnositeljka predstavke je jasno stavila do znanja da predstavku Sudu u Strazburu podnosi isključivo u ime svojih sestrića i da ne iznosi nikakvu pritužbu u sopstveno ime. Država je u svojim komentarima tvrdila da tetka nema *locus standi* da podnosi predstavku u ime svojih sestrića.

ESLJP je stao na stanovište da svoje razmatranje datog slučaja treba da ograniči na sljedeća dva pitanja: da li gđa N. C. ima *locus standi* da podnese predstavku u ime svojih sestrića i, ako ima to pravo, da li je pravo dječaka na poštovanje njihovog privatnog i porodičnog života bilo prekršeno odlukom domaćih sudova da oni budu vraćeni svome ocu.

Država je tvrdila da podnositeljka predstavke nema potrebnu pravnu legitimaciju da postupa u ime svojih sestrića, zbog toga što otac dječaka nikada nije lišen roditeljskih

prava i što je bio njihov isključivi zakonski staratelj poslije majčine smrti, a dječaci nikada nijesu predati na starateljstvo svojoj tetki. Ovde je ESLJP naglasio da su trojica dječaka očigledno u ranjivom položaju. Oni su maloljetnici koji su izgubili majku i imali su komplikovan, ako ne i neprijateljski odnos sa svojim ocem. U datim okolnostima nema nikakve sumnje u to da tetka ima dovoljno blisku vezu sa svojim sestrićima da može podnijeti predstavku u njihovo ime, s obzirom na činjenicu da se od trenutka smrti njihove majke ona brinula o njima i ona je bila ta koja im je obezbijedila stabilan dom.

Potom je ESLJP ispitivao slučaj kako bi utvrdio da li su ispunjena dva dodatna kriterijuma: prvo, opasnost da bi, da nije bilo pritužbe njihove tetke, dječaci bili lišeni djelotvorne zaštite svojih prava; drugi kriterijum jeste to da li postoji sukob interesa između njih i njihove tetke. Kada je riječ o prvom kriterijumu, s obzirom na porodičnu situaciju trojice dječaka, čini se da nema bližeg rođaka koji je mogao da se požali u njihovo ime. Prema tome, nije postojao nijedan alternativni predstavnik zbog koga bi ovakva uloga njihove tetke postala neodgovarajuća ili nepotrebna. Kada je riječ o drugom kriterijumu, suština pritužbe odnosila se na navodni propust domaćih vlasti da u procesnom smislu ispune sve zahtjeve Konvencije i da postupaju u najboljem interesu djece. Iz tih razloga, ESLJP nije vidio nijedan razlog za sukob interesa između tetke i sestrića u toj stvari, imajući na umu činjenicu da ona i nije podnijela predstavku u svoje ime. S obzirom na sve navedeno, ESLJP je zaključio da tetka ima pravnu legitimaciju da podnese predstavku u ime svojih sestrića.

Član 8

ESLJP je ustanovio da se suština ovog slučaja sastoji u tetkinoj tvrdnji da su prava njenih sestrića po osnovu člana 8 povrijeđena time što domaći sudovi nijesu temeljno procijenili njihov položaj niti su uzeli u obzir njihove najbolje interese. Tu je trebalo ispitati dva osnovna aspekta: prvo, da li su dječaci bili propisno uključeni u postupak i, drugo, da li su odluke domaćih sudova bile diktirane njihovim najboljim interesima.

Iako je prvostepeni sud zatražio da za dječake bude određen predstavnik ASS-a, Evropski sud za ljudska prava je imao rezerve u pogledu konkretne uloge koju je taj predstavnik imao u domaćem postupku. ASS je formalno uključen u postupak tek od žalbene faze, i to samo u statusu „zainteresovane strane”, o kome ne postoji odgovarajuća odredba u Zakoniku o građanskom postupku. Samim tim, nije jasno kako je ASS mogao djelotvorno da zastupa interese djece kada nije formalno imao procesnu ulogu. Pored toga, i dalje je nejasno šta je tačno podrazumijevalo takvo zastupanje ASS-a, budući da u relevantnom zakonodavstvu nijesu utvrđene funkcije i ovlašćenja predstavnika određenog po navedenom programu. Tokom više od dvije godine, koliko

je postupak trajao, predstavnici ASS-a su se s dječacima sreli samo nekoliko puta, isključivo zato da bi sačinili izvještaje o njihovim životnim uslovima i emocionalnom stanju. Međutim, ASS nije održavao redovne kontakte kako bi pratio razvoj dječaka i uspostavio odnos povjerenja s njima.

U tom kontekstu, ESLJP se pozvao na instrumente nekoliko međunarodnih tijela koji nastoje da obezbijede da u slučajevima u kojima postoji sukob interesa između roditelja i djece bude imenovan ili staratelj *ad litem* ili neki drugi nezavisni predstavnik koji zastupa stavove djeteta i sve vrijeme obavještava dijete o postupku kako bi ono neprestano bilo u toku. ESLJP nije našao nijedan razlog zbog kojeg bi se ono što je radio ASS – izrada izvještaja i prisustvovanje ročištima bez odgovarajuće pravne legitimacije – moglo smatrati adekvatnim zastupanjem prema tim standardima. Štaviše, protivno relevantnim međunarodnim standardima, domaći sudovi nijesu razmotrili mogućnost da bar najstarijeg dječaka neposredno uključe u postupak koji se direktno ticao njegovih prava i prava njegove braće.

Odluka domaćih sudova da vrate dječake ocu uglavnom se temeljila na dva razloga: da je u najboljem interesu dječaka da se ponovo spoje sa svojim ocem i da majčina porodica negativno utiče na njih. Iako je ESLJP prihvatio tu motivaciju, on je naglasio da domaći sudovi nijesu na odgovarajući način uzeli u obzir činjenicu da dječaci nijesu željeli da se ponovo spoje sa ocem. Kakvu god da je manipulativnu ulogu majčina porodica mogla odigrati u tome da se dječaci otuđe od svog oca, dokazi koji svedoče o neprijateljskom stavu dječaka prema njemu bili su nedvosmisleni. Štaviše, psiholozi su u nekoliko svojih izvještaja upozorili na opasnost po psihičko zdravlje djece u slučaju da ona budu prisilno vraćena ocu. U takvim okolnostima, jedna tako radikalna mjera, a da se nijesu uzele u obzir odgovarajuće prelazne i pripremne mjere kako bi se pomoglo dječacima i njihovom ocu, koji im je bio sasvim dalek i tuđ, da ponovo uspostave međusobni odnos bila je, po svemu sudeći, u suprotnosti sa interesima dječaka.

ESLJP je zaključio da su neodgovarajuće zastupanje i činjenica da usljed takvog zastupanja nijesu na adekvatan način bili predstavljeni i saslušani stavovi dječaka, kao što nijesu uzeti u obzir ni njihovi najbolji interesi i njihovo emocionalno stanje, ugrozili procesnu pravičnost u postupku sudskog odlučivanja, čime su bila prekršena njihova prava zajemčena članom 8.

Član 41

ESLJP je presudio da je Gruzija dužna da isplati dečacima zajedno 10.000 evra na ime nematerijalne štete i 900 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Vraćanje djeteta koje je majka otjela iz Švajcarske u Izrael, a koje su naložili švajcarski sudovi, ne bi bilo u njegovom najboljem interesu i dovelo bi do povrede člana 8

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU NOJLINGER I ŠURUK PROTIV ŠVAJCARSKÉ

6. jul 2010.

(predstavka br. 41615/07)

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli Izabel Nojlinger (*Isabelle Neulinger*) i njen sin Noam Šuruk (*Shuruk*), švajcarski državljani koji su živjeli u Lozani, u Švajcarskoj. Podnositeljka predstave, gđa Nojlinger, 1999. je odlučila da se nastani u Izraelu, gdje se udala za izraelskog državljanina Šaja Šuruka (*Shai Shuruk*). Njihov sin Noam rođen je u Tel Avivu 2003. godine i imao je i izraelsko i švajcarsko državljanstvo.

Po tvrdnjama podnosilaca predstave, djetetov otac se u jesen 2003. pridružio jevrejskom pokretu „Lubavič“ (*Lubavitch*), koji su opisali kao ekstremno ortodoksan i radikaln i poznat po svojim zelotskim stavovima. Nakon što je između nje i njenog supruga došlo do problema u braku, a iz straha da će on njihovog sina odvesti u zajednicu Čabad-Lubavič (*Chabad Lubavitch*) u inostranstvu u cilju njegove vjerske indoktrinacije, gđa Nojlinger je podnijela zahtjev Porodičnom sudu u Tel Avivu da izda nalog o zabrani napuštanja zemlje (*ne exeat* nalog), kako bi se spriječilo Noamovo odvođenje iz Izraela. Porodični sud je takav nalog izdao 20. juna 2004. sa rokom važenja do punoljetstva djeteta, kao i privremeno rješenje kojim je majci dodijelio „privremeno starateljstvo“.

Porodični sud je u rješenju od 17. novembra 2004. potvrdio starateljstvo podnositeljke predstave nad djetetom, a ocu dodijelio pravo da viđa dijete.

Nakon što je podnositeljka predstave podnijela hitan zahtjev 12. januara 2005. godine, Porodični sud u Tel Avivu je ocu zabranio da ulazi u djetetov vrtić i stan podnositeljke predstave. Takođe je ograničio prava oca na viđanje djeteta.

Na dan 10. februara 2005. proglašen je razvod braka para, pri čemu nije došlo ni do kakve promjene u pogledu starateljstva nad djetetom.

Porodični sud u Tel Avivu je rješenjem od 27. marta 2005. odbacio zahtjev podnositeljke predstave za ukidanje naloga o zabrani napuštanja zemlje kojim je zabranjeno odvođenje podnosioca predstave iz Izraela. Podnositeljka predstave je 24. juna 2005.

sa svojim sinom krišom napustila Izrael i odvela ga u Švajcarsku. Porodični sud u Tel Avivu je u odluci od 30. maja 2006. o zahtjevu djetetovog oca primijetio da je dijete stalno nastanjeno u Tel Avivu i da roditelji od 24. juna 2005. godine imaju zajedničko starateljstvo nad sinom. Konstatovao je da je odvođenje djeteta iz Izraela bez saglasnosti njegovog oca bilo nezakonito u smislu člana 3 Haške konvencije o građansko-pravnim aspektima međunarodne otmice djece, usvojene 25. oktobra 1980. godine (u daljem tekstu: Haška konvencija).

Djetetov otac je potom podnio zahtjev Okružnom sudu u Lozani, zatraživši od suda da naloži povratak njegovog sina u Izrael. Očev zahtjev je odbijen 29. avgusta 2006. godine. Sud je smatrao da, iako je odvođenje djeteta bilo nezakonito u smislu člana 3 Haške konvencije, on mora da primijeni član 13 st. 1 t. (b) te Konvencije, budući da postoji ozbiljna opasnost da bi dijete po povratku bilo izloženo fizičkoj opasnosti ili psihičkoj traumi ili na drugi način bilo dovedeno u nepovoljan položaj.

Otac je 25. septembra 2006. godine izjavio žalbu na ovu odluku Kantonalnom sudu u Vou, a potonji je naložio vještačenje. U izvještaju koji su sačinili pedijatar i dječji psihijatar navedeno je da bi dijete, ukoliko bi se u Izrael vratilo sa svojom majkom, bilo izloženo psihičkoj traumi čiji se intenzitet ne može procijeniti bez utvrđivanja uslova tog povratka, naročito uslova sa kojima bi se majka suočila i njihovih mogućih reperkusija po dijete, a da bi u slučaju da bude vraćeno bez majke, dijete bilo izloženo opasnosti od teške psihičke traume, te da bi održavanjem postojeće situacije dijete takođe bilo dovedeno u opasnost od teške psihičke traume u dužem roku.

U dopisu od 30. aprila 2007, u odgovoru na pitanje da li bi podnositeljka predstavke bila gonjena ili bi završila u zatvoru ako bi se vratila u Izrael, izraelski Centralni izvršni organ je naveo da bi pozitivno razmotrio mogućnost da izraelskoj policiji naloži da zatvori krivični predmet zbog nepostojanja javnog interesa, pod uslovom da gđa Nojlinger ne izvrši više nijedan akt podlosti u vezi sa djetetom i da ispuni određene uslove.

Kantonalni sud u Vou je u presudi izrečenoj 22. maja 2007. odbio očevu žalbu, potvrdivši da ovaj predmet predstavlja izuzetak od načela o hitnom povratku djeteta shodno članu 13 st. 1 t. (b) Haške konvencije.

Otac je podnio građansku žalbu Saveznom sudu, koji je 16. avgusta 2007. prihvatio žalbu oca zbog pogrešne primjene člana 13 Haške konvencije i naložio gđi Nojlinger da dijete vrati u Izrael.

Vijeće Suda je 27. septembra 2007. odlučilo da shodno pravilu 39 Poslovnika Suda tuženoj državi ukaže na poželjnost neizvršenja naloga o vraćanju Noama Šuruka dok

ono ne izrekne presudu u ovom predmetu, a u interesu strana u postupku i radi valjanog sprovođenja postupka pred Sudom.

Okružni sud u Lozani je 29. juna 2009. na zahtjev podnositeljke predstavke donio rješenje o privremenim mjerama u kojem je odredio da Noam treba da živi na majčinoj adresi u Lozani, suspendovao pravo oca da viđa dijete, a majci dodijelio roditeljska prava nad djetetom kako bi joj omogućio da produži njegove identifikacione isprave.

2. Odluka Suda

Pozvavši se, konkretno, na član 8, podnosioci predstavke su se žalili da bi Noamov povratak u Izrael predstavljao neopravdano zadiranje u njihovo pravo na poštovanje porodičnog života.

Vijeće Suda je u presudi od 8. januara 2009. zaključilo da nije prekršen član 8. Predmet je na zahtjev podnosilaca predstavke shodno članu 43 upućen na razmatranje Velikom vijeću.

Član 8

Veliko vijeće je utvrdilo da nalog Saveznog suda o vraćanju djeteta predstavlja „miješanje” u pravo podnosilaca predstavke na poštovanje porodičnog života u smislu člana 8. Stoga je Sud razmotrio da li sporno miješanje zadovoljava zahtjeve iz člana 8, odnosno da li je „u skladu sa zakonom”, da li teži ostvarenju jednog ili više legitimnih ciljeva i da li je „neophodno u demokratskom društvu” radi ostvarenja tih ciljeva.

Sud je prvo ponovio zaključke Vijeća da je odvođenje podnosioca predstavke iz Izraela od strane njegove majke bilo nezakonito jer su po izraelskom pravu otac i majka imali zajedničko starateljstvo nad Noamom, te da je očevo pravo na viđanje djeteta postalo iluzorno u praksi kad je ono odvedeno iz zemlje.

Sud je primijetio da je institut starateljstva po izraelskom pravu, koji obuhvata pravo na određivanje mjesta boravka djeteta, uporediv sa pravom na staranje iz člana 5 Haške konvencije, gdje je u definiciji tog prava navedeno da ono obuhvata pravo „na određivanje mjesta boravka djeteta”. Po mišljenju Suda, ovo pravo na određivanje mjesta boravka djeteta je prekršeno jer je trebalo da ga zajedno ostvaruju oba roditelja. Pored toga, majka je dijete odvela u Švajcarsku, suprotno rješenju kojim se zabranjuje njegovo odvođenje iz Izraela, a koje je na njen zahtjev usvojio nadležni izraelski sud. Veliko vijeće je stoga, isto kao i Vijeće, konstatovalo da je podnositeljka predstavke

dijete iz Izraela odvela „nezakonito” u smislu člana 3 Haške konvencije i da je izvršila otmicu u smislu te Konvencije. Prema tome, postojao je dovoljan pravni osnov za spornu mjeru kojom se nalaže povratak djeteta shodno članu 12 Haške konvencije.

Veliko vijeće se složilo sa mišljenjem Vijeća da je odluka Saveznog suda o povratku djeteta težila ostvarenju legitimnog cilja zaštite prava i sloboda Noama i njegovog oca, što strane u postupku pred Velikim vijećem nijesu osporavale.

Kada je riječ o tome da li je ostvarena pravična ravnoteža između suprotstavljenih interesa o kojima je riječ – interesa djeteta, dvoje roditelja i javnog reda – Veliko vijeće je navelo da najbolji interesi djeteta moraju biti od primarnog značaja, te da, u zavisnosti od njihove prirode i ozbiljnosti, ti najbolji interesi djeteta mogu pretežati nad interesima roditelja. Interes djeteta obuhvata dva aspekta: moraju se očuvati odnosi djeteta sa njegovom porodicom i potrebno je obezbijediti njegov razvoj u stabilnom okruženju. Ova dva načela su inherentna i u Haškoj konvenciji, kojom se nalaže hitno vraćanje otetog djeteta izuzev ako bi, shodno članu 13, dijete usljed povratka bilo izloženo fizičkoj opasnosti ili psihičkoj traumi ili bilo dovedeno u nepovoljan položaj.

Zadatak Suda nije bio da zauzme mjesto domaćih organa i razmotri da li postoji ozbiljna opasnost da bi dijete bilo izloženo psihičkoj traumi u smislu člana 13 Haške konvencije ako bi bilo vraćeno u Izrael. Sud je, međutim, bio nadležan da utvrdi da li su domaći sudovi u primjeni i tumačenju odredbi Haške konvencije obezbijedili garantije iz člana 8 Konvencije, naročito imajući u vidu najbolje interese djeteta.

Sud je konstatovao da domaći sudovi koji su odlučivali o ovom predmetu nijesu bili jednoglasni po pitanju odgovarajućeg ishoda. U brojnim izvještajima vještaka je zaključeno da bi se dijete našlo u opasnosti u slučaju povratka u Izraelu, a u svakom slučaju, i sudovi i vještaci su smatrali da bi se značajna trauma mogla izbjeći samo ako bi se dijete vratilo zajedno sa svojom majkom.

Kako bi utvrdio da li bi prisilni povratak djeteta u pratnji njegove majke, iako se činilo da je ona tu mogućnost isključivala, predstavljao srazmjerno zadiranje u prava i podnositeljke i podnosioca predstavke na poštovanje njihovog porodičnog života, Sud je u obzir uzeo događaje koji su se zbili otkad je Savezni sud izrekao presudu u kojoj je naložio povratak djeteta. Noam ima švajcarsko državljanstvo i u tu zemlju je došao kad je bio dvije godine star. Po tvrdnjama podnosilaca predstavke, on se tamo lijepo uklopio, pohađao je opštinski sekularni vrtić i licencirani privatni jevrejski vrtić. Išao je u školu u Švajcarskoj i govorio je francuski. Iako je bio u uzrastu u kojem je i dalje imao određeni kapacitet da se prilagodi (bilo mu je sedam godina), vjerovatno bi pretrpio teške posljedice zbog ponovnog preseljenja.

Kada je riječ o problemima koji bi majku dočekali po povratku, ona bi se mogla suočiti sa opasnošću od krivičnih sankcija, čiju težinu tek treba utvrditi. Mogućnost da se protiv nje vodi krivični postupak nije se mogla isključiti budući da bi odluka izraelskih organa da je gone zavisila od brojnih uslova vezanih za njeno ponašanje. Po takvom scenariju, to ne bi bilo u najboljem interesu djeteta, s obzirom na to da je podnositeljka predstavke vjerovatno jedina osoba za koju je on vezan. Nije izvjesno da li bi otac imao kapacitet da se stara o djetetu kada bi njoj bila određena kazna zatvora, s obzirom na njegovo ranije ponašanje i ograničena sredstva za život. Sud je stoga zaključio da odbijanje gđe Nojlinger da se vrati u Izrael nije u potpunosti neopravdano.

U svjetlu navedenih faktora, naročito nedavnih događaja u situaciji podnosioca predstavke, Sud nije bio uvjeren da bi vraćanje djeteta u Izrael bilo u njegovom najboljem interesu. Kada je riječ o majci, ona bi doživjela nesrazmjerno zadiranje u njeno pravo na poštovanje porodičnog života ako bi bila prisiljena da se sa svojim sinom vrati u Izrael. Prema tome, izvršenje odluke kojom se nalaže povratak podnosioca predstavke u Izrael dovelo bi do povrede prava iz člana 8 oba podnosioca predstavke.

Član 6

Veliko vijeće je jednoglasno potvrdilo zaključak Vijeća da pritužba o povredi člana 6 st. 1 predstavlja jedan od suštinskih elemenata pritužbe o povredi člana 8, te da nije nužno da je razmotri odvojeno.

Član 41

Sud je Švajcarskoj naložio da podnosiocima predstavke zajedno plati 15.000 evra na ime troškova i izdataka.

Poureda člana 8 jer poljske vlasti nijesu ispunile svoje pozitivne obaveze i izvršile sudski nalog nakon međunarodne otmice djeteta

PRESUDA U PREDMETU OLER KAMINSKA PROTIV POLJSKE

18. januar 2018.

(predstavka br. 28481/12)

1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke, gđa Oler Kaminska (*Oller Kaminska*), državljanka je Poljske. Ona je 27. marta 2000. rodila dijete, djevojčicu po imenu A. U to vrijeme bila je udata za oca djeteta, M. K., i živjela je u Poljskoj. Već je imala sina B. iz prethodnog odnosa, rođenog 1993. godine. Godine 2006. porodica se preselila u Irsku. Tamo su živeli zajedno do 2009, kada se par rastao, a M. K. se vratio u Poljsku.

U junu 2009. M. K. je otišao u Irsku na odmor i kazao je da želi da povede A. u Poljsku kako bi tamo provela ljetnji raspust. Podnositeljka predstavke se brinula da li će M. K. vratiti dijete u Irsku po završetku raspusta u Poljskoj, pa je stoga 29. juna 2009. pokrenula parnični postupak pred Okružnim sudom u Enisu (u Irskoj), na osnovu Zakona o starateljstvu nad djecom iz 1964. godine, i zatražila saopštenje o tome da je prebivalište djeteta u Irskoj i da dijete mora da se vrati u Irsku 15. avgusta 2009. Okružni sud u Enisu je 2. jula 2009. kao privremenu mjeru donio rješenje o obaveznom traženju saglasnosti. Na osnovu tog rješenja o traženju saglasnosti, roditelji su se dogovorili da će djevojčica provesti vrijeme sa ocem u Poljskoj od 7. jula 2009. do 15. avgusta 2009. U rješenju je takođe utvrđeno da je stalno prebivalište djeteta u Irskoj. Međutim, u toku tog postupka otac nije vratio djevojčicu podnositeljki predstavke u Irsku u avgustu 2009. godine.

Okružni sud u Enisu je 15. septembra 2009. dodijelio isključivo starateljstvo podnositeljki predstavke i izdao nalog za hitan povratak djeteta. Podnositeljka predstavke se tada obratila Ministarstvu pravde Poljske, koje je prema Haškoj konvenciji o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djeteta iz 1980. godine (u daljem tekstu: Haška konvencija) određeno kao centralni izvršni organ koji će pomagati oko vraćanja djeteta.

Vojvodski sud u Gdanjsku je 4. decembra 2009. godine odlučio da izvrši rješenje irskog suda o hitnom vraćanju djeteta. U postupku koji je vođen naporedo, Okružni sud u Malborku (u Poljskoj) odbio je zahtjev podnositeljke predstavke za povratak djeteta.

Apelacioni vojvodski sud u Gdanjsku je 22. juna 2010. poništio odluku Okružnog suda, uz obrazloženje da se irski nalog za vraćanje djeteta nikako ne može pomiriti sa odlukom Okružnog suda u Malborku.

Nakon toga, podnositeljka predstavke je žalbu uputila dalje Vrhovnom sudu Poljske, koji je poništio odluku Apelacionog suda i vratio cio predmet na preispitivanje. Zbog te odluke o vraćanju na ponovno preispitivanje, podnositeljka predstavke je iznova započela postupak u Irskoj. Irski Visoki sud je 9. septembra 2011. izmijenio odluku iz 2009. godine i roditeljima dodijelio zajedničko starateljstvo nad djetetom. Sud je ponovo naložio da djevojčica bude vraćena u Irsku do 2. novembra 2011. godine.

Podnositeljka predstavke je tada zatražila da novo irsko rješenje o vraćanju djeteta bude izvršeno u Poljskoj. Na ročištu održanom 9. maja 2012. godine otac je izjavio da odbija da se povinuje prethodnim rješenjima irskog suda, uz obrazloženje da je djevojčica, navodno, „u lošem psihičkom stanju”. Nakon toga, djevojčica i njen otac su nestali u Poljskoj i propali su svi pokušaji državnog starateljskog organa da se izvrši drugi irski sudski nalog za vraćanje djeteta.

Na kraju je o ovom pitanju odlučio Okružni sud u Malborku, koji je 7. septembra 2012. odlučio da obustavi postupak za priznanje i izvršenje, budući da je istekao rok utvrđen u drugom irskom nalogu za vraćanje djeteta.

Podnositeljka predstavke se jednostrano postarala da djevojčica bude vraćena. Ona je 26. septembra 2012. sačekala kćerku pred školom i otputovala s njom u Irsku.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se žalila da su poljski sudovi povrijedili njeno pravo na poštovanje porodičnog života, zato što joj nijesu omogućili da se hitno spoji sa svojom kćerkom, kako su to naložila dva irska suda. Pritom se pozvala na članove 6 i 8 Konvencije.

Član 8

ESLJP je stao na stanovište da odnos između podnositeljke predstavke i njene kćerke predstavlja „porodični život” u smislu člana 8 st. 1 Konvencije.

Kada je riječ o pozitivnim obavezama države, ESLJP je, pored toga, konstatovao da član 8 obuhvata pravo roditelja da budu preduzete mjere kako bi mu se omogućilo spajanje s djetetom i obavezu državnih organa da takve mjere preduzmu. U kontekstu

međunarodne otmice djeteta, pozitivne obaveze visoke strane ugovornice koje su utvrđene članom 8 moraju se tumačiti u svijetlu Haške konvencije.

Stoga glavno pitanje koje je ESLJP ovdje trebalo da razmotri jeste to da li su poljske vlasti preduzele sve mjere za koje se razumno moglo očekivati da ih preduzmu kako bi obezbijedile da porodična prava podnositeljke predstavke budu zaštićena. S tim u vezi, ESLJP je primijetio da presuda od 9. septembra 2011. godine nije bila izvršena tokom prvih sedam mjeseci, kao i da je poljskim vlastima bilo, efektivno gledano, potrebno više od godinu dana da odluče o tome da je irski nalog o izvršenju valjan i izvršan. Osim toga, podnositeljka predstavke za sve to vrijeme nije imala kontakt sa svojom kćerkom.

ESLJP je dalje saopštio da u oblasti međunarodne otmice djeteta adekvatnost neke mjere treba procjenjivati brzinom njenog sprovođenja. Takve mjere se moraju hitno izvršavati zato što protok vremena i promjena okolnosti mogu imati nenadoknadive posljedice po odnose između djece i roditelja koji ne živi s njima.

ESLJP je utvrdio da je podnositeljka predstavke učinila sve što se od nje razumno moglo očekivati kako bi iscrpla sve nacionalne kanale koji su joj bili na raspolaganju. Poljske vlasti su odbile da izvrše naloge irskih sudova i presuđivale su o pitanjima starateljstva nezavisno od odluka irskog suda.

U cjelini gledano, poljske vlasti nijesu djelovale brzo u cilju izvršenja presude irskog suda, na šta su obavezne prema pravu Evropske unije (relevantnim odredbama uredbama Saveta EU o priznanju i izvršenju presuda u pitanjima roditeljske odgovornosti i bračne zajednice). Odbačen je argument poljske države da je dužina postupka bila isključivo uslovljena složenošću samog predmeta. Osim toga, domaći poljski sudovi su donosili kontradiktorne odluke. Usled toga, pravo podnositeljke predstavke na poštovanje porodičnog života nije bilo djelotvorno zaštićeno.

Na osnovu svega iznijetog, utvrđeno je da je u datom predmetu bio prekršen član 8. ESLJP nije smatrao da je potrebno predmet ispitivati i sa stanovišta člana 6.

Član 41

Podnositeljki predstavke dosuđen je iznos od 15.000 evra na ime nematerijalne štete i još 10.000 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Povreda člana 14 zajedno sa članom 2 Protokola br. 1 zbog segregacije romske djece u hrvatskim osnovnim školama

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU ORŠUŠ I OSTALI PROTIV HRVATSKE

16. mart 2010.

(predstavka br. 15766/03)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnijelo 15 hrvatskih državljana romskog porekla. Svi su rođeni između 1988. i 1994. godine i žive na sjeveru Hrvatske.

Podnosioci predstavke su pohađali osnovnu školu u selima Macinec i Podturen u različitim razdobljima između 1996. i 2000. godine. Pohađali su i razredna odjeljenja namijenjena isključivo Romima i mješovita odjeljenja prije nego što su u uzrastu petnaestogodišnjaka napustili školovanje.

U aprilu 2002. godine podnosioci predstavke su povelili postupak protiv svojih osnovnih škola. Tvrdili su da je u razredima u kojima su đaci bili isključivo Romi nastava imala 30 posto sadržaja manje nego što je predviđeno zvaničnim nastavnim planom i programom. Naveli su da je ta situacija izraz rasne diskriminacije i da predstavlja povredu njihovog prava na obrazovanje, kao i njihovog prava na zaštitu od nečovječnog i ponižavajućeg postupanja. Predočili su i jednu psihološku studiju koja se bavila romskom djecom koja su pohađala odjeljenja isključivo namijenjena Romima u tom području: rezultati te studije govore o tome da takvo školovanje, u okviru koga su djeca razdvojena po osnovu porijekla, nanosi emocionalnu i psihološku štetu romskoj djeci, kako u smislu njihovog samopoštovanja, tako i u smislu razvoja vlastitog identiteta.

U septembru 2002. godine Opštinski sud je odbacio tužbu podnosioca predstavke. Opštinski sud je utvrdio da je razlog zbog koga su romski đaci bili uvršteni u zasebna odjeljenja to što im je bila potrebna dodatna poduka iz hrvatskog jezika. Pored toga, sud je naveo da su nastavni programi u osnovnim školama u Podturenu i Macinecu istovjetni i da su ti programi korišćeni i u paralelnim razredima u tim školama. Iz tih razloga, sud je zaključio da podnosioci zahtjeva nijesu uspjeli da dokazima potkrepe svoje tvrdnje o rasnoj diskriminaciji. Žalba koju su podnosioci predstavke uložili na tu presudu takođe je odbačena u žalbenom postupku.

Podnosioci predstavke su u novembru 2003. godine uložili ustavnu žalbu, koja je u februaru 2007. godine odbačena uz slično obrazloženje.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su, obraćajući Sudu u Strazburu, naveli da ih je to što su bili izdvojeni od ostale djece i stavljeni u odjeljenja namijenjena isključivo Romima lišilo prava na obrazovanje u multikulturalnom okruženju i da su na taj način bili diskriminirani, kao i da su zbog toga pretrpjeli ozbiljnu obrazovnu, psihološku i emocionalnu štetu, posebno osjećanje otuđenosti i odsustva samopoštovanja. Takođe su se žalili zbog prekomjerne dužine postupka pred domaćim sudovima. U predstavnici su se prije svega pozvali na član 3, član 6 st. 1, član 2 Protokola br. 1 i član 14 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U presudi od 17. jula 2008. godine Vijeće Suda je stalo na stanovište da nije bio prekršen član 2 Protokola br. 1 ni zasebno ni u vezi sa članom 14 u pogledu pritužbe podnosioca predstavke, zbog toga što su raspoređeni u osnovnoškolska odjeljenja namijenjena isključivo romskoj djeci. Pored toga, Vijeće je stalo na stanovište da je bio prekršen član 6 st. 1 Konvencije zbog preduogog trajanja postupka, posebno pred Ustavnim sudom. Predmet je na zahtjev podnosioca predstavke upućen na razmatranje Velikom vijeću u skladu sa članom 43.

Član 6 stav 1

Sud je ustanovio da je dužina postupka (više od četiri godine) pred Ustavnim sudom u jednom slučaju od ovakvog značaja bila prekomjerna i zaključio je da time nije bilo poštovano pravo podnosioca predstavke na pravično suđenje u razumnom roku, čime je bio prekršen član 6 st. 1.

Član 14 (Konvencije) u vezi sa članom 2 Protokola br. 1

Sud je ustanovio da se ovaj slučaj prije svega odnosi na pitanje diskriminacije. Sud je podsjetio na svoje zaključke iz prethodne sudske prakse o tome da su, zbog svog historijskog razvoja, Romi postali jedan specifičan tip ranjive manjine koja je u nepovoljnom položaju. Iz tih razloga, Romima je potrebna posebna zaštita, uključujući tu i zaštitu u sferi obrazovanja.

Sud je konstatovao razloge koje je država navela kako bi opravdala raspoređivanje podnosioca predstavke u odeljenja namenjena isključivo Romima, konkretno – to da nijesu u dovoljnoj mjeri vladali hrvatskim jezikom. Sud je stao na stanovište da,

premda privremeno raspoređivanje djece u zasebna odjeljenja zbog nedovoljnog vladanja jezikom samo po sebi nije automatski u suprotnosti sa članom 14 Konvencije, onda kada se takva mjera odnosi i pogađa isključivo pripadnike određene etničke grupe, kao u ovom slučaju, treba aktivirati specifične mjere zaštite, odnosno jemstva.

Hrvatski zakoni koji su u to vrijeme bili na snazi nijesu davali osnov za zasebna odjeljenja namijenjena djeci koja ne vladaju u dovoljnoj mjeri hrvatskim jezikom. Pored toga, testovi primijenjeni kod odlučivanja o tome da li će đaci biti raspoređeni u odjeljenja namijenjena isključivo Romima nijesu bili koncipirani tako da se njima specifično ustanovi stepen dječijeg poznavanja hrvatskog jezika, već je umjesto toga testirano opšte psihofizičko stanje djece.

Što se tiče nastavnog programa, od trenutka kada su raspoređeni u odjeljenja namijenjena isključivo Romima, đaci nijesu bili podvrgnuti nastavnom programu koji bi bio kreiran tako da se posebno pozabavi otklanjanjem jezičkih problema sa kojima su se ta djeca navodno suočavala zbog nedovoljnog poznavanja jezika. Iako su podnosiocima predstavke bili ponuđeni dopunski časovi iz hrvatskog jezika, to nije bilo dovoljno i ta mogućnost im se pružala samo u nekim fazama obrazovnog procesa.

Svi podnosioci predstavke proveli su značajan period svog školovanja u odjeljenjima namijenjenim isključivo Romima. Međutim, nije postojao nikakav poseban postupak nadzora i, mada su neki od podnosilaca predstavke povremeno pohađali mješovita odjeljenja, država nije uspjela da dokaže da je sačinjen ijedan pojedinačni izvještaj o tome kako je svako od podnosilaca predstavke napredovao u učenju hrvatskog jezika. Ovo odsustvo jasno propisanog i transparentnog postupka nadzora i praćenja ostavlja mnogo prostora za proizvoljnost.

Pored toga, statistički podaci koje su predočili podnosioci predstavke za cijelo to područje u kome su oni živjeli, a čiju validnost država nije osporila, pokazuju da 84 posto romskih đaka napušta školovanje prije završetka osnovne škole.

Što se tiče pasivnosti roditelja i činjenice da oni nijesu iznosili primjedbe u vezi sa raspoređivanjem svoje djece u zasebna odjeljenja, Sud je stao na stanovište da roditelji, koji su i sami pripadnici jedne zajednice koja je u nepovoljnom položaju, a često i sami slabo obrazovani, nijesu bili sposobni da sagledaju i samjere sve aspekte te situacije i posljedice svog pristanka na takvo raspoređivanje. Pored toga, neprihvatljivo je svako odricanje od prava svakog čovjeka da ne bude podvrgnut rasnoj diskriminaciji, jer bi to bilo u suprotnosti sa važnim javnim interesom.

Iz tih razloga, iako je priznao da hrvatske vlasti ulažu napore da obezbijede školovanje romskoj deci, Sud je zaključio da u predmetnom vremenu nijesu postojala odgovarajuća jamstva i mjere zaštite koje bi obezbijedile dovoljnu brigu za specijalne potrebe podnosioca predstavke kao pripadnika jedne grupe u nepovoljnom položaju. Shodno tome, povremeno raspoređivanje podnosioca predstavke u odjeljenja namijenjena isključivo Romima tokom njihovog školovanja u osnovnoj školi nije bilo opravdano, čime je bio prekršen član 14 Konvencije u vezi sa članom 2 Protokola br. 1.

Član 41

Sud je Hrvatskoj naložio da svakom podnosiocu predstavke isplati po 4.500 evra na ime nematerijalne štete, a svima njima zajedno 10.000 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Uspostavljanje načela o pozitivnoj obavezi države da štiti život shodno članu 2, u predmetu koji se odnosio na mladića kome je njegov bivši nastavnik naneo tešku tjelesnu povredu

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU OSMAN PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA

28. oktobar 1998.

(predstavka br. 23452/94)

1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke, Mulkiye (*Mulkiye*) Osman, bila je majka podnosioca predstavke, Ahmeta Osmana, bivšeg učenika Pola Pedžet-Luisa (*Paul Paget-Lewis*), nastavnika u školi *Homerton House*.

Direktor škole *Homerton House*, g. Prins, 1986. godine primijetio je da je jedan od zaposlenih nastavnika, Pol Pedžet-Luis, razvio naklonost prema Ahmetu Osmanu.

Gđa Grin, majka Leslija Grina, učenika iste škole, januara 1987. godine požalila se g. Prinsu da Pedžet-Luis prati njenog sina kući poslije škole i da ga maltretira. Nakon što je sa njim razgovarao g. Perkins, Pedžet-Luis je podnio i pisanu izjavu, koju je g. Perkins smatrao „uznemiravajućom”, jer je jasno ukazivala na to da je on „strašno ljubomorani” na prijateljstvo Ahmeta Osmana i Leslija Grina. G. Perkins mu je predložio da potraži pomoć psihijatra.

Uprava škole je u međuvremenu obavila nekoliko razgovora sa relevantnim osobama. Prema dnevniku g. Prinsa od 3. do 17. marta 1987. godine, on se četiri puta susreo sa policijom kako bi razgovarao o ovom pitanju.

Tokom pokušaja organizovanja prebacivanja Ahmeta Osmana u drugu školu, otkriveno je da su iz kancelarije škole ukradeni dosijei o Ahmetu Osmanu i Lesliju Grinu. Pedžet-Luis je porekao da je na bilo koji način bio umiješan u tu krađu.

Pedžet-Luis je 14. aprila 1987. zvanično promijenio ime u Pol Ahmet Jildirim Osman. G. Prins je o tome obavijestio policiju i Odbor za obrazovanje centralnog Londona (*Inner London Education Authority* – ILEA). Takođe ih je obavijestio da je zabrinut za bezbjednost Ahmeta Osmana zbog psihičke neuravnoteženosti Pedžet-Luisa.

Pedžet-Luisa je 19. maja 1987. pregledao dr Ferguson, psihijatar ILEA. Dr Ferguson je preporučio da Pedžet-Luis nastavi da predaje u školi, ali da treba da ide na neki oblik savjetovanja i psihoterapiju.

Narednih dana je bačena cigla kroz prozor kuće podnosioca predstavke. Policajac koji je izvršio uviđaj sačinio je izvještaj o krivičnom djelu. Dva puta tokom juna 1987. namjerno je ispušten vazduh iz guma na automobilu g. Alija Osmana (supruga podnositeljke predstavke i oca podnosioca predstavke). Oba incidenta su prijavljena policiji.

Pošto je ponovo pregledao Pedžet-Luisa, dr Ferguson je zaključio da on treba da bude uklonjen iz škole *Homerton House* i on je okvalifikovan kao privremeno nesposoban za rad.

Pedžet-Luis je privremeno suspendovan, ali je suspenzija ukinuta i on je počeo da radi kao nastavnik na zamjeni u dvije druge lokalne škole.

Na imovinu porodice Osman su tokom avgusta i septembra 1987. izvršeni brojni napadi, uključujući sipanje motornog ulja i petroleja po njihovoj kući, razbijanje šoferšajbne na automobilu g. Osmana, začepijavanje brave na ulaznim vratima superlijepkom i razmazivanje psećeg izmeta po njihovom pragu i automobilu.

Policija je došla u kuću Osmanovih, a zatim je o vandalskim aktima razgovarala sa Pedžet-Luisom. Pedžet-Luis je u jednom kasnijem iskazu policiji tvrdio da je policiji rekao da je toliko uznemiren zbog gubitka posla da osjeća postojanje opasnosti da će u stanju neuračunljivosti izvršiti neko krivično djelo, ali je država porekla da je to rečeno.

Na dan 7. decembra 1987. došlo je do sudara automobila koji je vozio Pedžet-Luis i kombija u kojem je Lesli Grin bio putnik.

Sa Pedžet-Luisom su na njegov zahtjev 15. decembra 1987. godine razgovarali službenici ILEA. U bilješci ILEA koja je nosila isti datum navedeno je da je raspoloženje Pedžet-Luisa u potpunosti autodestruktivno i da za sve svoje probleme krivi g. Perkinsa.

Policajci su došli do kuće Pedžet-Luisa 17. decembra 1987. sa namjerom da ga uhapsu za oštećenje tuđe imovine, ali je on bio odsutan.

Policija je početkom januara 1988. pokrenula postupak u cilju krivičnog gonjenja Pedžet-Luisa za neopreznu i nepažljivu vožnju. Pored toga, njegovo ime je unijeto u

Policijski nacionalni kompjuter, uz napomenu da se traži zbog sudara i jer se sumnja da je odgovoran za oštećenje tuđe imovine.

Pedžet-Luisa su 7. marta 1988. blizu kuće podnosilaca predstavke vidjeli mnogi ljudi. Pedžet-Luis je oko 11 uveče pucao i ubio Alija Osmana i teško ranio Ahmeta Osmana. Zatim se odvezao do kuće g. Perkinsa, u koga je takođe pucao i kog je ranio, a ubio je njegovog sina. Pedžet-Luis je uhapšen rano ujutru sljedećeg dana.

Pedžet-Luis je 28. oktobra 1988. proglašen krivim po dvijema optužbama za ubistvo iz nehata, pošto je priznao krivicu za djela izvršena u stanju smanjene uračunljivosti. Određena mu je kazna lišenja slobode u bezbjednoj psihijatrijskoj bolnici na neodređeno vrijeme.

Podnosioci predstavke su 28. septembra 1989. pokrenuli postupke protiv, između ostalog, direktora londonske policije, optužujući ga za nemar jer policija nije uhapsila ni saslušala Pedžet-Luisa, nije pretresla njegov stan niti ga optužila za krivično djelo prije marta 1988, iako je bila svjesna njegovih aktivnosti od maja 1987.

Direktor londonske policije je 19. avgusta 1991. podnio zahtjev za odbacivanje tužbe jer je neosnovana. Apelacioni sud je kasnije potvrdio da, shodno pravilu o izuzeću iz odluke Doma lordova u predmetu *Hil protiv šefa policije Zapadnog Jorkšira* iz 1989, policija se ne može optužiti za nemar u istraživanju i suzbijanju kriminala jer interesi javne politike nalažu da ona ima imunitet od gonjenja.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su tvrdili da su im prekršena prava iz članova 2, 6, 8 i 13, jer država nije zaštitila život Alija i Ahmeta Osmana i spriječila zlostavljanje njihove porodice i zato što nijesu imali pristup sudu ili djelotvornom pravnom lijeku u vezi sa tim propustima.

Član 2

Podnosioci predstavke su tvrdili da organi nijesu ispunili svoju pozitivnu obavezu iz člana 2, jer nijesu preduzeli adekvatne i odgovarajuće korake kako bi zaštitili živote podnosioca predstavke i njegovog oca, Alija Osmana, od stvarne i poznate opasnosti koju je Pedžet-Luis predstavljao.

Sud je prvo izjavio da se on u slučaju navoda da su organi prekršili svoju pozitivnu obavezu da štite pravo na život u kontekstu dužnosti sprječavanja i suzbijanja krivičnih

djela mora uvjeriti da su organi u to vrijeme znali ili da je trebalo da znaju da je život identifikovanog pojedinca ili pojedinaca u stvarnoj ili neposrednoj opasnosti od krivičnih akata trećeg lica i da nijesu preduzeli mjere iz svoje nadležnosti za koje bi se razumno moglo očekivati da će preduprijeti tu opasnost.

Iako se tvrdilo da je u fazi u kojoj je policija bila obaviještena o svim relevantnim povezanim događajima, uključujući incident sa grafitima, krađu školskih dosijea i promjenu prezimena Pedžet-Luisa, ona već trebalo da bude svjesna potrebe da dodatno istraži navodnu umiješanost Pedžet-Luisa u ove incidente ili da ga pomnije nadzire, Sud nije bio uvjeren da propust policije da to čini u ovoj fazi može biti sporan sa tačke gledišta člana 2, imajući u vidu stanje njenih saznanja u to vrijeme. Prema mišljenju Suda, iako su policajci koji su obilazili školu mogli da sa profesionalne tačke gledišta osuđuju naklonost koju je Pedžet-Luis osjećao prema Ahmetu Osmanu, nikad nije bilo nikakvih naznaka da se Ahmet Osman nalazi u opasnosti da će ga Pedžet-Luis seksualno zlostavljati, a još manje da će mu dovesti život u opasnost.

Budući da je Pedžet-Luis u razgovoru sa g. Perkinsom poricao umiješanost i da ga ništa nije povezivalo bilo sa prvim bilo sa drugim incidentom, Sud je smatrao da se procjena situacije od strane policije i njena odluka da stvar posmatra kao unutrašnju stvar škole ne mogu smatrati nerazumnim.

Kada je riječ o aktima vandalizma prema kući i imovini Osmanovih i tvrdnji da policija nema evidenciju prijavljenih incidenata, Sud je izjavio da se ne može reći da je ovaj propust policiju spriječio da u ranijoj fazi shvati da postoji bilo kakva stvarna opasnost po život članova porodice ili da se u nerazumnom ponašanju Pedžet-Luisa skriva predispozicija ka ubijanju. Sud je u tom pogledu takođe primijetio da kada je konačno donijeta odluka da se Pedžet-Luis uhapsi, ona nije bila zasnovana na bilo kakvoj uočenoj opasnosti po život porodice Osman, već na sumnji da je umiješan u akte manjeg oštećenja tuđe imovine.

Kada je riječ o navodnoj činjenici da je Pedžet-Luis u tri navrata, bilo posredno bilo neposredno, policiji predočio svoje namjere da izvrši ubistvo, Sud je zaključio da se nije moglo osnovano smatrati da su ovi iskazi ukazivali na to da je porodica Osman meta njegovih prijetnji i da su policiju na to upozoravali.

Stoga je Sud zaključio da podnosioci predstavke nijesu ukazali ni na jednu odlučujuću fazu u nizu događaja koji su doveli do očeve smrti i sinovljevog ranjavanja na osnovu koje bi se moglo reći da je policija znala ili je trebalo da zna da su njihovi životi u stvarnoj i neposrednoj opasnosti od Pedžet-Luisa. Sud stoga nije utvrdio povredu člana 2.

Član 8

Sud je podsjetio na to da nije zaključio da je utvrđeno da je policija znala ili je trebalo da zna da Pedžet-Luis predstavlja stvarnu i neposrednu opasnost po život Ahmeta Osmana i da je njena reakcija na događaje redom kojim su se odvijali bila razumna u datim okolnostima i da nije bila protivna obavezi države shodno članu 2. Taj zaključak podjednako potkrepljuje zaključak da nije prekršena nijedna pozitivna obaveza iz člana 8.

Kada je riječ o tvrdnji podnosioca predstavke da policija nije istražila napade na njihovu kuću u cilju okončanja serije maltretiranja porodice Osman, Sud je ponovio da je policija prvobitno zauzela stav da nema dokaza da je Pedžet-Luis umiješan, da bi kasnije, u svjetlu novih događaja, zapravo pokušala da uhapsi i sasluša Pedžet-Luisa zbog sumnje da je oštetio tuđu imovinu. Sud je stoga zaključio da vlasti nijesu prekršile nijednu pozitivnu obavezu iz člana 8.

Član 6 stav 1

Podnosioci predstavke su tvrdili da je odbacivanje njihove tužbe za nemar protiv policije od strane Apelacionog suda zbog interesa javne politike predstavljalo ograničenje njihovog prava na pristup sudu iz člana 6 st. 1.

Država je osporila primjenljivost člana 6, tvrdeći da u domaćem pravu ne postoji pravo na tužbu protiv policije za nemar.

Sud se sa tim nije složio i stao je na stanovište da podnosioci predstavke na osnovu propisa o nemaru imaju pravo da od suda traže da odluči o dopuštenosti i meritumu dokazive tvrdnje da su sa policijom bili u bliskom kontaktu, te da je prouzrokovana šteta bila predvidljiva.

Sud je potom konstatovao da su razlozi koji su naveli Dom lordova da u odluci u predmetu *Hill* ustanovi pravilo o izuzeću kako bi policiju zaštitio od tužbi za nemar bili motivisani činjenicom da interesima zajednice u cjelini najbolje služi policija čija efikasnost i djelotvornost u borbi protiv kriminala nijesu ugroženi stalnom opasnošću od izloženosti deliktnoj odgovornosti za politiku i operativne odluke.

Iako bi se cilj takvog pravila mogao prihvatiti kao legitiman u smislu Konvencije, s obzirom na to da je usmjeren na očuvanje djelotvornosti policije, a time i na sprječavanje nereda ili kriminala, Sud je akcenat stavio na načelo srazmjernosti.

Primjena ovog pravila, bez daljeg istraživanja postojanja suprotstavljenih faktora javnog interesa, služi samo da policiji pruži potpuni imunitet za njeno postupanje i nepostupanje tokom istraživanja i suzbijanja kriminala i da predstavlja neopravdano ograničenje prava podnosioca predstavke na odlučivanje o meritumu njegove tužbe protiv policije u predmetima koji to zaslužuju.

Sud je zaključio da je primjena pravila o izuzeću u ovom predmetu predstavljala nesrazmjerno ograničenje prava podnosioca predstavke na pristup sudu, te da je prekršen član 6 st. 1.

Član 13

Sud je smatrao da nije otvoreno nijedno posebno pitanje shodno članu 13 s obzirom na njegov zaključak da je prekršen član 6 st. 1.

Član 50 (sada član 41)

Sud je i podnositeljki predstavke i podnosiocu predstavke dosudio po 10.000 GBP¹⁵⁹ na ime štete i 30.000 GBP na ime sudskih troškova i izdataka.

¹⁵⁹ Približna vrijednost 1 £ = 1,60 €.

Poureda članova 3, 5 i 8 zbog administrativnog pritvora maloljetnika zajedno sa njihovom porodicom u pritvorskom centru koji nije bio opremljen da zadovolji konkretne potrebe djece

PRESUDA U PREDMETU POPOV PROTIV FRANCUSKE

19. januar 2012.

(predstavke br. 39472/07 i 39474/07)

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli gđa Jekaterina Popov i g. Vladimir Popov, zajedno sa njihovo dvoje djece, rođene 2004. i 2007. godine.

Prema tvrdnjama prva dva podnosioca predstavke, dok su živjeli u Kazahstanu, bili su mete napada i zlostavljanja lokalne policije zbog svog ruskog porijekla i pripadnosti Ruskoj pravoslavnoj crkvi. Policija je nekoliko puta zadržavala i pretukla gđu Popov, te je ona u decembru 2002. odlučila da napusti zemlju i u Francusku je ušla na osnovu dvonedjeljne vize. Njen suprug joj se u Francuskoj pridružio u junu 2003. godine.

Oba podnosioca predstavke su podnijela zahtjev za azil u Francuskoj, ali je njihov zahtjev odbijen. Potom je odbijena i njihova žalba. Podnijeli su zahtjev za preispitivanje njihovog predmeta i priznanje statusa lica bez državljanstva, ali su i ovi zahtjevi odbijeni. Prefektura u Ardeni je u junu 2005. podnosiocima predstavke obavijestila da je odbila njihov zahtjev za dozvolu boravka i naložila im da zemlju napuste u roku od mjesec dana.

Policija je 27. avgusta 2007. uhapsila i privela roditelje i njihovu djecu, koja još nijesu bili navršila tri godine i šest mjeseci. Kasnije tog dana, prefektura u Men i Loari je izdala nalog za njihov administrativni pritvor u jednom hotelu u Anžeru. Porodica je 28. avgusta prebačena na aerodrom „Šarl de Gol” radi vraćanja u Kazahstan. Međutim, let na koji je trebalo da se podnosioci predstavke ukrcaju otkazan je, te nijesu mogli da budu udaljeni, a oni su prebačeni u administrativni pritvorski centar u Ruen-Voazelu.

Pritvorski centar u Ruen-Voazelu nije bio opremljen za pritvor djece. U njemu nije postojao nikakav prostor za razonodu ili učenje, kao ni dječji krevci. Najstarije djece je pokazivalo znake anksioznosti dok su se nalazili u centru i odbijalo je da jede. Sudija je odobrio produženje administrativnog pritvora podnosilaca predstavke na 15 dana.

Podnosioci predstavke su 11. septembra 2011. ponovo prebačeni na aerodrom „Šarl de Gol“, ali je i ovaj pokušaj njihovog udaljenja bio neuspješan. Sudija je 12. septembra 2011. utvrdio da podnosiocima predstavke ne treba kriviti za neuspješan pokušaj udaljenja i naložio je njihovo puštanje na slobodu.

Prije nego što su uhapšeni i pritvoreni, podnosioci predstavke su podnijeli novi zahtjev za azil, a 16. jula 2009. im je Nacionalni sud za azil dodijelio status izbjeglica, budući da bi se oni našli u opasnosti ako bi bili vraćeni u Kazahstan jer je prefektura u svojim upitima toj zemlji povrijedila povjerljivost zahtjeva za azil.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su se žalili na povredu članova 3 i 5 Evropske konvencije o ljudskim pravima, kako roditelja tako i djece, zbog uslova i dužine pritvora u pritvorskom centru u Ruen-Voazelu. Pored toga su se žalili na to da je njihovo smeštanje u pritvor predstavljalo miješanje u njihov privatni i porodični život i povredu člana 8.

Član 3

Sud je prvo razmotrio pritužbu o uslovima pritvora djece. Primijetio je da država nije izuzeta iz svojih obaveza po osnovu člana 3 i dužnosti da štiti interese djece zbog činjenice da su djeca bila smještena zajedno sa svojim roditeljima i ponovio je da izuzetna ugroženost djece mora imati prevagu nad svim ostalim faktorima vezanim za njihov status ilegalnih migranata.

Sud je u pogledu uslova pritvora primijetio da centar jeste ovlašćen da prima porodice shodno francuskom zakonodavstvu, ali da je njime samo propisano da mora imati sobe posebno prilagođene djeci, a da nijesu izričito propisani uslovi koje treba da ispunjavaju objekti u kojima se smještaju djeca zajedno sa svojim roditeljima. Sud je primio k znanju zaključke raznih izvještaja, uključujući izvještaje Komiteta za sprječavanje mučenja Savjeta Evrope i komesara za ljudska prava, u kojima je navedeno da taj pritvorski centar zapravo ne ispunjava tražene uslove. Na primjer, u njemu nije bilo krevetaca ili odgovarajućeg prostora za igru, a automatska vrata na sobama su bila opasna po djecu. S tim u vezi je takođe istaknuto da promiskuitet, stres, nesigurnost i neprijateljska atmosfera u tim centrima negativno utiču na malu djecu, što je suprotno međunarodnim načelima o izbjegavanju dužeg pritvora djece. Sud je stoga zaključio da uslovi u kojima su djeca bila pritvorena nijesu bili primjereni njihovom uzrastu.

Sud je u pogledu dužine pritvora konstatovao da iako period od petnaest dana sam po sebi nije predugačak, on djeci može djelovati beskonačnim s obzirom na uslove

u kojima su držana i njihov uzrast. Sud je zbog toga prihvatio da je takav pritvor kod djece izazvao anksioznost i psihički stres i zaključio da država nije valjano uzela u obzir neizbježne posljedice pritvora na trećeg i četvrtog podnosioca predstavke. Utvrdio je da su prekršena prava djece iz člana 3 zbog njihovog uzrasta, dužine pritvora i uslova u kojima su bila pritvorena.

Sud je prihvatio da je pritvor mogao kod roditelja izazvati uznemirenost i frustracije, ali da su ta osjećanja sigurno bila ublažena jer nijesu bili razdvojeni od svoje djece. Iz tog razloga je zaključio da nije dosegnut minimalni prag surovosti da bi došlo do povrede člana 3, te nije utvrdio povredu tog prava roditelja.

Član 5 stav 1 tačka (f)

Sud je ponovio da u ovom predmetu član 5 st. 1 t. (f) pruža izuzetak od opšteg pravila iz člana 5 st. 1, kojim se državama dozvoljava da kontrolišu slobodu stranaca u imigracionom kontekstu. Kada je riječ o djeci, Sud je zaključio da, imajući u vidu navedene uslove pritvora, vlasti nijesu zaštitile pravo djece na slobodu, bez obzira na činjenicu da su bila smještena sa svojim roditeljima i da je u pritvorskom centru postojalo posebno krilo za porodice. Vlasti nijesu uzele u obzir posebnu situaciju djece i nijesu utvrdile da je smještanje u pritvorski centar krajnja mjera koja nema alternativu. Sud je stoga utvrdio povredu prava iz člana 5 st. 1 t. (f) djece, ali ne i roditelja.

Član 5 stav 4

Sud je konstatovao da su roditelji na raspolaganju imali mogućnost da od suda traže da preispita zakonitost njihovog pritvora, ali da djeci to pravno sredstvo nije bilo na raspolaganju. Budući da francusko zakonodavstvo nije pružalo mogućnost smještanja maloljetnika u administrativni pritvor, da nije izdat nikakav nalog o udaljenju djece, a da nije usvojena ni odluka o njihovom smještanju u pritvor, ona ništa nijesu mogla da osporavaju pred sudom. Djeca su se našla u pravnom vakuumu, u kojem nijesu imala pristupa pravnim sredstvima kojima bi osporavala svoj pritvor, što je bilo suprotno članu 5 st. 4 Konvencije.

Član 8

Sud je konstatovao da, premda uzajamno uživanje roditelja i djeteta u međusobnom društvu predstavlja temeljni aspekt porodičnog života, to ne znači da je poštovanje porodičnog života zajemčeno pukim držanjem porodice na okupu, naročito kada je porodica smještena u pritvor. Sud je stoga zaključio da se petnaestodnevni period pritvora može smatrati miješanjem u porodični život podnosilaca predstavke.

Miješanje u neko pravo predstavlja povredu tog prava, izuzev kada je u skladu sa zakonom, teži ostvarenju legitimnog cilja i kada je neophodno u demokratskom društvu. Sud je konstatovao da u francuskom zakonodavstvu postoji pravni osnov za pritvor, a da bi u ovom predmetu legitimni cilj bio sprječavanje nezakonite imigracije i kontrola ulaska i boravka stranaca. Stoga je Sud prešao na ocenjivanje srazmjernosti mjere pritvora porodice. U tom je kontekstu naročiti značaj pridao načelu najboljeg interesa djeteta.

Sud je konstatovao da nije postojala opasnost od bjekstva podnosioca predstava i, s obzirom na djelotvornost njihovog ranijeg obaveznog boravka u hotelu, nije se činilo da je njihovo držanje u pritvorskom centru bilo opravdano gorućom društvenom potrebom. Pored toga, Sudu je na osnovu činjeničnog stanja bilo očigledno da nijesu razmotrene nikakve alternative pritvoru i da vlasti nikada nijesu ponovo razmislile mogućnost njihovog držanja na nekom drugom mjestu, a ne u pritvorskom centru, i, konačno, da nijesu preduzeli nikakvi koraci kako bi se oni što prije udaljili iz zemlje. Sud je primijetio da je odbio predstavku¹⁶⁰ o sličnom pitanju, ali je u ovom predmetu pridao poseban značaj nedavnom razvoju događaja u vezi sa najboljim interesom djece u kontekstu pritvora. Konstatovao je da se ovo načelo ne može tumačiti kao da je ograničeno samo na držanje porodice na okupu, već da se mora nalaziti u osnovi pristupa vlasti pritvoru, te iziskivati od njih da preduzmu sve neophodne korake kako bi u najvećoj mogućoj mjeri ograničile pritvor porodica sa djecom i djelotvorno zaštitile pravo na porodični život.

Sud je stoga utvrdio povredu člana 8 jer petnaestodnevni pritvor porodice u centru zatvorenog tipa nije bio srazmjernan cilju čijem se ostvarenju težilo, s obzirom na odsustvo bilo kakvog faktora koji bi ukazivao na opasnost od bjekstva.

Član 41

Sud je Francuskoj naložio da podnosiocima predstavake isplati 10.000 evra na ime nematerijalne štete i 3.000 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

¹⁶⁰ *Muskhadzhiuyeva i ostali protiv Belgije*, presuda od 19. januara 2010, predstavka br. 41442/07 (prikaz ove presude takođe je dat u ovoj publikaciji).

Povreda članova 3, 5 i 13 zbog neadekvatnog zbrinjavanja, uslova lišenja slobode i nezakonitog lišenja slobode maloljetnog tražioca azila bez pratnje

PRESUDA U PREDMETU RAHIMI PROTIV GRČKE

5. jul 2011.

(predstavka br. 8687/08)

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke, Eivas Rahimi, rođen 1992, bio je 15 godina star kada je pobjegao od oružanih sukoba u rodnom Avganistanu i stigao u Grčku, gdje je uhapšen 19. jula 2007. godine. Upućen je u pritvorski kamp za izbjeglice do deportacije. Rješenje o deportaciji, u kojem je navedeno da se podnosilac predstavke nalazi u pratnji svog rođaka N. M., izdato je 20. jula 2007. Vlasti podnosiocu predstavke nijesu pružile nikakvu pomoć nakon što su ga pustile na slobodu. Nekoliko dana je bio živio na ulici, dok mu lokalne nevladine organizacije nijesu našle smještaj u jednom hostelu. Septembra 2007. odbijen je njegov zahtjev za politički azil, a odluka o žalbi koju je izjavio još nije bila donijeta u vrijeme kada je Evropski sud za ljudska prava izrekao ovu presudu

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu članova 3, 5 i 13, zbog odsustva podrške primjerene njegovom statusu maloljetnika bez pratnje, uslova u pritvorskom centru, naročito što je u njemu bio smješten zajedno sa punoljetnim licima.

Članovi 3 i 13

Podnosilac predstavke nije bio u pratnji rođaka kada je 27. jula 2007. registrovan njegov zahtjev za azil. Vlasti su u nepoznatom postupku u periodu od 19. do 27. jula 2007. imenovala N. M. kao punoljetno lice koje će voditi računa o podnosiocu predstavke. Međutim, utvrđena činjenica da on duži period vremena nije imao staratelja činila je vjerodostojnim njegovu tvrdnju u pogledu prethodnog perioda i da on zapravo ne poznaje N. M. U svjetlu ovih faktora i relevantnih izvještaja međunarodnih organizacija, bilo je jasno da je podnosilac predstavke bio maloljetnik bez pratnje.

Država je tvrdila da Sud treba predstavku da proglašiti neprihvatljivom jer njen podnosilac nije iscrpio domaće pravne lijekove. Sud je prilikom razmatranja ove tvrdnje konstatovao da u brošuri sa informacijama koju su vlasti dijelile, a u kojoj su ukratko

prikazani neki od raspoloživih pravnih lijekova, jeste pomenuta mogućnost izjavljivanja pritužbe šefu policije, ali bez detalja o samom postupku. Sud se zatim zapitao da li šef policije predstavlja organ koji zadovoljava uslove nepristrasnosti i objektivnosti, koji moraju biti ispunjeni kako bi pravni lijek bio djelotvoran. Kada je riječ o zakonodavstvu, njime domaći sudovi nijesu ovlašćeni da razmatraju uslove života u centrima za pritvor ilegalnih stranaca ili da nalože puštanje pritvorenika po tom osnovu. Sud je pridao naročiti značaj konkretnim okolnostima ovog predmeta. Prvo, podnosilac predstavke je bio maloljetnik koga niko nije zastupao dok se nalazio u pritvoru. Drugo, njegove pritužbe o situaciji u kojoj se nalazio odnosile su se isključivo na činjenicu da je bio pritvoren zajedno sa punoljetnim licima. Konačno, podnosilac predstavke nije mogao da razumije brošuru sa informacijama na arapskom, budući da je farsi njegov maternji jezik. Sud je stoga odbacio prigovor države o neiscrpenosti domaćih pravnih lijekova u pogledu uslova u kojima je podnosilac predstavke bio lišen slobode.

Sud je potom prešao na razmatranje merituma predmeta. Nije mogao da utvrdi da li je podnosilac predstavke bio smješten zajedno sa punoljetnim licima. Međutim, uslovi u centru, naročito u pogledu smještaja, higijene i infrastrukture, bili su toliko loši da su narušavali i podrivali sâm smisao ljudskog dostojanstva. Štaviše, podnosilac predstavke se zbog svog uzrasta i ličnih okolnosti nalazio u izuzetno nepovoljnom položaju, a vlasti njegove lične okolnosti uopšte nijesu uzele u obzir kada su mu odredile pritvor. Shodno tome, uprkos činjenici da je njegov pritvor trajao samo dva dana, uslovi u kojima je bio pritvoren su sâm po sebi predstavljali ponižavajuće postupanje suprotno članu 3.

Podnosilac predstavke je nesumnjivo spadao u kategoriju izuzetno ugroženih pripadnika društva zbog svog uzrasta, činjenice da je stranac koji nezakonito boravi u zemlju koju ne poznaje, da je bez pratnje i da mora sam o sebi da vodi računa. Stoga je grčka država morala, u svjetlu svojih pozitivnih obaveza iz člana 3, da preduzme odgovarajuće mjere kako bi ga zaštitila i zbrinula. Kada je riječ o periodu poslije 27. jula 2007, dana kad je podnosilac predstavke podnio zahtjev za azil, Sud je ukazao na to da u njemu nema pomena da se on nalazi u pratnji ijednog člana porodice. U spisima predmeta nije bilo nikakvih naznaka da su organi potom preduzeli mjere kako bi mu imenovala staratelja. Na stalne i ozbiljne manjkavosti nadzora nad maloljetnim migrantima bez pratnje u Grčkoj ukazali su i komesar za ljudska prava Savjeta Evrope i Kancelarija visokog komesara za izbjeglice Ujedinjenih nacija i organizacija *Amnesty International*. Podnosilac predstavke je bio prepušten sam sebi otkad je pušten na slobodu dok nije podnio zahtjev za azil, a o njemu su brinule lokalne NVO. Stoga je ravnodušnost vlasti prema njemu kod njega izazvala duboku patnju i zabrinutost. Sud je u svojoj ranijoj praksi konstatovao da je poznato „stanje nesigurnosti i ugroženosti u kojima žive tražiocci azila u Grčkoj” i utvrdio odgovornost grčkih vlasti „zbog nečinjenja”. Shodno tome, Sud je konstatovao da je i u ovom predmetu dosegnut prag surovosti iz člana 3.

Sve u svemu, uslovi lišenja slobode podnosioca predstavke u pritvorskom centru i propust organa da ga kao maloljetnika bez pratnje zbrinu nakon puštanja na slobodu predstavljali su ponižavajuće postupanje. Sud je stoga utvrdio povredu člana 3. S obzirom na svoje zaključke u pogledu iscrpljenosti domaćih pravnih lijekova, Sud je takođe zaključio da država nije ispunila ni svoje obaveze iz člana 13.

Sud je najprije razmotrio poštovanje člana 5 st. 1 t. (f). Konstatovao je da je lišenje slobode podnosioca predstavke bilo zasnovano na zakonu i imalo za cilj obezbjeđivanje njegove deportacije. Dužina njegovog pritvora radi ostvarenja tog cilja – dva dana – u načelu se ne bi mogla okvalifikovati kao nerazumna. Ipak, čini se da je rješenje o lišenju slobode u ovom predmetu bilo rezultat automatske primjene domaćeg prava. Nacionalni organi nijesu uopšte uzeli u obzir najbolje interese podnosioca predstavke, koji je bio maloljetnik, ili njegovu ličnu situaciju maloljetnika bez pratnje. Pored toga, nijesu razmotrili da li upućivanje podnosioca predstavke u pritvorski centar predstavlja neophodnu krajnju mjeru ili bi se njegova deportacija možda mogla obezbijediti primjenom manje drastične mjere. Ovi faktori su dali povoda za sumnju da su vlasti postupile u dobroj vjeri kada su sprovele mjeru lišenja slobode, posebno imajući u vidu da su uslovi lišenja slobode u centru, naročito kada je riječ o smještaju, higijeni i infrastrukturi, bili toliko loši da su narušavali sâm smisao ljudskog dostojanstva.

Razmatrajući poštovanje člana 5 st. 4, Sud je izjavio da podnosilac predstavke u praksi nije bio u mogućnosti da stupi u kontakt sa advokatom. Pored toga, brošura sa informacijama o nekim raspoloživim pravnim lijekovima bila je napisana na jeziku koji on ne razumijee, iako se razgovor sa njim odvijao na njegovom maternjem jeziku. Podnosilac predstavke je takođe bio registrovan kao maloljetnik sa pratnjom, iako nije imao staratelja koji bi mogao da nastupa kao njegov pravni zastupnik. Shodno tome, čak i pod pretpostavkom da su pravni lijekovi bili djelotvorni, Sud nije mogao da uvidi kako bi ih podnosilac predstavke iskoristio. Stoga je utvrdio povrede člana 5.

Član 41

Sud je podnosiocu predstavke dosudio 15.000 evra na ime nematerijalne štete.

Poureda člana 2 Konvencije jer država nije blagovremeno i djelotvorno istražila smrt ili nestanak grupe Roma čiji je čamac potonuo blizu crnogorske obale

PRESUDA U PREDMETU RANĐELOVIĆ I OSTALI PROTIV CRNE GORE

19. septembar 2017.
(predstavka br. 66641/10)

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli državljani Srbije, a jedan je bio i državljanin Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije.

Rođaci podnosioca predstavke bili su u grupi od 70 Roma koji su se ukrcali na brod „Miss Pat” na crnogorskoj obali 15. avgusta 1999. u namjeri da se prevezu do Italije. Zbog prevelikog broja putnika, svega nekoliko sati pošto se otisnuo od obale, brod je potonuo i samo je jedan putnik preživio. Do 30. avgusta 1999. na crnogorskoj obali nađen je preživjeli putnik, a iz mora je izvučeno 35 tijela, od kojih su rođaci identifikovali njih trinaestoro. Specijalisti forenzičari nijesu mogli sa sigurnošću da utvrde uzrok smrti, ali su saopštili da je vrlo vjerovatno da su se putnici udavili.

Osnovni sud u Baru je 1. septembra 1999. donio rješenje o sprovođenju istrage u vezi sa izazivanjem opšte opasnosti, i to protiv sedam lica za koja se sumnjalo da su nedozvoljeno prešla državnu granicu. Tokom naredne tri godine, do kraja 2002, odlučeno je da dvojici okrivljenih koji su još uvijek bili na slobodi bude suđeno u odsustvu i imenovani su im zastupnici. Između 25. decembra 2002. i 14. aprila 2004. održano je 11 pretresa, a još osam ih je odloženo iz procesnih razloga. Cio slučaj je na kraju, u aprilu 2004, prebačen Višem sudu u Podgorici. Taj sud je 2008. odbacio optužnicu protiv jednog optuženog, a potom je odlučio da će još dvojici optuženih koji su živjeli van Crne Gore biti suđeno u odsustvu. Između 28. septembra 2009. i 9. jula 2014. održano je još 15 pretresa, a 22 pretresa su odložena iz procesnih razloga.

Poslije izvjesnog broja odlaganja glavnih pretresa, Viši sud u Podgorici je u julu 2014. oslobodio sve optužene zbog nedostatka dokaza. Tužilac je uložio žalbu na tu presudu.

Podnositeljka predstavke gđa Begija Gaši, čiji su brat i snaha nestali otkako je brod potonuo, ispitivana je u toku postupka u svojstvu svedoka. Ombudsman je takođe podnio izvještaj u decembru 2009, u kome je naveo da je trajanje postupka duže od 10 godina neopravdano.

2. Odluka Suda

Pozivajući se prvenstveno na član 2 Konvencije, podnosioci predstavke su naveli da crnogorske vlasti nijesu ispunile svoju obavezu da sprovedu hitnu i djelotvornu istragu povodom smrti i nestanka članova njihovih porodica i da krivično gone lica koja su za to odgovorna.

ESLJP je odlučio da nastavi da ispituje predstavke samo po predstavci jedne podnositeljke predstavke, gđe Begije Gaši, koja je u roku koji je ESLJP odredio dostavila svoje izjašnjenje, dok je predstavke svih ostalih podnosilaca, koji nijesu odgovorili na njegov zahtjev i nijesu blagovremeno dostavili svoje izjašnjenje, izbrisao sa liste predmeta.

Prihvatljivost

ESLJP je odbacio primjedbe države Crne Gore u pogledu prihvatljivosti predstavke. Kada je riječ o statusu žrtve koji gđa Gaši uživa, ona je bila u položaju da podnese predstavku u ime svog brata i snahe, uprkos tome što njihova tijela nijesu identifikovana. ESLJP je, konkretno, napomenuo da je gđa Gaši tokom cijelog postupka dosljedno tvrdila da su njeni rođaci bili na tom brodu i da nijesu pronađeni svi putnici, kao i da vlasti nijesu izvršile DNK analizu. Stoga je predstavka gđe Gaši o povredi člana 2 proglašena prihvatljivom.

Član 2

Sud je saopštio da obaveza zaštite prava na život utvrđena u članu 2 Konvencije nameće državi i procesnu obavezu da istraži smrt svakog pojedinca kada ona nastupi usljed postupka službenog lica ili usljed postupka nekog privatnog ili nepoznatog lica. Da bi istraga bila djelotvorna, ona mora omogućiti da se identifikuju i kazne odgovorna lica. To, međutim, nije obaveza u pogledu rezultata, nego je obaveza u pogledu sredstava koja se primjenjuju, a svaka manjkavost istrage koja to podriva stvara rizik da sama istraga ne ispunji traženi standard djelotvornosti.

Kada zvanična istraga vodi do postupka pred domaćim sudovima, taj postupak, uključujući i fazu suđenja, mora se odvijati u okvirima traženih standarda pozitivne obaveze da se zaštiti život putem prava. Iako se priznaje da mogu postojati prepreke ili teškoće u napredovanju istrage, od vlasti se ipak traži da bez odlaganja istraže navodnu povredu prava na život. U ovom konkretnom slučaju, ESLJP je primijetio da je prošlo više od deset godina i sedam mjeseci od podizanja nove optužnice i više od 17 godina i devet mjeseci od samog događaja, a krivični postupak u drugom stepenu još nije okončan.

ESLJP je takođe utvrdio da do povrede prava dolazi i onda kada suđenje traje prekomjerno, kao i da sam protok vremena neizbježno umanjuje količinu i kvalitet dokaza. Osim toga, odsustvo dužne pažnje i marljivosti u istrazi takođe baca sumnju na dobronamjernost i napore istražnih organa.

ESLJP smatra da prekomjerna dužina istražnog postupka koji treba da rasvetli okolnosti smrti pojedinca predstavlja snažan pokazatelj da je u postupcima bilo nedostataka, što je moglo da ukaže na potencijalnu povredu procesnih obaveza države po osnovu člana 2 Konvencije. U ovom konkretnom slučaju, ESLJP je zaključio da država nije opravdala dužinu trajanja postupka. Usljed toga, ne može se smatrati da su ta odlaganja bila usklađena sa obavezama države po osnovu člana 2, niti da su istraga i potonji krivični postupci bili u skladu sa zahtjevima hitnosti i djelotvornosti. Stoga je ESLJP zaključio da je u ovom slučaju bio povrijeđen član 2 Konvencije.

Član 41

ESLJP je presudio da je Crna Gora dužna da gđi Gaši plati 12.000 evra na ime nematerijalne štete i 500 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Pozitiivna obaveza država da štite žrtve trgovine ljudima

PRESUDA U PREDMETU RANCEV PROTIV KIPRA I RUSIJE

7. januar 2010.

(predstavka br. 25965/04)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio državljanin Rusije, otac Oksane Ranceve (*Oxana Rantseva*), koja je izgubila život na Kipru u martu 2001. godine.

Ona je početkom marta te godine stigla na Kipar na osnovu „vize za artiste“ (estradne izvođače) i počela je da radi u jednom kabareu, da bi već poslije tri dana napustila radno mesto i stan, ostavivši za sobom poruku u kojoj je navela da se vraća u Rusiju. Kada ju je desetak dana kasnije, 28. marta oko četiri sata ujutru, pronašao u jednom noćnom klubu u Limasolu, menadžer kabarea u kome je radila odveo ju je u policiju, zatraživši da je proglase osobom koja ilegalno boravi u toj zemlji i da je liše slobode, očitto radi protjerivanja, kako bi on mogao da joj obezbijedi zamjenu u svom kabareu. Pošto je u bazi provjerila podatke, policija je zaključila da gđa Ranceva nije osoba koja ilegalno boravi u zemlji i odbila je da je liši slobode. Policija je zatražila od menadžera kabarea da je odvede iz policijske stanice i da se sa njom vrati kasnije u toku prijepodneva kako bi se detaljnije ispitao njen useljenički status. Menadžer je odveo kćerku podnosioca predstavke oko 05.20.

Menadžer kabarea je odveo gđu Rancevu u kuću drugog zaposlenog lica, gdje su je smjestili u jednu prostoriju na šestom spratu stambene zgrade, dok je menadžer ostao u stanu. Tog jutra, oko 06.30, beživotno tijelo gđe Ranceve nađeno je na ulici ispred zgrade u kojoj se nalazio stan. Pronađen je i krevetski prekrivač koji je u vidu užeta spušten kroz ogradu balkona.

Potom su obavljani razgovori sa svima koji su se nalazili u stanu. Obavljen je razgovor i sa susjedom koji je vidio tijelo gđe Ranceve kako pada na tlo, kao i sa policajcima koji su bili na dužnosti kada je nešto ranije tog jutra kćerka podnosioca predstavke bila dovedena u policijsku stanicu. Na obdukciji je ustanovljeno da su povrede gđe Ranceve bile posljedica njenog pada, a da je taj pad bio uzrok smrti. Nešto kasnije je na sudskomedicinskoj raspravi pred porotom zaključeno da je gđa Ranceva izgubila život pod čudnim okolnostima koje liče na nesrećni slučaj, u pokušaju da pobjegne iz stana u kome je boravila kao gost, ali da nema dokaza koji bi ukazivali na bilo čiju krivičnu odgovornost za njenu smrt.

Na zahtjev podnosioca predstavke, u Rusiji je obavljena još jedna obdukcija i tom prilikom je zaključeno da je neophodna dodatna istraga povodom te smrti. Taj nalaz je proslijeđen kiparskim vlastima u vidu zahtjeva za uzajamnu pravnu pomoć na osnovu ugovora čije su potpisnice i Kipar i Rusija.

U izvještaju ombudsmana Republike Kipar u vezi sa predmetom gđe Ranceve primjećuje se da je riječ „artistkinja” na Kipru postala sinonim za „prostitutku”.

2. Odluka Suda

Pozivajući se, između ostalog, na članove 2, 3, 4 i 5, g. Rancev se žalio na istragu povodom smrti svoje kćerke i na to što ni kiparske ni ruske vlasti nijesu zaštitile njegovu kćerku od trgovine ljudima.

Član 2

Kada je riječ o Kipru, Evropski sud je zaključio da kiparske vlasti nijesu mogle da predvide tok događaja koji je doveo do smrti gđe Ranceve, te da, u datim okolnostima, nijesu imale nikakvu obavezu da preduzmu praktične mjere za sprječavanje opasnosti po njen život.

Međutim, u istrazi koju su kiparske vlasti sprovele uočen je izvjestan broj nedostataka i manjkavosti: postojali su konfliktni iskazi svjedoka koji nijesu temeljnije razmotreni i taj konflikt nije bio razriješen; nijesu preduzeti koraci za razjašnjavanje čudnih okolnosti smrti gđe Ranceve pošto je sud donio presudu u sudskomedicinskoj istražnoj raspravi pred porotom; podnosilac predstavke nije bio obaviješten o datumu te rasprave, te stoga nije bio prisutan kada je presuda izrečena; iako se sve to događalo još 2001. godine, dosad nije dato jasno objašnjenje šta se stvarno dogodilo. Iz tih razloga, ovdje se radilo o kršenju člana 2 Konvencije, jer kiparske vlasti nijesu djelotvorno istražile smrt gđe Ranceve.

Što se tiče Rusije, Evropski sud je zaključio da ona nije prekršila član 2 Konvencije, budući da ruske vlasti nijesu bile u obavezi da istraže smrt gđe Ranceve, koja se dogodila van područja njihove nadležnosti.

Član 3

Sud je stao na stanovište da je svako zlostavljanje kome je gđa Ranceva mogla biti podvrgnuta prije smrti bilo imanentno povezano sa navodnim trafikingom i eksploatacijom čija je žrtva bila, te da stoga treba razmotriti ovu predstavku sa stanovišta člana 4.

Član 4

Sud je zaključio da je, baš kao i ropstvo, trgovina ljudima, po samoj svojoj prirodi i svrsi eksploatacije, zasnovana na vršenju onih ovlašćenja koja se vezuju za pravo svojine. Tu se ljudska bića tretiraju kao roba koja se može kupiti i prodati ili im se može nametnuti prisilni rad; to podrazumijeva budni nadzor nad svim aktivnostima žrtava, čije je kretanje često ograničeno; to obuhvata i primjenu nasilja i prijetnji nad žrtvama. Iz tih razloga, Sud je stao na stanovište da je sama trgovina ljudima zabranjena članom 4 Konvencije. Sud je zaključio da je Kipar prekršio svoje pozitivne obaveze koje proističu iz tog člana Konvencije, i to po dva osnova: prvo, nije uspostavio odgovarajući zakonski i upravni okvir za borbu protiv trgovine ljudima, koja je predstavljala posljedicu postojećeg režima izdavanja viza za artiste; drugo, policija nije preduzela operativne mjere kako bi zaštitila gđu Rancevu od trgovine ljudima, uprkos okolnostima koje su davale osnova za razložnu sumnju da je ona možda žrtva takve trgovine.

Ovaj član Konvencije prekršila je i Rusija zbog toga što nije istražila kako je i gđe gđa Ranceva bila vrbovana i zbog toga što, u prvom redu, nije preduzela korake za identifikovanje svih onih koji su bili umiješani u vrbovanje gđe Ranceve ili metoda vrbovanja koje su tom prilikom bile primijenjene.

Član 5 stav 1

Sud je utvrdio da zadržavanje gđe Ranceve u pritvoru u policijskoj stanici u trajanju od oko jednog sata i njeno kasnije zatočenje u privatnom stanu, takođe u trajanju od oko jednog sata, zaista svjedoče o odgovornosti Kipra, kao i da su i jedno i drugo (pritvor i zatočenje) bili u suprotnosti sa članom 5 st. 1 u odnosu na Kipar.

Član 41

Sud je zaključio da je Kipar dužan da plati podnosiocu predstavke iznos od 40.000 evra na ime nematerijalne štete i 3.150 evra na ime sudskih i ostalih troškova, kao i da Rusija mora da mu isplati iznos od 2.000 evra na ime nematerijalne štete.

Povreda člana 8 zbog odugovlačenja i nesjavesnog postupanja u domaćem postupku vezanom za fizički napad na dijete, usled čega predmet nije mogao biti razmotren

PRESUDA U PREDMETU REMETIN PROTIV HRVATSKE

11. decembar 2012.

(predstavka br. 29525/10)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio Tomislav Remetin, državljanin Hrvatske rođen 1989. godine. Njega je u aprilu 2003. godine, kada je imao 13 godina, fizički napao otac dječaka s kojim se posvađao u školskom dvorištu. Medicinska dokumentacija je pokazala da je podnosilac predstavke zadobio modrice na lijevom obrazu, na lijevoj lumbalnoj regiji i oko slezine. Podnosilac predstavke je o incidentu obavijestio policiju i utvrđeno je da je riječ o I. Š.

Protiv I. Š. su vremenom pokrenuta tri postupka: prekršajni postupak zbog remećenja javnog reda, kao i krivični i parnični postupak.

U maju 2003. godine je na osnovu zahtjeva policije pokrenut prekršajni postupak pred Prekršajnim sudom u Dubrovniku. Ročišta su održana u junu 2004. i aprilu 2005. godine, ali je postupak obustavljen zbog zastarjelosti.

U junu 2003. otac podnosioca predstavke podnio je prijavu protiv I. Š. Općinskom državnom odvjetništvu u Dubrovniku. Policija Dubrovnika, kojoj je naloženo da istraži navode, obavila je razgovor s ocem podnosioca predstavke, I. Š. i drugim svjedocima i pribavila medicinske dokaze. U decembru 2003. godine I. Š. je optužen pred Općinskim sudom u Dubrovniku. Saslušani su podnosilac predstavke i I. Š., ali je sudija koji je vodio postupak odbio zahtjeve da se saslušaju drugi svjedoci, jer je smatrao da su činjenice već utvrđene. Zamjenik državnog odvjetnika je zatim odustao od gonjenja I. Š. zbog nedostatka dokaza, a otac podnosioca predstavke je preuzeo gonjenje kao privatni tužilac.

U septembru 2006. godine otac podnosioca predstavke proširio je optužbu protiv I. Š. pred Općinskim sudom u Dubrovniku, optužujući ga za nasilničko ponašanje, nanošenje tjelesnih povreda, ozbiljne prijetnje i verbalni napad. Naknadno je izmijenio optužbu, optužujući ga i za zlostavljanje djeteta. Takođe je podnio i imovinskopravni zahtjev. Otac podnosioca predstavke je i u ovom postupku tražio da budu saslušani

svjedoci, ali je sudija odbio zahtjev i zaključio postupak. Općinski sud u Dubrovniku je 12. januara 2007. oslobodio I. Š. optužbe za nasilničko ponašanje, a postupak za nanošenje tjelesnih povreda i za ozbiljne prijetnje obustavio je zbog zastarjelosti. Županijski sud u Dubrovniku je u postupku po žalbi koja je podnijeta u januaru 2007. godine potvrdio oslobađajuću presudu za nasilničko ponašanje i ukinuo presudu u dijelu koji se odnosio na obustavljanje postupka za nanošenje tjelesnih povreda i teške prijetnje. U vezi s tim optužbama postupak je vraćen na ponovno suđenje.

Općinsko državno odvjetništvo u Dubrovniku je u aprilu 2008. podiglo pred Općinskim sudom u Dubrovniku optužnicu zbog ozbiljnih pretnji protiv I. Š. U decembru 2008. postupak je obustavljen jer je optuženi već oslobođen pravosnažnom presudom za isto djelo na osnovu drugačije pravne kvalifikacije. Podnosilac predstavke je poučen da svoje potraživanje može da ostvari odvojeno u parničnom postupku.

Županijski sud u Dubrovniku je u postupku po žalbi koja je podnijeta u januaru 2009. godine ukinuo presudu i odredio ponovno suđenje, pa je predmet iznijet pred Općinski sud u Dubrovniku, koji je u aprilu 2009. ponovo obustavio postupak zbog toga što je optuženi već oslobođen pravosnažnom presudom za isto djelo na osnovu drugačije pravne kvalifikacije. Nova žalba koja je podnijeta Županijskom sudu u Dubrovniku odbačena je zbog zastarjelosti krivičnog gonjenja. Podnosilac predstavke je u julu 2009. podnio ustavnu tužbu Ustavnom sudu protiv odluke Županijskog suda u Dubrovniku, ali je ona odbačena. Pored ovih postupaka, podnosilac predstavke je u januaru 2009. zbog preduogog trajanja postupka podnio tužbu Ustavnom sudu, koja je prosljeđena Vrhovnom sudu, ali je ona odbijena kao neosnovana.

Kada je u pitanju parnični postupak, u februaru 2009. godine podnosilac predstavke je podnio tužbu Općinskom sudu u Dubrovniku protiv I. Š. za naknadu nematerijalne štete, koja je odbačena kao zastarjela. Prvostepena presuda je potvrđena u postupku po žalbi.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 8 zbog propuštanja domaćih organa da sprovedu djelotvornu istragu povodom njegovih pritužbi i na povredu člana 6 zbog pretjerano dugog trajanja postupka.

Član 8

Sud je najprije podsjetio da, iako je prvenstveni cilj člana 8 da štiti pojedinca od samovoljnih postupaka državnih organa, ovaj član takođe obuhvata i pozitivnu obavezu

države da usvoji mjere u oblasti odnosa među pojedincima. U tom cilju, Sud je naglasio da države, kako bi ispunile svoju dužnost da štite fizički i psihički integritet pojedinca u skladu sa članom 8, moraju da usvoje i primjenjuju odgovarajući pravni okvir kojim se pruža zaštita od nasilnih akata privatnih pojedinaca.

Sud je primijetio da je u ovom predmetu trinaestogodišnji dječak napadnut zbog beznačajne svađe, a da je napadač bio odrastao čovjek, pri čemu je posebni značaj pridao godinama podnosioca predstavke, zbog kojih je on smatran „ranjivim pojedincem”.

Sud je primijetio da Konvencija ne zahtijeva nužno da država pomaže u gonjenju napadača u slučajevima kada privatno lice izvrši napad na fizički integritet neke osobe. Međutim, kada podnosilac predstavke prema domaćem pravu ima mogućnost da vodi postupak protiv napadača, bilo kao privatni tužilac bilo kao oštećeni, Sud razmatra djelotvornost takvog gonjenja i način na koji je ono sprovedeno. U tom cilju, Sud je podvukao da nije dovoljno obezbijediti odgovarajući pravni okvir kojim se štite pojedinci od nasilnih napada, jer do povrede člana 8 može doći ako postoje manjkavosti u primjeni pravnog okvira i praksi, usljed čega država nije ispunila svoje pozitivne obaveze.

Sud je konstatovao da, i pored toga što je prva reakcija domaćih organa bila da istog dana pokrenu istragu, povedu prekršajni postupak, sakupe svjedoke i medicinske dokaze i, najzad, da podignu optužnicu protiv I. Š., ništa što su hrvatski organi potom preduzeli ne može se smatrati djelotvornim ili u dovoljnoj mjeri savjesnim postupanjem.

I prekršajni postupak koji je pokrenula policija i krivični postupak koji je pokrenulo Državno odvjetništvo okončani su zbog zastarjelosti gonjenja. Sud je zauzeo stav da u slučaju kad je gonjenje zastarjelo, ukoliko država nije u stanju da predoči veoma uvjerljive i prihvatljive razloge da to opravda, to predstavlja snažnu indiciju da je postupak bio manjkav u tolikoj mjeri da predstavlja povredu pozitivnih obaveza države prema Konvenciji.

Kako bi ovo utvrdio, Sud je primijetio da je u krivičnom postupku Općinski sud u Dubrovniku prvo ročište održao dvije godine i šest mjeseci nakon što je podignuta optužnica i da tokom tog vremena država nije preduzela nikakve dalje korake. Uz to, Sud je primijetio da pojedinci koji su prisustvovali napadu nijesu pozvani kao svjedoci. Prema mišljenju Suda, pretjerano odugovlačenje u zakazivanju prvog ročišta i nesavjesnost u postupanju organa gonjenja doveli su do zastarjelosti gonjenja. Otac podnosioca predstavke pokušao je da nadomjesti ovu nesavjesnost tako što je preuzeo gonjenje, ali je njegov zahtjev da mu se odobri besplatna pravna pomoć zbog nedovoljnog poznavanja prava odbijen.

Kada je u pitanju prekršajni postupak, Sud je konstatovao da je tokom dvije godine Prekršajni sud u Dubrovniku saslušao samo I. Š. i nijednog drugog svjedoka. Prema mišljenju Suda, ne postoje razlozi koji opravdavaju ovakvu sporost.

Shodno tome, ovi postupci su doveli do nemogućnosti da se predmet razmotri i ukazuju na propust države da poštuje svoje pozitivne obaveze iz člana 8 Konvencije.

Član 6

Sud je zauzeo stav da je predstavka u dijelu koji se odnosi na nerazumno dugo trajanje postupka očigledno neosnovana, te ju je odbacio u skladu sa članom 35 st. 4 Konvencije.

Član 41

Hrvatska je obavezana da isplati podnosiocu predstavke 7.500 evra na ime nematerijalne štete.

*Poureda procesne obaveze iz člana 4 zbog neadekvatne istrage krivične prijave
podnositeljke predstavke protiv lica koje ju je primoravalo na prostituciju*

PRESUDA U PREDMETU S. M. PROTIV HRVATSKE¹⁶¹

19. jul 2018.

(predstavka br. 60561/14)

1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke, gđa S. M., rođena je 1990. godine i od 2000. do 2004. živjela je u hraniteljskoj porodici, a potom se preselila u dom za djecu i omladinu, gdje je ostala dok nije stekla stručnu kvalifikaciju konobarice.

Podnositeljka predstavke je 27. septembra 2012. podnijela policiji krivičnu prijavu protiv T. M., bivšeg policajca, navodeći da ju je on od ljeta 2011. i septembra iste godine primoravao na prostituciju, vršeći na nju fizički i psihički pritisak.

Podnositeljka predstavke je navela da je T. M. upoznala preko društvene mreže 2011. godine i da joj je on ponudio pomoć da pronađe posao konobarice. Umjesto toga, počeo je da zahtijeva od nje pružanje seksualnih usluga drugim muškarcima i tukao bi je ako bi odbila da se povinuje njegovim zahtjevima. Dao joj je mobilni telefon kako bi klijenti mogli da stupe u kontakt s njom. Podnositeljka predstavke je navela da se isuviše plašila T. M. kako bi se usudila da mu se suprotstavi. Potom je T. M. iznajmio stan u kome su njih dvoje živjeli zajedno i u kome je ona pružala seksualne usluge drugim muškarcima. Kada bi odbila da to čini, on ju je tukao, i to je radio svakih nekoliko dana. Pošto su živeli u istom stanu, on je kontrolisao sve što ona radi.

Potom je podnositeljka predstavke navela da je jednom prilikom, kada on nije bio u stanu, a ostavio je ključ, ona pozvala telefonom prijateljicu M. I. i zamolila je da joj pomogne da pobjegne. Poslije toga je T. R., dečko M. I., stigao u stan u kome se ona nalazila i odveo je u kuću M. I., gdje je podnositeljka predstavke boravila desetak dana.

M. I. je izjavila policiji da se krajem ljeta 2011. podnositeljka predstavke iznenadno pojavila u njenoj kući nakon što se dogovorila s majkom M. I. da dođe tu i ostane s njima. Tek nakon što je podnositeljka predstavke došla da živi sa M. I. i njenom majkom, M. I. je saznala odakle i od koga je podnositeljka pobjegla i za koga se bavila prostitucijom.

¹⁶¹ Ovaj predmet je upućen na razmatranje Velikom vijeću, koje još o njemu nije odlučilo.

Podnositeljka predstavke je kazala M. I. da je iskoristila priliku da pobjegne od T. M. onda kada je on izašao iz stana u kome su zajedno živjeli. T. R., dečko M. I., kazao joj je da je razgovarao s podnositeljkom predstavke o situaciji, ali nije naveo nikakve detalje.

Županijsko državno tužilaštvo je 6. novembra 2012. godine podiglo optužnicu protiv T. M. zbog prisiljavanja drugog lica na prostituciju, kao otežanog krivičnog djela organizovanja prostitucije. Podnositeljki predstavke je 21. decembra 2012. godine Ured za ljudska prava i prava nacionalnih manjina Republike Hrvatsko zvanično priznao status žrtve trgovine ljudima. Hrvatska policija je stupila u kontakt s Crvenim krstom Hrvatske, koji je organizovao individualno psihosocijalno savjetovanje za podnositeljku predstavke. Podnositeljka predstavke je takođe dobila pravnu pomoć jedne nevladine organizacije u sklopu programa pravne pomoći koji uživa podršku države.

Tokom svjedočenja u sudu, podnositeljka predstavke je bliže objasnila prvi iskaz koji je dala policiji. T. M. je, međutim, negirao verziju događaja koju je iznijela podnositeljka predstavke i umjesto toga je tvrdio da je ona počela da se bavi prostitucijom kako bi platila dugove i zaradila novac. T. M. je živio s njom u stanu u kome se podnositeljka predstavke ponekad sastajala s klijentima, ali je nikada nije primoravao da bilo šta čini. Domaći sud je 15. februara 2013. godine oslobodio T. M. optužbe uz obrazloženje da, iako je utvrđeno da je organizovao lanac prostitucije, nije utvrđeno da je podnositeljka predstavke bila primorana na prostituciju. Budući da je on bio optužen samo za otežano krivično djelo (kvalifikovani oblik krivičnog djela), nije mogao biti osuđen za osnovni oblik krivičnog djela organizovanja prostitucije.

Svjedočenju podnositeljke predstavke u sudskom razmatranju pridat je manji značaj zato što je domaći sud zaključio da je njen iskaz bio nekoherentan, nesiguran i da je pravila pauze i oklijevala dok je govorila.

Državno tužilaštvo je uložilo žalbu na tu odluku, tvrdeći da je prvostepeni sud pogrešno utvrdio činjenično stanje kada nije prihvatio iskaz podnositeljke predstavke. Županijski sud je odbio tu žalbu Državnog tužilaštva i potvrdio prvostepenu presudu i zaključke koji su u njoj donijeti. Podnositeljka predstavke je 31. marta 2014. godine podnijela tužbu Ustavnom sudu Republike Hrvatske. Ustavni sud je 10. juna 2014. tu ustavnu tužbu proglasio neprihvatljivom, tvrdeći da podnositeljka predstavke nije imala pravo da podnese ustavnu tužbu u pogledu krivičnog postupka.

2. Odluka Suda

Pozivajući se na članove 3, 4 i 8, podnositeljka predstavke se obratila Evropskom sudu za ljudska prava navodeći da su njena prava bila povrijeđena neadekvatnošću

domaćeg pravnog okvira i procesnog odgovora domaćih vlasti na navode koje je iznijela protiv T. M. Konkretno je navela da domaće vlasti nijesu razjasnile sve okolnosti predmeta, nijesu osigurale njeno adekvatno učešće u postupku i nijesu ispravno kvalifikovale djelo o kome je riječ.

Član 4

ESLJP je stao na stanovište da predstavku treba analizirati sa stanovišta člana 4 (zabranu ropstva i prinudnog rada). Pritom je istakao da sama trgovina ljudima i eksploatacija prostitucije spadaju u polje dejstva te odredbe Konvencije.

ESLJP je saopštio da je beznačajno to što u predmetu nije bilo međunarodnog elementa, jer se član 2 Konvencije Savjeta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima odnosi na „sve oblike trgovine ljudima, bilo da se ona odvija unutar jedne države, bilo da se to čini prekogranično”, kao i da se Konvencija Ujedinjenih nacija o suzbijanju trgovine ljudima i iskorišćavanja prostitucije drugih odnosi na eksploataciju prostitucije u cjelini uzev.

Član 4 Konvencije sadrži pozitivnu obavezu država ugovornica da kazne i efikasno gone svaki čin koji ima za cilj da se neko lice zadrži u ropstvu ili ropском položaju ili da se primora da obavlja prinudni ili obavezni rad. Stoga države ugovornice imaju pozitivnu obavezu da uspostave zakonodavni i upravni okvir kojim će zabraniti i kažnjavati trgovinu ljudima, kao i da zaštite žrtve. ESLJP je uvjeren da je u vrijeme izvršenja navodnog krivičnog djela u Hrvatskoj postojao adekvatan okvir za ispitivanje tog djela u kontekstu trgovine ljudima, prinudne prostitucije i eksploatacije (iskorišćavanja) prostitucije. ESLJP je takođe prihvatio činjenicu da je država pružila podršku i pomoć podnositeljki predstavke. To je obuhvatilo činjenicu da joj je priznat status žrtve trgovine ljudima i da joj je pružena besplatna pravna pomoć u sklopu programa koji sprovodi jedna NVO uz podršku države i na osnovu njenih finansijskih sredstava. Stoga je Sud zaključio da je postojao adekvatan pravni okvir za podršku podnositeljki predstavke.

Međutim, iako je početna istraga bila preduzeta bez odlaganja, ESLJP je konstatovao da je policija trebalo da sasluša više ljudi, posebno majku M. I. i dečka M. I. Iz toga je Sud zaključio da hrvatske vlasti nijesu temeljno istražile ovaj predmet i nijesu pokušale da prikupe sve dostupne dokaze.

Osim toga, vlasti nikada nijesu ozbiljno pokušale da istraže psihološki pritisak koji je na podnositeljku predstavke vršio T. M., iako je to bio relevantan činilac za procjenu toga da li je T. M. primoravao podnositeljku predstavke na prostituciju. Isto tako, vlasti

nijesu istražile činjenicu da su se u stanu T. M. nalazili djelovi puške, niti to što je podnositeljka predstavke bila ekonomski zavisna od T. M.

Potom je ESLJP ukazao na činjenicu da prema hrvatskom unutrašnjem pravu, kao ni prema Konvenciji Ujedinjenih nacija o suzbijanju trgovine ljudima i eksploatacije prostitucije drugih i prema Konvenciji Savjeta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima, uopšte nije relevantan pristanak žrtve.

Nacionalne vlasti uopšte nijesu procijenile mogući uticaj psihološke traume na sposobnost podnositeljke predstavke da koherentno izloži sve okolnosti svoje eksploatacije. ESLJP je takođe presudio da je prisustvo T. M. u sudnici moglo negativno da utiče na podnositeljku predstavke, čak i uprkos tome što je T. M. bio naknadno udaljen iz sudnice.

ESLJP je zaključio da u ovom predmetu hrvatske vlasti nijesu ispunile svoje procesne obaveze saglasno članu 4, te da je stoga bio prekršen član 4 Konvencije.

Član 41

ESLJP je zaključio da podnositeljki predstavke treba da bude isplaćeno 5.000 evra na ime nematerijalne štete, dok joj na ime naknade sudskih i ostalih troškova ne pripada ništa, zato što ju je zastupao advokat koga je obezbijedila jedna nevladina organizacija čiji se rad finansira iz državnog budžeta.

Pravo oca vanbračnog djeteta da viđa svoje djete

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU SAHIN PROTIV NJEMAČKE

8. jul 2003.

(predstavka br. 30943/96)

1. Osnovne činjenice

Asim Sahin, rođen 1950. godine, u relevantno vrijeme je bio turski državljanin, a kasnije je stekao njemačko državljanstvo. Bio je otac vanbračnog djeteta G., rođenog juna 1988. godine. G. Sahin je priznao očinstvo, pristao da plaća izdržavanje i redovno je posjećivao svoju kćerku do oktobra 1990. godine, kada je majka zabranila dalji kontakt. On je u decembru 1990. godine neuspješno podnio zahtjev domaćim sudovima za pravo na kontakt sa djetetom. Njegova kasnija žalba je odbijena na osnovu izvještaja psihologa koji je zaključio da ne bi bilo u djetetovom interesu ako bi se ocu dozvolilo da ga viđa prije nego što roditelji prevaziđu svoj postojeći sukob. Tokom pregleda G., vještak-psiholog je nikad nije pitao o njenom ocu niti da li želi da ga viđa. I domaći sud je konstatovao da nije potrebno da sasluša djevojčicu tokom postupka, jer bi se ona, po mišljenju psihologa, našla pod psihičkim pritiskom kada bi je pitali o njenom ocu. Ustavni sud je odbio žalbu podnosioca predstavke.

2. Odluka Suda

U odluci Vijeća u ovom predmetu, donijetoj 11. oktobra 2001. godine, Evropski sud za ljudska prava je zaključio da je došlo do povrede i člana 8 i člana 14 Konvencije. Predmet je potom upućen Velikom vijeću u skladu sa članom 43.

Podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 8 (prava na poštovanje porodičnog života) zbog odluke njemačkih sudova da odbiju njegov zahtjev da viđa svoje vanbračno dijete. On se takođe žalio na diskriminatorno postupanje protivno članu 14 (zabrana diskriminacije) u vezi sa članom 8 Konvencije.

Član 8

Strane u postupku nijesu sporile da odbijanje zahtjeva podnosioca predstavke da viđa svoje dijete predstavlja miješanje u njegovo pravo na poštovanje porodičnog života zajemčeno članom 8 st. 1. Sud je ponovio da svako miješanje u prava iz člana 8 predstavlja povredu Konvencije, izuzev ako je ono u skladu sa zakonom, teži ostvarenju

legitimnog cilja i ako je neophodno u demokratskom društvu. Kako bi se utvrdilo da li je miješanje bilo neophodno u demokratskom društvu, bilo je potrebno ispitati da li su domaće vlasti uspostavile pravičnu ravnotežu između interesa djeteta i roditelja. U ovom predmetu je njemački sud naveo bitne razloge za svoju odluku da odbije zahtjev za viđanje djeteta: ozbiljnu napetost između roditelja djeteta i opasnost da posjete mogu nepovoljno uticati na razvoj djeteta.

Pri procjenjivanju da li su ti razlozi dovoljni, Sud je razmatrao da li su interesi podnosioca predstavke bili zaštićeni tokom postupka odlučivanja. Sud je primijetio da je on imao mogućnost da iznese sve svoje dokaze u korist dobijanja prava na viđanje djeteta i da je imao pristup svim relevantnim podacima na koje su se domaći sudovi oslanjali. Sud je izjavio da bi bilo previše zahtijevati od domaćih sudova da uvijek ispituju dijete kada odlučuju o pravu na kontakt. Kako je dijete u to vrijeme bilo staro samo pet godina, domaći sud je imao pravo da se osloni na zaključke vještaka. Sud se uvjerio da je postupak pred njemačkim sudom bio razuman u datim okolnostima i da je tokom njega predočeno dovoljno materijala kako bi se donijela obrazložena odluka o pravu na viđanje djeteta, te je zaključio da su procesni zahtjevi člana 8 ispunjeni.

Član 14 zajedno sa članom 8

Evropski sud je prvo primijetio da su u relevantno vrijeme razvedeni očevi djece rođene u braku imali zakonsko pravo na kontakt sa svojom djecom, koje je, ako je neophodno, moglo biti ograničeno ili obustavljeno u interesu djeteta. Međutim, očevi vanbračne djece mogli su svoju djecu da viđaju samo uz pristanak majke djeteta ili ako su u stanju da dobiju sudsku presudu da je takav kontakt u interesu djeteta.

Pitanje pred Sudom jeste da li je primjena ovog zakona za posljedicu imala neopravdanu razliku u postupanju prema podnosiocu predstavke, ocu vanbračnog djeteta, i prema razvedenim očevima. Pri primjeni relevantnog dijela Građanskog zakona, njemački sudovi su utvrdili da samo posebne okolnosti mogu opravdati pretpostavku da lični kontakti sa ocem mogu imati kontinuirano povoljno dejstvo na dobrobit djeteta. Budući da ove posebne okolnosti nijesu postojale, uprkos tome što je domaći sud bio uvjeren u njegove odgovorne pobude, privrženost kćerci i istinsku ljubav prema njoj, podnosiocu predstavke je nametnut teži teret dokazivanja nego razvedenim očevima.

Sud je izjavio da samo veoma značajni razlozi mogu opravdati drugačije postupanje prema očevima vanbračne djece u odnosu na očeve djece rođene u braku, a da u ovom predmetu takvi razlozi nijesu predočeni. Prema tome, došlo je do povrede člana 14 zajedno sa članom 8.

Član 41

Evropski sud za ljudska prava je podnosiocu predstavke dodijelio 20.000 evra na ime nematerijalne štete i 4.500 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Povreda člana 8 zbog smještaja djece prve podnositeljke predstavke u zajednicu „Il Forteto” i jer joj nije omogućen kontakt sa njima, pri čemu je podnositeljka predstavke bila u mogućnosti da nastupa u ime djece nad kojima više nije vršila roditeljska prava

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU SKOZARI I GVINTA PROTIV ITALIJE

13. jul 2000.

(predstavke br. 39221/98 i 41963/98)

1. Osnovne činjenice

Prva podnositeljka predstavke, Dolorata Skozari (*Scozzari*), državljanka Belgije i Italije, rođena je 1960. godine i živjela je u Italiji. Ona je takođe nastupala i u ime svoje djece – G., koji je imao trinaest godina, i M., koji je imao šest godina u vrijeme izricanja presude Evropskog suda za ljudska prava. Druga podnositeljka predstavke, Karmela Gvinta (*Carmela Guinta*), bila je italijanska državljanka i majka prve podnositeljke predstavke.

Zbog dramatične situacije u domu prve podnositeljke predstavke, koja je u velikoj mjeri prouzrokovana nasiljem njenog muža nad njom i nad djecom, kao i činjenicom da je starije dijete bilo podvrgnuto pedofilskom zlostavljanju od strane „socijalnog radnika”, Sud za maloljetnike je 9. septembra 1997. godine oduzeo roditeljska prava prvoj podnositeljki predstavke i naložio smještanje djece u zajednicu „Il Forteto”. Dvojica od glavnih vođa te zajednice 1985. godine bila su osuđena zbog zlostavljanja tri osobe sa invaliditetom (jedne djevojčice i dva dječaka) koje su boravile u toj zajednici. Jedan od njih je takođe osuđen i zbog seksualnog zlostavljanja. Ova dva lica su zadržala odgovorne pozicije u okviru zajednice i uzimala su aktivno učešće u postupku koji se odnosio na djecu prve podnositeljke predstavke i u staranju o njima.

Sud za maloljetnike je 9. septembra 1997. godine dozvolio da prva podnositeljka predstavke stupi u kontakt samo sa mlađim djetetom, ali je ona u praksi bila spriječena da to učini. Nakon toga, Sud za maloljetnike je odlučio da ona mora da ide na psihijatrijsko savjetovanje kako bi se pripremila za kontakt sa oba djeteta. Posjete, koje su već bile ugovorene, bile su, međutim, obustavljene jula 1998. godine. Nakon što je Sud za maloljetnike 22. decembra 1998. godine donio odluku da dozvoli kontakt sa oba djeteta, prvoj podnositeljki predstavke je prvi put bilo dozvoljeno da ih posjeti tek 29. aprila 1999. godine. Druga posjeta se dogodila 9. septembra 1999. godine, ali su socijalne službe nakon toga odlučile da posjete ukinu u potpunosti.

2. Odluka Suda

Prva podnositeljka predstavke, koja je izjavila da nastupa i u ime svoje djece, žalila se na povredu člana 8 Konvencije, zbog toga što su joj roditeljska prava bila oduzeta, što su njena djeca stavljena pod starateljstvo, što su vlasti odugovlačile prije nego što joj je konačno dozvoljeno da vidi djecu, što nije bio organizovan dovoljan broj posjeta i što su vlasti smjestile djecu u zajednicu „Il Forteta“.

Druga podnositeljka predstavke je takođe tvrdila da je postojala povreda člana 8, žaleći se da su vlasti odbacile mogućnost da se briga o njenim unucima povjeri njoj.

Prihvatljivost

Italijanska država je osporavala pravo prve podnositeljke predstavke da zastupa svoju djecu pred Sudom. Sud je naglasio da maloljetnici mogu da podnesu predstavku Sudu, naročito u slučaju ako ih zastupa roditelj koji je u sukobu sa vlastima. On je smatrao da, kada je riječ o interesu maloljetnika, u slučaju sukoba između prirodnog roditelja i lica postavljenog od strane vlasti da bude staratelj djeteta postoji opasnost da neki od tih interesa nikad ne budu izneseni pred Sud i da maloljetnik bude lišen djelotvorne zaštite svojih prava po Konvenciji. Prema tome, čak i ako je majka u ovom predmetu bila lišena roditeljskih prava, a to je upravo i jedan od razloga spora koji je iznijela pred Sud, njen položaj prirodnog roditelja dovoljan je da joj pruži neophodna ovlaštenja da podnese predstavku Sudu i u ime svoje djece kako bi zaštitila njihove interese.

Član 8

Nije bilo spora da je došlo do miješanja u pravo podnositeljki predstavki na poštovanje porodičnog života, da je ono bilo u skladu sa zakonom, a da je težilo „zaštiti zdravlja ili morala” i „zaštiti prava i sloboda drugih”, budući da je to miješanje imalo za cilj da zaštiti dobrobit djece prve podnositeljke predstavke. Stoga je Sud morao da razmotri da li je to miješanje bilo neophodno u demokratskom društvu...

Oduzimanje roditeljskih prava prvoj podnositeljki predstavke i odvođenje djece

Sud je primijetio da su okolnosti u domu prve podnositeljke predstavke bile ozbiljno pogoršane tokom 1994. godine. On je naročito obratio pažnju na negativnu ulogu koju je igrao njen bivši suprug. Međutim, takođe je primijetio da je, čak i nakon odvajanja od bivšeg muža, prvoj podnositeljki predstavke bilo teško da vodi računa o svojoj djeci (izvještaj neuropsihijatra koji je zaposlen u lokalnoj zdravstvenoj ustanovi ukazuje na to da je prva podnositeljka predstavke oboljela od poremećaja ličnosti i da nije bila

u stanju da izađe na kraj sa složenom situacijom svoje porodice i djece). Problem je bio uvećan teškom traumom starijeg djeteta zbog pedofilskog zlostavljanja od strane socijalnog radnika koji je uspio da zadobije povjerenje porodice. Sud je smatrao da je u takvim okolnostima intervencija vlasti bila zasnovana na relevantnim i dovoljnim razlozima i da je bila opravdana potrebom da se zaštite interesi djece. Prema tome, nije bilo povrede člana 8 Konvencije po ovoj tački.

Kontakti između prve podnositeljke predstavke i njene djece

Sud je smatrao, kao prvo, da odluka od 9. septembra 1997. godine da se zabrani bilo kakav kontakt između prve podnositeljke predstavke i njenog starijeg sina nije izgledala kao da je zasnovana na zadovoljavajuće valjanim razlozima. Dok su složene okolnosti, štetne za porodični život i razvoj djece, u potpunosti opravdavale njihovo privremeno uzimanje u starateljstvo, teška situacija u porodici prve podnositeljke predstavke nije sama po sebi opravdavala prekid kontakta sa starijim djetetom.

Sud je dalje primijetio da, iako je odluka od 9. septembra 1997. godine predviđjela posjete mlađem sinu, ništa nije učinjeno da se ona sprovede sve do 6. marta 1998. godine, kada je Sud za maloljetnike konačno odlučio da postavi zahtjev da posjetama prethodi pripremni program za majku. Međutim, ni ove posjete nijesu bile realizovane, pošto je, samo dva dana prije nego što je trebalo da se obavi prva posjeta 8. jula 1998. godine, Sud za maloljetnike odlučio, na zahtjev zamjenika javnog tužioca, koji je tek počeo istragu u vezi sa ocem djece, da otkáže već zakazane posjete. Nakon toga, uprkos odluci Suda za maloljetnike od 22. decembra 1998. da posjete treba ponovo da započnu do 15. marta 1999. godine, prva posjeta nije organizovana sve do 29. aprila 1999. godine.

Iz spisa predmeta se činilo da su socijalne službe od prve posjete igrale pretjeranu ulogu u primjeni odluka Suda za maloljetnike i usvojile negativan stav prema prvoj podnositeljki predstavke, za koji Sud nije našao uverljivu objektivnu osnovu. Način na koji su se do tog trenutka socijalne službe odnosile prema situaciji pomogao je da se uveća jaz između prve podnositeljke predstavke i djece, stvarajući opasnost da on postane trajan. Činjenica da su se dogodile samo dvije posjete (nakon godinu i po dana odvojenosti) poslije odluke od 22. decembra 1998. godine trebalo je da navede Sud za maloljetnike da ispita razloge za odlaganja u programu. Međutim, on je samo prihvatio negativne zaključke socijalnih službi, bez sprovođenja bilo kakve kritičke analize činjenica. Prema tome, postojala je povreda člana 8 po toj tački.

Odluka o smještanju djece u zajednicu „Il Forteto”

Sud je primijetio da su dvojica od glavnih vođa i suosnivača „Il Forteto” zajednice 1985. godine bila osuđena za zlostavljanje i seksualno zlostavljanje tri osobe sa invaliditetom koje su boravile u toj zajednici. Protivno tvrdnjama tužene države, dokazi u spisima predmeta pokazuju da su dvojica vođa o kojima je riječ igrala veoma aktivnu ulogu u staranju o djeci prve podnositeljke predstavke. Rezerve Suda pojačane su činjenicom da je Sud za maloljetnike bio svjestan osuda kada je donosio odluke u vezi sa djecom prve podnositeljke predstavke. Dalji otežavajući faktor jeste seksualno zlostavljanje kojem je u prošlosti bilo podvrgnuto starije dijete. Kombinacija ova dva faktora čini zabrinutost prve podnositeljke predstavke zbog smještanja dece u zajednicu „Il Forteto” razumljivom sa objektivne tačke gledišta.

Situacija je postala još složenija zbog sljedeće dvije činjenice: prvo, očigledno je da su neke od vođa zajednice „Il Forteto” značajno doprinijele odlaganju i ometanju primjene odluka da se dozvoli kontakt između prve podnositeljke predstavke i njene djece; drugo, dokazi su ukazivali na to da su djeca prve podnositeljke predstavke bila podvrgnuta sve većem uticaju sa ciljem udaljavanja dječaka, a naročito starijeg dječaka, od njihove majke.

Odsustvo bilo kakvog vremenskog ograničenja u odluci o smještanju pod starateljstvo, negativan uticaj lica odgovornih za djecu u zajednici „Il Forteto”, zajedno sa stavom i ponašanjem socijalnih službi, vodili su ka nepovratnom odvajanju djece od njihove majke i njihovoj dugoročnoj integraciji u okviru zajednice „Il Forteto”. Prema tome, neprekinuti smještaj djece u okviru zajednice „Il Forteto” nije zadovoljavao zahtjeve člana 8 Konvencije u vrijeme kada je Evropski sud za ljudska prava izrekao presudu.

Položaj druge podnositeljke predstavke

Dokazi u spisima predmeta ukazivali su na to da bi druga podnositeljka predstavke imala značajne teškoće pri staranju o djeci na odgovarajući način. Sud je, prema tome, smatrao da je odluka vlasti da djecu ne povjeri brizi druge podnositeljke predstavke bila zasnovana na razlozima koji su ostali relevantni čak i nakon preseljenja druge podnositeljke predstavke u Italiju, koje je svedeno bilo prekidano njenim putovanjima u Belgiju. Sud je stoga zaključio da nije bilo povrede člana 8 u pogledu druge podnositeljke predstavke.

Član 41

Sud je smatrao da je prva podnositeljka predstavke nesumnjivo pretrpjela nematerijalnu štetu i dodijelio joj je 100.000.000 italijanskih lira (ITL)¹⁶². On je dalje smatrao da su i djeca lično pretrpjela nematerijalnu štetu i svakom djetetu lično dodijelio po 50.000.000 ITL. Sud je na kraju dodijelio 17.685.000 ITL na ime sudskih troškova i izdataka.

¹⁶² Približna vrijednost 1 ITL = 0,00052 €.

Tvrđnja podnosioca predstavke da odbijanje organa da ga prebace u zatvor bliži njegovoj porodici predstavlja povredu člana 8 odbačena je kao neprihvatljiva, ali je utvrđeno da su uslovi u kojima je bio lišen slobode bili protivi članu 3

PRESUDA U PREDMETU SERCE PROTIV RUMUNIJE

30. jun 2015.
(predstavka br. 35049/08)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio turski državljanin, g. Ali Serce, rođen 1966. godine. Bio je oženjen i imao je četvoro djece, koja su živjela u Turskoj.

Okružni sud u Bukureštu je u junu 2005. podnosioca predstavke osudio na kaznu zatvora u trajanju od 18 godina za teško ubistvo. Podnosilac predstavke je kaznu služio u dva zatvora u Rumuniji, prvo u Rahovi, a potom u Đurđu, pri čemu se u potonjem nalazio u vrijeme kada je predstavku podnio Evropskom sudu za ljudska prava.

Podnosilac predstavke je 2007. podnio zahtjev rumunskom Ministarstvu pravde za transfer u Tursku, kako bi kaznu služio bliže svojoj porodici, koja ne može sebi da priušti putovanja u Rumuniju. Njegov je zahtjev bio zasnovan na Konvenciji o transferu osuđenih zatvorenika između Rumunije i Turske. Ministarstvo pravde je pokrenulo postupak transfera i Okružni sud u Ankari je u junu 2007. usvojio odluku kojom mu je dozvolio da ostatak kazne odsluži u turskom zatvoru. U februaru 2008. zahtjev podnosioca predstavke je iznijet pred Apelacioni sud u Bukureštu, koji ga je u aprilu te godine odbio zbog razlika u propisima o uslovnom otpustu u Turskoj, koje bi mogle da dovedu do njegovog ranijeg puštanja na slobodu.

Podnosilac predstavke je podnio novi zahtjev za transfer, koji je Apelacioni sud u Bukureštu takođe odbio u decembru 2011.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 3, zbog nečovječnih uslova lišenja slobode, i na povredu člana 8, jer nije bio u mogućnosti da održava kontakte sa svojom porodicom zbog odbijanja rumunskih organa da ga prebace u Tursku.

Član 3

Sud je prvo ponovio da član 3 državama nameće obavezu da lice lišeno slobode ne drže u uslovima kojima se narušava njegovo ljudsko dostojanstvo, da sprječavaju da su mu načinom izvršenja ovih mjera prouzrokuju muke ili teškoće koje po intenzitetu prevazilaze neizbježni nivo patnje svojstven lišenju slobode i da štite njegovo zdravlje i dobrobit.

Sud je ranije utvrdio da su, pored prenaseljenosti, prilikom procjene saglasnosti uslova lišenja slobode sa članom 3, od značaja i pitanja kao što su odsustvo odgovarajućeg namještaja u ćelijama, loši sanitarni uslovi, poput ograničenog broja toaleta i lavaboa koje mora da koristi veliki broj lica lišenih slobode, lavaboa u ćelijama u kojima teče samo hladna voda kojom je potrebno zadovoljiti širok dijapazon potreba, kao i prisustvo stenica i ostalih insekata.

Podnosilac ove predstavke se žalio na loše higijenske uslove i prisustvo stenica, zbog kojih nije mogao noću da spava. Takođe se žalio na nepostojanje aktivnosti i mogućnosti da radi. Sud je stoga razmotrio izvještaje jedne rumunske nevladine organizacije koja obilazi zatvore, kao i svoju raniju praksu o uslovima u ova dva zatvora, za koje je utvrdio da nijesu u skladu sa Konvencijom. Zaključio je da sanitarni uslovi nijesu zadovoljavajući i da oni, zajedno sa zdravstvenim stanjem podnosioca predstavke i prenaseljenošću zatvora, predstavljaju povredu člana 3.

Član 8

Sud je konstatovao da osnovno pitanje koje u ovom predmetu treba razmotriti jeste da li odbijanje rumunskih organa da dozvole transfer podnosioca predstavke potpada pod obim dejstva Konvencije.

Sud je prvo primijetio da u rumunskom pravu ne postoje nikakve relevantne odredbe koje ukazuju na pravo na transfer u Tursku. Štaviše, takvo materijalno pravo nije propisano ni Konvencijom između Rumunije i Turske o transferu osuđenih lica, budući da se rumunski organi njome ne obavezuju da odobre zahtjev za transfer u korist podnosioca predstavke.

Sud je pored toga naglasio da Konvencijom nije zajemčeno pravo zatvorenika da bira mjesto na kojem će biti lišen slobode, te da njegova razdvojenost od porodice predstavlja neizbježnu posljedicu ostvarivanja državnih prerogativa da određuje lišenje slobode u kontekstu sankcionisanja krivičnih djela. Stoga je utvrdio da, shodno članu 35 st. 3, ova pritužba nije saglasna racione materiae sa odredbama Konvencije.

Član 41

Sud je Rumuniji naložio da podnosiocu predstavke isplati 5.000 evra na ime nematerijalne štete.

Nalog suda o vraćanju malog djeteta ocu u drugoj zemlji bio je suprotan članu 8

PRESUDA U PREDMETU ŠNEERSONE I KAMPANELLA PROTIV ITALIJE

12. oktobar 2011.

(predstavka br. 14737/09)

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijela dva državljanina Letonije, gđa Jelizaveta Šneersone i njen sin Marko Kampanela (*Kampanella*), rođeni 1973, odnosno 2002. godine, koji su živjeli u Rigi.

Marko je rođen u Italiji dok su podnositeljka predstavke i njegov otac živjeli zajedno. Godine 2003, kada je Marko bio godinu dana star, njegovi roditelji su se rastali, a podnosioci predstavke su se odselili od oca.

Na zahtjev podnositeljke predstavke, Sud za maloljetnike u Rimu je 20. septembra 2004. starateljstvo nad Markom dodijelio majci, jer zajedničko starateljstvo nije bilo moguće zbog postojećeg sukoba između roditelja. Premda je ocu bilo dozvoljeno da viđa Marka određenim danima u nedelji, on je ipak izjavio žalbu na rješenje i zahtijevao zajedničko ili isključivo starateljstvo, jer nije želio da podnositeljka predstavke dijete odvede u inostranstvo bez njegove saglasnosti. Odeljenje za maloljetnike Apelacionog suda u Rimu odbilo je njegov zahtjev za isključivo starateljstvo i zauzelo stav da je očeva zabrinutost da će se podnositeljka predstavke preseliti u Letoniju neosnovana, budući da je ona ranije Marka ostavljala kod oca kada je odlazila u Letoniju i da Marko nema pasoš.

Sudija koji odlučuje o starateljstvu je 24. juna 2005. odobrio izdavanje pasoša Marku. Markov otac se na tu odluku žalio 11. jula, ali je ona odbijena.

Sud u Čivitavekiji je 3. februara 2006. usvojio odluku o izdržavanju djeteta koje Markov otac treba da plaća, ali joj se on nije povinovao. Podnosioci predstavke su tvrdili da iz tog razloga nijesu imali izbora nego da se u aprilu 2006. vrate u Letoniju, jer su ostali bez sredstava za život.

Marku je 7. februara 2006. dodijeljeno letonsko državljanstvo. Sud za maloljetnike je Markovom ocu 7. februara 2006. na njegov zahtjev odobrio privremeno isključivo starateljstvo nad Markom i zauzeo stav da dijete treba da živi sa ocem.

Italijansko Ministarstvo pravde je u skladu sa Haškom konvencijom o otmici djece od letonskih organa zatražilo da Marka vrata u Italiju. Letonski sudovi su 2007. odlučili da vraćanje Marka u Italiju ne bi bilo u njegovom najboljem interesu. Ovu su odluku potkrepljivali nalazi psihologa, koji je zaključio da bi odvajanje Marka od majke neizbežno negativno uticalo na njega. Okružni sud u Rigi je podnositeljki predstavke 4. juna 2007. dodijelio isključivo starateljstvo nad Markom na njen zahtjev.

Sud za maloljetnike u Rimu je na zahtjev Markovog oca u aprilu 2008. naložio Markovo vraćanje u Italiju u skladu sa Uredbom br. 2201/2003 Evropskog saveta o nadležnosti u stvarima roditeljske odgovornosti. Avgusta iste godine, italijanski organi su zatražili od Letonije da postupi po odluci Suda za maloljetnike u Rimu i Marka pošalje u Italiju. Apelacioni sud u Rimu je odbio žalbu podnositeljke predstavke, a odluku je usvojio na osnovu pismenih podnesaka strana u postupku i bez njihovog saslušanja.

Izvršitelj Regionalnog suda u Rigi se 10. jula 2009. godine obratio Markovom ocu i pozvao ga da ponovo uspostavi kontakt sa svojim sinom, ali otac nije odgovorio.

Letonija je u oktobru 2008. Evropskoj komisiji podnijela tužbu protiv Italije u vezi sa postupkom vraćanja. Tvrdila je, konkretno, da Italija ne poštuje ni uredbe EU ni odluke letonskih sudova u vezi sa Markom. Komisija je izdala obrazloženo mišljenje u kojem je utvrdila da Italija nije prekršila ni uredbe ni bilo koje načelo komunitarnog prava.

2. Odluka Suda

Član 8

Sud je u pogledu prihvatljivosti predstavke konstatovao da treba izbegavati restriktivni ili isključivo tehnički pristup predstavljanju djece pred Sudom. Stoga je odbacio argument države o neprihvatljivosti predstavke *rationae personae* i zauzeo stav da maloljetnici mogu da sa žale Sudu, naročito kada ih predstavlja roditelj koji je u sukobu sa vlastima i koji kritikuje njihove odluke i ponašanje tvrdeći da su nesaglasni sa pravima zajemčenim Konvencijom. U takvim slučajevima, njegov status biološkog roditelja dovoljan je kako bi on imao potrebno ovlašćenje da podnese pritužbu Sudu i u ime djeteta, kako bi zaštitio njegove interese.

Nije bilo sporno da odnos između podnosilaca predstavke predstavlja „porodični život” u smislu člana 8. Sud je prilikom odlučivanja da li bi Markovo vraćanje u Italiju na osnovu naloga italijanskih sudova bilo suprotno članu 8 konstatovao da ni italijanska država ni podnosioci predstavke nijesu sporili da je odvođenje Marka bilo protivno Haškoj

konvenciji o međunarodnoj otmici djece i da odluke italijanskih sudova o njegovom vraćanju teže ostvarenju legitimnog cilja – zaštiti prava i sloboda Marka i njegovog oca.

Sud je, međutim, stao na stanovište da italijanski sudovi nijesu razumno uzeli u obzir Markove najbolje interese kada su donosili odluke o njegovom vraćanju u Italiju. Italijanski sudovi se nijesu pozvali na dva izvještaja psihologa sačinjena u Letoniji na zahtjev zastupnika podnosioca predstavke, a na koja su se potom pozvali letonski sudovi. Italijanski sudovi nijesu pomenuli ni potencijalnu opasnost po Markovo psihičko zdravlje na koju je ukazano u tim izvještajima.

Kada je riječ o mjestu gdje bi, kako je Markov otac predlagao, Marko bio smješten po povratku u Italiju, italijanski organi nijesu uložili nikakve napore kako bi utvrdili da li ono predstavlja odgovarajući dom za malo dijete. Sud nije bio uvjeren da su italijanski sudovi u dovoljnoj mjeri uzeli u obzir ozbiljnost teškoća sa kojima bi se Marko vjerovatno suočio u Italiji.

Sud je zaključio da miješanje u pravo podnosioca predstavke na poštovanje njihovog porodičnog života nije bilo „neophodno u demokratskom društvu” u smislu člana 8 st. 2 Konvencije. Stoga je utvrdio povredu člana 8 Konvencije u pogledu naloga italijanskih sudova o vraćanju Marka u Italiju.

Sud je takođe razmotrio procesnu pravičnost odlučivanja Suda za maloljetnike u Rimu kako bi ustanovio da li je došlo do povrede člana 8 Konvencije zbog neučešća podnositeljke predstavke na ročištu pred tim sudom. Imajući u vidu da su i Markov otac i podnositeljka predstavke uz pomoć svojih advokata podnijeli detaljne pisane podneske prvostepenim i drugostepenim italijanskim sudovima, Sud se uvjerio da je poštovan zahtjev vezan za procesnu pravičnost iz člana 8. Stoga je zaključio da nije došlo do povrede člana 8 zbog neučešća podnositeljke predstavke na ročištu pred Sudom za maloljetnike u Rimu.

Član 6

Sud je zaključio da postupci pred italijanskim sudovima nijesu ukazivali ni na kakvu povredu člana 6, te je utvrdio da je dio predstavke o povredi tog člana očigledno neosnovan.

Član 41

Sud je Italiji naložio da Marku i njegovoj majci zajedno isplati 10.000 evra na ime nematerijalne štete i 5.000 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Povreda člana 8 jer nacionalni organi nijesu preduzeli sve razumne mjere kako bi omogućili ponovno spajanje podnositeljke predstavke sa njenim sinom, uprkos odlukama domaćih organa u njenu korist

PRESUDA U PREDMETU ŠOBOTA-GAJIĆ PROTIV BOSNE I HERCEGOVINE

6. februar 2008.
(predstavka br. 27966/06)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnijela gđa Verica Šobota-Gajić, rođena 1964. godine, koje je živjela nedaleko od Gradiške. Podnositeljka predstavke se udala za Z. G., s kojim je imala dvoje djece, kćerku (A), rođenu 1992. godine, i sina (B), rođenog 1994. godine. Podnositeljka predstavke je supruga napustila nakon navodne epizode nasilja u porodici i sa sobom odvela A, dok je Z. G. zadržao B.

Podnositeljka predstavke je 30. maja 2002. pokrenula brakorazvodnu parnicu i postupak za starateljstvo pred prvostepenim sudom u Gradiški. Taj je sud u presudi izrečenoj 19. februara 2003. donio odluku o razvodu braka, a podnositeljki predstavke dodijelio starateljstvo nad A i B. Centar za socijalni rad je 28. februara 2003. podnositeljki predstavke dodijelio privremeno starateljstvo nad djecom do pravosnažnosti presude izrečene 19. februara 2003. godine.

Podnositeljka predstavke se 28. aprila 2003. požalila Domu za ljudska prava, domaćem tijelu za ljudska prava, tvrdeći da postupak koji je u toku ne zadovoljava standarde brzine i djelotvornosti koji se zahtijevaju članom 8 kako bi se osiguralo njeno pravo na poštovanje porodičnog života.

Odjeljenje za opštu upravu je 30. jula 2003. prihvatilo da izvrši odluku od 28. februara 2003, ali su njegovi pokušaji da to učini 18. avgusta i 26. septembra bili neuspješni.

Dom za ljudska prava je 6. novembra 2003. utvrdio povredu člana 8 Konvencije i dosudio podnositeljki predstavke naknadu štete, a Republici Srpskoj naložio da preduzme sve neophodne mjere preko svojih organa radi hitnog izvršenja odluke Centra za socijalni rad najkasnije do 5. januara 2004. godine, kao i da podnositeljki predstavke isplati 2.500 KM (jednako 1.280 evra) na ime naknade nematerijalne štete.

Odeljenje za opštu upravu je 18. decembra 2003. predalo B podnositeljki predstavke. Z. G. je sljedećeg dana oteo B.

Nakon što se uvjerio da postoji dovoljno dokaza da je Z.G. izvršio otmicu djeteta, nadležni javni tužilac je 23. aprila 2004. podnio optužnicu protiv njega prvostepenom sudu u Gradiški.

Z. G. je preminuo 14. januara 2006, a krivični postupak protiv njega je obustavljen. B je ostao kod D. B., svoje babe po ocu. B se 1. februara 2006. usprotivio vraćanju majci, a Centar za socijalni rad je odlučio da ga na to ne prinudi.

Pokušaj Centra za socijalni rad da ubijedi D. B. da omogući vraćanje djeteta majci 2. marta 2006. godine nije urodio plodom. Prema zapisniku sa tog sastanka, D. B. je u prisustvu B izrazila svoj prezir prema podnositeljki predstavke, koju je opisala kao sklonu manipulacijama, posesivnu, autoritativnu i agresivnu.

Prekršajni sud u Gradiški je 31. marta 2006. D. B. proglasio krivom za psihičko zlostavljanje B i naložio Centru za socijalni rad da obezbijedi njegovo hitno vraćanje majci, po potrebi uz asistenciju policije.

Nacionalni organi su više puta bezuspješno pokušavali da izvrše odluku sve od 22. januara 2007, kada je Centar za socijalni rad sina vratio podnositeljki predstavke.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se žalila na povredu prava iz člana 8 Konvencije, jer nacionalni organi nijesu preduzeli sve razumne mjere kako bi joj omogućili da se ponovo spoji sa svojim sinom, bez obzira na nekoliko odluka domaćih organa u njenu korist.

Član 8

Kada je riječ o prihvatljivosti predmeta, država je tvrdila da podnositeljka predstavke ne može više da tvrdi da je žrtva navodne povrede, imajući u vidu da joj je B vraćen 22. januara 2007. i odluku Doma za ljudska prava. Sud je, međutim, ponovio stav koji je ranije zauzeo u svojoj praksi da odluka ili mjera u korist podnosioca predstavke u načelu nijesu dovoljni kako bi ga liši statusa „žrtve” ukoliko nacionalni organi nijesu priznali povredu Konvencije i odredili naknadu za nju. Sud je stao na stanovište da naknada određena podnositeljki predstavke (1.280 evra) ne predstavlja dovoljnu naknadu s obzirom na to da je sporna situacija trajala više od tri godine otkad je naknada određena.

Budući da odnos između podnositeljke predstavke i njenog sina očigledno predstavlja „porodični život” u smislu člana 8, postavilo se pitanje da li je poštovano pravo podnositeljke predstavke na porodični život.

Kako bi odgovorio na ovo pitanje, Sud je ispitao da li su nacionalni organi ispunili svoje pozitivne obaveze i preduzeli sve neophodne korake koji su se osnovano mogli očekivati u posebnim okolnostima ovog predmeta kako bi omogućili ponovno spajanje podnositeljke predstavke i njenog sina i da li su ostvarili pravičnu ravnotežu između interesa svih lica o kojima je riječ i opšteg interesa da obezbijede poštovanje vladavine prava. Adekvatnost mjere u predmetu poput ovog treba ocjenjivati u odnosu na brzinu njenog sprovođenja, budući da protok vremena može imati nepopravljive posljedice po odnose djece i roditelja koji sa njima ne žive.

Sud je konstatovao da ponovno spajanje roditelja sa djetetom koje neko vrijeme živi sa drugim roditeljem možda neće biti moguće odmah i bez nužnih priprema i ukazao je na smrt Z. G. i odbijanje saradnje D. B. Međutim, u ovom predmetu nije bilo nikakvih dokaza da su bilo kakve pripremne radnje predstavljale razlog za navedena kašnjenja organa.

Prilikom utvrđivanja da li su nacionalni organi preduzeli sve neophodne korake kako bi omogućili ponovno spajanje majke i djeteta, Sud je razmotrio međusobne sporove o upravnim dužnostima različitih nacionalnih službi u razdoblju od 15. maja 2001, kada je podnositeljka predstavke podnijela prvi zahtjev, do 22. januara 2007, kada se zaista ponovo spojila sa svojim sinom. Nije bilo nikakvih indicija da je podnositeljka predstavke u bilo kojoj fazi postupka doprinijela kašnjenju.

Sud je u pogledu naloga od 31. marta 2006, da se obezbijedi hitno vraćanje B, po potrebi uz pomoć policije, konstatovao da ovaj nalog, iako je odmah bio pravosnažan, nije izvršen do 22. januara 2007. usljed zabune da li je za njegovo izvršenje zadužen Centar za socijalni rad ili prvostepeni sud u Gradiški i lokalna policija, pri čemu su sva tri organa izbjegavala da preuzmu tu obavezu i nijesu međusobno saradivala.

Sud je utvrdio povredu člana 8 Konvencije zbog brojnih propusta regionalnih organa da preduzmu korake i izvrše odluke u korist podnositeljke predstavke, što je za posljedicu imalo pretjerano kašnjenje.

Član 41

Sud je podnositeljki predstavke dosudio 8.800 evra na ime nematerijalne štete i 4.700 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Poureda članova 5 i 6 jer je sud za punoljetna lica sudio i izrekao kaznu za ubistvo dvojici maloljetnih podnosilaca predstavki

PRESUDE VELIKOG VIJEĆA U PREDMETIMA T. PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA I V. PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA

16. decembar 1999.

(predstavke br. 24724/94 i 24888/94)

1. Osnovne činjenice

Podnosioci predstavki, britanski državljani rođeni avgusta 1982. godine, osuđeni su u novembru 1993. godine za otmicu i ubistvo dvogodišnjeg dječaka. U vrijeme izvršenja krivičnog djela imali su deset godina, a bili su jedanaest godina stari u vrijeme suđenja, koje se odvijalo javno pred redovnim sudom i koje je izazvalo veliku pažnju medija i javnosti. Nakon što su proglašeni krivima, podnosioci predstavki su osuđeni na kaznu zatvora na neodređeno vrijeme („po diskreciji krune”). Prema engleskom pravu i praksi, djeca i maloljetnici osuđeni na kaznu zatvora „po diskreciji krune” moraju prvo da odsluže minimalni period kazne zatvora (određen „tarifom”), koji određuje ministar unutrašnjih poslova, kako bi se zadovoljili zahtjevi kažnjavanja i odvraćanja. Nakon isteka tog perioda, lice lišeno slobode mora biti pušteno na slobodu izuzev ako, po mišljenju Odbora za uslovni otpust, ne predstavlja i dalje opasnost za javnu bezbjednost. Ministar unutrašnjih poslova je svakom podnosiocu predstavke odredio tarifu od 15 godina. Ova odluka je poništena 12. juna 1997. u postupku sudske revizije od strane Doma lordova, koji je zaključio da je ministar unutrašnjih poslova pogriješio što je dozvolio da na njegovu odluku u ovom predmetu utiče pritisak javnosti. Nova tarifa još uvijek nije bila određena u vrijeme kada je Evropski sud za ljudska prava izrekao presudu.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavki su se žalili na povredu člana 3 (zabrane mučenja), tvrdeći da njihovo suđenje pred sudom za punoljetna lica i dužina njihove kazne zatvora predstavljaju povredu Konvencije. Pored toga su se žalili da njihovo suđenje nije bilo pravično i da je određivanje tarife od strane ministra unutrašnjih poslova a ne suda bilo protivno članu 6, kojim je zajemčeno pravo na pravično suđenje. Na kraju, podnosioci predstavki su se žalili na povredu člana 5, kojim je zajemčeno pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti, jer je, po njihovim tvrdnjama, sistem određivanja kazne djeci u tuženoj državi proizvoljan i jer im nije pružena prilika da sudski organ razmotri zakonitost njihovog daljeg lišenja slobode nakon osude.

Član 3

Suđenje

Sud je prvo razmotrio da li je pripisivanje krivične odgovornosti dvojici podnosilaca predstavki bilo dovoljno kako bi predstavljalo povredu njihovih prava iz člana 3. Sud je konstatovao da države članice Savjeta Evrope nemaju isti standard minimalnog uzrasta za krivičnu odgovornost, a da uzrast od 10 godina u Ujedinjenom Kraljevstvu nije ni najniži među državama članicama ni nesrazmjerno drugačiji od opštih ograničenja vezanih za starosnu granicu u drugim evropskim državama. Stoga pripisivanje krivične odgovornosti dvojici podnosilaca predstavki nije bilo suprotno članu 3.

Sud je potom razmotrio da li su prava T. i V. iz člana 3 prekršena zbog činjenice da je tronedjeljni krivični postupak vođen u sudu za punoljetna lica, da je tokom suđenja sproveden sudski postupak za punoljetna lica i da su imena podnosilaca predstavki objelodanjena nakon što su oni oglaseni krivima. Sud je u tom pogledu potvrdio da se u međunarodnom pravu pridaje veća važnost zaštiti maloljetnih optuženih nego javnosti i potrebi da maljoletnicima sudi sud za punoljetna lica. Sud je, međutim, takođe stao na stanovište da u ovom predmetu nema dokaza da je javnost suđenja podnosiocima predstavki predstavljala zlostavljanje koje je doseglo prag surovosti kako bi potpalo pod polje dejstva člana 3. Sud je, pored toga, zaključio da krivični postupak protiv podnosilaca predstavki nije bio motivisan bilo kakvom namjerom države da ponizi podnosiocima predstavki ili da im prouzrokuje patnju i da je zapravo preduzela posebne mjere kako bi prilagodila postupak domaćeg suda da bi se njime u obzir uzeo uzrast podnosilaca predstavki. Svaki postupak ili istraga akata koje su T. i V. izvršili kod podnosilaca predstavki bi proizveo „osjećanja krivice, bola, patnje i straha”, tako da konkretne odlike procesa suđenja nijesu izazvale ništa veću patnju podnosilaca predstavki nego što bi izazvao bilo koji drugi pokušaj organa da ih goni za djelo koje su učinili. Stoga Sud nije utvrdio povredu člana 3 u pogledu suđenja podnosiocima predstavki.

Kazna

Kazna lišenja slobode „po diskreciji krune” uključivala je tarifu – minimalni period lišenja slobode prije kojeg podnosioci predstavki ne mogu biti pušteni na slobodu. Sud nije smatrao da kazneni element pristupa države određivanju kazne sam po sebi predstavlja povredu člana 3 ili da su Konvencijom države spriječene da djecu kažnjavaju na neodređeno vrijeme, što omogućuje zasnivanje lišenja slobode učinilaca krivičnih djela na potrebi zaštite javnosti. Budući da konačna tarifa nije bila određena do dana kada je Evropski sud izrekao presudu, on nije mogao da izvede bilo kakav zaključak o dužini kaznenog lišenja slobode koje je obavezno za podnosiocima predstavki.

Konstatovao je da šest godina, koliko su podnosioci predstavke već proveli lišeni slobode, ne predstavlja nečovječno ili ponižavajuće postupanje. Stoga je zaključio da član 3 nije prekršen u pogledu kazne podnosioca predstavki.

Član 6

Suđenje

Kako bi utvrdio da li je karakter suđenja podnosiocima predstavki bio protivan članu 6, Sud je najprije naveo da se ovim članom u cjelini jemči pravo optuženog za krivično djelo da djelotvorno učestvuje u svom suđenju. Kada je riječ o djeci, Sud je stao na stanovište da je od ključne važnosti da se prema njima postupa na način kojim se u potpunosti uzimaju u obzir njihov uzrast, nivo zrelosti, kao i njihovi intelektualni i emocionalni kapaciteti. Sud je potom konstatovao da je suđenje malom djetetu za krivično djelo potrebno sprovesti na način kojim se, koliko god je to moguće, ublažavaju njegova osjećanja zastrašenosti i nemoći. Iako je država u ovom predmetu tvrdila da opšti interes otvorenog pravosudnog sistema nalaže da suđenja budu javna, Sud je konstatovao da vlasti i dalje mogu da prilagode sudski postupak, tako što će uspostaviti selektivno pravo prisustva javnosti i štampe.

Premda su preduzete posebne mjere kako bi se unaprijedilo razumijevanje tronedjeljnog javnog suđenja podnosiocima predstavki, Sud je primijetio da je jedanaestogodišnjem djetetu sudski postupak sigurno povremeno bio nerazumljiv i zastrašujući i da su određene mjere koje su organi preduzeli kako bi prilagodili sudnicu, kao što je podizanje nivoa optuženičke klupe kako bi optuženi mogli nesmetano da prate šta se u njoj dešava, zapravo povećale nelagodnost podnosioca predstavki tokom suđenja. U psihijatrijskim izvještajima o oba podnosioca predstavki predloženi su dokazi da je sposobnost podnosioca predstavki da daju uputstva svojim advokatima i svjedoče u svoju odbranu bila ograničena zbog njihovog posttraumatskog stresa. Zapravo, dokazi predloženi sudu ukazivali su na to da nijedan podnosilac predstavke nije bio u stanju da valjano prati tok postupka. Iako su oba podnosioca predstavki zastupali iskusni advokati, Sud je smatrao da je malo vjerovatno da su se podnosioci predstavki osjećali dovoljno ugodno kako bi mogli da se konsultuju sa svojim zastupnicima ili da im valjano pomognu. Stoga je Sud utvrdio povredu člana 6 u pogledu suđenja.

Kazna

Sud se složio sa podnosiocima predstavki, koji su tvrdili da je došlo do povrede člana 6 u pogledu određivanja njihove kazne, jer je tarifu odredio ministar unutrašnjih poslova, a ne nezavisni i nepristrasni sud, kao što je zajemčeno tim članom.

Član 5 stav 1

Sud je konstatovao da su podnosioci predstavki lišeni slobode nakon što ih je osudio nadležni sud, te da njihovo lišenje slobode potpada pod polje dejstva člana 5 st. 1. Međutim, kazna lišenja slobode po diskreciji krune bila je zakonita po engleskom pravu, izrečena je u postupku propisanom zakonom i nije se mogla ocijeniti kao proizvoljna, budući da je bila u skladu sa ciljevima lišenja slobode iz člana 5 st. 1. Stoga je Sud zaključio da nije prekršen član 5 st. 1.

Član 5 stav 4

Podnosioci predstavki su tvrdili da im je prekršeno pravo iz člana 5 st. 4, jer nijesu imali priliku da zakonitost svog daljeg lišenja slobode preispita neko sudsko tijelo, pri čemu je u toj odredbi propisano da će lice biti pušteno na slobodu ako se utvrdi da je njegovo lišenje slobode nezakonito. Evropski sud je u okolnostima u kojima sud nekom licu izriče fiksnu kaznu zatvora u cilju njegovog kažnjavanja utvrdio da jemstva iz člana 5 st. 4 moraju predstavljati sastavni dio odlučivanja nacionalnog suda. Budući da je već utvrđeno da je tarifu podnosilaca predstavki odredio ministar unutrašnjih poslova a ne nezavisni sud, ne može se reći da su jemstva iz člana 5 st. 4 predstavljala sastavni dio određivanja kazne podnosilaca predstavki. To znači da podnosioci predstavki nijesu bili u mogućnosti da osporavaju zakonitost svog lišenja slobode, jer u to vrijeme nije postojao potpun zakonski okvir za njihovo lišenje slobode. Stoga podnosioci predstavki nijesu bili u mogućnosti da osporavaju zakonitost svog lišenja slobode otkad su osuđeni, te je prekršen član 5 st. 4.

Član 41

Sud podnosiocima predstavke nije dosudio naknadu nematerijalne štete jer oni nijesu podnijeli zahtjev za istu. Sud je dodijelio 18.000 britanskih funti T. i 32.000 britanskih funti V. na ime sudskih troškova i izdataka.¹⁶³

¹⁶³ Približna vrijednost 1 £ = 1,59 €.

Vraćanje avganistanske porodice tražilaca azila u Italiju shodno takozvanoj Dablinskoj uredbi EU bez pojedinačnih garantija u vezi sa brigom o njima bilo bi u suprotnosti sa članom 3

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU TARAKHEL PROTIV ŠVAJCARSKÉ

4. novembar 2014.
(predstavka br. 29217/12)

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli Golajan Tarakhel, rođen 1971. godine, njegova supruga, Maryam Habibi, rođena 1981, i šestoro njihove maloljetne djece, koja su sva rođena između 1999. i 2012. godine. Oni su bili državljani Avganistana koji su živjeli u Lozani, u Švajcarskoj.

G. Tarakhel i gđa Habibi upoznali su se i vjenčali u Pakistanu, a zatim još 15 godina živjeli u Iranu. Onda su napustili Iran i prešli u Tursku, gdje su se ukrkali na brod za Italiju. Taj bračni par se sa petoro svoje starije djece u julu 2011. iskrcao na italijanskoj obali, gdje su potom podvrgnuti postupku identifikacije i smješteni u jedan prihvatni objekat. Poslije toga su, kada im je utvrđen identitet, prebačeni u Prihvatni centar za tražioce azila (CARA) u Bariju.

Krajem jula 2011. godine podnosioci predstavke su bez dozvole napustili centar CARA i otputovali u Austriju, gdje su bezuspešno zatražili azil. Poslije toga su otputovali u Švajcarsku, da bi u toj zemlji u novembru 2011. podnijeli zahtjev za azil. U januaru 2012. godine Savezna kancelarija za migracije (FMO) u Švajcarskoj odlučila je da ne razmatra zahtjev za azil koji su podnijeli podnosioci predstavke, pozivajući se na to da je, saglasno „Dablinskoj” uredbi EU, Italija kao država odgovorna za razmatranje tog zahtjeva.

FMO je potom donio rješenje o vraćanju podnosilaca predstavke u Italiju. Podnosioci predstavke su uložili žalbu Saveznom upravnom sudu, koji je tu žalbu odbacio u februaru 2012. godine. Podnosioci predstavke su poslije toga zatražili od FMO da ponovo otvori postupak i da im odobri azil u Švajcarskoj, ali je Savezni upravni sud taj zahtjev odbio u martu 2012, uz obrazloženje da podnosioci predstavke nijesu iznijeli nijedan novi argument.

2. Odluka Suda

Podnosioci su se žalili da bi njihovim vraćanjem u Italiju, „u odsustvu pojedinačnih garantija vezanih za brigu o njima”, bili podvrgnuti nečovječnom i ponižavajućem postupanju usljed „sistemskih manjkavosti” u organizaciji prihvata azilanata u Italiji, čime bi bio povrijeđen član 3 Konvencije. Pored toga su se žalili na povredu člana 13, tvrdeći da švajcarske vlasti tokom postupka njihovog vraćanja u Italiju nijesu u dovoljnoj mjeri uzele u obzir njihove lične okolnosti, kao ni njihovu porodičnu situaciju.

Član 3

Evropski sud je još jednom naglasio opšte načelo po kome protjerivanje tražilaca azila odlukom visoke strane ugovornice može dovesti do toga da se otvori pitanje po osnovu člana 3, pa samim tim i pitanje odgovornosti te države po Konvenciji, ako je dokazano da postoji razložan osnov za vjerovanje da se lice o kojem je riječ izlaže stvarnoj opasnosti da bude podvrgnuto mučenju ili nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju u zemlji prijema. Pored toga, Evropski sud je iznova podvukao činjenicu da svaki tražilac azila „pripada grupi posebno ranjive i ugrožene populacije, kojoj je potrebna specijalna zaštita”.

Evropski sud se pozvao na preporuke UNHCR-a i izvještaj komesara za ljudska prava za 2012. godinu, u kojima se ukazuje na izvjestan broj nedostataka i propusta u aranžmanima koje je Italija uspostavila kada je riječ o prihvatu tražilaca azila. Zbog nedostatka prostora u prihvatnim centrima, veliki broj azilanata ostaje bez smještaja. U 2013. godini UNHCR je identifikovao izvjestan broj problema proisteklih iz različitog nivoa kvaliteta pruženih usluga, što opet zavisi od veličine prihvatnih objekata, a ukazao je i na to da ne postoji koordinacija na nacionalnom nivou. Komesar za ljudska prava je u svom Izvještaju za 2012. godinu ukazao na to da postoje problemi koji se odnose na pravnu pomoć, staranje i psihološku pomoć u centrima za hitni prijem azilanata, kao i na dugo vrijeme koje protekne u identifikaciji tih ranjivih lica i na teškoće u omogućavanju da porodice ostanu na okupu prilikom transfera.

Iz tih razloga, Evropski sud je zaključio da postojeća struktura i ukupno stanje sistema za prihvata azilanata u Italiji daju osnov za ozbiljne sumnje u kapacitet cjelokupnog tog sistema. Sljedstveno tome, ne može se kao neosnovana odbaciti mogućnost da znatan broj tražilaca azila zaista ostane bez ikakvog smještaja ili da bude smješten u pretrpane objekte gdje nema nikakve mogućnosti za očuvanje privatnosti, ili da čak bude smješten u nehygienijske objekte u kojima vlada nasilje. Zato je, po oceni

Evropskog suda, bilo neophodno ispitati individualni položaj podnositelaca predstavke u svjetlosti ukupne situacije koja je, u pogledu uslova prihvata azilanata, u relevantno vrijeme vladala u Italiji.

S obzirom na neadekvatnost objekata u Italiji, Švajcarska je bila odgovorna za to da pribavi čvrsta uvjerenja italijanskih vlasti da će podnosioci predstavke biti smješteni u objekte u kojima vladaju uslovi primjereni uzrastu njihove djece, kao i da će porodica, po povratku u Italiju, ostati na okupu. Iako su italijanske vlasti stupile u kontakt sa FMA kako bi objasnile gdje će porodica biti smještena, švajcarske vlasti nijesu dobile u dovoljnoj mjeri detaljne informacije na osnovu kojih bi mogle da budu sigurne u to da će se prema podnositelima predstavke postupati na primjeren način.

S obzirom na to da takvih individualnih jamstava nije bilo, Evropski sud je utvrdio da je u datom slučaju bio povrijeđen član 3 Konvencije.

Član 13 u vezi sa članom 3

Kada je riječ o zvaničnom razgovoru koji je u FMO obavljen s podnositelima predstavke i o mogućnosti koja im je pružena da se obrate Saveznom upravnom sudu, Evropski sud je stao na stanovište da su podnosioci predstavke imali na raspolaganju djelotvoran pravni lijek u odnosu na pritužbu koju su iznijeli po osnovu člana 3. Sljedstveno tome, njihova pritužba po članu 13 odbačena je kao izrazito neosnovana.

Član 41

Evropski sud je presudio da je Švajcarska dužna da isplati podnositelima predstavke iznos od 7.000 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Poureda članova 6 i 8 zbog predugog trajanja postupka o pitanju porodičnog prava i neizvršenju odluke o viđanju djeteta

PRESUDA U PREDMETU V. A. M. PROTIV SRBIJE

13. mart 2007.

(predstavka br. 39177/05)

1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke, V. A. M., pokrenula je u februaru 1999. godine parnicu radi raskidanja bračne zajednice sa suprugom D. M., dodjele starateljstva nad njihovom kćerkom S. M. i alimentacije. Podnositeljka predstavke je tvrdila da je do raspada braka i muževljevog odbijanja da joj dozvoli bilo kakav kontakt sa kćerkom došlo zbog toga što je zaražena HIV-om.

Nakon pokretanja postupka, Četvrti opštinski sud u Beogradu odložio je 15 ročišta. Tokom tog vremena, iako većinom u odgovoru na brojne zahtjeve podnositeljke predstavke, Opštinski sud je pokušavao da dobije podatke o ispravnoj adresi tuženika od različitih državnih tijela, uključujući poreske vlasti, opštine, Ministarstvo obrazovanja i Privredni sud. Pozivi su slati na više adresa, ali nisu mogli biti uručeni tuženiku, zbog čega je Opštinski sud 17. aprila 2003. godine zaključio da on „očigledno izbjegava prijem” svih sudskih dokumenata. Postupak u predmetu je i dalje bio u toku u vrijeme kada je Evropski sud za ljudska prava izrekao presudu.

Opštinski sud je 23. jula 1999. godine naložio tuženiku da podnositeljki, do usvajanja pravosnažne presude, dva puta mjesečno omogući posjete S. M. Uprkos ovome, u vrijeme izricanja presude Evropskog suda, gđa V. A. M. već oko osam godina nije bila u mogućnosti da vidi svoju kćerku, pošto odluka nije zvanično uručena D. M.

Opštinski sud je 15. juna 2006. godine podnositeljki predstavke dodijelio privremeno starateljstvo nad S. M. i naložio tuženom da preda dijete do pravosnažne odluke u tekućoj parnici. U svom obrazloženju, između ostalog, sud je zaključio: a) da je tuženik od početka jasno govorio da podnositeljki predstavke „neće dozvoliti” kontakt sa S. M. pošto se plaši da i ona može biti „zaražena” HIV-om, b) da je podnositeljka, uprkos tuženikovim suprotnim tvrdnjama, odgovoran i motivisan roditelj čije je zdravstveno stanje stabilno, pod stalnom kontrolom i koja ne predstavlja nikakvu opasnost po S. M. i c) da tuženik ne samo da nije poštovao obavezu da obavijesti sud o svojoj tačnoj adresi već je uz to, tokom više godina, namjerno izbjegavao prijem sudskih poziva,

usljed čega je podnositeljka lišena svakog kontakta sa S. M., što ukazuje na ozbiljno zanemarivanje interesa S. M. Okružni sud je 13. novembra 2006. usvojio tuženikovu žalbu na odluku Opštinskog suda, poništio sporni nalog i naložio Opštinskom sudu da preispita pitanje privremenog starateljstva nad S. M.

2. Odluka Suda

Čđa V. A. M. se žalila na povredu njenih prava iz članova 6, 8 i 13, zbog dužine i pravičnosti građanskog postupka i nepostojanja djelotvornog pravnog lijeka. Takođe se žalila na diskriminaciju zabranjenu članom 14, zbog toga što je zaražena virusom HIV-a.

Član 6 stav 1

Razumnost dužine postupka se procjenjuje u svjetlosti okolnosti predmeta i imajući u vidu složenost predmeta, ponašanje podnosioca predstave i postupanje relevantnih vlasti. Ono što je u pitanju za podnosioca takođe je relevantan činilac i zahtjeva se posebna marljivost zbog mogućih posljedica prekomjerne dužine postupka, posebno na uživanje prava na poštovanje porodičnog života.

Hronični zaostatak predmeta nije valjano opravdanje za prekomjerno odlaganje, budući da države imaju obavezu da organizuju svoje sudske sisteme tako da sudovi mogu ispuniti obavezu da riješe predmete u razumnom roku.

Postupak u ovom predmetu trajao je već osam godina, pri čemu je Sud razmatrao period u trajanju od dvije godine i 11 mjeseci (od dana kada je Konvencija stupila na snagu u pogledu Srbije).

Imajući u vidu važnost pitanja za gđu V. A. M. i njeno dijete i posebno uzimajući u obzir zdravstveno stanje gđe V. A. M., Sud je zaključio da domaće vlasti, umjesto ulaganja posebne marljivosti u ubrzanje postupka, nijesu dosljedno koristile mjere kako bi prinudile D. M. da uzme učešće u postupku. Sud je stoga zaključio da je došlo od povrede člana 6 Evropske konvencije u pogledu dužine građanskog postupka.

Član 8

Sud je prvo napomenuo da uzajamno uživanje roditelja i djeteta u međusobnom društvu predstavlja osnovni element „porodičnog života” u smislu člana 8. Pored toga, iako je primarni cilj člana 8 Konvencije zaštita pojedinca od proizvoljnog djelanja vlasti, djelotvorno „poštovanje” porodičnog života sadrži i pozitivne obaveze. U predmetima

koji se odnose na sprovođenje odluka u sferi porodičnog prava, Sud je više puta zaključivao da je odlučujuće to da li su domaće vlasti preduzele sve neophodne korake da omoguće izvršenje odluke, kako se može razumno očekivati u konkretnim okolnostima svakog predmeta. Adekvatnost mjere treba ocjenjivati brzinom njene primjene, pošto protok vremena može imati nepopravljive posljedice po odnose između djeteta i roditelja koji ne žive zajedno. Iako prinudne mjere u pogledu djece nijesu poželjne, korišćenje kazni ne sme biti isključeno u slučaju nezakonitog ponašanja roditelja sa kojim djeca žive.

Imajući u vidu činjenice predmeta, uključujući protok vremena i najbolje interese S. M., Sud je zaključio da srpske vlasti nijesu uložile odgovarajuće i djelotvorne napore kako bi sprovele privremenu mjeru kontakta od 23. jula 1999. godine. Stoga je došlo do povrede prava podnositeljke na poštovanje porodičnog života iz člana 8.

Uz to, imajući u vidu izuzetne okolnosti predmeta, naročito važnost pitanja za podnositeljku, držanje domaćih vlasti i razliku u prirodi interesa zaštićenih članom 6 i članom 8, Sud je zaključio da dužina spornog građanskog postupka predstavlja posebnu povredu člana 8.

Član 13

Evropski sud za ljudska prava je zaključio da je došlo do povrede člana 13 uzetog zajedno sa članom 6, zbog nedostatka djelotvornog pravnog lijeka prema domaćem zakonu u pogledu žalbe podnositeljke predstavke na dužinu građanskog postupka.

Član 14

Evropski sud je zaključio da su raspoloživi dokazi nedovoljni kako bi se zaključilo da je podnositeljka predstavke zaista bila žrtva diskriminacije zbog svog zdravstvenog stanja, te je ovu pritužbu odbacio kao očigledno neosnovanu.

Član 41

Evropski sud je podnositeljki predstavke dodijelio 15.000 evra na ime nematerijalne štete i 4.350 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Potpuno oduzimanje prava oca na viđanje djeteta zbog njegovih verskih uvjerenja predstavljalo je diskriminaciju, protivnu članu 14 zajedno sa članom 8

PRESUDA U PREDMETU VOJNITY PROTIV MAĐARSKJE

2. februar 2013.

(predstavka br. 29617/07)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio mađarski državljanin Péro Vojnity, rođen 1948. godine, pripadnik Kongregacije vjere (*Hit Gyülekezete*). Podnosilac predstavke je imao sina rođenog 1994. godine, koji je nakon razvoda roditelja dodijeljen na starateljstvo majci, dok je podnosiocu predstavke dato pravo da viđa dijete.

Podnosilac predstavke je podnio zahtjev za dodjelu starateljstva nad djetetom ili promjenu uslova pod kojima viđa dijete. Uprkos sugestiji psihijatra da odobri fleksibilniji režim viđanja djeteta, Okružni sud u Segedinu je odbio njegov zahtjev. Isti sud je 2004. ponovo odbio novi zahtjev podnosioca predstavke pošto je zaključio da uslovi života podnosioca predstavke nijesu zadovoljavajući za odgoj djeteta.

Organ starateljstva u Segedinu je 2006. godine ukinuo rješenje o starateljstvu majke i dijete je povjereno na staranje starijem bratu. Mogućnost povjeravanja djeteta podnosiocu predstavke nije ni razmotrena zbog njegovog žustrog prozelitizma i neadekvatnih uslova stanovanja, ali mu je dato pravo da viđa dijete.

Stariji brat je podnosio tužbe Okružnom sudu zahtijevajući da podnosiocu predstavke budu uskraćena prava da viđa dijete. Vještak-psiholog je konstatovao da je učešće podnosioca predstavke u životu djeteta štetno, konkretno zbog njegovog insistiranja na prozelitizmu, te je Okružni sud ocu oduzeo prava da viđa dijete. Regionalni županijski sud u Čongradu je ovu odluku potvrdio 4. februara 2008. godine.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio da je potpuno ukidanje njegovih prava na viđanje djeteta predstavljalo neopravdano i nesrazmjerno zadiranje u njegovo pravo na porodični život, suprotno članu 8 Konvencije, kako zasebno, tako i u svjetlu članova 14 i 9, pošto je tvrdio da je ovo uskraćivanje prava od strane vlasti predstavljalo različito postupanje zbog njegovih verskih ubjeđenja. Takođe je tvrdio da su prekršena njegova prava iz člana 6.

Član 14 zajedno sa članom 8

Sud je ponovio da uživanje roditelja i djeteta u uzajamnom društvu predstavlja temeljni aspekt porodičnog života. Podnosilac ove predstavke redovno je imao kontakte sa djetetom sve dok nije usvojena odluka o ukidanju njegovog prava na viđanje djeteta, te je ova odluka očigledno predstavljala miješanje u njegovo pravo na poštovanje porodičnog života.

Sud je prvo primijetio da su domaći sudovi prvenstveno imali interes djeteta u vidu kada su odobrili zahtjev za ukidanje prava podnosioca predstavke na viđanje djeteta. Međutim, Sud je utvrdio da su zapravo vjerska ubjeđenja podnosioca predstavke bila odlučujući faktor koji su nacionalni organi razmatrali, što je dovelo do razlike u postupanju prema njemu i ostalim roditeljima u sličnoj situaciji koji nijesu gajili nikakva jaka vjerska ubjeđenja. Prema praksi Suda, za ovakvu razliku u postupanju mora postojati objektivno i razumno opravdanje, inače se ona mora smatrati diskriminacijom. Sud je utvrdio da je legitimni cilj u ovom predmetu obuhvatao zaštitu zdravlja i prava djeteta.

Razmotrivši činjenično stanje, Sud je priznao da su nacionalni organi iskazali legitimnu zabrinutost za razvoj djeteta, ali je primijetio da nijesu predložili nikakvi uvjerljivi dokazi da je dijete bilo izloženo opasnosti od stvarne štete zbog vjeroispovesti podnosioca predstavke.

Pored toga, Sud je ponovio da je u kontekstu ograničenja prava roditelja na viđanje djeteta potrebno pomnije preispitati bilo kakva dalja ograničenja, te da mjere radikalne poput potpunog prekida kontakata mogu biti opravdane samo u izuzetnim okolnostima, jer djeca imaju pravo da održavaju porodične veze. Po mišljenju Suda, u ovom predmetu nije dokazano postojanje takvih izuzetnih okolnosti, jer organi nijesu utvrdili koju bi stvarnu štetu dijete moglo da pretrpi zbog vjerskih ubjeđenja podnosioca predstavke.

Sud je primijetio da je mjera koju su usvojili nacionalni organi za posljedicu imala onemogućavanje svih oblika kontakata između podnosioca predstavke i njegovog sina, pri čemu u obzir nijesu uzete alternativne, manje oštre mjere, te da ova mjera nije bila srazmjerna legitimnom cilju čijem se ostvarenju težilo, naime, zaštiti najboljih interesa djeteta.

Sud je stoga zaključio da je podnosilac predstavke u ostvarivanju svog prava na poštovanje porodičnog života pretrpio diskriminaciju na osnovu svoje vjeroispovijesti, suprotno članu 14 zajedno sa članom 8.

Ostali članovi

Sud je smatrao da se ne otvaraju nikakva odvojena pitanja povrede člana 6, člana 8 zasebno ili člana 9 zasebno ili zajedno sa članom 14, budući da se podnosilac predstavke pozivao na iste činjenične okolnosti kao i u pritužbi koja je razmotrena gore u tekstu.

Član 41

Sud je Mađarskoj naložio da podnosiocu predstavke isplati 12.500 evra na ime nematerijalne štete i 3.000 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Međunarodna otmica djeteta – propust države da ispita navode od „teške opasnosti” po djetete

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU X PROTIV LETONIJE

26. novembar 2013.

(predstavka br. 27853/09)

1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke, letonska državljanka, rođena je 1974. godine. Neutvrđenog datuma se odselila u Australiju, gdje se udala za gospodina R. L. Godine 2004, dok je još bila udata za R. L., podnositeljka predstavke je upoznala g. T., u čiji se stan uselila krajem iste godine. Podnositeljka predstavke je u februaru 2005. rodila kćerku E., a u novembru 2005. zvanično se razvela od R. L. U ovoj fazi nije bilo ustanovljeno očinstvo djeteta (ni za jednog od te dvojice). Podnositeljka predstavke je nastavila da živi sa T., a on je formalno dao stan u zakup podnositeljki predstavke, koja je dobijala socijalne dodatke za samohrane roditelje. Podnositeljka predstavke je 2007. godine stekla australijsko državljanstvo. Odnos između nje i T. se pogoršao i ona je 2008. napustila Australiju i vratila se u Letoniju, zajedno s djetetom koje je tada imalo tri godine i pet mjeseci.

Poslije toga T. se obratio australijskom Porodičnom sudu, tražeći da se utvrde njegova roditeljska prava u odnosu na E. i podnio je zahtjev za povratak djeteta po osnovu Haške konvencije o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djeteta. Porodični sud je ustanovio njegovo očinstvo i utvrdio je da podnositeljka predstavke i T. snose zajedničku roditeljsku odgovornost za dijete od njegovog rođenja. Ta sudska odluka nosi datum od 6. novembra 2008. Podnositeljka predstavke je pozvana da lično prisustvuje ročištu ili da ga prati telefonom, ali ona to nije učinila. Na odluku nije uložila žalbu.

Centralni izvršni organ Letonije dobio je u septembru 2008. zahtjev za vraćanje djeteta koji je usvojio Centralni izvršni organ Australije. Zahtjev su u Letoniji razmatrali Okružni i Regionalni sud i T. je prisustvovao tim postupcima. Na tim ročištima podnositeljka predstavke je tvrdila da nema osnova da T. bude priznato očinstvo nad E., jer je u vrijeme njenog rođenja bila udata za drugog čovjeka. Pored toga, T. nikada prije njenog povratka u Letoniju nije zatražio da bude ustanovljeno njegovo očinstvo nad djetetom. Podnositeljka predstavke je takođe tvrdila da se T. ponašao zlostavljački prema njoj i da je dijete povezano s Letonijom. Ona je u žalbenoj fazi predočila i

potvrdu psihologa o tome da bi dijete pretrpjelo traumu ako bi bilo odvojeno od nje. Letonski sudovi su naložili da dijete bude vraćeno u Australiju, pošto su ustanovili da je iz Australije odvedeno nezakonito i bez saglasnosti T. Apelacioni sud je stao na stanovište da ne može razmatrati izvještaj psihologa o E., jer se on odnosi na suštinu spora o starateljstvu, a o kome treba da odlučuju australijski sudovi.

Podnositeljka predstavke je odbila da se povinuje nalogu domaćeg suda da dijete vrati T. i zatražila je odlaganje izvršenja naloga o vraćanju. Domaći sud je u odgovoru na to zakazao naredno ročište za april 2009. Tokom boravka u Letoniji u martu 2009, T. je neočekivano sreo podnositeljku predstavke i dijete i uspio da dijete sa sobom odvede u Australiju. Kada se našao u Australiji, australijski nacionalni sudovi su presudili da T. ima isključivu roditeljsku odgovornost za dijete i da podnositeljka predstavke smije da viđa kćerku samo u prisustvu socijalnog radnika. Takođe joj je bilo zabranjeno da se kćerki obraća na letonskom jeziku.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se žalila na povredu člana 8 Konvencije zbog odluke letonskih sudova da nalože vraćanje njene kćerke u Australiju. Vijeće Suda je u presudi od 15. novembra 2011. većinom glasova zaključilo da je prekršen član 8. Shodno članu 43, predmet je na zahtjev države upućen na razmatranje Velikom vijeću.

Član 8

Evropski sud je utvrdio da je odluka o vraćanju djeteta u Australiju predstavljala miješanje u pravo podnositeljke predstavke na poštovanje njenog privatnog i porodičnog života. To miješanje je bilo u skladu sa zakonom. Sud je takođe stao na stanovište da se tim mešanjem težilo legitimnom cilju, zaštiti prava djevojčice i njenog oca.

Što se tiče neophodnosti tog miješanja, Evropski sud je primijetio da postoji širok konsenzus podrške ideji o tome da u svim odlukama koje se tiču djece na prvom mjestu uvijek moraju biti najbolji interesi djeteta. Ti interesi ne moraju biti istovjetni sa interesima roditelja i, u kontekstu zahtjeva za vraćanje djeteta podnijetog po osnovu Haške konvencije – koji se razlikuje od postupka za starateljstvo – oni moraju biti procijenjeni u svjetlosti izuzetaka koje Haška konvencija omogućuje, posebno onih izuzetaka koji se odnose na protok vremena (član 12 Haške konvencije) i na postojanje „ozbiljne opasnosti” (član 13 tačka b). Tu se uloga Evropskog suda svodi na to da treba da utvrdi da li je postupak odlučivanja pred domaćim sudovima, na temelju koga je donijeta odluka o vraćanju djevojčice u državu u kojoj ima stalno boravište, bio pravičan i da li je prilikom donošenja odluka odbranjen najbolji interes djevojčice.

Sud je u ovom predmetu primijetio da je podnositeljka predstavke Regionalnom sudu u Rigi predočila potvrdu koju je izdao psiholog poslije donošenja prvostepene presude. U toj potvrdi je, između ostalog, navedeno da treba isključiti mogućnost neposrednog odvajanja djevojčice od njene majke, zbog vjerovatnoće psihološke traume za dijete. Po mišljenju Evropskog suda, nedopustivo je da domaći sudovi proglašaju taj izvještaj vještaka neprihvatljivim, uz obrazloženje da se izvještaj odnosi na suštinu pitanja starateljstva, a ne na pitanje zahtjeva za vraćanje djeteta o kome oni treba da donesu odluku, te da stoga nalaz vještaka ne spada u postupak o kome je riječ: u suštini, izvještaj psihologa je skrenuo pažnju na opasnost od izazivanja psihološke traume, što je neposredno povezano s najboljim interesima djeteta, i predstavljao je navod o „ozbiljnoj opasnosti”, koji je upravo zbog toga morao biti razmotren u svetlosti člana 13 (b) Haške konvencije, kao što je trebalo razmotriti i pitanje da li je bilo moguće da majka prati svoju kćerku u Australiju i ostane u kontaktu s njom. Potreba za poštovanjem kratkih rokova, koja je, što je očigledno, takođe utvrđena Haškom konvencijom, nije mogla osloboditi letonske vlasti obaveze da djelotvorno razmotre takvu tvrdnju kakva je iznijeta u nalazu vještaka.

U zaključku, Evropski sud je stao na stanovište da su letonske vlasti, time što su odbile da razmotre potvrdu profesionalnog stručnjaka u kojoj je objelodanjeno moguće postojanje „ozbiljne opasnosti” za dijete u smislu člana 13 (b) Haške konvencije, propustile da izvrše svoje procesne obaveze. Iz toga slijedi da je prekršen član 8 Konvencije.

Član 41

Evropski sud je presudio da je Letonija dužna da podnositeljki predstavke plati 2.000 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

Poureda člana 3 jer državni organi nijesu ispunili svoju pozitivnu obavezu da zaštite djecu od teškog zanemarijanja

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU Z. I OSTALI PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA

10. maj 2001.

(predstavka br. 29392/95)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnijelo četvero braće i sestara, Z. – djevojčica rođena 1982. godine, A. – dječak rođen 1984. godine, B. – dječak rođen 1986. godine, i C. – djevojčica rođena 1988. godine, koji su svi britanski državljani.

Oktobra 1987. godine, zdravstveni nadzornik je uputio porodicu podnosilaca predstavke socijalnoj službi zbog zabrinutosti za djecu, između ostalog, i zbog prijava da je Z. krala hranu. Tokom sljedeće četiri i po godine, socijalna služba je nadzirala porodicu i roditeljima pružala različite oblike pomoći. Tokom ovog perioda problemi su se nastavili. Oktobra 1989. godine, tokom istrage provale u njihovu kuću, policija je našla dječije sobe u veoma prljavom stanju: na primjer, madraci su bili natopljeni urinom. Marta 1990. godine, izviješteno je da Z. i A. uzimaju otpatke hrane iz kanti za đubre u školi. Septembra 1990. godine, A. i B. su prema prijavi imali modrice na licu. U više prilika, izviješteno je da su djeca bila zatvarana u svoje sobe i razmazivala izmet po prozorima. Konačno, 10. juna 1992. godine, djeca su smještena pod „hitnu starateljsku brigu” na zahtjev njihove majke, koja je rekla da će ih „ubiti od batina” ako ne budu odvedena iz njenog starateljstva. Psihološkinja-savjetnica, koja je ispitala djecu, utvrdila je da starije troje pokazuje znake ozbiljnih psihičkih poremećaja i primijetila da je to najteži slučaj nebrige i emocionalnog zlostavljanja koji je ikad vidjela.

Zvanični tužilac je u ime podnosilaca predstavke pokrenuo postupak protiv lokalne vlasti, traživši nadoknadu jer vlast nije pokazala odgovarajuću brigu za dobrobit djece i nije preduzela djelotvorne korake da ih zaštiti. Nakon postupka koji je okončan u Gornjem domu Parlamenta, zahtjevi podnosilaca predstavke su odbačeni. U presudi donesenoj 29. juna 1995. godine, zaključeno je da su obziri javne politike takvi da lokalne vlasti ne treba smatrati odgovornim za nebrigu u pogledu vršenja njihovih zakonskih dužnosti u obezbjeđivanju dobrobiti djece.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstave su tvrdili da lokalna vlast nije preduzela odgovarajuće zaštitne mjere u pogledu ozbiljne nebrige i zlostavljanja koje su trpjeli zbog lošeg postupanja njihovih roditelja, o čemu je bila obaviještena, i da nijesu imali nikakav pristup sudu ili djelotvoran pravni lijek u tom pogledu. Oni su se pozvali na članove 3, 6, 8 i 13 Evropske konvencije o ljudskim pravima.

Član 3

Član 3 pohranjuje jednu od najtemeljnijih vrijednosti demokratskog društva – apsolutnu zabranu mučenja ili nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja. Države moraju da preduzmu mjere kako bi obezbijedile da pojedinci u okviru njihove nadležnosti ne budu podvrgnuti nečovječnom ili ponižavajućem postupanju, uključujući i takvo loše postupanje sprovedeno od strane privatnih pojedinaca. Ove mjere treba da pruže djelotvornu zaštitu naročito djece i drugih lica kojima je potrebna zaštita i uključuju razumne korake kako bi se spriječilo loše postupanje za koje vlasti znaju ili bi trebalo da znaju.

Nije bilo sporno da su nebriga i zlostavljanje koje su djeca podnosioci predstave pretrpjela dostigli prag nečovječnog i ponižavajućeg postupanja. Država zapravo nije osporava da njeni organi nijesu ispunili svoju pozitivnu obavezu po članu 3 da podnosiocima predstave pruže odgovarajuću zaštitu od nečovječnog i ponižavajućeg postupanja. Na ovo postupanje je skrenuta pažnja lokalne vlasti, prvi put oktobra 1987. godine, koja je imala zakonsku obavezu da zaštiti djecu i širok izbor sredstava kojima je to mogla postići, uključujući i njihovo odvođenje iz doma. Djeca su, međutim, bila odvedena „pod hitno starateljstvo” tek na insistiranje njihove majke, 30. aprila 1992. godine.

Tokom razmatranog perioda od četiri i po godine, djeca su u svom domu bila izložena, po riječima dječije psihološkinje-savjetnice koja ih je ispitala, zastrašujućim iskustvima. Odbor za nadoknadu za krivične povrede takođe je utvrdio da su djeca bila podvrgnuta užasavajućoj nebrizi tokom dužeg perioda i da su pretrpjela psihičke i fizičke povrede direktno pripisive krivičnom djelu nasilja. Sud je imao razumijevanja za teške i osjetljive odluke sa kojima se suočila socijalna služba i za važno načelo poštovanja i očuvanja porodičnog života. Ovaj predmet, međutim, ne ostavlja mjesto nikakvoj sumnji o tome da je došlo do propusta sistema da zaštiti podnosiocima predstave od ozbiljne dugoročne nebrige i zlostavljanja. Prema tome, došlo je do povrede člana 3 Konvencije.

Član 8

Imajući u vidu svoj zaključak o povredi člana 3, Sud je smatrao da ne postoji posebno pitanje po članu 8 Konvencije.

Član 6

Sud se uvjerio da je, na početku postupka, postojao ozbiljan i istinski spor u vezi sa postojanjem prava na koja su se pozvali podnosioci predstavke po domaćem pravu. Član 6 Konvencije je stoga primjenljiv na domaći postupak koji su podnosioci predstavke pokrenuli.

U pogledu saglasnosti sa članom 6 Konvencije, Sud je utvrdio da je ishod domaćeg postupka bio taj da podnosioci predstavke, i druga djeca sa žalbama kao što su njihove, ne mogu da tuže lokalnu vlast za nebrigu kako bi dobila nadoknadu, ma kako očigledne i ozbiljne povrede da su pretrpjela i ma kako nerazumno bilo ponašanje lokalnih vlasti koje su propustile da preduzmu korake da te povrede spriječe. Međutim, ovo nije proisteklo iz bilo kakve procesne prepreke ili primjene nekog imuniteta koja bi ograničavala pristup sudu. Odbijanje žalbi podnosilaca predstavke posljedica je primjene suštinskih pravnih načela od strane domaćih sudova i nije na ovom Sudu da odlučuje o odgovarajućem sadržaju domaćeg zakona. I pored toga, podnosioci predstavke su imali pravo tvrdeći da je praznina u domaćem pravu na koju su ukazali bila ona koja je dovela do postupka po Konvenciji, ali, po viđenju Suda, to je bilo pitanje po članu 13, a ne članu 6 st. 1. Stoga Sud nije utvrdio povredu člana 6.

Član 13

Pri odlučivanju da li je bilo povrede člana 13, Sud je primijetio da, kada je riječ o navodnom propustu vlasti da zaštite lica od radnji drugih, žrtvi ili porodici žrtve treba da bude na raspolaganju mehanizam za utvrđivanje eventualne odgovornosti državnih službenika ili tijela za djela ili propuste u vezi sa povredom njihovih prava po Konvenciji. Dalje, u slučaju povrede članova 2 i 3, koji se svrstavaju u najtemeljnije odredbe Konvencije, nadoknada za nematerijalnu štetu proisteklu iz povrede treba u načelu da bude dostupna kao dio obeštećenja.

Sud je utvrdio da podnosioci predstavke nijesu imali na raspolaganju ni odgovarajuća sredstva za dobijanje odluke u vezi sa njihovim tvrdnjama da su lokalne vlasti propustile da ih zaštite od nečovječnog i ponižavajućeg postupanja, niti mogućnost da dobiju nadoknadu štete koju su zbog toga pretrpjeli. Kao posljedica toga, nije bio obezbijeđen djelotvoran pravni lijek u pogledu povrede člana 3 Evropske konvencije i stoga je došlo do povrede člana 13..

Član 41

Sud je na ime naknade materijalne štete dodijelio sljedeće iznose: za Z. 8.000 funti sterlinga (£), za A. 100.000 £, za B. 80.000 £ i za C. 4.000 £. Sud je također dodijelio 32.000 £ svakom podnosiocu predstavke na ime nematerijalne štete i ukupno 39.000 £ na ime sudskih troškova i izdataka.¹⁶⁴

¹⁶⁴ Približna vrijednost 1 £ = 1,60 €.

*Bebe nestale iz porodilišta – kontinuirana povreda člana 8, a Srbija mora da pruži
ujerodostojne odgovore na pitanje sudbine svakog djeteta i da isplati obeštećenje
roditeljima*

PRESUDA U PREDMETU ZORICA JOVANOVIĆ PROTIV SRBIJE

26. mart 2013.

(predstavka br. 21794/08)

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnijela Zorica Jovanović, državljanica Srbije rođena 1953. godine.

Čđa Jovanović je 28. oktobra 1983. godine rodila zdravog dječaka u Medicinskom centru u Čupriji, koji je državna bolnica. Poslije tri dana, kada je trebalo da ona i beba budu puštene iz bolnice, obavijestili su je da je njen sinčić preminuo. Ona je pokušala da uđe u prostoriju za novorođenčad u kojoj je njen sin proveo noć, ali su je u tome fizički spriječila dva bolničara. Medicinska sestra je pokušala da joj ubrizga injekciju sedativa, ali je podnositeljka predstavke to uspješno izbjegla. U stanju šoka i nemajući nikakvog drugog izbora, podnositeljka predstavke je otišla iz bolnice.

Čđi Jovanović i njenoj porodici nikada nije predato tijelo njenog sina. Nikada joj nije bio dostavljen izvještaj sa autopsije niti je obaviještena o tome kada je i gde njen sin navodno sahranjen. Bolnica ju je samo obavijestila da je njen sin preminuo 31. oktobra 1983. godine i da nema naznake uzroka smrti.

U novembru 2002. godine opština je obavijestila podnositeljku predstavke da je u opštinskoj evidenciji registrovano rođenje njenog sina, ali ne i njegova smrt. To je još jednom potvrđeno u septembru 2007. godine.

Nakon što su se u štampi pojavili izvještaji o drugim sličnim slučajevima, suprug podnositeljke predstavke podnio je krivičnu prijavu protiv bolničkog osoblja, koja je odbačena u oktobru 2003. godine kao neosnovana. Nije bilo dato nikakvo dalje obrazloženje niti je naznačeno da li je sprovedena prethodna istraga.

Od 2003. do 2010. godine preduzeti su izvjesni zvanični koraci da se poboljšaju bolničke procedure poslije smrti novorođenčadi i da se istraže navodi koje su 2005. godine iznijele stotine roditelja čija su novorođenčad nestala poslije navodne smrti na bolničkim odjeljenjima, uglavnom od sedamdesetih do devedesetih godina

prošlog vijeka. U zvaničnim izvještajima je utvrđeno da je bilo ozbiljnih nedostataka u važećem zakonodavstvu tokom osamdesetih godina prošlog vijeka, kao i u postupcima pred državnim organima i u zakonskim odredbama o tome šta treba učiniti kada u bolnici nastupi smrt novorođenčeta, što je sve opravdalo sumnje roditelja u to šta se stvarno desilo s njihovom djecom. U izvještajima je takođe utvrđeno da je odgovor države na situaciju sam po sebi bio neprimjeren. U decembru 2010. godine, Anketni odbor koji je formirala Narodna skupština Republike Srbije zaključio je da nijesu neophodne nikakve promjene postojećeg, u to vrijeme već izmijenjenog zakonodavstva, sem onih koje bi se odnosile na prikupljanje i korišćenje medicinskih podataka. Grupa je takođe ukazala na to da je Ustavom onemogućeno produženje roka zastarjelosti za krivično gonjenje krivičnih djela koja su počinjena u prošlosti ili uvođenje novih, težih krivičnih djela i/ili strožih kazni.

Gđa Jovanović je u više navrata liječena od depresije od 2009. do 2011. godine.

2. Odluka Suda

Pozivajući se prije svega na član 8, pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, i član 13, pravo na djelotvoran pravni lijek, gđa Jovanović se žalila zbog toga što joj srpske vlasti kontinuirano nijesu pružile nikakve informacije o tome šta se stvarno dogodilo njenom sinu i zbog toga što joj s tim u vezi nijesu dale nikakvu naknadu.

Član 8

Evropski sud je primijetio da gđa Jovanović i dalje nije dobila nijedan pouzdan odgovor o tome šta se desilo s njenim sinom 1983. godine. Nikada nije vidjela njegovo tijelo, uzrok njegove smrti nikada nije bio utvrđen, njegova smrt čak nikada nije ni zvanično upisana, niti je krivična prijava koju je podnio njen suprug adekvatno razmotrena. I sami državni organi su u nizu izvještaja potvrdili da su postojali nedostaci i neodgovarajuća rješenja u zakonima koji su u to vrijeme bili na snazi, da je bilo nedostataka u postupcima i zakonskim propisima kojima su se uređivale situacije kada novorođenčad preminu u bolnici, kao i da je odgovor države na tvrdnje o tome da su bebe nestajale iz bolnica bio neodgovarajući.

Uprkos nekolikim, kako se činilo, obećavajućim zvaničnim inicijativama između 2003. i 2010, u izvještaju Anketnog odbora iz decembra 2010. konačno je utvrđeno da nema potrebe mijenjati zakone koji su u međuvremenu već izmijenjeni. Međutim, očigledno je da je to moglo samo da poboljša situaciju u budućnosti, a da u suštini ništa nije učinjeno za one roditelje koji su, poput podnositeljke predstavke, morali da prođu kroz tolike muke i iskušenja.

Stoga je Sud zaključio da gđa Jovanović trpi kontinuiranu povredu prava na poštovanje njenog porodičnog života, budući da joj Srbija u kontinuitetu ne pruža pouzdane informacije o tome šta se dogodilo njenom sinu. Prema tome, došlo je do povrede člana 8 Konvencije.

Sud je zaključio da nije bilo potrebno zasebno razmatrati predstavku sa stanovišta člana 13.

Član 46

S obzirom na značajan broj potencijalnih podnosilaca predstavki, Sud je stao na stanovište da Srbija mora – u roku od godinu dana od pravosnažnosti ove presude – da preduzme odgovarajuće mjere kako bi obezbijedila pojedinačno obeštećenje svim roditeljima koji su se našli u situaciji sličnoj situaciji podnositeljke predstavke. Taj proces bi trebalo da se odvija pod nadzorom nezavisnog tijela koje će raspolagati odgovarajućim ovlašćenjima kako bi se dali vjerodostojni odgovori na pitanje šta se dogodilo sa svakim nestalim djetetom i obezbijedila adekvatna naknada.

Sud je odlučio da u međuvremenu obustavi razmatranje svih sličnih predstavki koje su mu podnijete.

Član 41

Sud je podnositeljki predstavke dosudio 10.000 evra na ime nematerijalne štete i 1.800 evra na ime sudskih troškova i izdataka.