



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME  
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

PRVO ODELJENJE

**PREDMET GRIFHORST protiv FRANCUSKE**

*(Predstavka br. 28336/02)*

PRESUDA

STRAZBUR  
26. februar 2009. godine

**KONAČNA VERZIJA**  
26. maj 2009. godine

*Ova presuda može biti predmet redakcijskih izmena.*

Presuda prevedena na srpski jezik u okviru zajedničkog projekta Evropske unije i Saveta Evrope „Oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim delom u Srbiji“

## **U predmetu Grifhorst protiv Francuske,**

Evropski sud za ljudska prava, zasedajući u Veću (Prvo Odeljenje), koje čini:

g. Hristos Rozakis (Christos Rozakis), *Predsednik*,  
gđa Nina Vajić,  
g. Žan-Pol Kosta (Jean-Paul Costa),  
g. Anatoli Kovler (Anatoly Kovler),  
gđa Elizabet Stajner (Elisabeth Steiner),  
g. Din Spilman (Dean Spielmann),  
g. Svere Erik Jebens (Sverre Erik Jebens), *sudije*, i  
g. Soren Nilsen (Søren Nielsen), *Sekretar Odeljenja*,

Nakon većanja na sednici od 5. februara 2009. bez prisustva javnosti,  
Izriče sledeću presudu, donetu pomenutog datuma:

### **POSTUPAK**

1. Predmet je formiran na osnovu predstavke (br. 28336/02) protiv Republike Francuske koju je Sudu podneo holandski državljanin, g. Robert Grifhorst („podnosilac predstavke”) 23. jula 2002. shodno članu 34 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda („Konvencija”).

2. Zastupnik podnosioca predstavke je amsterdamski advokat g. B.J. Tieman. Zastupnik države Francuske („Država”) je Gđa E. Beliar (Belliard), Direktorka Direkcije za pravne poslove Ministarstva za inostrane poslove.

3. Podnosilac predstavke je posebno tvrdio da je došlo do povrede člana 1 Protokola br. 1 Konvencije, s obzirom na to da je kažnjen nesrazmernom kaznom za delo za koje se tereti – neprijavlivanje carinskim službenicima izvesne svote novca na graničnom prelazu – kada mu je zaplenjen ukupan iznos neprijavljenog novca i kada je kažnjen novčanom kaznom u visini polovine neprijavljene sume.

4. Država Holandija je u pismu od 30. maja 2005. izjavila da neće iskoristiti svoje pravo učešća u postupku. Veće je odlukom od 7. septembra 2006. predstavku proglasilo delimično prihvatljivom.

5. I podnosilac predstavke i Država su podneli dopunske pismene napomene (član 59 stav 1 Pravilnika).

## ČINJENICE

### I. OKOLNOSTI SLUČAJA

1. Podnosilac predstavke je rođen 1949. i nastanjen u Erts la Masana (Erts la Massana) (Andora).

2. Kada je 29. januara 1996. iz Andore prelazio u Francusku, na francusko-andorskoj granici su ga prekontrolisali francuski carinici.

3. Na pitanje carinika na engleskom i španskom jeziku da li ima da prijavi novac, podnosilac predstavke odgovara odrično.

4. Carinici pretresaju torbicu podnosioca predstavke i pronalaze bankovne dokumente na njegovo ime i na ime jednog preduzeća. Ponavljaju pitanje, na engleskom i španskom, u vezi s prijavljivanjem novca ili vrednosti, na koje podnosilac predstavke i dalje odgovara odrično.

5. I vozilo i podnosilac predstavke bivaju pretreseni i carinici u njegovim džepovima pronalaze 500 000 guldena, što odgovara iznosu od 233 056 evra (EUR).

6. Podnosilac predstavke je ispitan i izjavljuje da je stanovnik Andore i da je podigao novac iz Kredi d'Andor (Credit d'Andorre) radi kupovine nekretnine u Amsterdamu.

7. Carinici mu zaplenjuju ukupnu sumu, tj. 500 000 guldena (233 056 EUR).

8. Carinski ataše pri Holandskoj ambasadi, faksom od 29. januara 1996. obaveštava direktora Nacionalne direkcije za carinske poslove i istrage (DNRED) da je podnosilac predstavke već poznat holandskim policijskim službama, posebno zbog dela (počinjenih 1983.) ucene i iznude novca, otmice jednog lica i nezakonitog posedovanja vatrenog oružja.

9. Drugim faksom, od 23. aprila 1997, carinski ataše navodi da, prema saznanjima holandske policije, jedina poznata aktivnost podnosioca predstavke ima dodira s nekretninama, i da međunarodna istraga koju su sprovele Holandija, Francuska i Španija nije napredovala, te da su holandske službe nameravale da zatraže od Tužilaštva iz Amsterdama primenu delotvornijih sredstava, kao što je prisluškivanje njegovog telefona, s obzirom na to da je bio osumnjičen za pranje novca za račun drugih lica, ali da se ne može izneti nikakav konkretan dokazni element.

10. Podnosiocu predstavke je upućen poziv Prekršajnog suda u Perpignanu, koji ga je presudom od 8. oktobra 1998. proglasio krivim za delo nepoštovanja obaveze prijavljivanja novčanog iznosa, hartija od vrednosti ili drugih vrednosti, predviđene članom 464 Zakona o carinama, i osudio na zaplenu ukupnog iznosa novca i na novčanu kaznu u visini polovine neprijavljenog iznosa (225 000

guldena, odnosno 116 828 EUR), na osnovu člana 465 Zakona o carinama, uz uslovnu kaznu zatvora.

11. Presudom u odsustvu od 4. novembra 1999. Apelacioni sud u Monpeljeu potvrđuje presudu.

12. 11 oktobra 2000. podnosilac predstavke ulaže žalbu na presudu. Poziva se na pravnu zabludu, uz obrazloženje da se Evropskom Direktivom 88/361/CEE ukida svako ograničenje protoka kapitala između lica s prebivalištem u Državama članicama. Takođe se poziva na svoju dobru volju i odsustvo zločinačkih namera i zahteva oslobođenje krivice i restituciju zaplenjenog iznosa kao da supsidijarno Apelacioni sud postavi incidentno pitanje Sudu pravde Evropskih zajednica (CJEC), u pogledu usaglašenosti odredaba Zakona o carinama Republike Francuske i slobodnog protoka kapitala.

13. Presudom od 20. marta 2001. Apelacioni sud proglašava žalbu delimično prihvatljivom i donosi sledeću presudu:

„Smatrajući da se (podnosilac predstavke), koji tvrdi da kao holandski državljanin ne poznaje francuski zakon, ne može s uspehom pozvati na član 122-3 Krivičnog zakonika jer su mu carinici, u dva navrata, postavili pitanje u vezi s prijavljivanjem novca koji je prenosio i da je (podnosilac predstavke) odgovorio odrično oba puta, očitujući time svoju kriminalnu nameru da prikrije prenos novca od francuskih carinika; i da se ni u kom slučaju ne radi o pravnoj zabludi pošto su ga carinici podsetili na obavezu prijavljivanja te da se (podnosilac predstavke) ne može pozvati na svoje nepoznavanje francuskog zakona.

Smatrajući da se odredbe članova 464 i 465 Zakona o carinama, čiju ustavnost Apelacioni sud nije nadležan da procenjuje, uklapaju u ono što je predviđeno članom 58, stav 1, b) Carinskog Sporazuma EZ i da su u skladu sa članom 4 Direktive 88/361/CEE od 24. juna 1988, kojom se Državama članicama priznaje pravo na preduzimanje neophodnih mera za sprečavanje povreda svojih zakona i propisa;

Smatrajući da obaveza prijavljivanja, koja ni u čemu ne sprečava slobodan protok kapitala, važi za sva fizička lica, bilo da su francuski rezidenti ili ne;

Smatrajući na kraju da obaveze i kazne predviđene članom 465 Zakona o carinama nisu u suprotnosti s opštim načelom prava Evropske zajednice o srazmernosti mera samim tim što su uvedene u cilju suzbijanja pranja novca, kao jednog od ciljeva Evropske zajednice;

Smatrajući da su sudije koje su postupale u prvom stepenu, osnovano, i iz adekvatnih, tačnih i dovoljnih razloga, izvodeći pravne posledice iz okolnosti slučaja, i kvalifikujući sve materijalne i nematerijalne dokaze prekršaja za koji se tereti, utvrdili krivicu optuženog i da su ga osudili na gorenavedene kazne, srazmerne težini počinjenog dela i usklađene s njegovom ličnošću, s obzirom na to da je novčana carinska kazna određena u iznosu od polovine sume predmeta prekršaja (član 465 Zakona o carinama).”

Sud takođe zaključuje da nema osnova za obraćanje Sudu pravde Evropskih zajednica (CJEC).

14. Podnosilac predstavke upućuje žalbu Kasacionom sudu. Tvrdi da je došlo do povrede člana 7 stav 1 Konvencije stoga što ga je Prekršajni sud

proglasio krivim za prekršaj nepoštovanja obaveze prijavljivanja, a da je prema sudskoj praksi koja je bila na snazi u to vreme (a posebno prema presudi Kasacionog suda od 25. juna 1998.) ta mera bila primenljiva samo na francuske rezidente. Takođe se pozvao na stavove 1 i 2 člana 6 Konvencije i član 1 Protokola br. 1 Konvencije, smatrajući da načelo srazmernosti nije bilo poštovano, imajući u vidu oštrinu kazne za nešto što je on smatrao običnim neispunjenjem obaveze prijavljivanja organima uprave.

15. Presudom od 30. januara 2002. Kasacioni sud odbacuje žalbu podnosioca predstavke, sledećom formulacijom:

„(...) u odsustvu izmena Krivičnog zakona, te stoga što se načelo retroaktivnosti ne primenjuje na obično tumačenje sudske prakse, sredstvo nije delotvorno (...)”

Budući da su kazne predviđene članom 465 Zakona o carinama, uvedene upravo u cilju sprečavanja pranja novca, kao jednog od ciljeva Evropske zajednice, u skladu s načelom srazmernosti i nisu protivne iznetim odredbama Konvencije, Drugostepeni sud je opravdao svoju odluku.”

## II. RELEVANTNO DOMAĆE I MEĐUNARODNO PRAVO I PRAKSA

### A. Domaće pravo

#### 1. Odredbe Zakona o carinama koje su važile u vreme izvršenja prekršaja

16. Relevantne odredbe Zakona o carinama, kako su bile formulisane u vreme izvršenja prekršaja, glase:

##### Član 323

„1. Povrede carinskih zakona i propisa može konstatovati carinski službenik ili službenik bilo kog drugog organa uprave.

2. Lica koja konstatuju carinski prekršaj imaju pravo da zaplene bilo koji predmet koji podleže zapleni, da obustave pošiljku kao i da oduzmu svaku drugu ispravu u vezi sa zaplenjenim predmetima, kao i da preventivno oduzmu predmete kojima će obezbediti izvršenje sankcije. (...)”

##### Član 464

„Ne narušavajući primenu odredbe Zakona br. 66-1008 od 28. decembra 1966. o finansijskom prometu s inostranstvom, fizička lica koja prenose u inostranstvo novac, hartije od vrednosti ili druge vrednosti, bez posredstva institucije koja podleže Zakonu br. 84-46 od 24. januara 1984. o delatnosti i kontroli kreditnih ustanova, ili institucije opisane u članu 8 pomenutog zakona, moraju ih prijaviti pod uslovima određenim ovim aktom.

Prijavljuje se svaki prenos, izuzev transfera u iznosu manjem od 50 000 FRF.”

## Član 465

*(izvod iz člana 23 Zakona 90-614 od 12. jula 1990. o učešću finansijskih ustanova u sprečavanju pranja novca stečenog trgovinom narkoticima)*

„II. Zaprećena kazna za nepoznavanje obaveza propisanih članom 1 98 Zakona o budžetu za 1990. godinu (br. 89-935 od 29. decembra 1989), je zaplena predmeta prekršaja ili, ukoliko takva zaplena nije moguća, novčana kazna u visini najmanje četvrtine, a najviše celokupne sume na koju se odnosio prekršaj ili prekršaj u pokušaju. (...)”

## **2. Odredbe Zakona o carinama kako su bile formulisane 2004.**

17. Po dobijanju obrazloženog mišljenja Evropske komisije (vidi stav 29), francuske vlasti su, na osnovu tog stava izvršile izmene i dopune Zakona o carinama. Te izmene (unete Zakonom 2004-204 od 9. marta 2004. i Dekretom 2004-759 od 27. jula 2004) stupile su na snagu 1. oktobra 2004.

18. Te izmene su imale za posledicu ukidanje kazne automatske zaplene i smanjenje novčane kazne na četvrtinu vrednosti predmeta prekršaja. Izmenjene odredbe glase:

## Član 464

„Fizička lica koja prenose u inostranstvo ili unose iz inostranstva novac, hartije od vrednosti ili druge vrednosti, bez posredstva institucije koja podleže Zakonu br. 84-46 od 24. januara 1984. o delatnosti i kontroli kreditnih ustanova, ili institucije opisane u članu 8 pomenutog zakona, moraju ih prijaviti pod uslovima određenim dekretom. Prijavljuje se svaki prenos, izuzev iznosa manjih od 7 600 evra.”

## Član 465

„I. – Nepoznavanje obaveze prijavljivanja iz člana 464 podleže novčanoj kazni u visini četvrtine ukupne sume predmeta prekršaja ili prekršaja u pokušaju.

II. – Kada carinski službenici utvrde prekršaj pomenut pod I, deponovaće ukupnu sumu predmeta prekršaja ili prekršaja u pokušaju, na period od tri meseca, koji se, po odobrenju državnog tužioca, mesno nadležnog u odnosu na carinsku upravu kojoj pripada služba zadužena za postupak, može produžiti za još jedan tromesečni period, s ukupnim trajanjem od 6 meseci.

Deponovana suma je oduzeta, a njenu zaplenu može proglasiti nadležni sud ukoliko se, tokom trajanja perioda depozita, ustanovi da je počinitelj prekršaja pomenutog pod I bio ili je još uvek u posedu predmeta koji navode na pretpostavku da je tom ili nekom ranijom prilikom bio počinitelj jednog ili više prekršaja predviđenih i kažnjivih po ovom zakonu, ili da je ovom ili nekom ranijom prilikom bio učesnik u prekršaju iste vrste, te ako ima prihvatljivih osnova za sumnju da je počinitelj prekršaja pomenutog pod I počinio jedan ili više prekršaja predviđenih i kažnjivih po osnovu Zakona o carinama ili da je bio učesnik u takvoj vrsti prekršaja.

Odluka o obustavljanju postupka ili oslobađanju ima za neposrednu pravnu posledicu ukidanje naložene mere deponovanja i zaplene sredstava, na teret budžeta. Isto važi i za slučaj povlačenja tužbe za primenu poreskih sankcija. (...)”

### 3. Sadašnja formulacija odredaba Zakona o carinama

19. Po stupanju na snagu, 15. juna 2007, Pravilnika br. 1889/2005 o kontroli tekućeg novca koji se unosi u Evropsku uniju ili iz nje iznosi (vidi stav 35), Dekretom od 28. marta 2007. izmenjeni su članovi 464 i 465 Zakona o carinama, koji glase:

#### Član 464

„Fizička lica koje prenose u neku državu članicu Evropske unije ili iz nje iznose novac, hartije od vrednosti ili druge vrednosti, bez posredstva kreditne ustanove, institucije ili službe pomenute u članu L. 518-1 Monetarnog i finansijskog zakonika moraju ih prijaviti pod uslovima utvrđenim Dekretom.

Prijavljuje se svaki prenos izuzev onih u iznosu manjem od 10 000 evra.”

#### Član 465

„I. – Zaprečena kazna za nepoznavanje obaveza prijavljivanja pomenutih u članu 464 i u Pravilniku (EU) br. 1889/2005 Evropskog parlamenta i Saveta od 26. oktobra 2005. o kontroli tekućeg novca koji se unosi ili iznosi iz Unije, je novčana kazna u iznosu jedne četvrtine vrednosti predmeta prekršaja ili prekršaja u pokušaju.

II. – Kada carinski službenici utvrde prekršaj pomenut pod I, deponovaće ukupnu sumu vrednosti predmeta prekršaja ili prekršaja u pokušaju, na period od tri meseca, koji se, po odobrenju državnog tužioca mesno nadležnog u odnosu na carinsku upravu kojoj pripada služba zadužena za postupak, može produžiti za još jedan tromesečni period, s ukupnim trajanjem od 6 meseci.

Deponovana suma je oduzeta, a njenu zaplenu može proglasiti nadležni sud ukoliko se, tokom trajanja perioda depozita, ustanovi da je počinitelj prekršaja pomenutog pod I bio ili je još uvek u posedu predmeta koji navode na pretpostavku da je tom ili nekom ranijom prilikom bio počinitelj jednog ili više prekršaja predviđenih i kažnjivih po ovom zakonu, ili da je ovom ili nekom ranijom prilikom bio učesnik u prekršaju iste vrste, te ako ima prihvatljivih osnova za sumnju da je počinitelj prekršaja pomenutog pod I počinio jedan ili više prekršaja predviđenih i kažnjivih po osnovu Zakona o carinama ili da je bio učesnik u takvoj vrsti prekršaja.

Odluka o obustavljanju postupka ili oslobađanju ima za neposrednu pravnu posledicu, ukidanje naložene mere deponovanja i zaplene sredstava, na teret budžeta. Isto važi i za slučaj povlačenja tužbe za primenu poreskih sankcija.

III. – Istraga, utvrđivanje i gonjenje prekršaja pomenutih pod I obavljaće se pod uslovima utvrđenim ovim zakonom.

U slučaju da se odredi novčana kazna predviđena pod I, neće se primenjivati uvećanje za 40% pomenuto u prvom stavu člana 1759 Opšteg poreskog zakonika.”

### 4. Sudska praksa Kasacionog suda na koju su se stranke pozvale

20. Obe presude koje slede donete su u okviru istog sudskog spora. U prvoj presudi, donetoj 25. juna 1998, u kojoj Uprava carina nije bila stranka, Kasacioni sud zaključuje da se obaveza prijavljivanja odnosi samo na francuske rezidente:

„Imajući u vidu u vezi s ovakvom presudom, da se navodni počinitelj dela, pošto nije francuski rezident, ne može teretiti za neprijavlivanje prenosa novca, što predstavlja obavezu kojoj on ne podleže, te s obzirom da ne postoji glavna kažnjiva radnja, i da se D.M. ne može smatrati saučesnikom u pomenutom delu, Apelacioni sud nije imao pravni osnov za svoju presudu.”

21. Na žalbu Uprave carina povodom ove presude, Kasacioni sud je novom presudom, od 29. marta 2000, proglasio žalbu prihvatljivom, poništavajući tako svoju prethodnu presudu, zaključivši:

„(...) obavezi prijavljivanja prenosa novca, hartija od vrednosti ili drugih vrednosti u inostranstvo ili iz inostranstva, s izuzetkom prenosa u manjem iznosu od 50.000 FRF, predviđenoj članovima 98-I Zakona o finansijama od 29. decembra 1989. i 23-I Zakona od 12. jula 1990, koji su postali članovi 464 i 465 Zakona o carinama, podležu sva fizička lica, bilo da su francuski rezidenti ili ne; (...) ove zakonske odredbe su usklađene sa zahtevima Direktive Saveta od 24. juna 1988, o slobodnom protoku kapitala, čiji član 4 odobrava Državama članicama preduzimanje neophodnih mera za sprečavanje povrede njihovih zakona i propisa. (...)”

## **B. Pravo Evropske unije**

### **1. Slobodan protok kapitala**

#### **a) Rimski ugovor**

22. Član 58 (bivši član 73D Ugovora) glasi:

„1. Član 56 ne prejudicira pravo Država članica na: (...)

b) preduzimanje svih neophodnih mera za sprečavanje povreda svojih zakona i propisa, posebno u oblasti poreza i kontrole poslovanja finansijskih ustanova; propisivanje postupaka za prijavljivanje protoka kapitala u svrhu informisanja poreske uprave i radi statistike; preduzimanje opravdanih mera u vezi s javnim redom i javnom bezbednošću (...)

3. Mere i postupci iz stava 1 i 2 ne smeju predstavljati kako mere samovoljne diskriminacije tako ni prikrivenu restrikciju slobodnog protoka kapitala i platnog prometa, kako je definisano u članu 56.”

#### **b) Direktiva Saveta od 24. juna 1988. za primenu člana 67 Ugovora EEZ (88/361/CEE)**

23. Relevantni članovi Direktive glase:

#### **Član 4**

„Odredbe ove Direktive ne prejudiciraju pravo Država članica da preduzmu neophodne mere za sprečavanje povrede svojih zakona i propisa, posebno u oblasti poreza i kontrole poslovanja finansijskih ustanova kao i da propisuju postupke za prijavljivanje protoka kapitala u svrhu informisanja poreske uprave i radi statistike.

Primena ovih mera ne sme dovesti do sprečavanja protoka kapitala izvršenog u skladu s odredbama prava EZ.”



## Član 7

„1. Države članice će, u režimu koji primenjuju na transfere koji se odnose na protok kapitala s trećim zemljama, nastojati da dostignu isti nivo slobode koji imaju u transakcijama s rezidentima drugih Država članica, uz rezervu ostalih odredaba ove Direktive.

Odredbe iz prvog stava ne prejudiciraju primenu, u odnosu na treće zemlje, nacionalnih pravila ili prava EZ, kao ni eventualnih uslova reciprociteta, u pogledu transakcija između ustanova za pružanje finansijskih usluga i prihvatanja hartija od vrednosti na tržištu kapitala.

2. Kada kratkoročni protok kapitala velikog obima prema ili iz trećih zemalja ozbiljno poremeti monetarnu ili finansijsku unutrašnju ili spoljašnju situaciju neke Države članice ili više njih, ili prouzrokuje ozbiljne tenzije u odnosima razmene unutar Zajednice ili između Zajednice i trećih zemalja, Države članice će se konsultovati o svakoj meri koja bi se mogla preduzeti za otklanjanje nastalih poteškoća. Takve konsultacije će se odvijati unutar Komiteta guvernera centralnih banaka i Monetarnog komiteta na inicijativu Komisije ili bilo koje Države članice.”

## 2. Obrazloženo mišljenje Evropske komisije

24. Evropska komisija je u julu 2001. dala sledeće obrazloženo mišljenje:

„Član 58 Ugovora EZ propisuje da član 56, kojim se uvodi slobodan protok kapitala, ne prejudicira pravo Država članica da propišu postupak prijavljivanja protoka kapitala u svrhu informisanja poreske uprave ili radi statistike, kao ni da preduzmu mere u vezi s javnim redom i javnom bezbednošću. Ipak, isti član 58 Ugovora EZ precizira da pomenuti postupci prijavljivanja ne smeju predstavljati kako sredstvo samovoljne diskriminacije tako ni prikrivene restrikcije slobodnog protoka kapitala i platnog prometa, u smislu člana 56.

Tako Komisija smatra da se efekti jednog ovakvog upravnog akta, tj. carinskih sankcija, moraju proceniti uz primenu kriterijuma srazmernosti. Naime, prema sudskoj praksi Suda (presude od 16.12.1992. „Komisija protiv Republike Grčke”, C-210/91, i od 26.10.1995. „Siesse”, C-36/94), upravne ili represivne kaznene mere ne smeju prevazići okvire striktno potrebnog za postizanje cilja kome se teži i ne bi trebalo u svrhu kontrole primenjivati sankcije koje su toliko nesrazmerne težini prekršaja da postaju prepreka slobodama kojima je posvećen ovaj Ugovor.

Komisija je stoga konstatovala da je u ovom konkretnom predmetu, sankcija koja se normalno predviđa i primenjuje, tj. zaplena sredstava, upravo dovela do negiranja osnovne slobode protoka kapitala, tako da se radi o očigledno nesrazmernoj meri.

Francuske vlasti brane stav da te sankcije imaju ulogu odvratanja od namere imajući u vidu značaj ciljeva koje su želele da ostvare uvođenjem obaveze prijavljivanja – a to su sprečavanje pranja novca i poreskih prestupa. Komisija sa svoje strane smatra da sankcije moraju odgovarati počinjenom prekršaju, odnosno neizvršenju obaveze prijavljivanja, a ne težini eventualnog prekršaja koji u tom stadijumu nije utvrđen, tj. pranju novca ili poreskom prekršaju.”

### 3. Sudska praksa Suda pravde Evropskih zajednica

25. Dve dole navedene presude odnose se na prenos novca između država članica (slučaj *Bordesa* (*Bordessa*)) i između država članica i drugih država (slučaj *Sanz d Lere* (*Sanz de Leray*)).

#### a) Presuda *Bordesa e.a.* od 23. februara 1995. (spojeni predmeti C-358/93 i C-416/93, Rec. 1995 str. I-361)

„Direktiva 88/361 za primenu člana 67 Ugovora – a naročito njeni članovi 1, kojim se nalaže Državama članicama da ukinu restrikcije protoka kapitala, i član 4, kojim se dozvoljava Državama članicama da preduzmu neophodne mere za sprečavanje povreda svojih domaćih zakona i propisa – ne zahteva postojanje prethodne dozvole za iznošenje papirnog ili metalnog novca ili čekova na donosioca, ali i ne isključuje obavezu prethodnog prijavljivanja pomenutih transakcija.

Dakle, ako se pomenuti član 4 primeni ne samo na mere za sprečavanje poreskih prestupa ili radi kontrole poslovanja finansijskih ustanova, već i na mere za sprečavanje nedozvoljenih radnji slične težine, kao što su pranje novca, trgovina narkoticima i terorizam, zahtevanje dozvole se ne bi moglo smatrati neophodnom merom u smislu ove odredbe, jer bi dovela do toga da sloboda protoka kapitala zavisi od diskrecione odluke uprave, čineći samim tim da zajemčena sloboda postane iluzija. Nasuprot tome, mera prethodnog prijavljivanja se može smatrati neophodnom merom, s obzirom na to da, za razliku od mere prethodne dozvole ne obustavlja pomenutu transakciju, a omogućava nacionalnim vlastima obavljanje delotvorne kontrole u cilju sprečavanja povreda vlastitih zakona i propisa.”

#### b) Presuda *Sanz d Lere e.a.* od 14. decembra 1995. (spojeni predmeti C-163/94, C-165/94 i C-250/94, Rec. 1995 str. I-4821)

„Članovi 73 B, stav 1, i 73 D, stav 1, pod b) Ugovora isključuju primenu nacionalnih propisa koji zahtevaju, na uopšten način, postojanje prethodne dozvole za iznošenje papirnog ili metalnog novca ili čekova na donosioca, ali ne osporavaju postojanje obaveze prethodnog prijavljivanja pomenutih transakcija.”

#### c) Kazne i poštovanje načela srazmernosti

26. Sud pravde Evropskih zajednica ima nepromenjen stav u pogledu carinskih prekršaja, prema kome su, u odsustvu harmonizacije zakonodavstva EU u toj oblasti, Države članice nadležne za odabir sankcija koje im se čine primerenim. Ipak, dužne su da svoje nadležnosti vrše uz poštovanje prava i opštih načela EU, te samim tim i načela srazmernosti (videti presude od 16. decembra 1992, *Komisija/Grčka*, C-210-91, Rec str. I-6735, tačka 19, od 26. oktobra 1995, *Sies (Siesse)*, C-36/94, Rec. str. I-3573, tačka 21, i od 7. decembra 2000, *De Andrade*, C-213/99, Rec. str. I-11083, tačka 20).)

27. Sud pravde Evropskih zajednica precizira da upravne ili represivne mere ne smeju prevazići striktno neophodne okvire za postizanje cilja kome se teži i da sankcija ne sme biti nesrazmerna težini prekršaja i tako postati prepreka slobodama kojima je posvećen Ugovor (posebno videti pomenutu presudu *Komisija protiv Grčke*, tačka 20 i navedenu sudsku praksu kao i presudu od 12. jula 2001, *Luludakis (Louloudakis)*, C-262/99, Rec. Str. I-5547; takođe videti presudu Suda pravde Evropskih zajednica (CJEC) u postupku *Bosfor Ervejs (Bosphorus Airways)*, navedenu u stavu 52 presude).

#### 4. Sprečavanje pranja novca

28. Evropska unija je usvojila više instrumenata za sprečavanje pranja novca, polazeći od načela da unošenje prihoda stečenih kriminalom u finansijski sistem Država članica šteti zdravom i održivom ekonomskom razvoju.

29. Prva etapa se sastojala od usvajanja Direktive Saveta br. 91/308/CEE od 10. juna 1991. o prevenciji korišćenja finansijskog sistema za pranje novca. Tom direktivom je uveden zajednički mehanizam kontrole transakcija obavljenih preko kreditnih ustanova, finansijskih institucija i pojedinih profesija, u svrhu prevencije pranja novca.

30. S obzirom na to da je primena ovog mehanizma mogla dovesti do povećanja prenosa gotovog novca u nezakonite svrhe, dopunjen je pravilnikom br. 1889/2005 od 26. oktobra 2005. o kontroli unosa i iznosa gotovog novca u odnosno iz Evropske unije. Ovaj pravilnik je stupio na snagu 15. juna 2007. i ne odnosi se na tokove novca između Država članica Evropske unije.

Tim pravilnikom se, upravo na bazi preporuka Grupe za finansijsku akciju protiv pranja novca (GAFI, donji stavi 39-44), kao i zaključaka izvedenih iz dispariteta Država članica, od kojih nisu sve uvele kontrolne procedure, nastoje uspostaviti, na nivou Unije, mere kontrole protoka novca na spoljnim granicama Unije, kako pri njegovom unosu tako i iznosu.

Pravilnik je zasnovan na načelu obaveze prijavljivanja, koja važi za svako lice koje unosi u Uniju ili iznosi iz nje gotov novac (bez obzira da li je ono vlasnik novca ili ne), preko limita od 10 000 EUR, čime se carinskim vlastima omogućava da prikupe informacije, ali i da ih prenesu vlastima drugih država kada postoje naznake da je odnosni novac povezan s nekom nezakonitom radnjom.

31. Članom 9 Pravilnika predviđa se obaveza svake Države članice da uvede sankcije za slučaj neizvršenja obaveze prijavljivanja. Te sankcije, u smislu pomenutog člana, moraju biti „delotvorne, srazmerne i odvraćajuće”. Države članice su dužne da ih dostave Evropskoj komisiji najkasnije do 15. juna 2007.

#### C. Konvencije Ujedinjenih Nacija

32. Član 18 stav 2 b) Konvencije Ujedinjenih Nacija za sprečavanje finansiranja terorizma, koji je Francuska ratifikovala 7. januara 2002. i koji je stupio na snagu 10. aprila 2002. glasi:

„Države potpisnice takođe sarađuju u prevenciji prekršaja opisanih u članu 2 tako što će predvideti: (...)

a) Stvarne mere za otkrivanje i nadzor fizičkog prenošenja preko granice gotovog novca i prenosivih hartija od vrednosti na donosioca, uz rezervu da podležu striktnim garancijama kojima se obezbeđuje da će se informacije koristiti u dobroj veri i da neće na bilo koji način ograničiti slobodu protoka kapitala.”

33. Član 7 stav 2 (mere za sprečavanje pranja novca) Konvencije Ujedinjenih Nacija protiv međunarodnog organizovanog kriminala, koju je

Francuska ratifikovala 29. oktobra 2002. i koja je stupila na snagu 29. septembra 2003. glasi:

„Države potpisnice nameravaju da sprovedu delotvorne mere otkrivanja i nadzora prekograničnog kretanja novca (...), uz rezervu garancija za pravilnu upotrebu informacija i bez ograničavanja zakonitog protoka kapitala na bilo koji način. Prema fizičkim i pravnim licima može se uvesti obaveza obaveštavanja o prekograničnom prenosu značajnih količina novca. (...)”

Na osnovu člana 12 stav 7 Konvencije:

„Države potpisnice mogu predvideti da se od počinioca prekršaja zahteva dokaz o zakonitom poreklu navodnog predmeta krivičnog dela kao i drugih dobara koja mogu biti predmet zaplene, u meri u kojoj je takav zahtev u skladu s načelima domaćeg prava kao i s prirodom sudskog i drugih postupaka.”

#### **D. Preporuke Grupe za finansijsku akciju (GAFI)**

34. Grupa za finansijsku akciju (GAFI), osnovana na samitu G7 u Parizu, u julu 1989, jeste međuvladino telo ustanovljeno (trenutno sastavljeno od trideset i jedne države i dve regionalne organizacije) u cilju razvijanja i unapređenja domaće i međunarodne politike sprečavanja pranja novca i finansiranja terorizma.

35. GAFI je 1990. godine usvojio četrdeset preporuka (revidiranih 1996. i 2003.) kojima se najavljuju mere koje vlade tih država moraju preduzeti u smislu primene efikasnih planova za sprečavanje pranja novca.

GAFI je u oktobru 2001. proširio svoj mandat i na pitanja finansiranja terorizma i usvojio osam posebnih preporuka o finansiranju terorizma, kojima je 2004. pridodao i devetu. Preporuke sadrže niz mera za sprečavanje finansiranja akata terorističkih organizacija i dopunjuju pomenutih četrdeset preporuka.

36. Preporukom br. 3 se predviđa obaveza zemalja da usvoje mere, uključujući i zakonodavne, na osnovu kojih mogu zapleniti „oprana sredstva” ili prihode stečene pranjem novca, kao i preduzeti privremene mere (zamrzavanje, zaplena). Prema odredbama preporuke br. 17 „Države bi trebalo da se uvere da raspolažu delotvornim, srazmernim i odvrćajućim sankcijama, bez obzira da li su krivične, građanske ili upravne, kao i da li se primenjuju na fizička ili pravna lica koja, u smislu ovih Preporuka, nisu ispoštovala obaveze iz materije sprečavanja pranja novca i finansiranja terorizma.”

37. III Posebnom preporukom predviđaju se slične odredbe (zamrzavanje, zaplena, konfiskacija) za imovinu terorista. IX Posebna preporuka glasi:

„Države bi trebalo da raspolažu merama za otkrivanje fizičkog prekograničnog prenošenja gotovog novca i hartija od vrednosti na donosioca, uključujući i sistem za prijavljivanje ili bilo koju drugu obavezu saopštavanja.

Države bi trebalo da se uvere u osposobljenost svojih nadležnih organa za sprečavanje prenošenja gotovog novca ili hartija od vrednosti na donosioca ili njihovo oduzimanje u slučaju sumnje da su povezani s finansiranjem terorizma ili pranjem novca, ili kada su predmet lažne prijave ili izjave.

Države bi trebalo da se uvere da mogu primeniti delotvorne, srazmerne i odvratajuće sankcije na lica koja su izvršila davanje lažne prijave ili obaveštenja. Kada su gotov novac ili hartije od vrednosti na donosioca povezane s finansiranjem terorizma ili pranjem novca, Države bi takođe trebalo da usvoje mere, uključujući i zakonodavne, u saglasnosti s preporukom 3 i III Posebnom preporukom, kojima se omogućava konfiskovanje pomenutog gotovog novca ili hartija od vrednosti.”

38. U napomeni za tumačenje ove posebne preporuke (u tački 9) navodi se da Države mogu ispuniti svoje obaveze predviđene preporukom tako što će usvojiti jedan od dva sledeća sistema: prijave ili saopštavanja. Ako se odluče za prvi, sva lica koja fizički prenose preko granice gotov novac čija vrednost prevazilazi prethodno utvrđeni limit, koji ne može biti veći od 15 000 USD/EUR, moraju podneti nadležnim službama verodostojnu prijavu. Države bi trebalo da se uvere da je predviđeni limit dovoljno nizak za postizanje ciljeva preporuke.

39. U dokumentu o najboljoj međunarodnoj praksi od 12. februara 2005. navodi se, u tački 15. koja nosi naslov „Blokiranje/konfiskovanje gotovog novca”:

„U slučaju lažne deklaracije (...) ili kada postoje razumni razlozi da se posumnja u pranje novca ili finansiranje terorizma, Države se ohrabruju da teret dokazivanja prebace na lice koje je prenosilo gotov novac (...) prilikom prelaska granice u smislu zakonitosti te sume gotovog novca (...) Stoga, ako je, u takvim okolnostima, neko lice nesposobno da dokaže poreklo i zakonitu namenu sredstava (...), ta sredstva (...) mogu biti blokirana ili oduzeta. Države se pozivaju da predvide meru konfiskovanja gotovog novca (...), čak i u odsustvu presude, saglasno Preporuci 3 GAFI.”

## **E. Aktivnosti Saveta Evrope**

### **1. Konvencija o pranju, traženju, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom od 8. novembra 1990.**

40. Cilj ove Konvencije, koja je stupila na snagu 1. septembra 1993, a koju je Francuska ratifikovala 1. februara 1997, je poboljšanje međunarodne saradnje i pružanja međusobne pravne pomoći u oblasti krivične istrage, kao i traženja, zaplene i konfiskacije prihoda stečenih kriminalom. Cilj ove Konvencije je da pomogne Državama da dostignu sličan nivo efikasnosti, čak i u odsustvu kompletne harmonizacije zakona.

41. Ova Konvencija predstavlja referentni dokument u oblasti sprečavanja pranja novca. Četrdeset i osam zemalja je potpisalo ovu Konvenciju, od kojih 47 članica Saveta Evrope i jedna nečlanica (Australija).

### **2. Konvencija o pranju, traženju, zapleni i konfiskaciji novca stečenog kriminalom i finansiranju terorizma od 16. novembra 2005.**

42. Ova Konvencija je nastala kao rezultat napora, započetih 2003. u cilju osavremenjivanja i proširenja Konvencije iz 1990, kako bi se uzela u obzir i činjenica da se terorističke aktivnosti mogu finansirati, pored pranja novca stečenog kriminalom, i zakonitim aktivnostima. Ona se upravo poziva na Preporuke GAFI Konvencije (prethodni stavovi 39 – 44), koja je stupila na snagu

1. maja 2008, potpisalo je dvadeset devet država (Francuska nije među njima), a ratifikovalo njih jedanaest.

Članom 13 stav 1 Konvencije predviđa se da će svaka Potpisnica usvojiti zakonodavne i druge potrebne mere za uvođenje kompletnog domaćeg sistema nadzora i kontrole za prevenciju pranja novca. Tako Potpisnice Konvencije mogu usvojiti odgovarajuće zakonodavne i druge mere za otkrivanje prekograničnog prometa velike količine gotovog novca i hartija od vrednosti na donosioca (član 13 stav 3 pomenute Konvencije).

## **F. Uporedno pravo**

### **1. U vreme izvršenja dela na koje se predmet odnosi**

43. Jedan broj Država članica Saveta Evrope je svojim zakonodavstvima predvideo institut obaveznog prijavljivanja platnih sredstava, hartija od vrednosti ili drugih vrednosti na svojim granicama. To prijavljivanje, u zavisnosti od država, trebalo je da se obavi spontano<sup>1</sup> ili na zahtev carinskog službenika<sup>2</sup>. Određeni broj zemalja<sup>3</sup> nije predvideo obavezu prijavljivanja.

44. Minimalni iznos novca koji je podlegao obavezi prijavljivanja varirao je od 2 700 EUR u Ukrajini i 4 000 EUR u Bugarskoj, do 15 000 EUR u Danskoj i Nemačkoj. Ciljevi ovakvog zakonodavstva kao i sankcije u slučaju njegovog nepoštovanja takođe su varirali od zemlje do zemlje. Tako su neke države regulacijom prekograničnog protoka kapitala nastojale da kao glavne ciljeve ostvare sprečavanje pranja novca, antiterorističku borbu, nadzor uvoza i izvoza dragocenih metala ili dragog kamenja.

45. Uopšteno, najčešća sankcija za nepoštovanje obaveze prijavljivanja bila je novčana. Visina kazne je mnogo varirala od države do države. Najmanja je bila u Ukrajini – 27 EUR, a najviša u Slovačkoj – 75 000 EUR. U principu, sankcija je bila uslovljena težinom prekršaja i postojanjem umišljaja. Novčana kazna je mogla biti praćena kaznom sudske konfiskacije. Ipak, čini se da je ova kazna retko postojala u pravnim sistemima Država članica, a kada je i bila predviđena, uglavnom se odnosila samo na višak novca u odnosu na prijavljeni novac. Pored Francuske, još samo jedna država (Bugarska) predvidela je kumulaciju kazne koja je mogla ići do dvostrukog iznosa neprijavljene sume, uz sankciju oduzimanja ukupne pomenute sume.

### **2. Kasniji razvoj**

46. Za ostale Države članice ili one koje su u međuvremenu postale članice Evropske unije, režim obaveznog prijavljivanja uveden pravilnikom br. 1889/2005 svakog gotovinskog novčanog iznosa većeg od 10 000 EUR koji se unosi ili iznosi iz EU stupio je na snagu 15. juna 2007. (prethodni stavovi 35-36).

<sup>1</sup> Bugarska, Hrvatska, Danska, Španija, Francuska, Italija, Litvanija, Moldavija, Crna Gora, Poljska, Rusija, Srbija, Slovenija, Slovačka, Ukrajina.

<sup>2</sup> Nemačka, Austrija, Portugalija.

<sup>3</sup> Andora, Belgija, Estonija, Finska, Gruzija, Irska, Luksemburg, Holandija, Češka Republika, Rumunija, Ujedinjeno Kraljevstvo, Švedska, Švajcarska, Turska.



47. Pravilnikom se za sankcije, u slučaju neprijavlivanja, predviđa (član 9) samo da moraju biti „delotvorne, srazmerne i odvrćajuće”, te da su u nadležnosti Država, koje su jedino dužne da o njima obaveste Evropsku komisiju.

48. Države članice Evropske unije čiji sistem nije predviđao obavezu prijavljivanja izmenile su shodno tome svoje zakonodavstva. Pojedine države koje nisu pripadale EU su takođe izmenile limit za prijavljivanje, kako bi se približile sumi od 10 000 EUR, predviđenoj pravilnikom br. 1889/2005 (to su bile Srbija, Moldavija i Ukrajina, a Rusija se opredelila za limit od 10 000 USD). Najniži limit za obavezno prijavljivanje odredila je Crna Gora (2 000 EUR).

49. U većini država, neprijavlivanje novčanih sredstava predstavlja prekršaj, za koji je najčešće zaprećena novčana kazna, bilo da je fiksna, ili s velikim rasponom od države do države, bilo da se obračunava u zavisnosti od težine prekršaja i postojanja umišljaja.

50. U nekim retkim državama, kao što su Holandija i Litvanija, neprijavlivanje se smatra krivičnim delom, za koje je zaprećena novčana kazna ili kazna zatvora (koja je u Litvaniji mogla ići do 8 godina). U izvesnom broju drugih zemalja<sup>1</sup>, ako je neprijavlivanje bilo u vezi s drugim krivičnim delima (šverc, pranje novca) ili se odnosilo na izuzetno velike sume, zaprećena kazna je mogla dostići kaznu zatvora do šest godina, u zavisnosti od države u pitanju.

51. U više zakonodavstava bila je predviđena mera konfiskacije (ponekad privremena), naročito ako je neprijavljeni novac bio stečen kriminalom ili namenjen kriminalu, ili ako se nije moglo dokazati zakonito poreklo novca<sup>2</sup>. Najčešće se konfiskuje onaj deo novca koji prevazilazi limit do kojeg nije potrebno prijavljivanje<sup>3</sup>. Ipak, zakonodavstvima pojedinih država<sup>4</sup> predviđa se da se u slučaju krivične odgovornosti (sa zaprećenom kaznom zatvora) konfiskuje cela suma. Bugarska je izgleda jedina zemlja gde se kombinuje novčana kazna, bilo da se radi o upravnom ili krivičnom postupku, koja može iznositi do visine dvostruke neprijavljenje sume s automatskom konfiskacijom ukupnog neprijavljenog iznosa.

## ZAKON

### I. KVALIFIKACIJA PODNOSIOCA PREDSTAVKE KAO ŽRTVE NOVČANE KAZNE

52. Država je navela u svojim dopunskim napomenama, da je 4. avgusta 2005. u okviru jedne akcije računovodstvene provere bila doneta odluka o nenaplaćivanju novčane kazne određene podnosiocu predstavke. Država je dostavila kopiju te odluke. Odluka pod nazivom „Smatranje nenaplativnog

<sup>1</sup> Bugarska, Finska, Rusija, Ukrajina.

<sup>2</sup> Bugarska, Češka Republika, Slovačka, Slovenija, Moldavija.

<sup>3</sup> Hrvatska, Italija, Rumunija, Slovenija.

<sup>4</sup> Litvanija, Rusija, Ukrajina.

potraživanja bezvrednim”, sadrži osvrt na činjenice i postupak, te predlog ovlašćenog knjigovođe da se novčana kazna izrečena podnosiocu predstavke prihvati kao bezvredna, s obzirom na to da se radi o inostranom dužniku, kao i odluku regionalnog direktora Carinarnice Perpinjan, od 10. avgusta 2005, da odobrava stav koji kaznu smatra bezvrednom.

Prema navodima Države, tom odlukom se potvrđuje da Uprava carina neće naplatiti kaznu u budućnosti. Iz toga Država izvlači zaključak da je podnosilac predstavke samim tim izgubio kvalifikaciju žrtve, u smislu člana 34. Konvencije.

53. Podnosilac predstavke sa svoje strane ističe da nije dobio nikakvu zvaničnu potvrdu da francuske vlasti ni u kakvim okolnostima neće pribeći naplati kazne. Navodi i da ne isključuje mogućnost da francuske carinske ili druge vlasti, i pored tvrdnji Države, ne učine da on ipak snosi posledice propisane kazne. Takođe, podnosilac iznosi da želi da izbegne situaciju u kojoj bi Sud uzeo u obzir tvrdnje Države, a carinske vlasti smatrale da njih te tvrdnje ne obavezuju. Po njemu, Sud bi trebalo da ga smatra žrtvom sve dok ne bude postojala apsolutna izvesnost da je Država odustala od svake tužbe ili buduće mere kao posledice izrečene novčane kazne. Na kraju je izrazio čuđenje što organi vlasti nisu po nekom svom internom postupku obelodanili odluku o nenaplaćivanju, te se pita da li ovi poslednji potezi Države ne služe samo za to da se na Sud ostavi dobar utisak u vezi s konfiskacijom izvršenom 1996.

54. Sud je podsetio na svoju praksu prema kojoj neka od pozitivnih odluka ili mera prema podnosiocu predstavke nije dovoljna da se ovome oduzme kvalifikacija „žrtve”, sem u slučaju da su domaći organi vlasti eksplicitno ili suštinski priznali, a zatim i reparirali, navodnu povredu Konvencije (videti *Ekle (Eckle) protiv Nemačke* od 15. jula 1982, deo A br 51, str. 30-31, stav 66; takođe videti *(Amur) Amuur protiv Francuske*, presuda od 25. juna 1996, *Zbirka 1996-III*, str. 846, stav 36; *Dalban protiv Rumunije* [GC], br. 28114/95, stav 44, CEDH 1999-VI; *Labita protiv Italije* [GC], br. 26772/95, stav 142, CEDH 2000-IV, i *Senator lajns (Senator Lines) GmbH protiv Austrije, Belgije, Danske, Finske, Francuske, Nemačke, Grčke, Irske, Italije, Luksemburga, Holandije, Portugalije, Španije, Švedske i Ujedinjenog Kraljevstva* (odluka), br. 56672/00, CEDH 2004-IV).

55. U gorepomenutom sudskom postupku *Senator lajns*, koji se odnosio na novčanu kaznu koju je Evropska komisija propisala podnosiocu predstavke, Sud je procenio da se on ne može pozvati na kvalifikaciju žrtve, u smislu člana 34, s obzirom na to da nije platio kaznu i da je Komisija ne samo uzela u obzir žalbu koju je protiv njene odluke uložio, već je njeno preispitivanje dovelo do konačnog poništenja novčane kazne.

56. Sud smatra da se ovaj slučaj razlikuje od prethodno pomenutog, pošto je novčana kazna koju je Uprava carina propisala, a prekršajni sud dosudio, bila potvrđena od strane Apelacionog suda i Kasacionog suda. Ako se iz odluke koju je dostavila Država i čini da kazna neće biti naplaćena, radi se o čisto računovodstvenoj odluci, koja ne može imati vrednost priznanja, pa *utoliko pre* ni poslužiti za reparaciju navodne povrede.



57. Stoga, Sud smatra da podnosilac predstavke i dalje može da se poziva na kvalifikaciju žrtve, u smislu gorepomenutog člana 34. Dakle, osnovano je odbaciti izuzetak na koji se Država pozvala.

## II. NAVODNA POVREDA ČLANA 1 PROTOKOLA BR. 1 KONVENCIJE

58. Podnosilac predstavke se žali na nesrazmernost konfiskacije i novčane kazne koje su mu propisane u odnosu na povredu zakona za koju se tereti. Tvrdi da je došlo do povrede člana 1 Protokola br. 1 Konvencije koji glasi:

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

Prethodne odredbe, međutim, ni na koji način ne utiču na pravo države da primenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.”

### A. Argumentacije stranaka

#### 1. Podnosilac predstavke

59. Podnosilac predstavke smatra da argument Države baziran na zakonskoj obavezi prijavljivanja francuskoj carini prenošenih suma većih od 50 000 francuskih franaka (FRF), tj. 7 600 evra (EUR), radi sprečavanja prekršaja pranja novca predstavlja samo pogodan dokaz u cilju retroaktivnog davanja privida zakonitosti ponašanju Uprave carina. On smatra da se članom 456 Zakona o carinama kažnjava samo upravni prestup.

60. On smatra da su propisi u ovom predmetu bili dvosmisleni i suviše restriktivni. Ukazuje na to da se gorepomenutim članom 456 sankcioniše samo prikrivanje, i da se takav prekršaj razlikuje od krivičnog dela pronevere ili pranja novca.

61. Podnosilac predstavke navodi da 1996. nije bio upoznat s primenljivim propisima, te da ukoliko je trebalo da se o njima informiše, takav korak bio utoliko manje očigledan što su, prema njemu, ti propisi predstavljali odstupanje od uobičajenih propisa drugih zemalja Evropske unije. Tvrdi da je Francuska bila dužna da na jasan način i adekvatno ukaže na zakonodavstvo koje se primenjuje na ovu stvar.

67. Pored toga, podnosilac predstavke ističe da, iako su kontradiktorne presude koje je Kasacioni sud doneo 1998. i 2000. donete *a posteriori* u odnosu na predmetni događaj, koji datira iz 1996, ne može se umanjiti činjenica da presude ilustruju period tokom kojeg su bila izražena suprotna mišljenja u pogledu polja primene članova 464 i 465 Zakona o carinama. On ističe da to što sam francuski Vrhovni sud daje različita tumačenja po pitanju primene gorepomenutog zakonskog teksta samo na francuske rezidente ili na sva fizička

lica, bez obzira na njihovo državljanstvo, jasno pokazuje da su relevantni propisi iz 1996, po njegovom mišljenju, mogli biti nedovoljno jasni i dostupni.

68. Podnosilac predstavke ističe da gorenavedeni članovi Zakona o carinama ne sankcionišu *in abstracto* pranje novca. Ovde se može reći da se pre radilo o pogodnom dokazu, sa željom da se retroaktivno prikaže zakonitim ponašanje carinskih organa. Pored toga, podnosilac predstavke smatra da prezumpcija pranja novca ili poreske prevare ne može biti zasnovana isključivo na činjenici da on navodno nije poštovao obavezu prijavljivanja sume novca koju je unosio.

69. Podnosilac predstavke razume da Država može kontrolisati protok strane valute, posebno kada je u pitanju gotov novac. Ipak, on smatra nesrazmernim to što mu je ne samo bio oduzet novac, putem konfiskacije, iako je po njegovom mišljenju zakonito poreklo novca bilo dokazano, već i to što mu je određena novčana kazna u visini polovine zaplenjene sume, i pored toga što nije bilo nikakvih indicija da se on bavio bilo čime u vezi s pranjem novca.

70. Podnosilac predstavke osporava informacije koje su navodno dostavile holandske vlasti, a na koje se poziva Država. Ističe da se radi o kleveti i da, s obzirom na to da nikada protiv njega nije bila doneta presuda u vezi s pranjem novca, Država ne može da se oslanja na informacije koje ničim nisu potkrepljene.

62. Po njemu, francuski propisi predstavljaju odstupanje u odnosu na propise koji se uobičajeno sreću u ostalim članicama Evropske unije. Uostalom, po njemu i sama činjenica da je Zakon o carinama promenjen 2004. dokazuje da primenljivi zakon iz vremena kada se slučaj desio nije bio kompatibilan s načelom slobodnog protoka kapitala, te da nije bila poštovana prava ravnoteža između opšteg interesa i prava podnosioca predstavke na poštovanje njegove imovine, garantovano članom 1 Protokola br. 1 Konvencije.

## **2. Država**

72. Država se slaže da konfiskacija sume koju je prenosio podnosilac predstavke predstavlja mešanje u pravo na poštovanje njegove imovine, u smislu gorenavedenog člana 1 Protokola broj 1. Takođe se slaže da osuda na plaćanje novčane kazne spada u delokrug stava 2 gorenavedenog člana 1.

73. Država navodi da su carinski propisi koji se dovode u pitanje u ovom slučaju osmišljeni u cilju sprečavanja pranja novca, te kao takvi služe cilju od opšteg značaja. Takođe, podseća da je to cilj kojem teže sve države članice Evropske unije i da opravdava određenu modifikaciju načela slobodnog protoka kapitala, uvedenog članom 56 Ugovora Evropskih zajednica. U tom smislu, Država podseća da se u članu 58 Ugovora kaže da član 56, koji je posvećen slobodnom protoku kapitala, ne prejudicira pravo Država članica da preduzmu sve neophodne mere za sprečavanje povrede svojih zakona i propisa, posebno u poreskoj i materiji kontrole finansijskih ustanova, da propišu postupak prijavljivanja kretanja kapitala ili da preduzmu opravdane mere u vezi s javnim redom i bezbednošću.

74. Država smatra da je načelo zakonitosti u ovom slučaju bilo ispoštovano. Obaveza prijavljivanja i zaprećene kazne za nepoštovanje te obaveze predviđene su članovima 464 i 465 Zakona o carinama. Država s tim u vezi ističe da su carinski službenici dva puta podsetili podnosioca predstavke na obavezu prijavljivanja, na španskom i engleskom, jezicima koje on razume, te da se ne može pozivati na nepoznavanje zakona. Navodi, takođe, da su zaprećene kazne u vreme predmetnog događaja bile konfiskacija odnosno sume i novčana kazna u iznosu jedne četvrtine do pune visine sume predmeta prekršaja.

75. Pored toga, Država smatra da podnosilac predstavke ne može da se pozove na pravnu nesigurnost stvorenu kontradiktornom sudskom praksom, s obzirom na to da su dve presude Kasacionog suda koje pominje podnosilac predstavke donete 1998. i 2000, odnosno posle datuma prekršaja za koji je podnosilac predstavke dobio poziv 29. januara 1996. U svakom slučaju, Država tim povodom ističe da dve presude koje je, jednu za drugom, doneo Kasacioni sud u ovom predmetu nisu mogle remetiti razumevanje zakona. Zapravo, presuda Kasacionog suda iz 1998. bila je izolovana presuda koja je suzila primenu članova 464 i 465 Zakona o carinama samo na francuske rezidente, što je bilo u potpunoj suprotnosti s tekstom i duhom člana 464, u kojem se ničim ne precizira prebivalište fizičkih lica na koje se pomenute odredbe odnose. Država smatra da ovo tumačenje sudske prakse nije bilo u punoj saglasnosti sa ciljem zakona, tj. sprečavanjem pranja novca. Stoga, Država zaključuje da je zaokret sudske prakse, kakav je izveo Kasacioni sud 2000. bio „razumno predvidljiv”, te da je mešanje u pravo na poštovanje imovine podnosioca predstavke zaista bilo predviđeno zakonom, u smislu sudske prakse Suda.

76. Kada je reč o srazmernosti mešanja, Država se poziva na sudsku praksu Suda i navodi posebno presudu *Raimondo protiv Italije* (22. februar 1994, serija A br. 281-A), u kojoj Sud priznaje da je konfiskacija bila srazmerna željenom cilju borbe protiv mafije. Takođe smatra da sprečavanje pranja novca isto tako opravdava prilagođavanje načela slobodnog protoka kapitala, poput mere konfiskacije. Osim toga, oslanja se i na sudsku praksu Suda pravde Evropskih zajednica (CJEC) koji, u svojoj presudi *Bordesa* prihvata da Države članice uvedu postupke obaveznog prethodnog prijavljivanja sredstava plaćanja. Država takođe navodi da je 28. aprila 1997. multidisciplinarna grupa zadužena za sprovođenje zajedničke politike u oblasti sprečavanja kriminaliteta usvojila akcioni program kojim se ističe koliko je za svaku državu značajno da raspolaže detaljnim i širokim zakonodavstvom u materiji konfiskacije novca stečenog kriminalom i u oblasti pranja tako stečenog novca. Član 465 Zakona o carinama otelotvoruje te političke smernice.

77. Prema Državi, primenljivi instrument omogućava pronalaženje pravičnog odnosa između javnog interesa koji se vezuje za sprečavanje pranja novca, i prava podnosioca predstavke. Takođe ukazuje na to da cilj sprečavanja pranja novca podrazumeva da uprava može preduzimati neodložne i preventivne mere, kao što je konfiskacija predmeta prekršaja. Istovremeno, Država ističe da su prava podnosioca predstavke zaštićena davanjem prostora carinskim vlastima u proceni visine iznosa novčane kazne, kao i kontrolom odluka carinskih vlasti koju obavlja sudija, upravo vodeći računa, u svakom konkretnom slučaju, o olakšavajućim okolnostima pri izricanju kazne (član 369 Zakona o carinama).

78. Država u vezi s ovim predmetom ističe da su organi upravne i sudske vlasti svoje odluke/presude doneli na osnovu ponašanja podnosioca predstavke koji je, iako je pri sebi imao izuzetno velike sume gotovog novca, pokušao da sakrije njihovo postojanje od carinskih službenika, dajući u dva navrata odričan odgovor na uobičajeno pitanje koje postavljaju carinici. Prema Državi, informacije, koje su na dan kontrole prosledile holandske vlasti u vezi s kriminalnim aktivnostima podnosioca predstavke, opravdavaju konfiskaciju novca kao i novčanu kaznu koja mu je izrečena. Uostalom, tu kaznu su naknadno potvrdili pravosudni organi. Država zaključuje da su sankcije izrečene podnosiocu predstavke, uzevši u obzir pravo primenljivo na ovaj predmet, njegovo ponašanje i informacije koje su prosledile holandske vlasti, srazmerne cilju kome se teži, odnosno sprečavanju pranja novca.

79. Najzad, Država precizira da su, supsidijarno, na osnovu obrazloženog mišljenja Evropske komisije od 27. jula 2001, kojim se od Francuske zahteva da revidira instrument sankcija za nepoštovanje obaveze prijavljivanja, domaći državni organi izmenili taj instrument. Tako se zakonom od 9. marta 2004, kojim se unosi izmena u član 465 Zakona o carinama, ukida kazna konfiskacije i smanjuje novčana kazna na jednu četvrtinu sume predmeta prestupa. Ipak, Država dodaje da ta izmena nema dodira s ovom predstavkom, kao i da se ona odnosila na usklađivanje slobode protoka kapitala predviđene članom 56 Ugovora, a ne članom 1 Protokola br. 1 Konvencije, koji ne uključuje slobodan protok kapitala. Uostalom, Država precizira da konfiskacija koja je predmet predstavke podnosioca spada u domen izuzetaka od načela slobode protoka kapitala, predviđenih članom 58 Ugovora.

80. Najzad, Država podseća na to da je u jednoj akciji računovodstvene kontrole s početka 2005. Uprava carina odustala od naplate novčane kazne propisane podnosiocu predstavke, jer bi izvršenje povlačilo prinudnu naplatu, koju je bilo nemoguće sprovesti prema holandskom državljaninu s boravkom u Andori.

## **B. Ocena Suda**

### **1. Osvrt na načela**

81. Član 1 Protokola br.1, kojim se garantuje pravo na zaštitu imovine, sadrži tri različite norme. Prva, sadržana u prvoj rečenici prvog stava, opšteg je tipa i govori o načelu zaštite imovine. Druga, sadržana u drugoj rečenici istog stava, govori o lišavanju imovine, koje podleže određenim uslovima; kad je reč o trećem načelu, koje je izdvojeno u drugi stav, njime se Državama priznaje pravo da, između ostalog, propisima regulišu korišćenje imovine shodno opštim interesima. Ipak, na osnovu toga se ne može reći da se radi o pravilima koja nemaju nikakav međusobni odnos: drugo i treće pravilo u vezi su s posebnim primerima povreda prava vlasništva; te se stoga moraju tumačiti u svetlu opšteg načela kome je posvećeno prvo načelo (videti, između ostalog *Džejms (James) i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 21. februara 1986, deo A br. 98, str. 29-30, stav 37, i skorašnje presude *Anheuser-Busch Inc. protiv Portugalije*

[VV], br. 73049/01, stav 62, CEDH 2007-..., i *J.A. Pye (Oksford) Ltd i J.A. Pye (Oksford) Land Ltd protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 44302/02, stav 52, CEDH 2007-....).

82. Da bi se pomirila s opštim pravilom iznetim u prvoj rečenici prvog stava člana 1, povreda prava na zaštitu imovine mora pronaći „pravičan odnos” između potreba opšteg interesa zajednice i potreba zaštite osnovnih prava pojedinca (*Bejeler (Beyeler) protiv Italije* [VV], n° 33202/96, stav 107, CEDH 2000-I, i *Er Kanada (Air Canada) protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 5. maja 1995, deo A br. 316-A, str. 16, stav 36).

83. Kada je reč o mešanju, u smislu drugog stava člana 1 Protokola br. 1, kojim se predviđa posebno „pravo Države da primenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima (...)”, potrebno je da pored ovoga postoji odnos razumne srazmernosti između upotrebljenih sredstava i cilja kome se teži. U tom smislu, Države raspoložu velikim prostorom za procenu u odabiru načina sprovođenja kao i za procenu da li će posledice primene biti ozakonjene, u opštem interesu, u naporima da se postigne cilj odnosnog zakona (*AGOSI protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 24. oktobra 1986, deo A br. 108, stav 52).

## **2. Primena na ovaj slučaj**

### **a) O primenljivoj normi**

84. Sud smatra da novčana kazna propisana podnosiocu predstavke spada u delokrug drugog stava člana 1 Protokola br. 1 (videti *Filips (Phillips) protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 41087/98, stav 51, CEDH 2001-VII, i, *mutatis mutandis*, *Valiko (Valico) S.r.l. protiv Italije* (odluka), br. 70074/01, CEDH 2006-....).

85. Kada je reč o konfiskaciji novca koji je podnosilac predstavke prenosio, Sud napominje da je u više predmeta naveo da iako takva mera povlači lišavanje imovine, ona ipak spada u delokrug propisa o korišćenju imovine (videti gorenavedeni spor *AGOSI*, str. 17, stav 51, *Raimondo protiv Italije*, presudu od 22. februara 1994, deo A br. 281-A, str. 16, stav 29, *Batler (Butler) protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (odluka), br. 41661/98, CEDH 2002-VI, *Arkuri (Arcuri) protiv Italije* (odluka), br. 52024/99, CEDH 2001-VII, i *Riela i ostali protiv Italije* (odluka), br. 52439/99, 4. septembar 2001, *C.M. protiv Francuske* (odluka), br. 28078/95, CEDH 2001-VII). U ovim predmetima se između ostalog radilo o primeni zakonodavnih rešenja namenjenih sprečavanju šverca narkotika ili organizacija mafijaškog tipa (videti takođe, u oblasti nepoštovanja međunarodnih sankcija, *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi Bosfor Ervejz (Bosphorus Airways) protiv Irske* [VV], br. 45036/98, stav 142, CEDH 2005-....).

86. Mišljenje Suda je da se takav pristup mora primeniti i na ovaj predmet, s obzirom na to da je konfiskacija neprijavljenog novca u ovom slučaju izrečena na osnovu odredaba Zakona o carinama (član 465), uvedenih Zakonom od 12. jula 1990. o učešću finansijskih ustanova u sprečavanju pranja novca stečenog trgovinom opojnim drogama.

**b) O poštovanju uslova iz člana 1 Protokola br.1**

87. Sud ističe da je obaveza prijavljivanja propisana domaćim zakonima, odnosno članom 464 Zakona o carinama, a da su članom 465 istog zakona predviđene zaprećene kazne u slučaju povrede odredaba tog akta, odnosno konfiskacija i novčana kazna.

88. Podnosilac predstavke sa svoje strane tvrdi da uslov zakonitosti mešanja nije ispunjen, zato što formulacija člana 464 u vreme događaja nije bila jasna u pogledu primene na njega kao stranca, pa je čak i Kasacioni sud doneo dve protivrečne presude u vezi s tim pitanjem, 1998. i 2000. godine.

89. Ova argumentacija nije uverila Sud. Kao prvo, zakonska formulacija člana 464 primenljiva u vreme događaja odnosila se na „fizička lica” koja prenose, što je široka formulacija primenljiva na sve, dakle i na rezidente i na nerezidente. Kao drugo, presude Kasacionog suda koje je naveo podnosilac predstavke donete su posle događaja koji je bio osnov predstavke. U svakom slučaju, Sud smatra da se ne radi o zaokretu u sudskoj praksi, jer su te presude donete po istom predmetu, s tim što je Kasacioni sud doneo drugu presudu po žalbi carinskih vlasti, poništivši prvobitnu presudu (videti stavove 25-26).

90. Sud takođe smatra da mora voditi računa o tome da je Sud pravde Evropskih zajednica u više svojih presuda (stavovi 28-30) doneo odluku da je sistem prethodnog prijavljivanja, kao u ovom predmetu, za razliku od sistema prethodne dozvole, u saglasnosti s pravom Unije i slobodnim protokom kapitala.

91. Stoga, Sud zaključuje da je zakon bio dovoljno jasan, dostupan i predvidljiv (videti *a contrario Frizen protiv Rusije*, br. 58254/00, stav 36, 24. mart 2005. i, *Baklanov protiv Rusije*, br. 68443/01, stav 46, 9. jun 2005.) i da je odnosno mešanje bilo predviđeno zakonom, u smislu sudske prakse.

92. Sud ističe, u pogledu cilja kome se teži, da je gorenavedeni član 465 unet u Zakon o carinama Zakonom od 12. jula 1990, u okviru sprečavanja pranja novca stečenog prometom opojnim drogama. Za Sud nema sumnje da se ovde radi o cilju od opšteg interesa (upravo videti gorenavedeni slučaj *Er Kanada (Air Canada)*, stav 42, gorenavedeni slučaj *Filips (Phillip)*, stav 52, i gorenavedenu presudu *Batler(Butler)*).

93. Sud je u tom smislu svestan koliki značaj za Države članice ima sprečavanje pranja novca stečenog nezakonitim aktivnostima koji bi mogao služiti za finansiranje kriminala (posebno u domenu šverca droge i međunarodnog terorizma). Sud takođe uočava da se, već nekoliko godina, uvodi sve veći broj međunarodnih instrumenata (konvencije Ujedinjenih Nacija i Saveta Evrope, preporuke GAFI) i normi EU (Direktiva od 10. juna 1991. i Pravilnik od 26. oktobra 2005.), u svrhu uvođenja efikasnih instrumenata upravo za kontrolu prekograničnog prometa kapitala. Sistem obaveznog prijavljivanja gotovog novca na graničnom prelazu i sankcije u slučaju neprijavlivanja uklapaju se u ovakav kontekst.



94. Ostaje da se ustanovi da li su organi vlasti u ovom konkretnom slučaju postigli razuman odnos srazmernosti upotrebljenih sredstava i cilja kome se teži. Drugim rečima, Sud mora istražiti da li je postojao pravičan odnos između potreba opšteg interesa i zaštite osnovnih ljudskih prava, uzevši u obzir slobodnu procenu koja se u ovoj stvari ostavlja Državi.

95. Sud se najpre bavio ponašanjem podnosioca predstavke. Sud ističe da se isti, uprkos tome što su mu carinici dva puta postavili pitanje, uzdržao od prijavljivanja značajne sume novca koju je prenosio. Tim postupkom je svesno povredio obavezu propisanu članom 464 Zakona o carinama, prema kojoj je dužan da prilikom prelaska granice prijavi sumu iznad limita (u momentu predmetnog događaja taj iznos odgovara protivvrednosti od 7 600 evra).

96. Država se takođe oslanja na informaciju koju su joj prosledile holandske vlasti o kriminalnim aktivnostima podnosioca predstavke. Sud u vezi s tim ističe da je prema faksu carinskog atašea Ambasade Francuske u Holandiji od 29. januara 1996. podnosilac predstavke „poznat sudskim vlastima” zbog dela koja je počinio 1983. (odnosno pretnje, iznude novca, otmice i nezakonitog posedovanja vatrenog oružja). Prema faksu istog atašea od 23. aprila 1997, njegova jedina poznata aktivnost se odnosi na nekretnine, a holandska policija ga sumnjiči da tu aktivnost koristi kao fasadu za pranje novca.

97. Sud ipak primećuje da se iz dosijea podnosioca predstavke ne vidi da je bio pod krivičnom istragom ili osuđivan po ovom osnovu ili osnovu povezanih prekršaja (tačnije, nezakonitog prometa narkoticima), ni u Holandiji, ni u Andori gde mu je prebivalište. Sud takođe primećuje da su carinske vlasti u svojim zaključcima pred prekršajnim sudom priznale da je zaplenjena suma pronađena kod njega u skladu s ličnom imovinom podnosioca predstavke.

98. Jedino kriminalno ponašanje koje se može usvojiti protiv podnosioca predstavke svodi se na činjenicu da na francusko-andorskom graničnom prelazu nije prijavio gotovinu koju je prenosio. Država uostalom nije ni tvrdila da je prenošeni novac stečen nezakonitim aktivnostima ili namenjen istima.

99. Sud dakle smatra da se ovaj predmet razlikuje od sličnih koje je do sada rešavao, u kojima su postojala dva tipa mera konfiskacije naloženih od domaćih vlasti: one koje su se odnosile na sam predmet prekršaja (gorepomenuti *AGOSI* i *Bosfor ervejz (Bosphorus Airways)*) ili na sredstvo korišćeno da se izvrši prekršaj (videti gorepomenuti *Er Kanada (Air Canada)*, gorepomenuta presuda *C.M. i, mutatis mutandis, Jildirim (Yildirim) protiv Italije* (odluka), br. 38602/02, CEDH 2003-IV), ili one koje su se odnosile na imovinu za koju se sumnja da je bila stečena kriminalnim aktivnostima (videti u materiji nezakonitog prometa narkoticima gorepomenutu presudu *Filips (Phillips) i, mutatis mutandis, Velč (Welch) protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 9. februara 1995, deo A br. 307-A, i u domenu aktivnosti organizacija mafijaškog tipa gorepomenutu presudu *Raimondo* i gorepomenute presude *Arkuri (Arcuri) i Riela*), ili na sume namenjene takvim aktivnostima (gorepomenuta presuda *Batler (Butler)*).

100. Sud je takođe imao u vidu težinu kazne propisane podnosiocu predstavke, odnosno kumulativno konfiskaciju cele sume koju je prenosio, tj. 233 056 EUR, i novčanu kaznu u visini polovine te sume (116 528 EUR), odnosno ukupno 349 584 EUR. Sud napominje da je na osnovu odredbe 465 Zakona o carinama prema važećoj formulaciji u vreme događaja, neprijavlivanje automatski povlačilo konfiskaciju celokupne sume, a da je samo novčana kazna mogla varirati u skladu s presudom domaće suda (od 25 do 100 % neprijavljene sume).

101. Sud ističe da je i kod ostalih Država članica Saveta Evrope izricana kazna najčešće novčana. Ona se može izreći kumulativno s kaznom konfiskacije, upravo kada nije ustanovljeno zakonito poreklo novca koji se prenosi, ili kada je zainteresovani pod krivičnom istragom. Ipak, konfiskacija se, kada je predviđena, najčešće odnosi samo na iznos iznad limita preko kojeg je potrebno prijaviti novac. Samo još jedna država (Bugarska) predviđa kumulisanje novčane kazne koja može iznositi do dvostruke vrednosti neprijavljene sume i automatske konfiskacije celokupne sume.

102. Sud se pridružuje pristupu Evropske komisije koja je u svom obrazloženom mišljenju iz jula 2001. (videti stav 29) istakla da bi kazna trebalo da odgovara neispunjenju obaveze prijavljivanja, a ne težini eventualnog krivičnog dela pranja novca ili poreske prevare koji u tom stadijumu nisu utvrđeni.

103. Sud ističe da su na bazi ovog obrazloženog mišljenja, francuske vlasti izmenile gorepomenuti član 465. Novom formulacijom tog člana koja je stupila na snagu 1. oktobra 2004. više se ne predviđa automatska konfiskacija, a novčana kazna je smanjena na četvrtinu iznosa predmeta prekršaja. Neprijavljena suma se deponuje najduže šest meseci, a nadležni sud u tom roku može naložiti konfiskaciju u slučaju postojanja indicija ili razumnih sumnji da je zainteresovani počinio druge povrede Zakona o carinama ili učestvovao u njima. Po mišljenju Suda, takav sistem omogućuje postizanje pravičnog odnosa između poštovanja opštih interesa i osnovnih ljudskih prava.

104. Sud na kraju primećuje da u većini međunarodnih ili zakona EZ primenljivih na ovu stvar postoji pozivanje na „srazmernost” koja mora biti postignuta sankcijama i merama koje primenjuje Država.

105. Uvidom u ove elemente i u posebnosti ovog predmeta Sud dolazi do zaključka da su sankcije izrečene podnosiocu predstavke, kumulacija konfiskacije i novčane kazne, bile nesrazmerne prekršaju koji je počinio, te da nije poštovan pravičan odnos (videti *Ismailov (Ismayilov) protiv Rusije*, br. 30352/03, stav 38, 6. novembar 2008.).

106. Dakle, u ovom slučaju je postojala povreda člana 1 Protokola br. 1 Konvencije.



### III. O PRIMENI ČLANA 41 KONVENCIJE

107. Prema odredbama člana 41 Konvencije,

„Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije ili Protokola uz nju, a unutrašnje pravo Visoke strane ugovornice u pitanju omogućava samo delimičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno pružiti oštećenoj stranci pravično zadovoljenje.”

108. Podnosilac predstavke potražuje, na ime materijalne štete, sumu od 226 890,11 evra (EUR) koja odgovara vrednosti 500 000 konfiskovanih Guldena, uz pripadajuće kamate. Takođe potražuje 37 772,44 EUR na ime advokatskih troškova i 3 249,89 EUR na ime troškova prevoda.

109. Država smatra da finansijska šteta po podnosioca predstavke nije utvrđena, samim tim što su carinske vlasti odustale od naplate novčane kazne koja je prema članu 465 Zakona o carinama mogla biti propisana u visini od minimum četvrtine do maksimum celokupnog iznosa sume predmeta prekršaja. Država smatra da konstatacija povrede vredi kao reparacija eventualno pretrpljene štete. Država osim toga nudi 3 000 EUR na ime advokatskih troškova i 500 EUR za troškove prevoda.

110. Sud smatra, imajući u vidu okolnosti slučaja, da pitanje primene člana 41 nije predmet razmatranja. Ipak, postoji osnov da se to pitanje rezerviše, imajući u vidu mogućnost sporazuma između tužene države i podnosioca predstavke (član 75 stav 1 Pravilnika).

#### IZ TIH RAZLOGA, SUD

1. jednoglasno *odbacuje*, preliminarni prigovor Države na kvalifikaciju podnosioca predstavke kao žrtve novčane kazne;

2. jednoglasno *zaključuje* da je došlo do povrede člana 1 Protokola br.1 Konvencije;

3. *zaključuje*, sa šest glasova za i jednim protiv, da primena člana 41 Konvencije nije bila predmet razmatranja; i stoga

a) je u potpunosti *rezerviše*;

b) *poziva* Državu i podnosioca predstavke da u roku od tri meseca računajući od datuma kada presuda postane konačna na osnovu odredaba člana 44 stav 2 Konvencije Sudu pismeno dostave svoje napomene u vezi s tim pitanjem i da ga upoznaju sa svakim eventualnim sporazumom između strana;

c) *rezerviše* naknadni postupak i *delegira* njegovo zakazivanje, prema potrebi, Predsedniku veća.

Sačinjeno na francuskom jeziku, a zatim, shodno primeni stavova 2 i 3 člana 77 Pravilnika, pismeno dostavljeno 26. februara 2009.

Soren Nilsen (Søren Nielsen)  
Sekretar

Hristos Rozakis (Christos Rozakis)  
Predsednik

Ovoj presudi je, shodno stavu 2 člana 45 Konvencije i stavu 2 člana 74 Pravilnika, pripojeno delimično izdvojeno mišljenje sudije Jebensa.

C.L.R.  
S.N.

DELIMIČNO IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE JEBENS

*(Prevod)*

Slažem se da je u ovom predmetu postojalo kršenje člana 1 Protokola br. 1 s obzirom na to da nije bilo srazmernosti između legitimnog cilja francuskog carinskog zakonodavstva i kazne propisane podnosiocu predstavke. Ipak, ne slažem se u potpunosti s rezonovanjem većine i, pored ostalog, ne odobravam odluku većine da se pitanje primene člana 41 rezerviše.

Kao prvo, potrebno je razjasniti krivicu podnosioca predstavke u ovom slučaju, iako je tačno da je zainteresovani više puta ponovio francuskim carinicima koji su ga ispitivali da nema ništa za prijavljivanje, što je bilo netačno – nije bio optužen, a još manje osuđen za nezakonito sticanje tog novca. Bitno je zapaziti da su francuske vlasti priznale da je konfiskovana suma u vrednosti od 233 000 evra bila u skladu s ličnom imovinom podnosioca predstavke. Sud nije mogao izvući drugačiji zaključak. Potrebno je, dakle, da svoje rezonovanje zasnuje na pretpostavci po kojoj je podnosilac predstavke bio zakoniti vlasnik konfiskovanog novca.

U tom svetlu se mora analizirati odluka o konfiskaciji celokupne zaplenjene sume i još i kažnjavanje podnosioca predstavke novčanom kaznom u visini polovine pomenute sume. Takođe je u tom smislu korisno podsetiti se da su kazne izrečene na bazi striktnih odredaba Zakona o carinama, koje su kasnije ukinute.

Po mom mišljenju, ove činjenicu nisu samo relevantne za presuđivanje o srazmernosti iz ugla člana 1 Protokola br. 1 već idu i u korist donošenja presude na terenu člana 41, umesto što se pitanje odštete rezerviše kako bi se presuda o njemu donela naknadno. Takođe, trebalo bi valjano voditi računa i o interesima podnosioca predstavke u ovoj stvari, ne zaboravljajući da on već više od šest godina čeka na presudu.

Pored toga, Sud raspolaže svim potrebnim informacijama u vezi s odštetom. Činjenica da podnosilac predstavke nije isplatio novčanu kaznu ne može predstavljati prepreku s obzirom na činjenicu da to može uticati samo na pitanje plaćanja, koje se rešava tako što se od ukupne dosuđene odštete oduzme neplaćena kazna.

S obzirom na to da je većina odlučila da se pitanje u vezi sa članom 41 rezerviše, ne vidim razloga da se sada upuštam u njegovu suštinu.