



ПРАВОСУДНА  
АКАДЕМИЈА



The AIRE Centre  
Advice on Individual Rights in Europe

# PRIRUČNIK O SUDSKOJ PRAKSI

EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

## Član 8

### Pravo na porodični život

Evropske konvencije o ljudskim pravima



British Embassy  
Belgrade

*Izdavanje ove publikacije podržala  
je Britanska ambasada u Beogradu.*

# **PRIRUČNIK 0**

# **SUDSKOJ PRAKSI**

Evropskog suda za ljudska prava

Pravo na porodični život  
prema Članu 8  
Evropske konvencije o  
ljudskim pravima

***Priredili AIRE centre i***  
***Pravosudna akademija***

Priručnik o sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava,  
Pravo na porodični život prema članu 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima

*Izdavač*

**Pravosudna akademija**

*Za izdavača*

**Nenad Vujić**

*Izdanje*

**PRVO**

*Urednici izdanja*

**Biljana Braithwaite**

**Nenad Vujić**

*Autori izdanja*

**Biljana Braithwaite**

**Nuala Mole**

**Vida Petrović Škero**

*Prevod teksta*

**Alpha Team**

*Dizajn i štampa*

**Kuća štampe**

[www.stampanje.com](http://www.stampanje.com)

*Tiraž*

**400 primeraka**

# SADRŽAJ

---

---

PREDGOVOR .....	5
UVOD.....	7

## **OBUHVAT ZAŠTIĆENOG „PORODIČNOG ŽIVOTA“**

PRESUDA VELIKOG VEĆA U SLUČAJU ŠERIFE JIGIT PROTIV TURSKE .....	22
PRESUDA U SLUČAJU ANAJO PROTIV NEMAČKE .....	25
PRESUDA U PREDMETU ŠALK I KOPF PROTIV AUSTRIJE .....	28

## **POSTUPAK UTVRĐIVANJA OČINSTVA**

PRESUDA U SLUČAJU MIKULIĆ PROTIV HRVATSKE .....	31
PRESUDA U SLUČAJU MIZZI PROTIV MALTE .....	34
PRESUDA U SLUČAJU RÓZANSKI PROTIV POLJSKE.....	37

## **STARATELJSTVO I KONTAKT SA DECOM**

PRESUDA U SLUČAJU SCOZZARI I GUINTA PROTIV ITALIJE.....	39
PRESUDA U SLUČAJU V.A.M. PROTIV SRBIJE .....	43
PRESUDA U SLUČAJU TOMIĆ PROTIV SRBIJE .....	46
PRESUDA U SLUČAJU DAMNJANOVIĆ PROTIV SRBIJE .....	48
PRESUDA U SLUČAJU KRIVOŠEJ PROTIV SRBIJE .....	50
PRESUDA U PREDMETU MIJUŠKOVIĆ PROTIV CRNE GORE .....	52

## OTMICA DECE SA MEĐUNARODNIM ELEMENTOM

PRESUDA U SLUČAJU IGNACCOLO-ZENIDE PROTIV RUMUNIJE.....	54
--	----

## PORODIČNO NASILJE

PRESUDA VEĆA U SLUČAJU OPUZ PROTIV TURSKE .....	56
PRESUDA U SLUČAJU A. PROTIV HRVATSKE.....	60
PRESUDA U SLUČAJU HAJDUOVA PROTIV SLOVAČKE .....	62

# PREDGOVOR

---

---

Ovaj priručnik se bavi segmentima prava na poštovanje privatnog i porodičnog života iz člana 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima, kao kvalifikovanim pravom. Svrha mu je da pomogne pre svega sudijama da lakše u postupcima u kojima učestvuju postupaju u saglasnosti sa principima iz ovoga člana. Decenijska praksa Evropskog suda za ljudska prava ukazuje na specifičnost ovog prava, problemu pronalaženja pravične ravnoteže negativne obaveze države da se ne meša u vršenje ovoga prava i situacije kada država ima pozitivnu obavezu da se umeša u interesu pojedinaca u njegovu privatnost. Svaka država, pa i naša ima slobodu procene kako ovo da ostvari, ali do granica kojima se štiti ovo ljudsko pravo.

Kao što se moglo i očekivati, od trenutka prijema u članstvo Saveta Evrope, građani naše zemlje zatražili su pred sudom u Strazburu utvrđenje kršenja svojih prava, pa je ovaj sud u više odluka utvrdio povredu prava na poštovanje porodičnog života zbog propuštanja činjenja. Nacionalni sudovi nisu uvek uspeali da ostvare pravično ravnotežu interesa zajednice i interesa pojedinca.

Novina za pravnike naše zemlje je činjenica da nakon prijema u članstvo Saveta Evrope, a kako je to predviđeno i Ustavom Republike Srbije, naš pravni sistem dobije i novi izvor prava Evropsku konvenciju za ljudska prava sa praksom Evropskog suda za ljudska prava koja tumači Konvenciju. Ova praksa se menja sa razvojem evropskih demokratskih društava, pa je njeno redovno praćenje neophodno, da bi se obezbedila adekvatna zaštita na nacionalnom nivou. Stoga sudije i svi učesnici u ovim postupcima moraju poznavati i ove izvore prava, moraju biti upoznati sa autonomnim pojmovima koji su izgrađeni kroz praksu suda u Strazburu. Stoga je cilj ovoga Priručnika da nas upozna sa onim što je zajedničko u izgrađenim standardima iz presuda, a i sa konkretnim presudama Evropskog suda, koje će omogućiti lakše funkcionisanje u praksi i obezbeđivanje kvalitetne zaštite ljudskih prava na nacionalnom nivou.

Do sada donete presude Evropskog suda protiv Srbije ukazuju na određene probleme u pogledu prava na poštovanje porodičnog života. Najčešće kršenje ovog prava bilo je uz kršenje prava na pravično suđenje i to posebno efikasnog sprovođenja pravde i izvršenja donetih sudskih odluka.

Priručnik se bavi određenim aspektima člana 8 koji su se pokazali kao najbrojniji i najspecifičniji u postupcima kako pred nacionalnim sudom, tako i pred sudom u Strazburu.

Zaštita „porodičnog života“, kao autonomnog pojma, i pred nacionalnim sudom mora se vršiti tako da se porodica štiti uvek kao postojeće stanje. Naš Porodični zakon ne daje definiciju porodice, upravo sa ovoga razloga. U svakom konkretnom postupku utvrđuju se činjenice koje su od uticaja za obezbeđenje porodičnog života. Zakonom je izjednačena bračna i vanbračna zajednica, poznavanje postojeće prakse Evropskog suda, svakako će olakšati nacionalnim sudijama da izvrše stvarnu zaštitu prava, reše probleme u praksi, jer zakon nikada ne može da reguliše sve probleme koji mogu nastati u ostvarivanju porodičnog života, posebno u zaštiti interesa dece.

Priručnik će pomoći da se uz pomoć testa koji je izgradio Sud u Strazburu, na nacionalnom nivou utvrdi da li je država kršila prava građanima u ostvarivanju negativne obaveze od svojevoljnog mešanja javne vlasti u porodični život, ili je to mešanje bilo opravdano. Da bi se u slučaju nužnosti mešanja i zaštite porodičnog života, lakše realizovala pozitivna obaveza države, izvršeno je i reformisanje Porodičnog zakona, koji se uvek mora primenjivati i tumačiti u skladu četiri komplementarna principa nediskriminacije: najboljeg interesa deteta, zaštite prava na život, opstanka i razvoja i poštovanja mišljenja deteta. Sve procesne odredbe Porodičnog zakona moraju se poštovati u okviru propisanog načela posebne hitnosti i poštovanja svih rokova.

U postupcima utvrđivanja i osporavanja očitstva, koji obezbeđuju lični identitet, a koji spada u fizički i moralni integritet, ukoliko se ne utvrdi u razumnom roku, dovodi do kršenja i prava na privatni i porodični život i prava na pravično suđenje. Presuda Mikulić protiv Hrvatske, doneta 07.02.2002. godine, ukazuje na skoro identičan način propusta u postupanju suda u Hrvatskoj, kao i utvrđenih propusta suda naše zemlje u kasnije donetoj presudi Jevremović protiv Srbije. Bolje poznavanje sudske prakse, svakako je moglo dovesti do toga da se ne ponavljaju iste greške u sličnoj situaciji i obezbedi bolja zaštita prava deteta. Mogućnost korišćenja prakse Evropskog suda za ljudska prava kao izvora prava obezbeđuje kvalitetnije funkcionisanje suda i kada nema adekvatne zakonske regulative u nacionalnom sistemu.

Presuda V.A.M. protiv Srbije od 13.03.2007. godine po predstavi broj 39177/05 daje apsolutnu i sveobuhvatnu analizu zakonskih mogućnosti pred našim sudom za bolje i efikasnije određivanje starateljstva nad detetom i regulisanje prava na kontakte sa detetom. Presuda je ukazala i na problem koji postoji pred nacionalnim sudovima, da ne postoji delotvoran sistem izvršenja donetih sudskih odluka u pogledu starateljstva i ostvarivanja kontakta sa decom. Očigledno je da sudovi ne koriste sve mogućnosti propisane zakonom, niti postoji adekvatna saradnja sa svim institucijama koje se moraju uključiti u postupku izvršenja da bi ono bilo efikasno. Efikasnost se može ostvariti samo uz postojanje sudija koji poseduju takav stepen specijalizovanih znanja da reše spor i obezbede zaštitu svih prava, ne samo "razumnog roka". Brzina ne sme biti prioriteta na uštrb stvarne zaštite prava i postati isključivi cilj. Samo kontinuirano usavršavanje, upoznavanje sa praksom Evropskog suda obezbediće i kvalitetan i efikasan sud.

Sporovi u vezi otmiče dece sa prekograničnim aspektima pred nacionalnim sudovima još uvek se regulišu direktnom primenom Haške konvencije. U Srbiji još nije izvršena koncentracija sudova koji bi bili nadležni za vođenje ovih postupaka, što otežava suđenje. Osnovna karakteristika i ovih postupaka je hitnost. Međutim, prilikom donošenja sudskih odluka mora se voditi računa i o načelima koji proističu iz sadržine Evropske konvencije o ljudskim pravima, posebno iz odredbe člana 8 Konvencije.

Nasilje u porodici postaje jedan od najvećih problema i u našoj državi. Porodični zakon po prvi put posebnom glavom 9 reguliše zaštitu od nasilja u porodici u građanskoj proceduri i bar delimično omogućava preventivno funkcionisanje sudova u zaštiti od porodičnog nasilja. Utvrđeno je šta se u smislu ovoga zakona smatra nasiljem u porodici i ko se smatra članovima porodice. Nažalost predviđene mere zaštite u članu 198 nisu tako sveobuhvatne, da bi mogle u potpunosti da odgovore svrsi – prevenciji sprečavanja nasilja u porodici. Pozitivna obaveza države da goni učinioce nasilja u porodici ostvaruje se kroz krivičnu proceduru. Samo veoma efikasno i delotvorno funkcionisanje sudova može obezbediti prevenciju u pogledu rešavanja problema nasilja u porodici, što zahteva specijalizaciju sudija koji postupaju u ovoj vrsti predmeta. Sudovi moraju biti organizovani tako da obezbede u hitnim postupcima pozitivnu obavezu države da spreči nasilničko ponašanje u porodici.

Sigurna sam da će Priručnik doprineti da sudije, koje učestvuju u postupcima zaštite porodičnog života, a posebno prava deteta, bolje razumeju autonomne pojmove privatnog života, porodičnog života i doma, koji proizilaze iz člana 8 Evropske konvencije, te da će u praksi poštujući i specifičnosti načela koja važe za postupke u vezi sa porodičnim odnosima obezbediti pred nacionalnim sudovima adekvatnu zaštitu svih segmenata ovog veoma bitnog prava.

**Vida Petrović Škero**



# UVOD

---

---

Članom 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima (u daljem tekstu: **Konvencija** ili **EKLJP**) štiti se pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, doma i prepiske. Shodno članu 8:

1. Svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske.
2. Javne vlasti neće se mešati u vršenje ovog prava, sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti, ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih.

Evropski sud za ljudska prava (u daljem tekstu: **Sud**) primenjuje odredbe člana 8 na širok dijapazon situacija. Ovaj priručnik ne daje sveobuhvatan pregled sudske prakse vezane za član 8, već se bavi samo njenim određenim aspektima. Postupci vezani za starateljstvo, usvojenje i negu primeri su značajnih pitanja koja mogu povlačiti odgovornost za kršenje člana 8, ali oni su izvan opsega ovog priručnika koji se usredsređuje na sledeće četiri odabrane oblasti:

- Utvrđivanje i osporavanje očinstva;
- Starateljstvo nad detetom i kontakti sa detetom;
- Otmica dece sa prekograničnim aspektima i
- Nasilje u porodici.

## PRAVO NA PORODIČNI ŽIVOT

Članom 8 su zaštićene četiri oblasti:

- Porodični život;
- Privatni život;
- Dom i
- Prepiska.

Domaći sudovi treba da imaju u vidu da svaka od ovih oblasti predstavlja samostalni koncept shodno Konvenciji. To znači da Sud prilikom razmatranja nekog predmeta ne mora da prihvati kao definitivnu kategorizaciju onoga što, na primer, čini „porodični život“ u domaćem pravu. Stoga je važno da domaći sudovi razmatraju praksu Suda o onome šta čini „porodični život“.

### Opseg „porodičnog života“

Zaštitom „porodičnog života“, član 8 štiti porodične odnose i pitanja koja su za njih od suštinske važnosti. Ne postoji unapred određeni model porodičnog života koji mora biti primenjen, što znači da su činjenice svakog pojedinačnog predmeta od ključnog značaja. Postojanje „porodičnog života“ u suštini predstavlja pitanje činjenica u zavisnosti od stvarnog postojanja bliskih porodičnih veza u praksi.<sup>1</sup> Nacionalni sudovi treba pažljivo da sprovode ovaj opšti test a ne da automatski kategorizuju različite oblike odnosa.

Ovde bi, međutim, možda bilo od koristi da se razmotri opšti stav koji je Sud zauzeo prilikom kategorisanja određenih uobičajenih oblika porodičnih odnosa.

---

1 *Şerife Yiğit protiv Turske*, Veliko veće, 2. novembar 2010, st. 93

## **Bračni parovi**

Porodični život očigledno postoji među bračnim parovima u velikoj većini slučajeva, bar tamo gde postoje neki dokazi o kohabitaciji ili konzumaciji braka.

## **Vereni parovi**

Porodični život veoma često postoji među verenicima. To, međutim, nije uvek slučaj. Na primer, Sud je utvrdio da moraju da postoje sadržajnije veze od jednog sastanka i prepiske između zatvorenika i njegove verenice da bi se utvrdilo postojanje porodičnog života, premda njihov odnos jeste povlačio zaštitu „privatnog života“.<sup>2</sup>

## **Nevenčani parovi različitog pola**

Zaštita porodičnog života nije ograničena isključivo na odnose zasnovane na braku već se proteže i na određene *de facto* porodične veze. To znači da zaštitu mogu da uživaju i nevenčani parovi koji imaju bliske i dugotrajne odnose.<sup>3</sup> Takve *de facto* porodične veze se najčešće stvaraju između parova koji žive zajedno, ali čak i nevenčan par koji živi odvojeno može u izuzetnim okolnostima da uspostavi porodične veze.<sup>4</sup>

Veći broj faktora je od značaja prilikom odlučivanja o tome da li odnos nekog para povlači zaštitu „porodičnog života“. Oni mogu obuhvatiti:

- Da li par živi zajedno;
- Dokaze o njihovoj uzajamnoj posvećenosti;
- Stabilnost i dužinu njihovog odnosa i
- Da li imaju zajedničku decu.<sup>5</sup>

## **Istopolni parovi**

Sud je ranije prihvatao da emocionalni i seksualni odnosi istopolnih parova mogu predstavljati zaštićen „privatni život“ ali nije nalazio da takav odnos može da predstavlja „porodični život“, čak i u kontekstu dugotrajnog odnosa para koji živi zajedno.<sup>6</sup> Sud je pri tom ukazivao na to da nepostojanje mnogo toga zajedničkog u pravnim porecima evropskih država znači da ovo predstavlja oblast u kojoj države uživaju široko polje slobodne procene.

Sud je, međutim, u presudi koju je nedavno izrekao,<sup>7</sup> ukazao na „brzu evoluciju društvenih stavova prema istopolnim parovima“ u mnogim državama članicama i odlučio da bi sada bilo neprirodno pridržavati se stava da istopolni odnos ne može predstavljati porodični život. Sledstveno tome, nacionalne vlasti bi trebalo da budu svesne toga da istopolni par koji živi zajedno u stabilnom *de facto* partnerstvu uživa zaštitu porodičnog života na istoj osnovi kao i par različitog pola u istoj situaciji.

## **Venčani parovi i njihova deca**

Deca nekog venčanog para obično čine deo porodične jedinice tog para. Međutim, postojanje bliskih ličnih veza je od suštinskog značaja i u pogledu odnosa između roditelja i dece.

## **Nevenčani parovi i njihova deca**

Bliske lične veze između roditelja i deteta mogu se uspostavljati na veliki broj različitih načina. Na primer, kada postoji zaštićen porodični odnos između nevenčanog para, dete rođeno u takvog vezi

2 *Wakefield protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, Odluka Komisije za ljudska prava, 1. oktobar 1990.

3 *Şerife Yiğit protiv Turske*, Veliko veće, 2. novembar 2010, st. 94.

4 *Kroon protiv Holandije*, 27. oktobar 1994, st.30.

5 *Şerife Yiğit protiv Turske*, Veliko veće, 2. novembar 2010, st. 96 i *Kroon protiv Holandije*, 27. oktobar 1994.

6 *Mata Estevez protiv Španije*, Odluka o prihvatljivosti, 10. maj 2001.

7 *Schalk i Kopf protiv Austrije*, 24. jun 2010.

obično čini deo te porodične jedinice od samog rođenja. Drugi primer je formalno usvojenje kojim se stvara porodični život između usvojitelja i usvojenika.<sup>8</sup>

### **Razvedeni ili rastavljeni roditelji i njihova deca**

Porodični život uspostavljen između roditelja i deteta može nastaviti da postoji i nakon što se roditelji razvedu ili rastave. Uzajamno uživanje roditelja i deteta u međusobnom kontaktu predstavlja osnovni element porodičnog života čak i kada je prekinut odnos između roditelja.<sup>9</sup>

### **Da li je biološko roditeljstvo samo po sebi dovoljno da predstavlja porodični život?**

Između deteta i njegovog biološkog roditelja ne postoji uvek porodični život. Značaj bliskih ličnih odnosa za utvrđivanje postojanja porodičnog života znači da „samo biološko srodstvo između prirodnog roditelja i deteta, bez ikakvih dodatnih zakonskih ili činjeničnih elemenata koji ukazuju na postojanje bliskog ličnog odnosa, nije dovoljno da bi povlačilo zaštitu člana 8“.

Domaći sudovi, međutim, moraju da budu svesni toga da opseg „porodičnog života“ izuzetno može da obuhvata i „nameru za uspostavljanje porodičnog života“, konkretno u okolnostima kada podnosilac predstavke ne snosi odgovornost za činjenicu da taj porodični život još nije uspostavljen. Tako, na primer, potencijalni odnos između vanbračnog deteta i njegovog biološkog oca može predstavljati „porodični život“ čak i kad to dete ima drugog oca po zakonu. Prilikom odlučivanja o tome da li je takav potencijalni odnos dovoljan da bi se govorilo o bliskom ličnom odnosu potrebnom za „porodični život“ potrebno je imati u vidu sledeće relevantne faktore :

- Prirodu odnosa između bioloških roditelja i
- Dokaze o interesovanju oca za dete i njegove posvećenosti detetu.<sup>10</sup>

Kada takav potencijalni odnos ne ispunjava pretpostavke za postojanje porodičnog života, on ipak može da se odnosi na važan deo identiteta neke osobe a time i na njen „privatni život“, što je dovoljno da bi uživao zaštitu po osnovu člana 8.<sup>11</sup>

### **Šira porodica**

Nacionalne vlasti pored toga treba da imaju u vidu da se zaštićen porodični život može odnositi i na odnose između baba i deda i njihovih unuka, kao i drugih srodnika ako se dokaže postojanje dovoljno bliskih veza.<sup>12</sup>

## **Negativna obaveza po osnovu člana 8 i test od pet tačaka Suda**

Zaštita pojedinaca od svojevoljnog mešanja javnih vlasti predstavlja osnovnu svrhu člana 8. Nacionalne vlasti stoga treba da budu svesne da je njihova prvenstvena obaveza po osnovu člana 8 da se ne mešaju u četiri zaštićene oblasti: u porodični život, privatni život, dom i prepisku. To predstavlja kvalifikovanu, negativnu obavezu.

Sud je u svojoj praksi razvio sledeći test od pet tačaka koji primenjuje kako bi utvrdio da li je došlo do povrede ove negativne obaveze koja proističe iz člana 8.

Prvo, podnosilac predstavke mora da dokaže da:

1. da su u pitanju njegova prava iz člana 8 i
2. da se država mešala u ta prava.

8 *X protiv Francuske*, Odluka Evropske komisije za ljudska prava (u plenumu), 5. oktobar 1982.

9 *Keegan protiv Irske*, 26. maj 1994, st. 50.

10 *Anayo protiv Nemačke*, 21. decembar 2010; vidi takođe *Schneider protiv Nemačke*, 15. septembar 2011.

11 *Anayo protiv Nemačke*, 21. decembar 2010.

12 *Marckx protiv Belgije*, Sud (u plenumu), 13. jun 1979, st. 45-47; vidi, takođe, *Konstatinov protiv Holandije*, 26. april 2007, st. 52, o ograničenjima prava na porodični život između punoletnih srodnika.

Ako je došlo do takvog mešanja, ono ipak može biti opravdano ako država može da dokaže sledeće:

3. da je mešanje bilo u skladu sa zakonom;
4. da je država mešanjem težila postizanju jednog ili više legitimnih ciljeva navedenih u članu 8, stav 2 i
5. da je mešanje bilo neophodno u demokratskom društvu.

Domaći sudovi i ostale nacionalne vlasti ne mogu da izbegnu svako mešanje u prava zaštićena članom 8. Takvo je mešanje obično neizbežno kada neki domaći sud odlučuje, na primer, u sporu o starateljstvu nad detetom i njegovim kontaktima sa roditeljem. Jedan od zadataka vlasti u takvim slučajevima je da pažljivo razmotre primenu ovog testa kako bi obezbedile da mogu da opravdaju svako takvo mešanje. Zato je važno da domaći sudovi razumeju kako se sprovodi ovaj test od pet tačaka.

Ovih pet tačaka su podrobnije razmotrene dole u tekstu.

### ***Da li su u pitanju prava iz člana 8***

U prvoj tački ovog testa se razmatra da li se radi o pravima iz člana 8, stav 1. To otvara pitanje da li predmet potpada pod opseg člana 8. Opseg zaštićenog „porodičnog života“ je već podrobnije razmotren gore u tekstu. Pojedinaac koji se žali na povredu člana 8 mora da dokaže da je došlo do neposrednog i negativnog uticaja na jednu ili više zaštićenih oblasti.

### ***Mešanje***

Sud će razmotriti da li su potezi države bili dovoljni da bi predstavljali mešanje u zaštićeni privatni ili porodični život. Ova druga tačka o postojanju mešanja se ne pojavljuje kao sporno pitanje pred Sudom veoma često.

### ***U skladu sa zakonom***

Treća tačka testa se odnosi na uslove koji opravdavaju mešanje i u njoj se razmatra da li je mešanje „u skladu sa zakonom“. Kako bi neko mešanje bilo u skladu sa zakonom, propisi o kojima je reč moraju biti dovoljno određeno formulisani a njihove posledice predvidljive. Oni takođe moraju biti javno dostupni.

### ***Težnja ka ostvarenju legitimnog cilja***

Kako bi neko mešanje bilo opravdano, ono takođe mora da teži ostvarenju jednog ili više legitimnih ciljeva. Legitimni ciljevi o kojima je reč navedeni su u drugom stavu člana 8:

- Nacionalna bezbednost, javna bezbednost ili ekonomska dobrobit zemlje.
- Sprečavanje nereda ili zločina.
- Zaštita zdravlja ili morala.
- Zaštita prava i sloboda drugih.

### ***Neophodno u demokratskom društvu***

Konačno, neko mešanje nije opravdano ukoliko nije „neophodno u demokratskom društvu“. Da bi bilo neophodno u demokratskom društvu, mešanje mora da:

- Zadovoljava goruću društvenu potrebu i
- Bude srazmerno legitimnom cilju ili ciljevima kojima se teži.

Države imaju određeni manevarski prostor prilikom utvrđivanja vrsta mešanja koje su neophodne a koji je poznat pod nazivom „slobodno polje procene“. Širina tog polja slobodne procene se razlikuje u zavisnosti od okolnosti. Na državi leži teret dokazivanja srazmernosti. Sud razmatra da li su predočeni razlozi za mešanje države relevantni i dovoljni u pogledu prirode mešanja i predmeta u

celini.<sup>13</sup> Sud, pored toga, može da razmatra i sledeće pitanje: da li je postojala alternativna mera koja bi dovela do manjeg mešanja?

Sudije domaćih sudova koje odlučuju o predmetima u kojima se radi o pitanjima porodičnog života treba da obezbede da njihove presude sadrže podrobna obrazloženja i da su mere koje izriču srazmerne.

### **Povrede člana 8**

Povreda člana 8 postoji ako Sud utvrdi da se država mešala u jednu od oblasti zaštićenih članom 8 a da se to mešanje ne može opravdati u skladu sa gore izloženim testom.

### **Pozitivne obaveze po osnovu člana 8**

Nacionalne vlasti treba da budu svesne pozitivnih obaveza koje im u određenim okolnostima nameće član 8. Neke od tih pozitivnih obaveza su svojstvene delotvornom poštovanju porodičnog života. To znači da je organ javne vlasti shodno članu 8 u nekim situacijama obavezan da preduzme korake i spreči nekog pojedinca da krši prava nekog drugog pojedinca.<sup>14</sup>

Kako nacionalne vlasti utvrđuju da li i kada imaju pozitivnu obavezu da preduzmu određenu radnju shodno članu 8? Pri utvrđivanju postojanja pozitivne obaveze je u svakom pojedinačnom predmetu potrebno uspostaviti ravnotežu između interesa zajednice i interesa pojedinca o kojima je reč.<sup>15</sup> Ponekad će biti potrebno odmeriti veći broj suprotstavljenih interesa u opsegu člana 8 kako bi se utvrdilo koju pozitivnu obavezu javne vlasti imaju. To nije jednostavan proces, naročito s obzirom na široko polje slobodne procene koje države uživaju.

Na primer, u predmetu *Anayo* je bilo potrebno odmeriti interese majke, oca po zakonu, biološkog oca, biološke dece bračnog para i dece rođene u vezi između majke i biološkog oca. Sud je u tom predmetu utvrdio da domaće vlasti nisu adekvatno odmerile sve te interese kao i da nisu predočile dovoljne razloge kojima bi opravdale svoje mešanje u prava iz člana 8.<sup>16</sup>

### **Procesna jemstva**

Domaći sudovi treba da budu svesni da su određena procesna jemstva inherentna članu 8 pored onih procesnih jemstava koja mogu važiti shodno članu 6. Ovo pitanje je dodatno razmotreno dole u tekstu.

Član 8 nalaže da postupci odlučivanja budu pravični i da poštuju i štite zaštićena prava vezana za porodični život. Na primer, Sud je u predmetu *McMichael* utvrdio da je država povredila prava iz člana 8 podnosilaca predstavke jer im nije dozvolila uvid u određena dokumenta vezana za određivanje starateljstva nad njihovim sinom, pored toga što je utvrdio da taj postupak nije bio pravičan shodno članu 6 Konvencije.<sup>17</sup>

## **VAŽNA POVEZANA PRAVA**

Domaći sudovi koji odlučuju o porodičnim stvarima ne treba da pretpostavljaju da su za njih relevantne samo odredbe člana 8 Konvencije. Treba da budu obazrivi jer predmeti u kojima se podnosioci žale na povredu člana 8 često otvaraju pitanje mogućih povreda drugih aspekata Konvencije. Trebalo bi da takođe imaju u vidu i sledeće odredbe:

13 *Olsson protiv Švedske* (br.1), Sud (u plenumu), 24. mart 1988, st. 68.

14 *V.A.M. protiv Srbije*, 13. mart 2007, st. 131.

15 *Gaskin protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, Sud (u plenumu), 7 jul 1989; vidi, takođe, *Mikulić protiv Hrvatske*, 7. februar 2002.

16 *Anayo protiv Nemačke*, 21. decembar 2010.

17 *McMichael protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 24. februar 1995.

- član 1 – obaveza poštovanja ljudskih prava
- član 3 – zabrana mučenja (naročito u predmetima nasilja u porodici)
- član 6 – pravo na pravično suđenje
- član 12 – pravo na brak
- član 13 – pravo na delotvorni lek
- Protokol br. 1, član 2 – pravo na obrazovanje
- Protokol br. 4, član 2 – sloboda kretanja
- Protokol br. 7, član 1 – garantije vezane za proterivanje stranaca
- Protokol br. 7, član 5 – ravnopravnost supružnika

Jedno od najčešćih preklapanja sa kojima se Sud dosada susretao odnosi se na istovremene povrede člana 8 i odredbi člana 6, kojima su zajemčena prava koja podržavaju pravičnost pravnog postupka. Podnosioci predstavki se često žale na povrede člana 6 zbog problema vezanih za dužinu trajanja postupaka i/ili neizvršenje presuda. Kada se ti pravni postupci odnose i na pitanja koja utiču na porodični život, ti isti problemi kašnjenja i neizvršenja istovremeno prouzrokuju i povrede člana 8. Često je veoma teško opravdati kašnjenja koja utiču na porodični život dece shodno članu 8. Nacionalne vlasti treba da budu naročito obazrive u postupcima vezanim za porodične odnose i da izbegavaju nesrazmerno dugotrajne pravne postupke kao i da obezbede blagovremeno izvršenje presuda.

Veliki broj drugih odredbi takođe može biti od značaja. Na primer, država ima pozitivnu obavezu po osnovu člana 3 i člana 8 da usvoji krivično zakonodavstvo kao i da istražuje i procesuiraju slučajeve kako bi delotvorno kažnjavala silovanje.<sup>18</sup>

Pored toga, domaći sudovi treba da imaju u vidu da odredbe drugih članova Konvencije mogu biti od pomoći pri tumačenju člana 8. Na primer, Sud se oslanjao na činjenicu da član 12 ne obuhvata pravo na razvod kada je opravdavao odluku da član 8 ne uključuje pravo na razvod.<sup>19</sup>

## POSTUPCI UTVRĐIVANJA I OSPORAVANJA OČINSTVA

Ovaj odeljak se bavi prvom od četiri oblasti na koje se ovaj priručnik usredsređuje – na primenu člana 8 na postupke utvrđivanja i osporavanja očinstva. Domaći sudovi koji odlučuju o ovoj vrsti predmeta treba da budu svesni da se postupci utvrđivanja i osporavanja očinstva obično odnose na prava iz člana 8.

### **Zašto se postupci utvrđivanja i osporavanja očinstva odnose na prava iz člana 8?**

Praksa Suda ukazuje na to da pravo deteta da utvrdi ko su mu roditelji može da potpada pod opseg bilo „privatnog života“ bilo „porodičnog života“ čak i kada navodni otac osporava očinstvo.<sup>20</sup> Sud je izjavio da „pravo na identitet, koje obuhvata pravo osobe da zna ko su joj roditelji, predstavlja sastavni deo pojma privatnog života“.<sup>21</sup> Pored toga, „privatni život“ može obuhvatati želju oca da utvrdi biološko očinstvo, čak i u slučaju da ne postoje porodične veze.<sup>22</sup>

### **Primena člana 8 na postupke utvrđivanja očinstva**

Nacionalne vlasti treba da budu svesne toga da im član 8 nameće određene pozitivne obaveze da uvedu delotvorne i pristupačne mere koje omogućuju blagovremeno utvrđivanje očinstva.<sup>23</sup> Pitanja očinstva se pojavljuju u prilično širokom opsegu različitih konteksta. To znači da nacionalne vlasti moraju da odmere veći broj suprotstavljenih interesa kako bi na odgovarajući način poštovala porodični i privatni život svih strana.

<sup>18</sup> *M.C. protiv Bugarske*, 4. decembar 2003, st. 153.

<sup>19</sup> *Johnston i ostali protiv Irske*, Sud (u plenumu), 18. decembar 1986.

<sup>20</sup> *Mikulić protiv Hrvatske*, 7. februar 2002.

<sup>21</sup> *Jäggi protiv Švajcarske*, 13. jul 2006, st. 37.

<sup>22</sup> *Ahrens protiv Nemačke*, 22. mart 2012, st. 60.

<sup>23</sup> *Jevremović protiv Srbije*, 17. jul 2007.

Sudije koje odlučuju u predmetima koji se odnose na očinstvo treba da budu svesne određenog broja opštih pitanja koja proističu iz prakse Suda u ovoj oblasti:

- Države ne moraju da primoraju osobe da daju uzorak DNK na ispitivanje, ali moraju da nađu neki alternativni način da brzo utvrde očinstvo.<sup>24</sup>
- Zakoni koji nameću praktično neosporive pretpostavke očinstva mogu dovesti do povreda člana 8. Na primer, muž majke deteta je uspešno osporio takvu pretpostavku, u okolnostima u kojima nije imao nikakav društveni ili faktički odnos sa detetom.<sup>25</sup>
- Tokom postupaka utvrđivanja ili osporavanja očinstva treba da bude priznata biološka i društvena realnost. Sud je izjavio da „poštovanje porodičnog života iziskuje da biološka i društvena realnost imaju primat nad pravnom pretpostavkom, koja je, kao u ovom predmetu, suprotna kako utvrđenom činjeničnom stanju tako i željama onih kojih se tiče a pri čemu nikome nije od koristi“.<sup>26</sup>
- Član 8 domaćim sudovima nameće obavezu da posebnu pažnju pridaju najboljim interesima deteta kada odlučuju u postupcima utvrđivanja ili osporavanja očinstva.<sup>27</sup>
- Pojedinci koji žele da ostvare roditeljske veze sa detetom treba prvo da iskoriste sve mogućnosti koje im daje domaće pravo. Ukoliko to ne učine, Sud može da zaključi da nije došlo do povrede člana 8.<sup>28</sup>

### **Navodni očevi koji žele da utvrde očinstvo**

Nacionalni sudovi mogu da se suoče sa predmetima u kojima muškarac pokušava da utvrdi da je on otac određenog deteta. Treba da imaju u vidu da je Sud izrekao veći broj presuda u predmetima ove vrste. Države su shodno članu 8 često pod obavezom da uvedu delotvorne postupke za utvrđivanje očinstva u takvim slučajevima.

Sud je, na primer, utvrdio da je država trebalo da omogući jednom navodnom ocu, čiji su odnosi sa detetom potpadali pod opseg člana 8, da neposredno pokrene postupak kojim bi utvrdio očinstvo. U domaćem postupku o ovom konkretnom predmetu je prekršen član 8 jer je takav postupak mogao biti pokrenut samo po nahođenju domaćih vlasti. Pored toga, Sud je utvrdio da domaće pravo nije adekvatno regulisalo ta diskreciona ovlašćenja kao ni njihovo vršenje.<sup>29</sup>

Sud je takođe utvrdio povredu člana 8 u pogledu oca lišenog poslovne sposobnosti, koji se za-tekao u „pravnoj praznini“ u vezi sa utvrđivanjem svojih očinskih prava. Takva situacija može nametnuti relevantnim nacionalnim vlastima dužnost da pokrenu sudski postupak vezan za očinstvo u ime nekog pojedinca.<sup>30</sup>

Međutim, nepostojanje postupka kojim bi navodni otac mogao da ospori očinstvo ne mora neizostavno da predstavlja povredu člana 8. U predmetu *Ahrens protiv Nemačke*, o detetu se starao otac po zakonu, a navodni biološki otac, koji nikad nije imao bliski lični odnos sa detetom, nije imao mogućnost da ospori očinstvo. Sud je izjavio: „biološki otac ne sme biti potpuno isključen iz života deteta osim ako za tako nešto ne postoje relevantni razlozi vezani za najbolje interese deteta. To, međutim, ne podrazumeva neizostavno dužnost države na osnovu Konvencije da biološkom ocu dozvoli da osporava status oca po zakonu“.<sup>31</sup>

24 *Mikulić protiv Hrvatske*, 7. februar 2002.

25 *Mizzi protiv Malte*, 12. januar 2006; vidi takođe *Shofman protiv Rusije*, 24. novembar 2005.

26 *Kroon protiv Holandije*, 27. oktobar 1994; nepriznavanje očinstva bez odricanja očinstva muža majke bi moglo da predstavlja povredu prava zajemčenih članom 8 navodnog oca, koji nije bio njen muž.

27 *Jevremović protiv Srbije*, 17. jul 2007, st.109.

28 *Chavdarov protiv Bugarske*, 21. novembar 2010.

29 *Rózański protiv Poljske*, 18. maj 2006.

30 *Krušković protiv Hrvatske*, 21. jun 2011.

31 *Ahrens protiv Nemačke*, 22. mart, 2012, st.74.

## **Majke i/ili deca koji žele da identifikuju biološke očeve**

Nacionalni sudovi najčešće odlučuju o predmetima u kojima majka i/ili dete želi da utvrdi ko je otac deteta. Sud je razmatrao veći broj predmeta u kojima su se majke žalile na probleme i dužinu trajanja domaćih postupaka utvrđivanja očinstva.

Neosnovano dugo trajanje postupka predstavlja ozbiljno pitanje u ovom kontekstu a često i uzrok povrede člana 8 i/ili člana 6. Postupak utvrđivanja očinstva zbog kojih se neko dete bespo- trebno nalazi u stanju produžene neizvesnosti u vezi sa svojim identitetom može predstavljati po- vrede prava na poštovanje privatnog ili porodičnog života tog deteta.<sup>32</sup> Zato domaći sudovi treba posebno da se postaraju da izbegavaju neosnovano dugo trajanje postupaka utvrđivanja očinstva, uključujući u okolnostima u kojima se muškarac o kom je reč opire mogućnosti da bude identifikovan kao otac deteta.

Na primer, navodni otac je poricao da je on otac deteta u predmetu *Mikulić protiv Hrvatske*<sup>33</sup>. Sud je utvrdio da je pravo deteta na „privatni život“ i da zna svoje poreklo povređeno usled neefikasnosti domaćih sudova da utvrde očinstvo. („porodični život“ deteta nije bio u pitanju jer nije bila uspostavljena nikakva prava porodična veza između deteta koje je podnelo predstavku i navodnog oca.). Sud je izjavio da „privatni život“ podrazumeva fizički i psihički integritet osobe te da ponekad može da obuhvata i fizički i društveni identitet osobe. Sud je u ovoj presudi utvrdio da postoji neposredna veza između utvrđivanja očinstva i privatnog života podnositeljke predstavke. Izjavio je da „osobe koje se nalaze u situaciji u kojoj se nalazi podnositeljka predstavke imaju vitalan interes, koji je zaštićen Konvencijom, da primaju informacije koje su im neophodne kako bi otkrile istinu o nekom važnom aspektu njihovog ličnog identiteta“.

## **STARATELJSTVO NAD DECOM I KONTAKTI SA DECOM**

Nacionalni sudovi koji vode postupke vezane za starateljstvo nad decom i kontakte sa decom koje su pokrenula privatna lica treba da budu svesni prakse Suda u ovoj oblasti. U ovom odeljku priručnika razmatramo ova pitanja po sledećem rasporedu:

- Primena člana 8 na odluke o dodeljivanju starateljstva i pravima na kontakte. (Takve odluke obično predstavljaju mešanje u porodični život koje mora biti opravdano shodno članu 8, stav 2.)
  - Pitanja vezana za izvršenje rešenja o starateljstvu i kontaktima shodno članu 8.
- Ne bavimo se postupcima vezanim za oduzimanje dece od njihovih roditelja od strane države.

### **Odluke o dodeljivanju starateljstva nad detetom ili kontaktima**

#### ***Dužnosti nacionalnih vlasti u predmetima koji se odnose na starateljstvo nad decom ili kontakte sa decom***

Države i njihovi sudovi treba da budu svesni da shodno članu 8 imaju pozitivnu obavezu da preduzmu sve neophodne korake kako bi omogućili ponovno spajanje roditelja i dece koji se mogu razumno zahtevati u svim okolnostima.<sup>34</sup> Ovo proizlazi iz ustaljenog stava Suda da uzajamno uživanje roditelja i deteta u međusobnom kontaktu predstavlja osnovni element porodičnog života.<sup>35</sup>

To u načelu znači da svako uskraćivanje prava roditelju da kontaktira svoje dete predstavlja mešanje u porodični život. Međutim, prava iz člana 8 su kvalifikovana prava. To znači da je u nekim okolnostima opravdano da nacionalni sud uskrati roditelju pravo da kontaktira svoje dete.

32 *Jevremović protiv Srbije*, 17. jul 2007.

33 *Mikulić protiv Hrvatske*, 7. februar 2002.

34 Vidi, npr. *Krivošej protiv Srbije*, 13. april 2010. godine (predmet koji se odnosio na nalog o kontaktima) ili *Tomić protiv Srbije*, 26. jun 2007. godine (predmet koji se odnosio na presudu o dodeljivanju starateljstva).

35 Vidi, npr. *V.A.M protiv Srbije*, 13. mart 2007, st. 130.



## **Značaj postupanja u najboljem interesu deteta**

Poseban značaj treba pridavati najboljem interesu deteta u širem smislu.<sup>36</sup>

Mišljenje deteta je takođe od značaja.<sup>37</sup> Obično je važno da domaći sudovi saslušaju mišljenje deteta i da mu pridaju dužnu pažnju prilikom odlučivanja. To mišljenje, međutim, ne bi trebalo da bude jedini faktor koji sudovi uzimaju u obzir a koji bi imao snagu „bezuslovnog veta“.<sup>38</sup> Zaista, Veliko veće je utvrdilo da nije došlo do povrede člana 8 zato što sud nije saslušao mišljenje petogodišnjeg deteta i što se oslonio na mišljenje psihologa i ostale dokaze o mogućem nepovoljnom uticaju ozbiljne napetosti između roditelja na dete i zabranio ocu da kontaktira dete. Sud je u tom kontekstu izjavio: „Roditelj ne može shodno članu 8 da ima pravo na preduzimanje mera koje bi ugrozile zdravlje i razvoj deteta“.<sup>39</sup>

## **Ostala relevantna načela i faktori**

Nacionalni sudovi bi u takvim slučajevima trebalo takođe da uzimaju u obzir i sledeća relevantna načela i faktore:

- Zakoni koji automatski sprečavaju roditelja da održava kontakte sa svojim detetom bez ikakvog preispitivanja takve zabrane od strane suda verovatno krše član 8.<sup>40</sup>
- Države i njihovi sudovi treba u svakom slučaju da odmere sve suprotstavljene interese (koju mogu biti mnogobrojni).<sup>41</sup>
- Nacionalne vlasti treba istovremeno da imaju u vidu i sledeće faktore:
  - Prava roditelja da razvija bliske veze sa detetom i
  - Dugoročne interese deteta u istom smislu.<sup>42</sup>

## **Izbegavanje diskriminacije prilikom odlučivanja u predmetima koji se odnose na starateljstvo ili kontakte**

Prilikom odlučivanja o starateljstvu ili kontaktima, domaći sudovi treba da se postaraju da ne potpadnu pod uticaj diskriminatornih faktora, jer to može dovesti do kršenja člana 14 Konvencije (zabrane diskriminacija). Dva primera:

- Sud je utvrdio povredu člana 14 (zajedno sa članom 8) u pogledu odluke o oduzimanju prava oca da viđa svoje dete zato što su njegova verska uverenja štetna po odgoj njegovog sina.<sup>43</sup>
- Veliko veće je utvrdilo povredu člana 14 (zajedno sa članom 8) jer je podnosilac predstavlke, otac vanbračnog sina, bio u nepovoljnijem položaju od razvedenog oca.<sup>44</sup>

## **Uže polje slobodne procene u pogledu predmeta koji se odnose na kontakte roditelja sa decom**

Nakon što odmere sve relevantne faktore, države uživaju polje slobodne procene u pogledu načina na koji ispunjavaju svoje obaveze iz člana 8.<sup>45</sup> Međutim, domaći sudovi treba da budu svesni toga da je polje slobodne procene šire u pogledu starateljstva nego u pogledu kontakata, u kom je slučaju ograničeno.<sup>46</sup> Sud je izjavio: „potreban je strog nadzor nad ograničenjima roditeljskih prava

36 *Sahin protiv Nemačke*, Veliko veće, 8. jul 2003.

37 Vidi, npr. *Sommerfeld protiv Nemačke*, 8. jul 2003.

38 *C. protiv Finske*, 9. maj 2006.

39 *Sahin protiv Nemačke*, Veliko veće, 8. jul 2003, st. 66.

40 *Lordache protiv Rumunije*, 14. oktobar 2008.

41 *Anayo protiv Nemačke*, 21. decembar 2010.

42 *Tomić protiv Srbije*, 26. jun 2007, st. 104.

43 *Vojnity protiv Mađarske*, 12. februar 2013.

44 *Sahin protiv Nemačke*, Veliko veće, 8. jul 2003.

45 *V.A.M protiv Srbije*, 13. mart 2007, st. 131.

46 *Sahin protiv Nemačke*, Veliko veće, 8. jul 2003, st. 65.

na pristup detetu koje domaće vlasti nameću jer ona sa sobom nose opasnost da dovedu do suštinskog prekida porodičnih odnosa između malog deteta i njegovog roditelja“.<sup>47</sup>

### **Sve odluke o zabrani kontakata moraju biti srazmerne**

Domaći sudovi u svim predmetima treba da obezbede da je svaka odluka o uskraćivanju prava na kontakte srazmerna i da postižu ravnotežu između interesa roditelja i interesa dece, pri čemu interesi dece imaju prednost.<sup>48</sup> Test srazmernosti se rigorozno primenjuje u ovom kontekstu kako bi se obezbedilo da je svako razdvajanje dece i roditelja neophodno.<sup>49</sup> Zato je naročito važno da domaći sudovi budu svesni dejstva člana 8 i njegovog tumačenja od strane Suda kada odlučuju u predmetima iz ove oblasti.

## **Izvršenje rešenja o starateljstvu i o kontaktima**

### **Član 8 i obaveza izvršenja sudskih rešenja**

Sud je u više navrata utvrdio da pozitivne obaveze država da preduzimaju mere kako bi obezbedile poštovanje prava na porodični život obuhvataju i izvršenje rešenja o starateljstvu nad decom<sup>50</sup> i rešenja o kontaktima sa decom.<sup>51</sup>

### **Šta se zahteva od nacionalnih vlasti, uključujući domaće sudove?**

Nadležne nacionalne vlasti treba da preduzimaju sve potrebne mere koje su neophodne u datim okolnostima kako bi omogućile izvršenje sudskih odluka koje se tiču dece.

- Ako to čine, ne bi trebalo da dođe do povrede člana 6 ili člana 8. (Sud je, na primer, u predmetu *Damjanović protiv Srbije* utvrdio da je država preuzela sve neophodne mere. Ona je izrekla novčanu kaznu i osudila oca, a, najvažnije, otac je bio privremeno zadržan a deca su predata podnositeljki predstave. Podnositeljka predstave nije bila voljna ili fizički sposobna da preuzme starateljstvo nad decom kad su počela da plaču i odbila da se odvoje od oca.)<sup>52</sup>
- Nepreduzimanje svih neophodnih mera od strane nacionalnih vlasti, pak, može dovesti do povrede člana 6<sup>53</sup> i/ili člana 8.<sup>54</sup>

Domaći sudovi treba da budu svesni da će možda prilikom izvršenja rešenja morati da preduzmu mere prinude. Sud je izjavio da preduzimanje prinudnih mera protiv dece nije poželjno u ovom osetljivom kontekstu ali da ga ne treba isključiti.<sup>55</sup> Ako se ustanovi da su prinudne mere, kao što je prisilni prenos starateljstva, neizbežne, vlasti moraju da učine sve u svojoj moći a što se od njih opravdano može očekivati kako bi te mere bile uspešno sprovedene.<sup>56</sup>

### **Značaj izbegavanja kašnjenja**

Kašnjenja u izvršenju rešenja o starateljstvu nad detetom i rešenja o pravu na kontakte je takođe veoma značajno pitanje. Preterano kašnjenje će verovatno dovesti do povrede člana 8 i/ili člana 6.<sup>57</sup> Kašnjenje u nekoj fazi može biti tolerisano ako se trajanje celog postupka ne može smatrati pretera-

47 *Anayo protiv Nemačke*, 21. decembar 2010, st. 66.

48 *Yusef protiv Holandije*, 5. novembar 2002, st. 66; vidi, takođe, *Sahin protiv Nemačke*, Veliko veće, 8. jul 2003.

49 *Scozzari i Giunta protiv Italije*, 13. jul 2000.

50 Npr. *Tomić protiv Srbije*, 26. jun 2007.

51 Npr. *Krivošej protiv Srbije*, 13. april 2010. i *Felbab protiv Srbije*, 14. april 2009.

52 *Damjanović protiv Srbije*, 18. novembar 2008.

53 Vidi *Krivošej protiv Srbije*, 13. april 2010. u pogledu zahteva iz člana 6, stav 1 vezanog za izvršenje i sprovođenje rešenja o održavanju kontakata; i *Tomić protiv Srbije*, 26. jun 2007, o članu 6 u pogledu pravosnažne presude o starateljstvu.

54 Vidi, npr. *Krivošej protiv Srbije*, 13. april 2010.

55 Vidi, npr. *V.A.M protiv Srbije*, 13. mart 2007, st.135.

56 *Tomić protiv Srbije*, 26. jun 2007, st. 103-104.

57 Vidi *V.A.M protiv Srbije*, 13. mart 2007, st. 110, o zahtevu iz člana 6, st. 1, o izbegavanju neopravdano dugačkih postupaka.

no dugim.<sup>58</sup> Međutim, kašnjenja su naročito značajna u predmetima koji se odnose na porodični život i obuhvataju decu, jer protok vremena može imati nepopravljive posledice, te se adekvatnost koraka koje je Država preduzela može ceniti na osnovu brzine njihovog sprovođenja.<sup>59</sup>

### **Pravni lekovi na raspolaganju Suda**

Ako Sud u ovom kontekstu utvrdi povredu, on shodno članom 46 Konvencije može državi da nametne obavezu ne samo da isplati određeni iznos na ime pravičnog zadovoljenja, već i da izvrši rešenje o održavanju kontakata i da privede kraju domaći građanskopravni postupak koji je u toku.<sup>60</sup>

## **OTMICA DECE SA PREKOGRANIČNIM ASPEKTIMA**

### **Haška konvencija**

Haška konvencija o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice dece usvojena 25. oktobra 1980. godine (u daljem tekstu: **Haška konvencija**) predstavlja ključni međunarodni instrument u pogledu građanskopravnih aspekata otmice dece. Prema Haškoj konvenciji, nalog o povratku deteta može biti izdat ako je ono nezakonito odvedeno ili zadržano van zemlje u kojoj ima prebivalište. Konvencija u svom pristupu stavlja jak naglasak na postupanje u najboljem interesu deteta. Hašku konvenciju nadopunjuje uredba Saveta Evropske unije (EC) br 2201/2003 od 27. novembra 2003, takođe poznata pod imenom Brisel II bis. Brisel II bis utvrđuje stroge vremenske rokove, stroge izuzetke za naloge o povratku a u ovoj uredbi se naročito ističe i značaj davanja detetu mogućnosti da iskaže svoje mišljenje.

### **Odnos između Haške konvencije i EKLJP**

U kontekstu predmeta vezanih za otmicu dece, domaći sudovi treba da budu svesni da Haška konvencija pomaže tumačenju EKLJP. Shodno tome, Sud je u predmetima otmice dece nalazio da pozitivne obaveze o spajanju roditelja i deteta iz EKLJP moraju biti tumačene u svetlu Haške konvencije, tim pre ako je tužena država potpisnica Haške konvencije.<sup>61</sup>

Međutim, i sama Haška konvencija podleže razmatranju u skladu sa EKLJP. Haška konvencija je opisana kao „instrument koji je po svojoj suštini procesne prirode a ne ugovor o ljudskim pravima koji štiti pojedince na objektivnoj osnovi“ prilikom opravdavanja njenog razmatranja shodno članu 8 Konvencije. To znači da domaći sudovi prilikom odlučivanja o nalogima za povratak i drugim pitanjima vezanim za Hašku konvenciju i dalje moraju da obezbede poštovanje člana 8.

### **Načela koja proističu iz člana 8 u pogledu predmeta vezanih za otmicu dece**

#### **Obaveza nacionalnih vlasti da omoguće spajanje roditelja i deteta**

Nacionalne vlasti imaju pozitivnu premdu kvalifikovanu obavezu da omoguće spajanje roditelja i njegovog deteta. To znači da moraju učiniti sve u svojoj moći kako bi olakšale saradnju svih strana u pitanju. Države, međutim, imaju samo ograničene obaveze da pribegavaju prinudi u ovoj oblasti kako bi poštovala prava i slobode svih strana u pitanju (a naročito najboljih interesa deteta). Ne treba, međutim, isključiti primenu sankcija u slučaju nezakonitog ponašanja roditelja s kojim deca žive.<sup>62</sup>

58 *Pretto i ostali protiv Italije*, 8. decembar 1983, st. 37.

59 *Vidi, npr. Krivošej protiv Srbije*, 13. april 2010, st. 52 i *V.A.M protiv Srbije*, 13. mart 2007, st. 134.

60 *V.A.M protiv Srbije*, 13. mart 2007, st. 166.

61 *Ignaccolo-Zenide protiv Rumunije*, 25. januar 2000, st. 95.

62 *Ignaccolo-Zenide protiv Rumunije*, 25. januar 2000, st. 94.

### **Značaj izbegavanja kašnjenja u domaćim postupcima**

Kao i u mnogim aspektima primene člana 8, kašnjenja u domaćim postupcima mogu dovesti do povreda u ovom kontekstu. Sud je izjavio: „Postupak vezan za dodeljivanje roditeljske odgovornosti, uključujući izvršenje odluke donete na kraju postupka, iziskuje hitno postupanje jer protok vremena može imati nepopravljive posledice po odnose između dece i roditelja koji sa njima ne živi.“<sup>63</sup>

### **Značaj delotvornog izvršenja sudskih naloga**

Domaći sudovi i ostale nacionalne vlasti treba da budu obazrivi i obezbede da se preduzimaju adekvatni koraci kako bi se izbeglo neizvršenje ili kašnjenje u izvršenju naloga o povratku ili starateljstvu. Sud je nalazio da takva neizvršenja ili kašnjenja predstavljaju povredu člana 8. To se odnosi kako na:

- predmete u kojima je nalog o povratku donet u skladu sa Haškom konvencijom, tako i na
- predmete izvan nadležnosti Haške konvencije.<sup>64</sup>

Primer prve kategorije: Sud je utvrdio da je povređeno pravo majke na održavanje kontakta sa svojom decom nakon što su ona oteta i odvedena u SAD a nisu preduzete nikakve mere kako bi se obezbedilo vraćanje dece podnositeljki predstavke u skladu sa članom 7 Haške konvencije.<sup>65</sup>

### **Zaštita porodičnog života svih, uključujući roditelja koji je oteo dete**

Domaći sudovi treba da obrate pažnju i prepoznaju i postižu ravnotežu između postojećih suprotstavljenih interesa vezanih za porodični život i da pri tom ne ignorišu legitimne interese roditelja koji je oteo decu. Treba da budu svesni činjenice da je Sud utvrdio povrede člana 8 i:

- u pogledu predstavki koje su podneli roditelji čiju su decu oteli drugi roditelji; i
- u pogledu predstavki koje su podneli roditelji koji su oteli decu.

Predmet *Iglesias Gil i A.U.I. protiv Španije*<sup>66</sup> predstavlja primer prve kategorije, gde je Sud utvrdio povredu člana 8 jer nacionalne vlasti nisu preduzele dovoljne korake da spoje oteto dete sa roditeljem koji je imao starateljstvo nad njim u skladu sa Haškom konvencijom. Predmet *Karrer protiv Rumunije*<sup>67</sup> predstavlja još jedan primer prve kategorije, a Sud je u presudi utvrdio da je država povredila član 8 jer nije sprovela dovoljno detaljnu i sveobuhvatnu analizu kako bi ocenila šta je u najboljem interesu deteta i jer nije podnosiocu predstavke dala mogućnost da ekspeditivno predstavi svoje argumente s obzirom na vremenske rokove propisane Haškom konvencijom. Predmet *Sneersone i Kampanella protiv Italije*<sup>68</sup> potpada pod drugu kategoriju predmeta (predstavku je podneo roditelj koji je oteo dete). Sud je u tom predmetu utvrdio da je domaći sud povredio član 8 jer je izdao nalog o povratku deteta iz Letonije u Italiju na osnovu „prilično šturog“ obrazloženja koje su predočile italijanske vlasti (a u kojem se nisu bavile opasnostima koje su utvrdile letonske vlasti) i činjenice da bi povratak deteta za posledicu imao prekid bliskih odnosa između njega i njegove majke.

### **Pristup Suda u predmetima o otmici dece**

Za domaće sudove koji odlučuju u predmetima o otmici dece bi možda bilo naročito korisno da budu svesni pristupa koji je primenilo Veliko veće Suda u predmetu *Neulinger i Shuruk protiv Švajcarske*. Veliko veće je u ovom predmetu razmatralo žalbu majke koja je svog sina iz Izraela odvela u Švajcarsku „nezakonito“ u smislu člana 3 Haške konvencije. Sud je utvrdio da bi izvršenje odluke o vraća-

63 *Ignaccolo-Zenide protiv Rumunije*, 25. januar 2000, st. 104.

64 *Ignaccolo-Zenide protiv Rumunije*, 25. januar 2000, i *Bajrami protiv Albanije*, 12. decembar 2006.

65 *Ignaccolo-Zenide protiv Rumunije*, 25. januar 2000.

66 *Iglesias Gil i A.U.I. protiv Španije*, 29. april 2003.

67 *Karrer protiv Rumunije*, 21. februar 2012.

68 *Sneersone i Kampanella protiv Italije*, 12. jul 2011.

nju deteta u Izrael predstavljalo povredu člana 8 u pogledu i majke i deteta i artikulisao je određena načela koja su proistekla iz prakse koju razvija:<sup>69</sup>

- Pozitivne obaveze države iz člana 8 EKLJP moraju biti tumačene u skladu sa opštim načelima međunarodnog prava, a naročito uzimajući u obzir Hašku konvenciju i Konvenciju Ujedinjenih nacija o pravima deteta u kontekstu međunarodne otmice dece.
- Sud ima nadležnost da razmatra primenu i tumačenje Haške konvencije od strane domaćih sudova kako bi osigurao da su one obezbedile garantije iz EKLJP.
- Sud pri tom razmatra da li je postignuta pravična ravnoteža između suprotstavljenih interesa deteta, roditelja i javnog poretka u okviru polja slobodne procene države o kojoj je reč, pridajući prevashodni značaj najboljim interesima deteta.
- Domaći sudovi moraju da ocenjuju najbolje interese deteta u svakom pojedinačnom slučaju. Oni uživaju polje slobodne procene prilikom tog ocenjivanja ali ono je i dalje podložno nadzoru Suda, koji može da razmatra te ocene u svetlu Konvencije.
- Sud se prilikom razmatranja najboljih interesa deteta usredsređuje naročito na sledeća dva pitanja: na značaj održavanja porodičnih veza deteta osim u izuzetnim okolnostima; i na interes deteta radi obezbeđivanja njegovog razvoja u zdravom okruženju.
- Sud smatra da ova filozofija leži u osnovi Haške konvencije jer član 13, stav b propisuje hitno vraćanje otegot deteta sem ako bi tim povratkom dete bilo izloženo određenim navedenim „ozbiljnim opasnostima“. One obuhvataju izlaganje deteta fizičkoj opasnosti ili psihičkoj traumi ili stavljanje deteta u nepodnošljivu situaciju na drugi način ukoliko bude vraćeno.
- Sud izjavljuje da ove opasnosti treba tumačiti u skladu sa članom 8 Konvencije te da sledi da nalog o vraćanju deteta ne treba izdavati automatski ili mehanički čak i kada je Haška konvencija primenjiva na određeni slučaj.
- Sud takođe ispituje da li su domaći sudovi detaljno razmotrili celu porodičnu situaciju i doneli uravnoteženu i razumnu ocenu zasnovanu na relevantnim faktorima, i da li su pri tom sve vreme nastojali da pronađu najbolje rešenje za dete.<sup>70</sup> Sud u suštini razmatra pravičnost postupka odlučivanja domaćih vlasti.

## NASILJE U PORODICI

Ovaj deo priručnika se usredsređuje na primenu člana 8 na slučajeve nasilja u porodici. Nacionalne vlasti treba da budu svesne da član 8 državama nameće pozitivne obaveze da usvoje krivično-pravne mere kako bi zaštitile pojedince (naročito decu i ostale ugrožene pojedince) od nasilja koje vrše drugi pojedinci. Ove obaveze su prvenstveno zasnovane na pravu na poštovanje „privatnog života“, koji obuhvata fizički integritet osobe. Sud je izjavio: „u tom cilju, one [Države] treba da imaju i u praksi primenjuju odgovarajući pravni okvir koji pruža zaštitu od činova nasilja od strane privatnih pojedinaca“.<sup>71</sup>

Ova pozitivna obaveza zaštite pojedinaca od nasilja koje vrše drugi pojedinci se ne odnosi samo na nasilje u porodici. Sud je, međutim, prepoznao da nasilje u porodici otvara određena a često i izuzetno teška pitanja. U tom pogledu je primetio da veći broj međunarodnih instrumenata naglašava posebnu ugroženost žrtava nasilja u porodici i potrebu da se države aktivno uključe u njihovu zaštitu.<sup>72</sup> Sud je nasilje u porodici opisao kao „opšti problem koji se tiče svih država članica i koji ne isplivava uvek na površinu jer se često odvija u okviru ličnih odnosa ili zatvorenog kruga, pri čemu ne pogađa samo žene“.<sup>73</sup>

69 *Neulinger i Shuruk protiv Švajcarske*, Veliko veće, 6. jul 2010, st. 131-140.

70 Vidi, takođe, *Ilker Ensar Uyanik protiv Turske*, 3. maj 2012.

71 *A protiv Hrvatske*, 14. oktobar 2010, st. 60.

72 *Hajduova protiv Slovačke*, 30. novembar 2010, st. 46.

73 *Opuz protiv Turske*, 9. jun 2009, st.132.

Pozitivne obaveze država u ovoj oblasti imaju dva glavna aspekta:

- Pozitivna obaveza države da sprečava nasilje u porodici
- Pozitivna obaveza države da goni učinioce nasilja u porodici

## **Pozitivna obaveza države da sprečava nasilje u porodici**

### ***Zahtev za iskazivanjem naročite budnosti prilikom razmatranja predmeta nasilja u porodici***

Nacionalni sudovi treba da budu svesni pozitivnih obaveza koje države imaju shodno članu 8 da preduzimaju korake radi sprečavanja nasilja u porodici. Naročita ugroženost žrtava nasilja u porodici iziskuje naročitu budnost nacionalnih sudova u tom cilju.

### ***Šta to znači u praksi?***

Obaveze iz člana 8 da sprečavaju nasilje u porodici u praksi mogu iziskivati od nacionalnih vlasti da preduzimaju i sledeće korake:

- Da bez odlaganja primenjuju delotvorne zaštitne mere kako bi kontrolisale nasilno ponašanje.
- Delotvorne zaštitne mere mogu, na primer, da obuhvataju: hitnu krivičnu istragu<sup>74</sup> ili izdavanje rešenja o privremenom starateljstvu radi zaštite dece.<sup>75</sup>
- Da usvoje krivično zakonodavstvo koje ima adekvatno odvracajuće dejstvo.
- Da izriču adekvatne kazne za dela nasilja u porodici.<sup>76</sup>

### ***Dva primera predmeta u ovoj oblasti***

U presudi u prvom predmetu naglašava se dužnost domaćih sudova da preduzimaju razumne preventivne mere kad su svesne ili bi trebalo da budu svesne postojanja stvarne i neposredne opasnosti od nasilja u porodici. U predmetu *Hajduova protiv Slovačke*, država nije ispunila svoje pozitivne obaveze u ovoj oblasti. Suprug podnositeljke predstavke, koji je bolovao od ozbiljnog poremećaja ličnosti, osuđen je za nasilničko ponašanje prema njoj. Domaći sud koji je vodio postupak nije ispunio svoju zakonsku obavezu da naloži njegovo upućivanje na psihijatrijsko lečenje u ustanovi nakon osude. On je zatim ponovo pretio podnositeljki predstavke. Ove pretnje nisu za posledicu imale konkretno fizičko nasilje, ali je njegovo ranije fizičko zlostavljanje podnositeljke predstavke dovelo do njenog osnovanog strahovanja i uticalo na njen psihički integritet. To je bilo dovoljno da Sud utvrdi da država nije ispunila svoje pozitivne obaveze shodno članu 8. Domaće vlasti nisu ispunile svoju dužnost da preduzmu razumne preventive mere iako su bile svesne ili je trebalo da budu svesne postojanja stvarne i neposredne opasnosti.

Drugi primer je predmet *A. protiv Hrvatske*.<sup>77</sup> I u ovom predmetu je na sličan način u prvi plan izbio neuspeh države da sprovodi i izvršava propisane mere (kao što su lišenje slobode, novčane kazne i psihijatrijsko lečenje) kako bi sprečila nasilje u porodici, kao i problemi vezani za kašnjenja u izricanju mera. Ovaj predmet ukazuje na još dva pitanja vezana za sprečavanje nasilja u porodici:

- Prvo, Sud je izjavio da bi vlasti možda bolje sagledale situaciju u celini da protiv učinioaca nije vođen veći broj odvojenih postupaka. Ovaj se predmet odnosio na niz nasilnih činova iste osobe prema istoj žrtvi tokom perioda od tri godine. Domaći sudovi bi trebalo, kad god je to moguće, da izbegavaju preteranoj fragmentaciju postupaka vezanih za nasilje u porodici.
- Drugo, Sud se poziva na Preporuku Komiteta ministara br. (2002)5 od 30. aprila 2002. o zaštiti žena od nasilja, koja uključuje preporuku da Države članice klasifikuju sve oblike nasilja u porodici kao krivična dela i predvide mogućnost preduzimanja mera radi zaštite žrtava. Ova Preporuka

<sup>74</sup> *Opuz protiv Turske*, 9. jun 2009.

<sup>75</sup> *Bevacqua i S. protiv Bugarske*, 12. jun 2008.

<sup>76</sup> *Opuz protiv Turske*, 9. jun 2009.

<sup>77</sup> *A. protiv Hrvatske*, 14. oktobar 2010.

može predstavljati koristan referentni dokument za sudije nacionalnih sudova koji odlučuju o predmetima nasilja u porodici.

### **pozitivna obaveza države da goni učinioce nasilja u porodici**

Pored sprovođenja adekvatnih preventivnih mera, nacionalne vlasti treba da budu svesne svoje moguće obaveze da u određenim okolnostima gone vinovnike nasilja u porodici.

#### ***Nepostojanje apsolutne obaveze država da procesuiraju sve incidente nasilja u porodici***

Sud je izjavio da „ne postoji apsolutno pravo na gonjenje ili osudu bilo koje konkretne osobe“.<sup>78</sup> Stoga gonjenje i krivična osuda ne predstavljaju strog zahtev u pogledu svih incidenata nasilja u porodici. Suštinsko pitanje koje otvara član 8 odnosi se na opštu delotvornost zaštite prava iz Konvencije koju država pruža.<sup>79</sup>

#### ***Gonjenje od strane žrtve***

U nekim je okolnostima moguće da delotvornost zaštite iziskuje mere koje omogućuju žrtvi da preduzme gonjenje učinioca (a ne samo državi).<sup>80</sup>

#### ***Gonjenje od strane države iako je žrtva povukla prijavu***

Sud je u drugim okolnostima konstatovao da je trebalo da tužilački organi budu u mogućnosti da gone učinioca nasilja u porodici u javnom interesu, uprkos povlačenju prijave od strane žrtve.<sup>81</sup>

Takav je zaključak doneo u presudi u predmetu *Opuz protiv Turske*. Podnositeljka predstavke i nje-na majka su povukle prijave nasilja u porodici protiv supruga podnositeljke predstavke koje su bile podnele domaćim sudovima. To je po odredbama domaćeg zakonodavstva automatski dovelo do obustavljanja gonjenja od strane domaćih organa. Sud je s obzirom na ozbiljnost krivičnih dela koje je suprug ranije učinio utvrdio da gonjenje nije trebalo da bude obustavljeno zbog toga što je žrtva povlačila prijave. Epilog nasilja u porodici u ovom predmetu bio je tragičan: suprug podnositeljke predstavke je nastavio sa nasilništvom prema podnositeljki predstavke i njenoj majci i usmrtio majku iz vatrenog oružja. Sud je utvrdio da ni domaći pravni sistem ni reakcija vlasti na stalne i verodostojne prijave nasilja nisu bili adekvatni.

## **ZAKLJUČAK**

Član 8 pruža zaštitu u više oblasti, uključujući i u oblastima na koje se ovaj priručnik usredsređuje, a mnoge od njih su izuzetno osetljive i složene. Domaće vlasti se suočavaju sa delikatnim zadatkom u svom nastojanju da postupaju srazmerno i postižu pravičnu ravnotežu između mnogobrojnih suprotstavljenih interesa. Pored toga, države moraju da u potpunosti obrazlažu svoje mešanje u prava iz člana 8 i da postupaju bez odlaganja, naročito u postupcima vezanim za decu. Sud, međutim, ima razvijenu praksu u pogledu većeg broja ovih oblasti, tako da postoje razumne smernice koje nacionalne vlasti imaju na raspolaganju u nastojanju da štite prava zajemčena članom 8. Sledi izbor sažetaka predmeta vezanih za pitanja kojima se bavi ovaj priručnik koji će, nadamo se, ovu sudsku praksu učiniti dostupnijom.

<sup>78</sup> *M.T. i S.T. protiv Slovačke*, Odluka o prihvatljivosti, 29. maj 2012, st. 83.

<sup>79</sup> *M.T. i S.T. protiv Slovačke*, Odluka o prihvatljivosti, 29. maj 2012.

<sup>80</sup> *Bevacqua i S. protiv Bugarske*, 12. jun 2008.

<sup>81</sup> *Opuz protiv Turske*, 9. jun 2009.

# OBUHVAT ZAŠTIĆENOG „PORODIČNOG ŽIVOTA“

ODSUSTVO PRIZNANJA VERSKOG BRAKA NE  
PREDSTAVLJA DISKRIMINACIJU

---

---

## PRESUDA VELIKOG VEĆA U SLUČAJU ŠERIFE JIGIT PROTIV TURSKE

---

---

(PREDSTAVKA BR. 3976/05)

**2. NOVEMBAR 2010.**

---

---

### 1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke Šerife Jigit (Serife Yigit) turska je državljanka koja je rođena 1954. godine i živi u mestu Islahije u Turskoj. Godine 1976. ona se udala za Omera Koča (Ömer Koç, u daljem tekstu: O.K.) u verskom obredu. O.K. je preminuo 10. septembra 2002. godine. Najmlađa od šestoro njihove dece, Emina, rođena je 1990. godine.

Gđa Jigit je 11. septembra 2003. godine pokrenula postupak u sopstveno ime i u ime svoje ćerke Emine, tražeći da njen brak sa O.K. bude priznat i da Emina bude upisana u matičnu knjigu rođenih kao njena ćerka. Okružni sud je prihvatio drugi zahtev i ispunio ga, ali je odbio onaj prvi zahtev koji se odnosio na priznanje braka.

Gđa Jigit je docnije podnela zahtev Fondu za penziono osiguranje tražeći da se penzija i zdravstveno osiguranje pokojnog O.K. prebace na nju i njenu ćerku. Davanja po osnovu zdravstvenog osiguranja prebačena su na Eminu, ali ne i na njenu majku, uz obrazloženje da njen brak sa O.K. nije zakonski priznat. Gđa Jigit je bezuspešno izjavila žalbu na tu odluku.

### 2. Odluka Evropskog suda

Pozivajući se na član 8, gđa Džigit je uputila predstavku žaleći se zbog toga što su turski sudovi odbili da socijalno osiguranje njenog partnera i prinadležnosti koje su mu po tom osnovu pripadale prebace na nju.

U svojoj presudi od 20. januara 2009. godine Veće koje je razmatralo slučaj zauzelo je stanovište da nije prekršen član 8. Veće je ustanovilo da nije bilo nerazumno da civilnim brakovima u Turskoj bude pružena specijalna zaštita, ističući pritom da je brak institucija za koju je opšte priznato da supružnici koji u nju stupaju stiču poseban status. Veće je zaključilo da razlika u postupanju prema parovima koji žive u bračnoj i vanbračnoj zajednici, a koja se odnosi na prinadležnosti za partnera koji nadživi drugog partnera ima za cilj zaštitu tradicionalne porodice zasnovane na bračnim vezama te je stoga legitimno i opravdano.

Slučaj je 14. septembra 2009. godine na zahtev podnositeljke predstavke bio iznet pred Veliko veće.



Veliko veće je odlučilo da razmotri predstavku gđe Jigit, ne samo sa stanovišta člana 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života), već i sa stanovišta člana 14 (zabrana diskriminacije) sagledanog zajedno sa članom 1 Protokola br. 1 (zaštita imovine). Poslednja dva navedena člana primenjena su u ovom slučaju zato što je država, mada član 1 Protokola br. 1 ne obuhvata pravo na dobijanje bilo kakvih davanja iz oblasti socijalnog osiguranja, ako je već odlučila da uspostavi program socijalnih davanja, to svakako učinila na način koji je kompatibilan sa članom 14.

### **Član 14 u vezi sa članom 1 Protokola br. 1**

Gđa Jigit, koja se venčala verskim obredom, tvrdila je da se prema njoj postupalo drugačije nego prema ženi koja je u brak stupila shodno građanskom zakoniku i koja traži da joj se priznaju davanja po osnovu socijalnog osiguranja njenog pokojnog muža. Sud je trebalo da reši pitanje da li je, ako je takva razlika u postupanju postojala, ona bila diskriminatorna ili je, nasuprot tome, bila razumna i objektivna, pa otud i prihvatljiva.

Sud je naglasio da se članom 14 zabranjuje, u području prava i sloboda zajamčenih Konvencijom, diskriminacija koja bi bila zasnovana na ličnim karakteristikama po kojima su neka lica ili grupe lica različita među sobom. Priroda braka - građanska ili verska - između dva lica bez svake sumnje predstavlja jednu takvu karakteristiku. Shodno tome, "razlika u postupanju" kakvoj je bila izložena gđa Jigit mogla bi biti zabranjena članom 14.

Kada je ispitivao da li je za ovu razliku u postupanju postojalo bilo kakvo objektivno ili razumno opravdanje, Sud je prvenstveno naglasio da je odluka koju su turske vlasti u ovom slučaju donele težila legitimnom cilju zaštite javnog reda (građanski brak pre svega služi tome da se zaštite žene) kao i zaštite prava i slobode drugih. Potom je Sud razmatrao da li postoji razumni odnos srazmernosti između odbijanja turskih vlasti da gospođi Jigit prenesu prava na davanja iz oblasti socijalnog osiguranja na osnovu onoga na šta je bio ovlašćen njen muž i ciljeva kojima vlasti teže. Kada je reč o tom suštinskom pitanju Sud je stao na stanovište da je, s obzirom na relevantne turske zakonske propise, odlučujuće to što gđa Jigit nije mogla legitimno da očekuje da će dobiti bilo kakva prava na osnovu socijalnog osiguranja svoga partnera. Građanski zakonik je sasvim jasan kada je reč o prednosti građanskog braka i, budući da je bila svesna svoga položaja, gđa Jigit je dobro znala da treba da uredi svoj odnos u skladu sa građanskim zakonikom kako bi mogla biti priznata za naslednika svoga partnera. Konačno, Sud je primetio da su suštinski i formalin uslovi prema kojima se upravlja građanski brak jasni i neposredni i da oni ne predstavljaju prekomerni teret za lica koja ulaze u brak. Gđa Jigit - koja je imala na raspolaganju period od 26 godina tokom koga je mogla da sklopi građanski brak - nema, s tih razloga, osnova za tvrdnju da su nezgrapnim upravnim postupcima osujećeni naporu koje je uložila kako bi uredila vlastiti položaj.

S tih razloga, budući da je postojalo objektivno i razumno opravdanje za "razliku u postupanju" kojoj je bila izložena gđa Jigit, Sud je zaključio da u ovom slučaju nije bio prekršen član 14 Konvencije u vezi sa članom 1 Protokola br. 1.

### **Član 8**

Sud je naglasio zaključak Veća o tome da su gđa Jigit, njen partner i njihova deca činili porodicu (gđa Jigit je stupila u verski brak sa O.K., živela je sa njim sve do njegove smrti i izrodila sa njim šestoro dece, od kojih je prvih petoro upisano u matične knjige rođenih pod očevim imenom). Stoga je ona mogla da se pozove na pravo na poštovanje njenog "porodičnog života".

Sud je primetio da su gđa Jigit i njen partner mogli da žive mirno kao porodica, neometani odnosno slobodni od bilo kakvog mešanja domaćih vlasti u njihov porodični život. Činjenica da su se oni opredelili za verski vid braka i da nisu sklopili građanski brak nije dovela do toga da su na bilo koji način kažnjeni tako da gđa Jigit bude onemogućena da vodi delotvorni porodični život u smislu člana 8.

Sud je naglasio da se član 8 ne može tumačiti kao nametanje obaveze državi da prizna verski brak, niti taj član zahteva od države da uspostavi neki specijalni režim za određenu kategoriju građanski nevenčanih brakova. S tog razloga, činjenica da gđa Jigit nije imala status naslednika nije, sama po sebi, značila da su prekršena njena prava proistekla iz člana 8.

Stoga je Sud zaključio da u ovom slučaju nije bio prekršen član 8.

### **3. Komentar**

Ova presuda pokreće pitanje kakav status treba priznati odnosu parova koji mnogo godina žive u stabilnoj zajednici, često u takvoj zajednici imaju decu, ali pred očima zakona nisu venčani, to jest nisu u zakonitom braku. U ovom slučaju jedno dete je upisano u matičnu knjigu kao ćerka svoga oca, uprkos tome što su roditelji venčani samo u sklopu verskog obreda a ne građanskim činom. Mnoge presude Evropskog suda za ljudska prava, posebno one koje se odnose na pitanja starateljstva nad decom, počivale su na stanovištu da roditelji i deca koji žive u stabilnoj zajednici imaju pravo na sve one beneficije porodičnog života koje se priznaju bračnim parovima. Ovaj slučaj se, međutim, odnosi na diskriminaciju u odnosu na davanja iz oblasti socijalnog osiguranja za udovice, u zavisnosti od toga da li je bio sklopljen ili nije bio sklopljen građanski brak.

U ovom slučaju Sud je doneo jednoglasnu presudu kojom je izrazio stanovište da status priznatosti treba dati (građanski) venčanim parovima, ali je jedan sudija izrazio zabrinutost da se ovaj slučaj razmatra kao nešto što spada u polje slobodne procene Turske budući da se težilo cilju "delegitimizacije" verskog braka, jer je njime žena dovedena u podređeni položaj u odnosu na muškarca i jer je verskim brakom dozvoljeno mnogoženstvo. Taj sudija je smatrao da Sud time ispoljava svoje nerazumevanje šerijatskog prava. Drugi sudija je pak smatrao da se u ovom slučaju radilo o različitom postupanju prema onima koji žive u trajnoj vanbračnoj zajednici i onima koji žive u braku, te da pitanje verskog braka ovde zapravo i nije najvažnije.

## PRESUDA U SLUČAJU ANAJO PROTIV NEMAČKE

---

---

(PREDSTAVKA BR.20578/07)

**21. DECEMBAR 2010.**

---

---

### 1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstave Frank Eze Anajo (Anayo), nigerijski državljanin koji je rođen 1967.godine.

U Nemačku je došao 2003. godine i živio je u Ahernu, pre no što se 2008. godine preselio u Španiju. Njegov zahtev za azil u Nemačkoj je odbačen, i ta odluka je postala pravosnažna u februaru 2006. godine. Oko dve godine održavao je vezu sa jednom udatom ženom, gđom B., koja je sa svojim mužem imala troje dece. U decembru 2005. godine, četiri meseca pre no što je napustila g. Anaju, ona je rodila blizance, čiji je on biološki otac. Gđa B. odgaja decu zajedno sa svojim mužem, koji im je zakonski otac. G. i gđa B. u više navrata su odbili zahteve g. Anaja i pre i posle rođenja blizanaca, da mu se omogući kontakt sa decom.

U septembru 2006. godine okružni sud u Baden-Badenu odobrio je g. Anaju kontakt sa blizancima jednom mesečno u trajanju od jednog sata, ustanovivši da on ima pravo pristupa po nemačkom građanskom zakoniku, budući da je reč o licu sa kojim deca imaju bliske veze. Oslanjajući se na izveštaje veštaka-psihologa, sud je stao na stanovište da je kontakt između g. Anaja i blizanaca u najboljem interesu dece, budući da je za njih od suštinskog značaja da spoznaju vlastite korene. Pored toga, sud je ustanovio da takva organizacija susreta neće negativno uticati na ostalo troje dece g. i gđe B., zato što je iskreno postavljanje prema činjenicama nešto što je u najboljem interesu svih zainteresovanih.

U decembru 2006. godine Apelacioni sud u Karlsruheu dopustio je g. i gđi B. da ulože žalbu i poništio je odluku okružnog suda, odbacivši zahtev g. Anaja da mu se omogući pristup blizancima. Apelacioni sud je stao na stanovište da g. Anajo nema pravo pristupa shodno relevantnoj odredbi Građanskog zakonika, koja propisuje da roditelj ima pravo na kontakt sa detetom, zbog toga što se, po mišljenju tog suda, ta odredba odnosi isključivo na prava koja ima zakonski otac, a ne na prava biološkog oca. Sud je pored toga zaključio da, budući da g. Anajo nije snosio nikakvu odgovornost za decu u prošlosti te na taj način nije uspostavio nikakve socijalne ili porodične veze sa njima, on ne ispunjava zahtev koji se postavlja trećem licu, onome koje nije zakoniti roditelj, a sa kojim deca imaju bliske veze, da dobije pravo na kontakt sa decom. Po mišljenju suda, s tih razloga je nevažno da li je kontakt između njega i blizanaca nešto što je u najboljem interesu dece. Savezni ustavni sud je 29. marta 2007. godine odbio da razmatra ustavnu žalbu koju je g. Anajo uložio na tu odluku Apelacionog suda.

## 2. Odluka Evropskog suda

G. Anajo je u predstavi naveo da su nemački sudovi odbili da mu omoguće pristup rođenoj deci čime su povredili njegova prava po osnovu člana 8 Konvencije.

### Član 8

Evropski sud je ustanovio da su odluke domaćih sudova da odbiju zahtev g. Anaja za kontakt sa decom predstavljale mešanje u njegova prava po osnovu člana 8. Tačno je da, s obzirom na činjenicu da on nikada nije živio zajedno sa blizancima i nikada se nije sreo sa njima njihov odnos nema dovoljnu dimenziju konstantnosti da bi se mogao okvalifikovati kao postojeći "porodični" život. Međutim, sud u Strazburu je još ranije stao na stanovište da želja za održavanjem porodičnog života može spadati u opseg člana 8 onda kada podnosilac predstavke ne snosi odgovornost za činjenicu da taj porodični život još nije uspostavljen.

G. Anajo je ispoljio istinsko interesovanje za decu time što je izrazio želju da održava kontakt sa njima, i pre i posle njihovog rođenja i time što je brzo pokrenuo sudski postupak za odobravanje pristupa deci. Pored toga, iako on i gđa B. nikada nisu živeli u zajednici, deca jesu plod tog odnosa koji, budući da je trajao oko dve godine, nije bio samo usputan. Čak i ako se pretpostavi da njegovi odnosi sa decom ne ispunjavaju uslove da bi se mogli okarakterisati kao "porodični život, oni predstavljaju važan deo identiteta g. Anaja, te samim tim spadaju u njegov "privatni život" u smislu člana 8. Konvencije.

Evropski sud je svestan činjenice da je odluka nemačkih sudova da g. Anajune dozvole kontakt sa njegovom decom imala za cilj ispunjavanje želje zakonodavca da postojećim porodičnim vezama da prednost u odnosu na vezu između biološkog oca i deteta. Evropski sud je prihvatio da ti postojeći odnosi takođe treba da budu zaštićeni. Zato je potrebno uspostaviti pravičnu ravnotežu između konkurentnih prava po osnovu člana 8 ne samo dva roditelja i deteta, već nekoliko zainteresovanih pojedinaca - majke, zakonskog oca, biološkog oca, biološke dece bračnog para i dece koja su rođena iz odnosa majke i biološkog oca.

Evropski sud nije bio uveren da su domaći sudovi uspostavili pravičnu ravnotežu između tih konkurentnih interesa. Domaći sudovi su pre svega propustili da uopšte razmotre pitanje da li bi, u specifičnim okolnostima ovog slučaja, kontakt između blizanaca i g. Anaja bio u najboljem interesu dece. Prema tome, u ovom slučaju radilo se o kršenju člana 8 Konvencije.

### Član 41

Sud je presudio da je Nemačka dužna da plati g. Anaju iznos od 5.000 evra na ime nematerijalne štete i 4.030,76 evra na ime sudskih i ostalih troškova.

## 3. Komentar

Podnosilac predstavke u ovom slučaju je, što je unekoliko iznenađujuće, predstavku podneo samo u vlastito ime, a ne i u ime dece. Radilo se o tome da njemu nije bilo dopušteno da polaže pravo na pristup deci budući da nije mogao da uspostavi društvene i porodične veze sa njima. S tih razloga, po nemačkom zakonu nije bilo od značaja to da li je kontakt između njega i dece bio u najboljem interesu dece.

Evropski sud je prvo nešto detaljnije razmotrio pojam "porodičnog života" iz člana 8 Konvencije. Sud je naglasio da se taj pojam ne ograničava samo na odnose zasnovane na braku, već može da obuhvati mnoge druge vrste faktičkih odnosa. Po pravilu, da bi se jedan odnos svrstao u "porodični život" potrebno je da ljudi žive zajedno, ali u izuzetnim okolnostima i *namera* da se uspostavi "porodični život" može spadati u domen člana 8. To je posebno tačno u onim slučajevima kada se odgovornost za to što "porodični život" još nije uspostavljen ne može pripisati podnosiocu predstavke.

U ovom slučaju, Evropski sud je primetio da su podnosioca predstavke sprečili detinja majka i njen muž, zakonski otac, da uopšte vidi decu. Zaista, podnosilac predstavke je još pre no što su deca bila rođena izrazio želju da uspostavi kontakt sa njima, i mada on i detinja majka nisu živeli zajedno, ta deca jesu bila plod njihovog dugogodišnjeg odnosa koji se morao tretirati kao ozbiljan odnos. Na kraju, Evropski sud nije utvrdio da je "porodični život" stvarno postojao, već samo to da se ta mogućnost ne može isključiti. U svakom slučaju, budući da odnos o kome je reč očigledno spada u sadržaj pojma "porodični život", u ovom slučaju je primenjiv član 8.

Evropski sud je takođe sačinio analizu uporedne prakse u jednom broju zemalja-članica Saveta Evrope kako bi ustanovio da li biološki otac ima pravo na kontakt sa decom u slučaju da postoji drugi, zakonski otac, i zaključio je da nema jednoobraznog pristupa ovom pitanju. Ipak, u znatnom broju država-članica Saveta Evrope domaći sudovi jesu u poziciji da razmotre da li bi kontakt biološkog oca sa detetom bio u najboljem interesu deteta, te potom, ako ustanove da je odgovor potvrđan, mogu odobriti biološkom ocu kontakte s detetom.

Međutim, u ovom slučaju nije ni na koji način pomenuta Konvencija Ujedinjenih nacija o pravima deteta (UNKPD). Sve zemlje-članice Saveta Evrope istovremeno su i visoke strane ugovornice te Konvencije. Član 53. EKLP obavezuje države da se uzdrže od postupaka koji bi bili u neskladu sa ostalim međunarodnim obavezama. Član 3 stav 1 UNKPD izričito propisuje da su u svim pravosudnim postupcima koji se tiču dece od primarnog značaja interesi deteta. Država je pred Sudom u Strazburu tvrdila da je, uprkos tome što Apelacioni sud nije uzeo u obzir najbolje interese dece, odluka koja je doneta u suštini bila u njihovom najboljem interesu. Budući da deca imaju svetlu put i kosu, ona ne bi bila u stanju da shvate šta ih povezuje sa biološkim ocem koji je crne kože.

PRESUDA U PREDMETU  
ŠALK I KOPF PROTIV AUSTRIJE

---

---

(PREDSTAVKA BR. 30141/04)

**24. JUN 2010.**

---

---

### 1. Osnovne činjenice

Podnosioci predstavke su državljani Austrije rođeni 1962. odnosno 1960, koji žive u Beču. Oni čine istopolni par.

U septembru 2002. godine podnosioci predstavke su zatražili od nadležnih vlasti da im dozvo- li da sklope bračni ugovor. Bečka Opštinska kancelarija je taj zahtev odbila, pozivajući se na to da se brak može sklopiti samo između dva lica suprotnoga pola. Podnosioci predstavke su uložili žalbu bečkom regionalnom guverneru, koji je u aprilu 2003. godine potvrdio stanovište Opštinske kance- larije.

U potonjoj ustavnoj žalbi, podnosioci predstavke su se pre svega pozvali na to da su oni zakonski onemogućeni da stupe u brak što predstavlja kršenje njihovog prava na poštovanje privatnog i po- rodičnog života i kršenje načela nediskriminacije. Ustavni sud je u decembru 2003. godine odbacio njihovu žalbu, navodeći pre svega da ni austrijski Ustav ni Evropska konvencija za zaštitu ljudskih pra- va ne nalažu da se pojam braka, budući da je vezan za mogućnost roditeljstva proširi na odnose dru- ge vrste, kao i da zaštita istopolnih odnosa po osnovu Konvencije ipak nije dovela do stvaranja oba- veze da se promeni zakon o braku.

U Austriji je 1. januara 2010. godine stupio na snagu Zakon o registrovanom partnerstvu, čiji je cilj da se istopolnim parovima obezbedi formalni mehanizam koji će omogućiti da njihov odnos bude priznat i da ima pravno dejstvo. Mada su tim zakonom obezbeđena mnoga istovetna prava i obave- ze za registrovane partnere kakva postoje za bračne drugove, ipak i dalje postoje izvesne razlike, po- sebno u tom smislu što registrovani partneri nemaju pravo da usvoje dete, niti je dozvoljeno usvaja- nje pastoraka, kao ni veštačka oplodnja.

### 2. Odluka Suda

Pozivajući se na član 12, podnosioci predstavke su se obratili Sudu zbog toga što su vlasti odbi- le da im dozvole da sklope brak. Pozivajući se sem toga i na član 14 u vezi sa članom 8, oni su u pred- stavci naveli da su diskriminirani zbog svoje seksualne orijentacije, budući da im je uskraćeno pravo na brak i zbog toga što pre no što je stupio na snagu Zakon o registrovanom partnerstvu nisu imali nikakvu drugu mogućnost da njihov odnos bude zakonski priznat.

## Član 12

Sud je prvo ispitivao da li se pravo na brak koje se priznaje “muškarcima i ženama” prema Konvenciji može primeniti na položaj ovih podnosilaca predstavke.

Sud je uočio da među zemljama-članicama Evrope nema konsenzusa kada je reč o istopolnim brakovima. Imajući na umu Povelju o osnovnim pravima Evropske unije, na koju se Austrija pozvala u svome podnesku, Sud je primetio da relevantni član, kojim se daje pravo na brak, ne pominje muškarce i žene, što omogućuje da se donese zaključak kako pravo na brak ne sme biti ograničeno na brak između dva lica suprotnoga pola. U isto vreme, Povelja prepušta nacionalnim zakonodavstvima država da sama uredi to da li će dozvoliti ili neće dozvoliti istopolne brakove. Sud je naglasio da su nacionalne vlasti u najboljem položaju da to procene i da odgovore na potrebe društva u ovoj oblasti, s obzirom na to da brak ima duboke socijalne korene i kulturne konotacije koje se znatno razlikuju između pojedinih društava.

U zaključku, Sud je ustanovio da član 12 ne obavezuje austrijsku državu da istopolnim parovima kao što su ovi podnosioci predstavke obezbedi mogućnost sklapanja braka. S tih razloga, Sud je zaključio da ovde nije bilo kršenja tog člana.

## Član 14 u vezi sa članom 8

Sud se prvo pozabavio pitanjem da li je odnos istopolnog para kakav čine ovi podnosioci predstavke obuhvaćen samo pojmom “privatnog života”, ili on, pored toga, predstavlja i “porodični život” u smislu člana 8 Konvencije. Tokom minule decenije došlo je do brzog razvoja društvenih stavova prema istopolnim parovima u mnogim zemljama-članicama, tako da im je znatan broj država obezbedio zakonsko priznanje. S tih razloga, Sud je zaključio da odnos ovih podnosilaca predstavke, istopolnog para koji živi zajedno u stabilnoj partnerskoj vezi, spada u domen “porodičnog života”, isto onako kao što u taj domen spada odnos raznopolnog para u istovetnoj situaciji.

Sud je u više navrata izneo zaključak da različito postupanje na osnovu polne orijetnacije mora za opravdanje imati posebno ozbiljne razloge. Mora se pretpostaviti da su istopolni parovi isto onako kao i raznopolni parovi sposobni da stupaju u stabilne posvećene odnose; prema tome, oni su u bitno sličnoj situaciji kada je reč o potrebi koju osećaju za zakonskim priznanjem svog odnosa. Međutim, budući da se Konvencija mora tumačiti kao celina, a imajući na umu da na doneti zaključak po kome član 12 ne nametne državama obavezu da istopolnim parovima omoguće pristup braku, Sud ne može da se saglasi sa stanovištem podnosilaca predstavke o tome da se takva obaveza može izvesti iz člana 14 sagledanog u vezi sa članom 8 Konvencije.

Sud je primetio da, iako se u Evropi pomalja konsenzus u vezi sa zakonskim priznanjem istopolnih parova, još uvek ne postoji većina država koje tu mogućnost pružaju. Austrijski zakon odražava taj evolutivni razvoj; iako ne prednjači u odnosu na druge, austrijskom zakonodavstvu se ne može zamjeriti zbog toga što nije ranije doneo Zakon o registrovanom partnerstvu.

Sud nije ubeđen u ispravnost argumenta da je država, ako istopolnim parovima obezbedi alternativne mogućnosti priznanja, u obavezi da im omogući i status koji u svakom pogledu odgovara braku. Činjenica da je Zakon o registrovanom partnerstvu zadržao izvesne suštinske razlike u poređenju sa brakom - kada je reč o roditeljskim pravima - umnogome odgovara tendenciji u drugim zemljama-članicama. Povrh toga, Sud u ovom slučaju nije morao da detaljno razmatra svaku takvu razliku ponaosob. Budući da podnosioci predstavke nisu tvrdili da su neposredno pogođeni preostalim ograničenjima u vezi sa roditeljskim pravima, Sud bi, da je odlučio da utvrđuje da li su te razlike opravdane, izašao izvan okvira samog slučaja.

U svetlosti svih tih zaključaka Sud je zaključio da ovde nije bilo kršenja člana 14 u vezi sa članom 8.

### 3. Komentar

Presuda Veća se u ovom slučaju bavi se sa dva odvojena pitanjima.

Kada je reč o jednom od tih pitanja, Veće je jednoglasno i sasvim jasno: član 12 ne proširuje se na pravo na brak istopolnih parova.

Kada je reč o drugom pitanju, većina postignuta u Veću bila je tesna (samo četvoro sudija na jednoj naspram troje sudija na drugoj strani) i dvosmislena: mada odnos istopolnih parova može spadati u delokrug pojma "porodični život" prema članu 8, po osnovu člana 14 sagledanog u vezi sa članom 8, spada u polje slobodne procene austrijskih vlasti to da takvim parovima ne pruže roditeljska prava. Ovde je većina napravila distinkciju između triju različitih vrsta prava koja istopolni parovi uživaju u onim visokim stranama ugovornicama koje im pružaju zakonsko priznanje: materijalna, roditeljska i ostala. To stvara pravni okvir za procenu o tome kakvu vrstu prava istopolni parovi mogu uživati po osnovu člana 14 sagledanog u vezi sa članom 8 od onog trenutka kada bude donet evropski konsenzus. (Sve ukazuje na to da su one države koje su istopolnim parovima dale izvesna zakonska prava, tim parovima u najmanju ruku pružile materijalna prava, to jest jednakost kada je reč o plaćanju poreza i doprinosa za socijalno osiguranje, kao i o penzijama.)

U suštini, ovaj deo presude u velikoj meri se može tumačiti kao presuda nižeg suda koji pretpostavlja da ta presuda može u žalbenom postupku biti oborena; osećajući sa zebnjom da postoji mogućnost pogrešnog tumačenja zakona, većina članova Veća je želela da unapred olakša ispravljanje posledica takvog pogrešnog rezonovanja. Razume se, u ovom slučaju neće biti nikakve "žalbe", ali sam slučaj može biti iznet pred Veliko veće ili može biti posebno apostrofriran u nekoj budućoj presudi.

U međuvremenu, ovom presudom se šalju dve poruke: prva je da iako su države sve donedavno mogle da odbijaju zakonsko priznanje istopolnih parova, one možda neće još dugo uživati takvu slobodu. Druga poruka glasi da istopolni parovi sada uživaju pravo na poštovanje svog porodičnog života. To, na primer, može značiti da će države morati od slučaja do slučaja da obrazlažu zašto istopolne parove lišavaju onih prednosti koje uživaju bračni parovi, kao što je mogućnost da jedno drugo posećuju u bolnici ili održavanje trajnih kontakata sa detetom svog partnera/partnerke i posle raskida odnosa dvoje odraslih, posebno ukoliko ta pitanja spadaju u polje slobodne procene vlasti, kao stvar koja se uređuje unutrašnjim pravom.



# POSTUPAK UTVRĐIVANJA OČINSTVA

STANJE PRODUŽENE NEIZVESNOSTI U POGLEDU  
LIČNOG IDENTITETA PODNOSILACA PREDSTAVKE  
PROTIVNO ČLANOVIMA 6. I 8. KONVENCIJE

---

---

## PRESUDA U SLUČAJU MIKULIĆ PROTIV HRVATSKE

---

---

**7. FEBRUAR 2002.**  
(PREDSTAVKA BROJ 53176/99)

---

---

### 1. Činjenično stanje

*Montana Mikulić* je hrvatski državljanin rođena vanbračno 1996. godine. Ona i njena majka su 30. januara 1997. godine pred Opštinskim sudom u Zagrebu pokrenule postupak za utvrđivanje očinstva protiv *H.P.* Više ročišta, koja je sud zakazao, su odložena jer se *H.P.* nije pojavio. *H.P.* se takođe nije povinovao sudskim nalogima da se u određenim terminima podvrgne ispitivanju DNK radi utvrđivanja očinstva, koja su zakazivana šest puta. Nakon tri i po godine sud je zaključio da je *H.P.* otac podnosioca predstavke. On je svoj zaključak zasnovao na svedočenju majke podnosioca predstavke i činjenici da je *H.P.* izbegavao ispitivanje DNK.

*H.P.* se žalio Okružnom sudu u Zagrebu, koji je poništio prvostepenu presudu, zaključivši da se očinstvo *H.P.* ne može ustanoviti primarno na osnovu njegovog izbegavanja ispitivanja DNK. Ovaj slučaj je vraćen Opštinskom sudu, kome je naloženo da sasluša svedoke koji su, kako je tvrdio *H.P.*, imali intimne odnose sa majkom podnosioca predstavke tokom relevantnog perioda. Opštinski sud je 19. novembra 2001. utvrdio očinstvo *H.P.* i dodelio izdržavanje podnosiocu predstavke. *H.P.* se žalio. Postupak još uvek teče pred Okružnim sudom.

### 2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalila po članu 8. Evropske konvencije o ljudskim pravima da je zbog propusta domaćih sudova da donesu odluke bila u neizvesnosti po pitanju svog ličnog identiteta. Ona se takođe žalila po članu 6 stav 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 očinstva da se povinuju sudskom nalogu za ispitivanje DNK.

#### Član 6 stav 1

Sud je napomenuo da je postupak počeo 30. januara 1997. godine. Međutim, period koji spada u okvir nadležnosti Suda nije počeo tog dana, već 6. novembra 1997. godine, nakon što je Konvencija stupila na snagu u Hrvatskoj. Ali da bi se utvrdila razumnost dužine vremenskog perioda o kome je reč, mora se imati u vidu stanje postupka 5. novembra 1997. godine, tj. činjenica da je u tom trenutku on trajao već devet meseci.

Sud je ponovio da se u slučajevima u vezi sa građanskim statusom zahteva posebna revnost. Imajući u vidu šta je bilo u pitanju za podnosioca predstavke u ovom slučaju, nadležne nacionalne vlasti su morale da delaju sa posebnom revnošću u osiguravanju napretka postupka.

Evropski sud je primetio da je Opštinski sud zakazao 15 ročišta, od kojih je 6 odloženo jer se *H.P.* nije pojavio, dok nijedno nije odloženo zbog odsustva podnosioca predstavke. U pogledu vladine tvrdnje da je Opštinski sud bio onemogućen da nastavi sa postupkom, jer se optuženi nije povinovao nalogima suda da prisustvuje ročištima i ispitivanju DNK, Sud je ponovio da je na državama da organizuju svoje pravne sisteme na taj način da njihovi sudovi mogu jemčiti pravo svakom da dobi je konačnu odluku u sporovima u vezi sa građanskim pravima i obavezama u okviru razumnog vremenskog roka. Imajući u vidu okolnosti slučaja, Sud je smatrao da dužina postupka koja je uzeta u razmatranje nije zadovoljila zahtev razumnog vremenskog roka. Stoga je došlo do povrede člana 6 stav 1 Konvencije.

## Član 8

U ovom slučaju je jedini način kojim je podnosilac predstavke mogla da utvrdi da li je *H.P.* njen biološki otac bio putem građanskog postupka pred sudom. Evropski sud je primetio da po hrvatskom zakonu ne postoje nikakve mere koje primoravaju *H.P.* da se povinuje sudskom nalogu da se izvrši ispitivanje DNK. Niti postoji direktna odredba koja utvrđuje posledice 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 dala sudovima neograničenu moć procene dokaza, nije sama po sebi dovoljno i odgovarajuće sredstvo za utvrđivanje očitstva u slučajevima u kojima pretpostavljeni otac izbegava sudski nalog da se podvrgne ispitivanju DNK. Uz to, prvostepeni sud nije razrešio pitanje očitstva putem procene drugih relevantnih dokaza.

Sud je smatrao da lica u položaju podnosioca predstavke imaju životni interes, zaštićen Konvencijom, da dobiju obaveštenje neophodno za otkrivanje istine o značajnom aspektu svog 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 za saglasan članu 8. Konvencije. Sud je, međutim, smatrao da u takvom sistemu, kada očitstvo ne može biti utvrđeno putem ispitivanja DNK, moraju biti obezbeđeni interesi pojedinca koji traži utvrđivanje očitstva. Nedostatak procesne mere koja bi primorala pretpostavljenog oca da se povinuje sudskom nalogu bio bi u skladu sa načelom srazmernosti samo ako bi bila predviđena odgovarajuća sredstva koja omogućavaju sudu ili drugom nezavisnom organu da brzo utvrdi očitstvo. Podnosilac predstavke u ovom slučaju nije imala na raspolaganju takav postupak.

Dalje, pri odlučivanju u pogledu zahteva za utvrđivanje očitstva, sudovi su dužni da imaju u vidu osnovno načelo zaštite interesa deteta. Sud je utvrdio da raspoloživ postupak nije uspostavio pravičnu ravnotežu između prava podnosioca 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, podnosilac predstavke je zbog nedelotvornosti sudova bila u stanju produžene neizvesnosti po pitanju ličnog identiteta. Stoga je došlo do povrede člana 8. Evropske konvencije.

### Član 13

Sud je zaključio da podnosilac predstavke nije imala delotvorni pravni lek u pogledu dužine postupka i da je stoga došlo do povrede člana 13. posmatranog zajedno sa članom 6. stav 1. Evropske konvencije.

U pogledu njene žalbe da po domaćem zakonu nisu postojale nikakve mere koje bi osigurale pristup optuženog pred sudom u postupku za utvrđivanje očitstva, 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 podnosiocu predstavke dodelio 7000 € na ime nematerijalne štete.

## 3. Komentar

Ova žalba se odnosila na dužinu postupka, što je pitanje koje se obično razmatra po članu 6 Konvencije (pravo na pravično suđenje u okviru razumnog vremenskog roka).

Evropski sud za ljudska prava je, međutim, često u član 8 Konvencije (pravo na poštovanje porodičnog i privatnog života) unosio veći broj elemenata koji nisu neposredno vidljivi u samom tekstu te odredbe. Prvi je da pravo na privatni život uključuje pravo da se uspostave lični odnosi sa drugima, čak i ako oni nisu uključeni u definiciju porodice po Konvenciji. Iako nevenčani očevi za potrebe člana 8 Konvencije mogu biti smatrani za porodicu, da li će to biti slučaj zavisi od *de facto* okolnosti u datom slučaju. Ovaj član takođe uključuje pravo na obaveštenja svih vrsta koja mogu biti relevantna za prava iz ove odredbe, kao pravo na "moralni i fizički integritet" što je izraz koji Sud koristi da opiše pravo na fizičku i mentalnu dobrobit. To uključuje pravo da se od strane države dobije obaveštenje neophodno iz zdravstvenih razloga (vidi, na primer *Guerra protiv Italije*, 19. februar 1998. godine, *L.C.B. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 9. jun 1998.). Evropski sud smatra da pravo na primanje i davanje obaveštenja sadržano u članu 10 Konvencije pokriva samo obaveštenja koje lice ili institucija želi da otkrije. Član 8 Konvencije uključuje pravo na utvrđivanje činjenica o ličnom identitetu, uključujući očitstvo. U veoma ranom slučaju, *Gaskin protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 7. jul 1989., Sud je odlučio da je pristup podnosioca predstavke državnim registrima o detinjstvu pod javnim starateljstvom bilo pravo zaštićeno članom 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima.

Sud je takođe često odlučivao da član 8 Konvencije ima "nerazdvojiva procesna obezbeđenja" koja moraju postojati i biti poštovana da bi delovanje ili propusti države bili u skladu sa Konvencijom. Ovo je odvojena obaveza od dužnosti poštovanja suštine samog prava. Žalbe Strazburškom sudu su bile uspešne kada su ta procesna obezbeđenja bila odsutna, čak i onda kada delo ili propust nisu povredili suštinu prava. Ovo načelo je često primenjivano u slučajevima u kojima su deca uzimana pod javno starateljstvo, što bi bilo u skladu sa Konvencijom da su poštovana odgovarajuća procesna obezbeđenja. Doktrina "slobode odlučivanja" znači da države ne moraju da usvoje nikakve određene propisane postupke da bi poštovale obaveze po Konvenciji, već da ako takve procedure ne postoje mora postojati neki drugi mehanizam za zaštitu prava pojedinca. U ovom slučaju ne samo da nije bilo sredstava za primoravanje pretpostavljenog oca da se podvrgne ispitivanju DNK, već nije postojala nikakva druga procedura koja bi omogućila podnosiocu predstavke da dozna svoj identitet.

## PRESUDA U SLUČAJU MIZZI PROTIV MALTE

---

---

**12. JANUAR 2006.**  
(PREDSTAVKA BROJ 26111/02)

---

---

### 1. Činjenično stanje

Podnosilac predstavke, Maurice Mizzi, malteški je državljanin rođen 1936. godine i živi na Malti.

On je dobro poznat biznismen na Malti. Njegova supruga X je zatrudnela 1966. godine. U martu 1967. godine podnosilac i X su se rastali i prestali da žive zajedno, a 4. jula 1967. godine X je rodila devojčicu Y. Podnosilac predstavke je prema malteškom zakonu automatski smatran ocem Y i registrovan je kao njen biološki otac. Nakon testa DNK kojim se, prema podnosiocu, utvrdilo da on nije otac Y, on je neuspešno pokušao da pokrene postupak za poništavanje očinstva nad Y.

Prema malteškom Građanskom zakoniku, suprug može osporiti očinstvo nad detetom začetim u braku samo ako može da dokaže i preljubu svoje supruge i da je rođenje bilo sakriveno od njega. Izmenom zakona 1993. godine je izbačen ovaj drugi uslov, i utvrđen vremenski rok od šest meseci od dana rođenja deteta kao rok za pokretanje takvog postupka.

U maju 1997. godine Građanski sud je prihvatio zahtev podnosioca predstavke da donese deklaraciju da, i pored odredbi Građanskog zakonika, on ima pravo da nastavi sa postupkom za osporavanje očinstva, i zaključio da je došlo do povrede člana 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima. Ustavni sud je kasnije poništio ovu presudu.

### 2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio da mu je uskraćen pristup sudu, i da je praktično neoboriva pretpostavka očinstva predstavljala nesrazmerno mešanje u pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života. On se takođe žalio da je trpeo diskriminaciju, pošto druge stranke sa interesom u utvrđivanju očinstva u ovom slučaju nisu bile podvrgnute istim strogim uslovima i vremenskim ograničenjima. Pozvao se na član 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života), član 6 stav 1 (pristup sudu) i član 14 (zabrana diskriminacije) Konvencije.

#### Član 6 stav 1

Evropski sud je smatrao da je podnosilac predstavke imao utvrdivo pravo da poriče očinstvo pod malteškim zakonom. Dalje je zaključio da činjenica da je vremensko ograničenje sprečilo podnosioca da uživa izmene zakona iz 1993. godine nije ugrozila samo postojanje tog prava, i da je kao takva bila samo procesni preduslov za pristup domaćim sudovima.

Iako je primetio da je podnosiocu predstavke bilo omogućeno da uloži zahtev pred Građanskim sudom, Evropski sud je naglasio da stepen pristupa sudu ograničen na pravo razmatranja preli-

narnog pitanja ne može biti smatran i dovoljnim da obezbedi pravo podnosioca "na suđenje". On je podsetio da je Ustavni sud poništio povoljnu odluku Građanskog suda, i zaključio da je ovo, zajedno sa relevantnim domaćim odredbama, lišilo podnosioca predstavke mogućnosti da obezbedi sudsku odluku u pogledu svog zahteva.

Evropski sud je zaključio da domaći sudovi nisu uspostavili pravičnu ravnotežu između opravdanog interesa podnosioca predstavke da dobije sudsku odluku u pogledu pretpostavljenog očitstva i zaštite pravne sigurnosti i interesa drugih uključenih lica u ovom predmetu. Mešanje je stoga nametnulo prekomeran teret podnosiocu predstavke i došlo je do povrede člana 6 stav 1. Konvencije.

### **Član 8**

Evropski sud je primetio da podnosilac predstavke nije imao mogućnost da sud ispita rezultate testa krvi njegove ćerke, i nije bio ubeđen da je takvo radikalno ograničenje prava podnosioca predstavke da preduzme pravne radnje "neophodno u demokratskom društvu".

Sud je bio mišljenja da činjenica da podnosiocu predstavke nije dozvoljeno da opovrgne očitstvo nije srazmerna opravdanim ciljevima kojima se težilo. Sledi da nije uspostavljena pravična ravnoteža između opšteg interesa zaštite pravne sigurnosti porodičnih odnosa i prava podnosioca predstavke da se pravna pretpostavka njegovog očitstva preispita u svetlosti bioloških dokaza. Stoga domaće vlasti nisu obezbedile podnosiocu predstavke poštovanje privatnog života, na šta je imao pravo, i došlo do povrede člana 8. Evropske konvencije.

### **Član 14 uzet u sprezi sa članom 6 stav 1 i članom 8**

Evropski sud je primetio da je u pokretanju postupka za osporavanje očitstva podnosilac predstavke bio podvrgnut vremenskim ograničenjima, koja nisu bila primenljiva na druge "zainteresovane stranke". Sud je zaključio da je strogo ograničenje vremeskog roka, zajedno sa odbijanjem Ustavnog suda da dozvoli izuzetak, lišilo podnosioca predstavke vršenja prava jemčenih članovima 6 i 8 Konvencije koja, naprotiv, uživaju druge zainteresovane strane. Sledi da je došlo do povrede člana 14 u sprezi sa članovima 6 stav 1 i 8 Konvencije.

### **Član 41**

Sud je podnosiocu predstavke dodelio, sa šest glasova prema jedan, 5 000 € na ime nematerijalne štete i 40 000 € na ime troškova postupka.

## **3. Komentar**

Nakon što je zaključio da u malteškom pravu postoji utvrdivo pravo na poricanje očitstva (preduslov za primenljivost člana 6 Konvencije), Sud je ispitao mešanje u to pravo i njegovu srazmernost. Zaključio je da je praktična nemogućnost poricanja očitstva ugrozila suštinu prava podnosioca predstavke na pristup sudu predviđenog članom 6 Evropske konvencije. Zanimljivo je da je Sud naročito naglasio da ova presuda nije u sukobu sa njegovom ranijom presudom u slučaju Mikulić protiv Hrvatske (presuda od 7. februara 2002.), u kome je podnositeljka predstavke, dete rođeno van bračne zajednice, zajedno sa majkom želela da dobije sudsku presudu u pogledu identiteta svog pravog oca. Međutim, u hrvatskom zakonu u to vreme nisu postojala sredstva za primoravanje navodnog oca da se povinuje sudskom nalogu za izvršenje ispitivanja DNK, i zahtev podnosioca predstavke nije rešen u razumnom vremenskom roku. Stoga je sud utvrdio povredu prava da se nesigurnost u pogledu ličnog identiteta prekine bez nepotrebnog odlaganja prema članu 8 Konvencije. U slučaju Mizzi protiv Malte nije bilo nikoga u ovom položaju, i u pitanju je bila nemogućnost "pretpostavljenog" oca da ospori svoj status. Sud je zatim ispitivao član 8 Konvencije, i ponovo potvrdio svoju dobro uspostavljenu praksu da je ova odredba primenljiva na postupak u pogledu očitstva.

Slučaj podnosioca predstavke je takođe ispitivan prema članu 14 u sprezi sa članovima 6 i 8 Evropske konvencije. Da bi Sud zaključio da je lice trpelo diskriminaciju protivno Konvenciji, prema njemu se mora postupati drugačije od lica u sličnoj ili istoj situaciji bez razumnog ili objektivnog opravdanja za razliku u postupanju. Prema mišljenju Evropskog suda, može se smatrati da je podnosilac predstavke bio u istoj situaciji kao njegova bivša supruga, "pretpostavljena" ćerka i njen biološki otac. Nijedna od ove tri strane ne bi bila podvrgnuta bilo kakvim vremenskim ograničenjima da je pokrenula postupak za osporavanje očinstva podnosioca predstavke. Razlika u postupanju nije smatrana srazmernom, i utvrđena je povreda člana 14 Evropske konvencije.

PRESUDA U SLUČAJU  
RÓZANSKI PROTIV POLJSKE

---

---

**18. MAJ 2006.**  
*(PREDSTAVKA BROJ 55339/00)*

---

---

### **1. Činjenično stanje**

Podnosilac predstavke, Stanislaw Rózanski, poljski je državljanin rođen 1960. godine i živi u gradu Gdansk u Poljskoj.

Podnosilac predstavke je počeo zajednički život sa partnerkom 1990. godine i u avgustu 1992. rođen je dečak. Otac dečaka je registrovan kao "Stanislaw F.", što je izmišljeno ime sastavljeno od imena podnosioca predstavke i prezimena majke.

U aprilu 1994. godine partnerka podnosioca predstavke je napustila dom ostavivši svog sina. Ubrzo nakon toga dete se razbolelo i primljeno je u bolnicu. Dečakova majka je odvela sina iz bolnice i krila se sa njim tokom više meseci. Podnosilac predstavke više nije imao kontakta sa detetom.

Podnosilac predstavke je zatim pokušavao da za tvrdnje o svom biološkom očinstvu dobije zakonsko priznanje. On je podneo zahtev Okružnom sudu u Gdansku da dodeli staratelja koji će predstavljati dete za potrebe postupka utvrđivanja očinstva. Takođe je zahtevao da javni tužilac u njegovo ime pokrene postupak za utvrđivanje očinstva. U odluci od 5. maja 1995. godine tužilac je to odbio da učini, podsetivši da je podnosilac predstavke zahtevao od suda u parničnom postupku da dodeli staratelja za dete za potrebe pokretanja postupka utvrđivanja očinstva. On je smatrao da ne bi bilo preporučljivo za tužilaštvo da razmatra zahtev podnosioca predstavke, koji, ako je uspešan, može dovesti do dva odvojena postupka u isto vreme, oba u vezi sa utvrđivanjem očinstva podnosioca predstavke. Podnosilac predstavke je na kraju povukao taj zahtev u novembru 1995. godine.

Kasnije, u julu 1996. godine, J.M., novi partner dečakove majke, priznao je očinstvo nad detetom i priznat je kao njegov zakonski otac.

Podnosilac predstavke je nakon toga ponovo od suda zahtevao da postavi staratelja za potrebe pokretanja postupka utvrđivanja očinstva. Zahtev je odbijen, pošto je sud smatrao da podnosilac nema pravo na parnicu nakon objave da je J.M. dečakov zakonski otac. Dalji zahtevi podnosioca predstavke su po skraćenom postupku odbijeni iz istih razloga.

### **2. Odluka Suda**

Podnosilac predstavke, koji tvrdi da je dečakov biološki otac, žalio se da je sprečen da zvanično prizna svog sina. On se pozvao na član 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) Evropske konvencije o ljudskim pravima.

#### **Član 8**

Evropski sud je bio mišljenja da je veza podnosioca predstavke sa detetom bila dovoljna činjenična osnova da taj odnos spada u obuhvat porodičnog života u okviru značenja člana 8 stav 1 Konvencije. On je ponovio da, kada je utvrđeno postojanje porodične veze sa detetom, država mora delati sa ciljem omogućavanja razvoja te veze, i da moraju biti stvorena pravna jemstva koja omogućavaju uključivanje deteta u njegovu ili njenu porodicu od trenutka rođenja.

Evropski sud je zaključio da je ključni aspekt ovog slučaja nepostojanje bilo kakvog direktno dostupnog postupka prema kome bi podnositelj predstavke mogao da traži utvrđivanje svog zakonskog očitstva - pokretanje tih postupaka je u potpunosti zavisilo od volje vlasti. Kao drugo, Sud je primetio nepostojanje smernica u domaćem zakonu u pogledu načina na koji treba da budu korišćena diskreciona ovlašćenja poverena vlastima u odlučivanju da li da ospore zakonsko očitstvo, utvrđeno putem objave drugog čoveka. Kao treće, Sud je smatrao neadekvatnim način na koji su vlasti koristile svoja ovlašćenja pri rešavanju zahteva podnosioca predstavke da ospori to očitstvo. Nikakvi koraci nisu preduzeti radi utvrđivanja stvarnih odnosa između deteta, majke i podnosioca predstavke. Ni u jednoj prilici vlasti nisu razgovarale sa podnosiocem predstavke da bi se utvrdile i procenile njegove roditeljske sposobnosti. Štaviše, uopšte nije ispitano da li bi u okolnostima slučaja utvrđivanje očitstva podnosioca predstavke oštetilo interese deteta. Vlasti su u svojim odlukama prosto ponovile da je sama činjenica da je dete zakonski priznalo drugo lice, dovoljna za odbijanje zahteva podnosioca predstavke za priznavanjem biološkog očitstva.

U ovom kontekstu Sud je takođe skrenuo pažnju na sudsku praksu Ustavnog suda Poljske, u kojoj se na zahtev Ombudsmana ispituju relevantne odredbe poljskog zakonodavstva. Konkretno, Ustavni sud je smatrao da neophodnost pristanka majke radi priznanja očitstva, sa jedne strane, i nedostatak mogućnosti da se očitstvo zakonski prizna pred sudom, sa druge, imaju za posledicu situaciju u kojoj, u nedostatku takve saglasnosti, biološki otac može biti lišen svake mogućnosti da stvori zakonske veze između sebe i svog deteta. On je dalje naglasio da je odluka vlasti da pokrenu postupak sa ciljem stvaranja takvih veza ostavljena u potpunosti u njihovoj diskreciji. Svi ovi činoci uzeti zajedno doveli su Ustavni sud do zaključka da su relevantne odredbe protivne pravu oca na poštovanje privatnog i porodičnog života, jemčenog poljskim ustavom.

U svetlu tih okolnosti, Evropski sud je zaključio da država podnosiocu predstavke nije obezbedila poštovanje porodičnog života, na koje je imao pravo prema članu 8 Evropske konvencije.

### Član 41

Evropski sud za ljudska prava je podnosiocu predstavke dodelio 8 000 € na ime nematerijalne štete.

## 3. Komentar

Ovaj slučaj se primarno odnosi na nepostojanje delotvornog postupka dostupnog podnosiocu radi utvrđivanja očitstva. Sud, međutim, ne razmatra ni član 6 (pravo na pristup sudu) niti član 13 (pravo na delotvoran pravni lek), niti se izričito poziva na činjenicu da se često tumači da član 8 Konvencije ima "svojevrsna procesna jemstva". On sva ova pitanja obuhvata ispitivanjem prirode suštinske povrede člana 8 Evropske konvencije.

Aksiom je da će, pri razmatranju tvrdnji o povredi člana 8, svako mešanje koje nije zakonito prema domaćem zakonu biti automatska povreda Konvencije. Veće koje je (većinski) proglasilo ovaj slučaj prihvatljivim imalo je drugačiji sastav od Veća koje je utvrdilo povredu, ali je poljski domaći sudija bio po službenoj dužnosti član oba veća. Sud je u ovom slučaju glasao sa pet prema dva da je Poljska povredila član 8 Evropske konvencije. Dvojica sudija protivnog mišljenja (poljski i austrijski) nisu utvrdili povredu, iako je poljski Ustavni sud proglasio relevantnu odredbu neustavnom. Njihovo obrazloženje u ovom pogledu je nepotpuno.



# STARATELJSTVO I KONTAKT SA DECOM

PROBLEMI IZ OBLASTI PORODIČNOG PRAVA VEZANI ZA  
STARATELJSTVO I PRAVO RODITELJA NA KONTAKT SA  
SVOJOM DECOM

---

---

## PRESUDA U SLUČAJU SCOZZARI I GUINTA PROTIV ITALIJE

---

---

**13. JUL 2000.**

(PREDSTAVKE BROJEVI 39221/98 I 41963/98)

---

---

### 1. Činjenično stanje

Prvi podnosilac predstavke, Dolorata Scozzari, državljanin Belgije i Italije, rođena je 1960. godine i živi u Italiji. Ona takodje nastupa u ime svoje dece, G., koji ima trinaest godina i dvojno belgijsko i italijansko državljanstvo, i M., koji ima šest godina i italijansko državljanstvo. Drugi podnosilac predstavke, Carmela Guinta, italijanski je državljanin. Ona je majka prvog podnosioca predstavke.

Zbog dramatične situacije u domu prvog podnosioca predstavke, koja je u velikoj meri prouzrokovana nasiljem muža prvog podnosioca predstavke nad njom i nad decom, kao i činjenicom da je starije dete bilo podvrgnuto pedofilskom zlostavljanju od strane "socijalnog radnika", Sud za maloletnike je 9. septembra 1997. godine oduzeo roditeljska prava prvom podnosiocu predstavke i naložio smeštanje dece u zajednicu "Il Forteto". Dvojica od glavnih vodja te zajednice su 1985. godine bila osudjena zbog lošeg postupanja prema tri hendikepirane osobe (jedne devojčice i dva dečaka) koji su boravili u zajednici. Jedan od njih je takodje osuđen i zbog seksualnog zlostavljanja. Dosije slučaja pokazuje da su ova dva lica zadržala odgovorne pozicije u okviru zajednice i da su uzimala aktivno učešće u postupku koji se odnosio na decu prvog podnosioca predstavke, i u staranju o njima. Sud za maloletnike je 9. septembra 1997. godine dozvolio da prvi podnosilac predstavke stupi u kontakt samo sa mlađim detetom, ali je ona u praksi bila sprečena da to učini. Nakon toga, Sud za maloletnike je odlučio da ona mora da ide na psihijatrijsko savetovanje da bi se pripremila za kontakt sa oba deteta. Posete, koje su već bile ugovorene su, međjutim, bile obustavljene jula 1998. godine. Nakon što je Sud za maloletnike 22. decembra 1998. godine doneo odluku da dozvoli kontakt sa oba deteta, prvom podnosiocu predstavke je bilo prvi put dozvoljeno da ih poseti tek 29. aprila 1999. godine. Druga poseta se dogodila 9. septembra 1999. godine, ali su socijalne službe nakon toga odlučile da posete ukinu u potpunosti.

### 2. Odluka Suda

Prvi podnosilac predstavke, koja je izjavila da nastupa i u ime svoje dece, žalila se na povredu člana 8 Konvencije zbog toga što su njena roditeljska prava bila oduzeta; što su njena deca stavljena pod starateljstvo; što su vlasti odugovlačile pre nego što joj je konačno dozvoljeno da vidi decu; što nije bio organizovan dovoljan broj poseta i što su vlasti smestile decu u zajednicu "Il Forteta".

Drugi podnosilac predstavke je takodje tvrdila da je postojala povreda člana 8, žaleći se da su vlasti odbacile mogućnost da se briga o njenim unucima poveri njoj i odlagale su kontakt sa njima.

### ***Vladine prethodne primedbe***

Italijanska Vlada je najpre osporila pravo prvog podnosioca predstavke da zastupa svoju decu pred Sudom. Sud je naglasio da maloletnici mogu da podnesu predstavku Sudu, naročito u slučaju ako ih zastupa majka koja je u sukobu sa vlastima. On je smatrao da u slučaju sukoba, koji se tiče interesa maloletnika, između prirodnog roditelja i lica postavljenog od strane vlasti da bude staratelj deteta, postoji opasnost da neki od tih interesa nikad ne budu izneseni pred Sud i da maloletnik bude lišen delotvorne zaštite svojih prava po Konvenciji. Prema tome, čak iako je majka lišena roditeljskih prava to je upravo i jedan od razloga spora koji je iznela pred Sud njen položaj prirodne majke je dovoljan da joj pruži neophodna ovlašćenja da podnese predstavku Sudu i u ime svoje dece, da bi zaštitila njihove interese.

### **Član 8 (oduzimanje roditeljskih prava prvog podnosioca predstavke i odvođenje dece)**

Sud je primetio da su okolnosti u domu prvog podnosioca predstavke bile ozbiljno pogoršane tokom 1994. godine. On je naročito obratio pažnju na negativnu ulogu koju je igrao njen bivši suprug. Medjutim, takodje je primetio da je čak i nakon odvajanja od njenog bivšeg muža, prvom podnosiocu predstavke bilo teško da vodi računa o svojoj deci (izveštaj neuropsihijatra, koji je zaposlen u lokalnoj zdravstvenoj ustanovi, ukazuje na to da je prvi podnosilac predstavke obolela od poremećaja ličnosti i da nije bila u stanju da izađe na kraj sa složenom situacijom svoje porodice i dece). Problem je bio uvećan teškom traumom starijeg deteta zbog pedofilskog zlostavljanja od strane socijalnog radnika, koji je uspeo da zadobije poverenje porodice prvog podnosioca predstavke. 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 dece. Prema tome, nije bilo povrede člana 8 Konvencije po ovoj tački.

### **Član 8 (kontakt između prvog podnosioca predstavke i njene dece)**

Sud je smatrao, kao prvo, da odluka od 9. septembra 1997. godine da se zabrani bilo kakav kontakt između prvog podnosioca predstavke i njenog starijeg sina nije izgledala kao zasnovana na zadovoljavajuće valjanim razlozima. Dok su složene okolnosti, štetne za porodični život i razvoj dece, u potpunosti opravdavale njihovo privremeno uzimanje u starateljstvo, teška situacija u porodici prvog podnosioca predstavke nije sama po sebi opravdavala prekid kontakta sa starijim detetom.

Sud je dalje primetio da, iako je odluka od 9. septembra 1997. godine predviđela posete mladjem sinu, ništa nije učinjeno da se ona sprovede sve do 6. marta 1998. godine, kada je Sud za maloletnike konačno odlučio da postavi zahtev da posetama prethodi pripremni program za majku. Medjutim, ni ove posete nisu bile realizovane, pošto je, samo dva dana pre nego što je trebalo da se obavi prva poseta 8. jula 1998. godine, Sud za maloletnike odlučio, na zahtev zamenika javnog tužioca, koji je tek počeo istragu u vezi sa ocem dece, da otkáže već zakazane posete. Nakon toga, uprkos odluci Suda za maloletnike od 22. decembra 1998. da posete treba ponovo da započnu do 15. marta 1999. godine, prva poseta nije organizovana sve do 29. aprila 1999. godine.

Iz dosijea slučaja se činilo da su socijalne službe, od prve posete, igrale preteranu ulogu u primeni odluka Suda za maloletnike i usvojile negativan stav prema prvom podnosiocu 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 procep između prvog podnosioca predstavke i dece, stvarajući opasnost da on postane trajan. Činjenica da su se dogodile samo dve posete (nakon godinu i po dana odvojenosti) posle odluke od 22. decembra 1998. godine, trebalo je da navede Sud za maloletnike da ispita razloge za odlaganja u programu. Medjutim, 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.

### **Član 8 (odluka da se deca smeste u zajednicu "Il Forteto")**

Sud je primetio da su dvojica od glavnih vodja i suosnivača "Il Forteto" zajednice 1985. godine bila osudjena od strane Apelacionog suda Firence zbog lošeg postupanja i seksualnog zlostavljanja tri hendikepirane osobe, koje su boravile u zajednici.

Sud je primetio da, protivno tvrdnjama tužene Vlade, dokazi u dosijeu slučaja pokazuju da su dvojica vodja, o kojima je reč, igrala veoma aktivnu ulogu u staranju o deci prvog podnosioca predstavke. Rezerve Suda su pojačane činjenicom da je, kao što je Vlada priznala, Sud za maloletnike bio svestan osuda dva člana zajednice (iako doduše nijedan od 1985. godine nije bio osudjen za bilo koja druga krivična dela), kada je donosio odluke u vezi sa decom prvog podnosioca predstavke. Dalji otežavajući faktor je seksualno zlostavljanje kojem je u prošlosti bilo podvrgnuto starije dete. Kombinacija ova dva faktora (ranije seksualno zlostavljanje starijeg deteta i krivična prošlost dvojice vodja zajednice) čine zabrinutost prvog podnosioca predstavke zbog smeštanja dece u zajednicu "Il Forteto" razumljivom sa objektivne tačke gledišta.

Situacija je postala još složenija zbog sledeće dve okolnosti.

Kao prvo, čini se da su neki od vodja zajednice "Il Forteto", uključujući i jedno od dva lica osudjena 1985. godine, značajno doprineli odlaganju i ometanju primene odluka Suda za maloletnike da se dozvoli kontakt između prvog podnosioca predstavke i njene dece.

Kao drugo, dokazi su ukazivali na to da su deca prvog podnosioca predstavke bila podvrgnuta sve većem uticaju vodja zajednice "Il Forteto", uključujući opet jedno od dva lica osudjena 1985. godine. Taj uticaj je sprovedjen sa ciljem udaljavanja dečaka, a naročito starijeg dečaka, od njihove majke.

Činjenica je da su odsustvo bilo kakvog vremenskog ograničenja u odluci o smeštanju pod starateljstvo, negativan uticaj lica odgovornih za decu u zajednici "Il Forteto", zajedno sa stavom i ponašanjem socijalnih službi, vodili ka nepovratnom odvajanju dece od njihove majke i njihovoj dugoročnoj integraciji u okviru zajednice "Il Forteto".

Prema tome, u gore pomenutim okolnostima, dosadašnji neprekinuti smeštaj dece u zajednici "Il Forteto" predstavljao je povredu člana 8 Konvencije.

### **Član 8 (položaj drugog podnosioca predstavke)**

Sud je primetio da su dokazi u dosijeu slučaja ukazivali na to da bi drugi podnosilac predstavke imala značajne teškoće pri staranju o deci na odgovarajući način. Sud je prema tome smatrao da je odluka vlasti da decu ne poveri brizi drugog podnosioca predstavke bila zasnovana na razlozima koji su ostali relevantni čak i nakon preseljenja drugog podnosioca predstavke u Italiju, koje je svejedno bilo prekidano njenim putovanjima u Belgiju.

Sud je zaključio da nije bilo povrede člana 8 u pogledu drugog podnosioca predstavke.

### **Član 41**

Sud je smatrao da je prvi podnosilac predstavke nesumnjivo pretrpela nematerijalnu štetu, i dodelio joj je 100 000 000 italijanskih lira (ITL). On je dalje smatrao da su i deca lično pretrpela nematerijalnu štetu, i svakom detetu lično dodelio je po 50 000 000 ITL.

Na ime troškova postupka pred institucijama Konvencije, Sud je pravnom zastupniku podnosioca predstavke dodelio 17 685 000 ITL.

## **3. Komentar**

Ovaj slučaj ilustruje pristup Suda mnogim problemima sa kojima se domaći sudovi susreću u slučajevima u vezi sa starateljstvom i kontaktom sa decom, bilo da se odnose na privatno pravne spo-

rove između roditelja (ili drugih srodnika) ili javno pravne sporove u kojima je dete u javnom starateljstvu. Evropski sud će retko ponovo razmatrati suštinske odluke koje su domaći sudovi doneli u ovim slučajevima, ali će detaljno ispitati odgovarajuću primenu neophodnih procesnih jemstava. Država-ma je dozvoljeno da upotrebljavaju "široku slobodu odlučivanja" pri utvrđivanju da li da dete bude uzeto u javno starateljstvo, ali Evropski sud im daje mnogo manje prostora kada je u pitanju kontakt sa roditeljima.

Presuda u ovom slučaju poslaće pravovremenu poruku socijalnim službama da je verovatno da će povrede Konvencije biti utvrđene ako su ugrožena deca smeštena u institucije koje vode pojedinci čije prethodno ponašanje ukazuje da nisu podobni za taj zadatak.

Zanimljivo tehničko pitanje je takođe postavljeno u ovom slučaju. Majka je smatrana za ovlašćenu da predstavlja decu u evropskom postupku iako nije imala pravo na to prema italijanskom pravu jer je izubila roditeljsku odgovornost. Domaći sudovi koji primenjuju Konvenciju moraće imati ovo u vidu.

PRESUDA U SLUČAJU  
V.A.M. PROTIV SRBIJE

---

---

**13. MART 2007.**

(PREDSTAVKA BROJ 39177/05)

---

---

### 1. Činjenično stanje

Podnositeljka predstavke, V.A.M., državljanka je Srbije.

Predstavka se odnosi na parnicu koju je gđa V.A.M. pokrenula u februaru 1999. godine radi raskidanja bračne zajednice sa suprugom D.M., dodele starateljstva nad njihovom ćerkom, S.M., i alimentacije. Podnositeljka predstavke je tvrdila da je do raspada braka i onemogućavanja njenog kontakta sa ćerkom došlo zbog toga što je zaražena HIV-om.

Nakon pokretanja postupka, Opštinski sud je odložio 15 ročišta. Tokom tog vremena, iako većinom u odgovoru na brojne zahteve podnositeljke predstavke, Opštinski sud je pokušavao da dobije podatke o ispravnoj adresi tuženika od različitih državnih tela, uključujući poreske vlasti, opštine, Ministarstvo obrazovanja i čak 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 izbegava prijem" svih sudskih dokumenata. Postupak u predmetu je u ovom trenutku još u toku.

Opštinski sud je 23. jula 1999. godine naložio tuženiku da podnositeljki, do usvajanja pravosnažne presude, dva puta mesečno omogući posete S.M. Uprkos ovome, gđa V.A.M. već oko osam godina nije u mogućnosti da vidi svoju ćerku, pošto odluka nije zvanično uručena D.M.

Opštinski sud je 15. juna 2006. godine podnositeljki predstavke dodelio privremeno starateljstvo nad S.M. i naložio tuženiku da preda dete do pravosnažne odluke u tekućoj parnici. U svom obrazloženju, između ostalog, sud je zaključio: a) da je tuženik jasno od početka 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 obavesti sud o svojoj tačnoj adresi već je uz to, tokom više godina, namerno izbegavao prijem sudskih poziva usled čega je podnositeljka lišena svakog kontakta sa S.M., što ukazuje na ozbiljno zanemarivanje interesa S.M. Okružni sud je 13. novembra 2006. usvojio tuženičkovu žalbu na odluku Opštinskog suda, poništio sporni nalog i naložio Opštinskom sudu da preispita pitanje privremenog starateljstva nad S.M.

Zasebna parnica za oduzimanje roditeljskih prava od D.M. je još u toku.

### 2. Odluka Suda

Gđa V.A.M. se žalila na dužinu i pravičnost građanskog postupka, koji je do sada trajao osam godina, od čega će Sud razmatrati dve godine i 11 meseci (tj period nakon ratifikacije Evropske konvencije od strane Srbije), i na nemogućnost da vidi svoje jedino dete i uživa roditeljska prava. Ona se po-

zvala na član 6 stav 1 (pravo na pravično suđenje u okviru razumnog roka), član 13 (pravo na delotvoran pravni lek), član 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) i član 14 (zabrana diskriminacije) Evropske konvencije.

### **Član 6 stav 1**

Razumnost dužine postupka se procenjuje u svetlosti okolnosti slučaja i imajući u vidu kriterijume utvrđene sudskom praksom Evropskog suda, a naročito složenost slučaja, postupanje podnosioca predstavke i postupanje relevantnih vlasti. U slučajevima koji se tiču građanskog statusa, ono što je u pitanju za podnosioca takođe je relevantan činilac, i zahteva se posebna marljivost zbog mogućih posledica prekomerne dužine postupka, posebno na uživanje prava na poštovanje porodičnog života.

Dalje, prema uspostavljenoj sudskoj praksi Evropskog suda, hronični zaostatak predmeta nije važno opravdanje za prekomerno odlaganje. Član 6 stav 1 Konvencije državama ugovornicama nameće dužnost da organizuju svoje sudske sisteme tako da sudovi mogu ispuniti sve zahteve ove odredbe, uključujući i obavezu da razreše slučajeve u razumnom vremenskom roku.

Konačno, Sud zahteva posebnu marljivost u rešavanju slučajeva u kojima je žalilac *HIV* pozitivan, kao i u svim predmetima u kojima se sporni postupak odnosi na parnicu za starateljstvo nad detetom.

Imajući u vidu šta je u pitanju za gđu *V.A.M.* i njeno dete, i posebno uzimajući u obzir zdravstveno stanje gđe *V.A.M.*, Sud je zaključio da domaće vlasti, umesto ulaganja posebne marljivosti u ubrzanje postupka, nisu dosledno koristile mere da prinude *D.M.* da uzme učešća u postupku. Sud je stoga zaključio da je došlo do povrede člana 6 stav 1 Evropske konvencije u pogledu dužine građanskog postupka.

### **Član 8**

Iako je primarni cilj člana 8 Konvencije zaštita pojedinca od proizvoljnog delanja vlasti, delotvoran "poštovanje" porodičnog života sadrži i pozitivne obaveze. U slučajevima koji se odnose na sprovođenje odluka u sferi porodičnog prava, Sud je više puta zaključivao da je odlučujuće da li su domaće vlasti preduzele sve neophodne korake da omoguće izvršenje odluke, kako se može razumno očekivati u konkretnim okolnostima svakog slučaja. U ovom kontekstu, adekvatnost mere treba ocenjivati brzinom njene primene, pošto protok vremena može imati nepopravljive posledice po odnose između deteta i roditelja koji ne žive zajedno. Konačno, Sud je zaključio da, iako prinudne mere u pogledu dece nisu poželjne, korišćenje kazni ne sme biti isključeno u slučaju nezakonitog ponašanja roditelja sa kojim deca žive.

Imajući u vidu činjenice slučaja, uključujući protok vremena, najbolje interese *S.M.*, kriterijume postavljene njegovom sudskom praksom i tvrdnje stranaka, Sud je, i pored slobode odlučivanja države, zaključio da srpske vlasti nisu uložile odgovarajuće i delotvorne napore da sprovedu privremenu meru kontakta od 23. jula 1999. godine. Stoga je došlo do povrede prava podnositeljke na poštovanje porodičnog života iz člana 8 Evropske konvencije.

Uz to, imajući u vidu izuzetne okolnosti slučaja, naročito šta je u pitanju za podnositeljku, držanje domaćih vlasti i razliku u prirodi interesa zaštićenih članom 6 stav 1 i članom 8 Konvencije, Sud je zaključio da dužina spornog građanskog postupka predstavlja posebnu povredu člana 8 Konvencije.

### **Član 13**

Evropski sud za ljudska prava je zaključio da je došlo do povrede člana 13 uzetog zajedno sa članom 6 stav 1 Konvencije zbog nedostatka delotvornog pravnog leka prema domaćem zakonu u pogledu žalbe podnositeljke predstavke na dužinu građanskog postupka.

## Član 14

Evropski sud je zaključio da su raspoloživi dokazi nedovoljni da zaključi da je podnositeljka predstavke zaista bila žrtva diskriminacije zbog svog zdravstvenog stanja. Ova žalba je proglašena očigledno neosnovanom i odbijena.

## Član 41

Evropski sud je podnositeljki predstavke dodelio 15 000 € na ime nematerijalne štete i 4 350 € na ime troškova postupka.

### 3. Komentar

Član 6 Konvencije je najčešće korišćena odredba pred Evropskim sudom za ljudska prava, a među različitim jemstvima člana 6 pravo na suđenje u razumnom vremenskom roku je značajan problem u mnogim zemljama članicama Saveta Evrope.

Ovaj slučaj se odnosi na dugačak postupak, i takođe je primer kako jedno pitanje može dovesti do više povreda Konvencije. Pri razmatranju da li je došlo do povrede zahteva razumnog vremenskog roka u članu 6, Evropski sud je naglasio da se zahteva posebna marljivost u slučajevima u kojima se odlučuje o građanskom statusu lica, posebno u slučajevima iz porodičnog prava gde odlaganja i sam protok vremena mogu imati veliki uticaj na mogućnost uživanja porodičnog života. Naglašavanje činjenice da je podnositeljka predstavke *HIV* pozitivna služi da dalje istakne potrebu za marljivošću. Evropski sud je dalje utvrdio povredu procesnog aspekta člana 8 Konvencije. Sud često utvrđuje da, nakon što je utvrdio povredu člana 6 Konvencije, ne mora da razmatra procesne povrede prema članu 8 Konvencije. Međutim, u ovom slučaju Sud se pozvao na izuzetne okolnosti slučaja i razliku u prirodni interesa zaštićenih u ta dva člana, i utvrdio posebnu povredu procesnih aspekata člana 8 (uz suštinsku povredu iste odredbe) Evropske konvencije.

Ovaj slučaj takođe potvrđuje zaključak Suda u prvoj presudi protiv Srbije, *Matijašević protiv Srbije* (presuda od 19. septembra 2006.) da sada ukinut Sud Srbije i Crne Gore nije bio delotvoran pravni lek koji je bilo potrebno iscrpiti da bi se Evropskom sudu podnela predstavka. On je takođe odbacio tvrdnju vlade da je podnositeljka predstavke na dugačak postupak trebalo da se žali obraćajući se predsedniku Okružnog suda, pošto u odlučivanju na ovakve zahteve predsednik ima diskreciona ovlašćenja, i stoga oni ne mogu biti smatrani za delotvorne pravne lekove za potrebe Konvencije.

U vezi sa ovim je razmatranje Suda prema članu 13 Konvencije o potrebi za pravnim lekom za ubrzanje postupka, ako je moguće udruženim sa obezbeđenjem zadovoljenja, što je rešenje koje su usvojile neke države članice.

Konačno, Sud je prema članu 46. Konvencije zaključio da presuda u pitanju vladi Srbije nameće pravnu obavezu ne samo da isplati dodeljenu nadoknadu, već i da sprovede nalog za privremeni kontakt sa detetom (propust je predstavljao povredu suštinskog aspekta člana 8 Konvencije), i da dovede građanski postupak do kraja. Komitet Ministara, telo Saveta Evrope koje nadzire primenu presuda Suda, držaće ovaj slučaj na svom "dnevnom redu" dok se ne uveri da je Srbija ispunila svoje međunarodne obaveze.

PRESUDA U SLUČAJU  
TOMIĆ PROTIV SRBIJE

---

---

**26. JUN 2007.**

(PREDSTAVKA BROJ 25959/06)

---

---

### 1. Činjenično stanje

Podnositeljka predstavke, *Sladana Tomić*, srpska je državljanka rođena 1973. godine i živi u Smederevu u Srbiji. Ona je bila udata za *P.V.*, sa kojim ima ćerku, *A.V.*, rođenu 1998. godine.

Podnositeljka je 24. februara 2001. godine pokrenula postupak pred Okružnim sudom u Krupnju, tražeći razvod braka, starateljstvo nad *A.V.* i izdržavanje deteta. Opštinski sud je 25. februara 2004. godine presudio u korist podnositeljke predstavke.

Slučaj se odnosi na žalbu gđe *Tomić* da je njen bivši suprug odbio da poštuje presudu od 25. februara 2004. godine, kojom joj se dodeljuje starateljstvo nad *A.V.* i izdržavanje deteta i da vlasti nisu sprovele tu presudu. Kao posledica toga, ona je tokom poslednje dve godine lišena svakog kontakta sa svojom ćerkom.

*P.V.* je u aprilu 2006. godine pokrenuo odvojeni građanski postupak, tražeći poništenje pravosnažne presude od 25. februara 2004. godine i Opštinski sud u Loznici je 13. decembra 2006. godine presudio u njegovu korist, dajući mu starateljstvo nad *A.V.* Okružni sud je 14. marta 2007. godine potvrdio presudu Opštinskog suda u Loznici u pogledu starateljstva nad *A.V.* U tom pogledu, ona je time postala pravosnažna, ali je Okružni sud ukinuo deo presude u pogledu mesečnog izdržavanja deteta, prava pristupa podnositeljke predstavke kao i dodeljenih troškova, i naložio da se ta pitanja ponovo ispituju pred prvostepenim sudom.

### 2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se žalila na nesprovođenje pravosnažne presude od 25. februara 2004. godine. Ona se dalje žalila da je, zbog nesprovođenja pravosnažne presude o starateljstvu usvojene u njenu korist, bila lišena svakog kontakta sa svojim detetom tokom poslednje dve godine. Konačno, podnositeljka predstavke je tvrdila da nije imala na raspolaganju delotvoran domaći pravni lek radi ubrzanja postupka za sprovođenje presude u pitanju. Ona se pozvala na članove 6 (pravo na pravično suđenje), 8 (pravo na porodični život) i 13 (pravo na delotvoran pravni lek) Evropske konvencije o ljudskim pravima.

#### Član 6 stav 1

Evropski sud je primetio da je pravosnažna presuda od 25. februara 2004. godine ostala nesprovedena od 18. marta 2005. do 14. marta 2007. godine, kada je podnositeljka izgubila starateljstvo nad *A.V.*

Tokom te dve godine, Opštinski sud je dosuđivao novčane kazne i pokušao da koristi mere protiv *P.V.* u više odvojenih prilika. Međutim, izvršenje odluke o starateljstvu ipak nije ostvareno. Sud je



dalje primetio da je podnositeljka predstavke sa puno marljivosti pratila postupak za izvršenje, dok je *P.V.* veoma jasno ukazao na to da nema nikakvu nameru da sarađuje sa vlastima ili preda *A.V.* podnositeljki predstavke.

Primetivši uz to da, tokom određenih perioda tokom 2005. godine i od juna 2006. do februara 2007. godine nisu pravljani nikakvi pokušaji izvršenja presude, i da je postupak za izvršenje zvanično odložen do marta 2007. godine, kada je gđa *Tomčić* izgubila starateljstvo nad *A.V.*, Sud je smatrao da srpske vlasti nisu preduzele dovoljne korake da sprovedu pravosnažnu presudu od februara 2004. godine. Evropski sud je stoga zaključio da je došlo do povrede člana 6 stav 1 Konvencije.

### **Član 8**

Evropski sud je primetio da vlasti nisu u dovoljnoj meri imale u vidu dugoročni interes gđe *Tomčić* i njene ćerke da razviju međusobnu vezu, i dozvolile su *P.V.* da koristi sudski sistem u svoju korist, tako da je protok vremena poništio starateljska prava podnositeljke predstavke. On je stoga zaključio da je nesprovođenje prava na starateljstvo podnositeljke predstavke predstavljalo posebnu povredu njenog prava na poštovanje porodičnog života kako je jemčeno članom 8 Evropske konvencije.

### **Član 13**

Evropski sud je zaključio da je došlo do povrede člana 13. Konvencije zbog nedostatka delotvornog pravnog leka u pogledu dužine postupka za izvršenje.

### **Član 41.**

Gđi *Tomčić* je dodeljeno 10 000 € na ime nematerijalne štete i 950 € na ime troškova postupka.

## **3. Komentar**

Do kraja juna 2007. godine Evropski sud za ljudska prava je doneo četiri presude protiv Srbije, dok još mnogo predmeta čeka na razmatranje. Dve od ovih presuda, uključujući i sadašnji slučaj, odnose se na postupak iz oblasti porodičnog prava (vidi takođe slučaj *V.A.M. protiv Srbije*, presuda od 13. marta 2007.).

U slučaju *Tomčić*, Sud ponavlja dobro utvrđeno načelo prema članu 6 Konvencije da pravo na pravično suđenje uključuje pravo na sprovođenje pravosnažne, obavezujuće presude. Sud je takođe podvukao da je obaveza države da obezbedi izvršenje presuda - ne može biti ostavljeno pojedincima da zahtevaju mere radi jemčenja njihovog sprovođenja. On je dalje utvrdio povredu člana 6 Konvencije, pošto srpske vlasti nisu preduzele dovoljne korake da izvrše presudu.

Evropski sud je slučaj razmatrao i prema članu 8 Konvencije, pravu na poštovanje porodičnog života, imajući u vidu pozitivnu obavezu preduzimanja mera koje će omogućiti roditeljima ponovno ujedinjenje sa decom. Kako je Sud, međutim, istakao, to nije apsolutno pravo i najbolji interesi deteta moraju biti uzeti u obzir. U ovom slučaju, Sud je skrenuo pažnju na neuspešne pokušaje sprovođenja presude i na to kako je suprug podnositeljke predstavke iskoristio sudski sistem u svoju korist dok protok vremena nije izmenio činjenično stanje pa je doneta druga presuda o starateljstvu. Utvrđena je povreda.

# NEIZVRŠENJE PRIVREMENE MERE U VEZI SA STARATELJSTVOM I KONAČNE PRESUDE KOJOM SE DODELJUJE STARATELJSTVO

---

---

## PRESUDA U SLUČAJU DAMNJANOVIĆ PROTIV SRBIJE

---

---

(PREDSTAVKA BR. 5222/07)

**18. NOVEMBAR 2008.**

---

---

### 1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke Vesna Damnjanović državljanka je Srbije rođena 1967. godine koja živi u Obrenovcu, u Srbiji. Ima dve ćerke, rođene 1996. odnosno 1998. godine.

U aprilu 2003. gđa Damnjanović se sa decom preselila u roditeljsku kuću u Obrenovcu i podnela je Opštinskom sudu u Pirotu zahtev za razvod braka i dodelu isključivog starateljstva nad decom i odobrenje alimentacije za decu. U avgustu 2003. godine otac je decu vratio u Pirot i posle toga nije bio spreman da saraduje u postupku za odlučivanje o starateljstvu. Podnositeljki predstavke odobreno je privremeno starateljstvo u septembru 2003. godine, odnosno isključivo starateljstvo u martu 2006. godine. Budući da je otac odbio da se povinuje konačnoj presudi o dodeli starateljstva, domaći sudovi su mu dva puta izricali novčane kazne da bi na kraju, u aprilu 2008, naložili da deca budu fizički izmeštena kod podnositeljke predstavke. Međutim, usled detinjih protesta, podnositeljka predstavke nije mogla da preuzme fizičko starateljstvo i zahtevala je da prvo budu organizovani dodatni pripremni susreti.

U međuvremenu je detinji otac, inače oficir vojske, oglašen krivim za otmicu svoje dece i osuđen na šest meseci zatvora, uslovno na godinu dana. Ta sudska odluka je potvrđena i u žalbenom postupku.

### 2. Odluka Evropskog suda

Ovaj slučaj je proistekao iz tužbe podnositeljke predstavke podnete zbog toga što je bila sprečena da ostvari svoja roditeljska prava u odnosu na svoje ćerke, usled činjenice da nije izvršen nalog za sprovođenje privremene mere, odnosno dodeljivanje privremenog starateljstva, niti je izvršena konačna presuda kojom se njoj dodeljuje starateljstvo, čime je prekršen član 6 stav 1 (pravo na pravično suđenje) i član 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) Konvencije za zaštitu ljudskih prava.

#### Član 6 stav 1

Sporni postupak izvršenja trajao je otprilike dve godine. Sud je pre svega uočio sledeće: deca su bila voljna da provode vreme sa svojom majkom, ali su jasno stavila do znanja da žele da nastave da žive sa svojim ocem; Centar za socijalni rad, koji je sam po sebi državni organ, imao je konstruktivnu ulogu u celom postupku. Domaći sudovi su pokušali da obezbede da se otac povinuje presudi o dodeli starateljstva, uključujući tu izricanje novčanih kazni. Konačno, ali najvažnije, u aprilu 2008. pod-

nositeljka predstavke konačno nije bila u stanju da fizički preuzme starateljstvo nad svojim ćerkama zbog odsustva njihovog izričitog pristanka.

Saosećajući sa podnositeljkom predstavke u teškoj situaciji u kojoj se našla, Sud je ipak zaključio da je Država preduzela sve neophodne korake radi izvršenja pravosnažne presude o starateljstvu u korist podnositeljke predstavke, te da stoga nije bilo kršenja člana 6 stav 1.

### **Član 8**

Sud je ustanovio da je Država preduzela neophodne korake za izvršenje privremene mere u vezi sa starateljstvom i konačne, pravosnažne presude o dodeli starateljstva u okolnostima slučaja ove podnositeljke predstavke i zaključio je da nije bilo kršenja člana 8.

### **3. Komentar**

Ovaj slučaj (kao i slučajevi *VAM protiv Srbije*, 13. mart 2007. i *Tomić protiv Srbije*, 26. jun 2007.) odnosi se na ponašanje domaćih vlasti u situacijama koje se tiču građanske parnice između roditelja oko starateljstva nad decom, gde je jedan roditelj nepomirljivo neprijateljski nastrojen prema drugom roditelju. Teško pitanje odnosi se na razmeru u kojoj na procenu nacionalnog suda o tome šta je ispravan ishod postupka treba da utiču mišljenja same dece. Nacionalni sud može odlučiti da se ogлуši o detinje želje prilikom izricanja mera u vezi sa stanovanjem ili čak i kontaktom. Ako država potom ne izvrši tu presudu, postavlja se pitanje da li je ona prekršila obavezu iz člana 6 (obavezu izvršenja presude) i zahtev koji se postavlja po osnovu člana 8 - da svaka odluka mora da bude u skladu sa zakonom, to jest u skladu sa presudom nadležnog nacionalnog suda.

Veoma kratka presuda koja je izrečena u ovom slučaju sadrži zaključak u kome se navodi da je država preduzela sve korake za koje se razumno moglo očekivati da budu preduzeti kako bi obezbedila izvršenje presude, ali da nije došlo do kršenja ni člana 6 ni člana 8 kada su se vlasti na kraju priklonile detinjim željama i nisu decu silom odveli od jednog roditelja drugom roditelju.

Ova odluka se može uporediti sa suprotnim presudama donetim po predstavkama u slučaju *VAM protiv Srbije* i *Tomić protiv Srbije*, u kojima su razmatrane slične situacije. U ovom slučaju, Sud je zaključio da nacionalne vlasti nisu prekršile Konvenciju. Sud je zasedao u sastavu od sedam sudija, od kojih su četvoro zasedali i u predmetu *VAM*, a petoro u predmetu *Tomić*; četvoro sudija zasedalo je i u jednom i u drugom pomenutom slučaju. Presuda bi imala veću jurisprudencijsku vrednost da je Sud u nekoliko stavova presude izričito objasnio po čemu se presuda u ovom slučaju razlikuje od prethodnih presuda Evropskog suda u dva slična slučaja.

## PRESUDA U SLUČAJU KRIVOŠEJ PROTIV SRBIJE

---

---

(PREDSTAVKA BR. 42559/08)

**13. APRIL 2010.**

---

---

### 1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke Ana Krivošej srpska je državljanka ruskog porekla koja je rođena 1969. godine i živi u Nišu.

Slučaj se odnosi na pritužbu gđe Krivošej da nije izvršena odluka domaćih sudova o njenom pravu pristupa sinu koji je rođen 1994. godine i koji je 7. oktobra 2002. godine poveren na starateljstvo svome ocu N.C. Odluka o pravima podnositeljke predstavke da održava kontakt sa sinom izmenjena je i dopunjena 2003. godine, ali do danas nije izvršena.

### 2. Odluka Evropskog suda

Podnositeljka predstavke obratila se Sudu zbog neizvršenja pravosnažnog rešenja o održavanju kontakta s detetom i pri tom se pozvala na član 6 stav 1, član 8 i član 13 Konvencije.

#### Član 6 stav 1

Član 6 stav 1 Konvencije štiti, između ostalog, izvršenje odnosno sprovođenje pravosnažnih, obavezujućih sudskih odluka i rešenja koje, u državama koje su prihvatile vladavinu prava, ne mogu ostati neizvršene na štetu jedne od stranaka učesnica spora. Bez obzira na to da li izvršenje treba sprovesti protiv privatnog lica ili protiv nekog državnog aktera, država je dužna da preduzme sve neophodne korake kako bi izvršila pravosnažnu sudsku presudu (rešenje) i dok to čini takođe je dužna da obezbedi delotvorno učešće u izvršenju celog aparata koji joj stoji na raspolaganju.

U ovom slučaju je, međutim, pravosnažno rešenje o održavanju kontakta s detetom od 7. oktobra 2002. godine, potom izmenjeno i dopunjeno 21. maja 2003. godine, do dana današnjeg ostalo neizvršeno. Za sve to vreme, domaći sudovi su samo jednom novčano kaznili N.C., ali mu ta kazna nikada nije naplaćena, potom su zaturili spis predmeta i, što deluje najporaznije, između 28. oktobra 2004. i 2. oktobra 2008. godine nisu preduzeli nijedan jedini suštinski korak. Pored toga, srpskim vlastima je bilo potrebno više od dve godine da ustanove novu adresu N.C. u Beogradu, a sama podnositeljka predstavke očigledno nije bila u prilici da kontaktira sa svojim detetom još od septembra 2007. godine. Konačno, Sud je ustanovio da je za sve vreme trajanja postupka podnositeljka predstavke činila sve što je bilo u njenoj moći da bi se pravosnažno rešenje o održavanju kontakta s detetom izvršilo, dok su domaće vlasti istovremeno propustile da primene bilo kakvu prinudnu meru, uprkos očigledno nekooperativnom stavu druge stranke, što je, između ostalog, obuhvatilo i jasan pokušaj N. C. da sakrije svoje novo mesto boravka između septembra 2007. i oktobra 2009. godine.

Bez obzira na osetljivost postupka o kojem je reč, kao i na činjenicu da je podnositeljka predstavke povremeno imala prilike da viđa svoje dete pre septembra 2007. godine, Sud je zaključio da srp-

ske vlasti nisu postupale s potrebnom marljivošću niti su preduzele dovoljne korake za izvršenje pravosnažnog rešenja o ostvarivanju kontakta s detetom. S tih razloga, ovde se radilo o kršenju člana 6 stav 1 Konvencije.

### **Član 8**

Uzajamno ostvarivanje kontakta između roditelja i dece predstavlja suštinski element "porodičnog života" u smislu člana 8 Konvencije. Stoga je u ovakvim slučajevima od odlučujeg značaja da se utvrdi da li su nacionalne vlasti preduzele sve neophodne korake za omogućavanje izvršenja sudskog rešenja koje se odnosilo na ostvarivanje kontakta s detetom za koje bi se razumno moglo očekivati da budu preduzet i u konkretnim okolnostima svakog pojedinačnog slučaja.

S obzirom na specifične okolnosti slučaja ove podnositeljke predstavke, kao i na podneske koje su stranke podnele a koji su već razmotreni sa stanovišta člana 6, Sud je stao na stanovište da srpske vlasti nisu učinile sve što je bilo u njihovoj moći a što se od njih moglo razumno očekivati da učine. Zakoniti interes podnositeljke predstavke da razvija i održava vezu sa svojim detetom i dugoročni interes samog tog deteta u istom tom smislu, nisu, dakle, nikada valjano razmatrani. Shodno tome, Sud zaključuje da je podnositeljka predstavke pretrpela posebno kršenje prava na poštovanje porodičnog života koje je zajamčeno članom 8 Konvencije.

### **Član 13**

S obzirom na zaključke koje je doneo u smislu članova 6 i 8, Sud je stao na stanovište da nije neophodno da zasebno razmatra i to da li je došlo i do kršenja člana 13.

### **Član 41**

Sud je podnositeljki predstavke dosudio iznos od 7.300 evra na ime nematerijalne štete.

## **3. Komentar**

Sud je često naglašavao pravilo po kome je pravo na pravično suđenje zajemčeno članom 6 obuhvata i pravo na neodložno izvršenje presude (videti, na primer, *Burdov protiv Rusije*, presuda od 7. maja 2002.). Ova presuda reafirmiše pravilo po kome država – a to, još konkretnije, važi za same sudove – ima obavezu da obezbedi da pravosnažna obavezujuća presuda koja je već izrečena ne ostane neizvršena. Navedena presuda Evropskog suda važna je zbog toga što su nacionalni sudovi konkretno identifikovani kao sudovi koji snose tu odgovornost, odnosno imaju tu obavezu. Hitnost izvršenja posebno je značajna u ovakvim slučajevima u kojima se radi o ostvarivanju kontakta između roditelja i deteta, i gde sam po sebi protok vremena može predstavljati dodatno kršenje prava iz Konvencije. Neizvršenje presude u takvim okolnostima nije samo kršenje člana 6, već predstavlja i zasebno kršenje člana 8 (videti, takođe, npr. *Tomić protiv Srbije*, presuda od 26. juna 2007.).

# POVREDA ČLANA 8 ZBOG NEBLAGOVREMENOG NEIZVRŠENJA REŠENJA I PRESUDE DOMAĆEG SUDA O STARATELJSTVU NAD DECOM

---

---

## PRESUDA U PREDMETU MIJUŠKOVIĆ PROTIV CRNE GORE

---

---

(PREDSTAVKA BR. 49337/07)

**21. SEPTEMBAR 2010.**

---

---

### 1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke, Svetlana Mijušković, je državljanka Crne Gore. Rođena je 1971. godine i živi u Budvi.

Podnositeljka predstavke se 1998. udala za V.K. i godinu dana kasnije su se rodili njihovi blizanci. Juna 2003. se sa decom vratila u kuću svojih roditelja zbog bračnih problema. Čini se da je V.K. imao pravo da viđa decu u skladu sa rešenjem nikšičkog Centra za socijalni rad (CSR).

V.K. je 5. januara 2005. odveo decu na zimski raspust i nakon rasputa odbio da ih vrati podnositeljki predstavke. CSR je 8. marta 2005. doneo rešenje o vraćanju dece podnositeljki predstavke. Pokušaj izvršenja ovog rešenja 14. marta 2005. bio je neuspešan.

Presuda domaće suda kojom je razveden brak podnositeljke predstavke i V.K. i kojom je starateljstvo nad decom dodeljeno podnositeljki predstavke postala je pravosnažna 5. maja 2006. godine. Podnositeljka predstavke je 12. juna 2006. podnela zahtev za izvršenje te presude. Usledio je, međutim, period od oko dve godine i devet meseci pre no što su učinjeni prvi pokušaji izvršenja odluke o vraćanju dece majci a koji su obuhvatali novčane kazne a zatim i prisilno preuzimanje dece 9. marta 2009. odnosno 8. oktobra 2009. godine. Deca su konačno predata podnositeljki predstavke 30. novembra 2009.

### 2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se žalila na povredu prava zajemčenih članom 8 zbog kasnog izvršenja odluke CSR i pravosnažne presude o starateljstvu.

Sud je ukazao na veći broj načela koje je utvrdio u svojim presudama u sličnim predmetima. Napomenuo je da uzajamno uživanje roditelja i deteta u međusobnom kontaktu predstavlja osnovni element „porodičnog života“. Pozitivne obaveze svojstvene poštovanju prava na porodični život zajemčenog članom 8 obuhvataju pravo roditelja na preduzimanje mera koje će im omogućiti da budu sa svojom decom kao i obavezu nacionalnih vlasti da preduzimaju takve mere. Ova obaveza nije apsolutna; možda će biti potrebno preduzeti pripreme mere pre spajanja roditelja sa decom, u zavisnosti od okolnosti svakog predmeta.

Sud je trebalo da razmotri sledeće pitanje: da li su nacionalne vlasti preduzele sve potrebne korake kako bi omogućile ponovno spajanje roditelja i dece koji se mogu razumno zahtevati u posebnim okolnostima ovog predmeta. Sud je u odgovoru na ovo pitanje cenio brzinu postupanja nacio-

nalnih vlasti polazeći od stava da protok vremena može imati nepopravljive posledice na odnose između dece i roditelja koji sa njima ne živi.

Sud je naročito ukazao na period od dve godine i devet meseci koji je protekao od pravosnažne presude o starateljstvu i prvog pokušaja predaje dece podnositeljki predstavke. Za ovo kašnjenje nije dato nikakvo obrazloženje. Štaviše, nisu predloženi nikakvi dokazi da je to vreme iskorišćeno za preduzimanje pripremnih mera koje bi prethodile spajanju podnositeljke predstavke i njene dece.

Sud je zaključio da crnogorske vlasti nisu uložile odgovarajuće i delotvorne napore da blagovremeno izvrše odluku CSR i pravosnažnu presudu suda suprotno članu 8.

Sud je na ime nematerijalne štete podnositeljki predstavke dodelio 10.000 evra.

### **3. Komentar**

Podnositeljka ove predstavke se samo žalila na povredu prava iz člana 8 a ne i člana 6. Proteklo je dve godine i devet meseci od dana kada je presuda o starateljstvu stupila na snagu do prvog pokušaja njenog izvršenja izricanjem novčane kazne. Prvi pokušaj izvršenja presude prinudnom predajom dece je načinjen tek nakon što je predstavka podneta Sudu. Do uspešnog spajanja podnositeljke predstavke i njene dece je došlo tri meseca nakon što je Sud obavestio državu o predstavci. Čini se da su ove činjenice predstavljale značajne faktore koji su naveli Sud da u ovom predmetu utvrdi povredu člana 8 iako su deca na kraju vraćena podnositeljki predstavke.

Sud je u ovom predmetu takođe razmatrao određeni broj pitanja vezanih za mogućnost da predstavka bude proglašena neprihvatljivom zato što podnositeljka predstavke nije iscrpela sve domaće pravne lekove. Jedno od njih se odnosilo na njeno nepodnošenje ustavne žalbe iz člana 48 Zakona u Ustavnom sudu Crne Gore, po kojem se ovaj pravni lek može podneti protiv pojedinačnog akta koji se odnosi na ljudska prava i slobode pojedinca. Sud je zaključio da se ne može smatrati da ustavna žalba predstavlja dostupan pravni lek u predmetima neizvršenja jer tu ne postoji nikakav "pojedinačni akt" protiv kojeg bi se takva žalba mogla podneti.

# OTMICA DECE SA MEĐUNARODNIM ELEMENTOM

POVREDA PRAVA NA POŠTOVANJE PORODIČNOG  
ŽIVOTA U RUMUNJI

---

---

## PRESUDA U SLUČAJU IGNACCOLO-ZENIDE PROTIV RUMUNIJE

---

---

(PREDSTAVKA BR. 31679/96)

**25. JANUAR 2000.**

---

---

### 1. Činjenično stanje

Podnosilac predstavke *Rita Ignaccolo-Zenide*, francuska je državljanica, koja je rođena 1953. i živi u Metz (Francuska).

Nakon razvoda braka, francuski sudovi su doneli odluku, koja je postala konačna, da se dvoje bračne dece dodele njoj na čuvanje. Tokom letnjeg odmora 1990. godine, deca su otišla da posete oca; on je imao dvostruko državljanstvo – francusko i rumunsko, i živeo je u Sjedinjenim Američkim Državama. Međutim, na kraju letovanja on je odbio da vrati decu. Nakon što je promenio nekoliko adresa da bi izmakao američkim vlastima, kojima je slučaj bio podnet u skladu sa Haškom konvencijom o međunarodnoj otmici dece od 25. oktobra 1980. godine, uspeo je da prebегne u Rumuniju u martu 1994. godine, gde je od tada živeo. Prvostepeni sud u Bukureštu je 14. decembra 1994. izdao nalog da se deca vrate podnosiocu predstavke. Međutim, napori podnosioca predstavke da se nalog sprovede bili su neuspešni. Od 1990. godine samo je jednom videla svoju decu, na sastanku, koji su rumunske vlasti organizovale 29. januara 1997.

### 2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalila da je propuštanje rumunskih vlasti da izvrše nalog, koji je izdao prvostepeni sud u Bukureštu 14. decembra 1994. godine, predstavljalo povredu njenog prava na poštovanje porodičnog života, garantovanog članom 8 Konvencije.

#### Član 8 Konvencije

Sud je ponovio da, iako je osnovni cilj člana 8 da zaštiti pojedinca od proizvoljnih mešanja od strane javnih vlasti, on takodje nameće pozitivne obaveze, koje su obuhvaćene pojmom efikasnog "poštovanja" porodičnog života. Član 8 uključuje i pravo roditelja da zahtevaju da se preduzmu mere da bi bili ponovo zajedno sa svojom decom, i obavezu javnih vlasti da sprovedu te mere. Ova obaveza nije bezuslovna, jer može biti neophodno da se izvrše određene pripreme pre ponovnog ujedinjenja jednog roditelja sa detetom, koje je tokom dužeg perioda živeo sa drugim roditeljem. Priroda i obim ovih priprema zavisiće od okolnosti pojedinačnog slučaja, i obaveza vlasti da primene prinudu u ovakvoj situaciji je ograničena, jer se moraju uzeti u obzir prava i interesi svih lica, a tu su najvaž-



niji interesi deteta i njegova prava prema članu 8 Konvencije. Kada kontakt sa roditeljem može ugroziti ove interese ili se mešati u ova prava, nacionalne vlasti treba da uspostave ravnotežu.

Sud je smatrao da pozitivne obaveze iz člana 8 Konvencije, koje nameću državama obavezu da pomognu ujedinjenje roditelja sa njihovom decom moraju biti tumačene u svetlu Haške konvencije o građanskim aspektima međunarodne otmice dece iz 1980. godine. Ovakav pristup je posebno važan u konkretnom slučaju, jer je Rumunija potpisnica ovog međunarodnog instrumenta.

Za Sud je stoga bilo od odlučujućeg značaja da ustanovi da li su nacionalne vlasti preduzele sve razumne mere da bi omogućile sprovođenje naloga od 14. decembra 1994. Iako su prvi pokušaji da se nalog sprovede učinjeni ubrzo nakon njegovog izdavanja, u decembru 1994., Sud je primetio da su u periodu od januara 1995. godine učinjena još samo dva pokušaja – u maju i decembru 1995. godine. On je takodje napomenuo da vlasti nisu primenile mere predviđjene članom 7 Haške konvencije da bi obezbedile vraćanje dece podnosiocu predstavke.

Sud je ustanovio da su rumunske vlasti propustile da preduzmu primerene i dovoljne mere da bi ostvarile pravo podnosioca predstavke da joj se vrate deca, i da su stoga povredile njeno pravo na porodični život garantovano članom 8.

### **Član 41 Konvencije**

Sud je smatrao da je podnosilac predstavke zasigurno pretrpela nematerijalnu štetu i, primenjujući načelo pravičnosti, dodelio joj je 100.000 francuskih franaka, kao i 86.000 franaka na ime troškova postupka.

### **3. Komentar**

Ovaj slučaj dalje izgrađuje praksu Suda, u kojoj je on razjasnio da se član 6 odnosi ne samo na sam sudski postupak, već takodje nameće obavezu državama da obezbede da se odluke suda i izvrše (vidi posebno presudu *Hornsby protiv Grčke*, 25. februar 1997). Slučaj je takodje značajan jer, iako je je do sada bilo više odluka o prihvatljivosti predstavki, ovo je prvi slučaj u kom je Sud odlučivao, a koji se ticao primene Haške konvencije o građanskim aspektima međunarodne otmice dece. Haška konvencija iz 1980. godine ima za cilj da obezbedi da se deca, koja su nezakonito odvedena na teritoriju, koja je van nadležnosti zemlje njihovog prebivališta, što hitnije vrate. Namera je da se sudovi ne liše, putem nezakonitog postupanja jednog roditelja, nadležnosti da utvrde koji roditelj treba sa dobije dete na staranje i kako treba urediti susrete sa drugim roditeljem. Povratak deteta u skladu sa Haškom konvencijom ne utvrđuje koji roditelj će dobiti starateljstvo nad detetom niti u kojoj državi će dete na kraju živeti.

# PORODIČNO NASILJE

PRESUDA KOJA OZNAČAVA PREKRETNICU U  
SLUČAJEVIMA PORODIČNOG NASILJA

---

---

## PRESUDA VEĆA U SLUČAJU OPUZ PROTIV TURSKE

---

---

(PREDSTAVKA BR. 33401/02)

**9. JUN 2009.**

---

---

### 1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke Nahide Opuz turska je državljanka koja je rođena 1972. godine i živi u Turskoj. Gđa Opuz je 1990. godine počela da živi sa H. O, inače sinom supruga svoje majke. Gđa Opuz i H. O. venčali su se u novembru 1995. godine i izrodili su troje dece - 1993, 1994. i 1996. Od samog početka svoje veze imali su ozbiljne svađe a sada su razvedeni.

U periodu između aprila 1995. i marta 1998. godine dogodila su se četiri incidenta u kojima se H. O. nasilno ponašao i pretio podnositeljki predstavke i njenoj majci; o svakom od tih incidenata obavestene su vlasti. U incidentima se radilo o teškim premlaćivanjima, jednoj žestokoj svađi tokom koje je H. O. izvadio nož i jednoj situaciji kada je H. O. automobilom jurio te dve žene. Posle tih napada obe žene bile su podvrgnute lekarskim pregledima i u zvaničnim lekarskim izveštajima potvrđene su razne povrede, uključujući krvarenja, posekotine, uboje, oderotine i modrice. Medicinski je potvrđeno da su obe žene pretrpele povrede koje su opasne po život: podnositeljka predstavke jednom prilikom kada je posebno teško pretučena, a njena majka posle napada automobilom.

Protiv H. O. je u tri slučaja pokrenut krivični postupak zbog pretnji smrću, nanošenja teških telesnih povreda i pokušaja ubistva. Što se tiče incidenta sa potezanjem noža, odlučeno je da se u tom slučaju krivično ne goni, zbog nedostatka dokaza. H. O. je dva puta zadržan u pritvoru da bi potom bio pušten na slobodu do suđenja.

Međutim, pošto su podnositeljka predstavke i njena majka povukle krivične prijave u svakom od tih postupaka, domaći sudovi su obustavili postupak, pošto je po krivičnom zakoniku Turske bilo neophodno da postoji krivična prijava da bi se krivični progon mogao nastaviti. Ipak, nastavljan je krivični postupak koji se vodio zbog incidenta sa automobilom u odnosu na majku podnositeljke predstavke, s obzirom na težinu njenih povreda, pa je H. O. na kraju osuđen na tri meseca zatvora, što je dobnije preinačeno u novčanu kaznu.

H. O. je 29. oktobra 2001. godine sedam puta izbio (nožem) podnositeljku predstavke i ona je prebačena u bolnicu. H. O. je optužen za napad nožem i osuđen na još jednu novčanu kaznu od skoro 840.000 turskih lira (otprilike 385 evra) koju je mogao da plati u osam rata. Posle ovog incidenta, majka podnositeljke predstavke zatražila je da H. O. bude zadržan u pritvoru, navodeći da su u ranijim prilikama ona i njena ćerka morale da povuku svoje krivične prijave protiv njega zbog njegovih neprestanih pritisaka i pretnji smrću.

Majka podnositeljke predstavke je potom odlučila da se preseli u Izmir sa svojom ćerkom; 11. marta 2002. godine nalazila se u kombiju za selidbu kada je H. O. prisilio kombi da se zaustavi, otvorio suvozačeva vrata i pucao u nju. Majka podnositeljke predstavke izdahnula je odmah, na licu mesta.

U martu 2008. godine H. O. je osuđen zbog ubistva i nezakonitog posedovanja vatrenog oružja na doživotnu robiju, ali je pušten na slobodu do ishoda žalbenog postupka. U aprilu 2008. godine podnositeljka predstavke je podnela još jednu krivičnu prijavu tužilaštvu, tražeći da vlasti preduzmu mere da je zaštite, budući da je, otkako je pušten na slobodu, njen bivši muž ponovo počeo da joj preti. U maju i novembru 2008. godine zastupnik podnositeljke predstavke obavestio je Evropski sud za ljudska prava da nije preduzeta nijedna takva mera, pa je Sud zatražio objašnjenje. Vlasti su otada preduzele konkretne mere za zaštitu podnositeljke predstavke, pre svega tako što su svim policijskim stanicama dostavili fotografiju i otiske prstiju njenog bivšeg muža uz nalog za hapšenje u slučaju da bude primećen u blizini stana podnositeljke predstavke.

U međuvremenu je u januaru 1998. godine u Turskoj stupio na snagu Zakon o zaštiti porodice koji predviđa konkretne mere za zaštitu od nasilja u porodici.

## 2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke je u predstavi navela da turske vlasti nisu zaštitile pravo na život njene majke i da su se nehatno odnosile prema više puta ponovljenom nasilju, pretnjama smrću i povredama kojima je ona sama bila podvrgnuta. Pozvala se na članove 2, 3, 6 i 13 Konvencije. Pored toga, u tužbi protiv države Turske ukazala je na to da tursko domaće zakonodavstvo ne predviđa zaštitu žena od porodičnog nasilja, što je kršenje člana 14 Konvencije.

Sud je zauzeo stav da je, u slučaju ove podnositeljke predstavke, novo nasilje, čak i napad sa smrtnim ishodom, bilo ne samo moguće već i sasvim predvidljivo, s obzirom na istorijat nasilničkog ponašanja H. O. i njegov krivični dosije u vezi s ponašanjem prema ženi i njenoj majci, kao i s obzirom na njegove stalne pretnje po njihovo zdravlje i bezbednost.

U skladu s uobičajenom praksom u zemljama potpisnicama, što je prekršaj ozbiljniji ili što je veći rizik od novih prekršaja, to je verovatnije da se krivični progon nastavi u javnom interesu, čak i u slučaju da žrtve povuku svoje krivične prijave. Međutim, kada su u više navrata odlučile da obustave krivični postupak protiv H. O. vlasti su se isključivo pozivale na potrebu za uzdržavanjem od mešanja u ono što su one tumačile kao "porodičnu stvar". Vlasti očigledno nisu razmislile motive koji su stajali u osnovi povlačenja tih krivičnih prijava, uprkos izjavi koju je majka podnositeljke predstavke dala tužilaštvu navodeći da su ona i njena ćerka osećale da to moraju da učine zbog toga što im je H. O. pretio smrću i vršio pritisak na njih. Uprkos povlačenju krivičnih prijava, zakonski okvir je trebalo da omogućiti tužilaštvu da nastavi krivičnu istragu protiv H. O. na osnovu toga što je njegovo nasilničko ponašanje bilo u dovoljnoj meri teško i ozbiljno da nalaže krivično gonjenje i zbog toga što je postojala stalna pretnja fizičkom integritetu podnositeljke predstavke.

S tih razloga Sud je zaključio da nacionalne vlasti nisu ispoljile dužnu pažnju i budnost u sprečavanju nasilja protiv podnositeljke predstavke i njene majke, prvenstveno tako što bi preduzele mere krivičnog progona ili druge adekvatne preventivne mere protiv H. O. Isto tako, ne može se nikako reći da je istraga ubistva, za koje je čak postojalo priznanje, efikasna, s obzirom na činjenicu da je dosad trajala više od šest godina. Povrh svega toga, sistem krivičnog prava u ovom slučaju nije imao efekat odvraćanja. Sem toga, vlasti ne mogu da se pozivaju na ponašanje žrtava pokušavajući da time obrazlože činjenicu da same nisu preduzele odgovarajuće mere. Sa svih tih razloga, Sud je zaključio da turske vlasti nisu zaštitile pravo na život majke podnositeljke predstavke, čime su prekršile član 2 Konvencije.

### Član 3

Sud je zaključio da je odgovor na ponašanje H. O. s obzirom na težinu njegovih prekršaja, bio izrazito neprimeren. Sudske odluke, koje nisu imale nikakav vidljivi preventivni efekat ili efekat odvraćanja na H. O. bile su nedelotvorne pa su čak ukazale i na izvestan stepen tolerancije prema njegovim postupcima. Tako upada u oči da je posle incidenta sa automobilom H. O. u zatvoru proveo samo 25 dana, da bi na kraju bio dužan da plati samo novčanu kaznu za teške povrede koje je naneo majci podnositeljke predstavke. Još je karakterističnije to da je za nekoliko ubodnih rana koje je naneo podnositeljki predstavke osuđen samo na malu novčanu kaznu, koju je pritom mogao da plati u ratama.

Isto tako, očigledno je da turski pravni sistem nije obezbedio konkretne upravne i policijske mere za zaštitu posebno osetljivih i ranjivih lica od porodičnog nasilja pre januara 1998. godine, kada je stupio na snagu Zakon o zaštiti porodice. Čak i posle tog datuma domaće vlasti nisu delotvorno primenjivale te mere i sankcije radi zaštite podnositeljke predstavke.

Konačno, Sud je sa velikom zabrinutošću konstatovao da nasilje čija je žrtva bila podnositeljka predstavke u suštini nije okončano, a vlasti su pritom zadržale svoj indolentan stav. Uprkos zahtevu podnositeljke predstavke iz aprila 2008. godine, ništa nije učinjeno sve dok Sud nije zatražio od države da dostavi informacije o merama zaštite koje je preduzela.

Zbog svih tih razloga, Sud je zaključio da se ovde radi o kršenju člana 3 zbog toga što vlasti nisu preduzele zaštitne mere u vidu delotvornog odvraćanja i zaštite podnositeljke predstavke čiji je bivši muž ozbiljno ugrožavao njen lični integritet.

### Član 14

Sudeći prema izveštajima koje je podnela podnositeljka predstavke, a sačinile su ih dve vodeće nevladine organizacije i koje država nije osporila, najveći broj prijavljenih žrtava porodičnog nasilja nalazi se u Dijarbakiru, upravo onom području u kome je podnositeljka predstavke živela u vreme incidenta. Sve te žrtve su žene, a velika većina njih su pripadnice kurtske etničke zajednice, nepismene ili slabo obrazovane i obično bez nezavisnog izvora prihoda. U stvari, iz izveštaja se može zaključiti da vlasti tolerišu domaće nasilje i da pravni lekovi na koje država ukazuje ne funkcionišu delotvorno.

S tih razloga, Sud je zaključio da je podnositeljka predstavke dokazala kako su žrtve nasilja u porodici mahom žene i kako opšta i diskriminatorna pravosudna pasivnost u Turskoj stvara klimu koja je podsticajna za porodično nasilje. Imajući sve to na umu, može se zaključiti da je nasilje čije su žrtve bile podnositeljka predstavke i njena majka rodno zasnovano, što je poseban oblik diskriminacije žena. Uprkos reformama koje je turska država preduzela tokom poslednjih nekoliko godina, opšta inertnost pravosudnog sistema i činjenica da nasilnici ostaju nekažnjeni, što je bio slučaj kod ove podnositeljke predstavke, ukazuju na to da nema dovoljno opredeljenosti i volje da se preduzmu odgovarajuće mere kako bi se država uhvatila u koštac sa porodičnim nasiljem. Zato je Sud zaključio da je u ovom slučaju bio prekršen član 14, u vezi sa članovima 2 i 3 Konvencije.

### Ostali članovi

S obzirom na navedene zaključke, Sud nije smatrao da je neophodno da iste te činjenice razmatra i u kontekstu članova 6 i 13 Konvencije.

### Član 41

Sud je podnositeljki predstavke dosudio iznos od 30.000 evra na ime nematerijalne štete i 6.500 evra za sudske i ostale troškove.

### 3. Komentar

Ova presuda predstavlja prekretnicu u slučajevima porodičnog nasilja; Evropski sud je u njoj naznačio koje su obaveze država potpisnica u vezi sa porodičnim nasiljem pa je čak ustanovio i da rodno utemeljeno nasilje predstavlja oblik diskriminacije.

Ova odluka sadrži nekoliko veoma važnih elemenata: prvo, i sa stanovišta člana 2 i sa stanovišta člana 3 Sud je razmatrao činjenicu da turske vlasti nisu pružile zaštitu podnositeljke predstavke i njejoj majci od teškog nasilja kome su one bile podvrgnute. Sud je ustanovio da vlasti nisu preduzele zaštitne mere u smislu delotvornog odvrtačanja - bile su obavestene o nasilju i morale su da stupe u akciju, a ne da čekaju da im se žrtve same obrate i zatraže zaštitu. Zaista, sama činjenica da su žrtve povukle svoje krivične prijave ni u kom slučaju nije oslobodila turske vlasti njihove odgovornosti. Turske vlasti su bile dužne da istraže razloge za povlačenje tih prijavi i da postupe tako da na odgovarajući način zaštite žrtve - Sud je primetio da je posebno upečatljivo bilo to što su žrtve povlačile svoje krivične prijave kad god bi muž podnositeljke predstavke bio slobodan ili neposredno pošto bi on bio pušten iz pritvora.

Veoma je interesantno i to što je Sud ustanovio da je prekršena zabrana diskriminacije u članu 14 na osnovu rodne pripadnosti, u vezi sa članovima 2 i 3 Konvencije. Sud se u svom rezonovanju pozvao na jurisprudenciju Komiteta Ujedinjenih nacija za uklanjanje svih oblika diskriminacije žena (CEDAW) i drugih međunarodnih tela, zauzevši stav da država, time što ne pruža zaštitu ženama od porodičnog nasilja, krši njihovo pravo na jednakost pred zakonom i pritom je naveo da to kršenje, odnosno to nepreduzimanje mera zaštite, ne mora nužno biti namerno. Kada je ustanovio da u jugoistočnom delu Turske, gde su podnositeljka predstavke i njena majka živеле, opšta i diskriminatorna pravosudna pasivnost stvaraju klimu podsticajnu za nasilje u porodici, Sud je svoje zaključke temeljio na izveštajima organizacije Amnesty internešenel kao i lokalnih nevladinih organizacija. On se pozvao na sopstvene presude u slučajevima *D. H. i ostali protiv Češke Republike* (presuda od 13. novembra 2007.) u kojoj je navedeno da se mogu koristiti statistički podaci da bi se ustanovilo da li postoji razlika u postupanju prema dvema grupama.

Ova presuda je od međašnog značaja u borbi protiv nasilja u porodici, što je problem za koji Sud neprestano navodi da postoji u svim zemljama potpisnicama ali je istovremeno problem koji ne izbija uvek na površinu, zato što se često manifestuje u okviru ličnih odnosa i u zatvorenim krugovima, a ne pogađa uvek samo žene. Konačno, zanimljivo je to što je Sud odbacio primedbu turske države u pogledu prihvatljivosti; država je, naime, navela da podnositeljka predstavke nije poštovala vremenski rok od šest meseci za podnošenje tužbe pred Sudom u Strazburu. Sud je zaključio da su podnositeljka predstavke i njena majka bile žrtve višestrukih napada, tako da, iako je bilo nekih intervala između tih događaja, ukupno nasilje treba sagledati kao neprekinuti lanac nasilja - što znači da zlostavljanje kome su one bile podvrgnute i činjenicu da vlasti nisu preduzele mere zaštite treba tumačiti kao kontinuirano kršenje Konvencije.

# HRVATSKE VLASTI NISU ZAŠTITILE MAJKU OD PORODIČNOG NASILJA MENTALNO OBOLELOG BIVŠEG MUŽA

---

---

## PRESUDA U SLUČAJU A. PROTIV HRVATSKE

---

---

(PREDSTAVKA BR. 55164/08)

**14. OKTOBAR 2010.**

---

---

### 1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke A. hrvatska je državljanica rođena 1979. godine koja trenutno živi u Z., skrivajući se od svog bivšeg muža B. Njih dvoje imaju ćerku rođenu 2001. godine. Brak je razveden u novembru 2006. godine.

Ako je suditi na osnovu dva psihijatrijska izveštaja, jednog iz decembra 2004. i drugog iz januara 2008. godine, B. koji je bio zarobljen 1992. godine u Domovinskom ratu i držan u koncentracionom logoru gde je bio podvrgnut mučenju, pati od teških mentalnih poremećaja. U izveštajima se naglašava njegova sklonost ka nasilju i impulsivnom ponašanju i preporučuje se obavezno psihijatrijsko lečenje.

U periodu između novembra 2003. i juna 2006. godine bivši muž podnositeljke predstavke u više navrata se nasilnom ponašao prema njoj. To nasilje je bilo kako verbalno, što je obuhvatalo i ozbiljne pretnje smrću, tako i fizičko, uz prouzrokovane povrede. B. je često zlostavljao podnositeljku predstavke pred njihovom ćerkom, a u nekoliko prilika je i prema ćerki je 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 mere kao što su mera pritvora u prekrivičnom postupku, psihijatrijsko i psihosocijalno lečenje, rešenje o privremenoj zabrani pristupa i slične privremene mere, pa čak i kazna zatvora. Neke od tih zaštitnih mera, kao što je pritvor u prekrivičnom postupku i rešenje o privremenoj zabrani pristupa, bile su realizovane. Ostale nisu realizovane, uključujući tu i kaznu zatvora, budući da je zatvor u Z. bio prepun. B. nije bio podvrgnut psihosocijalnom lečenju koje je naloženo u potonjim postupcima ili zbog pomankanja kvalifikovanih pojedinaca, bilo zato što nisu postojale za to specijalizovane agencije.

B. je uhapšen u septembru 2009. godine i sada je očigledno još u pritvoru, pošto je u oktobru 2009. godine oglašen krivim i osuđen na tri godine zatvora zbog toga što je pretio smrću jednoj ženi sudiji (i njenoj maloj ćerki); reč je o sudiji koja je sudila u jednom od krivičnih postupaka povedenih protiv njega zbog nasilja u porodici. Nije, međutim, poznato gde se tačno nalazi niti da li mu je obezbeđeno bilo kakvo psihijatrijsko lečenje.

### 2. Odluka Evropskog suda

Podnositeljka predstavke obratila se Evropskom sudu zbog toga što joj vlasti nisu pružile odgovarajuću zaštitu od porodičnog nasilja. Pozvala se na članove 2, 3, 8 i 13 Evropske konvencije za zašti-

tu 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 delotvornije zaštićena od nasilja bivšeg muža da su vlasti imale celoviti i sveobuhvatni uvid u situaciju, umesto što su je sagledavale kroz mnogobrojne zasebne postupke.

Iako su sudovi donosili rešenja o zaštitnim merama, mnoge od tih odluka (kao što su odluke o određenoj dužini boravka u pritvoru, novčanim kaznama, psihosocijalnom lečenju pa čak i jedna zatvorska kazna) nisu bile izvršene, čime je podriven upravo onaj aspekt svrhe tih kazni koji se odnosi na odvracanje. Zaista, preporuke u vezi sa kontinuiranim psihijatrijskim lečenjem, koje su iznete 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, još uvek je nezvesno da li je B. uopšte podvrgnut bilo kakvom psihijatrijskom lečenju.

S tih razloga, usled propusta vlasti da primene mere o kojima su rešenja doneli nacionalni sudovi, a koje su, s jedne strane, bile usmerene ka rešavanju problema psihijatrijskog stanja B., koje je očigledno osnovni uzrok koji leži u korenu njegovog nasilničkog ponašanja i, s druge strane, ka tome da se podnositeljki predstavke pruži zaštita od daljeg nasilja, nju je u jednom dugotrajnom periodu ostavilo u položaju u kome je bilo prekršeno njeno pravo na poštovanje privatnog života, čime je bio povređen 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 potkrepila tezu da se u Hrvatskoj primenjuju diskriminatorne mere ili praksa protiv nasilja u porodici, ili da su posledice takvih mera odnosno prakse diskriminatorne. S 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 plati podnositeljki predstavke 9.000 evra na ime nematerijalne štete i 4.470 evra na ime sudskih i ostalih troškova.

## 3. Komentar

Ova presuda je doneta u važnom trenutku kada Savet Evrope usvaja Konvenciju o sprečavanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici i o borbi protiv takvog nasilja. U presudi se naglašava koliko je važno da država preduzme sve korake koji se od nje razumno mogu očekivati radi sprečavanja nanošenja štete za koju zna ili za koju bi morala da zna (videti presudu u slučaju Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva, od 28. oktobra 1998.). Nije dovoljno da se pokrene zakonski postupak; taj postupak ili postupci moraju imati i praktični ishod.

U ovom slučaju pritužbe su iznete po osnovu člana 2, zato što je podnositeljka predstavke bila podvrgnuta pretnjama smrću, člana 3, zato što je bila žrtva nasilnih napada i člana 8, u odnosu na njen moralni i fizički integritet. Evropski sud je ustanovio da je predstavka prihvatljiva **po sva tri navedena člana**, ali je na kraju odlučio da slučaj razmotri - kada je reč o suštini stvari (meritumu) - samo po osnovu člana 8 i da ustanovi da je taj član bio prekršen. Važno je naglasiti da Sud nije ustanovio kako ostala dva navedena člana nisu bila prekršena. Time se ostavlja otvoren put za zaključke po osnovu tih članova koji mogu biti doneti u sličnim slučajevima u budućnosti.

# VLASTI NISU ZAŠTITILE PODNOSITELJKU PREDSTAVKE OD NASILNOG I PRETEĆEG PONAŠANJA NJENOG BIVŠEG MUŽA

---

---

## PRESUDA U SLUČAJU HAJDUOVA PROTIV SLOVAČKE

---

---

(PREDSTAVKA BR. 2660/03)

**30. NOVEMBAR 2010.**

---

---

### 1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke Marta Hajduová slovačka je državljanica koja je rođena 1960. godine i živi u Košicama, u Slovačkoj.

Protiv A., njenog (sada bivšeg) muža pokrenut je krivični postupak u avgustu 2001. godine i on je zadržan u pritvoru pošto ju je napao, i verbalno i fizički, u javnosti i pretio joj smrću. Gđa Hajduova koja je pretrpela lakšu telesnu povredu i strahovala je za svoj život i bezbednost preselila se, zajedno sa decom, u prostorije jedne nevladine organizacije u Košicama.

U optužnici podignutoj protiv A. bilo je navedeno da je on u prošlosti već četiri puta osuđen, od čega dva puta u poslednjih deset godina za kršenje sudske ili administrativne zabrane ili rešenja. Umesto da mu izrekne zatvorsku kaznu, sud je, kako su preporučivali veštaci, presudio da A. treba da bude odveden na obavezno psihijatrijsko lečenje budući da boluje od teškog poremećaja ličnosti.

Tada je A. prebačen u bolnicu u Košicama. Ta bolnica nije sprovela lečenje koje je njemu bilo potrebno, niti joj je okružni sud naložio da sprovede takvo lečenje. Kada je pušten iz bolnice, A. je ponovo pretio gđi Hajduovoj i njenom advokatu, koji je podneo novu krivičnu prijavu i o tome obavestio okružni sud. Posle posete A. advokatu gđe Hajduove i pretnji koje je uputio njoj i njenoj službenici, policija je uhapsila A. i podnela krivičnu tužbu protiv njega. Okružni sud je preduzeo korake da obezbedi psihijatrijsko lečenje A. koji je potom prebačen u bolnicu.

Gđa Hajduova je izjavila žalbu Ustavnom sudu u kojoj je navela da okružni sud nije preduzeo mere da obezbedi da njen muž bude smešten u bolnicu radi psihijatrijskog lečenja odmah pošto je oglašen krivim, ali je ta njena žalba odbačena.

### 2. Odluka Evropskog suda

Podnositeljka predstavke se pozvala na član 8 (pravo na privatni i porodični život) i navela da domaće vlasti nisu ispoštovale svoju zakonsku obavezu da nalože da njen bivši muž bude smešten u ustanovu za psihijatrijsko lečenje, pošto je oglašen krivim u krivičnom postupku za to što ju je zlostavljao i pretio joj.

Sud je podsetio da se države shodno članu 8 dužne da štite fizički i psihički integritet svakog pojedinca od drugih, posebno kada je reč o ranjivim žrtvama porodičnog nasilja, što je naglašeno i u jednom broju međunarodnih instrumenata.

Sud je primetio da je razlog zbog koga je Okružni sud stao na stanovište da A., umesto da bude osuđen na kaznu zatvora, treba da bude poslat u bolnicu, leži u tome što se domaći sud oslonio na



mišljenje veštaka koji su zaključili da A. boluje od teškog poremećaja ličnosti te ga treba lečiti kao ležećeg pacijenta u psihijatrijskoj ustanovi. Međutim, zbog toga što okružni sud nije u presudi izrekao i meru kojom obavezuje bolnicu da ga drži zatvorenog na lečenju, A. je brzo bio pušten iz te bolnice, a usled tog propusta gđa Hajduova i njena pravna zastupnica bile su ponovo izložene njegovim pretnjama.

Iako, za razliku od nekih drugih slučajeva koji su raspravljani pred Sudom, pretnje koje je A. izrekao nisu stvarno materijalizovane u konkretno fizičko nasilje, strahovanja podnositeljke predstavke da bi se to moglo dogoditi bila su potpuno osnovana, s obzirom na to da je već bilo zabeleženo da je u nekoliko navrata A. pribegavao fizičkom zlostavljanju i pretnjama.

Iako je Sud izrazio priznanje zbog policijske intervencije, on je primetio da se ta intervencija dogodila tek pošto su gđa Hajduova i njena pravna zastupnica podneli novu krivičnu prijavu. Sem toga, Sud nije mogao da prenebregne činjenicu da je A. i dalje bio u prilici da im pretili zbog neaktivnosti domaćih vlasti i njihovog propusta da se postaraju da on obavezno bude zatvoren u psihijatrijskoj ustanovi, na lečenju. Konačno, Sud je primetio da su domaće vlasti imale dovoljno indicija u pogledu opasnosti od budućeg nasilja i pretnji protiv podnositeljke predstavke te je stoga trebalo da ispolje znatno viši stepen budnosti i opreza.

S tih razloga, Sud je zaključio da je odsustvo dovoljnih mera kao reakcije na ponašanje A., pre svega to što je okružni sud propustio da ispuni svoju zakonsku obavezu i naredi da on bude prisilno odveden na psihijatrijsko lečenje, predstavljalo je kršenje obaveze države da obezbedi poštovanje privatnog života podnositeljke predstavke, čime je prekršen član 8.

#### Član 41

Sud je odlučio da je Slovačka dužna da isplati iznos od 4.000 evra podnositeljki predstavke na ime nematerijalne štete i 1.000 evra na ime sudskih i ostalih troškova.

### 3. Komentar

U jednoj od najnovijih presuda, onoj u slučaju *A. protiv Hrvatske* (presuda od 14. oktobra 2010.), Sud je utvrdio, baš kao i u ovom slučaju, da je prekršen član 8 Konvencije. Jasno je ustanovljeno da pravo na poštovanje porodičnog života podrazumeva pravo na poštovanje vašeg moralnog i fizičkog integriteta, kao i da su, da bi se postarale za poštovanje tog prava, države dužne da preduzmu pozitivne mere radi zaštite pojedinaca. Sud je u ovoj presudi naglasio da su posebna ranjivost žrtava porodičnog nasilja i potreba za aktivnim angažovanjem države istaknuti i u jednom broju međunarodnih instrumenata.

U suštini, Nacrt konvencije o sprečavanju nasilja protiv žena i porodičnog nasilja i borbi protiv tih vrsta nasilja je u vreme donošenja presude bio u procesu usvajanja, budući da je bio upravo prosleđen Komitetu ministara. Ta nova konvencija ima za cilj uspostavljanje novih zakonski obavezujućih standarda za sprečavanje nasilja protiv žena i porodičnog nasilja, zaštitu žrtava i kažnjavanje počinioca. Možemo se nadati da će ta tendencija biti široko prihvaćena i ratifikovana i da će popuniti sve praznine u postojećoj zaštiti, kao i da će se proširiti na zaštitu muškaraca žrtava porodičnog nasilja.



CIP - Каталогизација у публикацији  
Народна библиотека Србије, Београд

342.738(035)  
340.142:341.645(4)(035)

**БРЕЈТВЕЈТ, Биљана**

Priručnik o sudskoj praksi Evropskog suda  
za ljudska prava. [2], Pravo na porodični  
život prema članu 8 Evropske konvencije o  
ljudskim pravima / [Biljana Braithwaite,  
Nuala Mole, Vida Petrović Škero]. - 1. izd.  
- Beograd : Pravosudna akademija, 2014 (Zemun  
: Kuća štampe). - 63 str. ; 30 cm

Tiraž 400. - Napomene i bibliografske  
reference uz tekst.

ISBN 978-86-86871-06-0

1. Мол, Нуала [аутор] 2. Петровић Шкоро,  
Вида, 1952- [аутор]

а) Право на приватност - Приручници б)  
Судска пракса - Европски суд за људска  
права - Приручници  
COBISS.SR-ID 206784268

AIRE CENTAR je nevladina organizacija koja se bavi unapređenjem znanja o evropskim pravnim standardima na polju ljudskih prava, i pružanjem pomoći licima čija su prava ugrožena da ih ostvare u praksi. Tim međunarodnih pravnika Centra pruža obaveštenja, savete i zastupanje u oblasti prava Evropske unije i Saveta Evrope. Organizacija ima najveće iskustvo u zastupanju stranaka pred Evropskim sudom za ljudska prava u Strazburu, gde je učestvovala u preko 120 slučajeva. U toku poslednjih petnaest godina AIRE centar je takođe organizovao i učestvovao u nizu seminara u zemljama centralne i istočne Evrope namenjenih pravnicima, državnim službenicima i predstavnicima nevladinih organizacija. AIRE Centar je posebno aktivan u zemljama Zapadnog Balkana, gde sprovodi niz dugoročnih projekata usmerenih ka poštovanju vladavine prava i punog uvažavanja ljudskih prava u ovim državama.

PRAVOSUDNA AKADEMIJA, kao pravni sledbenik Pravnog centra za stručno usavršavanje sudija i javnih tužilaca kroz programe početne i stalne obuke realizovala je veliki broj seminara iz oblasti ljudskih prava. Od samog početka, u programima edukacija u pravosuđu Srbije, 2002. godine, obuka u oblasti ljudskih prava zauzela je značajno mesto. Transformacijom Pravnog centra u Pravosudnu akademiju nastavljeno je sa tom dobrom praksom. Tako je od 01.01. 2010. godine, kad je počela sa radom Pravosudna akademija, do danas, održano 75 seminara sa inostranim i lokalnim ekspertima, na kojima je prisustvovalo oko 900 sudija, javnih tužilaca i njihovih zamenika. Takođe, u dvogodišnjem programu početne obuke, EKLJP je zauzela značajno mesto kao poseban deo programa početne obuke. Pored toga i pojedini članovi se posebno obrađuju u okviru opštih standarda kao što je zaštita od diskriminacije, specijalizacija za porodične odnose, specijalizacija za postupanje sa maloletnim učiniocima i decom žrtvama krivičnih dela, kroz pitanja rodne ravnopravnosti, mobinga i druge teme. Korisnicima početne obuke je omogućena poseta evropskom sudu za ljudska prava u Strazburu, kao i evropskom sudu pravde u Luksemburgu, kako bi svoja znanja koja stiču na seminarima, mogli proširiti uvidom u praksu rada navedenih institucija.

Pravosudna akademija ima dugogodišnju saradnju i partnerstvo sa Svetom Evrope, BG centrom za ljudska prava, AIRE centrom iz Londona kao i podršku donatora u realizaciji ovih programa kao što su Misija OEBS, Ambasada Holandije, Ambasada UK i Ambasada Norveške.