

PRAVO NA IMOVINU PREMA EVROPSKOJ KONVENCIJI O ZAŠTITI LJUDSKIH PRAVA I OSNOVNIH SLOBODA



COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

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

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

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

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

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

Korice, grafički dizajn i publikacija: A Dizajn

Vijeće Evrope, novembar 2023.

PRIRUČNIK
PRAVO NA IMOVINU
PREMA EVROPSKOJ
KONVENCIJI O ZAŠTITI
LJUDSKIH PRAVA I
OSNOVNIH SLOBODA

SADRŽAJ

Priručnik o pravu na imovinu	5
I. Uvod	5
II. Pojam "imovina"	5
II.1. Opća načela o postojanju "imovine"	6
III. Tri pravila člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju	9
III.1. Drugo pravilo - Lišavanje imovine	10
III.2. Treće pravilo - Kontrola korištenja	11
III.3. Prvo pravilo - Miješanje u pravo na imovinu	13
III.3.1. Opravdanost miješanja u imovinu - test	13
III.3.1.a) Zakonitost	14
III.3.1.b) Javni interes - legitiman cilj	15
III.3.1.c) Proporcionalnost	15
IV. Oblici naknade za povrede Konvencije koju dosuđuje Evropski sud	20
V. Odnos između prava na imovinu i drugih članova Evropske konvencije ...	21
V.1. Član 2. Evropske konvencije	21
V.2. Član 3. Evropske konvencije	21
V.3. Član 6. Evropske konvencije	22
V.4. Član 7. Evropske konvencije	23
V.5. Član 8. Evropske konvencije	24
V.6. Član 13. Evropske konvencije	25
V.7. Član 14. Evropske konvencije	27

PRILOG

Vodič za primjenu Priručnika o pravu na imovinu	29
A) UPITNIK uz poziv za učešće (obrazac)	29
B) TEST (za početak i za kraj obuke)	29
C) TEMATSKE SESIJE.....	30
TEMA 1.....	30
TEMA 2.....	33
TEMA 3.....	36
TEMA 4.	40
TEMA 5.	42
D) SIMULACIJA SLUČAJA (primjer).....	43
E) OBRAZAC ZAVRŠNE EVALUACIJE	46
Osnovni principi tumačenja i primjene Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda	46
F) OBRAZAC ZAVRŠNOG TESTA.....	47

PRIRUČNIK O PRAVU NA IMOVINU

I. UVOD

Član 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima (u daljem tekstu: Evropska konvencija) glasi:

- "1. 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.
2. Prethodne odredbe, međutim, ni na koji način ne utiču na pravo države da primjenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korištenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni."

Tekst u nastavku ima cilj da ukaže kako se ovo konvencijsko i pravo zagantovano Ustavom Bosne i Hercegovine ispituje u praksi Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: Evropski sud) i Ustavnog suda Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Ustavni sud BiH).

II. POJAM "IMOVINA"

Član 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju štiti pravo na mirno uživanje imovine pri čemu treba napomenuti da se ovdje radi o tzv. autonomnom pojmu¹ (koji se koristi i u domaćem pravu, ali u praksi Evropskog suda ima specifično značenje). U praksi to znači da se radi o pojmu koji je širi od pojma određenog nacionalnim zakonodavstvom i da se ono generalno odnosi na zaštitu ekonomskih interesa pojedinca, odnosno na širok spektar imovinskih interesa koji predstavljaju ekonomsku vrijednost².

1 Vidi, Evropski sud, *Matos e Silva, Lda i ostali protiv Portugala*, presuda od 16. septembra 1996, stav 75.

2 Vidi, Ustavni sud BiH, Odluka broj *AP 744/14* od 26. oktobra 2016. godine, i Evropski sud, *Öneryildiz protiv Turske*, presuda Velikog vijeća od 30. novembra 2004. Godine.

II.1. OPĆA NAČELA O POSTOJANJU "IMOVINE"

Evropski sud je, između ostalih, u presudi *Bikić protiv Hrvatske*³ ponovio sljedeće: aplikant može tvrditi da je došlo do povrede člana 1. Protokola broj 1 samo ako se pobijane odluke odnose na njegovu ili njenu "imovinu" u smislu te odredbe, "imovina" može predstavljati "postojeću imovinu" ili potraživanja koja su dovoljno utvrđena da se mogu smatrati "imovinom", ako je vlasnički interes u prirodi zahtjeva, on se može smatrati "imovinom" samo ako postoji dovoljna osnova za taj interes u nacionalnom pravu (naprimjer, kada postoji dosljedna sudska praksa domaćih sudova koja to potvrđuju), odnosno kada je zahtjev dovoljno utvrđen da bi bio izvršiv.⁴

U presudi Velikog vijeća u predmetu *Depalle protiv Francuske*⁵ Evropski sud je, između ostalog, istakao da su strogom primjenom propisa koji regulišu javna dobra - koji propisuju neotuđivo i opozivo pravo na privatno korištenje - domaći sudovi isključili priznanje *in rem* prava aplikantata na zgradama izgrađenim na zemljištu koje je javno dobro. Činjenica da su aplikanti uživali to pravo niz godina, nije utjecala na klasifikaciju zemljišta kao neotuđivog javnog pomorskog dobra. U tim okolnostima i bez obzira na činjenicu da su stanovi u stambenim zgradama bili stečeni u dobroj vjeri, prethodne odluke kojima se odobravalo korištenje nisu sadržavale *in rem* pravo na javnoj imovini, pa je Evropski sud zaključio da nije bilo razumno očekivati da će se nastaviti mirno uživanje isključivo na temelju odluka kojima se odobrava korištenje. Sve županove odluke sadržavale su obavezu da se, u slučaju ukidanja prava kojim se odobrava korištenje, zemljište ima vratiti u prvobitno stanje ako to zahtijeva nadležna vlast. Međutim, činjenica da domaći zakoni nisu prepoznali određen interes kao što je pravo vlasništva ne može nužno spriječiti da se taj interes u nekim okolnostima smatra imovinom u smislu člana 1. Protokola broj 1. U ovom slučaju u pogledu aplikantata vrijeme koje je proteklo imalo je učinak stjecanja prava na vlasnički interes za mirno uživanje u svojim domovima koje se može smatrati imovinom.

Ustavni sud BiH tumači sadržaj zaštite i uslove pod kojima se može ograničiti pravo na imovinu oslanjajući se na praksu Evropskog suda.

U praksi Evropskog suda i Ustavnog suda BiH "imovinom" se smatraju: bankovna garancija⁶, kamata⁷, plaće⁸, bračna imovina⁹, naknada štete¹⁰, praksa sudskog izvršitelja¹¹, dozvole

3 Presuda od 29. maja 2018. godine.

4 Presuda od 29. maja 2018. godine, stav 45.

5 Presuda od 29. marta 2010. godine.

6 Vidi, Ustavni sud BiH, Odluka broj AP 834/04 od 17. novembra 2005. godine.

7 Vidi, Ustavni sud BiH, Odluka broj U 4/99 od 13. avgusta 1999. godine.

8 Vidi, Ustavni sud BiH, Odluka broj AP 384/03 od 21. januara 2004. godine.

9 Vidi, Ustavni sud BiH, Odluka broj AP 222/04 od 9. decembra 2004. godine.

10 Vidi, Ustavni sud BiH, Odluka broj AP 487/04 od 18. maja 2005. godine.

11 Vidi, Evropski sud, *Mickovski protiv Sjeverne Makedonije*, presuda od 24. marta 2022. godine.

za obavljanje posla ili djelatnosti¹², eksproprijacijski zahtjevi za naknadu¹³, patenti¹⁴, odnosno intelektualna svojina¹⁵, stanarsko pravo¹⁶ itd.

U nedavnom predmetu Evropskog suda *Trajektna luka Split d.d. protiv Hrvatske*¹⁷ postavilo se pitanje koncesije za obavljanje nekoliko lučkih djelatnosti na koju su bivša društvena preduzeća, poput aplikantovog društva, imala pravo na osnovu Zakona o morskim lukama. U odnosu na pitanje prava vlasništva, Sud je napomenuo da, iako se koncesija može smatrati "imovinom" u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju, aplikantu nikada nije niti jednom odlukom dodijeljena prioritetna koncesija željenog opsega. Budući da u ovom slučaju postoji spor o ispravnom tumačenju i primjeni domaćeg prava, ne može se smatrati da zahtjev ima dovoljnu osnovu u domaćem pravu, pa je taj dio zahtjeva aplikantovog društva Evropski sud odbacio kao nedopušten *ratione materiae*.

U određenim okolnostima "legitimno očekivanje" da će se steći imovina, također, može uživati zaštitu člana 1. Protokola broj 1.¹⁸

U predmetu *Bélané Nagy protiv Mađarske* Veliko vijeće Evropskog suda je potvrdilo da "legitimno očekivanje mora biti konkretnije prirode od puke nade i mora se zasnivati na zakonskoj odredbi ili pravnom aktu kao što je sudska odluka. Nada da će biti uspostavljeno imovinsko pravo koje je dugo bilo ukinuto ne može se smatrati 'imovinom', kao ni zahtjev za ostvarenje nekog prava koji ne ispunjava uslove da bi bio usvojen... Dalje, ne može se reći da postoji 'legitimno očekivanje' kada postoji spor o ispravnom tumačenju i primjeni domaćeg prava, a podnesak podnosioca kasnije odbace ili odbiju domaći sudovi ... Jedno od pitanja koje bi trebalo razmotriti u predmetima koji se tiču člana 1. Protokola broj 1 jeste i pitanje da li je prema okolnostima konkretnog slučaja, kada se sagledaju u cjelini, aplikantu priznato pravo na imovinski interes zaštićen tom odredbom... U aplikacijama u vezi sa tužbenim zahtjevima koji se ne odnose na postojeću imovinu ideja koja se nalazi iza ovog uslova je, također, formulisana na razne druge načine u sudskoj praksi. Primjera radi, u brojnim predmetima sud je razmatrao da li su aplikanti imali 'tužbeni zahtjev koji je bio dovoljno utemeljen da bude izvršen'. Bez obzira na raznolikost izraza u sudskoj praksi koji se odnose na uslov da imovinski interes ima dovoljan pravni osnov u domaćem pravu da bi se smatrao imovinom u smislu člana 1. Protokola broj 1, njihov opšti ton može se sažeti na sljedeći način: za priznavanje prava imovine na osnovu legitimnog očekivanja podnosilac predstavke mora da ima utemeljeno pravo koje, primjenjujući načelo izrečeno u stavu 52. predmeta *Kopecký* [...] ne može biti manje od definisanog imovinskog interesa u skladu sa domaćim pravom."¹⁹

12 Vidi, Evropski sud, *Tre Traktorer protiv Švedske*, presuda od 7. jula 1989. godine, oduzimanje dozvola za točenje pića zbog nepravilnosti u vođenju knjigovodstva.

13 Vidi, Evropski sud, *Akkus protiv Turske*, presuda od 9. jula 1997. godine.

14 Vidi, Evropski sud, *British American Tobacco co LTD protiv Nizozemske*, presuda od 20. oktobra 1995. godine.

15 Vidi, Evropski sud, *Anheuser-Busch Inc. protiv Portugala*, presuda od 11. januara 2007. godine.

16 Vidi, Ustavni sud BiH, Odluka broj AP 380/04 od 26. aprila 2005. godine.

17 Presuda objavljena 28. aprila 2022. godine.

18 Vidi, Evropski sud, *Pressos Compania Naviera S.A. i drugi protiv Belgije*, stav 31.

19 St. 75, 76. i 79. presude *Bélané Nagy protiv Mađarske* od 13. decembra 2016. godine.

U presudi *Bikić protiv Hrvatske*²⁰ Evropski sud je podsjetio na tužbene zahtjeve za koje aplikant može tvrditi da ima barem "legitimno očekivanje" da će se ostvariti, odnosno da će ostvariti učinkovito uživanje prava vlasništva. Također je podsjetio na to da legitimno očekivanje nije nezavisno, ono mora biti povezano s vlasničkim interesom za koji postoji dovoljna pravna osnova u nacionalnom pravu. Primjenom ovih načela Evropski sud je, odlučujući u ovom predmetu, istakao da Sud priznaje da aplikantičino pravo da stanuje u predmetnom stanu podrazumijeva određeno materijalno pravo. Međutim, kako je dalje naveo Evropski sud, ovaj predmet se ne tiče pitanja je li aplikantica imala pravo na stanovanje u stanu u kojem je živjela mnogo godina, nego je li imala pravo da kupi stan pod povoljnim uslovima prema Zakonu o prodaji stanova na kojima postoji stanarsko pravo. Budući da nije ispunila ključni uslov prema tom zakonu, tj. da je nositeljica stanarskog prava na predmetnom stanu, ne može se reći da je imala "vlasništvo" u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju.

S druge strane, u predmetu *Pine Valley Developments Ltd i drugi protiv Irske*²¹, u kojem je Evropski sud prvi put razradio termin legitimnog očekivanja, Sud je utvrdio da je "legitimno očekivanje" nastalo kad je izdano odobrenje o okvirnom planu izgradnje na koje su se društva - aplikanti oslanjala kad su kupila zemljište s ciljem njegovog razvoja. Odobrenje plana, koje vlasti nadležne za planiranje nisu mogle ukinuti, bilo je "sastavni dio vlasništva društava - aplikanta".

U predmetu Ustavnog suda broj *AP 4353/16*²² Ustavni sud je, s obzirom na to da su redovni sudovi utvrdili da tužena nije neosnovano, u smislu odredaba člana 210. ZOO, stekla naplaćeni novčani iznos, zaključio da apelant nije mogao imati "legitimno očekivanje" da će mu potraživani novčani iznos biti vraćen. Slijedom navedenog je zaključio da nije došlo do povrede apelantovog prava na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju. Prilikom odgovora na pitanje da li je apelant imao legitimno očekivanje da će ostvariti svoj zahtjev u odnosu na imovinu Ustavni sud je uzeo u obzir da u konkretnom slučaju nisu bili ispunjeni uslovi propisani zakonom da bi se u postupku pred redovnim sudovima udovoljilo njegovom zahtjevu, te je, stoga, zaključio da nije mogao imati ni "legitimno očekivanje" da će njegov zahtjev biti usvojen.

Slično je odlučeno i u predmetu broj *AP 3214/06*²³ u kojem je u postupku pred redovnim sudovima odbijen apelantov tužbeni zahtjev kojim je tražio da sud opozove darovni ugovor, koji je zaključio sa svojim sinovima, u dijelu koji se odnosi na jednog od sinova. Svoju odluku redovni sudovi su zasnovali na utvrđenju da je apelant bio taj koji je narušio porodične odnose za šta je razlog bilo ponašanje drugog sina, te da tuženi sin prema apelantu nije pokazao nezahvalnost koja bi vodila opozivu darovnog ugovora, u smislu člana 948. bivšeg Opšteg građanskog zakonika. Ustavni sud je istakao da je, prije svega, potrebno ispitati da li je apelant imao bar legitimno očekivanje da će njegov ostvarljiv zahtjev za povrat imovine opozivom darovnog ugovora biti riješen u njegovu korist. Dalje je istakao da je apelant tužbeni zahtjev usmjerio samo protiv tuženog sina iako je sam izjavio pred sudom da je poremećaj porodičnih odnosa izazvao drugi sin, koji je, također, poklonoprimec prema istom ugovoru, kao i da je apelant

20 *Ibid.*, fus nota 3.

21 Presuda od 29. novembra 1991. godine.

22 Odluka od 5. jula 2019. godine.

23 Odluka od 17. novembra 2008. godine.

lično prekinuo odnose sa tuženim i drugom djecom. Slijedeći navedeno Ustavni sud je zaključio da apelant nije mogao imati "legitimno očekivanje" da će ovakvom njegovom zahtjevu za opoziv darovnog ugovora protiv tuženog, koji ničim nije doprinio poremećaju odnosa, biti udovoljeno, budući da očigledno nisu bili ispunjeni propisani uslovi. Stoga je Ustavni sud usvojio stav da apelant nema "opravdan zahtjev" u vezi sa kršenjem prava na imovinu iz člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, budući da nema "imovinu" koja bi ulazila u djelokrug zaštite člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, slijedom čega je odbacio apelantovu apelaciju kao *prima facie* neosnovanu.

Iz prakse Evropskog suda i Ustavnog suda BiH može se zaključiti: da bi se legitimno očekivanje smatralo imovinom, bitno je ostvarenje tog očekivanja koje treba da bude utemeljeno pravo.

III. TRI PRAVILA ČLANA 1. PROTOKOLA BROJ 1 UZ EVROPSKU KONVENCIJU

Prethodno navedenom analizom koja se odnosi na postojanje vlasništva dobija se odgovor na pitanje da li se član 1. Protokola broj 1 uopšte može primijeniti na konkretnu situaciju. U situaciji kada je odgovor na to pitanje pozitivan i kada je donesen zaključak da se određeno pravo može podvesti pod pojam "imovina", nastavlja se analiza okolnosti na koje se prigovara. U tom smislu član 1. Protokola broj 1 sadržava tri različita pravila. Prvo pravilo, navedeno u prvoj rečenici prvog stava, općenite je naravi i artikulira načelo mirnog uživanja vlasništva. Drugo pravilo, sadržano u drugoj rečenici prvog stava, obuhvata lišavanje "vlasništva" i podvrgava ga uvjetima. Treće pravilo, navedeno u drugom stavu, prepoznaje da države imaju pravo, *inter alia*, kontrolisati upotrebu vlasništva u skladu s opštim interesom. Ta pravila su prvi put definisana u presudi Evropskog suda u predmetu *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske*²⁴ i ponovljena u nizu presuda Evropskog suda i Ustavnog suda BiH.

Evropski sud je, između ostalih, u presudi *Đuzel protiv Hrvatske*²⁵ istakao da ta tri pravila nisu "zasebna" u smislu da nisu povezana: drugo i treće pravilo odnose se na posebne slučajeve miješanja u pravo na mirno uživanje imovine i stoga treba da se tumače u svjetlu opštih načela proglašanih u prvom pravilu, te moraju da budu u skladu s načelom zakonitosti i da teže legitimnom cilju pomoću sredstava koja su u razumnoj mjeri srazmjerna cilju koji se želi ostvariti.

24 Presuda iz 1982. godine.

25 Odluka od 19. maja 2015. godine.

III.1. DRUGO PRAVILO - LIŠAVANJE IMOVINE

Prilikom odlučivanja o tome na osnovu kog pravila treba razmotriti neku situaciju uobičajeno je da Evropski sud prvo odredi da li je moguće primijeniti drugo ili treće pravilo, jer ta pravila obuhvataju posebne kategorije miješanja u neometano uživanje imovine.

Drugo i treće pravilo odnose se na posebne primjere miješanja u pravo generalno i treba ih posmatrati u svjetlu opšteg načela prvog pravila. Drugo pravilo sadržano je u stavu 1. rečenica 2. u kojoj je propisano da je lišavanje prava na imovinu moguće samo pod određenim okolnostima (zakonitost, opšti interes i proporcionalnost).

Lišavanje "imovine" obuhvata niz situacija u kojima je ugrožena sama bit nekog pojedinačnog prava. U praksi Evropskog suda razlikuju se tzv. formalno (*de iure*) i *de facto* lišavanje prava na imovinu. Pod formalnim lišavanjem prava na imovinu podrazumijeva se oduzimanje imovine na osnovu akta zakonodavne, izvršne, sudske vlasti ili akta privatnopravnog karaktera čija je posljedica da se gasi pravo titulara imovine, a da se na istom predmetu imovine uspostavlja vlasništvo države ili drugih lica privatnog prava.²⁶ U formalne oblike lišavanja prava vlasništva ubrajaju se npr. nacionalizacija, konfiskacija ili eksproprijacija bez naknade²⁷. S druge strane, *de facto* lišavanje prava vlasništva ne bazira se ni na kakvom formalnom pravnom aktu bilo opštem ili pojedinačnom. Ono postoji kada država preduzima mjere čija je posljedica da je titular prava *de facto* lišen mogućnosti da uživa svoje pravo iz člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, odnosno gdje je utjecaj mjera i u odsustvu formalnih odluka takav da se može izjednačiti sa oduzimanjem. U ovakvim slučajevima pojedinac zadržava "golo vlasništvo", ali ostaje bez mogućnosti da koristi vlasništvo. U predmetu Evropskog suda *Vasilescu protiv Rumunije*²⁸ radilo se o situaciji u kojoj je policija, vodeći istragu protiv aplikantičinog supruga, pretresla njegov stan, te pronašla i zaplijenila veći broj novčića numizmatične vrijednosti. Kasnije se njima izgubio svaki trag iako su bili položeni u depozit kod mjesne filijale Narodne banke. Decenijama kasnije je zatražen povrat oduzetih novčića. Niži sudovi su presudili u aplikantičinu korist, ali je Vrhovni sud u konačnici odbio njen zahtjev. Aplikantica se pred Evropskim sudom žalila na povredu prava na imovinu. Evropski sud je utvrdio da se u ovom slučaju radilo o *de facto* eksproprijaciji i utvrdio je povredu.

Još nekoliko primjera može ilustrovati sudsku praksu u vezi sa *de facto* lišavanjem imovine.

U predmetu u kojem je mornarica uzela u posjed zemljište aplikanata, na njemu osnovala mornaričku bazu, a aplikanti nisu mogli pristupiti svojoj imovini, niti je prodati, oporučno ostaviti, opteretiti hipotekom ili darovati, raspolagati zemljištem, te neuspješni pokušaji da se riješi ova situacija izazvali su ozbiljne *de facto* posljedice po aplikante tako da je Evropski sud smatrao da im je imovina oduzeta čak i bez formalne odluke o oduzimanju²⁹.

U Odluci Ustavnog suda BiH broj AP 774/04³⁰ zaključeno je da dugotrajna nemogućnost da

26 Vidi, Evropski sud, *Zubani protiv Italije*, presuda od 7. avgusta 1996. godine.

27 Vidi, Evropski sud, *The Holly Monasteries*, presuda od 9. decembra 1994. godine.

28 Presuda od 22. maja 1998. godine.

29 Vidi, Evropski sud, *Papamichalopoulos i drugi protiv Grčke*, presuda od 24. juna 1993. godine.

30 Odluka od 20. decembra 2005. godine.

vlasnici izuzete imovine realizuju svoje pravo na imovinu, tj. da naplate nematerijalnu i materijalnu štetu koja im je dosuđena, iako posjeduju pravomoćne sudske presude, sporazume o naknadi zaključene s nadležnim organima uprave, ugovore i druge pravne akte donesene na osnovu odredaba relevantnih zakona, uključujući zatezne kamate koje im pripadaju, s jedne strane, te dugo odgađanje da se definišu "nova prava", s druge strane, predstavljaju *de facto* lišavanje imovine.

Odluka Ustavnog suda BiH broj *U 3/99*³¹ također je jedan od primjera u kojem se radilo o *de facto* lišavanju imovine. U konkretnom slučaju radilo se o postupku povrata napuštene imovine. Odlukama redovnih sudova apelant je onemogućen da ponovo uđe u svoju kuću na zakonit način. Kako je zaključio Ustavni sud, apelant je nekoliko godina bio *de facto* lišen svih svojih vlasničkih prava, te je bio lišen svoje imovine u smislu druge rečenice prvog stava člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

U predmetu *Holy Monasteries protiv Grčke* Evropski sud je zaključio da je učinak zakonske odredbe kojom se upotreba i posjedovanje određene imovine automatski dodjeljuje državi bio prijenos potpunog vlasništva na predmetnom zemljištu na državu, te da je ta odredba predstavljala lišavanje "vlasništva"³².

U kontekstu njihovog djelovanja, formalno i *de facto* lišavanje prava na imovinu je izjednačeno.

III.2. TREĆE PRAVILO - KONTROLA KORIŠTENJA

Treće pravilo, navedeno u drugom stavu, prepoznaje da države imaju pravo, *inter alia*, kontrolisati upotrebu imovine u skladu s opštim interesom. Mjere koje su manje invazivne od lišavanja mogu se smatrati "kontrolom korištenja imovine". Pod kontrolom korištenja imovine u praksi Evropskog suda nalazile su se razne mjere porezne politike, zabrana izgradnje u obalnim pojasevima, carinska politika, uvoz-izvoz određenih proizvoda itd.

U predmetu Evropskog suda *Vuković protiv Hrvatske*³³ policija je privremeno zaplijenila aplikantov auto zbog sumnje da je ukraden. Aplikant se obratio Evropskom sudu zbog štete koju je pretrpio, jer je njegov auto dugo zadržan i pritom čuvan u neadekvatnim uslovima, kao i zbog činjenice da su domaći sudovi odbili da mu dosude odštetu. Evropski sud je, prije svega, konstatovao da zapljena i privremeno zadržavanje aplikantovog putničkog automobila predstavljaju miješanje u njegovo pravo na neometano uživanje svoje imovine. Međutim, to miješanje je predstavljalo "regulisanje korištenja imovine" u smislu drugog stava člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju.

Evropski sud je u presudi *Islamic Republic of Iran Shipping Lines protiv Turske*³⁴ zaključio da zapljena broda predstavlja nadzor nad upotrebom imovine u značenju drugog stava člana 1. Protokola broj 1. U ovom predmetu turski organi su zaplijenili brod čiji je vlasnik Kipar, koji je aplikant unajmio, jer su sumnjali da je naoružanje koje je brod prevozio bilo namijenjeno

31 Odluka od 17. marta 2000. godine.

32 Presuda od 9. decembra 1994. godine, st. 60. i 61.

33 Presuda od 15. novembra 2018. godine.

34 Presuda od 13. decembra 2007. godine.

za krijumčarenje. Pokrenuti su krivični postupci protiv velikog broja članova posade broda. U decembru 1991. godine, nakon istrage, Ministarstvo vanjskih poslova Turske potvrdilo je da je brodski teret koji je aplikant prevezio pripadao Iranu, te da se zapljena ne može opravdati navodnim "ratnim stanjem" između Turske i Kipra. Turski sudovi su, u konačnici, oslobodili članove posade i u decembru 1992. godine oslobodili brod. U naknadnom građanskom postupku aplikant nije uspio da dobije naknadu štete koja mu je uzrokovana zapljenom broda. Evropski sud je zaključio da je zadržavanje broda nakon datuma kada je prvostepeni sud donio odluku o oslobađanju broda bilo neosnovano, jer nije postojao osnov za sumnju na krivično djelo krijumčarenje oružja, niti opće ovlaštenje da se brod zaplijeni zbog ratnog stanja između Turske i Kipra. Dalje, uzimajući u obzir da je sud odbio aplikantov zahtjev za naknadu štete, miješanje u aplikantova imovinska prava bilo je nesrazmjerno.

Predmet *Statileo protiv Hrvatske*³⁵ odnosio se na pitanje tzv. zaštićenih stanara/najma u kojem je aplikant (vlasnik stana, najmodavac) odbio sklopiti ugovor o najmu i ugovoriti zaštićenu najamninu, pa je najmoprimac tužbom tražio da se donese presuda koja bi zamijenila takav ugovor i u tome je uspio. Evropski sud je utvrdio da je nesporno da je u ovom predmetu došlo do miješanja u aplikantova imovinska prava, budući da zaštićeni najam kao posljedicu ima niz ograničenja koja onemogućavaju najmodavce da ostvare pravo na korištenje njihove imovine. Najmodavci, posebno, ne mogu ostvariti to pravo u smislu fizičkog posjedovanja, budući da stanari ostaju u stanu na neodređeno vrijeme, te su njihova prava u pogledu iznajmljivanja stana, uključujući pravo na dobivanje tržišne najamnine i pravo na otkaz najma, u značajnoj mjeri pogođena nizom zakonskih ograničenja. Ipak, kako je naglasio Evropski sud, najmodavci nisu lišeni svoga vlasništva, nastavljaju da primaju najamninu i mogu da prodaju svoje stanove iako je podložno uvjetima najma. Imajući to na umu, te uzimajući u obzir svoju sudsku praksu o tom pitanju, Evropski sud je zaključio da miješanje o kojem je riječ čini mjeru koja predstavlja nadzor nad korištenjem imovine u smislu drugoga stava člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju.

U krivičnom predmetu Ustavnog suda broj *AP 2425/17*³⁶ tokom istražnog postupka od apelanta su privremeno oduzeti određeni predmeti. Apelant je podnio zahtjev za vraćanje privremeno oduzetih predmeta u kojem je ukazao na to da oduzeti predmeti nemaju važnost da bi na njih mogao biti primijenjen član 65. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine. Redovni sudovi osporenim rješenjima odbili su kao neosnovan apelantov zahtjev za vraćanje privremeno oduzetih predmeta uz obrazloženje da se nisu stekli uslovi za vraćanje navedenih predmeta, budući da je istraga u predmetu protiv apelanta i dalje u toku, te da će u narednom periodu uslijediti donošenje konačne tužilačke odluke, koja će obuhvatiti i odluku o oduzetim predmetima. Apelant je, između ostalog, smatrao da su mu povrijeđena prava iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju. Ustavni sud je konstatovao da je nesporno da je apelant vlasnik oduzetih predmeta, te da oduzeti predmeti predstavljaju apelantovu imovinu u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju. Također je istakao da se u konkretnom slučaju radilo o kontroli korištenja imovine u smislu stava 2. člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, budući da apelant osporenim odlukama nije lišen svoje imovine (u smislu konačnog oduzimanja bez izgleda da će imovina biti vraćena), već da je privremeno spriječen da njome raspolaže.

U nekim slučajevima je teško klasificirati neku mjeru kao lišavanje ili kontrolu upotrebe imo-

35 Presuda od 10. jula 2014. godine.

36 Odluka od 17. jula 2019. godine.

vine, jer se one ne mogu lako izjednačiti s mjerama koje su kvalificirane u postojećoj sudskoj praksi, te Evropski sud u takvim okolnostima često analizira okolnosti predmeta prema općem pravilu koje je sadržano u prvoj rečenici člana 1. Protokola broj 1 (miješanje u imovinu). Tako je npr. u presudi *Lavrechov protiv Republike Češke*³⁷ Evropski sud smatrao da oduzimanje novca položenog na ime kaucije predstavlja miješanje države u aplikantovo pravo na zaštitu imovine. Evropski sud nije smatrao da je neophodno da odlučuje o tome da li je miješanje trebalo razmatrati sa stanovišta drugog stava člana 1. Protokola broj 1, kao što je tvrdila država, zato što su, u svakom slučaju, tri pravila sadržana u članu 1. Protokola broj 1 međusobno povezana i primjenljiva načela su međusobno slična. Stoga je Sud situaciju zbog koje je uložena aplikacija razmotrio samo u kontekstu opšteg pravila utvrđenog u prvoj rečenici prvog stava člana 1. Protokola broj 1.

U svakom slučaju, bez obzira na klasifikaciju miješanja, Evropski sud primjenjuje iste kriterije (miješanje mora biti u javnom interesu, mora biti u skladu sa zakonom i mora biti proporcionalno).

III.3. PRVO PRAVILO - MIJEŠANJE U PRAVO NA IMOVINU

Miješanje u pravo na mirno uživanje imovine može se opisati kao "opće primjenjivo", koje se može primijeniti tamo gdje se nijedno drugo pravilo ne primjenjuje. O miješanju u imovinu radi se onda kada je efekt neke mjere miješanje u korištenje ili uživanje imovine, ali nije oduzimanje i nema cilj da kontrolira korištenje imovine. Miješanje u pravo na imovinu mora biti utemeljeno na zakonu, mora imati legitiman cilj, mora biti u općem interesu i mora biti proporcionalno.

U predmetu Evropskog suda *Solodyuk protiv Rusije*³⁸ aplikantu je u okolnostima visoke inflacije penzija isplaćivana sa zakašnjenjem. Uslijed toga je vrijednost iznosa koji je on dobijao znatno umanjena. Taj predmet Evropski sud je razmatrao sa stanovišta općeg pravila.

U predmetu *Rola protiv Slovenije*³⁹, koji se odnosio na razrješenje aplikanta sa dužnosti stečajnog upravitelja, zaključeno je da se radi o miješanju u pravo na mirno uživanje imovine. U predmetu *Lopac protiv Hrvatske*⁴⁰ Evropski sud je zaključio da odluka carinskih vlasti kojom je aplikantima naložena isplata uvozne carine predstavlja miješanje u njihovo pravo na imovinu.⁴¹

III.3.1. OPRAVDANOST MIJEŠANJA U IMOVINU - TEST

Analiza na osnovu tri pravila koja su prethodno objašnjena ogleda se u sljedećem: Prvi korak je postavljanje pitanja da li postoji imovina koja spada u djelokrug člana 1. Protokola broj 1. Drugi korak je razmatranje da li je bilo miješanja u imovinu, a treći korak se odnosi na razma-

³⁷ Presuda od 20. juna 2013. godine.

³⁸ Presuda od 12. jula 2005. godine.

³⁹ Evropski sud, presuda od 4. juna 2019. godine.

⁴⁰ Evropski sud, presuda od 10. oktobra 2019. godine.

⁴¹ Presuda od 10. oktobra 2019. godine.

tranje kakva je priroda tog miješanja (tj. koje se od tri pravila primjenjuje). Nakon što se utvrdi da je postojalo miješanje u imovinu u okviru jednog od tri pravila prema članu 1. Protokola broj 1, sljedeći korak je pitanje da li država može opravdati takvo miješanje. Teret dokazivanja je na državi. Ako je ono opravdano, onda nema kršenja prava na imovinu. Opravdanost miješanja Evropski sud procjenjuje (a istom metodom se koristi i Ustavni sud BiH) metodom ispitivanja koja se kolokvijalno zove "test".

Test se bazira na davanju odgovora na sljedeća tri pitanja:

- Je li miješanje bilo utemeljeno na zakonu kako nalaže član 1. Protokola broj 1?
- Je li miješanje imalo legitiman cilj?
- Je li bilo proporcionalno?

III.3.1.A) ZAKONITOST

Miješanje u pravo na imovinu prvo treba da zadovolji zahtjev zakonitosti. Princip pravne sigurnosti je prisutan u cijeloj Evropskoj konvenciji i on mora biti ispoštovan bez obzira na to koje se od tri pravila iz člana 1. Protokola broj 1 primjenjuje. Ovaj princip podrazumijeva postojanje i poštivanje adekvatno dostupnih i dovoljno preciznih domaćih zakona, koji zadovoljavaju osnovne zahtjeve pojma «zakon»⁴². Tek kada je ispunjen ovaj zahtjev, može se razmatrati da li postoji pravična ravnoteža između zahtjeva od općeg ili javnog interesa i zahtjeva za zaštitu pojedinačnog prava na imovinu. Prema praksi Evropskog suda, izraz «zakon» odnosi se na određene kvalitativne kriterije norme i zahtijeva da ona bude spojiva sa vladavinom prava koja je izričito navedena u Preambuli Evropske konvencije⁴³. To uključuje nekoliko elemenata. Prvo, zakon mora biti podjednako pristupačan: pojedinac mora imati "adekvatnu naznaku" o tome koja su pravna pravila primjenljiva na konkretan slučaj⁴⁴. Drugo, norma se ne može smatrati "zakonom" ukoliko nije formulirana dovoljno precizno da omogući građanima da reguliraju svoje ponašanje: pojedinac mora biti u mogućnosti - ako je potrebno i uz odgovarajući savjet - da predvidi, u mjeri koja je u datim okolnostima razumna, posljedice koje određeno ponašanje može imati.⁴⁵

Vratimo se na prethodno spomenuti predmet Evropskog suda *Rola protiv Slovenije* (razrješenje sa dužnosti stečajnog upravitelja). U ovom slučaju Evropski sud je istakao da su se domaće vlasti oslanjale na odredbe Zakona o finansijskom poslovanju kao osnovu za aplikantovo razrješenje, pri čemu nisu uzele u obzir primjenjivost odgovarajućih odredaba Krivičnog zakona. Naime, Krivični zakon predvidio je mjere koje su se morale smatrati "pravnim posljedicama osude", uključujući prestanak ovlaštenja za obavljanje određene javne funkcije, te zabranu obavljanja određenih profesija. Te mjere bile su ograničene na slučajeve u kojima je izrečena zatvorska kazna, te je izričito propisano da se one ne mogu odrediti ako je osobi izrečena uvjetna osuda. Također je propisano da se pravne posljedice osude mogu predvidjeti samo zakonom koji se ne smije primjenjivati retroaktivno. S obzirom na to da je aplikant krivična

42 Vidi, Evropski sud, *Iatridis protiv Grčke*, presuda od 25. marta 1999. godine, tačka 58.

43 Vidi, Evropski sud za ljudska prava, *Malone protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 2. avgusta 1984. godine, stav 67.

44 Vidi, Evropski sud, *Sunday Times protiv Ujedinjenog Kraljevstva (broj 1)*, presuda od 26. aprila 1979. godine, stav 49.

45 *Idem*.

djela počinio u trenutku kada Zakon o finansijskom poslovanju, na kojem se temeljilo njegovo razrješenje, još nije bio na snazi i s obzirom na to da je dobio uvjetnu kaznu, nije mogao razumno predvidjeti da će njegova osuda automatski dovesti do razrješenja. Stoga je Evropski sud zaključio da sporna mjera nije bila zakonita u smislu člana 1. Protokola broj 1, te da je došlo do povrede navedenog člana.

III.3.1.B) JAVNI INTERES - LEGITIMAN CILJ

Svako zakonito miješanje u pravo pojedinca može biti opravdano samo ako teži legitimnom cilju u opštem, odnosno javnom interesu. Evropski sud je ustanovio da domaće vlasti uživaju široko polje procjene prilikom donošenja odluka koje su u vezi sa lišavanjem imovinskih prava pojedinaca zbog neposrednog poznavanja društva i njegovih potreba. U okviru sistema zaštite uspostavljenog Konvencijom, na nacionalnim tijelima je da izvrše početnu procjenu postojanja problema od javnog interesa koji opravdava mjere kojima se upliće u mirno uživanje vlasništva⁴⁶. Evropski sud je, također, naglašavao da smatra da je prirodno da granice uvažavanja koje su na raspolaganju zakonodavstvu prilikom provođenja društvenih i ekonomskih politika treba da budu široke, te da će poštivati procjenu zakonodavca o tome šta je "u javnom interesu", osim ako je ta procjena očigledno bez razumne osnove⁴⁷. Odluka da se oduzme imovina često uključuje razmatranje političkih, ekonomskih i socijalnih pitanja prema kojima će se mišljenja u okviru demokratskog društva bitno razlikovati. Stoga će se presuda domaćih vlasti poštivati osim ako je očigledno bez opravdanog osnova⁴⁸. Javnim interesom Evropski sud je smatrao veoma veliki broj situacija. Naprimjer, zaštita morala⁴⁹, zaštita okoline⁵⁰, kontrola najamnina ili zaštićeno stanarsko pravo⁵¹, oduzimanje nezakonito stečenog novca⁵² i brojne druge.

III.3.1.C) PROPORCIONALNOST

Prilikom ocjene je li određeno miješanje države u pravo na mirno uživanje imovine dozvoljeno u smislu Evropske konvencije nije dovoljno da miješanje bude temeljeno na zakonu, ono mora biti srazmjerno/proporcionalno. Mjerom se mora uspostaviti pravična ravnoteža između zahtjeva općeg interesa zajednice i zahtjeva osnovnih prava pojedinaca. Posebno se mora ispitati da li se postiže miješanjem u pravo na mirno uživanje imovine prijeko potrebna pravična ravnoteža između zahtjeva općeg javnog interesa i zahtjeva zaštite osnovnih prava pojedinaca, te da li nameće aplikantu nesrazmjeran i pretjeran teret.⁵³

46 Vidi, Evropski sud, *Terazzi S.r.l. protiv Italije*, presuda od 17. oktobra 2002, stav 85.

47 Vidi, *mutatis mutandis*, Evropski sud, predmet *Bivši kralj Grčke i drugi protiv Grčke*, presuda Velikog vijeća, stav 87, ESLJP 2000-XII.

48 Vidi, Evropski sud, *James i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 21. februara 1986. godine, stav 46.

49 Vidi, Evropski sud, *Handyside protiv UK*, presuda od 7. decembra 1976. godine.

50 Vidi, Evropski sud, *G.I.E.M. S.R.L. i drugi protiv Italije*, presuda Velikog vijeća od 28. juna 2018. godine.

51 Vidi, Evropski sud, *Hutten-Czapska protiv Poljske*, presuda Velikog vijeća od 19. juna 2006. godine.

52 Vidi, Evropski sud, *Honecker i drugi protiv Njemačke*.

53 Vidi, Evropski sud, *Statileo protiv Hrvatske*, presuda od 10. jula 2014. godine, stav 123.

U predmetu *Scollo protiv Italije*⁵⁴ radilo se o situaciji u kojoj je aplikant kupio stan u Rimu u kome je već živio neki stanar. Aplikant, koji je bio invalid i nezaposlen, nije mogao iseliti tog stanara tokom skoro 12 godina. Evropski sud je, nakon što je ustanovio da domaće vlasti nisu preduzele nikakvu mjeru za iseljenje stanara iako su bile svjesne lične situacije samog aplikanta, zaključio da su ograničenja upotrebe stana nametnuta aplikantu predstavljala kršenje proporcionalnosti.

U predmetima *Kunić protiv Hrvatske*⁵⁵ i *Radanović protiv Hrvatske*⁵⁶ aplikanti su tražili povrat posjeda na svojoj imovini nakon oslobođenja okupiranih područja 1995. godine. Međutim, iseljenje privremenih korisnika je prekomjerno trajalo. U ovim predmetima Evropski sud je zaključio da je takvo produženo ograničenje prava vlasništva, koje je bilo zakonito i u skladu s općim interesom, nametnulo prekomjeren individualni teret tim više što je naknada na koju su vlasnici imali pravo zbog nekorištenja imovine bila nedovoljna da bi se postigla pravična ravnoteža između općeg interesa zajednice i zaštite prava aplikanta.

Kada je riječ o pitanju proporcionalnosti, i u praksi Ustavnog suda BiH postoji veliki broj primjera. U predmetu Ustavnog suda BiH broj *AP 1524/06*⁵⁷ apelant nije saznao za donošenje odluke u roku određenom Zakonom o izvršenju odluka CRPC-a, te je zbog toga bilo nemoguće izvršiti odluku CRPC-a kojom je potvrđeno apelantovo stanarsko pravo i njegovo pravo na povrat stana. U navedenoj odluci Ustavni sud je istakao sljedeće: "Iako nije jasno zbog čega je CRPC odluku koju je donio uputio apelantu tek 13 mjeseci nakon donošenja, niti zbog čega je ona apelantu poštom dostavljena narednih devet mjeseci, činjenica je da je apelant, zahvaljujući zakonskoj formulaciji roka zastare [18 mjeseci od dana donošenja] u ovom slučaju, zbog tuđih radnji i propusta za koje nije mogao znati, niti na njih utjecati, izgubio mogućnost da ostvari svoj imovinski zahtjev. Dakle, apelant je, jednako kao i drugi građani u ovakvim i sličnim situacijama, prepušten na volju službenika organa uprave i pošte, odnosno njihova prava ovisna su o sistemu rada ovih tijela i dispozicije ovih tijela u pogledu preduzimanja radnji potrebnih za pravovremeno dostavljanje odluka zainteresiranim osobama, ili ovisne o višoj sili i slučaju, što je sve zajedno nespojivo sa principima vladavine prava, pravne sigurnosti i dispozicije odlučivanja o vlastitim pravima (da li pokrenuti ili ne izvršiti postupak vraćanja stana u posjed), koji bi u ovom slučaju predstavljali apelantov javni interes." Ustavni sud je konačno zaključio da se radi o zakonskoj odredbi koja ne ispunjava uvjet proporcionalnosti javnog interesa i interesa osoba koje se nalaze u situaciji kao što je apelantova, pa postoji povreda prava na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

U predmetu broj *AP 1955/19*⁵⁸ činjenice su bile sljedeće: Apelant je pravosnažnom presudom obavezan da RTVFBiH Sarajevo - tražiocu izvršenja na ime neplaćene RTV takse za određeni period isplati ukupan iznos od 64,90 KM sa zakonskom zateznom kamatom, kao i troškove parničnog postupka. Na osnovu navedene presude, na prijedlog tražioca izvršenja doneseno je rješenje o izvršenju kojim je udovoljeno prijedlogu za izvršenje, i to pljenidbom novčanih

54 Evropski sud, presuda od 28. septembra 1995. godine.

55 Evropski sud, presuda od 11. januara 2007. godine.

56 Evropski sud, presuda od 21. decembra 2006. godine.

57 Odluka od 8. novembra 2007. godine.

58 Odluka od 25. juna 2019. godine.

sredstava na apelantovoj penziji. S obzirom na to da je izvršenje na penziji bilo neprovedivo, jer apelant nije uživatelj penzije, tražilac izvršenja je, postupajući po zaključku nadležnog suda, predložio izvršenje na apelantovim pokretnim stvarima, te je predloženo izvršenje određeno. Nakon što je sudski izvršitelj dva puta bezuspješno pokušavao da izvrši popis apelantovih pokretnih stvari, tražilac izvršenja je, postupajući po zaključku nadležnog suda, izvršenje predložio na apelantovim nekretninama. Redovni sud je rješenjem odredio predloženo izvršenje, te je rješenjem Zemljišnoknjižnog ureda izvršen upis zabilježbe izvršenja tražioca izvršenja. Protiv navedenog rješenja apelant je podnio prigovor koji je rješenjem redovnog suda odbijen kao neosnovan. Protiv navedenog rješenja apelant nije podnio žalbu. Redovni sud je zaključkom o prodaji nekretnina odredio prvu prodaju usmenim javnim nadmetanjem na sedam nekretnina koje su apelantovo vlasništvo 1/1, a čija je vrijednost utvrđena nalazom vještaka poljoprivredne struke u iznosu od 44.249,50 KM. Ustavni sud je utvrdio da se u konkretnom slučaju radilo o postupku u kojem se odlučivalo o apelantovoj imovini budući da je, u konačnici, zakazana prodaja nekretnina čiji je vlasnik apelant s ciljem naplate novčanih potraživanja koje tražilac izvršenja ima prema apelantu, što potpada pod obim člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, kao i da se u konkretnom slučaju radilo o miješanju u apelantovo pravo na imovinu, i to donošenjem zaključka o prodaji sedam nekretnina koje su u njegovom vlasništvu. Osim toga, Ustavni sud je ukazao da je prodaju apelantove imovine trebalo razmatrati u okviru tzv. trećeg pravila iz člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju prema kojem država ima pravo "da primjenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulirala korištenje imovine u skladu s općim interesom". U vezi s pitanjem da li je miješanje predviđeno zakonom, Ustavni sud je istakao da je miješanje u apelantovo pravo na mirno uživanje imovine zasnovano na relevantnim odredbama Zakona o izvršnom postupku, koji ispunjava standarde Evropske konvencije u pogledu jasnoće i transparentnosti, odnosno "zakonitosti". Odgovarajući na pitanje da li je miješanje u apelantovo pravo na imovinu bilo u javnom interesu, Ustavni sud je naveo da je miješanje u apelantovu imovinu služilo zakonitom cilju, a to je provođenje postupka propisanog zakonom za prinudno ostvarivanje potraživanja na osnovu izvršnih i vjerodostojnih isprava u situaciji kad izvršitelj dobrovoljno ne ispuni utvrđenu obavezu. Također je zaključio da je miješanje u apelantovo pravo na imovinu bilo zakonito i u javnom interesu. Međutim, Ustavni sud je usvojio stav da redovni sud prilikom donošenja rješenja o izvršenju nije vodio dovoljno računa o razumnom odnosu proporcionalnosti između sredstava koja se koriste, s jedne strane, i cilja koji se želi ostvariti, s druge strane. Ustavni sud je smatrao da je navedenim rješenjem na apelanta stavljen pretjeran teret, jer se radi o očiglednom nesrazmjeru između apelantovog dugovanja i nekretnina koje se prodaju. Dalje, Ustavni sud je naglasio da je redovni sud propustio da, shodno svojim zakonskim ovlaštenjima, prethodno ocijeni mogućnost da predloženo izvršenje odredi samo na jednoj od sedam apelantovih nekretnina, koja bi bila dovoljna za ostvarenje potraživanja tražioca izvršenja.

Primjer "testa"

Presuda u predmetu *Ališić i drugi protiv BiH, Hrvatske, Srbije, Slovenije i Bivše Jugoslavenske Republike Makedonije*⁵⁹ može, između ostalih, poslužiti kao ilustracija kako se radi kompletna analiza prema "testu". U ovom predmetu aplikanti su se žalili na nemogućnost da podignu svoju ušteđevinu sa računa kod predmetnih banaka. U presudi u ovom predmetu Evropski sud je, prije svega, utvrdio da devizna štednja koja je predmet pritužbi aplikanta **predstavlja**

59 Presuda od 16. jula 2014. godine.

"**imovinu**" u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju. U vezi sa pitanjem **zakonitosti**, Evropski sud je istakao sljedeće: "Među strankama nema eksplicitnog spora o tome je li načelo zakonitosti poštovano u ovom predmetu. Sud ne vidi razlog za drugačije utvrđenje. Očito je da je situacija o kojoj je riječ, odnosno nemogućnost da aplikanti podignu svoju štednju, barem nakon raspada SFRJ, imala pravni temelj u domaćem zakonu." U okviru pitanja jesu li tužene države slijedile "legitiman cilj" Evropski sud je, između ostalog, istakao: "S obzirom na takvo široko polje slobodne procjene, Sud smatra da je načelo legitimnog cilja, također, poštovano u ovom predmetu. Prema vladi Srbije, cilj je bio da se zaštiti likvidnost državnih fondova u svjetlu teške ekonomske situacije i finansijskog kolapsa kroz koji je zemlja prolazila. Druge tužene vlade se nisu izjašnjavale o ovom pitanju. Međutim, Sud je spreman prihvatiti da su nakon raspada SFRJ i oružanih sukoba koji su uslijedili tužene države morale preduzeti mjere kako bi zaštitile svoje bankarske sisteme i državnu ekonomiju općenito. Imajući u vidu sveukupni obim 'stare' devizne štednje, jasno je da nijedna od država sljednica nije mogla dozvoliti nekontrolirano povlačenje te štednje. Sud će tako pristupiti ispitivanju ključnog pitanja, naime, je li uspostavljena '**pravična ravnoteža**' između **općeg interesa i prava aplikanata** iz člana 1. Protokola broj 1." U vezi sa pitanjem pravične ravnoteže, nakon opsežne analize Evropski sud je zaključio da su aplikanti u predmetnom slučaju bili prisiljeni predugo čekati, te da stoga nije uvjeren da su vlasti Slovenije i Srbije, bez obzira na široko polje slobodne procjene koje imaju u ovoj oblasti, uspostavile pravičnu ravnotežu između općeg interesa zajednice i imovinskih prava aplikanata koji su morali podnijeti nesrazmjerno veliki teret.

Bitno je napomenuti da u većini slučajeva, ukoliko Evropski sud i Ustavni sud BiH utvrde da miješanje nije bilo podvrgnuto uvjetima predviđenim zakonom, ili da nije bilo u javnom interesu, utvrđuju povredu Evropske konvencije samo zbog toga i ne vrše daljnju analizu proporcionalnosti. Jedan od takvih primjera je već naveden, *Rola protiv Slovenije*, u kojem je Evropski sud zaključio da sporna mjera nije bila zakonita, te je utvrdio povredu.

U predmetu *Vijatović protiv Hrvatske*⁶⁰, koji se odnosio na otkup vojnih stanova, Evropski sud je, obrazlažući presudu, naglasio da je povrijeđeno pravo na mirno uživanje imovine, jer Hrvatski sabor i Vlada Republike Hrvatske nisu niz godina donijeli odgovarajuće propise kojima bi definirali rok za prodaju tzv. vojnih stanova, te, stoga, što u nedostatku jasnog i predvidljivog zakona, hrvatski sudovi nisu uspostavili jasnu i preciznu sudsku praksu.

U presudi *Lopac protiv Hrvatske*⁶¹ Evropski sud je utvrdio da je, zbog nepredvidljivosti u primjeni i nedosljednosti u tumačenju Konvencije o privremenom uvozu, povrijeđeno pravo na imovinu. U ovom predmetu Evropski sud je, prije svega, zaključio da odluke carinskih vlasti kojima je aplikantima naložena isplata uvozne carine predstavljaju miješanje u njihovo pravo na imovinu. U pogledu zakonitosti miješanja, Evropski sud je utvrdio da postojanje pravne osnove samo po sebi nije dovoljno da bi se zadovoljilo načelo zakonitosti, već ono podrazumijeva i kvalitativne pretpostavke poput pristupačnosti i predvidljivosti zakona. Sud je podsjetio da je u predmetu *Žaja protiv Hrvatske* zaključio da je primjena člana 5. Aneksa C Istanbulske konvencije u Hrvatskoj u relevantno vrijeme bila nepredvidljiva i nedosljedna. Naime, nadležna tijela su u relevantnom periodu pojam *persons resident* tumačila ili kao "osobe koje imaju

60 Presuda od 16. februara 2016. godine.

61 *Ibid.*, fus nota 40.

prebivalište” prema definiciji prebivališta iz Zakona o prebivalištu i boravištu građana, ili kao finansijsko prebivalište i uobičajeno boravište definirano Općim poreznim zakonom. Drugim riječima, nije bilo precizirano ko može iskoristiti izuzimanje od plaćanja carine. Imajući u vidu da su zaključci Evropskog suda u predmetu Žaja u jednakoj mjeri bili primjenjivi u ovom predmetu, Evropski sud nije provodio daljnji test (da li je miješanje bilo **u javnom interesu i proporcionalno**), već je utvrdio da je povrijeđen član 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju.

U predmetu broj *AP 3679/08*⁶² Ustavni sud je utvrdio kršenje prava na imovinu, jer miješanje u to pravo nije zadovoljilo princip "zakonitosti". Naime, propis koji je primijenjen nije nikada bio javno objavljen i podjednako dostupan svima, već je samo odštampan u službenom glasilu koje nosi oznaku "državna tajna". Imajući u vidu zaključak u vezi sa pitanjem zakonitosti, ostala pitanja iz "testa" nisu ni razmatrana.

Rezime:

Sve što je prethodno navedeno u vezi sa primjenom tri pravila i testa opravdanosti miješanja može se rezimirati putem sljedećih pitanja:

- Da li se radi o "imovini" u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju?
- Je li bilo miješanja u pravo na mirno uživanje imovine u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju?
- Da li to miješanje predstavlja lišavanje imovine ili kontrolu njene upotrebe?
- Je li miješanje bilo utemeljeno na zakonu kako nalaže član 1. Protokola broj 1?
- Je li miješanje imalo legitiman cilj (bilo u javnom interesu)?
- Je li bilo proporcionalno?

62 Odluka od 12. maja 2011. godine.

IV. OBLICI NAKNADE ZA POVREDE KONVENCIJE KOJU DOSUĐUJE EVROPSKI SUD

Član 41. Evropske konvencije predviđa sljedeće: "Ako Sud utvrdi da je došlo do povrede Konvencije ili njenih protokola, a unutrašnje pravo određene visoke strane ugovornice omogućava samo djelimičnu odštetu, ako je to potrebno, Sud pruža pravično zadovoljenje oštećenoj strani." Utvrđenje povrede konvencijskog prava i novčana naknada zbog povrede prava su najčešći oblik naknade koju dodjeljuje Evropski sud. U smislu člana 41. Konvencije, radi se o materijalnoj šteti, nematerijalnoj šteti i troškovima postupka. Za materijalnu štetu aplikant mora podnijeti dokumente koji dokazuju, koliko je to moguće, postojanje i iznos ili vrijednost štete. Ovdje se može govoriti o kompenzaciji za stvarne gubitke i one koji bi mogli nastati u budućnosti. Nematerijalnu štetu je teže kvantificirati, te sve što je poznato jeste da Sud svoju procjenu štete vrši na osnovu pravične osnove, imajući u vidu standarde koji proizlaze iz njegove sudske prakse. Sud, također, aplikantima može nadoknaditi razumne troškove i izdatke koje su pretrpjeli na domaćem nivou i pred samim Sudom. Troškovi i izdaci moraju biti stvarni, što znači da ih je aplikant morao platiti, ili ih je obavezan platiti prema zakonskoj ili ugovornoj obavezi.

Međutim, u praksi Evropskog suda postoje i drugi oblici reparacije i restitucije povrede prava, kao što je npr. nalaganje promjene domaćeg zakonodavstva. Evropski sud je u presudi *Statileo protiv Hrvatske*⁶³, između ostalog, istakao sljedeće: "Iako se Sud primarno fokusirao na posebne okolnosti ovog predmeta utvrđujući povredu člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju, Sud dodaje kao opće opažanje da se temeljni problem zbog kojeg je utvrđena povreda Konvencije tiče samog zakonodavstva i da se utvrđenja Suda protežu izvan pojedinačnog interesa podnositelja u ovom konkretnom slučaju (...). Stoga je to predmet kad Sud smatra da bi tužena država trebalo da preduzme odgovarajuće zakonodavne i/ili druge opće mjere kako bi osigurala relativno osjetljivu ravnotežu između interesa najmodavaca, uključujući njihovo pravo na ostvarivanje dobiti od svoje imovine, te općeg interesa zajednice - uključujući dostupnost zadovoljavajućeg smještaja za one koji su u lošijem položaju - u skladu s načelima zaštite vlasničkih prava prema Konvenciji (...). S tim u vezi, Sud je primijetio da je trenutno u toku zakonodavna reforma (...). Zadaća Suda nije da odredi na koji bi način prava najmodavaca i najmoprimaca (...) trebalo da budu međusobno uravnotežena. Sud je već identificirao glavne nedostatke postojećeg zakonodavstva, i to neodgovarajuću visinu zaštićene najamnine u smislu zakonskih finansijskih tereta koji su nametnuti najmodavcima, restriktivne uvjete za otkaz zaštićenog najma i nepostojanje bilo kakvog vremenskog ograničenja u odnosu na sistem zaštićenog najma (...). Podložno nadzoru Odbora ministara, država može slobodno odabrati sredstva kojima će ispuniti svoje obaveze na osnovu člana 46. u svrhu izvršenja ove presude Suda (...)."

Evropski sud, također, uz utvrđenje povrede konvencijskog prava, može smatrati da je ponavljanje postupka pred domaćim tijelom najprikladniji oblik obeštećenja. Takav zaključak Evropski sud je, između ostalih, donio u nedavnoj presudi u predmetu *Melgarejo Martinez De Abellanosa protiv Španije*⁶⁴. Evropski sud je smatrao da, kada je, kao u ovom slučaju, pojed-

63 Presuda od 10. jula 2014. godine.

64 Presuda od 14. decembra 2021. godine.

nac bio žrtva postupka koji je za sobom povlačio povrede člana 6. Konvencije, najprikladniji oblik obeštećenja bi, u principu, bilo ponovno suđenje, ili ponovno otvaranje postupka na zahtjev zainteresovane osobe. Evropski sud je istakao da španjolski Zakon o upravnom postupku predviđa mogućnost revizije pravosnažne odluke kada je u presudi Suda utvrđeno da je došlo do povrede Konvencije ili jednog od njenih protokola.

V. ODNOS IZMEĐU PRAVA NA IMOVINU I DRUGIH ČLANOVA EVROPSKE KONVENCije

Pitanja u vezi sa pravom na imovinu mogu se odnositi i na druge članove Konvencije.

V.1. ČLAN 2. EVROPSKE KONVENCije

U predmetu Evropskog suda *Oneryildiz protiv Turske*⁶⁵ radilo se o eksploziji metana na odlagalištu smeća koje je imalo kao posledicu odron zemlje koji je zahvatio aplikantovu kuću. Tom prilikom usmrćeno je devet aplikantovih srodnika. Evropski sud je u ovom predmetu doveo u vezu pravo na imovinu i pravo na život iz člana 2. Evropske konvencije u smislu da nije razlikovao pozitivne obaveze države na osnovu člana 2. i člana 1. Protokola broj 1 u pogledu preventivnih mjera. Evropski sud je, između ostalog, istakao da iz manje-više istih razloga kao što su oni dati u vezi s navodima o kršenju člana 2, smatra da obaveze činjenja po članu 1. Protokola broj 1 traže od državnih vlasti da preduzimaju iste praktične korake kako bi se izbjeglo uništenje aplikantove kuće.

V.2. ČLAN 3. EVROPSKE KONVENCije

U predmetu *Budina protiv Rusije*⁶⁶ u kojem se aplikantica žalila da je njena penzija preniska da bi mogla od nje živjeti Evropski sud je ispitao aplikantičinu ekonomsku situaciju na osnovu člana 3. Evropske konvencije (zabrana ponižavajućeg postupanja), te utvrdio da, iako je aplikantičina situacija teška, nije dosegla minimalni prag iz člana 3. Evropske konvencije, te je aplikaciju odbacio kao očigledno neosnovanu. I u predmetu *Predojević i ostali protiv Slovenije*⁶⁷ Evropski sud je aplikaciju aplikantata koji su pred Evropskim sudom tvrdili da to što su lišeni vojne penzije predstavlja nečovječno ili ponižavajuće postupanje odbacio kao nedopuštenu zbog očigledne neosnovanosti.

65 Presuda od 30. novembra 2004. godine.

66 Odluka od 18. juna 2009. godine.

67 Odluka od 7. jula 2001. godine.

V.3. ČLAN 6. EVROPSKE KONVENCIJE

Ukoliko se krene od toga da pravo na pravično suđenje štiti pravo da se o građanskim pravima i obavezama pojedinaca odlučuje u pravičnom postupku pred nepristrasnim sudom u razumno vrijeme, te da je jedno od građanskih prava i pravo na imovinu, lako je uočiti vezu između ova dva konvencijska prava. U velikom broju predmeta protiv Bosne i Hercegovine koji su se odnosili na neizvršavanje domaćih odluka Evropski sud je istovremeno utvrdio kršenje prava na pravično suđenje i prava na imovinu⁶⁸. U Odluci broj *AP 3700/16*⁶⁹ Ustavni sud BiH je zaključio da je povrijeđeno apelantovo pravo na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, jer je nedonošenje odluke o apelantovom zahtjevu za ostvarivanje prava na penziju u razumnom roku rezultiralo apelantovim gubitkom samog prava, jer je materijalni propis prema kojem je apelant imao pravo na prijevremenu starosnu penziju pod povoljnijim uvjetima četiri godine i tri mjeseca od podnošenja zahtjeva izgubio pravnu snagu. Time je došlo do miješanja u pravo na apelantovu imovinu, štaviše, ne na način koji predstavlja kontrolu korištenja imovine, već na način da je apelantu oduzeta imovina tako što je izgubio samo pravo na prijevremenu starosnu penziju pod povoljnijim uvjetima prema uredbi prema kojoj je ispunjavao sve uvjete. U ovom predmetu Ustavni sud se pozvao na praksu Evropskog suda u presudi *Kunić protiv Hrvatske*⁷⁰ u kojoj je Evropski sud razmatrao da li je dužina trajanja postupka bila protivna članu 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, te zaključio sljedeće: "Samo po sebi se podrazumijeva da za pravilno vršenje sudske vlasti treba vremena. Međutim, Sud je već utvrdio da je postupak za povrat imovine podnosioca zahtjeva trajao nerazumno dugo (...). Prema mišljenju Suda, zbog pretjeranog trajanja taj postupak direktno je utjecao i na pravo podnosioca zahtjeva na mirno uživanje svoga vlasništva u razdoblju duljem od šest godina. Uzimajući u obzir okolnosti ovoga predmeta, Sud smatra da je to odugovlačenje podnosiocu zahtjeva nametnulo prekomjerni pojedinačni teret i time poremetilo pravičnu ravnotežu koju je potrebno uspostaviti između prava podnosioca zahtjeva na mirno uživanje svoga vlasništva i općeg interesa o kojemu je u navedenom predmetu riječ (...). Stoga je došlo do povrede člana 1. Protokola broj 1."⁷¹

Slučaj Evropskog suda *Klauz protiv Hrvatske*⁷² pokrenuo je pitanje da li je iznos koji je dosuđen aplikantu na ime naknade štete (nematerijalne štete i duševne bolove koje je pretrpio prilikom hapšenja) u poređenju s troškovima koji su mu naloženi da plati državi povrijedio njegov pravo na pristup sudu i pravo na mirno uživanje u vlasništvu. U tom predmetu Evropski sud je prvo ispitao aplikantove navode o povredi prava na pravično suđenje, te zaključio da je dodjela troškova u ovom predmetu imala neke neprihvatljive posljedice. Kao prvo, paradoksalno je da je država jednom rukom - naknadama za državnu advokaturu koja ju je zakonski zastupala - uzela znatan dio onoga što je dodijeljeno drugom. Kao drugo, procesna sankcija za aplikantov minoran procesni propust, odnosno isticanje previsokog tužbenog zahtjeva, bila je toliko stroga da je neopravdano umanjila naknadu koja mu je dodijeljena zbog tako ozbiljnog nezakonitog čina kao što je krivično djelo zlostavljanje tokom obavljanja službene

68 Vidi, Evropski sud, između ostalih, *Duvnjak i ostali protiv BiH*, presuda od 20. maja 2021. godine.

69 Odluka od 6. decembra 2018. godine.

70 Presuda od 11. januara 2007. godine.

71 *Ibid.*, stav 67.

72 Presuda od 18. jula 2013. godine.

dužnosti, a koje zabranjuje član 3. koji se ubraja u jednu od osnovnih odredaba Konvencije. U skladu s tim, Evropski sud je istakao da se ne može reći da su odluke domaćih sudova u ovom predmetu bile srazmjerne legitimnom cilju kojem teži pravilo navedeno u Zakonu o parničnom postupku koje od jedne stranke zahtijeva da protivnoj stranci naknadi troškove ovisno o njihovom uspjehu u sporu a koji se utvrđuju srazmjerno visini tužbenog zahtjeva. Rezultat njegove primjene u ovom predmetu jeste ograničenje koje je umanjilo samu bit aplikantovog prava na pristup sudu. Utvrđena je povreda člana 6. Evropske konvencije. Pored prava na pravično suđenje, Evropski sud je razmatrao i pravo na imovinu. Imajući u vidu razloge na osnovu kojih je utvrdio povredu člana 6. stav 1. zbog pretjeranih troškova postupka, Evropski sud je smatrao da je miješanje koje je u pitanju bilo propisano zakonom, da je bilo u općem interesu, ali da se njime nije postigla potrebna poštena ravnoteža između uključenog općeg interesa i prava podnosioca na mirno uživanje u vlasništvu, to jest da nije bilo srazmjerno.

V.4. ČLAN 7. EVROPSKE KONVENCIJE

U presudi Velikog vijeća u predmetu *G.I.E.M.S.R.L. i drugi protiv Italije*⁷³ koji se odnosio na oduzimanje zemljišta zbog njegovog nezakonitog razvoja Evropski sud je, između ostalog, istakao da se sporne mjere oduzimanja zemljišta mogu smatrati "kaznama" u skladu sa članom 7. Konvencije premda aplikanti - privredna društva i njihovi direktori nisu bili krivično osuđeni. Evropski sud je, dalje, istakao da u odnosu na mjere oduzimanja izrečene aplikantima - privrednim društvima koji nisu bili stranke u postupku, imajući u vidu načelo da pojedinac ne može biti kažnjen za djelo za koje je drugi krivično odgovoran, oduzimanje koje je primijenjeno nije bilo u skladu sa članom 7. Konvencije. Naime, italijanski zakon koji je bio na snazi u relevantno vrijeme nije predviđao krivičnu odgovornost pravnih osoba, te društva s ograničenom odgovornošću nisu mogla biti "stranke" u krivičnom postupku uprkos postojanju vlastite pravne osobnosti. Stoga su aplikanti u tim postupcima imali položaj "treće strane" iako su djela i odgovornost njihovih pravnih zastupnika bili pripisani direktno njima. Evropski sud je utvrdio kršenje člana 7. Evropske konvencije. U odnosu na član 1. Protokola broj 1, smatrao je da nije nužno odlučiti da li je utvrđena povreda člana 7. Konvencije automatski značila da izrečene mjere oduzimanja nisu imale pravnu osnovu u nacionalnom pravu, te da su, stoga, u suprotnosti sa članom 1. Protokola broj 1, ocjenjujući svoja utvrđenja o tome jesu li izrečene mjere imale legitiman cilj i jesu li bile srazmjerne. Evropski sud je ocjenjivao srazmjernost miješanja uzimajući u obzir različite faktore poput mogućnosti korištenja drugih manje restriktivnih mjera kao što je rušenje građevina koje nisu bile u skladu s propisima, ili poništenja razvojnog plana, ograničenja sankcije ovisno o tome utječe li i na izgrađeno i na neizgrađeno zemljište, pa čak i na područja koja pripadaju trećim stranama, uzimanja u obzir stepena krivice ili nepažnje počinitelja i odnosa između njihovog ponašanja i predmetnog krivičnog djela. Osim toga, naglasio je da moraju postojati određena procesna jamstva koja pružaju pojedincu mogućnost da raspravlja o predmetu u kontradiktornim postupcima koji poštuju načelo jednakosti oružja. Automatska primjena sankcije oduzimanja zemljišta (osim u slučaju *bona fide* trećih osoba), kako je naglasio Evropski sud, očigledno nije odgovarala ovim načelima. Domaći sudovi nisu imali mogućnost da utvrde koji su instrumenti bili najadekvatniji u odnosu na specifične okolnosti predmeta, niti su imali mogućnost da odvagaju interese legitimnog cilja u odnosu na interese onih koji su pogođeni sankcijom. S obzirom na to da aplikanti nisu

73 Presuda od 28. juna 2018. godine.

bili stranke u postupku, nijedno od navedenih procesnih jamstava nije im bilo na raspolaganju. Vratimo se i na predmet *Lopac protiv Hrvatske*, koji je prethodno spomenut u kontekstu pitanja zakonitosti miješanja u imovinu u slučaju kada je aplikantu naložena isplata uvozne carine. U kontekstu člana 1. Protokola broj 1 Evropski sud je zaključio da je primjena člana 5. Aneksa C Istanbulske konvencije u Hrvatskoj u relevantno vrijeme bila nepredvidljiva i nedosljedna, odnosno nije bilo precizirano ko može iskoristiti izuzimanje od plaćanja carine. Utvrdio je povredu prava na imovinu. Pored toga, u kontekstu člana 7. Evropske konvencije, Evropski sud je naveo da se nije moglo razlikovati dopustivo od zabranjenog ponašanja uz stepen sigurnosti koji zahtijeva član 7. Konvencije. Prostor ostavljen nacionalnim tijelima za tumačenje i primjenu člana 5. Aneksa C Istanbulske konvencije bio je suviše širok da bi osigurao djelotvoran mehanizam zaštite od proizvoljnog progona, osude ili kažnjavanja.

V.5. ČLAN 8. EVROPSKE KONVENCIJE

Veliki broj predmeta koji se odnose na pitanje stanova i stanovanje istovremeno je vezan i za član 8. (pravo na privatni i porodični život, dom i prepisku) i za član 1. Protokola broj 1. Često se mogu desiti situacije u kojima su ova dva prava međusobno sukobljena. Takav je slučaj bio u predmetu Ustavnog suda BiH broj *AP 1575/20⁷⁴* u kojem je apelant osporavao odluke redovnih sudova kojima je odbijen njegov zahtjev kojim je tražio da se iseli tuženi i da mu preda u posjed predmetne prostorije na kojima je apelant stekao pravo suvlasništva. Ustavni sud je u odluci u ovom predmetu, između ostalog, istakao da se u konkretnom slučaju sukobljavaju dva prava, pravo apelanta na imovinu, kao suvlasnika dijela zgrade u kojoj se nalaze predmetne prostorije, i pravo tuženog na dom. Tokom postupka pred redovnim sudovima nije bilo sporno da tuženi predmetne prostorije nesmetano koristi niz godina na osnovu odluka apelantovog prednika kojima su mu date na korištenje kao njegovom zaposleniku. S tim u vezi, Ustavni sud je zaključio da je miješanje u apelantovu imovinu proporcionalno, budući da Ustavni sud smatra da tuženi predmetne prostorije koristi kao svoj dom (na osnovu odobrenja prethodnog vlasnika) i da u njemu nesmetano živi niz godina. Dakle, kako je naglasio Ustavni sud, tuženi ima pravo na dom na predmetnim prostorijama prema članu 8. Evropske konvencije iz čega proizlazi da je apelantovo pravo na imovinu iz člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju ograničeno pravom tuženog na dom iz člana 8. Evropske konvencije.

Slična situacija bila je i u predmetu broj *AP 2396/16⁷⁵*. Apelant je podnio tužbu radi iseljenja tuženog iz stana koji se nalazi u kući čiji je zemljišnoknjižni vlasnik apelant, a koji je koristila majka tuženog u svojstvu "zaštićenog stanara" sve dok na korištenje nije dobila drugi stan u koji se preselila sa drugim sinom i kćerkom, dok je tuženi nastavio koristiti predmetni stan.

Tuženi je podnio protivtužbu s ciljem utvrđivanja da je stekao stanarsko pravo na predmetnom stanu uz obavezu da apelantu na ime naknade za korištenje predmetnog stana i šupe mjesečno plaća određeni novčani iznos. Odlukom prvostepenog suda, koja je potvrđena drugostepenom odlukom, usvojen je tužbeni, a odbijen protivtužbeni zahtjev uz obrazloženje da je apelant tokom postupka dokazao, u smislu odredbe člana 43. Zakona o vlasničkopравnim odnosima, da je vlasnik sporne kuće u kojoj se nalazi predmetni stan koji tuženi koristi bez ikakvog pravnog osnova, dok tuženi nije dokazao da je, u skladu sa relevantnim odredba-

74 Odluka od 16. novembra 2021. godine.

75 Odluka od 11. septembra 2018. godine.

ma Zakona o stambenim odnosima, na predmetnom stanu stekao stanarsko pravo do 1974. godine. Odlučujući o reviziji tuženog, Vrhovni sud je preinačio obje nižestepene presude na način da je odbio apelantov tužbeni zahtjev, a u preostalom dijelu (u odnosu na protivtužbeni zahtjev) odbio je reviziju. Vrhovni sud je istakao da u toku postupka nije utvrđena činjenica da li je majka tuženog dobila drugi stan, na kojem je stekla stanarsko pravo, na korištenje i po osnovu članova svog porodičnog domaćinstva, te da su nižestepeni sudovi izveli pogrešan zaključak da je tu činjenicu trebalo da dokaže tuženi. U pogledu iseljenja tuženog iz predmetnog stana, Vrhovni sud je usvojio stanovište da je tuženi ostvario dovoljno čvrstu i trajnu vezu sa predmetnim stanom da bi se on mogao smatrati njegovim domom u smislu člana 8. Evropske konvencije. Pri tome je uzeo u obzir da apelant na predmetnom stanu ima prijavljeno prebivalište, da u njemu živi od rođenja i nakon što su se njegova majka, brat i sestra odselili u drugi stan, te da je apelantovoj majci, koja se nije protivila da tuženi nastavi da koristi predmetni stan i koja nikada nije tražila da se on iseli, plaćao stanarinu za korištenje stana. Slijedom navedenog je zaključio da odluke nižestepениh sudova kojima je usvojen tužbeni zahtjev za iseljenje tuženog, iako je apelant vlasnik predmetnog stana, ali ga nikada nije koristio sa stanovanjem (ima svoj dom), predstavljaju miješanje u pravo tuženog na dom koje ne ispunjavaju kriterij opravdanosti i neophodnosti u demokratskom društvu, odnosno da u okolnostima konkretnog slučaja interes apelanta kao vlasnika sporne kuće nije prioritetniji od prava na dom tuženog.

Vrhovni sud je pri tome naglasio da važećim stambenim zakonodavstvom nije regulisano pitanje visine naknade stanarine za korištenje privatne imovine, niti su uspostavljeni djelotvorni mehanizmi za zaštitu stanara u lošijem materijalnom položaju, zbog čega sudovi nisu u mogućnosti da utvrde visinu naknade, stanarine ili najamnine. Ustavni sud je podržao zaključak redovnog suda koji je, primjenjujući direktno Evropsku konvenciju, dao prioritet pravu tuženog na dom u odnosu na apelantovo pravo na imovinu, imajući u vidu da je to jedini dom tuženog u kojem živi od svog rođenja, smatrajući da je redovni sud uspostavio pravičnu ravnotežu između zaštite apelantovog prava na imovinu i općeg interesa, odnosno da u konkretnom slučaju na apelanta nije stavljen neprimjeren teret.

U predmetu Evropskog suda *Zrilić protiv Hrvatske*⁷⁶ zaključeno je da rješenje suda o diobi kuće koja je bila u suvlasništvu aplikantice i njenog bivšeg muža sudskom prodajom nije dovelo do povrede prava iz člana 8. Evropske konvencije, te da, stoga, nije bilo potrebno dalje razmatranje navoda u vezi sa povredom člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

V.6. ČLAN 13. EVROPSKE KONVENCIJE

Pravo na djelotvoran pravni lijek je akcesorno pravo, ali i autonomno procesno pravo. Akcesornost ovog prava znači da na njegovu povredu može da se poziva samo u sklopu i u vezi sa povredom nekog drugog prava priznatog Evropskom konvencijom. S druge strane, njegova autonomnost znači da primjena ove odredbe ne pretpostavlja nužno da je prethodno počinjena povreda kakvog drugog supstancijalnog prava iz Evropske konvencije.

Naime, čak i u slučaju kada sud nije ustanovio da je postojala povreda supstancijalnog prava, on je obavezan da provjeri da li nacionalno pravo sadrži odredbe o djelotvornom pravnom

76 Presuda od 3. oktobra 2013. godine.

lijeku iz člana 13. Evropske konvencije. Član 13. Evropske konvencije treba tumačiti tako da garantira "djelotvoran lijek pred državnim organima" svakome ko tvrdi da je žrtva kršenja prava i sloboda nabrojanih u Konvenciji⁷⁷.

Prema tome, član 13. Evropske konvencije garantuje svakome ko osnovano tvrdi da mu je povrijeđeno neko konvencijsko pravo djelotvoran pravni lijek. Tako su države dužne da omogućće svakom licu pod njihovom jurisdikcijom da ima i djelotvorno pravno sredstvo u vezi sa pravom na imovinu.

U predmetu Ustavnog suda BiH broj AP 3453/09⁷⁸ apelant se, između ostalog, žalio na novčanu kaznu izrečenu zbog povrede člana 6. stav 2. Zakona o sukobu interesa u vezi sa članom 16. stav 1. istog zakona. Članom 6. stav 2. Zakona o sukobu interesa propisano je da izabrani dužnosnici, nosioci izvršnih vlasti i savjetnici za vrijeme obavljanja funkcije ne mogu biti članovi skupštine, nadzornog odbora, uprave ili menadžmenta, niti biti u svojstvu ovlaštenog lica bilo kojeg privatnog preduzeća koje sklapa ugovore vrijednosti veće od 5.000.00 KM godišnje sa organima koji se finansiraju iz budžeta na bilo kojem nivou vlasti. Članom 16. stav 1. istog zakona je propisano da, ako se utvrdi da neki izabrani dužnosnik, nosilac izvršne funkcije ili savjetnik krši odredbe čl. 5, 6, 8. i 9. ovog zakona, on se smatra nepodobnim da se kandidira za bilo koju funkciju izabranog dužnosnika, nosioca izvršne funkcije ili savjetnika u periodu od četiri godine nakon počinjenog prekršaja. Osim toga, izabrani dužnosnik, nosilac izvršne funkcije ili savjetnik može biti novčano kažnjen u iznosu od 1.000.00 KM do 10.000.00 KM. Apelant je tvrdio da mu je povrijeđeno pravo na djelotvoran pravni lijek u vezi sa pravom na imovinu. U provedenom postupku apelantu je izrečena, osim drugih sankcija, i novčana kazna u iznosu od 5.000 KM, čime je, prema ocjeni Ustavnog suda, došlo do miješanja u apelantovo pravo na imovinu. Apelantova tvrdnja o povredi prava na imovinu, kako je dalje smatrao Ustavni sud, nije očigledno neosnovana i može da se smatra "spornom" u svrhu člana 13. Evropske konvencije. Ustavni sud je, dalje, istakao da je apelant imao pravo na žalbu, koja je propisana Zakonom o sukobu interesa BiH. Međutim, apelant smatra da u konkretnom slučaju žalba koja se prema zakonu može podnijeti samo zbog materijalnih i proceduralnih odredaba predmetnog zakona, a ne i zbog ispitivanja činjeničnog stanja, ne predstavlja djelotvoran pravni lijek u smislu člana 13. Evropske konvencije. Ustavni sud je smatrao da se predmetnom žalbom, kako je određena Zakonom o sukobu interesa BiH, osigurava efikasan stepen sudske kontrole nad odlukama administrativne vlasti u predmetima koji se tiču izbornog prava i vršenja javnih funkcija. Također je istakao da je način na koji je apelantu u konkretnom slučaju osigurano pravo na pravni lijek, polazeći od toga da član 13. Evropske konvencije zahtijeva određenu odredbu u vezi sa domaćim pravnim lijekom koji će omogućiti nadležnom državnom organu, u konkretnom slučaju Sudu BiH, da odlučuje o žalbi koja se pojavljuje prema Evropskoj konvenciji i da osigura lijek oštećenoj strani, odnosno da ukloni utvrđenu povredu, dovoljan da zadovolji standarde djelotvornog pravnog lijeka u smislu člana 13. Evropske konvencije. Zaključio je da nije povrijeđeno apelantovo pravo na djelotvoran pravni lijek u vezi sa pravom na imovinu. Ustavni sud je zaključio da su neosnovani i apelantovi navodi o povredi prava na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

77 Vidi, Evropski sud za ljudska prava, *Klass protiv Njemačke*, presuda od 6. septembra 1978. godine, stav 64, i *Boyle i Rice protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 27. marta 1988. godine, stav 52.

78 Odluka od 28. aprila 2010. godine.

V.7. ČLAN 14. EVROPSKE KONVENCIJE

Član 14. Evropske konvencije (zabrana diskriminacije) je akcesorno pravo, odnosno ono nema samostalni karakter i polje njegove primjene je ograničeno na prava propisana Evropskom konvencijom. Veliki je broj predmeta Evropskog suda i Ustavnog suda BiH koji su se odnosili na prigovore na osnovu člana 14. koji su isticani u vezi sa članom 1. Protokola broj 1. U presudi *Guberina protiv Hrvatske*⁷⁹ Evropski sud je razmatrao propust da se uzmu u obzir potrebe jednog djeteta s invaliditetom prilikom odlučivanja o zahtjevu oca za oslobađanje od poreza pri kupovini nekretnine, koja je prilagođena potrebama djeteta, u okviru člana 14. Evropske konvencije u vezi sa članom 1. Protokola broj 1, te utvrdio povredu.

U predmetu Ustavnog suda BiH broj *AP 4077/16* radilo se o nemogućnosti stjecanja prava na penziju nakon smrti vanbračnog druga. To pitanje Ustavni sud je razmatrao u kontekstu člana 14. Evropske konvencije u vezi sa pravom na imovinu. Ustavni sud je ukazao da je u osporenim odlukama nesporno utvrđeno da je postojala vanbračna zajednica između apelantice i njenog umrlog partnera, da je trajala 17 godina i da je tako ispunila uslove koje propisuje Porodični zakon iz 2005. godine. U vrijeme donošenja osporenih odluka na snazi je bio Zakon o PIO iz 1998. godine koji nikada nije usklađen sa Porodičnim zakonom u smislu izjednačavanja bračnih i vanbračnih partnera zbog čega je Ustavni sud zaključio da Zakon o PIO iz 1998. godine nije primijenjen uz dosljedno poštivanje "opredjeljenja iz porodičnog prava o jednakom tretmanu bračne i vanbračne zajednice". Ustavni sud je posebno istakao da pojedinci ne mogu snositi štetne posljedice toga što relevantni zakoni nisu ranije harmonizirani kako bi se provelo dosljedno opredjeljenje zakonodavca da se ukloni diskriminacija u tretmanu vanbračnih i bračnih partnera i u odnosu na ostvarivanje prava na porodičnu penziju. Stoga je zaključio da je došlo do diskriminacije u vezi sa pravom na imovinu, odnosno do kršenja člana 14. Evropske konvencije u vezi sa članom 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

⁷⁹ Presuda od 22. marta 2016. godine.

PRILOG

VODIČ ZA PRIMJENU PRIRUČNIKA O PRAVU NA IMOVINU

A) UPITNIK UZ POZIV ZA UČEŠĆE (OBRAZAC)

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

B) TEST (ZA POČETAK I ZA KRAJ OBUKE)

Pitanje broj 1:

Pod pojmom "imovina" u smislu člana 1. Protokola broj 1 podrazumijeva se:

- pojam određen nacionalnim zakonodavstvom;
- pojam definisan putem prakse Evropskog suda;
- pojam širi od onog određenog nacionalnim zakonodavstvom i definisan putem prakse Evropskog suda;
- ponudi ispravan odgovor ako misliš da nijedan od ponuđenih nije tačan.

Pitanje broj 2:

Pravo na imovinu podrazumijeva da država ne može prisvojiti nečiju imovinu u javnom interesu.

- da,
- ne,
- ponudi ispravan odgovor ako misliš da nijedan od ponuđenih nije tačan.

Pitanje broj 3:

Kada je miješanje u pravo na imovinu opravdano? (Napiši odgovor.)

Pitanje broj 4:

Da li je postojanje pravne osnove samo po sebi dovoljno da zadovolji princip zakonitosti?

- a) da,
- b) ne,
- c) ponudi ispravan odgovor ako misliš da nijedan od ponuđenih nije tačan.

C) TEMATSKE SESIJE

TEMA 1.

Opšta načela o postojanju imovine

Obrada ove sesije ima cilj da pojasni pitanje *ratione materiae* prihvatljivosti aplikacija koje se odnose na pravo na imovinu. Pojedinaac koji podnosi aplikaciju može se pozvati na kršenje člana 1. Protokola broj 1 samo ukoliko se miješanje odnosi na njegovu/njenu imovinu. Pri tome je bitno naglasiti da se radi o autonomnom konvencijskom pojmu, širem pojmu od pojma određenog nacionalnim zakonodavstvom, da se generalno odnosi na zaštitu ekonomskih interesa pojedinaca, te pojmu definisanom putem prakse Evropskog suda. U praksi Evropskog suda pojam "imovine" se široko tumači i on ne obuhvata samo pravo svojine, pokretnu i nepokretnu imovinu već i niz materijalnih prava kao što su dionice, patenti, stanarsko pravo itd.

Konvencija štiti samo postojeću imovinu. Ona ne štiti imovinu koju bi pojedinac mogao očekivati u budućnosti. Npr., nasljedstvo za koje se tek očekuje da će se steći neće biti zaštićeno Konvencijom sve dok predstavlja buduće očekivanje. Ono će biti zaštićeno tek kada je vlasništvo na njemu stečeno.

Poseban akcenat u toku ove sesije treba staviti na objašnjenje pojma "legitimno očekivanje" koje u određenim okolnostima može uživati zaštitu člana 1. Protokola broj 1. Za priznavanje prava na imovinu na osnovu legitimnog očekivanja aplikant mora imati utemeljeno pravo koje ne može biti manje od definisanog imovinskog interesa u skladu sa domaćim pravom.

Za primjere kojima će se objasniti "legitimno očekivanje" treba koristiti pojednostavljene presude Evropskog suda i Ustavnog suda BiH, koje se, između ostalog, odnose na to pitanje.

Primjer A

Presuda Evropskog suda *Pressos Compania Naviera S.A. i ostali protiv Belgije* od 20. novembra 1995. godine

U ovom predmetu aplikanti su bili brodovlasnici čiji su se brodovi sudarili u belgijskim teritorijalnim vodama. Smatrajući da je taj sudar bio posljedica nemara belgijskih lučkih kapetana za koje je, prema zakonu, bila odgovorna država, oni su pokrenuli postupak protiv države. U av-

gustu 1988. godine donesen je zakon kojim se država oslobađa odgovornosti i to sa retroaktivnim djelovanjem. Aplikanti su podnijeli aplikaciju Evropskom sudu, tvrdeći da je povrijeđeno njihovo pravo na imovinu. Država je tvrdila da aplikanti nisu imali "imovinu" u smislu člana 1. Protokola broj 1. Evropski sud je istakao da, prema belgijskom deliktном pravu, potraživanja za naknadu postoje od dana nastanka štete, pa, prema tome, takvo potraživanje predstavlja imovinu, odnosno vlasništvo. Osim toga, na osnovu sudske prakse Kasacionog suda koja se slijedila prije donošenja novog zakona aplikanti su mogli da tvrde da će prihvatiti njihova potraživanja po osnovu nezgoda o kojima je riječ.

Na ovom primjeru edukator treba da istakne da se u konkretnom slučaju radilo o utemeljenom pravu bez obzira na činjenicu što je donesen zakon kojim se država oslobodila odgovornosti i to sa retroaktivnim djelovanjem. Ključni element je da je, prema belgijskom deliktном pravu, potraživanje za naknadu postojalo od dana nastanka štete. Također, na osnovu sudske prakse koja je postojala u trenutku podnošenja zahtjeva aplikanti su mogli tvrditi da će njihovi zahtjevi biti usvojeni.

Slična situacija može se objasniti i na sljedećem primjeru:

Primjer B

Odluka Ustavnog suda BiH broj AP 3700/16

Apelant je podnio zahtjev za ostvarivanje prava na penziju na osnovu Uredbe o stjecanju prava na starosnu penziju pod povoljnijim uvjetima pripadnika bivše vojske Federacije Bosne i Hercegovine i državnih službenika i namještenika bivšeg Federalnog ministarstva odbrane (Uredba). Otprilike četiri godine nakon što je apelant podnio zahtjev Ustavni sud Federacije BiH je utvrdio da Uredba nije u skladu sa Ustavom Federacije BiH. Bilo je općepoznato da je u relevantno vrijeme, od podnošenja apelantovog zahtjeva do donošenja odluke Ustavnog suda FBiH, Uredba primjenjivana u smislu da su druga lica sa istim ili sličnim uvjetima kao apelant ostvarila svoje pravo. Apelant je tvrdio, a tuženi nije osporavao, da je u vrijeme podnošenja zahtjeva i sve dok je Uredba bila na snazi ispunjavao sve uvjete za prijevremenu starosnu penziju pod povoljnijim uvjetima. S obzirom na navedeno, Ustavni sud je smatrao da je apelant imao "legitimno očekivanje" da će u predmetnom postupku ostvariti pravo na penziju prema spornoj uredbi, te da navedeno predstavlja "imovinu" u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

Zadaci:

U okviru ove sesije uputno je pripremiti činjenična stanja sa relevantnim pitanjima, podijeliti ih polaznicima obuke, ili ih predstaviti u formi *PowerPoint* prezentacije, te diskutovati u vezi s njima. Polaznicima obuke mogu se navesti sljedeća dva zadatka:

Zadatak 1.

Apelantica je podnijela tužbu protiv bivšeg muža radi podjele bračne tečevine, a nakon što je on umro, postupak su preuzeli njegovi nasljednici (tuženi). Prvostepenom presudom djelomično je usvojen apelantičin tužbeni zahtjev, pa je utvrđeno da je na određenim nekretninama za koje je sud utvrdio da predstavljaju zajedničku imovinu apelantice i prednika tuženih apelantičin udio $\frac{1}{2}$, a tuženih $\frac{1}{10}$, te da su tuženi dužni da trpe da se na tim nekretninama apelantica uknjiži s pravom suvlasništva, kao i da se izvrši dioba tih nekretnina. U ostalom

apelantičin tužbeni zahtjev je odbijen, zato što je utvrđeno da je riječ o imovini koju je prednik tuženih naslijedio poslije smrti svog oca, tako da ona predstavlja njegovu posebnu imovinu u kojoj apelantica ne može, prema Porodičnom zakonu, imati udjela.

U daljnjem postupku odbijena je apelantičina žalba protiv prvostepene odluke, a zatim i revizija protiv drugostepene odluke.

Pitanja za polaznike:

1. Šta je u konkretnom slučaju "imovina" u smislu člana 1. Protokola broj 1?
2. **Ima li apelantica "postojeću imovinu" ili "legitimno očekivanje"?**

(Odluka Ustavnog suda BiH broj AP 2349/06)

Zadatak 2.

Na određeni datum apelantica se obratila Općinskoj službi zahtjevom za povrat izuzetog zemljišta. Općinska služba je odbila taj zahtjev. U obrazloženju rješenja je navedeno da je u postupku utvrđeno da je rješenjem iz 1959. godine predmetna parcela nacionalizovana, čime je postala društveno vlasništvo, s tim da je ostavljena ranijim suvlasnicima na korištenje do dana izuzimanja i predaje krajnjem korisniku. Dalje je utvrđeno da je rješenjem iz 1978. godine sporno zemljište, koje je bilo upisano na apelantičinog prednika "i ostale", izuzeto iz posjeda i dato na korištenje uz naknadu jednom preduzeću radi izgradnje robne kuće. Općinska služba je, također, utvrdila da je apelantičinom predniku i ostalima "određena pravična novčana naknada za nacionalizovano zemljište". Općinska služba je, također, utvrdila da je u toku priprema za privatizaciju, na zahtjev preduzeća koje je izgradilo robnu kuću, Općina od sporne i susjednih parcela formirala novu uvećanu parcelu, kao i da je u toku 2001. godine (u procesu tzv. velike privatizacije) to preduzeće prodalo imovinu (robnu kuću sa pratećim nekretninama), tako da je većinski vlasnik postao Fond. Na osnovu toga, Općinska služba je zaključila da članom 96. Zakona o građevinskom zemljištu nije predviđen povrat nacionalizovanog zemljišta za šta se "čeka zakon o restituciji". Apelantičina žalba je odbijena uz obrazloženje da je odredbom člana 96. Zakona o građevinskom zemljištu određen prestanak državnog vlasništva po sili zakona i uspostavljanje ranijeg vlasničkog pravnog stanja na građevinskom zemljištu koje nije privedeno namjeni u skladu s prostornim planom, a u državno vlasništvo je prešlo na osnovu odluke Općine. Međutim, u konkretnom slučaju je zaključeno da ne postoji mogućnost povrata, zato što je sporno zemljište nacionalizovano, a navedena odredba se ne odnosi na nacionalizovano zemljište.

U upravnom sporu tužba je odbijena uz obrazloženje da ne postoji mogućnost da se vrati to zemljište dok se ne donese zakon o restituciji o čemu su upravni organi dali jasna obrazloženja.

Pitanja za polaznike:

1. **Postoji li "imovina" u ovom slučaju?**
2. **Ako postoji, šta je ta imovina?**
3. **Ako ne postoji, zašto?**

(Odluka Ustavnog suda BiH broj AP 2361/06)

TEMA 2.

Tri pravila člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju

U okviru ove sesije potrebno je objasniti značaj analize na osnovu tri pravila jasno određena u praksi Evropskog suda:

- princip mirnog uživanja imovine,
- lišavanje imovine,
- kontrola korištenja.

Prvo pravilo, navedeno u prvoj rečenici prvog stava, općenite je naravi i artikulira načelo mirnog uživanja imovine. Drugo pravilo, sadržano u drugoj rečenici prvog stava, obuhvata lišavanje "imovine" i podvrgava ga uvjetima. Treće pravilo, navedeno u drugom stavu, prepoznaje da države imaju pravo, *inter alia*, kontrolisati upotrebu imovine u skladu sa općim interesom.

Ta tri pravila nisu "zasebna" u smislu da nisu povezana: drugo i treće pravilo odnose se na posebne slučajeve miješanja u pravo na mirno uživanje imovine i, stoga, treba da se tumače u svjetlu općih načela proglašanih u prvom pravilu, te moraju da budu u skladu s načelom zakonitosti i da teže legitimnom cilju pomoću sredstava koja su u razumnoj mjeri srazmjerna cilju koji se želi ostvariti.

Prilikom odlučivanja o tome na osnovu kog pravila treba razmotriti neku situaciju uobičajeno je da Evropski sud prvo odredi da li je moguće primijeniti drugo ili treće pravilo, jer ta pravila obuhvataju posebne kategorije miješanja u neometano uživanje imovine.

Lišavanje imovine

Lišavanje "imovine" obuhvata niz situacija u kojima je ugrožena sama bit nekog pojedinačnog prava. Suština lišavanja imovine jeste ukidanje zakonskih prava vlasnika. U praksi se razlikuju tzv. formalno (*de iure*) i *de facto* lišavanje prava na imovinu. Lišavanje imovine se najčešće svodi na eksproprijaciju, nacionalizaciju i konfiskaciju.

Pitanje "lišavanja imovine" dodatno objasniti putem primjera iz prakse:

Primjer A

Odluka Ustavnog suda BiH broj AP 923/18

Od apelanata je oduzeta imovinska korist u smislu člana 111. Krivičnog zakona BiH kojim je, između ostalog, propisano: "Imovinska korist pribavljena krivičnim djelom oduzet će se od osobe na koju je prenesena bez naknade ili uz naknadu koja ne odgovara stvarnoj vrijednosti, ako je ona znala, ili mogla znati da je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom." Iz navedene odredbe kao nesporno proizlazi da se imovinska korist pribavljena krivičnim djelom može oduzeti i od trećeg lica. Osim toga, odredbom člana 110.a propisano je prošireno dještvo oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom ne samo u situaciji kada tužilac pruži dovoljno dokaza da se opravdano vjeruje da je takva imovinska korist pribavljena izvršenjem krivičnog djela već i kada počinitelj nije pružio dokaze da je korist pribavljena zakonito. Stoga, imajući u vidu da je relevantnim odredbama KZBiH propisano oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim djelom, proizlazi da su apelanti lišeni imovine u skladu sa zakonom.

U konkretnom slučaju radilo se o konfiskaciji, odnosno lišavanju imovine.

Kontrola korištenja

Treće pravilo, navedeno u drugom stavu, prepoznaje da države imaju pravo, *inter alia*, kontrolisati upotrebu imovine u skladu s općim interesom. Mjere koje su manje invazivne od lišavanja mogu se smatrati "kontrolom korištenja imovine". Pod kontrolom korištenja imovine u praksi Evropskog suda bile su situacije koje se odnose na razne mjere porezne politike, zabrane izgradnje u obalnim pojasevima, carinska politika, kontrola uvoza-izvoza određenih proizvoda itd. Pitanje kontrole korištenja treba objasniti putem primjera iz prakse:

Primjer A

Evropski sud, *Miroslaw Garlicki protiv Poljske*

Protiv aplikanta je pokrenut krivični postupak zbog više krivičnih djela, između ostalog i zbog krivičnog djela izlaganje pacijenta životnoj opasnosti, krivotvorenje medicinske dokumentacije, zlostavljanje lica, primanje dara i drugo (što je u toku postupka mijenjano). U toku postupka aplikantu je određen pritvor, izvršen pretres stana i kancelarije, a glavni tužilac je donio naredbu o zapljeni imovine. Zatim je naredba o zapljeni imovine proširena i na pokretnu imovinu, na aplikantove bankovne račune i plaće, kao i na novac pronađen u stanu aplikanta i njegovih roditelja. Okružni sud u Varšavi donio je odluku kojom je odbio aplikantovu žalbu izjavljenu protiv naredbe o zapljeni imovine, utvrdivši da je ona donesena u skladu za Zakonom o krivičnom postupku i da se u tom trenutku ne može smatrati da je tužiočeva naredba proizvoljna, imajući u vidu dokaze koji su prikupljeni. Osim toga, sud je ustanovio da je mjera zapljene nametnuta kako bi se osigurala mogućnost da se aplikantu naplate predviđene novčane kazne. U vrijeme odlučivanja pred Evropskim sudom postupak protiv aplikanta pred domaćim sudovima još je bio u toku. Evropski sud je utvrdio da zapljena imovine nesporno predstavlja miješanje u mirno uživanje imovine u skladu s "trećim pravilom".

Miješanje u imovinu

Miješanje u pravo na mirno uživanje imovine može se opisati kao "općeprimjenjivo" koje se može primijeniti tamo gdje se nijedno drugo pravilo ne primjenjuje. O miješanju u imovinu radi se onda kada neka mjera ima efekt miješanje u korištenje ili uživanje imovine, ali nije oduzimanje i nema cilj da kontroliše korištenje imovine. Miješanje u pravo na imovinu mora biti utemeljeno na zakonu, mora da ima legitiman cilj, te da bude u općem interesu i da bude proporcionalno.

Primjer A

U predmetu Ustavnog suda BiH broj *AP 528/04* upravni organi i Vrhovni sud u upravnom sporu odbili su apelantov zahtjev da mu se, osim nekretnina koje su eksproprisane u korist Rudnika uglja Tuzla, u svrhu izgradnje ulaza glavnog sloja, uz naknadu, potpuno eksproprišu i preostale nekretnine. Ustavni sud je istakao da se apelant nije konkretno pozvao na neki od principa sadržanih u članu 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju. On, naime, nije eksplicitno naveo da li osporene odluke predstavljaju lišavanje imovine u smislu druge rečenice stava 1. ovog člana, nadziranje korištenja imovine u smislu stava 2. ovog člana, ili miješanje u pravo na mirno uživanje imovine u smislu prve rečenice stava 1. ovog člana. U konkretnom slučaju apelant se žalio što su osporenim odlukama upravni organi i Vrhovni sud u upravnom

sporu odbili njegov zahtjev da mu se, osim nekretnina koje su ekspropisane u korist Rudnika uglja Tuzla, u svrhu izgradnje ulaza glavnog sloja, uz naknadu, potpuno eksproprišu i preostale nekretnine, u smislu člana 9. Zakona o eksproprijaciji. Ustavni sud je, dalje, istakao da, s obzirom na navode iz apelacije, prema kojima apelant nema uvjeta za dalje korištenje preostalih nekretnina zbog štetnih imisija, buke i stalnog plavljenja njegovog zemljišta, stambenog i pomoćnih objekata, proizlazi da se apelant žali da je osporenim odlukama, kojima nije usvojen njegov zahtjev za potpunu eksproprijaciju preostalih nekretnina, onemogućen da mirno koristi svoju imovinu. Prema mišljenju Ustavnog suda, posljedice na koje se apelant žali su rezultat smanjenja mogućnosti da raspolaže nekretninama koje, prema apelantovom zahtjevu, nisu ekspropisane osporenim odlukama. Te posljedice po apelanta nastale su zbog ograničenja koja su mu nametnuta na neekspropisanom zemljištu i stambenom i pomoćnim objektima, a usljed oduzimanja ekspropisanih nekretnina. Međutim, iako je apelantovo pravo na nekretninama koje nisu oduzete izgubilo sadržaj, to imovinsko pravo nije nestalo, već je dobilo izvjesna ograničenja. Ustavni sud je istakao da je apelant mogao nastaviti da koristi sporne nekretnine, te da je u odnosu na njih mogao crpiti i sva ostala vlasničkopravna ovlaštenja. Stoga je Ustavni sud konstatovao da se u konkretnom slučaju oduzimanjem jednih, a neoduzimanjem drugih nekretnina radi o miješanju u pravo na mirno uživanje apelantovih nekretnina koje nisu ekspropisane.

Nakon obrade i diskusije o zadatim primjerima, potrebno je provesti kratak kviz, koristeći *PowerPoint* prezentaciju.

Pitanja za kviz:

1. **Aplikant se žalio da mu je država privremeno zaplijenila knjigu, jer je sadržavala opscene prizore.**

Prema kojem pravilu bi trebalo da se razmatra ova situacija i zašto?

(Evropski sud, *Handyside protiv UK*)

2. **Aplikanti su se žalili na situaciju koja se odnosila na sljedeće: Općina je izdala nalog za preuzimanje posjeda na aplikantovom zemljištu, zatim je preuzela fizički posjed na zemljištu i započela izgradnju ceste. Naknadnom presudom kojom je retroaktivno odobreno nezakonito posjedovanje aplikantu je oduzeta mogućnost da ishodi povrat svog zemljišta.**

O kojem pravilu je ovdje riječ?

(Evropski sud, *Belvedere Alberghiera S.r.l. protiv Italije*)

3. **Pod koje pravilo biste podveli situaciju u kojoj se radi o rušenju bespravno izgrađenih zgrada?**

(Evropski sud, *Ivanova i Cherkezov protiv Bugarske*)

Presude Evropskog suda koje su navedene u okviru ovog kviza treba da posluže samo edukatoru, a mogu da se koriste za detaljnije obrazloženje odgovora na ova pitanja.

TEMA 3.

Opravdanost miješanja - "Test"

Pravo na imovinu nije apsolutno pravo, što znači da ono podliježe ograničenjima koja su propisana u članu 1. Protokola broj 1. Nakon što se utvrdi da je postojalo miješanje u imovinu u okviru jednog od tri pravila prema članu 1. Protokola broj 1, sljedeći korak je pitanje da li država može opravdati takvo miješanje. Teret dokazivanja je na državi. Ako je ono opravdano, onda nema kršenja prava na imovinu. Opravdanost miješanja Evropski sud procjenjuje putem metode ispitivanja koja se kolokvijalno naziva "test".

Test se bazira na davanju odgovora na sljedeća tri pitanja:

- Je li miješanje bilo utemeljeno na zakonu kako nalaže član 1. Protokola broj 1?
- Je li miješanje imalo legitiman cilj?
- Je li bilo proporcionalno?

Kada se utvrdi da su ispunjena sva tri uslova, miješanje se smatra opravdanim. Teret dokazivanja da su sva tri uslova ispunjena je na državi. Ta tri uslova ispituju se prema navedenom redoslijedu. Kada zaključi da samo jedan od navedenih uslova nije ispunjen, Evropski sud će utvrditi kršenje.

Princip zakonitosti podrazumijeva postojanje i poštivanje adekvatno dostupnih i dovoljno preciznih domaćih zakona koji zadovoljavaju osnovne zahtjeve pojma «zakon». Tek kada je ovaj zahtjev ispunjen, može se razmatrati da li postoji pravična ravnoteža između zahtjeva od općeg ili javnog interesa i zahtjeva za zaštitu pojedinačnog prava na imovinu. Prema praksi Evropskog suda, izraz «zakon» odnosi se na određene kvalitativne kriterije norme i zahtjeva da ona bude spojiva sa vladavinom prava koja je izričito navedena u Preambuli Evropske konvencije. To uključuje nekoliko elemenata. Prvo, zakon mora biti podjednako pristupačan: pojedinac mora imati «adekvatnu naznaku» o tome koja su pravna pravila primjenljiva na konkretan slučaj. Drugo, norma se ne može smatrati «zakonom» ukoliko nije formulisana dovoljno precizno da omogući građanima da regulišu svoje ponašanje: pojedinac mora biti u mogućnosti - ako je potrebno i uz odgovarajući savjet - da predvidi, u mjeri koja je u datim okolnostima razumna, posljedice koje određeno ponašanje može imati.

Svako zakonito miješanje u pravo pojedinca može biti opravdano samo ako teži legitimnom cilju u općem, odnosno javnom interesu. Javnim interesom Evropski sud je smatrao veoma veliki broj situacija poput zaštite morala, zaštite okoline, kontrole najamnina ili zaštićenog stanarskog prava, oduzimanja nezakonito stečenog novca i brojne druge.

Kada se utvrdi da legitimni cilj pruža osnov za miješanje, mora se ispitati treći uslov i odlučiti da li je takvo miješanje **proporcionalno**. Legitiman cilj je lako dokaziv, pa je mnogo kompleksnije pitanje proporcionalnosti. To je pitanje koje je presudno za utvrđivanje da li je povrijeđen član 1. Protokola broj 1. Test proporcionalnosti ima cilj da se utvrdi kako je i u kojoj mjeri miješanjem ograničeno aplikantovo pravo, te koje su štetne posljedice ograničenja prava. Zatim je potrebno ispitati rezultat tih posljedica s važnošću javnog interesa. Pri tome se uzimaju u obzir okolnosti svakog predmeta i različiti faktori.

Ukoliko Sud (u okolnostima konkretnog slučaja) nakon provođenja testa ocijeni da tužena država nije postigla pravičan balans, te da je na pojedinca stavila prekomjerni individualni teret, utvrđuje povredu Konvencije!

Proporcionalnost - primjeri iz prakse

Imajući u vidu značaj procjene pitanja proporcionalnosti na konačni ishod odlučivanja o povredi prava na imovinu, sa polaznicima obuke treba prodiskutovati o činjenicama iz narednih primjera u kontekstu pitanja proporcionalnosti. Činjenice se mogu izložiti na *PowerPoint* prezentaciji.

Primjer A

Apelant je pravosnažnom presudom obavezan da RTVFBiH Sarajevo, tražiocu izvršenja na ime neplaćene RTV takse, za određeni period isplati ukupan iznos od 64,90 KM sa zakonskom zateznom kamatom, kao i troškove parničnog postupka. Na osnovu navedene presude na prijedlog tražioca izvršenja doneseno je rješenje o izvršenju kojim je udovoljeno prijedlogu za izvršenje, i to pljenidbom novčanih sredstava na apelantovoj penziji. S obzirom na to da je izvršenje na penziji bilo neprovedivo, jer apelant nije uživatelj penzije, tražilac izvršenja je, postupajući po zaključku nadležnog suda, predložio izvršenje na apelantovim pokretnim stvarima, te je predloženo izvršenje određeno. Nakon što je sudski izvršilac dva puta bezuspješno pokušavao da izvrši popis apelantovih pokretnih stvari, tražilac izvršenja je, postupajući po zaključku nadležnog suda, predložio izvršenje na apelantovim nekretninama. Redovni sud je rješenjem odredio predloženo izvršenje, te je rješenjem Zemljišnoknjižnog ureda izvršen upis zabilježbe izvršenja tražioca izvršenja. Protiv navedenog rješenja apelant je podnio prigovor koji je odbijen rješenjem redovnog suda kao neosnovan. Protiv navedenog rješenja apelant nije podnio žalbu. Redovni sud je zaključkom o prodaji nekretnina odredio prvu prodaju usmenim javnim nadmetanjem na sedam nekretnina koje su apelantovo vlasništvo 1/1, a čija je vrijednost utvrđena nalazom vještaka poljoprivredne struke u iznosu od 44.249,50 KM.

(Odluka Ustavnog suda BiH broj AP 1955/19)

Primjer B

Apelant je zaključio sa mikrokreditnom organizacijom ugovor o jemstvu i predao joj bjanko mjenicu radi osiguranja potraživanja po osnovu kreditnih sredstava plasiranih korisniku kredita. Mikrokreditna organizacija je na osnovu mjenice koju je izdao apelant podnijela prijedlog za izvršenje radi isplate iznosa od 21.971,74 KM sa zateznom kamatom na osnovu kojeg je sud odredio izvršenje pljenidbom pola apelantove penzije, te pljenidbom, procjenom i prodajom apelantovih pokretnih stvari. U postupku pred redovnim sudovima apelant je osporavao rješenje o izvršenju ukazujući na činjenicu da ima 69 godina i penziju od 340,00 KM od koje izdržava i suprugu koja je 100% invalid, te je molio sud da dopusti izvršenje pljenidbom 1/3 penzije. Redovni sudovi su odbili navedene prigovore uz obrazloženje da ne potpadaju pod razloge koji sprečavaju izvršenje propisane odredbama člana 47. Zakona o izvršnom postupku (u daljnjem tekstu: ZIP), dok su apelantov prijedlog da sud odredi izvršenje pljenidbom 1/3 penzije ocijenili neosnovanim, jer je izvršenje u konkretnom slučaju određeno u skladu sa relevantnim odredbama ZIP-a (čl. 8. i 138).

(Odluka Ustavnog suda BiH broj AP 3381/14)

Primjer C

Aplikant je 1997. godine pokrenuo građanski postupak pred Općinskim sudom u Makarskoj protiv Općine Podgora i države, tražeći da se utvrdi da je on vlasnik određenih čestica, te njihov upis na njegovo ime u zemljišnu knjigu. Aplikant je tvrdio da je vlasnik predmetne imovine bio njegov pokojni ujak kojem je to konfiskovala socijalistička vlast 1949. godine. Aplikant je tvrdio da je u posjedu predmetnog zemljišta bio neprekidno, zajedno sa porodicom, a s obzirom na to da je vrijeme dosjeloosti potrebno za stjecanje prava vlasništva proteklo, smatrao je da se on treba upisati kao vlasnik predmetne imovine. Novi Zakon o vlasništvu iz 1996. godine propisao je da se u rok za stjecanje dosjelošću nekretnina koje su na dan 8. oktobra 1991. godine bile u društvenom vlasništvu računa i vrijeme posjedovanja proteklo prije toga dana. Ustavni sud je navedenu odredbu proglasio neustavnom. Presudio je da osporavana odredba ima povratno djelovanje sa štetnim posljedicama na prava trećih osoba, te da je, stoga, neustavna. Općinski sud je presudio u aplikantovu korist i naložio da se on upiše u zemljišnu knjigu kao vlasnik imovine. Drugostepeni sud je ukinuo presudu pozivajući se na odluku Ustavnog suda da je računanje vremena dosjeloosti prije 1991. godine neustavno. Aplikant je podnio ustavnu tužbu tvrdeći da je on stekao pravo vlasništva dosjelošću prije sporne odredbe iz 1996. godine i odluke Ustavnog suda. Ustavni sud je potvrdio presudu drugostepenog suda. Evropski sud je smatrao da odbijanje drugostepenog suda da prihvati taj zahtjev, te da time prizna aplikantovo vlasništvo na predmetnoj imovini, bez sumnje, predstavlja miješanje u njegova vlasnička prava. Sud je, također, utvrdio da je odluka domaćih sudova bila u skladu sa zakonom, da se temeljila na relevantnoj zakonskoj odredbi i odluci Ustavnog suda: miješanje je bilo u javnom interesu, jer je odluka Ustavnog suda kojom se proglašava sporni članak neustavnim imala cilj da zaštiti prava onih koji bi bili nepošteno oštećeni učinkom odredbe iz 1996. godine.

Povodom pitanja proporcionalnosti Sud je ukratko utvrdio da nije bilo proporcionalno, jer nema prava trećih koja bi se štitila, aplikant je jedini posjednik, a njegova porodica bila je vlasnik konfiskovane imovine, te da ne postoji drugi suprotstavljeni interes.

"Sud smatra da podnositelj zahtjeva koji se razumno oslonio na zakonodavstvo koje je kasnije ukinuto kao neustavno ne bi trebalo - s obzirom na izostanak bilo kakve štete u odnosu na prava drugih osoba - da snosi posljedice greške koju je počinila sama država, donijevši takav neustavan propis. Zapravo, kao posljedica njegovog ukidanja, vlasništvo na imovini koje je podnositelj zahtjeva stekao dosjelošću na temelju odredbe koja je kasnije ukinuta kao neustavna vraćeno je državi kojoj je time pogodovala njezina vlastita greška. U vezi s tim, Sud ponavlja da rizik bilo kakve greške koju su počinila državna tijela mora snositi država, te da se greške ne smiju ispravljati na trošak navedenog pojedinca, posebno kada ne postoji drugi suprotstavljeni privatni interes."

(Evropski sud, *Trgo protiv Hrvatske*, presuda od 11. juna 2009. godine)

Primjer iz prakse koji oslikava primjenu "testa"

Kako bi se polaznicima obuke pojasnila i praktična primjena cjelokupnog trostepenog testa, poželjno je pojasniti ga na primjeru iz prakse.

Primjer A

Za moguću vježbu na konkretnom slučaju koristiti npr. presudu Evropskog suda u predmetu *Ališić i drugi protiv BiH, Hrvatske, Srbije, Slovenije i Bivše Jugoslavenske Republike Makedonije*. U ovom predmetu aplikanti su se žalili da ne mogu da podignu svoju ušteđevinu sa računa kod predmetnih banaka. Evropski sud u presudi u ovom predmetu, prije svega, utvrdio je da devizna štednja koja je predmet pritužbi aplikantata predstavlja "imovinu" u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju. U vezi sa pitanjem zakonitosti, Evropski sud je istakao sljedeće: "Među strankama nema eksplicitnog spora o tome je li načelo zakonitosti poštovano u ovom predmetu. Sud ne vidi razlog za drugačije utvrđenje. Očito je da je situacija o kojoj je riječ, odnosno nemogućnost da aplikanti podignu svoju štednju, barem nakon raspada SFRJ, imala pravni temelj u domaćem zakonu." U okviru pitanja jesu li tužene države slijedile "legitiman cilj" Evropski sud je, između ostalog, istakao: "S obzirom na takvo široko polje slobodne procjene, Sud smatra da je načelo legitimnog cilja, također, poštovano u ovom predmetu. Prema mišljenju Vlade Srbije, cilj je bio da se zaštiti likvidnost državnih fondova u teškoj ekonomskoj situaciji i finansijskom kolapsu kroz koji je zemlja prolazila. Druge tužene vlade se nisu izjašnjavale o ovom pitanju. Međutim, Sud je spreman da prihvati da su nakon raspada SFRJ i oružanih sukoba koji su uslijedili tužene države morale da preduzmu mjere kako bi zaštitile svoje bankarske sisteme i državnu ekonomiju općenito. Imajući u vidu sveukupni obim 'stare' devizne štednje, jasno je da nijedna od država sljednica nije mogla dozvoliti nekontrolisano povlačenje te štednje. Sud će tako pristupiti ispitivanju ključnog pitanja, naime, je li uspostavljena 'pravična ravnoteža' između općeg interesa i prava aplikantata iz člana 1. Protokola broj 1." U vezi sa pitanjem pravične ravnoteže, nakon opsežne analize Evropski sud je zaključio da su aplikanti u predmetnom slučaju bili prisiljeni da predugo čekaju, te stoga nije uvjeren da su vlasti Slovenije i Srbije, bez obzira na široko polje slobodne procjene koje imaju u ovoj oblasti, uspostavile pravičnu ravnotežu između općeg interesa zajednice i imovinskih prava aplikantata koji su morali podnijeti nesrazmjerno veliki teret.

Zadatak:

Imajući u vidu sljedeće činjenice prodiskutovati o pitanju proporcionalnosti. Pustiti polaznike obuke da daju svoje mišljenje.

Aplikant je podnio tužbu za naknadu štete protiv države zbog nematerijalne štete i duševne boli koje je pretrpio prilikom hapšenja. Aplikant je naveo da ga je pretukao policijski službenik i u zatvorenoj prostoriji ispitivao četiri sata. Aplikant je podnio i krivičnu prijavu protiv navedenog policijskog službenika. U konačnici krivičnog postupka policajac je osuđen na tri mjeseca zatvora - uvjetno godinu dana. Odlukom domaćeg suda aplikantu je dodijeljeno ukupno 14.500,00 HRK na ime naknade nematerijalne štete pretrpljene zbog proizvoljnog lišavanja slobode i zlostavljanja uz zakonsku zateznu kamatu, 5.000,00 HRK zbog povrede ugleda i časti, slobode i prava osobnosti, 4.500,00 HRK zbog fizičke boli i 5.000,00 HRK zbog pretrpljenog straha. Sud je odbio preostali dio podnositeljevog tužbenog zahtjeva za naknadu štete (320.500,00 HRK), te mu naložio da državi plati 26.197,87 HRK parničnih troškova koji se odnose na naknadu državnoj advokaturi za zastupanje države.

(Evropski sud, *Klauz protiv Hrvatske*)

Rezime prethodnih tema:

U okviru ove sesije bitno je iznijeti kratki rezime svih prethodnih tema koji treba da predstavi listu pitanja ključnih za procjenu prava na imovinu. Riječ je o sljedećih šest pitanja ili šestodijelnom testu:

- Da li se radi o "imovini" u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju?
- Je li bilo miješanja u pravo na mirno uživanje imovine u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju?
- Da li to miješanje predstavlja lišavanje imovine ili kontrolu njene upotrebe?
- Je li miješanje bilo utemeljeno na zakonu kako nalaže član 1. Protokola broj 1?
- Je li miješanje imalo legitiman cilj (bilo u javnom interesu)?
- Je li bilo proporcionalno?

TEMA 4.

Oblici naknade za povrede Konvencije koju dosuđuje Evropski sud

- **Utvrđenje povrede konvencijskog prava i novčana naknada zbog povrede prava** su najčešći oblik i temelje se na članu 41. Evropske konvencije, koji predviđa: "Ako Sud utvrdi da je došlo do povrede Konvencije ili njezinih protokola, a unutrašnje pravo određene visoke strane ugovornice omogućava samo djelimičnu odštetu, ako je to potrebno, Sud pruža pravično zadovoljenje oštećenoj strani." U smislu člana 41. Konvencije, radi se o materijalnoj šteti, nematerijalnoj šteti i troškovima postupka. Za materijalnu štetu aplikant mora podnijeti dokumente koji dokazuju, koliko je to moguće, postojanje i iznos ili vrijednost štete. Ovdje se može govoriti o kompenzaciji za stvarne gubitke i one koji bi mogli nastati u budućnosti. Nematerijalnu štetu je teže kvantificirati, te sve što je poznato jeste da Sud svoju procjenu štete vrši na osnovu pravične osnove, imajući u vidu standarde koji proizlaze iz njegove sudske prakse. Sud, također, aplikantima može nadoknaditi razumne troškove i izdatke koje su pretrpjeli na domaćem nivou i pred samim Sudom. Troškovi i izdaci moraju biti stvarni, **što znači da ih je aplikant morao platiti**, ili je obavezan da ih plati prema zakonskoj ili ugovornoj obavezi. Najveći iznos na ime naknade materijalne štete Evropski sud je dodijelio u julu 2014. godine u predmetu *Yukos protiv Rusije* (odluka o naknadi, objavljena 31. jula 2014. godine). Predmet se ticao poreskih kazni koje su vlasti nametnule ruskoj naftnoj kompaniji OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos. Sud je kompaniji - aplikantici dodijelio približno 1,87 milijardi eura. Pošto je kompanija u međuvremenu prestala da postoji, naknada je dodijeljena dioničarima kompanije i njihovim pravnim sljednicima. Na ime troškova dodijeljen je iznos od 300.000 eura, a u vezi sa nematerijalnom štetom, Evropski sud je ustanovio da je utvrđivanje povrede dovoljna satisfakcija.
- **Nalaganje promjene domaćeg zakonodavstva kao oblik reparacije i restitucije povrede prava.** U presudi *Statileo protiv Hrvatske* Evropski sud je, između ostalog, istakao sljedeće: "Iako se Sud primarno fokusirao na posebne okolnosti ovog predmeta utvrđujući povredu člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju, Sud dodaje kao opće opažanje da se temeljni problem zbog kojeg je utvrđena povreda Konvencije tiče samog zakonodavstva i da se utvrđenja Suda protežu izvan pojedinačnog interesa

podnositelja u ovom konkretnom slučaju (...). Stoga je ovo predmet kad Sud smatra da bi tužena država trebalo da preduzme odgovarajuće zakonodavne i/ili druge opće mjere kako bi osigurala relativno osjetljivu ravnotežu između interesa najmodavaca, uključujući njihovo pravo na ostvarivanje dobiti od svoje imovine, te općeg interesa zajednice - uključujući dostupnost zadovoljavajućeg smještaja za one u lošijem položaju - u skladu s načelima zaštite vlasničkih prava prema Konvenciji (...). S tim u vezi, Sud je primijetio da je trenutno u toku zakonodavna reforma (...). Zadaća Suda nije da odredi na koji bi način prava najmodavaca i najmoprimaca (...) trebalo da budu međusobno uravnotežena. Sud je već identificirao glavne nedostatke postojećeg zakonodavstva, i to neodgovarajuću visinu zaštićene najamnine u smislu zakonskih finansijskih tereta koji su nametnuti najmodavcima, restriktivne uvjete za otkaz zaštićenog najma i nepostojanje bilo kakvog vremenskog ograničenja u odnosu na sistem zaštićenog najma (...). S obzirom na nadzor Odbora ministara, država može slobodno odabrati sredstva kojima će ispuniti svoje obaveze na osnovu člana 46. u svrhu izvršenja ove presude Suda (...)."

U predmetu *Xenides-Arestis protiv Turske* (presuda od 22. decembra 2005. godine) Evropski sud je zaključio da je došlo do kontinuirane povrede člana 1. Protokola broj 1 u svjetlu činjenice da su aplikantici onemogućeni pristup, kontrola, upotreba i uživanje u svom vlasništvu i da joj nije data nikakva naknada za miješanje u njena vlasnička prava. Evropski sud je istakao da su neizbježne, prema nalazima Suda, povrede aplikantičkih prava zajamčenih članom 8. i članom 1. Protokola broj 1, koje potječu iz širokog spektra problema koji utječu na veliki broj ljudi, npr. neopravdano ometanje aplikantičinog "prava na dom" i "prava na mirno uživanje vlasništva" koje je pitanje politike i prakse u "Turskoj Republici Sjeverni Kipar". Sud nije mogao ignorirati činjenicu da trenutno ima oko 1.400 aplikacija u vezi sa vlasništvom pred Sudom koje su pokrenuli pretežno Grko-Kiprani protiv Turske, te je smatrao da Turska treba uvesti pravni lijek koji će osigurati, u odnosu na povrede Konvencije utvrđene presudom, naknadu štete u odnosu na aplikanticu i koji će biti primjenjiv na sve slične predmete koji se trenutno vode pred Sudom, u skladu sa principima zaštite prava na osnovu člana 8. i člana 1. Protokola broj 1. Takav pravni lijek treba da bude dostupan u roku od tri mjeseca, a naknada štete treba uslijediti u roku od tri mjeseca nakon toga. Ovaj zaključak donesen je na osnovu člana 46. Konvencije.

- Ponavljanje postupka pred domaćim tijelom uz utvrđenje povrede konvencijskog prava

U nedavnoj presudi u predmetu *Melgarejo Martinez De Abellanosa protiv Španije* (presuda od 14. decembra 2021. godine) Evropski sud je smatrao da, kada je pojedinac bio žrtva postupka koji je za sobom povlačio povrede člana 6. Konvencije, kao u ovom slučaju, najprikladniji oblik obeštećenja bi, u principu, bilo ponovno suđenje ili ponovno otvaranje postupka na zahtjev zainteresovane osobe. Evropski sud je istakao da španjolski Zakon o upravnom postupku predviđa mogućnost revizije pravosnažne odluke kada je u presudi Suda utvrđeno da je došlo do povrede Konvencije ili jednog od njenih protokola.

- Puna restitucija dodjeljuje se u rijetkim i opravdanim slučajevima.

TEMA 5.

Odnos između prava na imovinu i drugih članova Evropske konvencije

Cilj ove sesije je ukazati na to da pravo na imovinu ne treba posmatrati izolovano, da se ono često dovodi u vezu sa drugim konvencijskim pravima, odnosno da se prilikom analize prava na imovinu treba obratiti pažnja i na druga prava zagantovana Konvencijom. Primjera radi, u praksi Evropskog suda postoji niz slučajeva koji se odnose na pitanje zaštićenih stanara ili generalno stanarskog prava u kojim se istovremeno pokreće pitanje prava na uživanje imovine vlasnika nekretnine i prava na dom zaštićenog stanara koji je zasnovao dom na toj imovini. U ovakvim slučajevima riječ je o sukobljenim pravima.

Također, u praksi su se pojavljivale situacije u kojim su se niska penzijska primanja dovodila u vezu sa članom 3. Evropske konvencije (zabrana mučenja).

Dužina trajanja postupka je problem sa kojim se suočava veliki broj država. Pretjerane dužine trajanja postupku mogu utjecati na ostvarivanje prava na imovinu, a naročito kada je riječ o tome da se niz godina ne izvršavaju pravosnažne sudske odluke koje se često odnose na neko imovinsko pravo. To ukazuje na vezu između prava na pravično suđenje i prava na imovinu. Na kraju, u vezi sa članom 6. Evropske konvencije, treba imati na umu da je to član Evropske konvencije koji štiti pravo da se odlučuje o građanskim pravima i obavezama pojedinaca u pravičnom postupku pred nepristrasnim sudom u razumnom roku, a pravo na imovinu je građansko pravo.

Bitno je ukazati i na akcesorna prava kakvo je pravo iz člana 14. Evropske konvencije, koje se može razmatrati samo u vezi s nekim drugim konvencijskim pravom, a to je često pravo na imovinu.

Veza između prava na imovinu i drugih članova Evropske konvencije ogleda se i u praksi Evropskog suda da, u slučaju kada donese zaključak o povredi jednog prava, npr. prava na imovinu, ne smatra neophodnim da razmatra druga prava navedena u aplikaciji, npr. pravo iz člana 14. Evropske konvencije, ili da zaključuje da se u tom pogledu ne pojavljuje neko posebno pitanje. S druge strane, ukoliko Sud odluči da nije povrijeđen član 1. Protokola broj 1, često razmatra pritužbe koje se odnose na član 14. Evropske konvencije.

Zadaci za polaznike (prikazati ih na PowerPoint prezentaciji i prodiskutovati o sljedećem: Na koja prava bi se aplikanti mogli pozvati u ovim slučajevima uz pravo na imovinu?):

Zadatak 1.

Aplikanti su kupili određeno zemljište oslanjajući se na to da je generalnim urbanističkim planom predmetno zemljište bilo predviđeno za izgradnju industrijskih skladišta i kancelarijskog prostora. Aplikanti nisu dobili dozvolu po osnovu urbanističkog plana, pa je imovina koju su kupili izgubila na vrijednosti. Nakon toga je usvojen zakon čiji je cilj bio da se ispravi situacija koja je nastala primjenom prethodnog zakona u pogledu validacije građevinskih dozvola. Međutim, aplikanti nisu dobili građevinsku dozvolu za razliku od drugih zemljoposjednika.

(Evropski sud, *Pine Valley Developments Ltd i ostali protiv Irske*)

Zadatak 2.

Aplikant je podnio tužbu za naknadu štete protiv države zbog nematerijalne štete i duševne boli koje je pretrpio prilikom hapšenja. Aplikant je naveo da ga je pretukao policijski službenik i da ga je ispitivao četiri sata u zatvorenoj prostoriji. Aplikant je podnio i krivičnu prijavu protiv navedenog policijskog službenika. U konačnici krivičnog postupka policajac je osuđen na tri mjeseca zatvora - uvjetno godinu dana. Odlukom domaćeg suda aplikantu je dodijeljeno ukupno 14.500,00 HRK na ime naknade nematerijalne štete pretrpljene zbog proizvoljnog lišavanja slobode i zlostavljanja uz zakonsku zateznu kamatu, 5.000,00 HRK zbog povrede ugleda i časti, slobode i prava osobnosti, 4.500,00 HRK zbog fizičke boli i 5.000,00 HRK zbog pretrpljenog straha. Sud je odbio preostali dio podnositeljevog tužbenog zahtjeva za naknadu štete (320.500,00 HRK), te mu je naložio da državi plati 26.197,87 HRK parničnih troškova koji se odnose na naknadu državnoj advokaturi za zastupanje države.

(Evropski sud, *Klauz protiv Hrvatske*)

D) SIMULACIJA SLUČAJA (PRIMJER)

Za simulaciju je predviđeno vrijeme od 150 minuta od čega je za pripremu timova predviđeno 60 minuta, prezentaciju argumenata 30 minuta, te diskusiju 60 minuta. U zavisnosti od broja polaznika, potrebno je izvršiti podjelu na timove aplikanta, zastupnika države, te sudskog vijeća.

Činjenice slučaja

Aplikanti, muž i žena, bili su vlasnici kuće i zemljišta u državi X. Neodređenog datuma javno preduzeće "X putevi" pokrenulo je postupak eksproprijacije pred nadležnim upravnim organom. Tražilo je da se dio zemljišta aplikanata (zemljište pogodno za gradnju i poljoprivredno zemljište) ekspropriše radi izgradnje auto-puta. Aplikanti su se usprotivili tom zahtjevu. Tražili su da se njihove nekretnine (kuća sa okolnim zemljištem) eksproprišu u cijelosti. Aplikanti su istakli da njima, kao poljoprivrednicima, kuća i mala površina oko kuće koja bi ostala nakon djelimične eksproprijacije ne bi više nikako koristile, jer kuća i sve zemljište predstavljaju nedjeljivu cjelinu. Također su istakli da ne bi bilo kolnog pristupa dvorištu, što bi predstavljalo posebnu poteškoću, jer kao poljoprivrednici ne bi mogli koristiti ostatak svoje imovine bez neometanog pristupa za mašine koje se koriste u poljoprivredi. Aplikanti su, također, naveli da bi planirani put prolazio vrlo blizu kuće, što bi ih značajno ometalo da uživaju u svojoj imovini zbog buke i zagađenja koje uzrokuje saobraćaj na auto-putu.

Aplikanti su naveli i to da bi izgradnja plastičnih zidova za zaštitu od buke pretvorila njihovu kuću u kavez, ali da je ne bi djelotvorno zaštitila od buke i zagađenja, jer bi se prizemlje, terasa i dio tavana nalazili na samo 2 do 3m od zaštitnih zidova. Osim toga, naveli su i da bi se vrijednost ostatka imovine značajno smanjila i da ona više ne bi bila pogodna za poljoprivrednu djelatnost.

Organ uprave je održao nekoliko ročišta, proveo vještačenje vještaka građevinske struke o utjecaju izgradnje auto-puta na životne uslove aplikanata u preostaloj imovini, kući i dvorištu, te vještačenje vještaka za poljoprivredu o tržišnoj cijeni poljoprivrednog zemljišta. Aplikanti nisu bili zadovoljni predloženom visinom naknade, a naročito zbog toga što, prema njihovim

tvrdnjama, tržišna vrijednost neizgrađenog građevinskog zemljišta u tom području iznosi 180 x dinara po m², što je bilo mnogo više od predložene cijene. Organ uprave je donio odluku o eksproprijaciji dijela nekretnine aplikantata radi izgradnje auto-puta, i to poljoprivredne čestice i 3 čestice zemljišta pogodnog za građenje. Aplikanti su zadržali vlasništvo na kući i okolnom dvorištu. Također, organ uprave je odredio naknadu u ukupnom iznosu od 105.700 X dinara i 22 X dinara po m² ekspropriisanog poljoprivrednog zemljišta, odnosno 70 X dinara po m² za zemljište pogodno za gradnju, i to prema mjerilima nadležne porezne uprave.

Organ uprave je obrazložio da je iz mišljenja građevinskog vještaka utvrdio da nema potrebe da ekspropriše cijelu nekretninu, zato što će i dalje postojati nesmetani prilaz sa ceste, a predviđeni su i zidovi za zaštitu od buke i zagađenja. Organ uprave je, također, zaključio da je neosnovan i navod aplikantata da bi im se djelimičnom eksproprijacijom pogoršale stambene prilike, zato što je utvrđeno da oni ne žive na toj adresi. Kada bi se prihvatio zahtjev aplikantata za potpunu eksproprijaciju, to bi onda, kako je naveo organ uprave, značilo " da bi i sve druge kuće i privredne objekte koji su na istoj ili još manjoj udaljenosti od trase auto-puta trebalo ekspropriisati".

Aplikanti su se žalili, ali drugostepeni organ nije odlučio o toj žalbi. Aplikanti su podnijeli tužbu nadležnom Upravnom sudu na osnovu Zakona o eksproprijaciji, tražeći potpunu eksproprijaciju. Ponovili su ono što su iznijeli pred organom uprave, te dodali da je vještak građevinske struke dao mišljenje iako nikada nije izašao na lice mjesta. Aplikanti su naveli i da nije napravljena bilo kakva studija učestalosti saobraćaja na cesti koja prolazi pokraj njihove kuće, kao ni studija o mogućem utjecaju zagađenja od saobraćaja na kvalitet njihovog života. Prema navodima aplikantata, njihova kuća je bila pogrešno ucrtana na katastarskoj karti koju je vještak koristio prilikom davanja svog mišljenja.

Aplikanti su prigovorili i visini naknade koja im je određena i ponovili da nije bila utvrđena tržišna vrijednost ekspropriisanog zemljišta pogodnog za građenje, nego da je vrijednost određena prema tablicama i mjerilima Porezne uprave. Aplikanti su, također, naveli da organ uprave nije ispitao njihove prigovore na odgovarajući način.

Upravni sud je održao ročište, te donio odluku kojom je odbio zahtjev aplikantata. Upravni sud je zaključio da je iz odluke organa uprave jasno da je aplikantima utvrđena naknada u visini tržišne cijene za poljoprivredno zemljište, a za zemljište pogodno za gradnju u skladu sa mišljenjima odgovarajućeg vještaka i podacima Porezne uprave. Upravni sud je zaključio da je organ uprave jasno obrazložio zbog čega su neosnovani razlozi koje su aplikanti isticali u vezi sa svojim zahtjevom za potpunu eksproprijaciju, te da su ta utvrđenja organa uprave zasnovana na odgovarajućim vještačenjima, a naročito da je osigurana zaštita od buke i zagađenja. Upravni sud je, također, naveo da aplikanti ne mogu iznositi u tužbi bilo kakve nove činjenice osim onih koje su iznijeli pred organom uprave, ali da mogu u pogledu činjenica koje su iznijeli u upravnom postupku predložiti nove dokaze. Međutim, u odnosu na svoje prigovore i razloge zbog kojih traže poništenje odluke organa uprave aplikanti nisu podnijeli bilo kakve dokaze kojima bi činjenice na kojima se zasniva ta odluka bile dovedene u pitanje. Također, Upravni sud je naveo da je Zakon o eksproprijaciji propisao da je moguće ograničiti ili oduzeti imovinu ako je to u interesu države X uz naknadu tržišne vrijednosti, te da u konkretnom slučaju nije bilo teških povreda postupka, ili proizvoljnosti u odlučivanju organa uprave.

Relevantno pravo

Zakon o eksproprijaciji države X

Član 10. daje pravo vlasniku djelimično eksproprisane nekretnine da traži potpunu eksproprijaciju ako nema nikakvog interesa da koristi preostali dio imovine.

Čl. 12. i 15. traže da naknada za eksproprisanu imovinu bude jednaka tržišnoj vrijednosti te imovine na dan donošenja prvostepene odluke u postupku eksproprijacije.

Član 45. obavezuje Upravni sud da odluči na osnovu činjenica iznesenih u prethodnom upravnom postupku, te sprečava tužitelja da iznosi nove činjenice, ali, istovremeno, dozvoljava da se predlažu novi dokazi o već iznesenim činjenicama.

Zadatak

Podijeliti polaznike obuke u tri grupe tako što će jedna grupa biti određena da bude zastupnik aplikanta, druga grupa će predstavljati Vladu države X, a treća grupa Evropski sud.

Zadatak za grupu 1:

- Proučiti predmet i navesti argumente o povredi prava na imovinu;
- Navesti korake za "test" i dati kratko obrazloženje.

Izvjestilac grupe će iznijeti argumente i zapažanja u simuliranoj raspravi.

Zadatak za grupu 2:

- Proučiti predmet i navesti korake za "test". Dati kratko obrazloženje.

Izvjestilac grupe će iznijeti argumente i zapažanja u simuliranoj raspravi.

Zadatak za grupu 3:

- Proučiti predmet i razmisliti o mogućim argumentima aplikanta i kontrargumentima Vlade;
- Pripremiti nacrt odlučanja Suda prema koracima "testa".

U simuliranoj raspravi izvjestilac grupe će saslušati strane, te saopštiti i obrazložiti odluku Suda.

E) OBRAZAC ZAVRŠNE EVALUACIJE

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

SADRŽAJ I PREZENTACIJA

Molimo Vas da ocijenite navedene oblasti nekom od predloženih ocjena.	Sadržaj edukacije 1 (loš sadržaj) 3 (prosječan) 5 (izvrstan)	Način edukacije 1 (loše izlaganje) 3 (prosječan) 5 (izvrstan)	Važnost za Vaš posao 1 (nije važno) 3 (važno je) 5 (veoma važno)	VRIJEME Da li je predviđeno vrijeme bilo:		
				prekratko	predugo	dovoljno
Opća načela o postojanju imovine						
Tri pravila člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju						
Opravdanost miješanja - "test"						
Oblici naknade za povrede Konvencije koju dosuđuje Evropski sud.						
Odnos između prava na imovinu i drugih članova Evropske konvencije.						

Kako biste ocijenili sljedeće elemente obuke?

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

Postoje li neke teme koje bi bilo potrebno uvrstiti u program obuke?

da	ne	
(ako je odgovor potvrđan, navedite koje oblasti biste željeli uvrstiti u program obuke)		Teme koje bi bilo potrebno uvrstiti u program obuke:

Dodatni komentari i sugestije:

Zahvaljujemo na saradnji!

F) OBRAZAC ZAVRŠNOG TESTA

Odgovorite na sljedeća pitanja:

1. Šta se sve ubraja u pojam imovine u smislu člana 1. Protokola broj 1?
2. Kojim pitanjima (na koja treba dati odgovore) biste objasnili cjelokupan proces ispitivanja navoda o povredi prava na imovinu?
3. Od čega se sastoji trostepeni "test"?
4. Šta se podrazumijeva pod "proporcionalnošću"?
5. Kada je miješanje u pravo na imovinu opravdano?
6. Navedite jedan primjer povezanosti prava na imovinu s drugim konvencijskim pravom?

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

www.coe.int