

septembar, 2011.

Slavica Bajić Nada Drobnjak

RODNA RAVNOPRAVNOST U TEORIJI I PRAKSI

priručnik za nosioce pravosudnih funkcija

Izdavač:

MINISTARSTVO ZA LJUDSKA I MANJINSKA PRAVA

Odjeljenje za poslove rodne ravnopravnosti

Dizajn i prelom

Slađana Bajić-Bogdanović

Štampa

DPC, Podgorica

Tiraž

???

Ova publikacija objavljena je uz podršku Agencije Ujedinjenih nacija za rodnu ravnopravnost i osnaživanje žena – UN Women, u okviru projekta „Unaprjeđenje ekonomskih i socijalnih prava žena u Srbiji i u Crnoj Gori“. Projekat se sprovodi uz finansijsku podršku Vlade Kraljevine Norveške.

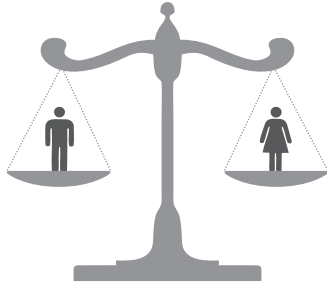
Stavovi izraženi u ovoj publikaciji pripadaju isključivo autorima i ne predstavljaju nužno stavove UN Women, Ujedinjenih nacija, ili bilo koje druge organizacije pod okriljem UN-a.

This publication was produced with support from the United Nations Entity for Gender Equality and the Empowerment of Women - UN Women, in the framework of the project “Advancing Women’s Economic and Social Rights in Serbia and Montenegro”. The project is implemented with funding from the Government of the Kingdom of Norway.

The views and analysis contained in the publication are those of the authors and do not necessarily represent the views of UN Women, the United Nations or any of its affiliated organizations.



United Nations Entity for Gender Equality
and the Empowerment of Women



RODNA RAVNOPRAVNOST U TEORIJI I PRAKSI

priručnik za nosioce pravosudnih funkcija



MINISTARSTVO ZA LJUDSKA I MANJINSKA PRAVA
Odjeljenje za poslove rodne ravnopravnosti

S A D R Ź A J

Uvod	7
Rodna ravnopravnost – osnovni pojmovi	9
Međunarodni pravni okviri za postizanje rodne ravnopravnosti	16
CEDAW – Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena.	25
Normativni okvir rodne ravnopravnosti u Crnoj Gori	28
• Rodna ravnopravnost u Ustavu Crne Gore	28
• Zakon o rodnoj ravnopravnosti.	36
• Drugi zakoni	49
Primjeri evropske sudke prakse	67
• Praksa Evropskog suda pravde	67
• Praksa Suda za ljudska prava u Strazburu	72
<i>Evropski sud za ljudska prava</i>	72
<i>Presuda Suda protiv Irske</i>	74
<i>Presuda Suda protiv Hrvatske u predmetu A. protiv Hrvatske</i>	75
<i>Presuda Suda protiv Hrvatske u predmetu Branko Tomašić i drugi protiv Hrvatske</i>	108
Korišćena literatura	138



UVOD

U Crnoj Gori se diskriminacija po osnovu pola još uvijek teško prepoznaje, o njoj se veoma stidljivo govori, dok je zaštita u institucionalnim okvirima, iako propisana, rijetko primijenjena. Iz toga razloga, skoro da nema sudskih postupaka koji se vode po zahtjevima usmjerenim direktno na zaštitu od diskriminacije po osnovu pola, niti postoji prepoznavanje ovoga vida diskriminacije u sudskim postupcima. Takođe je prepoznato da nema ni primjene Zakona o rodnoj ravnopravnosti niti međunarodnih dokumenata iz ove oblasti u sudskim postupcima. Zato je u saradnji sa Centrom za edukaciju nosilaca pravosudnih funkcija započeli niz edukativnih treninga kojima će se proširiti znanja po pitanju rodne ravnopravnosti i razmijeniti iskustva o načinu i mogućnostima primjene pozitivnog zakonodavstva u postupcima koji se vode pred našim sudovima, a koji imaju elemente diskriminacije po osnovu pola.

Ova publikacija predstavlja dio projekta „Unaprjeđenje radnih i ekonomskih prava žena u Crnoj Gori“, koji Odjeljenje za poslove rodne ravnopravnosti Ministarstva za ljudska i manjinska prava sprovodi uz finansijsku podršku Razvojnog fonda za žene Ujedinjenih nacija – UNWOMEN. Publikacija sadrži konkretna i praktična pitanja i odgovore u odnosu na ostvarivanje prava iz rada i po osnovu rada, diskriminaciju po osnovu pola kao i sudsku praksu iz zemalja u regionu i Suda za ljudska prava u Strazburu.

Vjerujemo da će ova publikacija pomoći svima koji imaju dileme u korišćenju prava u praksi.



Rodna ravnopravnost - osnovni pojmovi

POL I ROD¹

Pojmovi „pol“ i „rod“ najčešće se definišu na slijedeći način:

„Pol“ se odnosi na biološke razlike između žena i muškaraca. One su uglavnom trajne i univerzalne.

„Rod“ se odnosi na društveno konstruisane uloge žena i muškaraca. Na koji način jedno društvo vidi ulogu žene i muškarca i šta od svakog od njih očekuje (društvena očekivanja vezana za rodne uloge) zavisi od niza faktora: kulturnih, političkih, ekonomskih, društvenih i religioznih. Na njih podjednako utiču običaji, pravo, klasna i etnička pripadnost, kao i predrasude raširene u datom društvu. Stavovi i ponašanja prema rodu su naučeni i mogu se mijenjati.

Razlike u poimanju društvenih uloga muškaraca i žena mogu se uočiti u različitim kontekstima:

- Društvenom: Različita očekivanja od društvenih uloga žena i muškaraca: muškarac kao glava porodice i onaj koji zarađuje; žena kao hraniteljica i njegovateljica.
- Političkom: Razlike u načinima na koje žene i muškarci stiču i dijele moć i autoritet:
muškarci su više prisutni u nacionalnoj i visokoj politici, žene više na lokalnom nivou i u lokalnoj politici
povezано sa njihovim ulogama u domaćinstvu.
- Obrazovnom: Razlike u mogućnostima sticanja obrazovanja i različitim očekivanjima od djevojčica i dječaka: porodica usmjerava obrazovanje dječaka prije nego djevojčica;

¹ Pripremila NVO: GLAS RAZLIKE - Grupa za promociju ženskih političkih prava - Beograd



- **Ekonomskom:** djevojčice odlaze uglavnom na manje prestižne smjerove.
Razlike u mogućnosti sticanja karijere, kontroli finansija i drugih produktivnih vrijednosti; krediti i zajmovi; vlasništvo nad zemljom.

Sto riječi za ravnopravnost²

Publikacija „Sto riječi za ravnopravnost-rječnik termina o ravnopravnosti žena i muškaraca“ (u izdanju Evropske komisije, Opšteg direktorata za zaposlenje, industrijske odnose i socijalne poslove) definiše rodnu ravnopravnost kao koncept koji znači da sva ljudska bića imaju slobodu da razvijaju lične sposobnosti i prave izbore bez ograničenja nametnutih strogim rodnim ulogama; da se različito ponašanje, želje i potrebe žena i muškaraca u jednakoj mjeri uzimaju u obzir, vrjednuju i podržavaju.

Iz ove publikacije dajemo i definicije sljedećih termina:

<p>BRIGA O DJECI:</p> <p>CHILDCARE</p>	<p>Široko zasnovan koncept koji pokriva odredbe javnih, privatnih, pojedinačnih ili kolektivnih usluga da bi se odgovorilo na potrebe djece i roditelja (Preporuka 92/241/EEC od 31. marta 1992., OJ L 123, 8.5.1992.).</p>
<p>DEMOKRATSKI DEFICIT:</p> <p>DEMOCRATIC DEFICIT</p>	<p>Uticaj, na primjer, neadekvatne rodne ravnoteže na zakonitost demokratije.</p>

²„One hundred words for equality“ by the Office for Official Publications of the European Communities (1998)



<p>RAZLIKE U PRIMANJU NA OSNOVU RODA:</p> <p>GENDER PAY DIFFERENTIAL</p>	<p>Postojeća razlika između primanja muškaraca i žena koja je rezultat segregacije rada i direktne diskriminacije.</p>
<p>DIMENZIJA RAVNOPRAVNOSTI:</p> <p>EQUALITY DIMENSION</p>	<p>Aspekt bilo kojeg problema koji se odnosi na ravnopravnost</p>
<p>DIREKTIVE O JEDNAKOM TRETMANU: DIRECTIVES ON EQUAL TREATMENT</p>	<p>Direktive koje nadmašuju domet principa jednakog tretmana muškaraca i žena (koje su se, inicijalno, u Rimskom sporazumu, odnosile samo na platu).</p>
<p>RODNA ANALIZA:</p> <p>GENDER ANALYSIS</p>	<p>Ispitivanje razlika u uslovima, potrebama, stopama učešća, pristupu resursima i razvoju, kontroli nad resursima, mogućnostima odlučivanja, itd., između muškaraca i žena u njihovim određenim rodnim ulogama.</p>
<p>RODNA DIMENZIJA:</p> <p>GENDER DIMENSION</p>	<p>Aspekt bilo kojeg problema koji se odnosi na rodne razlike u životima žena i muškaraca.</p>
<p>RODNIJAZ:</p> <p>GENDER GAP</p>	<p>Jaz između muškaraca i žena u bilo kojoj oblasti u smislu njihovog nivoa učešća, pristupa resursima, pravima, nadoknadi za rad i beneficijama.</p>
<p>RODNA RAVNOPRAVNOST:</p> <p>GENDER EQUALITY</p>	<p>Koncept po kome su sva živa bića slobodna da razviju svoje vlastite sposobnosti i naprave slobodan izbor bez ograničenja uspostavljenih strogim rodnim ulogama; koncept po kome se različito ponašanje, težnje i potrebe žena i muškaraca jednako cijene, razmatraju i favoriziraju.</p>



<p>ORODNJAVANJE /GENDER MAINSTREAMING:</p> <p>GENDER MAINSTREAMING</p>	<p>Sistemska integracija određenih situacija, prioriteta i potreba žena i muškaraca u sve politike s ciljem promovisanja ravnopravnosti među ženama i muškarcima i mobilizacije svih opštih politika i mjera, naročito u svrhu postizanja ravnopravnosti, aktivno i otvoreno uzimajući u obzir, na nivou planiranja, njihove posljedice na određene situacije žena i muškaraca u implementaciji, monitoringu i evaluaciji (KomunikacijaKomisije, COM(96) 67 final, 21.2.1996.).</p>
<p>RODNO PLANIRANJE:</p> <p>GENDER PLANNING</p>	<p>Aktivan pristup planiranju koji uzima rod kao ključnu varijablu ili kriterij i nastoji inkorporirati eksplicitnu rodnu dimenziju u politiku ili akciju.</p>
<p>RODNO SLJEPILO:</p> <p>GENDER BLIND</p>	<p>Ignorisanje/zanemarivanje rodne dimenzije (za razliku od rodne senzitivnosti ili rodne neutralnosti).</p>
<p>JEDNAKE MOGUĆNOSTI ZA ŽENE I MUŠKARCE:</p> <p>EQUAL OPPORTUNITIES FOR WOMEN AND MEN</p>	<p>Nepostojanje prepreka za ekonomsko, političko i društveno učešće na osnovu pola.</p>
<p>KVOTA:</p> <p>QUOTA</p>	<p>Definisan odnos ili podjela radnih mjesta ili resursa za specifične grupe, obično prema određenim pravilima ili kriterijima, s ciljem ispravljanja prethodne neuravnoteženosti na položajima donošenja odluka ili pristupu mogućnostima obuke ili dobijanja posla.</p>



<p>LIUDSKA PRAVA ŽENA: HUMAN RIGHTS OF WOMEN</p>	<p>Prava žena i djevojčica kao neotuđiv, integralan i nerazdvojiv dio univerzalnih ljudskih prava uključujući koncept reproduktivnih prava.</p>
<p>NASILJE NA OSNOVU RODA/ SEKSUALNO NASILJE: GENDER-BASED VIOLENCE/ SEXUAL VIOLENCE</p>	<p>Bilo koji oblik nasilja, koristeći prijetnju fizičkom ili emotivnom snagom, uključujući silovanje, udaranje žena, seksualno zlostavljanje, incest i pedofiliju.</p>
<p>NASILJE U PORODICI: DOMESTIC VIOLENCE/FAMILY VIOLENCE</p>	<p>Bilo koji oblik fizičkog, seksualnog ili psihološkog nasilja koji izlaže riziku sigurnost nekog člana porodice i/ili upotreba fizičke ili emotivne snage ili prijetnje fizičkom snagom, uključujući seksualno nasilje, u porodici ili domaćinstvu. Uključuje zlostavljanje djece, incest, udaranje žene i seksualno ili drugo zlostavljanje nekog člana domaćinstva.</p>
<p>PODACI RAZVRSTANI PO RODU: GENDER DISAGGREGATED DATA</p>	<p>Sakupljanje i odvajanje statističkih podataka po polu da bi se omogućila komparativna analiza/rodna analiza.</p>
<p>PROCIJENA RODNOG UTICAJA: GENDER IMPACT ASSESSMENT</p>	<p>Ispitivanje prijedloga politike da bi se vidjelo da li će različito uticati na žene i muškarce, s ciljem prilagođavanja ovih prijedloga kako bi se neutralizovale diskriminatorne posljedice i promovisala rodna ravnopravnost.</p>



<p>PROVJERA RODA: GENDER PROOFING</p>	<p>Provjera prijedloga politike da bi se osiguralo da se izbjegnu bilo kakve potencijalne rodne diskriminatorne posljedice koje se javljaju u toj politici i da se promoviše rodna ravnopravnost.</p>
<p>SKLONIŠTE: REFUGE</p>	<p>Sigurno mjesto za žene i djecu koja su žrtve nasilja u kući (sklonište, centar za krize).</p>
<p>TERET DOKAZA: BURDEN OF PROOF</p>	<p>Ako osoba uloži pravnu žalbu, u principu je na njemu/njoj da dokaže da je bio/la žrtva diskriminacije. U oblasti jednakog tretmana muškaraca i žena, direktiva, zasnovana na zakonu Suda za pravdu Evropske zajednice, prenosi teret dokaza između dvije strane (optuženi/a i tužitelj/ka). Ukoliko osobe smatraju da je nad njima učinjena nepravda zbog neprimjenjivanja principa jednakog tretmana, i gdje je <i>prima facie</i> slučaj diskriminacije, optuženi treba dokazati da nije bilo kršenja principa (suđenje od 17. oktobra 1989., Slučaj C 109/88 <i>Danfoss</i> (1989) ECR 3199, paragraf 16, Direktiva Savjeta od 15. decembra 1997. o teretu dokaza u slučajevima diskriminacije na osnovu pola).</p>
<p>TRGOVINA LJUDIMA/ŽENAMA I DJECOM: TRAFFICKING/ TRADINGIN HUMAN BEINGS/ IN WOMEN AND CHILDREN</p>	<p>Trgovina ljudima, prije svega ženama i djecom, za svrhe modernog ropstva, jeftine radne snage ili seksualne eksploatacije (vidi «Trgovina seksom»).</p>
<p>TRGOVINA SEKSOM: SEX TRADE</p>	<p>Trgovina ljudima, često ženama i djecom, za svrhe seksualne eksploatacije.</p>



<p>URAVNOTEŽENO UČEŠĆE ŽENA I MUŠKARACA:</p> <p>BALANCED PARTICIPATION OF WOMEN AND MEN</p>	<p>Podjela moći i položaja za donošenje odluka (40-60% zastupljena oba pola) između muškaraca i žena u svakoj sferi života, što je važan preduslov za ravnopravnost muškaraca i žena (Preporuka Savjeta 96/694/EC od 2. decembra 1996., OJ L 319, 10.12.1996.).</p>
<p>USKLAĐIVANJE POSLOVNOGI PRIVATNOG ŽIVOTA:</p> <p>RECONCILIATION OF WORK AND FAMILY/HOUSEHOLD LIFE</p>	<p>Uključivanje mogućnosti roditeljskog odsustva, osiguranje brige o djeci i starima, i razvoj strukture radne okoline i organizacije koja omogućava kombinovanje poslovnih i porodičnih odgovornosti za žene i muškarce.</p>



Međunarodni pravni okviri za postizanje rodne ravnopravnosti

Nizom međunarodnih dokumenata, na nivou principa, kao i konkretnim normama, preporukama, protokolima i zaključcima međunarodnih konferencija, uvedena je obaveza uspostavljanja ravnopravnosti muškaraca i žena, naročito jačanjem i zaštitom prava žena kao ugroženije polovine svjetske populacije. Ova obaveza se odnosi na sve zemlje, kako one sa visokim stepenom demokratije, tako i one koje su na tom putu. Međunarodna dokumenta kojima se promovišu principi ravnopravnosti muškaraca i žena i zabrana diskriminacije po osnovu pola i ustanovljavaju konkretne obaveze u cilju realizacije tih principa u različitim oblastima i na različitim nivoima su dokumenta Ujedinjenih nacija, Evropske unije i Savjeta Evrope.

Dokumenta Ujedinjenih nacija koja se ne smiju zaboraviti su: Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima (1948), Konvencija o političkim pravima žena (1952), Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (1966), Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima (1966), Deklaracija o eliminaciji svih oblika diskriminacije prema ženama (1967), Deklaracija o zaštiti žena i djece u slučaju opasnosti i oružanom sukobu (1974), Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (1979), Bečka deklaracija i program djelovanja (1993), Deklaracija o eliminaciji zlostavljanja žena (1993), Pekinška deklaracija i Platforma za akciju (1995), Univerzalna deklaracija o demokratiji (1997), Opcioni protokol za Konvenciju o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (1999), rezolucije 1325 (2000) i 1820(2008) Savjeta bezbjednosti i Milenijumska deklaracija UN (2000).

Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima, u preambuli³, kao

3, „Pošto su narodi Ujedinjenih nacija u Povelji ponovo proglasili svoju vjeru u osnovna ljudska prava, u dostojanstvo i vrijednost čovjekove ličnosti i ravnopravnost muškaraca i žena i pošto su odlučili da podstiču društveni napredak i poboljšaju uslove života u većoj slobodi, Generalna skupština proglašava ovu Univerzalnu deklaraciju o ljudskim pravima kao zajednički standard koji treba da postignu svi narodi i sve nacije da bi svaki pojedinac i svaki organ društva, imajući ovu Deklaraciju stalno na umu, težio da učenjem i vaspitavanjem doprinese poštovanju ovih prava i sloboda i da postupnim unutrašnjim i međunarodnim mjerama obezbijede njihovo opšte i stvarno priznanje i poštovanje...”



jedan od osnova za proglašenje ove Deklaracije, pominje ravnopravnost muškaraca i žena. Član 1 Deklaracije⁴ takođe potvrđuje da ljudska prava pripadaju svakom ljudskom biću, bez obzira da li se radi o muškarcu ili ženi i jednakost kao jedno od osnovnih načela ljudskih prava. Ne treba zaboraviti da je ovakvoj formulaciji presudno doprinijela Eleanor Roosevelt, članica američke delegacije u Ujedinjenim nacijama, koja je insistirala da se izraz »svi su ljudi braća« zamijeni izrazom »sva su ljudska bića jednaka«, kao i da se radni termin »men' s rights« zamijeni današnjim univerzalnim terminom »human rights«.

Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima (1966) države članice ovog Pakta se obavezuju da obezbijede podjednako pravo muškarcima i ženama da uživaju sva građanska i politička prava utvrđena u ovom Paktu (član 3).

Komitet za ljudska prava Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, želeći da pomogne državama članicama u ispunjavanju njihovih obaveza, donio je, između ostalog, Opšti komentar broj 28⁵ koji se odnosi na član 3 ovog Pakta, u kojem se ističe dužnost da se svim pojedincima/kama obezbijede prava priznata Poveljom UN, koja je određena članom 2 i 3 Pakta, i nalaže državama članicama da preduzmu sve neophodne korake kako bi svakom licu omogućile uživanje tih prava. Među neophodne korake spada uklanjanje svih prepreka za uživanje pomenutih prava, obrazovanje stanovništva i državnih zvaničnika o ljudskim pravima i usklađivanje domaćih zakona da bi se obaveze preuzete Poveljom sprovele u djelo. Država članica treba, ne samo da usvoji mjere zaštite, već i pozitivne mjere u svim oblastima, kako bi se postiglo efektivno i ravnopravno davanje moći ženama. Države članice moraju da dostavljaju informacije o stvarnoj ulozi žena u društvu, kako bi Komitet mogao pouzdano da utvrdi koje su mjere, pored zakonskih odredbi, preduzete ili ih treba preduzeti da bi se obaveze sprovele u djelo, koliki napredak je ostvaren, na kakve teškoće se naišlo i koji su koraci preduzeti da se one savladaju.

Međunarodnim paktom o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima (1966) štite se ljudska prava koja su osnovna za dignitet svakog lica. Članom 3 je predviđeno da se države članice ovog Pakta obavezuju da obezbijede jednako pravo muškaraca i žena na uživanje svih ekonomskih, socijalnih i kulturnih prava koja su nabrojana u

⁴ Član 1 „Sva ljudska bića rađaju se slobodna i jednaka u dostojanstvu i pravima“

⁵ Usvojen od strane Komiteta 29. marta 2000. godine



ovom Paktu. Ova odredba zasniva se na članu 1 (3) Povelje UN i Članu 2 Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima.

Oba pakta, po riječima ekspertkinja Savjeta Evrope Else S. Thorke-Isdottir i Violete Neubauer, predviđaju pozitivne i negativne obaveze država potpisnica da obezbijede jednaka prava za žene i muškarce koja su garantovana ovim sporazumima i da garantuju da će se prava uživati bez diskriminacije bilo koje vrste, uključujući diskriminaciju zasnovanu na polu.

Interesantno je da oba pakta naglašavaju obavezu garantovanja podjednakih prava muškaraca i žena, iako je u prethodnim normama paktova (član 2 u oba) utvrđena obaveza države da svima garantuje jednaka prava, bez obzira na bilo koju posebnost, pa i pol. Dakle, neophodno je ponovo potvrditi ravnopravnost muškaraca i žena. Ovaj temeljni princip mora se neprestano naglašavati, jer još uvijek postoji mnogo predrasuda koje sprječavaju njegovu punu primjenu.

Kada govorimo o postavljanju osnova za uvođenje rodne ravnopravnosti, treba imati u vidu Prvi odjeljak Univerzalne deklaracije o demokratiji pod nazivom "Principi demokratije" u kojem se navodi: "Uspjeh demokratije unaprijed pretpostavlja stvarno partnerstvo između muškaraca i žena u vođenju poslova društvene zajednice gdje oni rade, podjednako i dopunjavaju jedni druge, uzajamno se obogaćujući iz međusobnih razlika".

Aprila 1992. godine, Savjet Međuplanetarne unije (IPU) je izjavio: "Koncept demokratije će jedino imati pravo i dinamičko značenje, kada o politici i nacionalnom zakonodavstvu budu zajedno odlučivali muškarci i žene uz jednako poštovanje interesa i sposobnosti obje polovine stanovništva".

Bečka deklaracija i program djelovanja, usvojeni na Svjetskoj konferenciji o ljudskim pravima u Beču (jun 1993) i potvrđeni na 48. zaijedanju Generalne skupštine Ujedinjenih nacija (rezolucija 48/121), izražavajući zabrinutost *različitim oblicima diskriminacije i nasilja kojima su žene širom svijeta i dalje izložene, potvrđuju da su ljudska prava žena i ženske djece neotuđivi, nedjeljivi i sastavni dio opštih ljudskih prava.*⁶

6 „Ljudska prava žena i ženske djece neotuđiv su, integralni i nedjeljiv dio opštih ljudskih prava. Puno i ravnopravno učestvovanje žena u političkom, građanskom, ekonomskom, društvenom i kulturnom životu na nacionalnom, regionalnom i međunarodnom nivou te iskorjenjivanje svih oblika diskriminacije po osnovu pola, prioritetni su zadaci međunarodne zajednice. Nasilje po osnovu pola i svi oblici polnog zlostavljanja i iskorištavanja, uključujući ona koja su posljedica kulturnih predrasuda i međunarodne trgovine, nespojivi su s dostojanstvom i vrijednošću ljudske osobe, pa se moraju iskorijeniti. To se može postići pravnim mjerama, državnim akcijama i međunarodnom saradnjom u područjima kao što su ekonoms-



U Pekingu su 1995. godine na Četvrtoj svjetskoj konferenciji žena usvojeni Pekinška deklaracija i Platforma za akciju. "Platforma za akciju je program osposobljavanja i davanja većih ovlaštenja ženama. Cilj je ubrzanje implementacije Strategija okrenutih budućnosti u pogledu unapređenja prava žena, formulisanih u Najrobiju, i uklanjanje svih prepreka koje stoje na putu aktivnom učešću žena u svim sferama javnog i privatnog života putem obezbjeđivanja njihovog punog i ravnopravnog učešća u ekonomskom, društvenom, kulturnom i političkom procesu donošenja odluka. To znači da bi se princip ravnopravnog učešća u vlasti i odgovornosti trebao ustanoviti između žena i muškaraca kod kuće, na radnom mjestu i u široj državnoj i međunarodnoj zajednici. Ravnopravnost muškaraca i žena je pitanje ljudskih prava i uslov za socijalnu pravdu i takođe neophodan i osnovni preduslov za ravnopravnost, razvoj i mir uopšte. Transformisano partnerstvo, zasnovano na ravnopravnosti žena i muškaraca, jeste uslov za čovjeku okrenut održivi razvoj. Neprekidan i dugoročan angažman je od osnovne važnosti da bi žene i muškarci mogli raditi zajedno u svojoj korist, u korist svoje djece, te u korist društva i tako odgovoriti izazovima dvadeset prvog vijeka."⁷

Strateški ciljevi Pekinške platforme su: stvaranje ili jačanje nacionalnih mehanizama i drugih državnih tijela; integrisanje rodne perspektive u zakonodavstvo, javnu politiku, programe i projekte; prikupljanje i dijeljenje podataka koji su rodno kategorisani i informacija značajnih za planiranje i evaluaciju.

Milenijumska deklaracija UN priznaje značaj unaprjeđenja rodne ravnopravnosti i davanja vlasti ženama, izričito se zalaže za suzbijanje svih oblika nasilja prema ženama i prepoznaje da je rodna ravnopravnost efikasan način za iskorjenjivanje siromaštva, gladi i bolesti, kao i za stimulisanje stvarnog održivog razvoja. Istovremeno, Milenijumska deklaracija potvrđuje centralnu ulogu rodne ravnopravnosti iz perspektive Četvrte svjetske konferencije UN o pravima žena, iz Pekinga 1995 i ostalih važnih svjetskih konferencija, koje su Ujedinjene nacije organizovale devedesetih godina prošlog vijeka, i zalaže se za implementaciju Konvencije o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena.

Osam ključnih obaveza, koje su izložene u Milenijumskoj dekla-

ki i društveni razvoj, vaspitanje i obrazovanje, zaštita materinstva, zdravlja i socijalna podrška." Bečka deklaracija, stav 18

⁷ Platforma za akciju Četvrte svjetske konferencije žena (Pekinška platforma za akciju), Peking 1995, stav 1



raciji postale su Milenijumski razvojni ciljevi⁸. Treći od njih eksplicitno zahtijeva unaprjeđenje rodne ravnopravnosti i osnaženje žena. Međutim, postizanje i ostalih ciljeva je povezano sa nivoom ostvarivanja ženskih ljudskih prava i postizanja rodne ravnopravnosti.

Plan Međuplanetarne unije za otklanjanje sadašnje neravnoteže između učešća muškaraca i žena u političkom životu (Ženeva - Pariz 1994) uključuje: eksplicitno garantovanje principa jednakosti između muškaraca i žena u ustavu ili nekom drugom osnovnom aktu ustavne snage; donošenje posebnog zakona koji obezbjeđuje princip jednakosti; formiranje institucionalnih mehanizama za obezbjeđivanje poštovanja principa ravnopravnosti polova; pažljiv izbor terminologije i jezika koji se koriste u zakonodavstvu, a koji treba da izbjegava bilo kakvu diskriminaciju i polni stereotip.

Organizacija za evropsku bezbjednost i saradnju usvojila je 2003. godine Program OEBS-a o jednakim mogućnostima kojim se kao sastavni dio održive demokratije prepoznaje jednakost mogućnosti za žene i muškarce. Stoga je nužan element rada ove organizacije i zalaganje za preduzimanje konkretnih koraka država članica ka unaprjeđivanju jednakih mogućnosti žena i muškaraca da učestvuju i doprinose demokratskim procesima i ekonomskom razvoju u OEBS-ovom regionu. Države članice kao i OEBS-ove institucije treba da unaprjeđuju demokratske sisteme i sisteme koji se zasnivaju na vladavini prava zahtijevajući postojanje specifičnih programa i politika kojima se podržavaju ženska prava i jednakost mogućnosti. Jedna od ključnih mjera u ovom razvoju je obezbjeđivanje jednakih mogućnosti za učešće žena na mjestima odlučivanja na svim nivoima.

Savjet Evrope je na različitim nivoima preduzeo i preduzima korake na promovisanju ravnopravnosti između žena i muškaraca. Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (ECHR) predstavlja predstavlja najvažniji dokument o ljudskim pravima za države članice Savjeta Evrope. Ona je prvi međunarodni sporazum o ljudskim pravima sa konkretnim mehanizmom zaštite.⁹ ECHR nije uključila ravnopravnost između žena i muškaraca kao generalni princip, ali je u članu 14 garantovala uživanje prava i sloboda koje su priznate u ovoj Konvenciji bez diskriminacije po bilo kojem osnovu, kao što je pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje,

8 MRC su: Iskorjenjivanje krajnjeg siromaštva i gladi; Dostizanje sveobuhvatnosti osnovnog obrazovanja; Unaprjeđenje rodne ravnopravnosti i osnaženje žena; Smanjenje smrtnosti djece; Unaprjeđenje zdravog materinstva; Suzbijanje HIV/AIDS, malarije i drugih bolesti; Osiguranje održive životne sredine; Uspostavljanje globalnog partnerstva za razvoj

9 Pojedinci i države mogu iznijeti svoje slučajeve pred Evropski sud za ljudska prava.



nacionalno ili društveno porijeklo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili druga okolnost. Pored toga, Konvenciji su dodati principi jednakosti među bračnim supružnicima Protokolom 7¹⁰ i opšte zabrane diskriminacije Protokolom 12¹¹.

Evropska socijalna povelja obavezuje vlade država članica da osiguraju da »svi zaposleni imaju pravo na jednake mogućnosti i jednak tretman u smislu zapošljavanja i zanimanja bez diskriminacije na osnovu pola«¹². Povelja, takođe, pored rada i zapošljavanja tretira i ravnopravnost žena i muškaraca u porodici. Inoviranom Poveljom garantuju se i pravo na dostojanstvo na poslu i pravo na jednake mogućnosti i tretman za zaposlene muškarce i žene sa porodičnim odgovornostima.

Savjet Evrope usvojio je I mnoge preporuke, konvencije, rezolucije koje se bave pitanjem ravnopravnosti žena i muškaraca (preporuke R(2003)3 o uravnoteženom učešću žena i muškaraca u političkom i javnom odlučivanju, R(98)14 o integrisanju rodnog aspekta u javnu politiku, R(96)5 o pomirenju radnog i porodičnog života, R(90)4 o neseksističkoj upotrebi jezika, R1229(1994) o ravnopravnosti između žena i muškaraca, R1413(1999) o ravnopravnom predstavljanju u političkom životu, R68(1999) o učešću žena u političkom životu evropskih regija, R(91)11 u vezi sa seksualnim iskorišćavanjem, pornografijom kao i prostitucijom i trgovinom djecom i omladinom, R(2000)11 o akcijama u borbi protiv trgovine ljudima u svrhu seksualnog iskorišćavanja, R(85) o nasilju u porodici, R(2002)5 o zaštiti žena od nasilja, R1321(1997) o popravljanju položaja žena na selu, R1435(1999) o ulozi žena u nauci i tehnologiji, R 1555(2002) o predstavljanju žena u medijima, R(2007)17 o standardima i mehanizmima za postizanje rodne ravnopravnosti, R(2008)1 o uključivanju rodni razlika u zdravstvenu politiku i Rezolucija 176(2004) o uvođenju načela rodne ravnopravnosti na lokalni i regionalni nivo).

10 „Supružnici međusobno i u odnosima prema svojoj djeci uživaju jednaka prava i obaveze privatnopravne prirode prilikom sklapanja braka, za vrijeme trajanja braka i u slučaju razvoda. Ovaj član ne sprječava države da preduzmu takve mjere koje su potrebne u interesu djece.», Protokol br. 7 uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, član 5, Strazbur, novembar 1984.

11 „1. Uživanje svih prava određenih zakonom obezbijediće se bez diskriminacije po bilo kojem osnovu kao što je pol, rasa, boja kože, jezik, vjera, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili drugi status.

2. Niko ne smije biti diskriminisan od strane javnih tijela po bilo kojem osnovu kako je navedeno u stavu 1.», Protokol br. 12 uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, član 1, Rim, novembar 2000.

12 Dio I, paragraf 20. Evropske socijalne povelje



Jedan od preduslova za usklađivanje normi jedne zemlje sa standardima Evropske unije je poštovanje ženskih ljudskih prava i uspostavljanje antidiskriminacionih mehanizama. Poštovanje ovih principa očekuje se od svake države članice, ali isto tako i od država koje bi željele da postanu članice Evropske unije.

Značaj ljudskih prava, u okviru strategije društvenog i ekonomskog razvoja, jasno je definisan Amsterdamskim sporazumom¹³ (1997), kojim je Unija iz ekonomske prerasla u političku zajednicu. Ovim Sporazumom pravno su regulisana ljudska prava, a naročito princip jednakog tretmana muškaraca i žena i zabrana diskriminacije na osnovu rodne pripadnosti. Sporazumom se Unija obavezuje da će težiti eliminaciji neravnopravnosti i promovisati ravnopravnost među muškarcima i ženama. Ipak, treba naglasiti da je još Sporazumom iz Rima 1957. uveden princip jednake zarade za muškarce i žene za rad jednake vrijednosti, kao i da je Ugovor o osnivanju EU¹⁴ obavezao države članice da promovišu ravnopravnost između muškaraca i žena.

13., Član 2: Zadatak je Zajednice da, osnivanjem zajedničkog tržišta i ekonomske i monetarne unije i implementacijom zajedničkih politika ili aktivnosti na koje se upućuje u članovima 3 i 3a, promoviše širom Zajednice harmonični, uravnotežen i održivi razvoj ekonomskih aktivnosti, visok nivo zaposlenosti i socijalne zaštite, jednakost između muškaraca i žena, održivi i neinflatorni rast, visok nivo konkurentnosti i konvergencije ekonomskih performansi, visok nivo zaštite i poboljšanja kvaliteta životne sredine, podizanje životnog standarda i kvaliteta života, i ekonomsku i socijalnu koheziju i solidarnost među državama članicama.

Član 3: 1. Za svrhe navedene u članu 2, aktivnosti Zajednice će uključivati, kako je predviđeno ovim Ugovorom i u skladu sa u njemu datim rokovima: (a) zabranu, između država članica, carinskih dažbina i kvantitativnih ograničenja uvoza i izvoza roba, i svih drugih mjera koje imaju ekvivalentan efekat; (b) zajedničku komercijalnu politiku; (c) unutrašnje tržište koje karakteriše ukidanje, između država članica, prepreka slobodnom kretanju roba, osoba, usluga i kapitala; (d) mjere koje se odnose na ulazak i kretanje lica kako je predviđeno u Naslovu IV; (e) zajedničku politiku u sferi poljoprivrede i ribarstva; (f) zajedničku politiku u sferi transporta; (g) sistem koji obezbjeđuje da konkurencija na unutrašnjem tržištu ne bude iskrivljena; (h) približavanje zakona država članica u obimu koji je potreban za funkcionisanje zajedničkog tržišta; (i) promovisanje koordinacije između politika zaposlenja država članica u cilju poboljšanja njihove djelotvornosti razvijanjem koordinirane strategije zaposlenja; (j) politiku u socijalnoj sferi koja uključuje Evropski socijalni fond; (k) ojačavanje ekonomske i socijalne kohezije; (l) politiku u sferi ekologije; (m) ojačavanje konkurentnosti privrede Zajednice; (n) promovisanje istraživanja i tehnološkog razvoja; (o) stimulisanje uspostavljanja i razvoja trans-evropskih mreža; (p) doprinos postizanju visokog nivoa zdravstvene zaštite; (q) doprinos kvalitetnom obrazovanju i obuci i razvoju kultura država članica; (r) politiku u sferi razvojne saradnje; (s) povezivanje prekomorskih zemalja i teritorija da bi se povećala trgovina i promovisao zajednički ekonomski i socijalni razvoj; (t) doprinos ojačavanju zaštite potrošača; (u) mjere u sferi energije, civilne zaštite i turizma.

2. U svim aktivnostima na koje se upućuje u ovom članu, Zajednica će težiti eliminisanju nejednakosti i promovisanju jednakosti između muškaraca i žena.“ - Amsterdamski sporazum

14 Ugovor iz Mاستrihta koji je potpisan 1992. a ratifikovan 1993. godine



Zaštita i unaprjeđenje ženskih prava i rodne ravnopravnost zagarantovana je i pravnim aktima koje donose organi Unije, odnosno regulativama, direktivama i odlukama koje imaju obavezujući karakter, kao i rezolucijama i preporukama kojima se definišu ciljevi Unije i državama članicama savjetuje sprovođenje određenih mjera. Ravnopravnost među ženama i muškarcima je osnažena i u pravosuđu i u važnim politikama Unije.

Prva Direktiva 75/117/EEZ o primjeni principa jednakog tretmana za muškarce i žene u odnosu na dostupnost zaposlenja, profesionalnu obuku, napredovanje na radnom mjestu i na uslove rada pojašnjava područje primjene člana 141 Amsterdamskog sporazuma (bivši član 119)¹⁵. Direktiva se ne odnosi samo na zakonsku regulativu, proceduru i administrativne propise, već i na kolektivne ugovore, povećanje zarada, sporazume o zaradama i individualne ugovore zaposlenih. Princip jednakih zarada je obavezan ne samo za državni, već i za privatni sektor. Pored ove direktive koja se direktno odnosi na princip jednake zarade, postoje i direktive koje se odnose na rodnu ravnopravnost i posredno određuju princip jednake zarade (direktive 76/207/EEZ, 79/7/EEZ i 86/378/EEZ).

Posebnu zaštitu za trudne radnice, materinstvo i roditeljsko odsustvo (odsustvo radi brige o djetetu) utvrđuju direktive koje regulišu pravo žene na rađanje i pravo na rad, eliminišući i sprječavajući diskriminaciju žena i roditelja, a to su direktive 86/613/EEZ, 92/85/EEZ i 96/34/EZ.

15 „1. Svaka država članica će obezbijediti da se primjenjuje princip jednakih zarada za radnike i radnice za jednaki posao ili posao jednake vrijednosti.

2. Za potrebu ovog člana, „zarada“ znači uobičajenu osnovnu ili minimalnu sedmičnu ili mjesečnu platu ili bilo koju drugu naknadu, bilo u gotovini ili u naturi, koju zaposleni dobija direktno ili indirektno, za svoj rad, od svog poslodavca.

Jednaka zarada bez diskriminacije na osnovu pola znači:

a) da će se zarada za isti rad određena na komad kalkulisati na osnovu iste jedinice mjere;

(b) da će zarada za posao određena na vrijeme biti ista za isti posao.

3. Savjet će, djelujući u skladu sa procedurom na koju se upućuje u članu 251, nakon konsultacija sa Ekonomskim i socijalnim komitetom, usvojiti mjere da se obezbijedi primjena principa jednakih mogućnosti i jednakog tretmana muškaraca i žena po pitanjima zaposlenja i zanimanja, uključujući i princip jednakih zarada za jednak posao ili posao jednake vrijednosti.

4. U smislu obezbjeđivanja potpune jednakosti u praksi između muškaraca i žena u radnom životu, princip jednakog tretmana neće spriječiti ni jednu državu članicu da zadrži ili usvoji mjere koje obezbjeđuju specifične prednosti da bi olakšali nedovoljno zastupljenom polu da se bavi nekim zanimanjem ili da spriječe ili kompenziraju za nepovoljne položaje u profesionalnim karijerama.”



Direktiva 76/207EEZ, poznata kao Direktiva jednakog tretmana, izražava potrebu za ostvarenjem potpune ravnopravnosti žena i muškaraca. Ona sadrži koncept jednakog tretmana za žene i muškarce, koji se odnosi na dostupnost zaposlenja, profesionalne obuke i napredovanja na radnom mjestu, kao i na uslove rada i zabranjuje bilo kakav oblik neposredne ili posredne diskriminacije na osnovu pola. Direktiva 2002/73/EZ, koja predstavlja dopunu Direktive jednakog tretmana, prvi put je jasno definisala seksualno uznemiravanje na radnom mjestu kao diskriminaciju zasnovanu na polu, i traži od država članica da uspostave nacionalna tijela za sprovođenje u praksi jednakih mogućnosti, obezbijede sudsku kontrolu svih prava garantovanih Direktivom, kao i da predvide adekvatne sankcije u slučajevima diskriminacije i da se fokusiraju na *de facto ravnopravnosti naglašavajući da je državama članicama preporučeno da usvoje mjere pozitivne akcije radi promovisanja ravnopravnosti među muškarcima i ženama. Direktiva koja olakšava pojedincu da traži zaštitu svojih prava na sudu u slučajevima diskriminacije po osnovu pola na radnom mjestu je Direktiva Savjeta 97/80/EEZ.*

Kako bi se unaprijedila dostupnost evropskog zakonodavstva „preinačena“ Direktiva 2006/54/EZ objedinjuje u jedinstven pravni tekst šest direktiva (75/117/EEZ, 76/207/EEZ, 2002/73/EZ, 86/378/EEZ, 96/97/EZ i 97/80/EZ) koje su 15. avgusta 2009. godine ukinute.

Primjena navedenih međunarodnih dokumenata osnažena je ustavnim određenjem po kojem su potvrđeni i objavljeni međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava sastavni dio unutrašnjeg pravnog poretka, imaju primat nad domaćim zakonodavstvom i neposredno se primjenjuju kada odnose uređuju drukčije od unutrašnjeg zakonodavstva¹⁶.

16 Član 9 Ustava Crne Gore



CEDAW – Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena

Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena je usvojena 1979. godine. To je najvažniji instrument za zaštitu i promovisanje ljudskih prava žena. Stupila je na snagu 3. septembra 1981.godine kao globalni i sveobuhvatni pravno obavezujući međunarodni ugovor. *Više od dvije trećine zemalja članica Ujedinjenih nacija su ratifikovale ovu Konvenciju, što govori o važnosti preduzimanja aktivnosti da se unaprijede zaštita i nivo prava žena širom svijeta. Država potpisnica Konvencije traba da eliminiše diskriminaciju žena u ostvarivanju i uživanju svih građanskih, političkih, ekonomskih, socijalnih i kulturnih prava ne samo u javnom životu, već i u privatnom životu i u samoj porodici.*

Konvencija, za koju se može reći da predstavlja povelju o pravima žena, u preambuli govori o tome da pun i potpun razvoj zemlje podrazumijeva učestvovanje žena u svim oblastima života i rada, pod jednakim uslovima pod kojim učestvuju i muškarci. Konvencija sadrži građanska i politička, ekonomska, socijalna i kulturna prava, objedinjujući ljudska prava koja su paktovima podijeljena u dvije kategorije.

U smislu ove Konvencije, termin diskriminacija žena “znači svako razlikovanje, izuzimanje ili uskraćivanje učinjeno na osnovu pola koje kao posljedicu ili za cilj ima umanjenje ili negiranje priznavanja, uživanja ili vršenja prava od strane žena, bez obzira na njihov materijalni status, zasnivajući se na jednakosti muškaraca i žena, ljudskim pravima i osnovnim slobodama u političkom, ekonomskom, društvenom, kulturnom, građanskom ili bilo kojem drugom polju, nezavisno od njihovog bračnog stanja”.

Prvih šesnaest članova Konvencije, po kojima se izvještava i u kojima su identifikovane oblasti u kojima je eliminisanje diskriminacije od posebnog značaja za žene, su materijalni članovi i identifikuju specifične oblasti diskriminacije koje su od posebnog značaja za žene i uspostavljaju načine da se u ovim oblastima eliminiše diskriminacija.



Mogu se grupisati na sledeći način:

I – članovi od 1. do 6. koji se odnose na sve članove,

II – članovi od 7. do 9. i 15. se odnose na građanska i politička prava i

III – članovi od 10. do 14. i 16. koji se odnose na ekonomska, socijalna i kulturna prava.

U I dijelu (čl. 1. Definicija diskriminacije žena; čl. 2. Obaveze da se eliminiše diskriminacija; čl. 3. Razvoj i emancipacija žena; čl. 4. Ubrzanje ravnopravnosti muškaraca i žena; čl. 5. Uloge polova i stereotipi; čl. 6. Eksploatacija žena) su definisane neophodne mjere koje dovode do emancipacije žena. Imaju oblik pravnih, administrativnih i drugih mjera koje uključuju privremene specijalne mjere pozitivnog djelovanja, izmjene socijalnih i kulturnih modela ponašanja i suzbijanje trgovine ženama i eksploataciju prostitucije žena.

Države preduzimaju obavezu da štite prava žena u političkom i javnom životu u II dijelu (čl. 7. Politički i javni život; čl. 8. Zastupljenost i učestvovanje na međunarodnom nivou; čl. 9. Državljanstvo; čl. 15. Jednakost pred zakonom i u građanskim pitanjima).

Vlade država se u III- dijelu (čl.10. Obrazovanje; čl.11. Zapošljavanje; čl.12. Jednak pristup zdravstvenoj zaštiti; čl.13. Socijalne i ekonomske beneficije; čl.14. Žene na selu; čl.16. Ravnopravnost u braku i zakonu o porodici) obavezuju da će na različite načine eliminisati diskriminaciju u obrazovanju, zapošljavanju, zdravstvu, socijalnom i kulturnom životu.

Član 24. Konvencije obavezuje države potpisnice da usvoje na državnom nivou sve mjere koje su neophodne da se potpuno postignu prava koja se u njoj priznaju.

Države članice podnose izvještaje (inicijalni, periodične, vanredne) prema čl. 18. Konvencije o zakonodavnim, sudskim, upravnim ili drugim mjerama koje su usvojile radi primjene Konvencije. Referiše se, u prvom redu, oslanjajući se na normativni okvir: Ustav, zakone, podzakonska akta, mjere i politike (strateški dokumenti vlade) i pisanje izvještaja podrazumijeva analizu normativnog okvira. Prati se: da li postoji normativni okvir, kakva su rješenja, da li su implementirana prava iz Konvencije, da li se primjenjuje u praksi, koji problemi postoje u primjeni, da li država prati primjenu.

Međunarodni nadzor nad primjenom Konvencije o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena vrši Komitet za eliminaciju diskriminacije žena (osnovan 1982. godine) razmatranjem državnih izvještaja. U sastavu Komiteta su 23 ekspertkinje “visokih moralnih kvaliteta



i stručnosti za oblast na koju se odnosi Konvencija". Članice Komiteta svoje dužnosti obavljaju u ličnom svojstvu, kao nezavisne stručnjakinje, bez obzira što su predložene od strane svojih država. Odluke Komiteta su: Zaključne preporuke – u vezi sa razmatranjem nacionalnih izvještaja i Opšte preporuke – u vezi sa problematičnim područjima primjene Konvencije.

Opcioni protokol uz Konvenciju o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena zaključen je 6. oktobra 1999. godine i stupio je na snagu 22. decembra 2000. godine. Crna Gora je članica ovog protokola koji omogućava da se protiv države koja je ugovornica Opcionog protokola podnese predstava. Postupak se pokreće podnošenjem predstave po individualnim predstavkama (čl. 1. i 2. Opcionog protokola), za ispitivanja slučajeva teškog ili sistematskog kršenja prava (čl. 8. i 9. Opcionog protokola) i može biti sproveden na inicijativu samog Komiteta.

Osnovi za pokretanje postupaka su: kršenje prava djelovanjem države i kršenje prava propuštanjem djelovanja (nepreduzimanje mjera za otklanjanje diskriminacije).

Komitet poziva državu članicu da saraduje u ispitivanju tačnosti informacije i da u tom cilju podnese primjedbe koje se tiču predmetne informacije, a može tražiti od države da imenuje svog predstavnika/cu koji će se sastati sa imenovanim članovima Komiteta. Takođe, Komitet donosi odluku o sprovođenju istrage. Istraga na teritoriji države članice može se vršiti samo uz njen izričiti pristanak

U toku istražnog postupka, članovi Komiteta mogu saslušati određena lica na teritoriji države članice, uz njenu saglasnost. Država je dužna da preduzme mjere kako bi obezbijedila da saslušana lica ne trpe bilo kakve štetne posljedice zbog davanja iskaza. Imenovani članovi Komiteta koji su sproveli istragu o svom nalazu hitno obavještavaju Komitet koji razmatra nalaz, i nalaze, zajedno sa komentarima i preporuke, prosleđuje državi članici. Država članica svoj odgovor podnosi Komitetu u roku od 6 mjeseci od prijema nalaza, komentara i preporuka.

Komitet može pozvati odnosnu državu članicu da u svoj naredni izveštaj uključi pojedinosti o svim mjerama preduzetim u odgovoru na istragu sprovedenu u skladu sa članom 8 ovog protokola. Po isteku roka od 6 mjeseci, Komitet može, ukoliko je to potrebno, da pozove državu članicu da ga izvijesti o preduzetim mjerama.



Normativni okvir rodne ravnopravnosti u Crnoj Gori

RODNA RAVNOPRAVNOST U USTAVU CRNE GORE

Rodna ravnopravnost prvi put je obuhvaćena ustavnim načelima 2007. godine.¹⁷ Naime, Ustavom Crne Gore ustanovljena je izričita obaveza države da jemči ravnopravnost žene i muškarca i razvija politiku jednakih mogućnosti¹⁸, kao i zabrana svake neposredne ili posredne diskriminacije, po bilo kom osnovu, pri čemu se diskriminacijom neće smatrati propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju¹⁹.

Iz navedenih načela proizilazi da država mora da obezbijedi svojim građanima i građankama, ne samo formalno – pravno, već i stvarno ravnopravno učešće u svim oblastima javnog i privatnog sektora, jednak položaj i jednake mogućnosti za ostvarivanje svih prava i sloboda i korišćenje ličnih znanja i sposobnosti za razvoj društva, kao i ostvarivanje jednake koristi od rezultata rada²⁰.

Za ispunjenje ustavne obaveze državi stoje na raspolaganju, kako institucionalni, tako i drugi mehanizmi. Naime, Ustavom i zakonima su ustanovljeni državni organi, pored ostalih i sudovi i državno tužilaštvo, organi državne uprave i lokalne samouprave, kao i druga tijela sa javnim ovlašćenjima i utvrđene njihove nadležnosti, pa i nadležnosti koje se odnose na ostvarivanje ravnopravnosti žena i muškaraca i zaštitu od diskriminacije po osnovu pola.

17 Uvođenjem rodne ravnopravnosti u Ustav Crne Gore, pri činjenici da je donesen i Zakon o rodnoj ravnopravnosti, Crna Gora je ispunila osnovnu obavezu iz Konvencije o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (CEDAW).

18 Član 18 Ustava Crne Gore

19 Član 8 Ustava Crne Gore

20 Navedene obaveze države proizilaze iz definicije rodne ravnopravnosti koja je data u članu 2 Zakona o rodnoj ravnopravnosti.



Država ima mogućnost da zakonima i drugim propisima, kao i planskim dokumentima uvodi mjere, opšte i posebne, radi otklanjanja i sprečavanja nejednakog tretmana žena i muškaraca, otklanjanja posljedica nejednakog tretmana žena i muškaraca i promovisanja rodne ravnopravnosti, što je do sad u određenoj mjeri već učinila donošenjem Zakona o rodnoj ravnopravnosti²¹ i Plana aktivnosti za postizanje rodne ravnopravnosti u Crnoj Gori za period 2008 - 2012. godine (PAPRR)²², zatim Zakona o zaštiti od nasilja u porodici²³, kao i drugih zakona koji sadrže pojedine antidiskriminacione norme koje se odnose i na diskriminaciju po osnovu pola, odnosno jednakost žena i muškaraca.

Nadalje, ustavna načela podrazumijevaju sprovođenje ravnopravnosti žena i muškaraca i razvoj politike jednakih mogućnosti, kao i zabranu i sprečavanje diskriminacije po osnovu pola u praksi, kroz donošenje pojedinačnih odluka i, konačno, kroz zaštitu u sudskom postupku i pred Ustavnim sudom kroz institut ustavne žalbe.

Takođe, treba imati u vidu da su uvođenjem rodne ravnopravnosti u Ustav, i druga ustavna načela i određenja, dobila novi smisao, bolje rečeno, nose u sebi dimenziju rodne ravnopravnosti i tako se u praksi moraju tumačiti.

Kao što je već pomenuto, to se odnosi na ustavnu *zabranu diskriminacije*, koja podrazumijeva zabranu svake neposredne ili posredne diskriminacije po osnovu pola, i to u svim oblastima javnog i privatnog života. Samim tim, ova opšta antidiskriminaciona odredba odnosi se i na zabranu diskriminacije po osnovu pola kad je u pitanju bilo koje pravo koje se garantuje Ustavom.

Nadalje, ustavna obaveza Crne Gore da jemči i štiti prava i slobode i ustavno načelo o nepovredivosti *prava i sloboda i obavezi svih da poštuju prava i slobode drugih*²⁴ svakako podrazumijeva i ustavnu zaštitu prava na jednak tretman i jednake mogućnosti žena i muškaraca i pravo na život, bez diskriminacije po osnovu pola, zatim nepovredivost i poštovanje prava i sloboda kako muškaraca tako i žena, podjednako, u istom obimu i na isti način, kao i poštovanje principa jednakih mogućnosti kako bi se obezbijedili uslovi za ost-

21 Zakon je objavljen u „Službenom listu RCG“, broj 46/07

22 Plan aktivnosti za postizanje rodne ravnopravnosti u Crnoj Gori za period 2008-2012. (PAPRR) je usvojen na sjednici Vlade Crne Gore, održanoj 31. jula 2008. godine. Tekst PAPRR-a možete naći na web stranici : <http://www.gov.me/files/1219655106.pdf>

23 Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, broj 46/10

24 Član 6 Ustava Crne Gore



varivanje jednakih prava i sloboda za sve.

Ustavom je, takođe, *zabranjeno izazivanje ili podsticanje mržnje ili netrpeljivosti po bilo kom osnovu*²⁵, pa i po osnovu pola, što znači da se ova ustavna zabrana odnosi i na mizoginiju, tj. mržnju prema ženama.

Ključno ustavno određenje koje obezbjeđuje uživanje i zaštitu svih prava i sloboda i jednakost svih građana/ki u ostvarivanju tih prava i sloboda je odredba člana 17 Ustava kojom je ustanovljeno da se *prava i slobode ostvaruju na osnovu Ustava i potvrđenih međunarodnih sporazuma, kao i načelo da su svi pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo*.

Imajući u vidu da je niz međunarodnih ugovora u kojima se tretira ravnopravnost muškaraca i žena, sukcesijom potvrđen u Crnoj Gori²⁶, ovakvo ustavno određenje znači uvođenje u naš pravni sistem standarda u vezi rodne ravnopravnosti, pa i eliminisanja diskriminacije po osnovu pola u skladu sa tim međunarodnim dokumentima, odnosno ostvarivanje prava i sloboda građana/ki u Crnoj Gori na osnovu tih dokumenata. To istovremeno podrazumijeva i primjenu niza drugih međunarodnih dokumenata (platformi, deklaracija, preporuka i dr.) usvojenih radi implementacije navedenih potvrđenih međunarodnih ugovora, kao i prakse Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu i Evropskog suda pravde u Luksemburgu.

Što se tiče *načela jednakosti* iz člana 17 stav 2 Ustava, koje je bilo proklamovano i u prethodnom Ustavu Crne Gore, kao i u ranijim ustavima na republičkom i saveznom nivou bivše savezne države, naročito je značajno istaći njegovo novo značenje nakon ustanovljavanja ustavnog načela rodne ravnopravnosti, ustavne zabrane diskriminacije po osnovu pola i ustavnog osnova za uvođenje posebnih mjera za sprečavanje ili eliminisanje diskriminacije, koje se upravo zbog toga neće smatrati diskriminacijom.

Načelo jednakosti prvenstveno podrazumijeva jednakost svih pod jednakim uslovima, bez obzira na bilo koje lično svojstvo, pa i pol. Formalno - pravno gledano, sa aspekta ovog načela favorizovanje jednih u odnosu na druge, žena u odnosu na muškarce ili obrnuto u formalno jednakoj situaciji smatralo bi se nejednakošću i ne bi imalo opravdanja. Upravo zato, ovo načelo ranije nije dopuštalo uvođenje

²⁵ Član 7 Ustava Crne Gore

²⁶ Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena, Evropska socijalna povelja i dr.



posebnih mjera. Razlog za to je bio što se nijesu uzimali u obzir faktičko stanje, stvarni uslovi i okolnosti (društvene, istorijske, ekonomske, kulturološke, vjerske i sl.), zbog kojih su, konkretno, žene bile faktički u nejednakom položaju u odnosu na muškarce (mada se u nekim segmentima iz istih razloga može govoriti i o diskriminaciji muškaraca), pa ih je formalno tumačenje načela jednakosti često dovodilo u još gori položaj. I sve to pod okriljem ustavnog principa jednakosti. I danas se, kad se želi spriječiti uvođenje posebnih mjera, može čuti slična argumentacija. Međutim, izdizanje rodne ravnopravnosti na nivo ustavnih principa i uspostavljanje ustavnog osnova za uvođenje posebnih mjera, kao nediskriminatorskih, zahtijeva od svih organa vlasti u Crnoj Gori da ustavno načelo jednakosti tumače ne formalno - pravno, već sa dubokim osjećajem za prepoznavanje otvorene (neposredne) i skrivene (posredne) diskriminacije i neravnopravnosti koja se ne može spriječiti i eliminisati samo priznavanjem jednakih prava, već i favorizovanjem lica jednog pola u odnosu na lica drugog pola, dok se ne postigne stvarna jednakost.²⁷

Ovakvo stanovište je naročito značajno prilikom odlučivanja u sudskom postupku, kao i u postupku po ustavnoj žalbi.

Za sudski postupak je takođe značajno rodno senzibilisano posmatrati i ustavna načela kojima se svakom licu, dakle i ženi i muškarcu garantuje *pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda, pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom/njenom pravu ili na zakonu zasnovanom interesu i pravo na pravnu pomoć*²⁸. Ovo zbog toga što se prilikom ostvarivanja ovih prava najbolje mogu vidjeti primjeri posredne diskriminacije²⁹ i gdje je naročito značajno preduzeti posebne mjere radi zaštite prava žena, koje u većem broju pripadaju siromašnijem sloju stanovništva nego muškarcima. Primjera

27 Crnogorsko zakonodavstvo ne pravi jasnu razliku između termina ravnopravnost i jednakost. Međutim, u teoriji koja tretira rodnu ravnopravnost ova dva izraza imaju osim terminološke i suštinsku razliku. Tako se rodna ravnopravnost (engleski Gender equality) definiše kao koncept koji znači da sva ljudska bića imaju slobodu da razvijaju lične sposobnosti i prave izbore bez ograničenja nametnutih strogim rodnim ulogama; da se različito ponašanje, želje i potrebe žena i muškaraca u jednakoj mjeri uzimaju u obzir, vrjednuju i podržavaju, dok se rodna jednakost (engleski Gender equity) objašnjava kao pravičan odnos na osnovu roda, koji podrazumijeva jednak tretman ili tretman koji je različit, ali koji se smatra ekvivalentnim u smislu prava, beneficija, obaveza i mogućnosti.

28 Čl. 19, 20 i 21 Ustava Crne Gore

29 Definicija posredne diskriminacije, kao i neposredne, data je u Direktivi 2002/73/EC, od 23. septembra 2002. kojom se mijenja i dopunjava Direktiva 76/207/EEC o implementaciji principa jednakog tretmana za muškarce i žene u pogledu zapošljavanja, stručne obuke, unapređenja i uslova rada



radi, i pored ustavnih garancija pravne zaštite, za ženu sud može biti nedostupan zbog nemogućnosti plaćanja sudskih taksa, advokata bez čije stručne pomoći ne može ostvariti svoja prava ili/i drugih troškova sudskog postupka. Čak i kad se izvjesno može pretpostaviti da će se sudski postupak okončati u njenu korist, nedostatak finansijskih sredstava je može spriječiti da uopšte pokrene postupak. Naravno, sa ovim problemom se ne susrijeću samo žene, ali je evidentno da su žene u mnogo ili nesrazmjerno većem broju u odnosu na muškarce te koje ne posjeduju imovinu, obavljaju manje plaćen posao, nijesu na rukovodećim poslovima ili funkcijama ili pripadaju marginalizovanim društvenim grupama diskriminisanim po više osnova. Iz toga, upravo, slijedi zaključak da se u praksi moraju prepoznati ovakvi slučajevi, bolje rečeno, naslijeđena stanja zbog kojih žene, bez obzira na formalno - pravnu jednakost, ne mogu da ostvare pristup sudu, pravnoj zaštiti i pravdi na isti način kao i muškarci, a ovakvi slučajevi odnosno situacije, u cilju pune primjene navedenih ustavnih principa, moraju rješavati odgovarajućim normativnim rješenjima i odgovarajućom praksom nadležnih organa. Drugim riječima, država je dužna da ženama obezbijedi da pravo na pravnu zaštitu uživaju ravnopravno sa muškarcima. Tome bi u velikoj mjeri mogla doprinijeti kvalitetna rješenja zakona o besplatnoj pravnoj pomoći, čije je donošenje u toku.³⁰ Predlogom ovog zakona je predviđeno da pravo na besplatnu pravnu pomoć ima: korisnik materijalnog obezbjeđenja porodice ili nekog drugog prava iz socijalne zaštite, u skladu sa zakonom kojim se uređuje socijalna i dječja zaštita, dijete bez roditeljskog staranja, lice sa posebnim potrebama, žrtva krivičnog djela nasilje u porodici ili u porodičnoj zajednici i trgovina ljudima i lice slabog imovnog stanja.

Ustavna načela kojima se jemče *lična prava i slobode*, kao što su dostojanstvo i nepovredivost ličnosti, poštovanje ličnosti, zaštita dostojanstva ljudskog bića u pogledu biologije i medicine, pravo na ličnu slobodu i prava lica lišenog slobode, pravo na pravično i javno suđenje, prava lica na zaštitu od nezakonitog kažnjavanja, uključujući i primjenu blažeg zakona, pretpostavku nevinosti i zabranu da se nekome sudi dva puta za isto kažnjivo djelo, pravo na odbranu, pravo

30 U obrazloženju predloga zakona o besplatnoj pravnoj pomoći je navedeno: Pravo na pristup sudu je jedan od aspekata prava na sud, koje predstavlja međunarodni pravni standard. Dostupnost sudova i ravnopravnost stranaka predstavlja bitne principe pravičnog suđenja i zaštite građana koji, iako različiti u pravnom smislu, imaju zajedničku svrhu, a to je obezbjeđenje pravne jednakosti koja je osnovni princip pravne države. U užem smislu riječi podrazumijeva pravo svakog da se obrati sudu radi ostvarivanja i zaštite svojih prava i obavezu suda da postupa u okviru nadležnosti utvrđene zakonom. Pred sudom moraju biti svi jednaki bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.



na kretanje i nastanjivanje, pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, pravo na nepovredivost stana i tajnost pisama, zaštitu podataka o ličnosti i pravo azila³¹, nedvosmisleno podrazumijevaju da muškarci i žene u ostvarivanju tih prava moraju biti na isti način tretirani i podjednako zaštićeni. Pošto se radi o elementarnim pravima ljudskih bića, ovim pravima se u međunarodnom pravu posvećuje posebna pažnja, a naročito kategorijama lica koja su na bilo koji način marginalizovana u društvu (zbog nedostatka ekonomske i političke moći, tradicionalno ukorijenjenih odnosa podređenosti, bioloških karakteristika i dr.), a među njima su prepoznate i žene. Naročito je ugroženo dostojanstvo i sigurnost žena sa invaliditetom i žena pripadnica manjinskih naroda i drugih manjinskih nacionalnih zajednica u jednom društvu. Ovdje se radi o višestrukoj diskriminaciji, odnosno o različitim oblicima diskriminacije koji se međusobno prepliću. Zato je značajno i u propisima i u praksi slijediti navedena ustavna načela i jemstva, naročito vodeći računa o licima koja su posebno izložena diskriminaciji, pa i diskriminaciji po osnovu pola.

Najvažniji set prava koji građanima i građankama obezbjeđuju egzistenciju, moć i adekvatan položaj u društvu su *ekonomska, socijalna i kulturna prava*. Svojina na nepokretnim i pokretnim stvarima, zarada i preduzetništvo su mjerila uspjeha i moći u društvu, a statistički podaci pokazuju da su muškarci ti koji dominantno, i u porodici i društvu, tu moć imaju u svojim rukama. Stoga, primjena ustavnih načela kojima se garantuju upravo ta prava (pravo svojine, preduzetništvo, pravo nasljeđivanja, pravo na rad i zabrana prinudnog rada, pravo na odgovarajuću zaradu, pravo na socijalno osiguranje, zdravstvenu zaštitu i zaštitu lica sa invaliditetom, školovanje, stvaralaštvo)³² podrazumijeva posebnu brigu države da ženama obezbijedi jednak tretman i jednake mogućnosti kako bi mogle da uživaju ova prava u istoj mjeri kao i muškarci.

S tim u vezi, treba imati u vidu da važeći zakoni u Crnoj Gori u oblasti rada, zapošljavanja, penzijskog i invalidskog osiguranja, obrazovanja, zdravstvene i socijalne zaštite, zaštite na radu i u drugim oblastima, kako na nivou principa, tako i konkretnim uređivanjem odnosa ne prave razlike između muškaraca i žena u ostvarivanju njihovih prava. Međutim, formalna jednakost u tim zakonima nije dovoljna da se u praksi savlada nejednakost žena. Stoga, situacije u kojima pravno neutralne norme, dakle zakoni i drugi propisi koji se

31 Čl. 26 do 44 Ustava Crne Gore

32 Čl. 58 do 76 Ustava Crne Gore



formalno - pravno odnose jednako i na žene i na muškarce, suštinski ne obezbjeđuju jednak tretman i jednake mogućnosti žena i muškaraca, daju osnov, odnosno iziskuju uvođenje odgovarajućih mjera kojima će se obezbijediti rodna ravnopravnost. Drugim riječima, neophodno je tim zakonima i podzakonskim aktima za njihovo sprovođenje predvidjeti opšte mjere političke prirode čiji je cilj ostvarivanje rodne ravnopravnosti³³, kao i obavezu nadležnih organa da, u cilju prevencije ili kompenzacije nedostataka koji proizilaze po osnovu pola, postojećeg stava, ponašanja i akumuliranih neravnopravnosti usljed prethodne diskriminacije zasnovane na polu, uvedu posebne mjere koje su ograničene u trajanju odnosno mogu trajati dok se ne ostvare ciljevi radi kojih su uvedene.³⁴

Posebnu pažnju zaslužuju ustavne odredbe o braku, po kojima se brak može zaključiti samo uz slobodan pristanak žene i muškarca, a *brak se zasniva na ravnopravnosti supružnika*.³⁵ Zatim, odredbe o porodici i roditeljskom pravu, po kojima su roditelji obavezni da brinu o djeci, da ih vaspitavaju i školuju, a da su djeca obavezna da se staraju o svojim roditeljima kojima je potrebna pomoć³⁶, kao i o zaštiti majke i djeteta³⁷. Jednakim tretmanom i stvaranjem jednakih mogućnosti u porodici stvaraju se uslovi za jednak tretman i ravnopravno učešće muškaraca i žena u društvu, ekonomskim odnosima i političkom životu.

Može se zaključiti, a to potvrđuje i donošenje značajnog seta zakona koji se tiču ljudskih prava i sloboda od usvajanja Ustava do danas, da je Ustav Crne Gore, na nivou načela i opštih garancija, dao političku podršku i stvorio pravne pretpostavke za uvođenje standarda rodne ravnopravnosti i sprečavanje i eliminisanje diskriminacije po osnovu pola u svim oblastima i na svim nivoima.

Upravo zato, prilikom odlučivanja u sudskom postupku neophodno je odredbe zakona i drugih propisa tumačiti u svijetlu navedenih us-

33 Opšte mjere bi bile: uvođenje principa rodno balansirane zastupljenosti prilikom izbora i imenovanja na određene funkcije, obaveza prikupljanja, evidentiranja i obrađivanja statističkih podataka i informacija, kao i iskazivanja tih podataka i informacija po polnoj pripadnosti, zabrana diskriminacije po osnovu pola, kao i zabrana uznemiravanja i seksualnog uznemiravanja na radu i u vezi sa radom i sl.

34 Primjer posebne mjere je mjera uvođenja kvota radi postizanja izjednačenog učešća žena i muškaraca u donošenju odluka.

35 Član 71 Ustava Crne Gore

36 Član 72 Ustava Crne Gore

37 Član 73 Ustava Crne Gore



tavnih garancija i zabrana.

Što se tiče institucionalnih mehanizama, ovdje ćemo naglasiti ulogu Ustavnog suda i sudova.

Donošenjem novog Ustava značajno je ojačana uloga Ustavnog suda kao institucionalnog mehanizma zaštite ljudskih prava i sloboda.

Ustavni sud u Crnoj Gori je tradicionalno imao prepoznatljivu ulogu u zaštiti ljudskih prava i sloboda, koja je prevashodno ostvarivana kroz ocjenu ustavnosti zakona, odnosno ocjenu ustavnosti i zakonitosti drugih propisa i opštih akata.

Sada je uloga Ustavnog suda i rodno određena uvođenjem ustavnog načela rodne ravnopravnosti, zabrane svake neposredne ili posredne diskriminacije po bilo kom osnovu i proglašenjem nediskriminatornim postupanjem donošenje propisa i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju. Kao prvo, Ustavni sud ne odlučuje samo o saglasnosti zakona sa Ustavom, već i sa potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima. Na ovaj način, nadležnost Ustavnog suda je proširena i na domen zaštite i ostvarivanja jednakih prava muškaraca i žena, s obzirom da je Crna Gora, kako je već navedeno, sukcesijom prihvatila međunarodne ugovore koji tretiraju jednakost muškaraca i žena. Drugo, izmijenjena je i proširena nadležnost Ustavnog suda kad je u pitanju ustavna žalba. Ustavni sud odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. To znači da i povreda rodne ravnopravnosti i druge povrede koje su posljedica diskriminacije po osnovu pola sada mogu biti predmet ustavne žalbe kod Ustavnog suda, čime je uspostavljen djelotvoran mehanizam za postizanje rodne ravnopravnosti i zaštitu od diskriminacije po osnovu pola.

Što se tiče uloge sudova u zaštiti rodne ravnopravnosti, uključujući i zaštitu od diskriminacije po osnovu pola, ne samo da je ona određena navedenim ustavnim načelima, Zakonom o rodnoj ravnopravnosti i standardima rodne ravnopravnosti koji su propisani u drugim zakonima, već je naročito naglašena Zakonom o zabrani diskriminacije³⁸.

Iz navedenog normativnog okvira nedvosmisleno proizilazi obaveza sudova da prilikom odlučivanja o pravima, obavezama i interesima pojedinaca/ki vode računa o rodnoj ravnopravnosti, a

38 Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, broj 46/2010



naročito o diskriminaciji po osnovu pola. To od sudija zahtijeva da imaju razvijen osjećaj za prepoznavanje diskriminacije po osnovu pola, a naročito posredne i da, radi donošenja ne samo zakonite, već i pravične odluke, primijene standarde rodne ravnopravnosti u svojoj praksi. Istu obavezu ima i državno tužilaštvo, u sprovođenju svojih ovlaštenja.

S tim u vezi značajno je slijediti praksu Evropskog suda za ljudska prava i Evropskog suda pravde.

ZAKON O RODNOJ RAVNOPRAVNOSTI

Zakon o rodnoj ravnopravnosti je donijet godinu dana nakon proglašenja nezavisnosti Crne Gore i neposredno prije usvajanja Ustava nezavisne Crne Gore.

Razlozi za donošenje ovog zakona prvenstveno leže u činjenici da žene nijesu u jednakom položaju u odnosu na muškarce i da zbog toga ne mogu pod jednakim uslovima i u potpunosti da uživaju ljudska prava kao i muškarci, čak ni kad zakon ne pravi razliku u ostvarivanju tih prava, odnosno kad generalno uređuje ostvarivanje prava i sloboda jednako za sve, o čemu je već bilo riječi kod analize rodne dimenzije ustavnih načela.

Valja naglasiti da je ovo prvi antidiskriminacioni zakon u Crnoj Gori i da njegovo donošenje predstavlja krupan korak u daljem razvoju demokratije, vladavine prava i humanih odnosa u društvu, zasnovanih na principima nediskriminacije i ravnopravnosti muškaraca i žena. Još značajniji korak će biti njegova dosljedna primjena u praksi, što podrazumijeva i adekvatnu sudsku zaštitu u slučaju povrede prava zbog neravnopravnog položaja žena u odnosu na muškarce i obrnuto, odnosno u slučaju diskriminacije po osnovu pola.

Predmet uređivanja Zakona o rodnoj ravnopravnosti je način obezbjeđivanja i ostvarivanja prava po osnovu rodne ravnopravnosti, kao i mjere za eliminisanje diskriminacije po osnovu pola i stvaranje jednakih mogućnosti za učešće žena i muškaraca u svim oblastima društvenog života. Prava po osnovu rodne ravnopravnosti, po ovom Zakonu, obezbjeđuju se i ostvaruju u skladu sa međunarodnim aktima i opšte prihvaćenim pravilima međunarodnog prava.



Postizanje ravnopravnosti svih članova i članica društva ne znači samo uključivanje podjednakog broja žena i muškaraca u razvojne aktivnosti i njihovo tretiranje na istovjetan način, već podrazumijeva uključivanje ženskih i muških razvojnih interesa u sve ekonomske, političke i društvene sfere, za dobrobit i jednih i drugih. Organi vlasti, i na državnom i na lokalnom nivou, odgovorni su za uspostavljanje socijalne pravde i održivog razvoja i to prema svim građanima i građankama.

Da bi se shvatio smisao i značaj rodne ravnopravnosti i zaštite od diskriminacije po osnovu pola, kao i domašaj obaveza organa vlasti, u osnovnim odredbama Zakona o rodnoj ravnopravnosti date su definicije rodne ravnopravnosti³⁹, diskriminacije po osnovu pola, kao i objašnjenje izraza: rod, pol, jednake mogućnosti, nejednak tretman, nasilje po osnovu pola, seksualno uznemiravanje i dr. Navedene definicije i izrazi preuzeti su iz međunarodnih dokumenata, a njihovo objašnjenje je dato u prvom dijelu ovog priručnika.

Što se tiče diskriminacije po osnovu pola, ona je predmet uređivanja i drugih, a ne samo ovog zakona. Naročito je značajno da je, kroz opštu definiciju diskriminacije, kao i definicije posredne i neposredne diskriminacije u Zakonu o zabrani diskriminacije tretirana i diskriminacija po osnovu pola. Ovo zbog toga što se ovaj zakon detaljnije bavi sudskom zaštitom u slučaju diskriminacije, što podrazumijeva primjenu odredaba kojima je uređena sudska zaštita i na slučajeve diskriminacije po osnovu pola.

Diskriminacijom po osnovu pola, saglasno Zakonu o rodnoj ravnopravnosti smatra se i seksualno uznemiravanje, podsticanje drugog lica na diskriminaciju, kao i korišćenje riječi u muškom rodu kao generički neutralne forme za muški i ženski rod. Nakon donošenja ovog zakona, Zakonom o radu⁴⁰ je uvedena zabrana uznemiravanja i seksualnog uznemiravanja na radu i u vezi sa radom, kao i zabrana drugih oblika diskriminacije lica koja traže zaposlenje, kao i zaposlenih.

Za sudski postupak naročito je značajno određenje iz člana 6 Zakona o rodnoj ravnopravnosti da niko ne može trpjeti štetne po-

³⁹ Definicija rodne ravnopravnosti data je u dijelu koji se odnosi na objašnjenje ustavnih načela kojima je ustanovljena obaveza države da jemči ravnopravnost žene i muškarca i razvija politiku jednakih mogućnosti, kao i zabrana diskriminacije, po bilo kom osnovu, uključujući mogućnost donošenja propisa i uvođenja posebnih mjera koje su usmjerene na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštitu lica koja su po bilo kojem osnovu u nejednakom položaju.

⁴⁰ Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, broj 49/08



sljedice zbog toga što je kao svjedok/inja ili žrtva diskriminacije po osnovu pola dao/la iskaz pred nadležnim organom ili upozorio/la javnost na slučaj diskriminacije po osnovu pola.

Praksa je pokazala da su žrtve diskriminacije po osnovu pola i svjedoci/inje te diskriminacije, pokretanjem postupaka i davanjem iskaza pred nadležnim organima, kao i javnim objavljivanjem slučaja postajali/le žrtve i trpjeli štetne posljedice upravo zbog toga. Navedeno zakonsko određenje treba da doprinese sprečavanju takve pojave. Propisana garancija predstavlja obavezu za sudove, državno tužilaštvo i druge državne organe, organe državne uprave ili organe lokalne uprave i druge nadležne organe, koji odlučuju u sudskom, prekršajnom⁴¹ i upravnom postupku kao i postupku za utvrđivanje odgovornosti za povredu radne discipline, da u toku postupka i prilikom odlučivanja vode računa da lice koje se u postupku pojavljuje kao svjedok/inja ili žrtva diskriminacije po osnovu pola, zbog iskaza koji je dao/la pred nekim od tih organa ili je upozorilo/la javnost na slučaj diskriminacije po osnovu pola ne smije da trpi štetne posljedice.

To, pored ostalog, podrazumijeva potpunu i adekvatnu primjenu člana 159 Krivičnog zakonika kojom se sankcioniše povreda ravnopravnosti⁴². Primjenom ove odredbe Krivičnog zakonika treba kazniti svakog ko licu koje je kao svjedok/inja ili žrtva diskriminacije po osnovu pola dao/la iskaz pred nadležnim organom ili upozorio/la javnost na slučaj diskriminacije po osnovu pola uskrati ili ograniči prava čovjeka i građanina utvrđena Ustavom, zakonima ili drugim propisima ili opštim aktima ili potvrđenim međunarodnim ugovorima. Na taj način će se žrtve diskriminacije po osnovu pola i druga lica ohrabriti da prijavljuju slučajeve te diskriminacije, da svjedoče i otvoreno i javno govore o tim slučajevima, bez straha da će to biti štetno za njih. Istovremeno, javnosti će se skrenuti pažnja na postojanje diskriminacije po osnovu pola i postići da društvo vremenom postane osjetljivije na tu vrstu diskriminacije. S obzirom da se radi o krivičnom djelu za koje se učinioci gone po službenoj

41 Po novom Zakonu o prekršajima („Službeni list CG“, broj 2/2011), prekršajni postupak će voditi takođe sudovi.

42 „(1) Ko zbog nacionalne ili etničke pripadnosti, rasi ili vjeroispovijesti ili zbog odsustva te pripadnosti ili zbog razlika u pogledu političkog ili drugog ubjeđenja, pola, jezika, obrazovanja, društvenog položaja, socijalnog porijekla, imovnog stanja ili nekog drugog ličnog svojstva, drugome uskrati ili ograniči prava čovjeka i građanina utvrđena Ustavom, zakonima ili drugim propisima ili opštim aktima ili potvrđenim međunarodnim ugovorima ili mu na osnovu ove razlike daje povlastice ili pogodnosti, kazniće se zatvorom do tri godine.

(2) Ako djelo iz stava 1 ovog člana učini službeno lice u vršenju službe, kazniće se zatvorom od tri mjeseca do pet godina.“, Krivični zakonik Crne Gore



dužnosti, jasno je koliko je značajna uloga državnog tužioca u ovom slučaju.⁴³

U osnovnim odredbama nalazi se, takođe, jedna od ključnih odredaba ovog Zakona, kojom je utvrđena izričita obaveza organa vlasti, kako na državnom tako i na lokalnom nivou, i svih drugih subjekata koji vrše javna ovlašćenja, da radi postizanja rodne ravnopravnosti, u svim fazama planiranja, donošenja i sprovođenja odluka, kao i preduzimanja aktivnosti iz svoje nadležnosti ocjenjuju i vrednuju uticaj tih odluka i aktivnosti na položaj žena i muškaraca.⁴⁴

Ovo se često u praksi naziva mainstreaming rodne ravnopravnosti ili gender mainstreaming u procesima razvoja politike ili rodno zasnovane ocjene. Kod nas bi adekvatan termin bio orodnjavanje, a podrazumijeva da nadležni organ, a to može biti državni organ, organ državne uprave i lokalne samouprave, javna ustanova, javno preduzeće i drugo pravno lice koje vrši javna ovlašćenja, prilikom pripremanja odluke ili odgovarajuće aktivnosti, mora da procijeni: kakvu će korist, materijalnu ili nematerijalnu, finansijsku ili drugu, donošenje odluke ili preduzimanje aktivnosti donijeti muškarcima, a kakvu ženama; kakav će efekat odluka ili druga aktivnost imati za žene, a kakav za muškarce, sa aspekta finansijskih sredstava i ljudskih i drugih resursa potrebnih za njihovo realizovanje; kakav će efekat imati nedonošenje odluke; kako žene, a kako muškarci koji imaju obavezu ulaganja procjenjuju donošenje odluke ili preduzimanje druge aktivnosti u smislu troškova, koristi, prihvatljivosti i praktičnosti. Sva ova pitanja i rezultati procjene moraju se imati u vidu prilikom predlaganja, donošenja i sprovođenja odluka i preduzimanja aktivnosti, a naročito treba razmotriti kakve mogu biti dugoročne posljedice neusvajanja rodno senzitivne odluke.

Konkretno, na različitim nivoima i u različitim oblastima odlučivanja to znači sljedeće:

Na normativnom nivou to znači da se prilikom pripreme i donošenja propisa mora voditi računa o tome kako se konkretne odredbe zakona i podzakonskih akata, uključujući i opšta akta organa lokalne samouprave, mogu odraziti u primjeni na muškarce, a kako na žene

43 Državno tužilaštvo je jedinstven i samostalan državni organ koji vrši poslove gonjenja učinilaca krivičnih djela koja se gone po službenoj dužnosti. (član 134 Ustava Crne Gore)

44 Radi se o članu 3 Zakona o rodnoj ravnopravnosti, a osnov za uvođenje ovako jake i sveobuhvatne obaveze je član 2 Konvencije o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena, *koji obavezuje države potpisnice Konvencije da osude diskriminaciju nad ženama i eliminišu je putem ustavnih, zakonskih i drugih odgovarajućih sredstava.*



- da li neka norma, odnosno, pravilo, ograničenje ili zabrana u tom propisu mogu imati različito dejstvo na ostvarivanje prava i obaveza jednog u odnosu na drugi pol⁴⁵, a ako bi analiza pokazala da može doći do različitog tretmana lica jednog ili drugog pola (muškaraca ili žena), to bi iziskivalo da se određeno pitanje uredi na način da se izbjegne takav efekat, a u krajnjem podrazumijeva i uvođenje opštih mjera.

Isto pravilo važi i za donošenje planskih dokumenata, kojima nadležni organi na nivou države i na nivou lokalne samouprave utvrđuju politiku u određenoj oblasti ili određenom području i planiraju aktivnosti za sprovođenje te politike.⁴⁶

Što se tiče pojedinačnih odluka kojima državni ili drugi organi odlučuju o pravima i obavezama određenih lica (pojedinačno ili određenog broja lica), procesno pravilo da se moraju uzeti u obzir sve konkretne okolnosti datog slučaja, sa aspekta rodne ravnopravnosti značilo bi da se prilikom odlučivanja naročito moraju uzeti u obzir okolnosti koje nepovoljno utiču na ostvarivanje prava ili izvršavanje obaveze (naročito ako se radi o ženi) koja je predmet odlučivanja.⁴⁷

Sagledavanje efekata odlučivanja mora uzeti u obzir učešće odnosno uticaj kako žena tako i muškaraca na donošenje propisa, odluka i drugih dokumenata, s jedne strane, kao i analizu mogućih efekata posebno na žene, a posebno na muškarce, s druge strane (orodnjavanje akata).

Krajnji cilj je da institucije budu osjetljive za rodnu perspektivu, otvorene i spremne za primjenu rodnog koncepta u svim segmentima svog djelovanja, i na taj način postanu institucionalni mehanizmi osposobljeni za eliminisanje svakog oblika rodne diskriminacije, nejednakih mogućnosti/izbora, zabrane pristupa, dominacije stereotipa i

45 Primjer: bankarski propisi prema kojima je kredit dostupan svima pod jednakim uslovima, bez obzira na pol, ali se prema kriterijumima kojima se garantuje vraćanje kredita favorizuju lica koja su titulari imovine koja može biti predmet hipoteke ili fiducije, a to su u većini slučajeva muškarci). Ukoliko bi analiza propisa sa ovog aspekta pokazala da može doći do različitog tretmana lica jednog ili drugog pola (muškaraca ili žena

46 Primjer: strategije razvoja preduzetništva ili zapošljavanja, koje podrazumijevaju davanje kredita ili drugih pogodnosti u vidu nižih kamatnih stopa, odloženih rokova početka vraćanja kredita, plaćanja poreza i sl. svim licima bez obzira na pol, ali ne prepoznaju grupe koje su zainteresovane za pokretanje preduzetništva ili zapošljavanje koje nemaju kreditnu sposobnost odnosno imovinu koju bi kao obezbjeđenje kredita dali pod hipoteku, a to su najčešće žene, a naročito žene pripadnice manjinskih naroda i drugih manjinskih nacionalnih zajednica.

47 Primjer: podjela imovine i utvrđivanje obaveze izdržavanja djece i supružnika prilikom razvoda braka.



predrasuda, kako na pojedinačnom tako i na globalnom, društvenom nivou.

Ovdje treba posebno naglasiti obavezu državnih organa i drugih organa vlasti da u svojim aktima koriste rodno osjetljiv jezik, to jest da koriste rodno neutralne forme, kao i riječi u muškom rodu kad se odnose na muškarce i u ženskom rodu kad se odnose na žene. Ova obaveza, koja se inače ne odnosi samo na državne i druge organe vlasti, proizilazi iz člana 4 stav 2 Zakona o rodnoj ravnopravnosti kojom je propisano da se diskriminacijom smatra i korišćenje riječi u muškom rodu kao generički neutralne forme za muški i ženski rod.

U propisima ova obaveza se realizuje pisanjem propisa rodno osjetljivim jezikom, korišćenjem rodno neutralne forme i riječi u muškom i ženskom rodu ili uvođenjem klauzule da se sve odredbe propisa podjednako odnose i na muškarce i na žene.⁴⁸

Zakon o rodnoj ravnopravnosti i Zakon o zabrani diskriminacije pisani su rodno osjetljivim jezikom u cijelom tekstu. U drugim zakonima propisana je klauzula: "Izrazi koji se u ovom zakonu koriste za fizička lica u muškom rodu podrazumijevaju iste izraze u ženskom rodu.", koja podrazumijeva da se u primjeni ovih zakona, prilikom pisanja pojedinačnih pravnih akata, za žene moraju koristiti riječi u ženskom rodu, a za muškarce u muškom rodu. To je prije svega gramatički jedino ispravno⁴⁹, a s druge strane, jezik treba da odslikava princip ravnopravnosti žena i muškaraca.

Valja istaći da se upravo u sudskom postupku i u sudskim aktima u većoj mjeri nego u drugim pravnim aktima poštuju ova pravila, pa se za ženu koriste izrazi: tužilja, svjedokinja, okrivljena, osuđena, predlagateljica i sl., a ne izrazi u muškom rodu.

U posebnoj poglavlju Zakona uređene su *opšte i posebne mjere*⁵⁰ kojima se obezbjeđuje rodna ravnopravnost. Ove mjere koje su doni-

48 Obaveza korišćenja rodno osjetljivog jezika u propisima konkretizovana je Pravno-tehničkim pravilima za izradu propisa („Službeni list CG“, broj 2/2010)

49 Nesporno je da u našem jeziku vlada pravilo slaganja riječi po rodu, broju i padežu (kongruencija), što podrazumijeva da se uz imenicu ženskog roda mora koristiti i pridjev ženskog roda, a sa njom se mora složiti po rodu i glagol u perfektu. U praksi međutim ovo pravilo se vrlo često ne poštuje, a naročito u slučajevima kad se uz zvanja i funkcije izražene u muškom rodu iako ih obavljaju žene upotrebljava oblik perfekta u ženskom rodu (npr. Mirjana S., izvršni direktor preduzeća... izjavila je...).

50 Ove mjere su predviđene u direktivama EU i Konvenciji o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena, kao i Platformi za akciju Četvrte svjetske konferencije žena i Milenijumskim deklaracijama UN (2000)



jete ili preduzete radi otklanjanja i sprečavanja nejednakog tretmana žena i muškaraca, otklanjanja posljedica nejednakog tretmana žena i muškaraca i promovisanja rodne ravnopravnosti ne smatraju se diskriminacijom⁵¹. Ovakvo zakonsko određenje u neposrednoj je vezi sa članom 8 stav 2 Ustava Crne Gore kojim je, kako je to već navedeno, utvrđeno da se neće smatrati diskriminacijom propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kojem osnovu u nejednakom položaju.

Opšte mjere su zakonom propisane mjere kojima se u određenoj oblasti zabranjuje diskriminacija po osnovu pola ili naređuje odgovarajuće ponašanje u određenim uslovima, radi postizanja rodne ravnopravnosti, i propisuju sankcije za slučaj povrede propisanih zabrana odnosno naredbi, a obuhvataju i mjere utvrđene drugim aktima (deklaracije, rezolucije, podzakonski akti i sl.), čiji je cilj ostvarivanje rodne ravnopravnosti.

Ovim Zakonom su utvrđene samo neke od opštih mjera koje se odnose na pojedine državne organe, lokalnu samoupravu, političke stranke, nevladine organizacije i medije. One se odnose na obaveze: 1) Skupštine Crne Gore i Vlade Crne Gore da primjenjuju principe rodne ravnopravnosti, a naročito princip rodno balansirane zastupljenosti prilikom izbora i imenovanja na određene funkcije, obrazovanja radnih tijela i utvrđivanja sastava zvaničnih delegacija; 2) opštine, Glavnog grada i Prijestonice da podstiču i ostvaruju rodnu ravnopravnost odnosno preduzimaju mjere i aktivnosti od značaja za ostvarivanje rodne ravnopravnosti; 3) političkih stranaka da svojim aktima određuju način i mjere za postizanje rodno balansirane zastupljenosti žena i muškaraca u svojim organima, na kandidacionim listama za izbor poslanika i odbornika, u izabranim klubovima poslanika i odbornika i za izbor na javne funkcije na svim nivoima; 4) medija da promovišu rodnu ravnopravnost kroz programsku koncepciju i 5) organa, privrednih društava i drugih pravnih lica i preduzetnika/ca, koji/e prikupljaju, evidentiraju i obrađuju statističke podatke i informacije, da te podatke i informacije iskazuju po polnoj pripadnosti.

Ovdje ćemo se zadržati samo na obavezi koja se odnosi na rodnu statistiku, jer ona na adekvatan način reflektuje položaj žena i muškaraca u svim oblastima života i omogućava sistematsku analizu rodnih razlika i rodnih pitanja. Obaveza prikupljanja, evidentiranja,

51 Član 5 Zakona o rodnoj ravnopravnosti



obrade i iskazivanja statističkih podataka i informacija po polnoj pripadnosti odnosi se kako na organe vlasti, tako i na privredne subjekte, i zakonom je sankcionisana. Statistika koja reflektuje rodna pitanja upućuje na to da se proizvodi statistika koja uzima u obzir različitu socio-ekonomsku realnost sa kojom se muškarci i žene suočavaju u društvu. Rodno iskazani statistički podaci i informacije sastavni su dio zvanične statistike u Crnoj Gori i kao takvi su dostupni javnosti u skladu sa zakonom.

U prikupljanju rodne statistike treba posebno voditi računa o predstavljanju podataka, jer je to ključno za korektnu upotrebu i interpretaciju podataka. Predstavljanje podataka i vizualizacija u tabelama i grafikonima treba da obezbijedi jasnu poruku, privuče čitaoca, podrži buduće analize i stimuliše zahtjev za više informacija. Pored opštih pravila statističkog predstavljanja, treba imati na umu da predstavljanje ima za cilj da se olakša upoređivanje položaja muškaraca i žena, kao i podizanje svijesti o rodnim razlikama. Ovo je važno sredstvo za promovisanje ravnopravnosti, praćenje napretka na putu ka punoj ravnopravnosti, podsticanje razumijevanja aktuelne situacije žena i muškaraca koje treba da pomogne u eliminisanju rodno zasnovanih stereotipa, kao i obezbjeđivanje uporedive i objektivne osnove za evaluaciju napretka ka ciljevima unapređenja položaja žena i postizanja rodne ravnopravnosti.

Ovim Zakonom se ne uređuju mjere za sprečavanje i eliminisanje diskriminacije po osnovu pola, niti mjere za postizanje rodne ravnopravnosti konkretno za pojedine oblasti kao što su rad, zapošljavanje, zdravlje, obrazovanje, porodični odnosi i druge, jer su te oblasti predmet uređivanja posebnih zakona koji ih u cjelini normativno pokrivaju, iz čega proizilazi da i ove mjere moraju biti predmet uređivanja posebnih zakona.

Pored opštih mjera, najpoznatiji i u mnogim zemljama uspješno provjeren pravni mehanizam su posebne (privremene) mjere koje imaju za cilj obezbjeđivanje i unapređivanje rodne ravnopravnosti u određenim oblastima društvenog života, u kojima je utvrđena nejednaka zastupljenost žena i muškaraca odnosno nejednak tretman lica jednog pola. Nejednaka zastupljenost postoji u slučajevima kad je zastupljenost jednog pola u određenoj društvenoj oblasti odnosno dijelu te oblasti, manja od procenta zastupljenosti tog pola u ukupnoj populaciji.⁵²

52 Član 15 Zakona o rodnoj ravnopravnosti



Za razliku od opštih mjera, posebne mjere su mjere privremenog karaktera, odnosno ograničenog vremenskog dejstva. Kad se uvedu, trebalo bi da traju dok se ne postigne svrha njihovog uvođenja. Svrha ovih mjera se utvrđuje akcionim planovima za podsticanje i ostvarivanje rodne ravnopravnosti, programima za sprovođenje Plana aktivnosti za postizanje rodne ravnopravnosti koji donosi Vlada, kao i drugim aktima organa, privrednih subjekata, političkih stranaka, nevladinih organizacija i drugih subjekata, u skladu sa prirodom i sadržinom oblasti u kojoj djeluju.

Favorizujući ili različit tretman koji se tiče potreba žena i muškaraca na osnovu njihovih bioloških funkcija i koji je trajne prirode ne spada u posebne mjere (različit tretman žena i muškaraca u obezbjeđivanju zdravstvenih usluga zbog favorizovanja žena za vrijeme trudnoće, porođaja i dojenja).⁵³

Posebne mjere se koriste za otklanjanje objektivnih prepreka koje su prouzrokovale neuravnoteženu zastupljenost žena i muškaraca ili neravnopravan status osoba jednog pola kao i da bi se dale posebne povlastice u obliku podsticaja manje zastupljenog pola ili pola koji je u neravnopravnom položaju. Ti podsticaji moraju biti opravdani i u proporcionalnom odnosu sa ciljem koji se tim mjerama želi postići.

Posebne mjere mogu biti pozitivne, podsticajne i programske.

Positive mjere, pod jednakim uslovima, daju prednost licima manje zastupljenog pola odnosno licima koja se nalaze u izrazito neravnopravnom položaju po osnovu pola, dok se ne postigne jednaka zastupljenost odnosno utvrđeni ciljevi za uvođenje ovih mjera. Ove mjere se mogu preduzeti u oblasti vaspitanja i obrazovanja, zapošljavanja, rada, zdravlja, socijalne zaštite, javnog odnosno političkog djelovanja, kao i u drugim oblastima društvenog života u kojima postoje navedeni razlozi za njihovo uvođenje. Primjer pozitivne mjere je Pravilnik o postupku selekcije i regrutacije kandidata/kinja za upis na Policijsku akademiju u Danilovgradu. Suština ove mjere je u tome da se, kad prijavljena lica prođu postupak selekcije i regrutacije, od onih koji su ispunili tražene uslove i standarde, daje prednost licima manje zastupljenog pola, kako bi se postigla rodno balansirana zastupljenost, kako među pitomcima/kinjama Akademije, tako i u kadrovskoj strukturi policije. U praksi postoji veliki broj profesija u kojima je očigledna dominantna zastupljenost lica jednog pola. To od nadležnih ministarstava i drugih nadležnih organa u oblastima u kojima su profesije,

53 Vidi član 4 stav 2 Zakona o rodnoj ravnopravnosti kojim je propisano da se diskriminacijom ne smatra pravo žena na zaštitu materinstva, kao i propisana posebna zaštita na radu zbog bioloških karakteristika.



oduvijek ili posljednjih godina, očigledno feminizirane (kao što je to slučaj sa predškolskim obrazovanjem i obrazovanjem uopšte, zdravstvom, socijalnom zaštitom), ili se radi o dominantno „muškim profesijama“, kao što je policija i vojska, zahtijeva da preuzmu aktivnosti koje će biti usmjerene na davanje prednosti muškarcima, odnosno ženama prilikom upisa u odgovarajuću školu odnosno na odgovarajuće studije, kao i prilikom zapošljavanja. Ukoliko dođe do sudskog spora, sudovi moraju voditi računa da li je favorizovanje lica određenog pola prilikom zapošljavanja posljedica pozitivne mjere ili stvarne neravnopravnosti.

Podsticajne mjere daju posebne pogodnosti ili uvode posebne podsticaje u cilju ukidanja nejednake zastupljenosti žena ili muškaraca, odnosno nejednakog tretmana po osnovu pola. Primjer za preuzimanje podsticajne mjere, koja je u vezi sa poglavljem Ekonomija i održivi razvoj Plana aktivnosti za postizanje rodne ravnopravnosti u Crnoj Gori za period 2008 - 2012. godine (PAPRR), oblast Žensko preduzetništvo i razvojni cilj Podsticanje preduzetništva kod žena, je projekat „Posao za vas“ koji je realizovan u drugoj polovini 2008. godine u Crnoj Gori. Ovaj projekat su sprovodili organi državne uprave čije su nadležnosti u vezi sa tržištem rada. Projekat je podrazumijevao dodjelu kredita pod povoljnim uslovima, sa subvencioniranom kamatnom stopom za one koji/e se odluče da pokrenu posao i/ili zaposle nova lica. Podsticajna mjera u vidu niže kamatne stope od one već subvencionirane ovim projektom bila je predviđena za žene koje se odluče da podizanjem kredita pokrenu posao i/ili zaposle nova lica.

Programske mjere podrazumijevaju aktivnosti na edukaciji odnosno na podsticanju i uspostavljanju rodne ravnopravnosti. Primjer uvođenja ove mjere je aktivnost Doma zdravlja u Danilovgradu. Sprovodeći opštu mjeru vršenja preventivnih pregleda žena u cilju zaštite njihovog reproduktivnog zdravlja, predviđenu propisima o obimu prava i standardima zdravstvene zaštite iz obaveznog zdravstvenog osiguranja, Dom zdravlja je štampao i distribuirao publikaciju o ranoj otkrivanju raka dojke.

Na sličan način posebne mjere se kombinuju i u drugim oblastima koje su u vezi sa rodnom ravnopravnošću. Primjera radi, uređivanje zaštite od nasilja u porodici, koja se u praksi najčešće odnosi na zaštitu od nasilja nad ženama, predstavlja opštu mjeru⁵⁴, analize i aktivnosti predviđeni u važećem Planu aktivnosti za postizanje rod-

54 Zakon o zaštiti od nasilja u porodici usvojen je 2010. godini objavljen u „Službenom listu CG“, broj 46/2010



ne ravnopravnosti u vezi sa nasiljem u porodici predstavljaju podsticajnu mjeru, a edukacije koje sprovode nadležni organi i nevladine organizacije u vezi zaštite od nasilja u porodici predstavljaju programsku mjeru.⁵⁵

Zakonom o rodnoj ravnopravnosti prvi put je ustanovljena obaveza utvrđivanja Plana aktivnosti kao strateškog dokumenta za postizanje rodne ravnopravnosti u Crnoj Gori. Plan aktivnosti utvrđuje Vlada Crne Gore i njegova realizacija je dio ukupnih aktivnosti ministarstva nadležnog za zaštitu ljudskih i manjinskih prava i drugih subjekata utvrđenih zakonom. Plan aktivnosti, koji se donosi najmanje za period od četiri godine, sadrži ciljeve i mjere za postizanje rodne ravnopravnosti u svim oblastima društvenog života, a naročito u oblasti rada, socijalne i zdravstvene zaštite, obrazovanja, zaštite od nasilja nad ženama, kao i zastupljenosti žena i muškaraca u procesima odlučivanja na svim nivoima i u svim područjima društvenog života. Nadalje, u ovom planu se daju smjernice za izradu programa u pojedinim oblastima društvenog života, kao i obaveze i nosioce programa. Te programe takođe utvrđuje Vlada, za period od dvije godine, i njima se definišu mjerljivi, ostvarljivi, realni i vremenski ograničeni ciljevi, aktivnosti i mjere za postizanje tih ciljeva, kao i organi vlasti i ostale organizacije koje će biti odgovorne za sprovođenje aktivnosti i mjera. Zatim, daju se podaci koji se moraju u zvaničnim statistikama, anketama ili ispitivanju javnosti prikupljati, objavljivati, povezivati, čuvati, analizirati i iskazivati odvojeno po polu. Planom se utvrđuje način izvještavanja o sprovođenju utvrđenih mjera i odgovornost za njihovo sprovođenje. I na kraju, finansijska sredstava potrebna za sprovođenje mjera, bez kojih se ne može očekivati sprovođenje Plana aktivnosti.

Planom aktivnosti za postizanje rodne ravnopravnosti u Crnoj Gori za period 2008 - 2012. godine (PAPRR), koji je usvojen u julu 2008. godine, od 12 kritičnih oblasti u kojima je najizraženija rodna neravnopravnost u Pekinškoj deklaraciji, utvrđeno je osam oblasti u kojima treba djelovati u navedenom periodu, u cilju postizanja rodne ravnopravnosti, a to su: 1) integracija principa rodne ravnopravnosti u sve procese evropskih integracija; 2) ravnopravnost žena i muškaraca na svim nivoima obrazovanja; 3) rodna ravnopravnost u pristupu i korišćenju kvalitetnih zdravstvenih usluga; 4) eliminisanje svih

⁵⁵ Ravnopravnost žena i muškaraca u porodici podrazumijeva odsustvo nasilja nad ženama.



oblika nasilja nad ženama i djevojčicama; 5) ravnopravni pristup žena i muškaraca ekonomskim resursima i stvaranje jednakih mogućnosti u njihovom korišćenju; 6) ravnopravno učešće žena i muškaraca na svim nivoima odlučivanja; 7) postizanje rodne ravnopravnosti u medijima i kulturi - eliminisanje predrasuda, stereotipa i mizoginije i afirmacija ženskog stvaralištva; 8) stvaranje održivih mehanizama za postizanje rodne ravnopravnosti.⁵⁶ Od donošenja ovog plana do sad, postignut je određeni stepen usklađivanja zakonodavstva sa domaćim i međunarodnim pravnim standardima rodne ravnopravnosti u pojedinim oblastima, sprovedena su određena istraživanja i socio-ekonomske analize stanja rodne ravnopravnosti, sprovedeno niz edukacija za nosioce različitih funkcija i poslova, a veliki dio statističkih podataka vodi se po polu.

Iako normiranje predstavlja prvu i najvažniju fazu, jer podrazumijeva propisivanje odgovarajućih pravila ponašanja i zabrana kojima će se obezbijediti sprečavanje i eliminisanje diskriminacije po osnovu pola i postizanje rodne ravnopravnosti u svakoj oblasti posebno, zatim sankcionisanje kršenja propisanih pravila i zabrana, kao i efikasan nadzor, ne manje značajna je primjena propisanih pravila i zabrana, kao i prikupljanje i analize podataka i istraživanja u primjeni zakona i drugih propisa, kako bi se sagledali rezultati preduzetih mjera i aktivnosti propisanih zakonom ili preduzetih na osnovu i/ili u skladu sa zakonom. S tim u vezi, značajno je da sudovi i državno tužilaštvo posebno vode evidencije predmeta koji se odnose na diskriminaciju po osnovu pola, naročito u vezi diskriminacije na radu i nasilja nad ženama, kao i da statističke podatke u parničnom, krivičnom i svim drugim postupcima vode i po polnoj pripadnosti (žene u svojstvu stranaka u tim postupcima i sl.).

Priprema i sprovođenje Plana aktivnosti za postizanje rodne ravnopravnosti podrazumijeva usklađeno djelovanje svih državnih i drugih organa, odnosno subjekata koji vrše javna ovlašćenja u svim oblastima društvenog života. Stoga je Zakonom utvrđena izričita obaveza organa (državni organi, organi državne uprave i lokalne samouprave, javne ustanove, javna preduzeća i druga pravna lica koja vrše javna ovlašćenja) da odrede službenike/ce, koji/e će obavljati poslove koordinatora/ki aktivnosti u vezi pitanja rodne ravnopravnosti iz svoje

⁵⁶ Plan aktivnosti je obuhvatio obaveze i preporuke Regionalne deklaracije o saradnji institucionalnih mehanizama za ravnopravnost polova BiH, Srbije, Crne Gore i Makedonije (2005).



nadležnosti, koji/e učestvuju u pripremi i sprovođenju Plana aktivnosti.⁵⁷ Dakle, ova obaveza se odnosi i na sudove i državno tužilaštvo.

Ovim zakonom je, kao najvažniji institucionalni mehanizam za postizanje rodne ravnopravnosti u Crnoj Gori, ustanovljen organ državne uprave nadležan za poslove u vezi ostvarivanja rodne ravnopravnosti, a to je ministarstvo nadležno za zaštitu ljudskih i manjinskih prava. Ministarstvo, koje inače u sistemu državne uprave ima najvažniju ulogu u predlaganju politike i zakona, ima mogućnost da efikasno djeluje u procesu unapređenja kompletnog zakonodavstva Crne Gore, u smislu uvođenja principa i zahtjeva rodne ravnopravnosti u sve oblasti, kao i da utiče na preduzimanje pozitivnih mjera u pojedinim oblastima preko donošenja akcionih planova. Takođe, Ministarstvo za ljudska i manjinska prava ima važnu ulogu i značajne aktivnosti u oblasti postizanja rodne ravnopravnosti i u procesu evropskih integracija. Državni organi, organi lokalne samouprave i pravna lica sa javnim ovlašćenjima su dužni da na zahtjev ovog ministarstva pruže adekvatnu pomoć, odnosno daju podatke iz okvira svoje nadležnosti, čime se obezbjeđuje ostvarivanje rodne ravnopravnosti na različitim nivoima. Ministarstvo, pored ostalog, postupa po predstavkama građana/ki u kojima se ukazuje na posrednu ili neposrednu diskriminaciju po osnovu pola, zauzima stavove i daje mišljenja i preporuke. Ova mišljenja bi mogla da koriste i sudovi u postupcima koji se odnose na diskriminaciju po osnovu pola.

Međutim, nije zanemarljiva uloga Odbora za rodnu ravnopravnost u Skupština Crne Gore, kao parlamentarnog institucionalnog mehanizma, koji je nadležan da: razmatra predloge zakona, drugih propisa i opštih akata koji se odnose na ostvarivanje načela rodne ravnopravnosti; prati primjenu ovih prava kroz sprovođenje zakona i unapređivanje principa rodne ravnopravnosti, posebno u oblasti prava djeteta, porodičnih odnosa, zapošljavanja, preduzetništva, procesa odlučivanja, obrazovanja, zdravstva, socijalne politike i informisanja; učestvuje u pripremi, izradi i usaglašavanju zakona i drugih akata sa standardima evropskog zakonodavstva i programima Evropske unije koji se odnose na rodnu ravnopravnost; afirmiše potpisivanje međunarodnih dokumenata koji tretiraju ovo pitanje i prati njihovu primjenu; sarađuje sa odgovarajućim radnim tijelima drugih parlamenta i nevladnim orgnaizacijama iz ove oblasti.⁵⁸

⁵⁷ Član 23 Zakona o rodnoj ravnopravnosti

⁵⁸ Poslovnik Skupštine Crne Gore („Službeni list RCG“, br. 51/06 i 66/06 i „Službeni list CG“, broj 88/09)



Imajući u vidu navedena određenja Zakona o rodnoj ravnopravnosti, može se zaključiti da ovaj zakon predstavlja snažan podsticaj za unapređenje pravnog sistema u domenu ljudskih prava i sloboda. Naime, ovim Zakonom je sprečavanje i eliminisanje diskriminacije po osnovu pola i postizanje rodne ravnopravnosti postavljeno kao imperativ, dat je pravac normativnog i strateškog djelovanja i pravni osnov za uvođenje mjera afirmativne akcije u svim oblastima i propisani konkretni načini djelovanja i međusobne saradnje svih organa vlasti, kako na državnom, tako i na lokalnom nivou, kao i svih drugih subjekata koji vrše javna ovlašćenja, radi postizanja cilja postavljenog ovim zakonom. Nakon donošenja ovog zakona i promovisanja standarda koje je uveo uslijedilo je donošenje novih ili izmjene važećih zakona kojima se uvode evropski odnosno međunarodni standardi u vezi ostvarivanja i zaštite ljudskih prava i sloboda, uključujući i zabranu diskriminacije, i jača institucionalna zaštita ljudskih prava i sloboda i zaštita od diskriminacije. Ovaj proces nije završen, već se i dalje aktivno radi na unapređenju zakonodavstva u ovom domenu, uz učešće svih subjekata u društvu, čime će se u praksi obezbijediti uživanje ljudskih prava u punoj mjeri, bez diskriminacije. To se odnosi i na pravo žena i muškaraca na jednak tretman i jednake mogućnosti za ostvarivanje svih prava koja im po Ustavu i međunarodnim aktima pripadaju, uz odsustvo diskriminacije po osnovu pola. Bez aktivne uloge sudova u ovom domenu, ne može se očekivati brzo ostvarivanje navedenih ciljeva. Sudska praksa predstavlja potvrdu efikasnosti zakonskih rješenja i posljednju i ključnu kariku zaštite ljudskih prava i sloboda i zaštite od diskriminacije.

DRUGI ZAKONI

Kao što je već naprijed navedeno važeći zakoni u Crnoj Gori ne prave razliku između muškaraca i žena u ostvarivanju njihovih prava. Bez obzira na tu formalno-pravnu jednakost u propisima, u praksi najčešće žene nemaju jednak tretman i jednake mogućnosti za ostvarivanje svih prava kao i muškarci, o čemu najočiglednije govori prisustvo žena na ključnim mjestima u politici i ključnim mjestima odlučivanja (nema žena stranačkih lidera, a u Vladi i Skupštini broj žena je veoma mali). Takođe žene se u znatno manjoj mjeri nalaze na bolje plaćenim mjestima u privatnom i javnom sektoru, što govori da žene za svoj rad nijesu plaćene kao i muškarci. Ovakvo faktičko stanje



ukazuje da pravno neutralne norme, dakle zakoni i drugi propisi koji se formalno - pravno odnose jednako i na žene i na muškarce, suštinski ne obezbjeđuju jednak tretman i jednake mogućnosti za žene i muškarce. To, nadalje, ukazuje na potrebu uvođenja odgovarajućih mjera kojima će se obezbijediti ravnopravnost žena u odnosu na muškarce, a u određenim slučajevima i obrnuto. U zakonima se uobičajeno ove mjere uvode radi sprečavanja i eliminisanja bilo kojeg oblika neravnopravnosti i diskriminacije po bilo kom osnovu.

Za eliminisanje diskriminacije po osnovu pola i postizanje rodne ravnopravnosti, poseban značaj imaju odredbe Zakona o radu, Zakona o zabrani diskriminacije i Zakona o zaštiti od nasilja u porodici. Za sudski postupak je takođe važna i antidiskriminaciona odredba 101 Zakonika o krivičnom postupku.

Zakon o radu

S obzirom da oblast rada spada u najznačajniju sferu društvenih odnosa, prirodno je da Zakon o radu sadrži odredbe kojima se daju jače garancije ravnopravnosti, kao i za sprečavanje i eliminaciju diskriminacije u ostvarivanju prava na rad i po osnovu rada.

Zakonom je zabranjena neposredna i posredna diskriminacija lica koja traže zaposlenje, kao i zaposlenih, s obzirom na pol, rođenje, jezik, rasu, vjeru, boju kože, starost, trudnoću, zdravstveno stanje, odnosno invalidnost, nacionalnost, bračni status, porodične obaveze, seksualno opredjeljenje, političko ili drugo uvjerenje, socijalno porijeklo, imovno stanje, članstvo u političkim i sindikalnim organizacijama ili neko drugo lično svojstvo. Zabrana diskriminacije se odnosi kako na lica koja traže zaposlenje, tako i zaposlene, a tiče se: uslova zapošljavanja i izbora kandidata za obavljanje određenog posla; uslova rada i svih prava iz radnog odnosa; obrazovanja, osposobljavanja i usavršavanja; napredovanja na poslu i otkaza ugovora o radu. Pravne posljedice ovih zabrana su da se zakonom utvrđuje da su ništave odredbe ugovora o radu kojima se utvrđuje diskriminacija po bilo kojem osnovu⁵⁹, pa i s obzirom na pol.

Takođe, Zakonom je zabranjeno uznemiravanje i seksualno uznemiravanje na radu i u vezi sa radom, date su definicije ovih oblika diskriminacije i propisano da zaposleni ne može trpjeti štetne posljedice u slučaju prijavljivanja, odnosno svjedočenja zbog uznemi-

59 Čl. 5, 6 i 7 Zakona o radu



ravanja i seksualnog uznemiravanja na radu i u vezi sa radom⁶⁰. Ova određenja prenesena su iz već navedene Direktive 2002/73/EZ kojom se mijenja i dopunjava Direktiva 76/207/EEZ o implementaciji principa jednakog tretmana za muškarce i žene što se tiče pristupa zaposlenju, stručnoj obuci i unapređenju, i uslova rada (Tekst od značaja za Evropski ekonomski prostor).⁶¹

Zabrana diskriminacije i zabrana uznemiravanja i seksualnog uznemiravanja na radu i u vezi sa radom predstavljaju načela kojima se štite zaposleni/e na radnom mjestu, kao i lica koja traže zaposlenje i uspostavljaju pravila ponašanja i za poslodavca i za zaposlene. Ustanovljavanje ovih načela u Zakonu podrazumijeva obavezu poslodavca da u svim svojim aktima, a naročito kolektivnom ugovoru, ugovoru o radu i drugim odlukama kojima uređuje ili konkretno utvrđuje prava i obaveze zaposlenih, eliminiše sve odredbe, odnosno konkretna rješenja kojima se čini ili omogućava neposredna ili posredna diskriminacija zaposlenih, odnosno da prava i obaveze zaposlenih utvrdi na način kojim će unaprijediti njihovu zaštitu od diskriminacije. Pored ostalog, kolektivnim ugovorom kod poslodavca, kojim se, u skladu sa Opštim kolektivnim ugovorom, uređuje odgovornost zaposlenih za učinjenu povredu radne obaveze, kad ne ispunjavaju radne obaveze ili se ne pridržavaju odluka koje je donio poslodavac, uznemiravanje i seksualno uznemiravanje treba predvidjeti kao povredu radne obaveze. Na taj način će se uspostaviti adekvatan pravni mehanizam za eliminisanje ovih oblika diskriminacije u praksi.

Upravo na ovom primjeru možemo vidjeti kakvo može i treba da bude dejstvo jedne konkretne opšte mjere propisane zakonom. Nakon zakonom propisanog opštevažećeg načela slijedi njegova konkretizacija u Opštem kolektivnom ugovoru i kolektivnom ugovoru kod poslodavca, koja treba da bude praćena odgovarajućom edukacijom i promovisanjem antidiskriminacionih normi i ponašanja kod

60 Član 8 Zakona o radu

61 „3. Uznemiravanje i seksualno uznemiravanje u okviru značenja predviđenog ovom Direktivom smatra se diskriminacijom na osnovu pola i kao takvo je zabranjeno. Odbijanje ili pristajanje lica na takvo ponašanje se ne može koristiti kao osnov za odluku koja se odnosi na to lice.

4. Uputstvo da se lica diskriminišu na osnovu pola smatraće se diskriminacijom u okviru značenja predviđenog ovom Direktivom.“, Direktiva 2002/73/EZ



poslodavca. To se može sprovesti i internim uputstvima i aktivnostima poslodavca i sindikata, čiji je cilj da svi zaposleni, uključujući i menadžment, prepoznaju uznemiravanje, seksualno uznemiravanje i druge oblike diskriminacije kod poslodavca i da znaju koji su to pravni mehanizmi da se takva ponašanja spriječe ili eliminišu. Konačno, poslodavac je dužan da, radi sprečavanja i eliminisanja pomenutih oblika diskriminacije, iste zabranjuje i sankcioniše pojedinačnim aktima, uključujući i izricanje mjera za povrede radnih obaveza.

I konačno, sve se završava sudskom zaštitom. Zakonom o radu je predviđena mogućnost pokretanja postupka pred sudom u slučajevima diskriminacije, bilo da se radi o uznemiravanju, seksualnom uznemiravanju ili drugom obliku diskriminacije⁶². Naime, lice koje traži zaposlenje ili koje je zaposleno kod poslodavca se upućuje da, u slučaju kad smatra da je žrtva diskriminacije, pokrene odgovarajući sudski postupak - krivični ako želi da uznemiravanje, seksualno uznemiravanje ili drugi oblik diskriminacije prestane, a onaj koji ga uznemirava ili na drugi način diskriminiše kazni, ili parnični postupak ako je pretrpjelo štetu (materijalnu ili nematerijalnu), koja se može nadoknaditi u skladu sa zakonom. Iz Zakona proizilazi da diskriminacija, pa i po osnovu pola, sama za sebe predstavlja razlog za pokretanje postupka, ali na nju se može ukazivati i u postupku koji se pokreće zbog povrede nekog prava.⁶³

⁶² Član 10 Zakona o radu

⁶³ **Primjeri iz sudske prakse u vezi diskriminacije žena na radu preuzeti iz Priručnika za potrebe inspekcije rada Diskriminacija žena na radnom mjestu:**

Presuda Opštinskog suda u Užicu

Opštinski sud u Užicu doneo je 9. oktobra 2006. godine presudu u parničnom postupku po zajedničkoj tužbi više žena radi naknade štete zbog diskriminacije na osnovu pola prilikom davanja otkaza i određivanja otpremnine. Ova presuda predstavlja primer dobre prakse naših sudova u borbi protiv diskriminacije žena na radnom mestu.

Tužilje su bile u radnom odnosu na neodređeno vreme kod preduzeća „Impol Seval“ – „Valjaonica aluminijuma“ AD Sevojno. Posle višegodišnjeg rada tužiljama je prestao radni odnos na osnovu Sporazuma zaključenim sa tuženim preduzećem a nekima od njih na osnovu uručenog otkaza usled prestanka potrebe za obavljanjem određenog posla. U trenutku prestanka radnog odnosa svaka tužilja je imala preko 30 godina staža osiguranja. Tuženi se, prema tvrdnji tužilja, ponašao suprotno načelu savesnosti i poštenja i, između ostalog, odredio manje naknade po godini radnog staža za žene u odnosu na muškarce zaposlene u istom preduzeću.

Zanimljivo je da se Opštinski sud u Užicu u obrazlaganju svoje odluke u ovom slučaju, pored toga što se pravilno poziva na primenu domaćih propisa (Ustav RS čl. 13, Zakon o



radu čl. 12 i čl. 18), pominje i međunarodne akte koje je naša država dužna poštovati i primenjivati. Ovakva primena prava predstavlja dobar primer postupanja sudova kada dođe do povrede prava žena i pokazuje da se uz punu primenu pozitivnih pravnih propisa žene mogu adekvatno zaštititi prilikom ostvarivanja prava na rad.

Opštinski sud u Užicu, kao parnični, u veću sastavljenom od sudije Dragane Mićunović kao predsednika veća i sudija porotnika [...] protiv tuženog „Impol Seval“ – „Valjaonica aluminijuma“ AD Sevojno [...] nakon glavne rasprave koja je održana dana 9. oktobra 2006. godine, [...] doneo je sledeću

Presudu

I Utvrđuje se prema tuženom „Impol Seval“ „Valjaonica aluminijuma“ AD Sevojno da su ništavi i bez pravnog dejstva:

a) član 2 sporazuma o prestanku radnog odnosa zaključenog između tuženog i tužilja [...]

b) stav 3 Rešenja direktora tuženika o otkazu ugovora o radu tužiljama

[...] u kojima su utvrđeni iznosi jednokratne naknade odnosno otpremnine pri prestanku radnog odnosa, što je tuženi dužan priznati u roku od 8 dana od prijema ove presude pod pretnjom izvršenja.

II Obavezuje se tuženi da tužiljama na ime naknade štete u visini razlike između već primljene i pripadajuće jednokratne novčane naknade isplati sledeće iznose sa zateznom kamatom prema zakonu o visini stope zatezne kamate.

[...]

III Obavezuje se tuženi da tužiljama na ime troškova parničnog postupka isplati sledeće iznose

[...]

Obrazloženje

Utvrđeno je da je tuženi dopunama socijalnog programa [...] odlukama upravnog odbora [...] po osnovu jednokratne novčane naknade po godini penzijskog staža predvideo veće iznose za zaposlene muškarce nego za zaposlene žene. Na takvim odlukama zasnovane su član 2 Sporazuma i stav 3 Otkaza (stav I izreke ove presude) u kojima je utvrđen ukupan iznos novčane naknade isplaćene tužiljama pri prestanku radnog odnosa. Sud ocenjuje da je tuženi svojim odlukama povredio i prekršio princip zabrane polne odnosno rodne diskriminacije sadržan u našim pozitivnim propisima i međunarodnim aktima koje je naša država dužna da primenjuje. Naime, u članu 13 Ustava RS68 propisano je da su građani jednaki bez obzira na nacionalnu pripadnost, rasu, pol, jezik, veru i dr. Odredbom člana 12 Zakona o radu, koji je važio do 23. marta 2005. godine predviđeno je da se zaposleni ne mogu stavljati u nepovoljniji položaj u odnosu na druge bez obzira na pol itd. dok je članom 18 sada važećeg Zakona o radu zabranjena neposredna i posredna diskriminacija zaposlenih s obzirom na pol, rasu, jezik, boju, kože itd.

Napred citirana domaća regulativa samo je deo međunarodnih akata koja je naša država ratifikovala i kao takve mora ih poštovati i primenjivati. To su pre svega Povelja UN, Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima, Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, Konvencija o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena i mnogi drugi propisi. Međunarodna organizacija rada svojim konvencijama i preporukama takođe zabranjuje diskriminaciju zaposlenih po bilo kom osnovu. U Konvenciji broj 100 utvrđen je princip jednakosti nagrađivanja ženske i muške radne snage, pri čemu se pod nagrađivanjem ne podrazumeva samo zarada već i svi drugi oblici naknada i dodatka koje isplaćuje poslodavac.

Predviđanjem manjih novčanih naknada po godini staža za žene odnosno za muškarce, tuženi je povredio prinudne propise, pa su takvi akti u smislu člana 100, stav 1 ZOO, apsolutno ništavi. Prilikom određivanja visine jednokratne novčane naknade koja zaposlenom



pripada pri prestanku radnog odnosa kriterijum su godine staža koje je zaposleni proveo u radnom odnosu a ne godine staža koje su mu ostale do sticanja zakonskih uslova za penzionisanje. Stoga je po oceni suda apsolutno nezakonito postupanje tuženog, koji je po godini staža predvideo znatno veću novčanu naknadu za zaposlene muškarce, rukovodeći se pogrešno da njima treba više godina do ispunjavanja jednog od uslova za penziju. Uslove za penziju propisuje Zakon a činjenica što je ženama omogućeno da ranije odu u penziju, ne daje poslodavcu ovlašćenje da ih zbog toga diskriminiše i da njihov staž proveden na radu vrednuju manje od staža muškaraca. Sa navedenih razloga je sud prihvatio zahtev tužilja da se utvrdi apsolutna ništavost člana 2 i stava 3 akata o prestanku radnog odnosa u kojima je utvrđena visina njihove otpremnine, odnosno jednokratne novčane naknade. Kako je apsolutna ništavost dovoljan razlog da se utvrdi da sporni akti ne proizvode pravno dejstvo i da su ništavi, sud nije posebno cenio tužbene navode da su pojedine tužilje bile u zabludi prilikom potpisivanja sporazumnog prestanka radnog odnosa.

Zbog svih napred navedenih razloga sud je odlučio kao u stavu I ove presude.

[...]

Nezakonitim postupanjem tuženog koje je napred opisano tužilje su dovedene u neravnopravan položaj i pretrpele materijalnu štetu. Visina štete jednaka je razlici između novčane naknade koju je primila pojedinačno svaka tužilja i novčane naknade koju je za iste godine staža primio zaposleni muškarac.

[...]

Slučaj "NN"

Iako se presuda Opštinskog suda u Ljuboviji od 21.06.2007. po tužbi "NN" radi poništaja rešenja o otkazu ugovora o radu, u svojoj izreci nije pozvala na povredu odredbi o zabrani diskriminacije Zakona o radu, slučaj je zanimljiv jer situacija u kojoj se našla "NN" predstavlja jednu od čestih situacija kršenja odredbi o zabrani diskriminacije na radnom mestu, a i drugih, ali isto tako može da predstavlja i klasičan primer zlostavljanja – mobinga kome je ne mali broj radnica izložen. Takođe iz ovog slučaja može se videti i koliko vremena je potrebno da bi radnice i radnici ostvarili sudsku zaštitu. Naime radni spor je "NN" pokrenula 24.10.2006.. Spor je okončan pravosnažnom drugostepenom presudom 25.10.2007.. Kako tuženi nije postupio po pravosnažnoj presudi, "NN" je pokrenula izvršenje pravosnažne presude u februaru 2008., te je tek 25.08.2008. zaključila sudsko poravnanje sa tuženikom. Svo to vreme, od oktobra 2006.g. do septembra 2008.g. "NN" je bila lišena prava na rad, kao i zarada. U slučaju da se "NN" obratila inspekciji rada, te da je ova u skladu sa svojim ovlašćenjima iz Zakona o radu pravilno reagovala, "NN" ne bi skoro dve godine bila bez ikakvih sredstava za život, te verovatno ista ne bi imala psihičke posledice po svoje zdravlje kakve je imala dok je trajao ovaj slučaj. Ovaj slučaj treba između ostalog da pokaže i značaj koji pravovremeno postupanje inspekcije rada ima na kvalitet života radnica i radnika ali ujedno iz njega se može videti kako je moguće i kako treba povezati nezakonito postupanje poslodavaca u vezi sa povredom naočigled samo jedne odredbe iz Zakona o radu sa povredom više odredbi kako nacionalnog (u ovom slučaju Zakona o radu), tako i međunarodnog normativnog okvira.

"NN" je bila u radnom odnosu na neodređeno vreme u preduzeću "YY". Iako ima srednju stručnu spremu ekonomskog smera, "NN" je tokom zadnjih nekoliko godina premeštana sa jednog na drugo radno mesto: sa radnog mesta materijalnog knjigovođe, preko evidentičara, do duvanskog radnika za srednje složene poslove - higijeničara – čistača. Usled ovakvog premeštanja sa jednog na drugo radno mesto tužilja se radi zaštite zdravlja obračala zdravstvenim ustanovama, koje su konstatovala pogoršano zdravstveno stanje prouzrokovano aktuelnim konfliktom vezanim za posao. S obzirom na poslove radnog mesta po ugovoru



o radu pod izmenjenim uslovima, "NN" je morala da se presvlači i da ima određeno mesto za korišćenje dnevnog odmora. Do 10. oktobra ona je za to presvlačenje i korišćenje dnevnog odmora morala da koristi mesto gde stigne, te je tako u zadnje vreme za ovo koristila kancelariju kolege "XX" Kada je 10.10. pre početka radnog vremena, pošla u kancelariju pomenutog kolege kako bi se presvukla zatekla je zaključana vrata i kolegu koji joj je saopštio da je on zamenio uložak u bravi po nalogu tehničkog direktora "XY". Izazvana ovim, pod utiskom svih prethodnih šikaniranja kojima je bila izložena, "NN" je u stanju veoma teškog stresa otišla u kancelariju tehničkog direktora, zahtevajući da joj objasni zašto joj je onemogućio ulazak u kancelariju "XX" kada zna da je to jedino mesto gde može da se presvuče. Tom prilikom je od strane "XY" bila izgurana u hodnik gde se udarila u sto. Sutradan, 11.10. "NN" dobija poziv da se istog dana u 12 časova javi direktoru kako bi se izjasnila o incidentu koji se desio, što je B.N. i učinila dajući pismenu izjavu o tome. 12.10. "NN" dobija upozorenje u kome je naznačeno da su se stekli uslovi za otkaz ugovora o radu, te da se izjasni da li ostaje kod izjave koju je dala prethodnog dana, ali u tom upozorenju nije bilo naznačeno da ima rok od 5 dana da pripremi pismeni na navode iz istog. Potrešena svim što joj se dešava "NN" 12.10. odlazi u Dom zdravlja u Ljuboviji gde je upućuju na Zdravstvenu ustanovu u Loznici, psihijatru, gde je od strane lekara medicine rada sa dijagnozom "akutna reakcija na stres" upućena neuropsihijatru, koji je konstatovao veoma težak stres, uzrokovan stresnom situacijom, sa otvorenim bolovanjem i kontrolom za mesec dana, sa strogim mirovanjem. 16.10. donosi se rešenje kojim se "NN" otkazuje ugovor o radu. Kao razlog otkaza u rešenju je navedena povreda radne discipline koju je tužilja navodno izvršila tako što je bez poziva rukovodioca upala u službenu prostoriju tehničkog direktora, sprečavajući ga da izađe iz iste, što je, navodno usled grubog vređanja i nedoličnog ponašanja tužilje, povredilo radnu disciplinu u direktno uticalo na normalno obavljanje procesa proizvodnje. Zanimljivo je pomenuti da je ekspresno 12.10. pribavljeno i mišljenje sindikata ASNS u vezi upozorenja koje je poslato istog tog dana i "NN", te da je ovaj sindikat dao pozitivno mišljenje u vezi sa upozorenjem i predložio da se donese rešenje o otkazu ugovora o radu! Ovo je tim pre zanimljivije, što je "NN" članica Saveza Samostalnih Sindikata a ne sindikata ASNS, a od tog – njenog – sindikata nije traženo mišljenje! Takođe je zanimljivo da je od strane direktora tuženika vršen pritisak na određene radnike da podnose bilo kakve disciplinske prijave protiv tužilje, kako bi istoj bio dat otkaz rada.

U svojoj tužbi radi poništaja rešenja o otkazu ugovora o radu od 24.10.2006.g. "NN" se pozvala na povredu odredbi iz:

- čl. 180. st I. Zakona o radu / obaveza poslodavca da pre otkaza ugovora o radu ostavi zaposlenom rok od najmanje 5 dana da se izjasni /
- čl. 7. Konvencije međunarodne organizacije rada br. 158. o prestanku radnog odnosa na inicijativu poslodavca, koja Konvencija je ratifikovana u Jugoslaviji Zakonom o ratifikaciji (Sl. list SFRJ, br. 4/84.) koja se u smislu prethodnih pozitivnih odredaba iz čl. 1. i 2. Zakona o radu primenjuje na sve zaposlene u Republici Srbiji, a kojom je propisano da zaposlenom na inicijativu poslodavca ne može da prestane radni odnos pre nego što mu se omogući da se brani od iznetih navoda, zatim da je tuženik gore opisanim permanentnim šikaniranjem tužilje, počinio povrede iz
- čl.12. st.1. Zakona o radu / zaštita ličnog integriteta /
- zatim čl. 16. st.I. tač.2. i 3. / obaveze poslodavca u vezi sa uslovima rada i obaveštenjem o uslovim i organizaciji rada ;
- čl.18; čl.19; čl.20 st.I. tač.2.; čl. 21. st II. / zabrana diskriminacije /

Opštinski sud u Ljuboviji je dana 21.06.2007.g. doneo delimičnu presudu kojom je usvojen zahtev tužilje "NN" i poništeno kao nezakonito rešenje tuženog "YY" iz Ljubovije kojim je tužilji "NN" otkazan ugovor o radu. Presudom se tuženi obavezuje da tužilju vrati na posao



Što se tiče krivičnog postupka, žrtva diskriminacije ga za sada može pokrenuti zbog krivičnog djela povrede ravnopravnosti iz člana 159 Krivičnog zakonika, a na diskriminaciju može ukazivati i kad su u pitanju druga krivična djela, ako predstavlja jedan od elemenata nekog krivičnog djela (npr. diskriminacija predstavlja uvijek nedopušten način određenog ponašanja).

Pored navedenog, Zakonom o radu je definisana pozitivna diskriminacija, odnosno predviđeno da se ne smatra diskriminacijom pravljenje razlike, isključenje ili davanje prvenstva u odnosu na određeni posao kad je priroda posla takva ili se posao obavlja u takvim uslovima da karakteristike povezane sa nekim od osnova diskriminacije iz ovog zakona, kao što su pol, rođenje, jezik, rasa, vjera, boja kože, starost, trudnoća, zdravstveno stanje, odnosno invalidnost, nacionalnost, bračni status, porodične obaveze, seksualno opredjeljenje, političko ili drugo uvjerenje, socijalno porijeklo, imovno stanje, članstvo u političkim i sindikalnim organizacijama ili neko drugo lično svojstvo, predstavljaju stvarni i odlučujući uslov obavljanja posla, a da je svrha koja se time želi postići opravdana. Takođe se ne smatraju diskriminacijom odredbe zakona, kolektivnog ugovora i ugovora o radu koje se odnose na posebnu zaštitu i pomoć određenim kategorijama zaposlenih, a posebno one o zaštiti lica sa invaliditetom, žena za vrijeme trudnoće i porodijskog odsustva i odsustva sa rada radi njege djeteta, odnosno posebne njege djeteta, kao i odredbe koje se odnose na posebna prava roditelja, usvojitelja, staratelja i hranitelja⁶⁴.

Konkretna rješenja opštih mjera data su u čl. 105, 108, 110 do 112 ovog Zakona, kojima je propisana konkretna zaštita zaposlenih žena u industriji i rudarstvu, zbog trudnoće i njege djeteta, od rada dužeg od punog radnog vremena, odnosno noću, za vrijeme trudnoće, po-

sa danom prestanka radnog odnosa i rasporedi je na radno mesto shodno njenim stručnim kvalifikacijama u roku od 8 dana pod pretnjom izvršenja.

...“U vezi tužbenog zahteva tužilje “NN” da joj tuženi isplati nadoknadu štete u visini izgubljene zarade i drugih primanja, koja joj pripadaju i da joj uplati doprinose za obavezno socijalno osiguranje, od dana prestanka rada do dana vraćanja na rad, sve sa zakonskom zateznom kamatom na svaki pojedinačni iznos i to počev od prvog dana u tekućem mesecu a za prethodni pa do isplate sud će doneti odluku nakon što bude izveo dokaze, a svakako nakon pravosnažnosti ove presude. ”...

Žalba tuženog na prvostepenu presudu je po presudi Okružnog suda u Šapcu od 25.10.2007.g. odbijena kao neosnovana i prvostepena delimična presuda Opštinskog suda u Ljuboviji je potvrđena čime je ista postala pravosnažna.

64 Član 9 Zakona o radu („Službeni list CG”, broj 49/08)



rođaja i njege djeteta i za slučaj rođenja mrtvog djeteta⁶⁵. Jasan smisao zaštite prava trudnica odredila je i praksa Evropskog suda pravde. Evropski sud pravde je u postupku Silke (C-297/98), kojem je povod bio spor pred njemačkim sudom, doveo u stanje ravnoteže pravo trudnice na posebnu zaštitu i pravo na rad (presuda je interpretirana u dijelu PRIMJERI EVROPSKE SUDSKE PRAKSE).

Ono što se može zamjeriti ovom zakonu je što njime nije garantovano pravo na jednaku zaradu za rad jednake vrijednosti, kao ni zaštita od mobinga kao specifičnog oblika povrede prava zaposlenih.

Jednaku korist od rezultata rada za žene kao i za muškarce garantuju i ključna dokumenta Evropske unije⁶⁶ i praksa Evropskog suda

65 Član 105

- (1) Zaposlena žena koja radi u oblasti industrije i građevinarstva ne može se rasporediti na rad noću.
- (2) Zabrana iz stava 1 ovog člana ne odnosi se na zaposlenu ženu koja radi na rukovodećem radnom mjestu ili koja obavlja poslove zdravstvene, socijalne i druge zaštite.
- (3) Izuzetno od stava 1 ovog člana, zaposlena žena može biti raspoređena na rad noću, kada je neophodno da se nastavi rad prekinut usljed elementarnih nepogoda, odnosno da se spriječi šteta na sirovinama ili drugom materijalu.

Član 108

- (1) Poslodavac ne može odbiti da zaključi ugovor o radu sa trudnom ženom, niti joj može otkazati ugovor o radu zbog trudnoće ili ako koristi porodiljsko odsustvo.
- (2) Poslodavac ne može da raskine ugovor o radu sa roditeljem koji radi polovinu punog radnog vremena zbog njege djeteta s težim smetnjama u razvoju, samohranim roditeljem koji ima dijete do sedam godina života ili dijete sa teškim invaliditetom, kao ni sa licem kojeg koristi neko od navedenih prava.
- (3) Zaposleni iz stava 2 ovog člana ne mogu se proglasiti licima za čijim je radom prestala potreba usljed uvođenja tehnoloških, ekonomskih ili restrukturalnih promjena u skladu sa ovim zakonom.
- (4) Zaposlenom koji je zaključio ugovor o radu na određeno vrijeme okolnosti iz st. 1 i 2 ovog člana nijesu od uticaja na prestanak radnog odnosa.

Član 110

- (1) Zaposlena žena za vrijeme trudnoće i žena koja ima dijete mlađe od tri godine života ne može raditi duže od punog radnog vremena, niti noću.
- (2) Izuzetno od stava 1 ovog člana, zaposlena žena koja ima dijete starije od dvije godine života može raditi noću, samo ako pisanom izjavom pristane na takav rad.
- (3) Jedan od roditelja koji ima dijete sa težim smetnjama u razvoju, kao i samohrani roditelj koji ima dijete mlađe od sedam godina života može raditi duže od punog radnog vremena, odnosno noću, samo na osnovu pisanog pristanka. "

U poglavlju Zaštita materinstva i prava zaposlenih koji se staraju o djeci su i članovi Porodiljsko odsustvo (član 111) i Zaštita za slučaj rođenja mrtvog djeteta (član 112), Zakon o radu („Službeni list CG“, broj 49/08)

66 Princip jednake zarade za muškarce i žene za rad jednake vrijednosti uveden je Sporazumom iz Rima 1957. Prvom Direktivom 75/117/EEZ o primjeni principa jednakog tretmana za muškarce i žene u odnosu na dostupnost zaposlenja, profesionalnu obuku, napredovanje na radnom mjestu i na uslove rada predviđeno je sljedeće: „1. Svaka država članica će obezbijediti da se primjenjuje princip jednakih zarada za radnike i radnice za jednaki posao ili



pravde. Slučaj gđe Gabrielle Defrenne pred Evropskim sudom pravde je, sa aspekta principa jednaka zarada za rad iste vrijednosti, jedan od najbitnijih. Prije svega samo vremensko određenje (slučaj se pred ESP našao početkom '70-ih godina) slučaj čini bitnim, jer se radilo o jednom od prvih slučajeva koji su se ticali odnosne problematike, o kojima je Sud trebao da dā svoj stav. Logično, taj stav je otvorio put i drugim sličnim slučajevima. (Presuda je interpretirana u dijelu PRIMJERI EVROPSKE SUDSKE PRAKSE)

Što se tiče mobinga, radi se o ponašanju na radnom mjestu, kojim jedno ili više lica sistematski, u dužem vremenskom periodu, psihički zlostavlja ili ponižava drugo lice vrijeđanjem, omalovažavanjem, uznemiravanjem i drugim aktivnostima i dovodi to lice u nejednak položaj po nekom od osnova iz člana 2 stav 2 ovog zakona, što ima za cilj ugrožavanje njegovog/njenog ugleda, časti, dostojanstva i integriteta, a može izazvati štetne posljedice mentalne, psihosomatske i socijalne prirode ili dovesti u pitanje profesionalnu budućnost lica koje je žrtva mobinga. Upravo zato što je navedeno ponašanje vezano za radno mjesto, mobing, kao i pravo žena i muškaraca na jednaku zaradu za rad jednake vrijednosti, trebalo je da bude predmet Zakona o radu, a ne Zakona o zabrani diskriminacije u kojem je data ova definicija mobinga⁶⁷.

posao jednake vrijednosti.

2. Za potrebu ovog člana, „zarada“ znači uobičajenu osnovnu ili minimalnu sedmičnu ili mjesečnu platu ili bilo koju drugu naknadu, bilo u gotovini ili u naturi, koju zaposleni dobija direktno ili indirektno, za svoj rad, od svog poslodavca.

Jednaka zarada bez diskriminacije na osnovu pola znači:

- a) da će se zarada za isti rad određena na komad kalkulirati na osnovu iste jedinice mjere;
- (b) da će zarada za posao određena na vrijeme biti ista za isti posao.

3. Savjet će, djelujući u skladu sa procedurom na koju se upućuje u članu 251, nakon konsultacija sa Ekonomskim i socijalnim komitetom, usvojiti mjere da se obezbijedi primjena principa jednakih mogućnosti i jednakog tretmana muškaraca i žena po pitanjima zaposlenja i zanimanja, uključujući i princip jednakih zarada za jednak posao ili posao jednake vrijednosti.

4. U smislu obezbjeđivanja potpune jednakosti u praksi između muškaraca i žena u radnom životu, princip jednakog tretmana neće spriječiti ni jednu državu članicu da zadrži ili usvoji mjere koje obezbjeđuju specifične prednosti da bi olakšali nedovoljno zastupljenom polu da se bavi nekim zanimanjem ili da spriječe ili kompenziraju za nepovoljne položaje u profesionalnim karijerama.“

67 Član 8 Zakona o zabrani diskriminacije



Zakon o zabrani diskriminacije

Zakonom o zabrani diskriminacije data je jača institucionalna podrška primjeni Zakona o rodnoj ravnopravnosti i drugih zakona čije se odredbe posredno ili neposredno odnose na ravnopravnost muškaraca i žena i zaštitu od diskriminacije po osnovu pola. Naime ovim zakonom je data opšta definicija diskriminacije, uz preciziranje šta znači neposredna, a šta posredna diskriminacija, uređeni posebni oblici diskriminacije koji nijesu uređeni drugim zakonima (mobing, segregacija, diskriminacija po osnovu zdravstvenog stanja, politička diskriminacija, diskriminacija u pružanju javnih usluga, diskriminacija po osnovu starosne dobi, diskriminacija u oblasti rada, pored ostalog i isplata nejednake zarade, odnosno naknade za rad jednake vrijednosti licu ili grupi lica, po nekom od osnova propisanih ovim zakonom, diskriminacija po osnovu vjere i uvjerenja, diskriminacija lica sa invaliditetom, diskriminacija po osnovu rodnog identiteta i seksualne orijentacije), i institucionalni mehanizmi zaštite (Zaštitnik/ca ljudskih prava i sloboda, sudska zaštita i inspeksijska zaštita). Pri tome, ovim zakonom je propisano da se na zabranu i zaštitu od diskriminacije primjenjuju i odredbe drugih zakona kojima se uređuje zabrana i zaštita od diskriminacije po pojedinim osnovama ili u vezi sa ostvarivanjem pojedinih prava, ukoliko nijesu u suprotnosti sa ovim zakonom. Ovakvim određenjem upućuje se na povezanost i jedinstvo sistema zaštite ljudskih prava i sloboda i zaštite od diskriminacije po bilo kom osnovu i primjenu institucionalnih mehanizama zaštite iz ovog zakona na sve oblike diskriminacije bez obzira kojim su zakonom propisani.

To znači da i lica koja su diskriminisana po osnovu pola imaju pravo na sudsku zaštitu⁶⁸, u skladu sa Zakonom o zabrani diskriminacije, kojim je propisano da svako ko smatra da je povrijeđen diskriminatorским postupanjem organa, drugog pravnog i fizičkog lica ima pravo na zaštitu pred sudom, u skladu sa zakonom.

Postupak se pokreće tužbom, kojom se može tražiti da sud:

- 1) utvrdi da je tuženi/a diskriminatorски postupao/la prema tužiocu/teljki;
- 2) zabrani vršenje radnje od koje prijeti diskriminacija, odnosno zabrani ponavljanja radnje diskriminacije;
- 3) odredi naknadu štete, u skladu sa zakonom;
- 4) objavi presudu kojom je utvrđena diskriminacija na trošak tuže-

68 Čl. 24 do 31 Zakona o zabrani diskriminacije



nog/e u medijima, ukoliko je diskriminacija izvršena putem medija.

Ako se tužbom traži utvrđenje da je tuženi/a diskriminatorски postupao/la prema tužiocu/teljki ili zabrana vršenja radnje od koje prijete diskriminacija, odnosno zabrana ponavljanja radnje diskriminacije, u tim slučajevima tužbeni zahtjev se ističe zajedno sa zahtjevima za zaštitu prava o kojima se odlučuje u parničnom postupku, ako su ovi zahtjevi u međusobnoj vezi i zasnivaju se na istom činjeničnom i pravnom osnovu. Međutim, ako u navedenim slučajevima akt ili radnja diskriminacije nije imala za posljedicu gubitak ili povredu nekog prava, tužba se može podnijeti samostalno.

Tužba kojom se traži zabrana vršenja radnje od koje prijete diskriminacija, odnosno zabrana ponavljanja radnje diskriminacije može se podnijeti u roku od 90 dana od dana saznanja za učinjenu diskriminaciju.

Tužbu kojom se traži utvrđenje da je tuženi/a diskriminatorски postupao/la prema tužiocu/teljki, zabrana vršenja radnje od koje prijete diskriminacija, odnosno zabrana ponavljanja radnje diskriminacije ili objava presude kojom je utvrđena diskriminacija na trošak tuženog/e u medijima, ukoliko je diskriminacija izvršena putem medija, mogu podnijeti i organizacije ili pojedinci/ke koji/e se bave zaštitom ljudskih prava. U tom slučaju, tužba se može podnijeti samo uz pisani pristanak diskriminisanog lica ili grupe lica.

Ovim zakonom je, takođe, uređena mjesna nadležnost suda, tako što je utvrđeno da je u postupku za zaštitu od diskriminacije mjesno nadležan, pored suda opšte mjesne nadležnosti, i sud na čijem području je prebivalište, odnosno sjedište tužioca/teljke.

Na ovaj postupak se shodno primjenjuju odredbe Zakona o parničnom postupku, osim ako je neko pitanje postupka ovim zakonom drukčije određeno (npr. teret dokazivanja). Ovaj postupak je hitan.

Prije pokretanja ili u toku ovog postupka sud može, na predlog stranke, odrediti privremene mjere. U predlogu za izdavanje privremene mjere mora se učiniti vjerovatnim da je mjera potrebna da bi se spriječila opasnost od nastupanja nenadoknadive štete, osobito teške povrede prava na jednako postupanje ili sprečavanje nasilja. O predlogu za izdavanje privremene mjere sud je dužan da donese odluku bez odlaganja. Na ovaj postupak shodno se primjenjuju odredbe Zakona o izvršnom postupku.

Specifičnost ovog postupka je da je teret dokazivanja pod određenim uslovima na tuženom/oj. Naime, ukoliko tužilac/teljka učini



vjerovatnim da je tuženi/a izvršio/la akt diskriminacije, teret dokazivanja da usljed tog akta nije došlo do povrede jednakosti u pravima i pred zakonom prelazi na tuženog/u. Ovo pravilo se ne odnosi na prekršajni i krivični postupak.

U sporu za zaštitu od diskriminacije revizija je uvijek dozvoljena.

Podnosilac/teljka tužbe koji/a je podnio/la i pritužbu Zaštitniku/ci dužan/na je da pisanim putem obavijesti Zaštitnika/cu o pokretanju sudskog postupka.

Zakon o zaštiti od nasilja u porodici

Zakonom o zaštiti od nasilja u porodici nasilje u porodici definisano je kao činjenje ili nečinjenje člana porodice kojim se ugrožava fizički, psihički, seksualni ili ekonomski integritet, mentalno zdravlje i spokojstvo drugog člana porodice, bez obzira na mjesto gdje je učinjeno. Članovima porodice, u smislu ovog zakona, smatraju se: supružnici ili bivši supružnici, njihova djeca i djeca svakog od njih; vanbračni supružnici ili bivši vanbračni supružnici, bez obzira na trajanje vanbračne zajednice, njihova djeca i djeca svakog od njih; krvni srodnici i srodnici iz potpunog usvojenja u pravoj liniji bez ograničenja, a u pobočnoj liniji zaključno sa četvrtim stepenom; srodnici iz nepotpunog usvojenja; tazbinski srodnici zaključno sa drugim stepenom u bračnoj ili vanbračnoj zajednici; lica koja žive u istom porodičnom domaćinstvu, bez obzira na srodstvo; lica koja imaju zajedničko dijete ili je dijete začeto.⁶⁹

Ugrožavanjem fizičkog, psihičkog, seksualnog ili ekonomskog integriteta, mentalnog zdravlja i spokojsva drugog člana porodice smatra se posebno ako član porodice: upotrijebi fizičku silu, bez obzira da li je nastupila tjelesna povreda drugog člana porodice; prijeti napadom ili izaziva opasnost koja može prouzrokovati osjećaj lične nesigurnosti ili psihički bol drugog člana porodice; verbalno napada, psuje, naziva pogrđnim imenom i na drugi način vrijeđa drugog člana porodice; ograničava drugom članu porodice slobodu komuniciranja sa trećim licima; iscrpljuje radom, uskraćuje san i drugu vrstu odmora, prijeti izbacivanjem iz stana i oduzimanjem djece; seksualno uznemirava

⁶⁹ Čl. 2 i 3 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici



drugog člana porodice; uhodi i na drugi način grubo uznemirava drugog člana porodice; oštećuje ili uništava zajedničku imovinu ili imovinu drugog člana porodice ili pokušava da to učini; uskraćuje osnovna sredstva za egzistenciju drugom članu porodice i drskim ponašanjem ugrožava porodični mir člana porodice sa kojim ne živi u porodičnoj zajednici.

Ugrožavanjem fizičkog, psihičkog, seksualnog ili ekonomskog integriteta, mentalnog zdravlja i spokojstva drugog člana porodice smatra se i ako član porodice ne vodi dovoljno brigu o: ishrani, higijeni, odijevanju, medicinskoj zaštiti ili redovnom pohađanju škole ili ne sprečava dijete u štetnom druženju, skitnji, prosjačenju ili krađi ili na drugi način u većoj mjeri zanemaruje podizanje i vaspitanje djeteta; ishrani, higijeni, odijevanju ili medicinskoj zaštiti drugog člana porodice o kome je dužan da se stara, a kome je potrebna posebna pomoć zbog bolesti, invaliditeta, starosti ili drugih ličnih svojstava zbog kojih nije sposoban da se stara o sebi.⁷⁰

Kao što se iz navedenih odredaba Zakona može vidjeti, njime su obuhvaćeni različiti oblici povređivanja fizičkog, seksualnog i psihičkog integriteta članova porodice. Nasilje se manifestuje kroz javne oblike fizičkog, emocionalnog i seksualnog zlostavljanja i zanemarivanja. Ovakav obuhvat, imajući u vidu propisane mjere zaštite, obezbjeđuje potpuniju zaštitu žrtava porodičnog nasilja u praksi. Posebno se to odnosi na zaštitu žena, s obzirom da su žrtve nasilja u porodici najčešće žene⁷¹. Upravo zato, najveći broj međunarodnih dokumenata, koji obavezuju države da obezbijede zaštitu od porodičnog nasilja, odnosi se prije svega na nasilje nad ženama tzv. rodno zasnovano nasilje.⁷²

70 Član 8 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici

71 Prema istraživanjima Savjeta Evrope 12% do 15% žena u Evropi je nakon navršene šesnaeste godine bilo izloženo nasilju.

72 Definiciju nasilja nad ženama sadrži više međunarodnih dokumenata: Deklaracija Ujedinjenih nacija o eliminaciji nasilja nad ženama iz 1993. godine; Platforma za akciju usvojena 1995. godine na 4. Svjetskoj konferenciji Ujedinjenih nacija u Pekingu; Opšta preporuka broj 19, usvojena od strane Komiteta Ujedinjenih nacija za eliminaciju svih formi diskriminacije prema ženama; Preporuka Komiteta ministara Savjeta Evrope iz 2002. godine o zaštiti žena od nasilja.



Nasilje nad ženama predstavlja vid diskriminacije po osnovu pola, tako da Zakon o zaštiti od nasilja u porodici nosi u sebi rodnu dimenziju i predstavlja instrument zaštite od diskriminacije po osnovu pola.

Zakonom je propisana dužnost prijavljivanja nasilja u porodici, kako za odgovorno lice u državnom organu, drugom organu ili službi, medicinskoj, obrazovnoj i drugoj ustanovi, tako i za zdravstvenog i socijalnog radnika, nastavnika, vaspitača i drugo lice, kad za učinjeno nasilje sazna u vršenju svoje dužnosti, odnosno poslova. Zakonom je, takođe, propisana obaveza policije, organa za prekršaje, državnog tužilaštva, centra za socijalni rad ili druge ustanove socijalne i dječje zaštite, zdravstvene ustanove, kao i drugih organa i ustanova koje se bave zaštitom, da pružaju potpunu i koordiniranu zaštitu žrtvi nasilja u porodici.

Zakonom o zaštiti od nasilja u porodici se uređuje više aspekata zaštite žrtava nasilja, od kojih su najvažnije zaštitne mjere kao vrste prekršajnih sankcija i socijalna zaštita koja se ostvaruje u skladu sa Zakonom o socijalnoj i dječjoj zaštiti.

Zaštitne mjere se izriču radi sprečavanja i suzbijanja nasilja u porodici, otklanjanja posljedica učinjenog nasilja i preduzimanja efikasnih mjera prevaspitanja učinioca nasilja i otklanjanja okolnosti koje pogoduju ili podstiču vršenje novog nasilja. Zakonom je predviđeno pet zaštitnih mjera koje se mogu izreći učiniocu nasilja: 1) udaljenje iz stana ili drugog prostora za stanovanje, 2) zabrana približavanja, 3) zabrana uznemiravanja i uhođenja, 4) obavezno liječenje od zavisnosti, i 5) obavezni psihosocijalni tretman. Udaljenje iz stana ili drugog prostora za stanovanje može se izreći učiniocu nasilja koji sa žrtvom živi u stanu ili drugom prostoru za stanovanje, bez obzira na pravo svojine ili zakupa. Učinioc nasilja kome je izrečeno udaljenje iz stana dužan je da odmah napusti stan ili drugi prostor za stanovanje. Prilikom izricanja mjere zaštite zabrana približavanja žrtvi organ za prekršaje je dužan da u rješenju o zabrani približavanja odredi mjesto ili područje u kojem se učinilac nasilja ne smije približiti žrtvi. Mjera zaštite zabrana uznemiravanja i uhođenja žrtve izriče se u trajanju koje ne može biti kraće od trideset dana niti duže od jedne godine. Mjera zaštite obavezno liječenje od zavisnosti može se izreći učiniocu nasilja koji učini nasilje pod odlučujućim djelovanjem zavisnosti od alkohola, opojnih droga ili psihotropnih supstanci. Obavezni psihosocijalni tretman kao mjera zaštite može se izreći učiniocu nasilja radi otklanjanja nasilničkog ponašanja i prevaspitanja. Ova mjera zaštite izvršava se u skladu sa zakonom kojim se uređuje liječenje, staranje i



rehabilitacija alkoholičara i narkomana i lica sa drugim poremećajima ponašanja.⁷³

Ovim zakonom je uređen i postupak za određivanje zaštitnih mjera.⁷⁴ Ukoliko neka pitanja u vezi određivanja zaštitnih mjera nije uređen ovim zakonom, primjenjuju se odredbe Zakona o prekršajima, Krivičnog zakonika, Zakonika o krivičnom postupku i Zakona o izvršenju krivičnih sankcija.

Zaštitna mjera se može izreći uz kaznu ili kao samostalna sankcija. Organ za prekršaje može učiniocu nasilja izreći jednu ili više zaštitnih mjera kad postoje uslovi za njihovo izricanje propisani ovim zakonom. Organ za prekršaje može odlučiti da se produži vrijeme trajanja zaštitnih mjera ako nijesu prestali razlozi zbog kojih su one određene, ali ne duže od dvije godine.

Zahtjev za određivanje zaštitne mjere mogu podnijeti žrtva nasilja u porodici ili njen zastupnik, centar za socijalni rad, policija i državni tužilac. Takođe, organ za prekršaje može po službenoj dužnosti izreći zaštitnu mjeru. Policijski službenik može, radi otklanjanja opasnosti po fizički integritet žrtve, narediti učiniocu nasilja udaljenje ili zabranu vraćanja u stan ili drugi prostor za stanovanje, koja ne može trajati duže od tri dana. Prilikom napuštanja stana ili drugog prostora za stanovanje učinilac nasilja ima pravo da uzme svoje lične stvari neophodne za svakodnevni život i dužan je da preda policijskom službeniku ključeve od stana ili drugog prostora za stanovanje. Organ za prekršaje u roku od tri dana odlučuje da li će izreći zaštitnu mjeru. Rok se računa od dana kad je policijski službenik naredio učiniocu nasilja udaljenje ili zabranu vraćanja u stan ili drugi prostor za stanovanje.

Posebno je uređeno izricanje zaštitne mjere prije i u toku postupka tzv. privremena zaštitna mjera. Organ za prekršaje može prije pokretanja i u toku postupka izreći tzv. privremenu zaštitnu mjeru u roku od 48 časova od časa prijema zahtjeva. Privremena zaštitna mjera može trajati dok ne prestanu razlozi zbog kojih je mjera određena, a najduže do okončanja postupka. Prije okončanja postupka organ za prekršaje može zaštitnu mjeru izrečenu prije i u toku postupka zamijeniti drugom zaštitnom mjerom.

Protiv rješenja o određivanju zaštitne mjere može se izjaviti žalba, u roku od tri dana od dana dostavljanja rješenja o određivanju zaštitne mjere. O žalbi odlučuje drugostepeni organ u roku od tri dana

73 Čl. 19 do 25 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici

74 Čl. 26 do 35 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici



od dana prijema žalbe. Predviđeno je da žalba ne odlaže izvršenje rješenja o određivanju zaštitne mjere.

Kako bi se obezbijedilo da učinilac nasilja postupi u skladu sa izrečenom zaštitnom mjerom, svako lice koje u djelokrugu svog rada sazna da učinilac nasilja ne postupa u skladu sa izrečenom zaštitnom mjerom dužno je da o tome obavijesti nadležnu instituciju za pokretanje postupka.

Radi izvršenja izrečenih zaštitnih mjera, rješenje o izričenoj zaštitnoj mjeri udaljenje iz stana ili drugog prostora za stanovanje, zaštitnoj mjeri zabrana približavanja i zaštitnoj mjeri zabrana uznemiravanja i uhođenja dostavlja se policiji, a rješenje o izričenoj zaštitnoj mjeri obavezno liječenje od zavisnosti i zaštitnoj mjeri obavezni psihosocijalni tretman dostavlja se organu nadležnom za izvršenje ovih mjera u skladu sa zakonom kojim se uređuje liječenje, staranje i rehabilitacija alkoholičara i narkomana i lica sa drugim poremećajima ponašanja.

Centri za socijalni rad su dužni da vode evidenciju o izrečenim zaštitnim mjerama. Ova evidencija će upravo omogućiti da se posebno prati porodično nasilje nad ženama.

Za efikasno ostvarivanje zaštite žena, kao ostalih žrtava nasilja u porodici, veoma je važno što će imati pravo na besplatnu pravnu pomoć, u skladu sa zakonom kojim će biti uređena besplatna pravna pomoć.

Kao što se iz sadržine ovog zakona može vidjeti, prepoznata je i naglašena uloga državnog tužilaštva, kako u pružanju koordinirane i potpune zaštite, zajedno sa drugim nadležnim organima i ustanovama, tako i u prekršajnom postupku u kojem se izriču propisane zaštitne mjere.

Zakonik o krivičnom postupku

Primjer opšte mjere koja je u vezi sa rodnom ravnopravnošću je i odredba člana 101 Zakonika o krivičnom postupku, kojom je propisan način saslušanja oštećenog/e koji/a je žrtva seksualnog nasilja, a to su najvećem broju slučajeva žene. Naime, ovom odredbom je predviđeno da oštećeni/a koja/i je žrtva seksualnog nasilja, kao i dijete koje se saslušava kao svjedok ima pravo da svjedoči u odvojenoj prostoriji pred sudijom i zapisničarom/kom, dok tužilac/tužiteljka, okrivljeni/a i branilac/braniteljka gledaju prenos iz druge prostorije



uz mogućnost da postavljaju pitanja svjedoku/kinji, o čemu ih je sud dužan poučiti, što se zapisnički konstatuje. S obzirom da su pretežno žene žrtve seksualnog nasilja, ovom odredbom se u određenoj mjeri, koliko dozvoljavaju pravila krivičnog postupka, obezbjeđuje njihova zaštita u ovom postupku. Naime, takav način svjedočenja omogućava žrtvi da slobodno, bez stigme i bojazni, svjedoči, čime se u krajnjem postiže lakše i objektivnije utvrđivanje činjeničnog stanja i adekvatno i pravično kažnjavanje učinioca.

Navedeno zakonsko određenje bi moglo biti unaprijeđeno tako što bi se primjena ovog načina saslušanja proširila i na saslušanje žena koje su žrtve i drugih oblika diskriminacije.

Sve navedeno ukazuje da je rodna ravnopravnost od donošenja Zakona o rodnoj ravnopravnosti, kao prvog propisa iz te oblasti, u normativnom dijelu znatno unaprijeđena. Međutim, u praksi, iako postoje određeni pomaci, nije vidljiva značajna primjena propisanih principa i standarda rodne ravnopravnosti. Prioritet je svakako da se spriječi i eliminiše porodično nasilje nad ženama, diskriminacija na radu, bilo da se radi o zaradi, zapošljavanju ili napredovanju, i diskriminacija žena koja utiče na njihov ekonomski položaj. Ne manje važno je uspostavljanje balansirane zastupljenosti žena na mjestima odlučivanja, kako o širim društvenim pitanjima (na nivou zakonodavstva i politike), tako i na menadžerskom nivou u privredi, bankarstvu, finansijskim organizacijama i službama u javnom sektoru.

Jačanju rodne ravnopravnosti u praksi naročito može da pomogne sudska praksa, jer je garant ostvarivanja svih prava sudska zaštita, pa i kad je u pitanju zaštita od diskriminacije po osnovu pola. Stoga se od sudova i državnog tužilaštva očekuje da, u okviru svojih nadležnosti, doprinesu sprečavanju i eliminisanju diskriminacije po osnovu pola, a naročito nad ženama, da ohrabre žrtve diskriminacije, koje se obraćaju sudu i državnom tužilaštvu, sa punom vjerom da će biti zaštićene, a ne dodatno stigmatizovane i da svima pošalju poruku da će svaki oblik diskriminacije po osnovu pola pred sudom biti kažnjen i tretiran kao nedozvoljeno ponašanje, a da će žrtvi diskriminacije biti obezbijeđen svaki oblik satisfakcije, koji je moguć po zakonu.



Primjeri evropske sudske prakse

Evropski sud pravde predstavlja jednu od dvije komponente od kojih je izgrađena sudska vlast Unije (drugu komponentu čini Prvostepeni sud). Sud je smješten u Luksemburgu i sastoji se od po jednog sudije iz svake od zemalja članica. Osnovni zadatak suda izražen je članom 220. Ugovora o osnivanju EZ, a sastoji se u očuvanju prava prilikom primjene i tumačenja Ugovora Zajednice. Pod pravom se prodrзумjeva primarno, sekundarno i nepisano pravo Unije. Pored primarnih i sekundarnih izvora, kao bitan izvor prava treba prepoznati i praksu Suda Evropske unije (Evropski sud pravde), posebno u segmentu koje se odnosi na tumačenje odredaba primarnih dokumenata. Jedan od postupaka koji se mogu voditi pred sudom predviđa davanje prethodnog mišljenja od strane Suda. Ovo se uglavnom odnosi na sporove o tumačenju i primjeni evropskog prava, nastale mahom zbog postojanja pravnih praznina koje se mišljenjima suda popunjavaju.

PRAKSA EVROPSKOG SUDA PRAVDE

Jedan od značajnih elemenata rodne ravnopravnosti je i ostvarivanje jednake koristi od rezultata rada. Iako ne postoji nijedan objektivni ili opravdan razlog da žena ostvaruje manju korist od rezultata svog rada od muškarca, pored ostalog, da prima i manju zaradu od muškarca za isti rad i rezultate rada, u praksi se to dešava. Čak i pored toga što to pravo garantuju i ključna dokumenta Evropske unije i praksa Evropskog suda pravde. Slučaj gđe Gabrielle Defrenne⁷⁵ pred

75 Slučaj C 43/75 [1976] ECR 455: Gđa Defrenne je u periodu od 1951. do 1968. godine radila kao stjuardesa za belgijsku aviokompaniju Sabena. Radni odnos je okončan 1968. kada je gospođa napunila 40 godina, jer prema ugovoru koji je zaključila sa kompanijom, žene ne mogu biti članice posade poslije četrdesete godine. Takođe, za vrijeme svog rada, gđa Defrenne je, kao i ostale stjuardese, primala nižu platu od njenih muških kolega, stjuarda. Gđa Defrenne je po prestanku radnog odnosa podigla tri tužbe: 1) Tužila je Kraljevinu Belgiju zbog diskriminacije koja postoji u penzijskom sistemu ove zemlje (spor je poznat pod nazivom Defrenne I- Slučaj 80/70, Defrenne v. Belgium State); 2) Tužila je i aviokompaniju Sabena, tražeći da joj se nadoknadi razlika u plati koja je postojala između njene plate i plate njenih muških kolega (Defrenne II- Slučaj 43/75, Defrenne v. Societe Anonume Belge de Navigation



Evropskim sudom pravde je, sa aspekta principa jednaka zarada za rad iste vrijednosti, jedan od najbitnijih. Prije svega samo vremensko određenje (slučaj se pred ESP našao početkom '70-ih godina) slučaj čini bitnim, jer se radilo o jednom od prvih slučajeva koji su se ticali odnosne problematike, o kojima je Sud trebao da dā svoj stav. Logično, taj stav je otvorio put i drugim sličnim slučajevima.

Posredna diskriminacija po osnovu pola postoji kad propis, drugi akt, kriterijum ili radnja, u istim ili sličnim okolnostima, dovodi u nepovoljniji položaj lice jednog pola u odnosu na lice drugog pola. Na posrednu diskriminaciju treba obratiti posebnu pažnju, jer je ona najčešće skrivena, teško uočljiva ili čak neprepoznatljiva⁷⁶.

Aerienne Sabena); 3) Takođe, tužila je aviokompaniju Sabena i za nadoknadu štete koju trpi zbog gubitka primanja nakon raskida radnog odnosa (Defrenne III- Slučaj 149/77, Defrenne v. Societe Anonyme Belge de Navigation Aérienne Sabena).

Postupci su pokrenuti pred nacionalnim sudom u Belgiji i prosljeđeni na tumačenje ESP.

Sud je odgovorio na sljedeći način: 1) U pogledu slučaja Defrenne I, Sud je našao da se član 119 UoEZ ne može primjeniti na penzijske sisteme država članica (1979. godine je usvojena direktiva kojom je i oblast penzionih sistema podvedena pod princip jednakog nagrađivanja), te stoga odbacio ovu tužbu. 2) U pogledu tužbe protiv Sabene kojom se traži nadoknada štete pretrpljenje raskidom radnog odnosa (Defrenne III), sud je takođe odbacio tužbu, obrazlažući da se članom 119 regulišu jedino pitanja jednakog nagrađivanja, o čemu u ovom slučaju očigledno nije riječ. 3) Treću tužbu gospođe Defrenne (Defrenne II), Sud je našao osnovanom, i upravo je presuda po ovoj tužbi ta koja je učinila prekretnicu.

Dakle, Sud je u pogledu Defrenne II, vodeći se formulacijom "jednako nagrađivanje za jednak rad", ocijenio da stjuardese i stjuardi kao članovi/ice posade aviona obavljaju jednak rad, te s toga za taj rad treba da primaju i jednaku naknadu. Prema tome, gospođa Deferene ima pravo da zahtijeva nadoknadu razlike u platama.

76 Kao primjer posredne diskriminacije navodimo dva slučaja iz prakse Evropskog suda pravde:

Prvi je Enderby iz 1993. godine. Riječ je o tome da su logopedi koji su pretežno bile žene, dakle, logopedice koje su bile zaposlene kod istog organa državne vlasti u Engleskoj imale manju zaradu od kliničkih psihologa i farmaceuta koji su bili zaposleni u tom istom organu. Iako nije bilo nikakve namjerne diskriminacije po osnovu pola, rezultat primjene odredaba o njihovoj zaradi doveo je do razlike u primanjima. Evropski sud je rekao sljedeće: „Kada statistika ukazuje na znatnu razliku u zaradi između dvije vrste posla koje su iste vrijednosti, za radna mjesta koja su iste vrijednosti, a jedan od tih poslova obavljaju gotovo isključivo žene, dok drugi obavljaju uglavnom muškarci, tada evropsko pravo (član 119 Ugovora o Evropskoj zajednici) zahtijeva da zakonodavac pokaže da se ta razlika zasniva na objektivno opravdanim faktorima koji se ne odnose na diskriminaciju po osnovu pola. Sud je u istom predmetu rekao da se teret dokaza prebacuje na poslodavca. Dakle, ako utvrdite osnovanu sumnju da diskriminacija postoji, tada poslodavac mora dokazivati da do diskriminacije nije došlo.

Drugi primjer je iz 1986. godine - Bilka Kaufhaus. Radi se o tome da su radnici koji su bili zaposleni na određeno vrijeme bili u nepovoljnijem položaju prilikom ostvarivanja prava na penziju od radnika zaposlenih na neodređeno vrijeme. Pretežan broj radnika/ca zaposlenih na određeno vrijeme bile su žene, a žene su, statistički gledano, bile u mnogo lošijem položaju kada je bila riječ o penziji. Ovdje je sud, takođe, utvrdio da je riječ o slučaju posredne diskriminacije i proglasio ga suprotnim odredbi člana 119 Ugovora o Evropskoj zajednici.



Jasan smisao zaštite prava trudnica odredila je i praksa Evropskog suda pravde. Evropski sud pravde je u postupku Silke (C-297/98), kojem je povod bio spor pred njemačkim sudom, doveo u stanje ravnoteže pravo trudnice na posebnu zaštitu i pravo na rad.⁷⁷

Radi li se o neposrednoj diskriminaciji kada je u pitanju nepovoljnije postupanju na osnovu trudnoće i majčinstva pošto po definiciji neposredne diskriminacije u Direktivi 2002/73 (član 2 stav 2) ona postoji kad se lice tretira ili može biti tretirano nepovoljnije u odnosu na lice drugog pola, u istoj ili sličnoj situaciji, isključivo po osnovu pola? Na prvi pogled, ne. Međutim, Evropski sud pravde u Luksemburgu, u slučaju Brown v. Rentokil⁷⁸ (1998 IRLR 445) (ECJ), zauzeo je stav da otpuštanje radnice u slučaju odsutnosti s posla zbog zdravstvenih problema usljed trudnoće predstavlja neposrednu diskriminaciju, iz razloga što pogađa isključivo žene. Primjeri neposredne diskriminacije po osnovu pola u praksi Evropskog suda pravde su, između ostalih, i slučajevi: Dekker v Stichting C-177 88 (1991 IRLR 27) (ECJ), Webb v. EMO Air cargo (UK) Ltd. C-32/93, Hertz v Aldi Marked (1991 IRLR 31) (ECJ), Pedersen v. Kvickly Skive (1999 IRLR 55) (ECJ), Gillespie and Alabaster v Woolwich plc (2004 IRLR 486) (ECJ).

⁷⁷ Tužilja je radila u bolnici kao medicinska sestra na određeno vrijeme. Bolnica je raspisala interni konkurs za radno mjesto na neodređeno vrijeme na hirurškom odjeljenju na koji se ona prijavila. Njenu prijavu uprava bolnice je odbila sa obrazloženjem da, pošto je trudna, nije sposobna da obavlja poslove predviđene konkursom, tj. ne može da radi na hirurškom odjeljenju gdje se podrazumijeva noćni rad koji je, prema njemačkom zakonodavstvu, zabranjen za vrijeme trudnoće. Iako je posebna zaštita trudnica, uključujući i zabranu noćnog rada, jedan od principa EU, Evropski sud pravde je odluku uprave bolnice smatrao neprihvatljivom, jer se stanja trudnoće i materinstva ne smiju uzeti u obzir prilikom ocjenjivanja sposobnosti za obavljanje posla, kao i da trudnoća ne smije biti osnov za donošenje odluke kojom se dugoročno rješava o statusu zaposlenja.

⁷⁸ Činjenice: osoba B je bila zaposlena kao uslužna vozačica u firmi R Ltd. U avgustu 1990. ostala je trudna. S posla je bila odsutna zbog zdravstvenih problema usljed trudnoće od 16. avgusta 1990. sve dok nije dobila otkaz u februaru 1991. R je dao otkaz B, jer prema važećim pravilima radnog prava poslodavac može zaposlenom licu dati otkaz ukoliko koristi bolovanje duže od 26 nedjelja uzastopno. B je podnijela tužbu za diskriminaciju na osnovu pola.

Stav Suda EZ: Otpuštanje radnice na račun njene trudnoće predstavlja neposrednu diskriminaciju, budući da pogađa isključivo žene. Komplikacije tokom trudnoće i poremećaji koji mogu proisteci ponekad mogu prouzrokovati nesposobnost žena za rad. Ti rizici su u vezi sa trudnoćom i zato su specifične prirode i ne mogu se razdvojiti od trudnoće. Otpuštanje radnice tokom trajanja trudnoće zbog njene privremene nesposobnosti za rad koja je rezultat trudnoće predstavlja neposrednu diskriminaciju. Ukoliko ugovor o radu propisuje da poslodavac može dati otkaz zaposlenom licu, nakon određenog vremena odsustva sa radnog mjesta, žena odsutna tokom trudnoće zbog zdravstvenih problema vezanih za trudnoću se ne može upoređivati sa muškarcem koji je odsutan isti period zbog bolesti. Dakle, u ovom slučaju radi se o neposrednoj diskriminaciji na osnovu pola.



Evropski sud pravde, između ostalog u svojoj praksi, osim što za-
branjuje svaki vid direktnog stavljanja bilo kog lica zbog njenog pola
u nepovoljan položaj, našao se i u situaciji da iznosi svoje mišljenje i
u slučajevima u kojima je većina lica koja je trpjela negativne efekte
određene mjere, koja nije bila direktna diskriminacija, bila mahom
jednog pola. Stav Suda je da, iako u ovim slučajevima ne postoji na-
mjera da se određen pol ošteti, činjenica da se to u praksi dešava ne
može da se ignoriše, te je zbog toga ovakve slučajeve ocjenio kao
slučajeve posredne diskriminacije⁷⁹.

Naime, situacije u kojima pravno neutralne norme, dakle zakoni
i drugi propisi koji se formalno - pravno odnose jednako i na žene
i na muškarce, suštinski ne obezbjeđuju jednak tretman i jednake
mogućnosti žena i muškaraca daju osnov za uvođenje opštih i po-
sebnih mjera kojima će se obezbijediti rodna ravnopravnost. Za te
mjere postoje različiti nazivi na različitim prostorima i u različitim

79 Slučaj 96/80, Jenkins v. Kingsgate Ltd je koji se vodio zbog razlika u visini satnice koja je isplaćivana radnicima sa skraćenim radnim vremenom i radnicima sa punim radnim vremenom, problem se sastojao u tome da je sat rada osoba koje su radile puno radno vrijeme vrijedio 10% više od sata rada osoba sa skraćenim radnim vremenom. Slučaj je povezan sa diskriminacijom po osnovu pola činjenicom da su skraćeno radno vrijeme radile uglavnom žene, a puno radno vrijeme radili su uglavnom muškarci. Gospođa Jenkins je radila 75% radnog vremena na identičnim poslovima kao i njene kolege sa punim radnim vremenom, što je potvrdio i poslodavac. Sud je prihvatio da se radi o slučaju diskriminacije po osnovu pola, kao i da se ima pretpostaviti namjera poslodavca da žene stavi u nepovoljniji položaj jer je i ranije manje plaćao sve svoje radnice.

Njemački zakon o primanjima radnika za vrijeme bolovanja predviđao je da poslodavci imaju obavezu da plate bolovanje do šest sedmica. Međutim, ova obaveza se nije odnosila na honorarne radnike koji su radili manje od 10 sati u sedmici (manje od 45 sati u mjesecu). Odredba je u prvom redu pogađala žene. Gospođa Rinner-Kiihn (Slučaj 171/81 (1989) Rinner-Kiihn v. FWWSpezial Gebaundtreinigung GmbH&Co. KG) je radila deset sati u sedmici i tražila da joj se plati vrijeme od osam sati koje nije mogla raditi zbog bolesti. Sud je zaključio da je pomenuta odredba suprotna članu 119. UoEEZ, ako primjena te odredbe nanosi štetu većem broju pripadnika/ca samo jednog pola, ukoliko država članica ne dokaže da se radi o objektivnim faktorima koji nisu u vezi sa bilo kakvom diskriminacijom. Zbog nemogućnosti da se to uradi, odredba zakona je izmijenjena.

Sud je, takođe, odlučivao o tome da li odredbe kolektivnog ugovora kojima se isključuju isplate otpremnine honorarnim radnicima, otežava njihov prelazak u viši platni razred, a sve u odnosu na radnike koji rade puno radno vrijeme, imaju smatrati diskriminatorskim. Zbog činjenice da su, opet, žene bile te koje su uglavnom radile kao honorarni radnici, stav Suda je bio potvrđan (Slučaj C - 184/89, Nimz und Hansestadt Hamburg).

Sud je bio u situaciji da ocjenjuje saglasnost sa evropskim pravom odredbe njemačkog Zakona o poreskim savjetnicima koja je predviđala kao neophodan uslova za sticanje ovoga zvanja minimum od 15 godina radnog staža u ministarstvu finansija (Slučaj C - 100/95, Kording v. Senatorfir Finanauen Bremen), a koja je u slučaju honorarnih radnika tumačena na način da je potrebno proporcionalno produžavanje ovoga perioda u odnosu na dužinu stvarnog vremena provedenog na radu. Ponovo, žene su ovakvim rješenjem stavljene u nepovoljniji položaj jer se produženje u čak 90% slučajeva odnosilo na žene.



pravnim sistemima – „afirmativna akcija“, „pozitivna akcija“, „pozitivna diskriminacija“⁸⁰. Evropske zemlje koriste termin „pozitivna akcija“, mada ne postoji precizna definicija pozitivne akcije u EU (ovaj termin izabrala je britanska vlada kao alternativu za termin „afirmativna akcija“ kako bi se distancirala od sporenja koja proizilaze iz afirmativne akcije u SAD-u, gdje se ovaj termin koristi samo u kontekstu rasne diskriminacije). Komisija Evropske zajednice je u obavještenju Komisije za Savjet i Evropski parlament o tumačenju presude Evropskog suda pravde u slučaju C-450/93, Kalanke protiv Freie Hansestadt Bremen COM (96), navela da „koncept pozitivne akcije uključuje sve mjere koje imaju za cilj da se usprotive efektima protekle diskriminacije, da eliminišu postojeću diskriminaciju i promovišu jednake mogućnosti između muškaraca i žena, naročito u odnosu na vrstu i nivo zaposlenja gdje su pripadnici jednog pola manje zastupljeni“.

Kao interesantan primjer opštih mjera navodimo zakon Njemačke koji se odnosi na državnu upravu, a kojim se daje prednost napredovanju žena u poslu u odnosu na muškarce u slučaju kad žene imaju jednake kvalifikacije i manje su zastupljeni pol. Slučaj je došao do Evropskog suda pravde koji je odlučio da ova odredba zakona nije

80 Postojanje „afirmativne akcije“, (poznatije kao „pozitivne diskriminacije“) ukazuje na oblasti u kojima pravo kao neutralno sredstvo pokazuje svoja ograničenja u rješavanju postojećih društvenih konflikata. Od skoro, pozitivna akcija počinje obimno da se koristi kao mjera i u okviru EU, primarno kao mjera koja će osigurati ženama jednakost na radnom mjestu, priznajući da pozitivna akcija predstavlja odstupanje od osnovnog principa formalne jednakosti i upravo zbog tog odstupanja zahtijevaju njeno dalje opravdanje. Međutim, član 2 stav 4 Direktive o jednakom postupanju EU eksplicitno dozvoljava odstupanje od formalne jednakosti što opravdava njenu primjenu. Uobičajen test koji primjenjuje Evropski sud pravde prilikom razmatranja ovakve mjere jeste test proporcionalnosti koji se sastoji iz tri dijela: održivosti, neophodnosti i proporcionalnosti. Evropski sud pravde vidi pozitivnu diskriminaciju kao mjeru koja umanjuje diskriminaciju u cijelom društvu i pritom ne zahtijeva dokaz diskriminacije u prošlosti stavljajući akcenat na opštepoznatoj činjenici da žene ni do danas nijesu jednake sa muškarcima na polju rada. Na kraju, pozitivni akcioni plan u EU je viđen kao otklanjanje diskriminacije na osnovu kojih žene trpe zbog dugotrajnog postojanja stereotipa.

Postojanje pozitivne akcije ukazuje na oblasti u kojima pravo kao neutralno sredstvo pokazuje svoja ograničenja u rješavanju društvenih konflikata. Stoga, glavni cilj pozitivne akcije je eliminisanje duboko usađenih korijena društvene prakse koja se sukobljava sa procesom održive jednakosti u društvu. Glavni problem u implementaciji pozitivne akcije je, međutim, baziran na slobodnoj ideji o jednakim mogućnostima, jer je viđena kao pokušaj za kreiranje uslova koji će pojedincima dati jednak pristup obrazovanju, treninzima i poslovima, i koji će pružiti mogućnost da pojedinci sami izvuku najbolje od ovih mogućnosti. Stoga, pozitivna akcija je jedna od spornih i zbnunjujućih javnih pitanja danas. – „Afirmativna akcija u Sjedinjenim Američkim Državama i Evropskoj uniji - poređenje i analiza“, Ivana Krstić, Facta Universitatis, Series: Law and Politics **Vol. 1, br 7, 2003.**



protiv principa ravnopravnosti, ona predstavlja jednake mogućnosti u smislu da daje veće mogućnosti ženama.⁸¹

Takođe je ilustrativan primjer Italije koju je presuda Evropskog suda pravde (novembar 2008.godine) obavezala da mora izjednačiti uslove za starosnu penziju muškaraca i žena. Naime Sud je presudio da Italija ne poštuje ravnopravnost žena i muškaraca odredbom da žene mogu u punu starosnu penziju sa navršenih 60 godina života, a muškarci tek sa navršenih 65 godina života. Sud je zauzeo stav da žene u svijetu rada nailaze na veće teškoće nego muškarci, ali je zaključio da godine starosti ne utiču na te poteškoće, niti ih kompenzuju, pa je usvojio tužbu koja se pozivala na zabranu diskriminacije. Presudom nije propisano sa koliko godina života treba odlaziti u penziju, niti da li će žene morati raditi duže ili muškarci kraće.⁸²

PRAKSA SUDA ZA LJUDSKA PRAVA U STRAZBURU

1. Evropski sud za ljudska prava

Evropska konvencija o ljudskim pravima je međunarodni ugovor koji mogu potpisati samo zemlje članice Savjeta Evrope. Konvencija, kojom se osniva Evropski sud za ljudska prava i koja objašnjava način njegovog funkcionisanja, sadrži listu prava i garantija koje priznaje svaka država članica.

Evropski sud za ljudska prava je međunarodni sud sa sjedištem u Strazburu. Broj sudija je jednak broju zemalja članica Savjeta Evrope koje su ratifikovale Konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. Sudije Evropskog suda za ljudska prava djeluju samostalno i ne predstavljaju nijednu zemlju. U radu sa predstavkama, Sud saraduje sa Sekretarijatom koji uglavnom čine pravnici iz zemalja članica.

81 Presuda Evropskog suda pravde 11/111997 u slučaju C-409/95 Hellmut Marschall - Njemačka

82 Ne postoji jedinstvena praksa u Evropi za odlazak muškaraca i žena u penziju. Tako, npr, podjela na "muško-ženske penzije" postoji u Rumuniji, Slovačkoj, Sloveniji, Srbiji, Češkoj, Slovačkoj, Bugarskoj i Albaniji. Godine starosti za odlazak u penziju za muškarce i žene izjednačene su u Njemačkoj, Danskoj, Finskoj, Norveškoj, Francuskoj, Islandu, Irskoj, Švedskoj i Španiji. Postepeno izjednačavanje muško-ženskih prava na penziju prihvatili su u Austriji s rokom realizacije izjednačavanja između 2024. i 2033. godine, u Velikoj Britaniji između 2010. i 2020, Estoniji do 2016., u Mađarskoj do 2009. godine, a u Hrvatskoj do 2018. godine.



Oni su takođe potpuno nezavisni od svojih zemalja i ne predstavljaju podnosiocje predstavki niti zemlje.

Sud primjenjuje Evropsku konvenciju o ljudskim pravima. Njegov zadatak je da obezbijedi da države članice poštuju prava i garantije koje su date Konvencijom. On to sprovodi kroz razmatranje predstavki (aplikacija, tužbi) podnijetih od strane pojedinaca ili ponekad, država. Kada se ustanovi da je država članica prekršila jedno ili više prava i garantija, Sud donosi presudu. Presude su obavezujuće: država na koju se presuda odnosi je u obavezi da djeluje u skladu sa njom.

Predstavka se može podnijeti Sudu ako smatrate da ste lično i direktno bili žrtva kršenja prava garantovanih Konvencijom ili njenim protokolima. Konvencijom i njenim protokolima se garantuje:

- pravo na život;
- pravo na pravično suđenje u građanskim i krivičnim postupcima;
- pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti;
- pravo na slobodu izražavanja;
- pravo na slobodu misli, savjesti i vjeroispovijesti;
- pravo na slobodu udruživanja;
- pravo na slobodu okupljanja;
- pravo na efikasan pravni lijek;
- pravo na mirno uživanje imovine; i
- pravo na slobodne izbore.

Konvencija i njeni protokoli zabranjuju:

- mučenje i nečovječno ili ponižavajuće postupanje i kažnjavanje;
- ropstvo ili ropški položaj i prinudan rad;
- diskriminaciju u uživanju prava i sloboda zagantovanih Konvencijom;
- protjerivanje sopstvenih državljana od strane države ili sprječavanje njihovog ulaska u zemlju;
- kolektivno protjerivanje stranaca.

Da bi se podnijela predstavka Sudu mora se, prije toga, iskoristiti svaki pravni lijek unutar države koji bi mogao da pomogne u obeštećenju u predmetu povodom kojeg se podnosi predstavka. Tokom postupka pred nacionalnim sudovima, takođe, moraju se istaći primjedbe na poštovanje Konvencije (one koje navodno predstavljaju kršenje Konvencije). Predstavka se treba podnijeti u roku od šest mjeseci od dana donošenja konačne presude u domaćem pravosuđu.



2. Presuda Suda protiv Irske

Imajući u vidu činjenicu da žene, bez obzira na formalnu jednakost kad je u pitanju pristup sudu, sudska zaštita i pravo na pravni lijek zbog, kako smo već istakli, lošijeg ekonomskog položaja i lošijih društvenih pozicija koji vuku korijene iz tradicionalnih odnosa i rodnih uloga, nemaju jednak pristup sudovima i drugim državnim organima, s obzirom da su za pokretanje i vođenje tih postupaka potrebna znatna novčana sredstva, nužno bi bilo donijeti zakon o besplatnoj pravnoj pomoći i njime utvrditi takve kriterijume koji bi ženama, koje nesporno pripadaju siromašnijem sloju društva od muškaraca, omogućio ostvarivanje navedenih prava koja im Ustav garantuje. Ovim pitanjem se bavio i Evropski sud za ljudska prava

U Irskoj nije postojao razvod braka u pravom smislu te riječi, jer je bio Ustavom zabranjen. Supružnici su se, međutim, mogli osloboditi dužnosti da žive zajedno sporazumom o rastavi ili dekretom o sudskoj rastavi (rastava od stola i postelje) koji je mogao donijeti samo Viši sud. Gđa Johanna Airey je osam godina bez uspjeha pokušavala da privoli svog muža da potpiše sporazum o rastavi. U junu 1972. godine ona je odlučila da pokuša da izdejsstvuje dekret o sudskoj rastavi, na osnovu činjenice da je njen muž fizički i psihički mučio njenu djecu i nju. Tim povodom konsultovala je više advokata, ali ni jedan od njih nije bio voljan da je zastupa, jer gđa Airey nije imala dovoljno sredstava da sama plati troškove postupka, a u Irskoj nije postojala besplatna pravna pomoć u slučajevima kada se traži sudska rastava.

Gđa Airey je, juna 1973. godine, uložila predstavku kojom je tvrdila da su u njenom slučaju povrijeđeni sljedeći članovi Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda: član 6 stav 1, zbog toga što joj je bilo praktično onemogućeno da pokrene postupak pred sudom zbog visokih troškova; član 8, zbog toga što država nije obezbijedila pristupačan pravni postupak za utvrđivanje prava i obaveza koja su regulisana propisima o porodičnim odnosima, član 13, zbog toga što nije postojao djelotvoran pravni lijek pred domaćim vlastima za kršenja prava na koja se ona žalila i član 14 u vezi sa članom 6, stav 1, zbog toga što je sudska rastava bila pristupačnija osobama koje su mogle da plate troškove postupka, nego osobama bez finansijskih sredstava.

Vlada Irske je smatrala da je gđa Airey mogla da se pojavi pred Višim sudom bez pravnog zastupnika.

Evropski sud je ukazao na činjenicu da je svrha Konvencije da ga-



rantuje prava koja su praktična i efikasna, a ne teoretska ili iluzorna prava. U svijetlu složene procedure i pravnih pitanja koja se u ovom slučaju postavljaju, kao i neophodnih dokaznih sredstava i emotivne osjetljivosti bračnih sporova, Evropski sud je zaključio da mogućnost da gđa Airey sama sebe zastupa pred Višim sudom nije predstavljala djelotvoran pravni lijek. Takođe, Evropski sud je zaključio da gđi Airey nije garantovano djelotvorno pravo na pristup Višem sudu i da je stoga član 6, stav 1 povrijeđen.

Napominjući da je suština pritužbe gđe Airey da je država propustila da preduzme određene mjere, Evropski sud je istakao da član 8 Konvencije u izvjesnim slučajevima može nalagati državama da preduzmu pozitivne mjere koje su obuhvaćene djelotvornim pravom na privatan i porodični život. Već samo postojanje pravnog postupka sudske rasprave potvrđivalo je da zaštita privatnog i porodičnog života nekada može nalagati da se supružnici oslobode od dužnosti zajedničkog života. Poštovanje prava na privatan ili porodični život u praksi obavezivalo je Irsku da ova sredstva zaštite učini pristupačnim, kada je to potrebno, svakome ko bi želio da ih koristi. Međutim, gđa Airey nije bila u poziciji da pokrene postupak pred Višim sudom i zbog toga je ona bila žrtva kršenja člana 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima.

Evropski sud je smatrao da nije neophodno da ispita slučaj u odnosu na članove 13 i 14 Konvencije.

3. Presuda Suda protiv Hrvatske u predmetu A. protiv Hrvatske

EUROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

PRVI ODJEL

PREDMET A. protiv HRVATSKE (*Zahtjev br. 55164/08*)

PRESUDA

STRASBOURG, 14. listopada 2010.

Ova će presuda postati konačnom pod okolnostima utvrđenim u članku 44. , stavku 2. Konvencije. Može biti podvrgnuta uredničkim izmjenama.

U predmetu A. protiv Hrvatske,

Evropski sud za ljudska prava (Prvi odjel) zasjedajući u vijeću u sastavu:



g. *Christos Rozakis, predsjednik*

gđa *Nina Vajić,*

g. *Khanlar Hajiyev,*

g. *Dean Spielmann,*

g. *Sverre Erik Jebens,*

g. *Giorgio Malinverni,*

g. *George Nicolaou, suci,*

i g. *André Wampach, zamjenik tajnika Odjela,*

nakon vijećanja zatvorenog za javnost 23. studenog 2010. godine, donosi sljedeću presudu koja je usvojena ovog datuma:

POSTUPAK

1. Postupak u ovome predmetu pokrenut je na temelju zahtjeva (br. 55164/08) protiv Republike Hrvatske što ga je 8. listopada 2008. godine hrvatska državljanka gđa A. ("podnositeljica zahtjeva") podnijela Sudu na temelju članka 34. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda ("Konvencija"). Predsjednik Vijeća prihvatio je zahtjev podnositeljice zahtjeva da njeno ime ne bude obznanjeno (Pravilo 47., stavak 3. Poslovnika Suda).

2. Podnositeljicu zahtjeva zastupala je gđa S. Bezbradica, odvjetnica iz Zagreba. Hrvatsku vladu ("Vlada") zastupala je njena zastupnica gđa Š. Stažnik.

3. Dana 3. rujna 2009. godine predsjednik Prvog odjela odlučio je Vladu obavijestiti o prigovorima koji se tiču nepostojanja odgovarajućih pozitivnih mjera na temelju članak 2., 3. i 8. Konvencije, o prigovoru koji se tiče nepostojanja djelotvornog pravnog sredstva na temelju članka 13. i o prigovoru na temelju članka 14. da je protiv podnositeljice zahtjeva izvršena diskriminacija na temelju njenoga spola. Odlučeno je i ispitati osnovanost zahtjeva istovremeno s dopuštenošću (članak 29., stavak 1.).

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

4. Podnositeljica zahtjeva rođena je 1979. godine i živi u Z.



Pozadina predmeta

5. Dana 21. travnja 2001. godine podnositeljica zahtjeva sklopila je brak s B-om, a 14. svibnja 2001. godine u tom je braku rođena njihova kći C. Dana 13. prosinca 2005. godine podnositeljica zahtjeva podignula je građansku tužbu pred Općinskim sudom u Z. kojom je tražila razvod od B-a. Dana 7. studenoga 2006. godine sud je razveo brak podnositeljice zahtjeva i B-a.

6. Za potrebe kaznenog postupka koji je protiv njega pokrenut 2003. godine, B, koji je u to vrijeme još uvijek bio suprug podnositeljice zahtjeva, podvrgnut je psihijatrijskom vještačenju. U mjerodavnom dijelu izvješća koje su 6. prosinca 2004. godine sastavila dva psihijatra navedeno je da je za vrijeme Domovinskoga rata B bio zarobljen i zatočen u koncentracijskom logoru od 3. travnja do 14. kolovoza 1992. godine, gdje je bio mučen i gdje je pretrpio teške tjelesne ozljede. U njemu je navedeno i da on od 1992. godine pati od duševnih poremećaja poput anksioznosti, paranoje, epilepsije i post-traumatskog stresnog poremećaja (PTSP).

Mjerodavni dio izvješća glasi:

“Motrenik je primarno emocionalno nezrela osoba, koja pokazuje simptome kronificiranog PTSP-a (sniženje frustracionog praga, egocentričnost, latentnu agresivnost, sklonost depresivnom reagiranju u stresnim situacijama i agravaciji, te poremećeno socijalno funkcioniranje osobito u obiteljskom životu).

...”

4. Kazneni postupak protiv B-a povodom optužbi za nasilničko ponašanje u obitelji

7. Dana 21. studenoga 2005. godine B je uhićen i pritvoren zbog sumnje da je počinio kazneno djelo nasilničkog ponašanja u obitelji. Dana 20. prosinca 2005. godine državno odvjetništvo u Z. podnijelo je Općinskom sudu u Z. optužni prijedlog protiv B-a zbog nasilničkog ponašanje u obitelji. U optužnom je prijedlogu navedeno da je u razdoblju od 12. studenoga 2003. godine do 21. kolovoza 2005. godine B verbalno vrijeđao podnositeljicu zahtjeva i prijetio joj, onemogućavao joj napustiti kuću i tjelesno je napadao; dana 12. studenoga 2003. godine tjelesno ju je napao tako što ju je šakom udario u trbuh, te bacio na pod gdje ju je nastavio tući i nogama udarati po



tijelu i glavi; dana 7. kolovoza 2005. godine podnositeljicu zahtjeva tukao je po licu, leđima i rukama pri čemu joj je nanio razderotine; te ju je 21. kolovoza 2005. godine nogom udario u nogu.

8. Dana 20. prosinca 2005. godine B je pušten iz pritvora nakon što je njegova majka dala izjavu da će ga odmah odvesti u njihovu kuću u P. Međutim, nakon što je pušten, nastavio je zlostavljati podnositeljicu zahtjeva, tako da se 9. siječnja 2006. godine podnositeljica zahtjeva zajedno s C preselila u sklonište za žene u Z. (u daljnjem tekstu: “sklonište”) koje vodi jedna nevladina organizacija.

9. Prvo ročište koje je pred Općinskim sudom u Z. bilo zakazano za 29. ožujka 2006. godine odgođeno je zbog toga što B nije pristupio. Drugo je ročište održano 25. travnja 2006. godine.

10. Dana 22. svibnja 2006. godine državno odvjetništvo u Z. proširilo je optužni prijedlog na kazneno djelo zapuštanja i zlostavljanja djeteta ili maloljetne osobe. U proširenom je optužnom prijedlogu navedeno da je u razdoblju od studenoga 2003. do veljače 2006. godine B stalno zlostavljao podnositeljicu zahtjeva, kako verbalno, tako i tjelesno, ispred njihove kćeri C, da se neprimjereno izražavao u odnosu na C, te da je u nekoliko navrata šakom i nogom udario C. Sukladno tome, predmet je proslijeđen Odjelu za mladež Općinskog suda u Z.

11. Naknadna ročišta zakazana za 7. prosinca 2006. godine i 20. veljače 2007. godine odgođena su zbog toga što B nije pristupio. Ročište zakazano za 17. travnja 2007. godine odgođeno je za 9. svibnja 2007. godine na zahtjev B-ovog pravnog zastupnika. Na tom je ročištu sudac odredio psihijatrijsko vještačenje B-a.

12. Psihijatrijskim vještačenjem utvrđeno je da B boluje od nekoliko duševnih poremećaja, uključujući i PTSP. U izvješću od 2. siječnja 2008. zaključeno je sljedeće:

“Obzirom na njegovo psihičko stanje i potrebu kontinuirane kontrole i nadzora, preporučio bih Sucu izricanje sigurnosne mjere psihijatrijskog liječenja.

Liječenje je moguće provesti na slobodi ambulantnim putem.

Na taj bi način bio u redovitom kontrolnom terapijskom programu, čime bi se održalo sada postignuto relativno stabilno psihičko stanje, a samim time bi se umanjila mogućnost ponavljanja kaznenih djela i praktički otklonila opasnost za okolinu.”



13. Nakon toga ročište je održano 12. ožujka 2008. godine i na njemu je svoj iskaz dao vještak psihijatrijske struke. Vještak je izjavio da, zbog svojih teških ratnih iskustava, B boluje od PTSP-a; riječ je o neurotičnoj osobi nešto ispodprosječne intelektualne razine, smanjenog emocionalnog kapaciteta i pasivno-agresivnog tipa ličnosti. Iz tih mu je razloga uvelike smanjeno razumijevanje vlastitih postupaka i sposobnost kontrole nagona. Vještak je ponovio preporuku da je potrebno izreći sigurnosnu mjeru obveznog psihijatrijskog liječenja.

14. Ročište zakazano za 29. travnja 2008. godine odgođeno je za 4. lipnja 2008. godine na zahtjev B-ovog pravnog zastupnika. I to je ročište odgođeno zbog toga što B nije pristupio. Ročišta zakazana za 14. srpnja i 3. listopada 2008. godine odgođena su zbog toga što nije pristupio jedan od svjedoka, djelatnik Centra za socijalnu skrb u Z.

15. Na ročištu održanom 19. studenoga 2008. godine podnositeljica zahtjeva dala je iskaz, a sud je prihvatio prijedloge obiju stranaka da se pozovu dodatni svjedoci. Na ročištu održanom 10. prosinca 2008. godine iskaz su dala četiri svjedoka. Još je svjedoka pozvano na ročište zakazano za 21. siječnja 2009. godine, ali to je ročište odgođeno za 4. ožujka 2009. godine zbog toga što B i jedan svjedok optužbe nisu pristupili. Ročište zakazano za 4. ožujka 2009. godine također je odgođeno zbog toga što B nije pristupio, a ročište zakazano za 2. travnja 2009. godine odgođeno je zbog toga što nisu pristupili ni B ni tužitelj.

16. Dana 6. travnja 2009. godine sutkinja M.B. zatražila je izuzeće od postupanja u ovome predmetu jer joj je u ožujku 2009. godine B prijetio, pa ga je ona prijavila policiji (vidi stavak 23. ove presude). Predsjednik Općinskog suda u Z. je 21. travnja 2009. godine prihvatio njezin zahtjev.

17. Dana 9. ožujka 2009. godine B je dobrovoljno primljen u psihijatrijsku bolnicu u kojoj je boravio do 6. travnja 2009. godine. Dana 18. travnja ponovno je dobrovoljno otišao u psihijatrijsku bolnicu. Dana 13. svibnja 2009. godine novi je sudac naložio dopunu psihijatrijskog vještačenja B-a, kako bi se utvrdilo je li ovaj raspravno sposoban. Vještak je zaključio da je B još uvijek raspravno sposoban, iako mu se duševno stanje u određenoj mjeri pogoršalo. B je napustio bolnicu 28. svibnja 2009. godine. Zbog promjene predsjednika vijeća u postupku, svi su se dokazi morali ponovno izvesti. Prvo ročište



pred novim sucem održano je 11. studenoga 2009. godine. Ročište zakazano za 14. prosinca 2009. godine odgođeno je za 13. siječnja 2010. godine na zahtjev B-ovog pravnog zastupnika. Ročište je održano 16. veljače 2010. godine Kazneni je postupak još u tijeku.

3. Kazneni postupak protiv B-a povodom optužbi za upućivanje prijetnji podnositeljci zahtjeva i policijskoj službenici

18. Dana 1. ožujka 2006. godine državno odvjetništvo u Z. podnijelo je Općinskom sudu u Z. optužni prijedlog protiv B-a zbog upućivanja prijetnji smrću podnositeljci zahtjeva dana 1. ožujka 2006. godine.

19. Nakon toga, dana 30. lipnja 2006. godine B je uhićen i pritvoren zbog sumnje da je počinio kazneno djelo upućivanja prijetnji smrću podnositeljci zahtjeva i policijskoj službenici I.G. Dana 27. srpnja 2006. godine državno odvjetništvo u Z. podnijelo je Općinskom sudu u Z. optužni prijedlog protiv B-a zbog upućivanja prijetnji smrću podnositeljci i I.G.

20. Dana 8. rujna 2006. godine ta su dva postupka spojena. Dana 16. listopada 2006. godine B je proglašen krivim prema tri točke optužnice za upućivanje prijetnji smrću, te je osuđen na kaznu zatvora od osam mjeseci. Mjerodavni navodi iz izreke presude glase:

„B ...

Kriv je

što je

1. u vremenu od 29. svibnja do 12. lipnja 2006 ... u službenim prostorijama Centra za socijalnu skrb prilikom viđanja sa mladb. Djetetom C, u nakani da kod bivše supruge A izazove osjećaj straha, imenovanoj više puta šapnuo na uho da je zločinka, da će je se riješiti, da zna za što je on sposoban i da će ju progutati mrak, a dana 14. lipnja 2006. g. nakon završetka susreta sa svojim malodobnim djetetom, prišao je A na ulici ispred zgrade Centra za socijalnu skrb te joj je šapnuo na uho da ga se dobro čuva i da će je se riješiti, a što je kod A izazvalo osjećaj uznemirenosti i straha za vlastiti život...

2. tijekom studenog 2005. g. u Z., u prostorijama... policijske postaje prilikom obavijesnog razgovora (sa policijskom djelatnicom) povodom podnesene kaznene prijave protiv njega zbog, kaznenog djela nasilničkog ponašanja u obitelji...rekao policajki..., u nakani da kod iste izazove osjećaj straha, da je ona sramota hrvatske policije, da se



urotila sa njegovom ženom, da on poznaje načelnika...i ministra..., da su joj to zadnji dani u policiji, te da će je se on riješiti; dana 19. siječnja 2006. g. na Prekršajnom sudu u Zagrebu prilikom njezinog svjedočenja, ponovio je da je ona sramota za hrvatsku policiju, da se urotila sa njegovom suprugom, da će je srediti i riješiti, da je neće tući, ali da će je srediti i zapamtiti, a što je kod dotične izazvalo osjećaj straha i ugroženosti za vlastiti život...

3. dana 21. studenog 2005. g. u Z., iz prostorija... policijske uprave, u cilju da kod svoje supruge izazove osjećaj straha i osobne ugroženosti, nazivao suprugu A u više navrata na mobilni telefon te joj govorio da povuče prijavu koju je podnijela protiv njega, pa kada je ista odbila, rekao joj da će ju progutati mrak, neka se čuva, da više ništa neće biti isto kao prije, da će ju strpati u zatvor, a što je kod A izazvalo osjećaj straha i osobne ugroženosti..."

21. Dana 24. listopada 2006. godine B je pušten iz pritvora. Istoga je dana Općinski sud u Z. B-u izrekao mjeru zabrane približavanja podnositeljici zahtjeva na udaljenost manju od tri stotine metara, te mjeru zabrane stupanja u kontakt s podnositeljicom zahtjeva.

22. I državno odvjetništvo u Z. i B uložili su žalbe protiv prvostupanjnske presude. Dana 22. svibnja 2007. godine Županijski sud u Z. potvrdio je presudu, koja je time postala pravomoćnom. Još nije provedena ovrha te presude.

4. Kazneni postupak protiv B-a povodom optužbi za upućivanje prijetnji smrću sutkinji i njezinoj maloljetnoj kćeri

23. Neutvrđenog je datuma državno odvjetništvo u Z. podnijelo Općinskom sudu u Z. optužni prijedlog protiv B-a zbog upućivanja prijetnji smrću sutkinji M.B. i njezinoj maloljetnoj kćeri (vidi stavak 16. ove presude). U tijeku postupka, B je 4. rujna 2009. godine uhićen i pritvoren. Dana 19. listopada 2009. godine Općinski sud u Z. proglasio je B-a krivim prema optužnici i osudio ga na kaznu zatvora od tri godine, te mu je uz to izrekao mjeru obveznog psihijatrijskog liječenja. Izgleda da se B još nalazi u zatvoru, ali nisu dostavljene informacije o tome gdje se nalazi i je li podvrgnut psihijatrijskom liječenju.



5. Prekršajni postupci protiv B-a

(a) Prvi postupak

24. Dana 7. siječnja 2004. godine policija je Prekršajnom sudu u Z. podnijela zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka protiv B-a. U njemu je navedeno da je 12. studenoga 2003. godine B napao podnositeljicu zahtjeva i gurnuo je na pod, gdje ju je nogama udario po tijelu i glavi.

25. Na ročištu održanom 8. lipnja 2004. godine podnositeljica zahtjeva odbila je svjedočiti, pa je postupak obustavljen.

(b) Drugi i treći postupak

26. Dana 14. studenoga 2005. godine policija je Prekršajnom sudu u Z. podnijela dva zahtjeva za pokretanje prekršajnog postupka protiv B-a.

27. U prvome je zahtjevu navedeno da je 21. kolovoza 2005. godine B verbalno zlostavljao podnositeljicu zahtjeva ispred C, te da je podnositeljicu zahtjeva nogom udario u nogu. Rješenjem od 20. studenoga 2006. godine sud je B-a proglasio krivim za obiteljsko nasilje i izrekao mu novčanu kaznu od 2.000 hrvatskih kuna (HRK). Nema naznaka da je ta kazna izvršena.

28. U drugome je zahtjevu navedeno da je 7. kolovoza 2005. godine B prvo silom spriječio podnositeljicu zahtjeva da se okupa, te da ju je tukao po licu, leđima i rukama, nanijevši joj razderotine. Rješenjem od 19. srpnja 2007. godine sud je B-a proglasio krivim za obiteljsko nasilje i izrekao mu novčanu kaznu od 7.000 HRK. Međutim, to rješenje nije postalo pravomoćnim jer je postupak 28. studenoga 2007. godine obustavljen zbog zastare.

(c) Četvrti postupak

29. Dana 26. ožujka 2006. godine podnositeljica zahtjeva podnijela je Prekršajnom sudu u Z., na temelju Zakona o zaštiti od nasilja u obitelji, zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka protiv B-a. Navela je da ju je od 29. ožujka 2005. godine B u više navrata napao ispred C te da joj je nanio tjelesne ozljede. U priloženim liječničkim nalazima od 29. ožujka i 16. kolovoza 2005. godine one su opisane kao kontuzije gornje usne, desnog lista i desnog stopala. Ozljede su okvalificirane kao lake tjelesne ozljede. Osim toga, 1. veljače 2006. godine zaprijetio joj je da će je ubiti.

30. Podnositeljica zahtjeva zatražila je i da se odmah izreknu za-



štitne mjere zabrane približavanja, zabrane uznemiravanja ili uhođenja, te obveznog psihosocijalnog tretmana. Podnositeljica zahtjeva objasnila je da je B-u dijagnosticirano nekoliko duševnih poremećaja te da se godinama liječi. Zatražila je da se postupak pokrene hitno..

31. Sud je pripremno ročište održao 27. lipnja 2006. godine, a naknadna ročišta 19. rujna 2006. i 26. rujna 2006. godine. Rješenjem od 2. listopada 2006. godine sud je B-a proglasio krivim za nasilje u obitelji i izrekao mu novčanu kaznu od 6.000 HRK. Izrečena je i mjera zabrane približavanja podnositeljici zahtjeva na udaljenost manju od stotinu metara u trajanju od godine dana, kao i zaštitna mjera psihosocijalnog tretmana u trajanju od šest mjeseci. Mjerodavni navodi iz izreke rješenja glase:

“B

kriv je

što je

dana 1. veljače 2006., u zajedničkom stanu...prijetio svojoj supruzi riječima: ‘Ubit ću te, nećeš više hodati..., nećeš više hodati..., nećeš više ni djete vidjeti ’ u prisutnosti njihovog zajedničkog malodobnog djeteta C..., a koje nasilje je višekratno ponavljao uz fizičke posljedice...”

32. Dana 30. listopada 2006. godine podnositeljica zahtjeva podnijela je žalbu tvrdeći da je trebala biti izrečena i zaštitna mjera zabrane uznemiravanja ili uhođenja nje i C, te zaštitna mjera pristupa C. Uz to je ustvrdila da mjera zabrane približavanja njoj nije dovoljno precizna jer sud nije odredio datum od kojega se mjera primjenjuje. I B je uložio žalbu.

33. Visoki prekršajni sud odbio je žalbe B-a i podnositeljice zahtjeva 31. siječnja 2007. godine.

34. B je platio 1.000 HRK novčane kazne. Preostali iznos novčane kazne od 5.000 HRK zamijenjen je kaznom zatvora koju B nije odslužio. Vlada je objasnila da se to dogodilo zbog toga što su kapaciteti Zastvora u Z. bili popunjeni. Osim toga, B nije podvrgnut obveznom psihosocijalnom tretmanu zbog manjka licenciranih fizičkih ili pravnih osoba koje bi mogle provoditi takvu zaštitnu mjeru. Izvršavanje kazne palo je u zastaru 31. siječnja 2009. godine.

35. Dana 10. prosinca 2007. podnositeljica zahtjeva obavijestila je Prekršajni sud u Z. da je B prekršio zabranu približavanja, te da je



u listopadu 2007. godine unajmio privatnog detektiva koji je došao na njezinu tajnu adresu na kojoj je živjela nakon što je napustila sklonište. Podnositeljica zahtjeva ponovila je zahtjev da se još primijeni zaštitna mjera zabrane uznemiravanja ili uhođenja žrtve nasilja. Njezin je zahtjev odbijen rješenjem Prekršajnog suda u Z. od 12. prosinca 2007. godine s obrazloženjem da nije dokazala da joj je život neposredno ugrožen. Dana 17. prosinca 2007. godine podnositeljica zahtjeva podnijela je žalbu protiv tog rješenja. Sud je njezinu žalbu odbacio 7. siječnja 2008. godine. Dana 18. veljače 2008. godine podnositeljica zahtjeva podnijela je ustavnu tužbu protiv te odluke. Dana 19. ožujka 2008. godine Ustavni sud utvrdio je da nije nadležan u dotičnoj pravnoj stvari.

6. Ostale mjerodavne činjenice

36. Neutvrđenoga datuma podnositeljica zahtjeva i C napustile su sklonište i otišle živjeti na tajnu adresu. Dana 14. listopada 2007. godine na vratima im se pojavio nepoznati čovjek. Vrata je otvorio partner podnositeljice zahtjeva, a čovjek na vratima predstavio se kao privatni detektiv kojega je B unajmio da otkrije gdje se nalazi podnositeljica zahtjeva i C.

37. Podnositeljica zahtjeva odselila se i pet je mjeseci živjela u obližnjem mjestu. Prema navodima podnositeljice zahtjeva, ona nije mogla drugdje pronaći novi smještaj, jer su svi stanodavci kojima se obratila odgovorili da ne žele imati posla s njezinim nasilnim bivšim suprugom.

38. U tijeku postupka razvoda braka između podnositeljice zahtjeva i B-a, Općinski sud u Z. je 9. ožujka 2006. godine izrekao privremenu mjeru i odredio susrete i druženje između B i C dva puta na tjedan u trajanju od sat vremena u prostorima Centra za socijalnu skrb u Z., pod stručnim nadzorom. Podnositeljica zahtjeva nije postupila prema toj odluci, pa joj je 23. svibnja 2006. godine sud zaprijetio novčanom kaznom ne postupi li prema sudskom nalogu. Nakon te odluke, podnositeljica zahtjeva poštovala je privremenu mjeru do sredine lipnja 2006. godine.

39. Dana 7. studenoga 2006. godine Općinski sud u Z. razveo je brak podnositeljice zahtjeva i B, te je B-u naložio da plaća uzdržavanje za C. Osim toga, zabranio je B-u susrete i druženje s C. Obje su stranke



uložile žalbe, a 11. rujna 2007. godine Županijski sud u Z. potvrdio je prvostupanjsku presudu u dijelu u kojemu se odnosi na razvod braka, ali ju je ukinuo u dijelu koji se odnosi na iznos uzdržavanja koji se treba plaćati za C te na zabranu susreta i druženja između B-a i C, te je u tom dijelu predmet vratio na ponovni postupak.

40. Dana 7. listopada 2008. godine Općinski sud u Z donio je novu presudu o iznosu uzdržavanja i odredio susrete i druženje između B-a i C dvaput na mjesec u dječjoj igraonici u Z., pod stručnim nadzorom Centra za socijalnu skrb u Z. Obje su stranke uložile žalbu, a 27. siječnja 2009. godine Županijski sud u Z. potvrdio je presudu u dijelu u kojemu se odnosi na susrete i druženja između B-a i C, ukinuo je odluku o uzdržavanju i u tom dijelu predmet vratio na ponovni postupak. Postupak o uzdržavanju djeteta još je u tijeku.

II MJERODAVNO DOMAĆE PRAVO

Mjerodavno kazнено pravo

41. Mjerodavni dijelovi Kaznenog zakona Republike Hrvatske (Narodni novine br. 110/1997, 28/1998, 50/2000, 129/2000, 51/2001, 11/2003, 105/2004, 84/2005 i 71/2006), glase kako slijedi:

Članak 75.

“Sigurnosna mjera obveznog psihijatrijskog liječenja može se primijeniti samo prema počinitelju koji je kazнено djelo počinio u stanju smanjene ubrojivosti ako postoji opasnost da razlozi za takvo stanje mogu i u budućnosti poticajno djelovati za počinjenje novog kaznenog djela.

Sigurnosna mjera obveznog psihijatrijskog liječenja može se pod uvjetima iz stavka 1. ovoga članka primijeniti za vrijeme izvršenja kazne zatvora ili uz zamjenu za kaznu zatvora ili uz uvjetnu osudu.

Obvezno psihijatrijsko liječenje traje do prestanka razloga zbog kojih je primijenjeno, ali u svakom slučaju do prestanka izvršenja kazne zatvora...., U svim slučajevima obvezno psihijatrijsko liječenje ne može trajati dulje od tri godine.

...”

TJELESNA POVREDA

Članak 98.

“Tko drugoga tjelesno ozlijedi ili mu naruši zdravlje, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do jedne godine.”



Članak 102.

“Za kazneno djelo tjelesne ozljede (članak 98.) kazneni postupak pokreće se privatnom tužbom. “

PRIJETNJA

Članak 129.

“(1) Tko drugome ozbiljno prijeti kakvim zlom da bi ga ustrašio ili uznemirio, kaznit će se novčanom kaznom do stopedeset dnevnih dohodaka ili kaznom zatvora do šest mjeseci.

(2) Tko drugome ozbiljno prijeti da će njega ili njemu blisku osobu usmrtniti... kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do jedne godine

...

(4) Kazneni postupak za kazneno djelo iz stavka 1. i 2. ovoga članka pokreće se povodom prijedloga.

NASILNIČKO PONAŠANJE U OBITELJI

Članak 215 a

“Član obitelji koji nasiljem, zlostavljanjem ili osobito drskim ponašanjem dovede drugog člana obitelji u ponižavajući položaj, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina.”

Mjerodavno prekršajno pravo

42. Mjerodavne odredbe Zakona o zaštiti od nasilja u obitelji (Narodne novine, br. 116/2003, Zakon o zaštiti nasilja u obitelji) propisuju:

Članak 1.

“Ovim se Zakonom određuje pojam nasilja u obitelji, krug osoba koje se smatraju članovima obitelji u smislu ovoga Zakona, propisuju se način zaštite članova obitelji, te vrste i svrha prekršajnopравnih sankcija.”

Članak 2.

“(1) Na prekršaje s područja nasilja u obitelji primjenjuju se odredbe Zakona o prekršajima, osim ako što ovim Zakonom nije drukčije propisano”

(2) Svi postupci pokrenuti po ovom Zakonu hitne su naravi.



Članak 4.

“Nasilje u obitelji je:

- svaka primjena fizičke sile ili psihičke prisile na integritet osobe,
- svako drugo postupanje jednog člana obitelji koje može prouzročiti ili izazvati opasnost da će prouzročiti fizičku i psihičku bol,
- prouzročenje osjećaja straha ili osobne ugroženosti ili povrede dostojanstva,
- fizički napad bez obzira da li je nastupila tjelesna ozljeda ili ne,
- verbalni napadi, vrijeđanje, psovanje, nazivanje pogrdnim nazivima i drugi načini grubog uznemiravanja,
- spolno uznemiravanje,
- uhođenje i svi drugi načini uznemiravanja,
- protupravna izolacija ili ograničavanje slobode kretanja ili komuniciranja s trećim osobama,
- oštećenje ili uništenje imovine ili pokušaj da se to učini.

Vrste i svrha prekršajnopравnih sankcija za zaštitu od nasilja u obitelji

Članak 6.

(1) Prekršajnopравne sankcije za zaštitu od nasilja u obitelji su novčana kazna i kazna zatvora, te zaštitne mjere.

...”

Zaštitne mjere

Članak 7.

„Sud može počinitelju nasilja u obitelji izreći sljedeće zaštitne mjere:

- a) obveznog psihosocijalnog tretmana
- b) zabrane približavanja žrtvi nasilja,
- c) zabrane uznemiravanja ili uhođenja osobe izložene nasilju,
- d) udaljenja iz stana, kuće ili nekog drugog stambenog prostora,
- e) osiguranja zaštite osobe izložene nasilju,
- f) obveznog liječenja od ovisnosti,
- g) oduzimanje predmeta koji je namijenjen ili uporabljen u počinjenju prekršaja.“



Svrha zaštitnih mjera

Članak 8.

“Svrha je zaštitnih mjera da se njihovom primjenom spriječi nasilje u obitelji, osigura nužna zaštita zdravlja i sigurnosti osobe koja je izložena nasilju, te otklone okolnosti koje pogoduju ili poticajno djeluju na počinjenje novog prekršaja.”

Zaštitna mjera obveznog psihosocijalnog tretmana

Članak 9.

“(1) Zaštitna mjera obveznog psihosocijalnog tretmana može se izreći počinitelju nasilja u obitelji radi otklanjanja nasilničkog ponašanja počinitelja ili ako postoji opasnost da bi počinitelj mogao ponovno počiniti nasilje prema osobama iz članka 3. ovoga Zakona.

2) Mjera iz stavka 1. ovoga članka traje do prestanka razloga zbog kojeg je određena, ali ne može se odrediti u trajanju duljem od šest mjeseci.

...”

Zaštitna mjera zabrane približavanja žrtvi nasilja u obitelji

Članak 10.

“(1) Zaštitna mjera zabrane približavanja žrtvi nasilja u obitelji može se izreći osobi koja je počinila nasilje u obitelji ako postoji opasnost da bi ponovno mogla počiniti nasilje u obitelji.

(2) U rješenju kojim sud izriče mjeru zabrane približavanja žrtvi nasilja u obitelji, sud će odrediti mjesta ili područja, te udaljenost ispod koje se počinitelj ne smije približiti žrtvi nasilja u obitelji.

(3) Mjera iz stavka 1. ovoga članka određuje se u trajanju koje ne može biti kraće od jednog mjeseca niti dulje od jedne godine

...”

Zaštitna mjera zabrane uznemiravanja ili uhođenja osobe izložene nasilju

Članak 11.

„(1) Zaštitna mjera zabrane uznemiravanja ili uhođenja osobe izložene nasilju može se izreći osobi koja je nasilje počinila uznemiravanjem ili uhođenjem, a postoji opasnost da bi ponovno mogla uznemiravati ili uhoditi osobe iz članka 3. ovoga Zakona.



(2) Mjera iz stavka 1. ovoga članka određuje se u trajanju koje ne može biti kraće od jednog mjeseca niti dulje od jedne godine.

...”

e) Zaštitna mjera osiguranja zaštite osobe izložene nasilju

Članak 13.

“(1) Zaštitna mjera osiguranja zaštite osobe izložene nasilju može se izreći osobi izloženoj nasilju radi njene fizičke zaštite i radi uzimanja osobnih isprava, odjeće, novca i drugih stvari koje su joj nužne u svakodnevnom životu iz kuće, stana ili drugog stambenog prostora.

(2) Mjera iz stavka 1. ovoga članka sadrži nalog policijskim službenicima da otprati osobu izloženu nasilju i štiti prilikom uzimanja njenih stvari i prati prilikom izlaska iz kuće, stana ili drugog stambenog prostora.

(3) Trajanje mjera iz stavka 1. ovoga članka određeno je vremenskim trajanjem izvršenja sudskog naloga.”

Određivanje zaštitnih mjera

Članak 16.

„(1) Zaštitne mjere mogu se izreći na zahtjev osobe izložene nasilju ili policije ili po službenoj dužnosti.

(2) Zaštitna mjera iz članka 7. točka a) i g) ovoga Zakona izriče se po službenoj dužnosti.

(3) Zaštitne mjere propisane ovim Zakonom izriču se u trajanju koje ne može biti kraće od jednog mjeseca niti dulje od dvije godine računajući od dana pravomoćnosti rješenja o prekršaju ili od dana prestanka izvršenja kazne zatvora, osim ako ovim Zakonom nije određeno drugačije.”

Članak 17.

“(1) Zaštitne mjere iz članka 7. točka b., c., d. i g. ovoga Zakona mogu se izreći samostalno i bez izricanja kazne, odnosno druge prekršajne sankcije.

(2) Zaštitne mjere iz stavka 1. ovoga članka izriču se po prijedlogu podnositelja zahtjeva prekršajnog postupka, radi otklanjanja izravne životne ugroženosti osoba izloženih nasilju i drugih članova obitelji.

(3) Sud će donijeti rješenje iz stavka 1. i 2. ovoga članka u roku od 48 sati

...”



Odgovornost za nepostupanje po zaštitnim mjerama

Članak 20.

“(1) Počinitelj nasilja u obitelji dužan je postupati u skladu s izrečenom zaštitnom mjerom.

(2) Osoba koja ne postupa prema izrečenoj zaštitnoj mjeri kaznit će se za prekršaj novčanom kaznom u iznosu koji ne može biti manji od 3.000,00 kuna ili kaznom zatvora od najmanje 40 dana

...”

43. Mjerodavni dio Zakona o prekršajima (Zakon o prekršajima, Narodne novine, br. 88/2002) glasi:

Članak 30.

“(1) Novčana kazna ne može biti propisana niti izrečena u iznosu manjem od 300,00 kuna niti većem od 10.000,00 kuna ...”

Članak 31.

“(1) Kazna zatvora može biti propisana u trajanju od najmanje tri dana do najdulje trideset dana a iznimno za najteže oblike prekršaja u trajanju do šezdeset dana.

...”

44. Mjerodavne odredbe Zakona o izvršavanju kazne zatvora (Zakon o izvršavanju kazne zatvora, Narodne novine br. 128/1999 i 190/2003) glase kako slijedi:

SVRHA IZVRŠAVANJA KAZNE ZATVORA

Članak 2.

“Glavna svrha izvršavanja kazne zatvora jest, uz čovječno postupanje i poštovanje dostojanstva osobe koja se nalazi na izdržavanju kazne zatvora, ... je njegovo osposobljavanje za život na slobodi u skladu sa zakonom i društvenim pravilima.”

POJEDINAČNI PROGRAM IZVRŠAVANJA KAZNE ZATVORA

Članak 69.

„(1) Pojedinačni program izvršavanja kazne zatvora (u daljnjem tekstu: program izvršavanja) jest skup pedagoških, radnih, zaokupljenosnih, zdravstvenih, psiholoških i sigurnosnih radnji i mjera kojima se planira izvršavanje kazne zatvora primjereno osobinama i potrebama kaznenika te vrsti i mogućnostima kaznionice, odnosno zatvora. Program izvršavanja donosi se radi ispunjavanja svrhe izvr-



šavanja kazne zatvora iz članka 7. ovoga Zakona.

(2) Program izvršavanja za svakog kaznenika donosi upravitelj na prijedlog stručnog tima kaznonice, odnosno zatvora...

(3) Program izvršavanja sadrži podatke o:... posebnim postupcima (... psihološka i psihijatrijska pomoć... posebnim mjerama sigurnosti...)

...”

III DOKUMENTI VIJEĆA EUROPE

45. U svojoj Preporuci Rec(2002)5 od 30. travnja 2002. godine o zaštiti žena od nasilja, Odbor ministara Vijeća Europe je, između ostalog, naveo da bi države članice trebale donijeti, razviti i/ili po potrebi poboljšati nacionalne politike protiv nasilja koje predviđaju najveću moguću sigurnost i zaštitu žrtava, potporu i pomoć, prilagodbu kaznenog i građanskog prava, podizanje javne svijesti, izobrazbu stručnjaka koji se bave nasiljem nad ženama i prevenciju.

46. Odbor ministara osobito je preporučio da bi države članice trebale kazniti teško nasilje nad ženama kao što je seksualno nasilje i silovanje, te zlouporabu ranjivosti žrtava koje su trudne, bespomoćne, bolesne ili ovisne, te kazniti svaku zlouporabu položaja od strane počinitelja. U Preporuci je navedeno i da bi se države članice trebale pobrinuti da sve žrtve nasilja mogu pokrenuti postupak, donijeti mjere kojima se osigurava da postupak može pokrenuti državni odvjetnik, poticati državne odvjetnike da nasilje nad ženama smatraju otežavajućim ili odlučujućim čimbenikom kada odlučuju hoće li ili neće pokrenuti kazneni progon u javnome interesu, osigurati da se, gdje je to potrebno, poduzimaju mjere za djelotvornu zaštitu žrtava od prijetnji i mogućih čina osvete, te poduzimati posebne mjere kojima se osigurava zaštita prava djece tijekom postupka.

47. U odnosu na nasilje u obitelji, Odbor ministara preporučio je državama članicama da sve oblike nasilja u obitelji definiraju kao kaznena djela, te da predvide mogućnost poduzimanja mjera koje bi, između ostalog, sucima omogućile donošenje privremenih mjera za zaštitu žrtava, počiniteljima zabranile da stupe u kontakt sa žrtvom, komuniciraju s njome ili joj se približavaju, te da borave u određenim prostorima ili ulaze u njih, te kako bi se kaznile sve povrede mjere izrečenih počinitelju i utvrdio obvezni protokol postupanja policije, te medicinskih i socijalnih službi.



PRAVO

I. NAVODNA POVREDA ČLANAKA 2., 3. I 8. KONVENCIJE

48. Podnositeljica zahtjeva prigovara da time što joj nisu pružile odgovarajuću zaštitu od B-ovog nasilja, državna tijela nisu ispunila svoje pozitivne obveze. Pozvala se na članke 2., 3. i 8. Konvencije mje-rodavni dijelovi kojih glase kako slijedi:

Članak 2. Pravo na život

“1 Pravo svakoga na život zaštićeno je zakonom. Nitko ne smije biti namjerno lišen života osim u izvršenju sudske presude na smrtnu kaznu za kaznena djela za koje je ta kazna predviđena zakonom.

...”

Članak 3. Zabrana mučenja

“Nitko se ne smije podvrgnuti mučenju ni nečovječnom ili poni-žavajućem postupanju ili kazni. “

Članak 8. - Pravo na poštovanje privatnog i obiteljskog života

“1 Svatko ima pravo na poštovanje svoga privatnog i obiteljskog života, doma i dopisivanja.

2 Javna vlast se neće miješati u ostvarivanje tog prava, osim u skladu sa zakonom i ako je u demokratskom društvu nužno radi inte-resa državne sigurnosti, javnog reda i mira, ili gospodarske dobrobiti zemlje, te radi sprečavanja nereda ili zločina, radi zaštite zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih. “

A. Dopusštenost

49. Sud primjećuje da ovaj dio zahtjeva nije očito neosnovan u smislu članka 35. stavka 3. Konvencije. Uz to primjećuje i da on nije nedopusšten ni po kojoj drugoj osnovi. Stoga se mora proglasiti do-puštenim.

B. Osnovanost

1 Tvrdnje stranaka

50. Podnositeljica zahtjeva tvrdi da su državna tijela propustila ispuniti svoje pozitivne obveze na temelju članaka 2., 3. i 8. Konvencije u odnosu na čine nasilja što ih je na njezinu štetu počinio B. Navela je da, iako su domaći sudovi, kako u kaznenom, tako i u prekršajnom postupku, izrekli određene sankcije i odredili određene mjere, veći-na njih nije bila izvršena, čime je ozbiljno dovedena u pitanje bilo



kakva smisljena svrha tih postupaka. Domaći su sudovi uz to pogrešno primijenili mjerodavne odredbe važećeg materijalnog i postupovnog prava.

51. Također tvrdi da je time što se od nje zahtijevalo da dokaže neposrednu ugroženost svoga života da bi se u njezinu korist primijenila zaštitna mjera zabrane uznemiravanja ili uhođenja žrtve nasilja, na nju, kao žrtvu nasilnih čina, stavljen nerazmjerna teret (vidi stavak 35. ove presude). U svakom slučaju, Prekršajni sud u Z. imao je dovoljno dokaza o ugroženosti njezinoga života, jer je u to vrijeme B već bio osuđen zbog toga što joj je upućivao prijetnje smrću (vidi stavak 20. ove presude).

52. Podnositeljica zahtjeva osim toga tvrdi da je, zbog propusta domaćih tijela da joj pruže odgovarajuću zaštitu od B-ovog nasilja, morala živjeti u strahu za svoju tjelesnu cjelovitost i za svoj život, skrivati se u skloništu zajedno s C, te se preseliti i na tajnu adresu.

53. Vlada tvrdi da je u Hrvatskoj zaštita žrtava obiteljskog nasilja osigurana kroz mehanizme kaznenoga prava, te prije svega kroz Zakon o zaštiti od nasilja u obitelji. U ovome su predmetu nadležna tijela reagirala na slučajeve nasilja nad podnositeljicom zahtjeva od strane B-a, pokrenula su nekoliko kaznenih i prekršajnih postupaka, te su B-u izrekle one kaznenopravne sankcije i zaštitne mjere koje su smatrala odgovarajućima i prikladnima u danim okolnostima. Vlada tvrdi da kazna zatvora koja je B-u izrečena zbog toga što nije uplatio cijeli iznos novčane kazne izrečene rješenjem Prekršajnog suda u Z. od 2. listopada 2006. nije izvršena zbog popunjenih kapaciteta Zatvora u Z. Isto tako, mjera obveznog psihosocijalnog tretmana koja je B-u izrečena istim rješenjem nije provedena zbog manjka licenciranih fizičkih ili pravnih osoba koje bi mogle provoditi takvu zaštitnu mjeru (vidi stavke 31. i 34. ove presude).

54. Uz to, Vlada je donijela dvije nacionalne strategije za zaštitu od nasilja u obitelji (prva se odnosila na razdoblje od 2005. do 2007. godine, a druga na razdoblje od 2008. do 2010. godine) koje su, između ostalog, predviđale edukaciju svih onih koji rade na slučajevima obiteljskog nasilja i suradnju s nevladinim organizacijama aktivnima na tom području, kao i financijsku i drugu potporu koja im se pruža. Tako je samo u 2008. godine osnovano šesnaest novih skloništa s ukupno 329 mjesta za žrtve nasilja, od kojih je šest financirala država.



2 Ocjena Suda

55. Sud prima na znanje to da se B u mnogo navrata nasilno ponašao prema podnositeljici zahtjeva. Činjenice o kojima je ovdje riječ odnose se na česte incidente koji su uključivali nasilje u razdoblju od studenoga 2003. do lipnja 2006. godine, to jest oko dvije godine i sedam mjeseci. Nasilje je bilo kako verbalno, uključujući ozbiljne prijetnje smrću, tako i tjelesno, uključujući udaranje podnositeljice zahtjeva rukama i nogama po glavi, licu i tijelu, čime su joj nanesene ozljede. S obzirom na činjenicu da su se svi incidenti nasilja u obitelji u ovome predmetu odnosili na istog počinitelja i da su se događali stalno, Sud će ih ispitati kao trajnu situaciju.

56. Sud uz to prima na znanje psihijatrijska izvješća o B-u u kojima je navedeno da on boluje od više duševnih poremećaja, uključujući i težak oblik PTSP-a, istaknuta je njegova sklonost nasilju i smanjena sposobnost kontrole nagona, te je ponovljena preporuka za nastavak obveznog psihijatrijskog liječenja (vidi stavke 6., 12. i 13. ove presude).

57. Navedene činjenice pokazuju da je podnositeljica zahtjeva izrekla vjerodostojne tvrdnje da je tijekom duljeg vremenskog razdoblja B predstavljao prijetnju za njezinu tjelesnu cjelovitost te da ju je u nekoliko navrata i napao. S obzirom na te činjenice, Sud smatra da su državna tijela imala pozitivnu obvezu podnositeljicu zahtjeva zaštititi od nasilnog ponašanja njezinoga (bivšeg) supruga. Ta obveza može proizlaziti iz sva tri članka Konvencije na koje se podnositeljica zahtjeva pozvala, to jest članaka 2., 3. i 8. Međutim, kako bi izbjegao daljnju analizu toga jesu li prijetnje smrću upućene podnositeljici zahtjeva dovele do nastanka pozitivne obveze države na temelju članka 2. Konvencije, kao i pitanja koja se odnose na prag u smislu članka 3. Konvencije, Sud će okolnosti ovoga predmeta analizirati iz gledišta članka 8. Konvencije.

58. U vezi s time, Sud ponavlja da nema sumnje da se događaji povodom kojih je ovaj zahtjev podnesen odnose na područje privatnog života u smislu članka 8. Konvencije. Naime, tjelesna i moralna cjelovitost pojedinca obuhvaćena je pojmom privatnog života. Pojam privatnog života širi se i na područje odnosa između pojedinaca. Nadalje, čini se da u načelu ne postoji razlog zbog kojega bi se pojam "privatnog života" trebao razumjeti na način da isključuje napade na



tjelesnu cjelovitost osobe (vidi *X and Y v. the Netherlands*, 26. ožujka 1985., § 23, Serija A br. 91).

59. Iako je osnovni cilj članka 8. zaštititi pojedinca od proizvoljnih radnji javnih tijela, uz to mogu postojati i pozitivne obveze kao sastavni dio djelotvornog “poštovanja” privatnog i obiteljskog života, a te obveze mogu podrazumijevati donošenje mjera na području odnosa između pojedinaca (vidi, *mutatis mutandis*, *X and Y*, prethodno citirano, §§ 23-24; *Mikulić v. Croatia*, br. 53176/99, § 57, ECHR 2002-I; i *Sandra Janković v. Croatia*, br. 38478/05, § 44, ECHR 2009-... (izvadci)).

60. Glede poštovanja privatnoga života, Sud je u raznim kontekstima već presudio da pojam privatnog života uključuje tjelesnu i psihičku cjelovitost osobe. Prema članku 8. država ima dužnost zaštititi tjelesnu i moralnu cjelovitost pojedinca od drugih osoba. U tu svrhu država treba u praksi održavati i primjenjivati odgovarajući pravni okvir koji pruža zaštitu od čina nasilja od strane privatnih osoba (vidi *X and Y*, prethodno citirano, §§ 22 i 23; *Costello-Roberts v. the United Kingdom*, 25. ožujka 1993., § 36, Serija A br. 247-C; *D.P. and J.C. v. the United Kingdom*, br. 38719/97, § 118, 10. listopada 2002.; *M.C. v. Bulgaria*, br. 39272/98, §§ 150 i 152, ECHR 2003-XII; *Bevacqua and S. v. Bulgaria*, br. 71127/01, § 65, 12. lipnja 2008.; i *Sandra Janković*, naprijed citirano, § 45).

61. Sud će stoga ispitati je li Hrvatska, u postupanju s predmetom podnositeljice zahtjeva, prekršila pozitivnu obvezu iz članka 8. Konvencije (vidi, *mutatis mutandis*, *Handyside v. the United Kingdom*, 7. prosinca 1976., § 49, Serija A br. 24).

(a) Mjere koje su izrečene i provedene

(i) Pritvor

62. Kad je riječ o mjerama što su ih protiv B-a poduzela hrvatska tijela, Sud primjećuje da je jedna od mjera primijenjenih protiv B-a bila njegovo pritvaranje. Tako je, u kaznenom postupku povodom optužbi za nasilničko ponašanje u obitelji pokrenutom 21. studenoga 2005. godine (vidi stavke 7. do 17. ove presude), B boravio u pritvoru od 21. studenoga do 20. prosinca 2005. godine. Taj se postupak odnosio na optužbe za tjelesno i verbalno nasilje protiv podnositeljice zahtjeva u razdoblju od studenoga 2003. do kolovoza 2005. godine, kao i na optužbe za zlostavljanje djeteta. Postupak je još u tijeku.



63. U postupku povodom optužbi za upućivanje prijetnji smrću podnositeljici zahtjeva i policajki, pokrenutom 1. ožujka 2006. godine (vidi stavke 18. do 22. ove presude), B je boravio u pritvoru od 30. lipnja do 24. listopada 2006. godine.

(ii) Ostale zaštitne mjere

64. Nakon pritvora, domaći su sudovi primijenili neke druge mjere protiv B-a. Na taj način, u zadnje spomenutom postupku koji se odnosi na prijetnje smrću podnositeljici zahtjeva i policajki, Općinski sud u Zagrebu također je izdao sudski nalog protiv B, zabranjući mu pristup podnositeljici zahtjeva na udaljenosti manjoj od tri stotine metara i zabranjujući mu kontakt s podnositeljicom zahtjeva.

65. U prekršajnom postupku povodom optužbi za nasilje u obitelji, pokrenutom 26. ožujka 2006. godine, Prekršajni sud u Zagrebu izrekao je zaštitnu mjeru zabrane približavanja podnositeljici zahtjeva na udaljenost manju od stotinu metara u trajanju od godine dana (vidi stavke 29. do 35. ove presude).

(b) Mjere koje su preporučene ili izrečene, ali se po njima nije postupilo niti su provedene

66. Međutim, Sud bilježi da je bilo preporuka i mjera po kojima se nije postupilo niti su provedene. Na ovome je mjestu potrebno reći da zadaća Suda nije provjeravati jesu li domaći sudovi pravilno primijenili domaće kazneno pravo; ono o čemu je u ovome postupku riječ nije pojedinačna kaznena odgovornost, već odgovornost države na temelju Konvencije. Sud domaćim sudovima mora priznati značajnu slobodu u izboru odgovarajućih mjera, ali istovremeno mora zadržati i određene ovlasti preispitivanja, kao i ovlast interveniranja u predmete u kojima je prisutan očiti nesrazmjer između težine čina i rezultata ostvarenih na domaćoj razini (vidi, *mutatis mutandis*, Nikolova and Velichkova v. Bulgaria, br. 7888/03, § 62, 20. prosinca 2007.; Atalay v. Turkey, br. 1249/03, § 40, 18. rujna 2008.; i Beganović v. Croatia, br. 46423/06, § 78, ECHR 2009- ...).

67. U vezi s time, Sud bilježi da je zbog obveze koju država ima na temelju članka 8. Konvencije u slučajevima koji uključuju čine nasilja protiv podnositelja zahtjeva obično potrebno da država donese odgovarajuće pozitivne mjere na području kaznenopravne zaštite. Sud



naglašava da je Konvencija živi instrument koji se mora tumačiti u svjetlu sadašnjih uvjeta, te da sve viši standardi koje je potrebno poštovati na području zaštite ljudskih prava i temeljnih sloboda sukladno tome neizbježno zahtijevaju i sve veću nepopustljivost u ocjeni povreda temeljnih vrijednosti demokratskih društava (vidi, *mutatis mutandis*, *Selmouni v. France*, [GC], br. 25803/94, § 101, ECHR 1999-V; *Mayeka and Mitunga v. Belgium*, br. 13178/03, § 48, ECHR 2006-XI; i *Sandra Janković*, naprijed citirano, § 47). Privođenje pravdi počinitelja nasilnih čina uglavnom služi tome da se osigura da takvi čini ne ostanu zanemareni od strane mjerodavnih tijela te da se pruži djelotvorna zaštita od njih.

(i) Pritvor

68. U kaznenom postupku pokrenutom 1. ožujka 2006. godine Općinski sud u Zagrebu je u presudi od 16. listopada 2006. godine proglasio B-a krivim prema dvije točke optužnice za upućivanje prijetnji smrću podnositeljici zahtjeva i policajki, te ga osudio na kaznu zatvora od osam mjeseci. B još uvijek nije otišao na odsluženje te kazne zatvora.

69. U jednome od prekršajnih postupaka koji su se vodili povodom optužbi za obiteljsko nasilje dana 2. listopada 2006. godine doneseno je rješenje kojim je podnositelju zahtjeva naloženo da plati novčanu kaznu u iznosu od 6.000 HRK. On je platio samo 1.000 HRK, dok je preostali iznos od 5.000 HRK zamijenjen kaznom zatvora, koju B nikada nije odslužio. Vlada je objasnila da se to dogodilo zbog toga što su kapaciteti Zatvora u Z. bili popunjeni.

70. Umjesto toga, uhićen je tek 4. rujna 2009. godine u jednom drugom kaznenom postupku, koji se vodio povodom optužbi za upućivanje prijetnji smrću sutkinji i njezinoj kćeri, te je pritvoren. U tom je postupku presuda kojom je B osuđen na kaznu zatvora od tri godine donesena 19. listopada 2009. godine.

(ii) Psihijatrijsko liječenje

71. U isto je vrijeme izrečena mjera kojom je B-u naloženo da se podvrgne psihijatrijskom liječenju. Sud se slaže da je ta mjera bila poželjna, ali ne može ne primijetiti da ona nije primijenjena u vezi niti s jednim postupkom koji se odnosio na B-ovo nasilje protiv



podnositeljice zahtjeva. Nadalje, ona je primijenjena nekoliko godina nakon što je podnositeljica zahtjeva prijavila učestale incidente koji su uključivali verbalno i tjelesno nasilje i prijetnje smrću od strane B-a. Sud također primjećuje da Vlada nije dostavila informacije o tome je li upravitelj zatvora izradio pojedinačni program izvršavanja kazne zatvora za B-a, kako propisuje članak 69. Zakona o izvršavanju kazne zatvora. Takav pojedinačni program u odnosu na B-a ima posebnu važnost s obzirom na činjenicu da mu je kazna zatvora kombinirana s tako značajnom mjerom kao što je obvezno psihijatrijsko liječenje koje su odredili domaći sudovi u vezi s ozbiljnim prijetnjama smrću koje je on upućivao (vidi, radi usporedbe, *Branko Tomašić and Others v. Croatia*, br. 46598/06, § 56, ECHR 2009-...).

72. U vezi s time, Sud bilježi da je još u prosincu 2004. godine psihijatar koji je pregledao B-a utvrdio da on boluje od kroničnog PTSP-a, sa simptomima koji su uključivali sniženi prag tolerancije na frustraciju, latentnu agresivnost, pogoršanje njegovog stanja i poremećeno socijalno funkcioniranje, osobito u obiteljskom životu. U jednom drugom psihijatrijskom izvješću, sastavljenom u siječnju 2008. godine, utvrđeno je da je B-u potrebna stalna psihijatrijska kontrola i nadzor i da bi redoviti terapijski program očuvao njegovo razmjerno stabilno duševno stanje, i time smanjio vjerojatnost ponavljanja kaznenih djela, a u praktičnom smislu otklonio rizik za njegovu okolinu.

73. U jednom prekršajnom postupku koji se vodio povodom optužbi za obiteljsko nasilje, rješenjem od 2. listopada 2006. godine određeno je da bi se podnositelj zahtjeva trebao podvrgnuti psihijatrijskom liječenju kroz koje bi se rješavali njegovi duševni problemi vezani uz njegovo nasilno ponašanje (vidi stavak 31. ove presude). Međutim, zbog manjka licenciranih fizičkih ili pravnih osoba koje bi mogle provoditi takvu zaštitnu mjeru, ona nikada nije izvršena (vidi stavke 31. do 33. ove presude).

(iii) Novčane kazne

74. Sud bilježi da Vlada nije dostavila nikakve informacije kojima bi se dokazalo da je izvršena novčana kazna od 2.000 HRK koja je B-u izrečena u prekršajnom postupku 20. studenoga 2006. godine. Uz to mu je 19. srpnja 2007. godine, u jednom drugom prekršajnom



postupku, naloženo da plati novčanu kaznu od 7.000 HRK. Međutim, domaći sudovi dopustili su da taj postupak padne u zastaru dok je bio u tijeku pred žalbenim sudom.

(c) Zaključak

75. Sud naglašava da njegov posao nije stupiti na mjesto nadležnih hrvatskih tijela u određivanju najprikladnijih načina zaštite pojedinaca od napada na njihovu osobnu cjelovitost, već preispitati, na temelju Konvencije, odluke koje su ta tijela donijela u izvršavanju svoje ovlasti slobode procjene (vidi *Sandra Janković*, prethodno citirano, § 46).

76. U skladu s prethodno iznesenim načelom, Sud je svjestan i toga da su domaća tijela dužna organizirati svoje pravne sustave na način da budu u skladu s njihovim pozitivnim obvezama na temelju Konvencije, te da je u tom pogledu, naravno, moguće voditi odvojene postupke protiv istog optuženika u odnosu na različita kaznena djela kojih je žrtva ista osoba. Međutim, u situaciji poput one u ovome predmetu, u kojima su se različiti kazneni i prekršajni postupci odnosili na niz nasilnih čina iste osobe, to jest B-a, počinjenih na štetu iste žrtve, to jest podnositeljice zahtjeva, čini se da bi zahtjev djeLOTVORNE zaštite podnositeljčinog prava na poštovanje njezinoga privatnog života bio bolje ispunjen da su tijela vlasti mogla sagledati situaciju u cjelini. Tako bi dobila bolji pregled situacije i pružila bi im se mogućnost da na najprikladniji način i pravovremeno ispune potrebu zaštite podnositeljice zahtjeva od raznih oblika nasilja.

77. Sud priznaje da su domaći sudovi pokrenuli više prekršajnih i kaznenih postupaka protiv B-a, u okviru kojih su odredili poduzimanje određenih mjera poput pritvora, psihijatrijskog liječenja ili psihosocijalnog tretmana u određenom trajanju, zabrane približavanja ili sličnih mjera, pa čak i kazne zatvora. Njihovom izricanjem hrvatska su tijela pokazala da te mjere smatraju odgovarajućima i potrebnima za razrješenje situacije nasilja usmjerenog protiv podnositeljice zahtjeva. Sud se mora složiti s takvim pristupom.

78. Domaći sudovi nikada nisu ukinuli mjere o kojima je riječ niti su presudili da one više nisu potrebne. Međutim, kao što je već iscrpno objašnjeno u prethodnome tekstu, mnoge od tih mjera, poput pritvora u određenom trajanju, novčanih kazni, psihosocijalnog tretmana, pa čak i kazne zatvora, nisu izvršene (vidi stavke 68. do 74. ove pre-



sude), dok se po preporukama u vezi s nastavkom psihijatrijskog liječenja, koje su dane poprilično davno, postupilo tek 19. listopada 2009. godine, a i tada u kontekstu kaznenog postupka koji nije imao veze s nasiljem protiv podnositeljice zahtjeva. Osim toga, nije izvjesno je li B dosad uopće podvrgnut ikakvom psihijatrijskom liječenju (vidi stavak 23. ove presude). Sud naglašava da je glavna svrha izricanja kaznenih sankcija ograničiti i odvratiti počinitelja od nanošenja daljnje štete. Međutim, teško da se ti ciljevi mogu ostvariti ako se izrečene sankcije ne izvršavaju.

79. Domaća tijela nisu provela mjere izrečene od strane domaćih sudova, kojima je, s jedne strane, cilj bio rješavati B-ovo psihičko stanje, koje se, kako se čini, nalazi u korijenu njegovoga nasilnog ponašanja, a s druge strane podnositeljici zahtjeva pružiti zaštitu od daljnjeg nasilja B-a. Time su podnositeljicu zahtjeva kroz dulje vremensko razdoblje ostavili u položaju u kojemu nisu mogli ispuniti svoje pozitivne obveze u smislu da joj osiguraju pravo na poštovanje privatnoga života.

80. Stoga je došlo do povrede članka 8. Konvencije. S obzirom na to utvrđenje, Sud smatra da više nema posebnih pitanja koje je potrebno ispitati na temelju članaka 2. i 3. Konvencije.

II. NAVODNA POVREDA ČLANKA 6. KONVENCIJE

81. Podnositeljica zahtjeva je uz to prigovorila na nepoštenost kaznenih i prekršajnih postupaka pokrenutih protiv B-a. Pozvala se na članak 6. stavak 1. Konvencije, čiji mjerodavni dio glasi kako slijedi:

“Radi utvrđivanja svojih prava i obveza građanske naravi ili u slučaju podizanja optužnice za kazneno djelo protiv njega ...svatko ima pravo da ... sud pravično ... ispita njegov slučaj.”

82. Sud primjećuje da se podnositeljica zahtjeva ne može pozivati na članak 6. Konvencije ukoliko se njezin prigovor odnosi na kazneni postupak protiv treće osobe. Nadalje, prigovori koje je podnositeljica stavila ispitani su u vezi s prigovorom na temelju članka 8. Konvencije.

83. Slijedi da je ovaj prigovor nespojiv s odredbama Konvencije *ratione materiae* u smislu članka 35., stavka 3. Konvencije i da ga stoga treba odbiti na temelju članka 35.,stavka 4.



III. NAVODNA POVREDA ČLANA 13. KONVENCIJE

84. Podnositeljica zahtjeva navodi da nije imala djelotvorno pravno sredstvo u vezi sa svojim prigovorom na temelju Konvencije. Poziva se na članak 13. Konvencije koji propisuje:

“Svatko čija su prava i slobode koje su priznate u ovoj Konvenciji povrijeđene ima pravo na djelotvorna pravna sredstva pred domaćim državnim tijelom čak i u slučaju kad su povredu počinile osobe koje su djelovale u službenom svojstvu.”

85. Vlada osporava tu tvrdnju.

86. Sud primjećuje da je ovaj prigovor povezan s prigovorom ispitanim na temelju članka 8. Konvencije, pa se stoga i on mora proglasiti dopuštenim.

87. Podnositeljica zahtjeva ustvrdila je da zbog toga što domaća tijela nisu izvršila svoje vlastite odluke donesene u raznim postupcima pokrenutim protiv B-a povodom optužbi za verbalno i tjelesno nasilje protiv nje, ona nije imala djelotvorno sredstvo s pomoću kojega bi mogla dobiti zaštitu od B-ovog nasilja. Sud primjećuje da su ta ista pitanja već ispitana prema članku 8. Konvencije, što je dovelo do utvrđenja povrede toga članka. Sud, stoga, smatra da u konkretnim okolnostima ovoga predmeta nije potrebno ispitati je li u ovome slučaju došlo do povrede članka 13. Konvencije.

IV. NAVODNA POVREDA ČLANKA 14. KONVENCIJE

88. Podnositeljica zahtjeva uz to prigovara da su mjerodavni zakoni koji se odnose na nasilje u obitelji nedostatni i neučinkoviti, te da su, s obzirom na to da se nasilje u obitelji pretežno čini na štetu žena, ti zakoni uz to i diskriminirajući. Poziva se na članak 14. Konvencije koji propisuje:

“Uživanje prava i sloboda koje su priznate u ovoj Konvenciji osigurat će se bez diskriminacije na bilo kojoj osnovi, kao što je spol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijed, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili društveno podrijetlo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili druga okolnost.”

1. Tvrdnje stranaka

89. Podnositeljica zahtjeva je svoje tvrdnje glede navodne povrede članka 14. sabrala oko tri glavne točke. Kao prvo, ustvrdila je



da je zakonodavstvo koje se odnosi na slučajeve obiteljskog nasilja diskriminirajuće u tome što predviđa prekršajne postupke u odnosu na sve čine obiteljskog nasilja, uključujući i slučajeve teškog tjelesnog zlostavljanja, a ako se takvo nasilje događa izvan obiteljskog konteksta, ono se rješava kroz redovne kaznenopravne mehanizme. Nadalje, iako je mjera obveznog psihijatrijskog liječenja predviđena zakonom, ona je u praksi bila potpuno neučinkovita.

90. Kao drugo, tvrdi da, iako je Vlada donijela dvije nacionalne strategije za zaštitu od obiteljskog nasilja (2005. i 2008. godine), nijedna od njih nije provedena. U vezi s time, naglasila je da je izobrazba stručnjaka koji se bave slučajevima obiteljskog nasilja nedostatna, te da nema evaluacije takve izobrazbe.

91. Kao treće, podnositeljica zahtjeva smatra da statistički podaci koji se odnose na primjenu zaštitnih mjera na temelju Zakona o zaštiti od nasilja u obitelji pokazuju da su u 2007. godini u Gradu Zagrebu na temelju tog zakona procesuirana 173 predmeta koja su se odnosila na obiteljsko nasilje. U 98 od tih predmeta podnesen je zahtjev za primjenu zaštitnih mjera; takve su mjere uistinu i primijenjene u samo jedanaest predmeta, dok su u 40 predmeta zahtjevi odbijeni, a u 47 predmeta sudac se nije ni očitovao na zahtjev za zaštitnu mjeru. Podnositeljica zahtjev uz to je dostavila i službene statističke podatke koji pokazuju da su, od 172 prekršajna postupka koja su se vodila u 2007. godini, 132 okončana proglašenjem oboje (bivših) supružnika krivima. Od tog broja, u 70 predmeta izrečena je kazna zatvora, od kojih je u 38 predmeta kazna bila uvjetna. U preostalih 16 predmeta u kojima je samo jedan (bivši) supružnik proglašen krivim, muškarci su bili počinitelji u 14 predmeta, a žene u 2, dok su ostali predmeti okončani bez osude.

92. Posebni su statistički podatci dostavljeni u vezi s duljinom postupaka pokrenutih prema Zakonu o zaštiti od nasilja u obitelji pred Visokim prekršajnim sudom, koji je žalbeni sud u prekršajnim predmetima. U 2007. godini taj je sud primio 1.568 predmeta prema navedenom Zakonu. U 461 predmetu postupak je trajao trideset dana, u 574 predmeta između 31 i 60 dana, u 420 predmeta trajao je između 61 i 120 dana, a u 67 predmeta više od 121 dana.

93. Vlada tvrdi da se niti jedno od uključenih tijela nije ponašalo diskriminirajuće prema podnositeljici zahtjeva. Za razliku od predmeta



Opuz (vidi *Opuz v. Turkey*, br. 33401/02, ECHR 2009 -...), činjenično stanje ovoga predmeta pokazuje da niti jedno od tijela nije smatralo incidente koji su uključivali nasilje protiv podnositeljice zahtjeva obiteljskom stvari u koju se oni ne mogu umiješati. Nadalje, niti jedna od službenih osoba ni na koji način nije pokušala podnositeljicu zahtjeva odvratiti od ostvarivanja njezinih zahtjeva protiv B-a.

2. Ocjena Suda

94. Sud je već prihvatio da se opća politika ili mjera koja je naizgled neutralna, ali ima nerazmjerno štetno djelovanje na osobe ili skupine osoba koje su, kao što je na primjer slučaj u ovome predmetu, raspoznatljive samo prema spolu, može smatrati diskriminirajućom čak i ako nije posebno usmjerena prema toj skupini (vidi, *mutatis mutandis*, *Hugh Jordan v. the United Kingdom*, br. 24746/94, § 154, 4. svibnja 2001.; *Hoogendijk v. the Netherlands* (dec.), br. 58461/00, 6. siječnja 2005. i *Oršuš and Others v. Croatia* [GC], br. 15766/03, § 150, ECHR 2010-...), osim ako je ta mjera objektivno opravdana legitimnim ciljem i ako su sredstva za postizanje tog cilja primjerena, potrebna i razmjerna. Nadalje, diskriminacija potencijalno protivna Konvenciji može proizaći i iz *de facto* situacije (vidi *Zarb Adami v. Malta*, br. 17209/02, § 76, ECHR 2006-VIII). Ako podnositelj zahtjeva podnese *prima facie* dokaz da je djelovanje određene mjere ili prakse diskriminirajuće, teret dokazivanja prenijeti će se na tuženu državu koja će tada morati dokazati da razlika u postupanju nije diskriminirajuća (vidi *Oršuš and Others*, prethodno citirano, § 150).

95. Sud primjećuje da je u predmetu *Opuz*, na temelju izvješća koja su dostavile podnositeljice zahtjeva, a izradili su ga Odbor za Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena (CEDAW), Odvjetnička komora u Diyarbakiru i Amnesty International, utvrdio da je opća i diskriminirajuća pasivnost pravosudnih tijela u Turskoj, iako nenamjerna, uglavnom utjecala na žene, te je smatrao da se nasilje što su ga pretrpjele podnositeljica zahtjeva i njezina majka može smatrati nasiljem utemeljenim na spolu, koje je jedan od oblika diskriminacije žena. Unatoč reformama koje je vlada posljednjih godina provela, opća neosjetljivost pravosudnoga sustava i nekažnjivost koju uživaju napadači, kao što je utvrđeno u tom predmetu, upućivali su na to da nije bilo dostatne predanosti za poduzimanje odgovarajućih ak-



tivnosti za rješavanje problema obiteljskog nasilja (vidi *Opuz*, prethodno citirano, § 200).

96. U potporu tim utvrđenjima, Sud se pozvao na priznanje turske vlade glede općeg stava lokalnih tijela, kao što je način na koji se u policijskim postajama postupa prema ženama koje prijave obiteljsko nasilje, te pasivnost pravosuđa u pružanju djelotvorne zaštite žrtvama (vidi *Opuz*, prethodno citirano, § 192). Nadalje, podnesena izvješća ukazivala su na to da kada bi žrtva policiji prijavila obiteljsko nasilje, policijski službenici nisu istraživali njezinu prijavu, već su nastojali preuzeti ulogu posrednika pokušavajući uvjeriti žrtvu da se vrati kući i odustane od prijave. U vezi s time, policijski su službenici taj problem smatrali obiteljskom stvari u koju se oni ne mogu miješati (vidi *Opuz*, prethodno citirano, §§ 92, 96, 102 i 195). Iz izvješća je također bilo očito da je bilo neopravdanih odugovlačenja u izdavanju sudskih naloga protiv napadača i dostavi tih naloga napadačima, zbog negativnog stava policijskih službenika. Osim toga, čini se da se počiniteljima obiteljskog nasilja nisu izricale odvraćajuće kazne, zbog toga što su sudovi ublažavali kazne zbog običaja, tradicije ili časti (vidi *Opuz*, prethodno citirano, §§ 91-93, 95, 101, 103, 106 i 196).

97. Sud na početku primjećuje da u ovome predmetu podnositeljica zahtjeva nije dostavila nikakva izvješća u odnosu na Hrvatsku poput onoga koje se odnosilo na Tursku u predmetu *Opuz*. Nema dovoljno statističkih niti drugih informacija koji bi upućivali na pojave diskriminirajućeg postupanja prema ženama koje su žrtve obiteljskog nasilja od strane hrvatskih tijela kao što su policija, osoblje tijela kaznenog progona ili zdravstva, osoblje socijalnih službi, državni odvjetnici ili suci. Podnositeljica nije navela da ju je bilo koja od službenih osoba uključenih u predmete koji su se odnosili na čine nasilja protiv nje pokušala odvratiti od kaznenog progona B-a ili od svjedočenja u postupcima pokrenutim protiv njega, niti da je na bilo koji drugi način pokušala omesti njezina nastojanja da traži zaštitu od B-ovog nasilja.

98. Polazeći od tvrdnji koje je iznijela podnositeljica zahtjeva (vidi stavke 89. do 92. ove presude), Sud će sada ispitati upućuju li one na postojanje *prima facie* dokaza diskriminacije utemeljene na spolu.

99. Kad je riječ o tvrdnjama podnositeljice zahtjeva koje se odnose na zakonske odredbe koje se primjenjuju na slučajeve obiteljskog na-



silja, Sud naglašava da je zadaća zakonodavaca i političara rješavati pitanja koja se odnose na osmišljavanje opće kaznene politike, uključujući i sprječavanje kriminala, u određenom pravnom sustavu (*vidi Branko Tomašić and Others*, prethodno citirano, § 73). Zadaća Suda je na temelju Konvencije ispitati odluke koje su ta tijela donijela.

100. Sud primjećuje da se u Hrvatskoj slučajevi obiteljskog nasilja mogu rješavati kako u prekršajnom, tako i u kaznenom postupku. Prema mišljenju Suda, činjenica da neki čini obiteljskog nasilja mogu podlijegati prekršajnom postupku sama po sebi ne izgleda kao diskriminacija utemeljena na spolu. U vezi s time, Sud primjećuje da se u tim postupcima mogu izreći razne vrste sankcija i mjera, poput novčanih kazni do 10.000 HRK, kazne zatvora do šezdeset dana, te preventivnih mjera navedenih u člancima 7. do 10. Zakona o zaštiti od nasilja u obitelji (*vidi stavak 42. ove presude*). Uz to, kazneno djelo nasilničkog ponašanja u obitelji iz članka 215.a Kaznenog zakona kažnjava se kaznom zatvora u rasponu od šest mjeseci do pet godina. Prema mišljenju Suda, zakonodavni okvir o kojemu je ovdje riječ ne upućuje na postojanje diskriminacije utemeljene na spolu. Tako je u ovome predmetu pokrenuto nekoliko prekršajnih i kaznenih postupaka protiv B-a.

101. Sud je već utvrdio da nisu izvršene sve sankcije i mjere koje su izrečene ili preporučene u okviru tih postupaka. Iako se taj propust čini problematičnim iz gledišta članka 8. Konvencije, on sam po sebi ne upućuje na to da u odnosu na podnositeljicu postoji diskriminacija ili diskriminirajuća namjera na temelju spola.

102. Kad je riječ o nacionalnim strategijama za zaštitu od obiteljskog nasilja donesenima 2008. i 2010. godine, Sud primjećuje da tvrdnja podnositeljice zahtjeva da je izobrazba mjerodavnih stručnjaka bila nedostatna nije potkrijepljena odgovarajućim primjerima, podacima ili izvješćima, pa sama po sebi ne može dovesti do zaključka o spolnoj diskriminaciji u postupanju sa slučajevima obiteljskog nasilja u Hrvatskoj.

103. Kad je riječ o statističkim podacima o provedbi zaštitnih mjera, dostavljene informacije su također nepotpune i nepotkrijepljene odgovarajućim analizama, pa Sud stoga na temelju njih ne može izvući nikakve zaključke na toj osnovi. Kad je riječ o ostalim dostavljenim statističkim podacima, jedini zabrinjavajući podatak



je onaj da su od 173 prekršajna postupka koji su se vodili u 2007. godini u vezi sa slučajevima obiteljskog nasilja, u 132 postupka oba supružnika proglašena krivima. Međutim, takvih utvrđenja nije bilo u predmetima koji su se odnosili na podnositeljicu zahtjeva.

104. S obzirom na prethodno opisani kontekst, Sud utvrđuje da podnositeljica zahtjeva nije dostavila dostatne *prima facie* dokaze o tome da su mjere ili praksa koji se u Hrvatskoj primjenjuju u kontekstu obiteljskog nasilja diskriminirajući niti da su to učinci takvih mjera ili prakse. Slijedi da je ovaj prigovor očigledno neosnovan i da ga treba odbiti na temelju članka 35. stavaka 3. i 4. Konvencije.

V. PRIMJENA ČLANKA 41. KONVENCIJE

105. Članak 41. Konvencije propisuje:

“Ako Sud utvrdi da je došlo do povrede Konvencije i dodatnih protokola, a unutarnje pravo zainteresirane visoke ugovorne stranke omogućava samo djelomičnu odštetu, Sud će, prema potrebi, dodijeliti pravednu naknadu povrijeđenoj stranci.”

A. Šteta

106. Podnositeljica zahtjeva potražuje 20.000 eura (EUR) na ime nematerijalne štete.

107. Vlada smatra da je taj iznos prekomjeran i nepotkrijepljen dokazima.

108. Uzimajući u obzir sve okolnosti ovoga predmeta Sud prihvaća da je podnositeljica zahtjeva pretrpjela nematerijalnu štetu koja ne može biti nadoknađena samo utvrđenjem povrede. Odlučujući na pravičnoj osnovi, Sud podnositeljici zahtjeva dosuđuje iznos od 9.000 EUR na ime nematerijalne štete, uvećan za sav porez koji bi joj mogao biti zaračunat.

B. Troškovi i izdaci

109. Podnositeljica zahtjeva potražuje i 8.659,30 HRK na ime troškova i izdataka nastalih pred Ustavnim sudom i 23.515,60 HRK na ime troškova i izdataka nastalih pred Sudom.

110. Vlada tvrdi da podnositeljica zahtjeva nema pravo na bilo kakve troškove i izdatke pred nacionalnim sudovima.

111. Prema sudskoj praksi Suda, podnositelj zahtjeva ima pravo na naknadu troškova i izdataka samo u mjeri u kojoj se dokaže



da ih je stvarno i neophodno pretrpio i da je njihova visina bila razumna. U ovome predmetu, uzimajući u obzir dokumente koje posjeduje, i naprijed navedene kriterije, Sud prihvaća da je cilj ustavne tužbe podnositeljice zahtjeva bio ispraviti situaciju povrede za koju podnositeljica tvrdi da se dogodila u ovome predmetu. Stoga prihvaća zahtjev za naknadu troškova i izdataka u domaćem postupku i dosuđuje iznos od 1.200 EUR, te smatra razumnim dosuditi iznos od 3.270 EUR za postupak pred Sudom, uvećan za sve poreze koji bi joj mogli biti zaračunati na te iznose.

C. Zatezna kamata

112. Sud smatra primjerenim da se zatezna kamata temelji na najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke uvećanoj za tri postotna boda.

IZ TIH RAZLOGA SUD JEDNOGLASNO

1. **Utvrđuje** da su prigovori podneseni na temelju članak 2., 3., 8. i 13. Konvencije dopušteni, a ostatak zahtjeva nedopušten;

2. **Presuđuje** da je došlo do povrede članka 8. Konvencije.

3. **Presuđuje** da nema potrebe ispitati prigovore na temelju članka 2., 3. i 13. Konvencije;

4. **Presuđuje**

(a) da tužena država podnositeljici zahtjeva treba isplatiti, u roku od tri mjeseca od dana kad presuda postane konačnom u skladu s člankom 44. stavkom 2. Konvencije, slijedeće iznose koje je potrebno preračunati u hrvatske kune prema tečaju važećem na dan namirenja;

(i) 9.000 EUR (devet tisuća eura), uvećane za sve poreze koji bi se mogli zaračunati, na ime nematerijalne štete;

(ii) 4.470 EUR (četiri tisuće četrsto i sedamdeset eura) na ime troškova

i izdataka, uvećanih za sve poreze koje bi se podnositeljici zahtjeva mogli zaračunati;

(b) da se od proteka naprijed navedena tri mjeseca do namirenja na prethodno spomenute iznose plaća obična kamata prema stopi koja je jednaka najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke tijekom razdoblja neplaćanja, uvećanoj za tri postotna boda;



5. **Odbija** preostali dio zahtjeva za pravičnom naknadom.

Sastavljeno na engleskome jeziku i otpravljeno u pisanom obliku dana 14. listopada 2010. godine u skladu s pravilom 77. stavcima 2. i 3. Poslovnika Suda.

André Wampach, Zamjenik tajnika
Christos Rozakis, Predsjednik

Presuda Suda protiv Hrvatske u predmetu Branko Tomašić i drugi protiv Hrvatske

SAVJET EVROPE

EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

PRVI ODJEL

PREDMET BRANKO TOMAŠIĆ I DRUGI protiv HRVATSKE (Zahtjev br. 46598/06)

PRESUDA

STRASBOURG, 15. Januara 2009.

Ova će presuda postati konačnom pod okolnostima utvrđenim u članu 44. stav 2. Konvencije. Može biti podvrgnuta uredničkim izmjenama.

U predmetu Branko Tomašić i drugi protiv Hrvatske,

Evropski sud za ljudska prava (Prvi odjel), zasjedajući u vijeću u sastavu:

Christos Rozakis, predsjednik,

Nina Vajić,

Anatoly Kovler,

Elisabeth Steiner,

Dean Spielmann,

Giorgio Malinverni,

George Nicolaou, suci,

i g. Soren Nielsen, sekretar Odjela,

nakon vijećanja zatvorenog za javnost 11. decembra 2008., donosi



sljedeću presudu koja je usvojena tog datuma:

POSTUPAK

1. Postupak u ovom predmetu pokrenut je na osnovu zahtjeva (br. 46598/06) protiv Republike Hrvatske što ga je 30. oktobra 2006. pet hrvatskih državljana, g. Branko Tomašić, gđa Đurđa Tomašić, g. Marko Tomašić, g. Tomislav Tomašić i gđica Ana Tomašić (“podnosioci zahtjeva”) podnijelo Sudu na temelju člana 34. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (“Konvencija”).

2. Podnosiocice zahtjeva zastupala je gđa I. Bojić, advokatica iz Zagreba. Hrvatsku vladu (“Vlada”) zastupala je njena zastupnica gđa Š. Stažnik.

3. Dana 7. maja 2007. Sud je odlučio Vladu obavijestiti o zahtjevu. Na osnovu odredaba člana 29. stava 3. Konvencije, odlučio je istovremeno ispitati dopuštenost i osnovanost zahtjeva.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

4. Podnosioci zahtjeva rođeni su 1956., 1963., 1985., 1995. odnosno 2001. godine i žive u Čakovcu. Prvi podnositelj zahtjeva i druga podnositeljica zahtjeva su supružnici, dok su treći i četvrti podnosioci zahtjeva i peta podnositeljica zahtjeva njihova djeca.

5. Tokom 2004. M.T., kćerka prvog podnosioca zahtjeva i druge podnositeljice zahtjeva, te sestra trećeg i četvrtog podnosioca zahtjeva i pete podnositeljice zahtjeva, ušla je u vezu s izvjesnim M.M. Počeli su živjeti zajedno s podnosiocima zahtjeva u njihovom domu. Dana 1. marta 2005. rodila im se kćerka V.T. Ubrzo nakon toga M.M. je imao niz sukoba s ukućanima te je često upućivao verbalne prijetnje M.T., zbog čega se u julu 2005. iselio iz kuće. Dana 4. januara 2006. Centar za socijalnu skrb Čakovec (u daljnjem tekstu: “Centar za socijalnu skrb”) podnio je prijavu Policijskoj upravi međimurskoj navodeći između ostalog da je 2. januara 2006. M.M. došao u Centar tvrdeći da ima bombu koju će “baciti na svoju bivšu suprugu [to znači M.T.] i dijete”.

6. Dana 5. januara 2006. M.T. je Državnom odvjetništvu u Čakovcu podnijela kaznenu prijavu protiv M.M.-a. Navela je da je u razdoblju od jula 2005. M.M. u više navrata dolazio u dom njenih roditelja gdje



je živjela s kćeri i da je prijetio da će nju i njihovu zajedničku kćer ubiti bombom ako ne pristane vratiti mu se. Uz to ju je često zvao telefonom i mobilnim telefonom joj slao SMS poruke ponavljajući iste prijetnje.

7. Dana 3. februara 2006. M.M.-u je određen pritvor nakon što je 27. januara 2006. protiv njega pokrenut kazneni postupak pred Općinskim sudom u Čakovcu. U psihijatrijskom mišljenju pribavljenom tokom postupka navedeno je da je 2. januara 2006. M.M. pred zaposlenicima Centra za socijalnu skrb tvrdio da ima bombu i da su njegove prijetnje ozbiljne. Istu je tvrdnju ponovio 19. januara 2006. pred policijskim službenicima Policijske uprave međimurske. Mjerodavni dijelovi zaključaka tog mišljenja glase kako slijedi:

“1. Optuženik M.M. je osoba koja pati od dubokog poremećaja osobnosti etiološki povezanog s urođenom disfunkcijom mozga i izrazito nepovoljnim odgojnim okolnostima u djetinjstvu. Dg. mješoviti poremećaj osobnosti ...

2. U kontekstu navedenog poremećaja osobnosti, optuženikova reakcija na problematične situacije svodi se na neodgovarajući i patološki obrambeni mehanizam s precijenjenim idejama i s tim povezanim aktivnostima. Te precijenjene ideje ne prelaze granicu duševne bolesti.

3. Nisam pronašao elemente trajne ili privremene urođene duševne bolesti, smanjenih intelektualnih sposobnosti ili epilepsije koji bi mogli biti povezani s kaznenim djelima koja se optuženiku stavljaju na teret.

4. Nije ovisan o alkoholu, drogama niti drugim tvarima ...

5. S obzirom na navedeno u točkama 1., 2. i 3. te imajući na umu sve ostale informacije koje su dosad prikupljene u vezi s kaznenim djelima, smatram da je njegova sposobnost voljnog kontroliranja i shvaćanja značenja i posljedica svoga čina tempore criminis bila umanjena, ali nije bio potpuno neubrojiv.

6. Postoji velika vjerojatnost da će ponoviti isto ili slično kazneno djelo. Kako bi se to spriječilo, preporučujem sudu da, uz ostale mjere, odredi i obvezno psihijatrijsko liječenje s dominantno psihoterapijskim pristupom, a sve s ciljem formiranja konstruktivnijih rješavanja životnih situacija.”



8. Dana 15. marta 2006. Općinski sud je M.M.-a proglasio krivim zbog toga što je u nekoliko navrata u periodu od jula do 30. decembra 2005. prijetio M.T. pred njenom porodičnom kućom i na parkiralištu u blizini gradskoga groblja kad bi M.T. bila sama. Izgovarao je prijetnje da će bombom ubiti nju, sebe i njihovo dijete. Dana 2. januara 2006. u Centru za socijalnu skrb izjavio je da je kad je prijetio mislio ozbiljno, da uistinu ima bombu i da će na djetetov prvi rođendan 1. marta 2006. ubiti sebe i dijete. Osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od pet mjeseci i određena mu je sigurnosna mjera obaveznog psihijatrijskog liječenja tokom boravka u zatvoru, a po potrebi i nakon toga. U određivanju obaveznog psihijatrijskog liječenja optuženom, sud se u cijelosti pozvao na nalaze iz izvještaja psihijatra. Mjerodavni dio presude glasi kako slijedi:

“... tijekom čitavog razdoblja o kojemu je riječ optuženik je žrtvi govorio da će baciti bombu na sebe i njihovo dijete, kao i na nju [žrtvu] ako se zatekne u blizini. Ti su događaji kulminirali 30. prosinca. Optuženik se nije suzdržao od spominjanja bombe čak ni pred djelatnicima Centra za socijalnu skrb i policajcem. Osim toga, pred policajcem je rekao da će sebe i dijete raznijeti bombom na djetetov prvi rođendan. Stoga nema sumnje da su i žrtva i svjedoci te prijetnje shvatili ozbiljno. ... Prema tome, žrtvini strahovi zbog vlastite sigurnosti i zbog sigurnosti njezinoga djeteta bili su opravdani ...

...

... ispunjeni su svi uvjeti za određivanje sigurnosne mjere [obaveznog psihijatrijskog liječenja] budući da je optuženik počinio kazneno djelo u stanju smanjene ubrojivosti i da postoji vjerojatnost ponavljanja istih ili sličnih djela. Potrebno je odrediti obvezno psihijatrijsko liječenje za vrijeme izvršavanja kazne i potom na slobodi. Liječenje će se temeljiti na dominantno psihoterapijskom pristupu, kako je preporučio vještak, s ciljem da se [kod optuženika] razvijuju sposobnosti za konstruktivnije rješavanje teških životnih situacija.”

9. Dana 28. aprila 2006. Županijski sud u Čakovcu skratio je sigurnosnu mjeru na trajanje M.M.-ove zatvorske kazne i potvrdio ostatak presude. Mjerodavni dio presude glasi kako slijedi:

“... nema sumnje da su se česte prijetnje ubojstvom... bombom trebale prema svim objektivnim mjerilima shvatiti ozbiljno i da bi [ta-kve prijetnje] uzrokovale stvarni osjećaj uznemirenosti, straha i za-



brinutosti kod svake prosječne osobe, osobito u situaciji kad žrtva zna da je počinitelj agresivna osoba izvan kontrole, kao što je to bio slučaj sa žrtvom u ovome predmetu.

Nema sumnje ni da je... optuženik svoje prijetnje upućivao tijekom razdoblja od pola godine u kojem se žrtva, zbog stalnih prijetnji, bojala ne samo za vlastitu sigurnost, već i za sigurnost i dobrobit svoga djeteta, koje tada još nije bilo navršilo ni godinu dana. Žrtva je time nedvojbeno dovedena u težak i nezavidan položaj svakodnevno strahujući za svoj i kćerkin život, što potvrđuje ne samo njezin iskaz, već i činjenica da je zatražila pomoć od nadležnih tijela, [poput] policije, centra za socijalnu skrb i državnoga odvjetništva.

...

Ocjenjujući... pobijanu presudu na temelju članka 379. stavka 1.(2) Zakona o kaznenom postupku, ovaj je žalbeni sud utvrdio da je prvostupanjski sud prekršio zakonske odredbe na štetu optuženika kad je naložio da se sigurnosna mjera obveznog psihijatrijskog liječenja nastavi nakon optuženikovog otpusta [iz zatvora], što je protivno članku 75. Kaznenog zakona prema kojemu obvezno psihijatrijsko liječenje može trajati do prestanka razloga zbog kojih je primijenjeno, ali u svakom slučaju do prestanka izvršenja kazne zatvora.

...

... ovaj se sud ne slaže s optuženikovim tvrdnjom da bi u njegovome slučaju svrha kažnjavanja bila ostvarena uvjetnom osudom, posebno s obzirom na činjenicu da optuženik... nije pokazao samokritičnost u odnosu na svoje postupke niti ikakvo kajanje zbog onoga što je izrekao ...”

10. M.M. je kaznu zatvora služio u Zatvoru u Varaždinu iz kojeg je pušten 3. jula 2006. Dana 15. avgusta 2006. ustrijelio je M.T., njihovu kćer V.T. i sebe. Prije pucnjave, susjed M.T. ga je opazio kako nosi automatsku pušku i kako ostavlja bicikl u obližnjoj šumi. Susjed je odmah pozvao policiju. Policija je na mjesto događaja došla nakon dvadeset minuta, neposredno nakon tragičnog događaja.

11. Dana 15. avgusta 2006. policija je obavila informativni razgovor sa susjedom M.T., I.S.-om koji je vidio M.M.-a kako se približava kući M.T. neposredno prije kritičnog događaja. Na zahtjev policije, dana 17. avgusta 2006. istražni sudija Županijskog suda u Varaždinu izdao je nalog za pretres stana i vozila u vlasništvu izvjesnog M.G.-a za kojeg



je postojala sumnja da je M.M.-u nabavio oružje. Nalog je izvršen istoga dana, ali nije utvrđena veza između M.G.-a i oružja koje je koristio M.M. Istražni sudija nije preduzeo nikakve dalje korake u tom predmetu.

12. Dana 18. avgusta 2006. policija je Državnom odvjetništvu u Čakovcu dostavila izvještaj u kojem je iscrpno opisala okolnosti tražičnog događaja.

13. Dana 28. novembra 2006. državno tužilaštvo je odbacilo kaznenu prijavu protiv M.M.-a za ubistvo M.T. i V.T. zbog toga što je bio mrtav. Nije jasno ko je podnio tu kaznenu prijavu, ali primjerak rješenja državnog tužilaštva poslan je podnosiocima zahtjeva. Dopisom od istog tog datuma državno tužilaštvo je zatražilo od Policijske uprave međimurske da prikupi sve podatke vezane za psihijatrijsko liječenje M.M.-a u Zatvoru u Varaždinu. Mjerodavni dio izvještaja kojeg su 13. decembra 2006. sastavile zatvorske vlasti Zatvora u Varaždinu glasi kako slijedi:

“M.M. je boravio u pritvoru u Zatvoru u Varaždinu od 3. veljače do 22. svibnja 2006. kad je upućen na odsluženje kazne zatvora ... koje je prestalo 3. srpnja 2006.

Psihijatrijskim vještačenjem M.M.-a, provedenim tijekom njegova boravka u pritvoru, utvrđeno je da on pati od mješovitog poremećaja osobnosti koji je posljedica urođene disfunkcije mozga i nepovoljnih odgojnih okolnosti u djetinjstvu. U svom je nalazu i mišljenju vještak psihijatar preporučio da mu se odredi obvezno psihijatrijsko liječenje s dominantno psihoterapijskim pristupom, a sve s ciljem formiranja konstruktivnijih rješavanja životnih situacija.

Za vrijeme služenja kazne zatvora bio je predviđen intenzivni tretman koji se sastojao od čestih individualnih razgovora, u skladu s pojedinačnim programom izvršavanja kazne zatvora. Rijetko je na vlastitu inicijativu dolazio na razgovore, pa je to, radi potreba liječenja, od njega zahtijevalo osoblje. ...

Dok je bio u zatvoru, M.M. je bio kod zatvorskog liječnika pet puta, nekad na vlastitu inicijativu, a nekad na poziv liječnika. Nije inzistirao na psihijatrijskoj terapiji, pa se stoga njegovo liječenje, prema preporuci vještaka, temeljilo na intenzivnom psihoterapijskom tretmanu od strane osoblja, upravitelja zatvora i ostalih koji su s njime razgovarali. Bio je izrazito introvertirana osoba, pa se njegova stvarna osobnost nije mogla otkriti u pritvorskim i zatvorskim uvjetima.”



14. Dana 11. decembra 2006. Policijska uprava međimurska obavila je informativni razgovor s upravnikom Zatvora u Varaždinu, P.L.-om. Mjerodavni dio izvještaja o informativnom razgovoru sastavljenog 2. decembra 2006. glasi kako slijedi:

“Gore navedeni je upravitelj Zatvora u Varaždinu i izjavljuje da je pokojni M.M. služio kaznu zatvora u Zatvoru u Varaždinu od 3. veljače do 3. srpnja 2006. ...

Tijekom boravka u zatvoru M.M. je bio psihijatrijski liječen u skladu sa stručnim mišljenjem i preporukom. Liječenje se temeljilo na intenzivnom psihoterapijskom tretmanu M.M.-a, koji se sastojao od razgovora sa zatvorskim osobljem, njime [to jest, upraviteljem zatvora] i zatvorskim liječnikom. Tijekom liječenja M.M. nije primao niti tražio farmakoterapiju. Utvrđeno je i da je M.M. veoma introvertirana osoba koja nije željela surađivati u liječenju.

Za vrijeme boravka u zatvoru M.M. je bio kod zatvorskog liječnika pet puta u vezi s određenim problemima, odnosno bolestima.

Uz to tvrdi da ne postoje interni propisi o provedbi sigurnosne mjere i da se sva liječenja provode u skladu sa Zakonom o izvršavanju kazne zatvora.”

15. Prema navodima Vlade, budući da nisu bili utvrđeni propusti osoba zaduženih za izvršenje M.M.-ove zatvorske kazne i sigurnosne mjere, istraga je zaključena, iako u tom smislu nije donesena nikakva formalna odluka.

16. U zatvorskom zdravstvenom kartonu M.M.-a, što ga je dostavila Vlada, nema nikakvih naznaka o psihijatrijskom ili psihoterapijskom tretmanu.

17. Dana 6. novembra 2006. podnosioci zahtjeva podnijeli su državnom tužilaštvu prijedlog za rješenje svog zahtjeva za naknadu nematerijalne štete u vezi sa smrću M.T. i V.T. Naveli su da su nadležne vlasti propustile preduzeti odgovarajuće mjere radi zaštite života M.T. i V.T. te su ukazali na manjkavosti istrage o okolnostima njihove smrti. Zatražili su 1.105.000 hrvatskih kuna (HRK) na ime naknade štete i 13.481 HRK na ime troškova. Nije im odgovoreno. Na osnovu člana 186.(a) Zakona o parničnom postupku, ako takav zahtjev ne bude prihvaćen ili o njemu ne bude odlučeno u roku od tri mjeseca od njegova podnošenja, podnositelj zahtjeva može podnijeti tužbu nadležnom sudu. Podnosioci zahtjeva nisu podnijeli građansku tužbu.



II. MJERODAVNO DOMAĆE PRAVO I PRAKSA

18. Člana 21. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine, br. 56/1990, 135/1997, 8/1998, 113/2000, 124/2000 i 28/2001) glasi kako slijedi:

“Svako ljudsko biće ima pravo na život....”

19. Mjerodavni dio Ustavnog zakona o Ustavnom sudu (Narodne novine, br. 29/2002) glasi kako slijedi:

Članak 38.

“Svaka fizička i pravna osoba ima pravo predložiti pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom ...”

Članak 55.

“(1) Ustavni sud će ukinuti zakon ili pojedine njegove odredbe ako utvrdi da nije suglasan s Ustavom ...”

20. Mjerodavni dio člana 75. Kaznenog zakona Republike Hrvatske (Narodne novine, br. 110/1997, 58/1998, 50/2000, 129/2000, 51/2001, 62/2003 i 105/2004) glasi kako slijedi:

“Sigurnosna mjera obveznog psihijatrijskog liječenja može se primijeniti samo prema počinitelju koji je kazneno djelo počinio u stanju smanjene ubrojivosti ako postoji opasnost da razlozi za takvo stanje mogu i u budućnosti poticajno djelovati za počinjenje novog kaznenog djela.

Sigurnosna mjera obveznog psihijatrijskog liječenja može se pod uvjetima iz stavka 1. ovoga članka primijeniti za vrijeme izvršenja kazne zatvora ili uz zamjenu za kaznu zatvora ili uz uvjetnu osudu.

Obvezno psihijatrijsko liječenje traje do prestanka razloga zbog kojih je primijenjeno, ali u svakom slučaju do prestanka izvršenja kazne zatvora ... U svim slučajevima obvezno psihijatrijsko liječenje ne može trajati dulje od tri godine.

...”

21. Mjerodavne odredbe Zakona o kaznenom postupku (Narodne novine, br. 110/1997, 27/1998, 58/1999, 112/1999, 58/2002, 143/2002, 63/2002, 62/2003 i 115/2006) glase kako slijedi:

Članak 174. stavak 2.

“Kako bi mogao] odlučiti hoće li zahtijevati provođenje istrage... državni će odvjetnik... zahtijevati od redarstvenih vlasti da prikupe potrebne obavijesti i poduzmu druge mjere radi otkrivanja... počinitelja...”



Članak 177.

“Ako postoje osnove sumnje da je počinjeno kazneno djelo za koje se progoni po službenoj dužnosti, redarstvene vlasti dužne su poduzeti potrebne mjere da se pronađe počinitelj kaznenog djela, ... te da prikupe sve obavijesti koje bi mogle biti od koristi za uspješno vođenje kaznenog postupka. ...”

Članak 187.

“(1) Istraga se pokreće protiv određene osobe kad postoji osnovana sumnja da je počinila kazneno djelo.

(2) U istrazi će se prikupiti dokazi i podaci koji su potrebni da bi se moglo odlučiti hoće li se podignuti optužnica ili obustaviti postupak ...”

22. Mjerodavne odredbe Zakona o obveznim odnosima (Narodne novine, br. 35/2005) glase kako slijedi:

Članak 19.

“(1) Svaka fizička i pravna osoba ima pravo na zaštitu svojih prava osobnosti pod pretpostavkama utvrđenim zakonom.

(2) Pod pravima osobnosti u smislu ovoga Zakona razumijevaju se prava na život, tjelesno i duševno zdravlje, ugled, čast, dostojanstvo, ime, privatnost osobnog i obiteljskog života, slobodu i dr...”

Članak 1100.

“(1) U slučaju povrede prava osobnosti sud će, ako nađe da to težina povrede i okolnosti slučaja opravdavaju, dosuditi pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade imovinske štete, a i kad nje nema....”

Članak 1101.

“(1) U slučaju smrti ili osobito teškog invaliditeta neke osobe pravo na pravičnu novčanu naknadu neimovinske štete imaju članovi njezine uže obitelji (bračni drug, djeca i roditelji).

(2) Takva se naknada može dosuditi i braći i sestrama, djedovima i bakama, unučadi te izvanbračnom drugu, ako je između njih i umrlog, odnosno ozlijeđenog postojala trajnija zajednica života....”

23. Člana 13. Zakona o ustrojstvu državne uprave (Narodne novine, br. 75/1993, 48/1999, 15/2000 i 59/2001) glasi kako slijedi:

“Štetu koja građaninu, pravnoj osobi ili drugoj stranci nastane nezakonitim ili nepravilnim radom tijela državne uprave, tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave... naknađuje Republika Hrvatska..”



24. Mjerodavni dio člana 186.(a) Zakona o parničnom postupku (Narodne novine, br. 53/91, 91/92, 58/93, 112/99, 88/01 i 177/03) glasi kako slijedi:

“Osoba koja namjerava podnijeti tužbu protiv Republike Hrvatske dužna se prije podnošenja tužbe obratiti nadležnom državnom odvjetništvu sa zahtjevom za mirno rješenje spora.

...

Ako zahtjev iz stavka 1. ovoga članka ne bude prihvaćen ili o njemu ne bude odlučeno u roku od tri mjeseca od njegova podnošenja, podnositelj zahtjeva može podnijeti tužbu nadležnom sudu.

...”

25. Mjerodavne odredbe Zakona o izvršavanju kazne zatvora (Narodne novine, br. 128/1999 i 190/2003) glase kako slijedi:

SVRHA IZVRŠAVANJA KAZNE ZATVORA

Članak 2.

“Glavna svrha izvršavanja kazne zatvora jest, uz čovječno postupanje i poštovanje dostojanstva osobe koja se nalazi na izdržavanju kazne zatvora... njegovo osposobljavanje za život na slobodi u skladu sa zakonom i društvenim pravilima.”

PRIPRAVA ZA OTPUST I POMOĆ POSLIJE OTPUSTA

Članak 13.

“Kaznionica, odnosno zatvor će tijekom izvršavanja kazne zatvora pravodobno osigurati pripravu zatvorenika za otpuštanje u suradnji s ustanovama i drugim pravnim osobama u čijem su djelokrugu poslovi pomoći poslije otpusta [iz zatvora].”

POJEDINAČNI PROGRAM IZVRŠAVANJA KAZNE ZATVORA

Članak 69.

“(1) Pojedinačni program izvršavanja kazne zatvora (u daljnjem tekstu: program izvršavanja) jest skup pedagoških, radnih, zaokupljenosnih, zdravstvenih, psiholoških i sigurnosnih radnji i mjera kojima se planira izvršavanje kazne zatvora primjereno osobinama i potrebama zatvorenika te vrsti i mogućnostima kaznionice, odnosno zatvora. Program izvršavanja donosi se radi ispunjavanja svrhe izvršavanja kazne zatvora iz članka 7. ovoga Zakona.

(2) Program izvršavanja... donosi upravitelj na prijedlog stručnog tima kaznionice, odnosno zatvora....

(3) Program izvršavanja sadrži podatke o:... posebnim postupcima



(... psihološka i psihijatrijska pomoć,...), posebnim mjerama sigurnosti...”

ZAŠTITA ZDRAVLJA

Članak 103.

“(1) Zatvoreniku se osigurava liječenje i redovita briga o tjelesnom i duševnom zdravlju.

...”

26. Član 22. Zakona o državnom odvjetništvu (Narodne novine, 75/1995) glasi kako slijedi:

“(1) Troškovi zastupanja pred sudovima i drugim nadležnim tijelima priznaju se nadležnom državnom odvjetništvu prema propisima o nagradama i naknadama za rad odvjetnika.

(2) Sredstva naplaćena na ime troškova zastupanja prihod su državnog proračuna.”

27. Kad je riječ o građanskom postupku za naknadu štete, Vlada je dostavila nekoliko odluka Vrhovnoga suda u kojima on daje mišljenje o odgovornosti države za štetu koju su prouzrokovala upravna tijela.

Mjerodavni djelovi odluke br. Rev 2203/1991-2 od 30. decembra 1991. glase kako slijedi:

“Naime, konkretnu štetu prouzročili su svojim nezakonitim i nepravilnim radom radnici OKPD V. - P. odnosno KPD L. time što su dopustili da osuđenik, sklon nasilju kao što je spomenuti D.P., pobjegne iz toga doma, umjesto da su ga u tome spriječili pa i sredstvima prisile (čl. 175. i 176. st. 1. toč. 4. Zakona o izvršenju krivičnih i prekršajnih sankcija - “Narodne novine” br. 21/74 i 39/74).

Izvršenjem kazne, a posebno kazne zatvora, ostvaruje se svrha kažnjavanja određena zakonom, što znači uz ostalo sprečavanje konkretnog učinioca da učini krivično djelo na način da mu se ograniči kretanje. U konkretnom slučaju radnici navedenih kazneno-popravnih ustanova za koje snosi odgovornost tuženica, propustili su to učiniti u odnosu na osuđenika koji je izvršenjem predmetnog štetnog događaja ponovio čin nasilja kako je učinio (u težem obliku) i prilikom izvršenja krivičnog djela zbog kojeg je osuđen i zbog kojeg se nalazio na izdržavanju kazne zatvora... Da se radi o društveno opasnoj osobi koju je posebno u ovom slučaju trebalo spriječiti u vršenju krivičnih djela držanjem u zatvoru proizlazi ne samo iz činjenice da je učinio krivično djelo razbojništva, već i iz činjenice da je nasilničkom djelat-



nošću pored tužitelja oštetio i brojne druge osobe za vrijeme trajanja njegovog bjegstva iz zatvora. Treba dodati da na to upućuje i njegova ranija osuđivanost...

...

Stoga u konkretnom slučaju postoji pravno relevantna uzročna veza između nezakonitog i nepravilnog rada tijela tuženice te bijega i štetne posljedice... a što sve dovodi do odgovornosti tuženice."

Mjerodavni dio odluke br. Rev 186/04-2 od 10. siječnja 2006. glasi kako slijedi:

"Po odredbi čl. 13. Zakona o sustavu državne uprave ("Narodne novine", broj 75/93, 48/99, 15/00 i 59/01) Republika Hrvatska dužna je naknaditi štetu koja građaninu, pravnoj osobi ili drugoj osobi nastane nezakonitim ili nepravilnim radom tijela državne uprave, tijela jedinice lokalne samouprave i uprave..."

...

Da bi određeno propuštanje ili postupanje suprotno zakonu, drugom propisu ili općem aktu predstavljalo nezakoniti rad... potrebno je i postojanje volje ili pristanka da se time oštete prava i interesi trećega."

28. Podnosioci zahtjeva dostavili su nekoliko odluka Vrhovnoga suda koje se tiču istoga pitanja.

Mjerodavni dio odluke br. Rev 713/1998-2 od 13. septembra 2000. glasi kako slijedi:

"Da bi određeno propuštanje primjene ili postupanje suprotno zakonu, drugom propisu ili općem aktu predstavljalo nezakonit rad, odnosno da bi određeno nečinjenje ili činjenje suprotno uobičajenom ili propisanom načinu obavljanja djelatnosti predstavljalo nepravilan rad potrebno je i postojanje volje ili pristanka da se time oštete prava i interesi trećega."

Mjerodavni dio odluke br. Rev 218/04-2 od 27. oktobra 2004. glasi kako slijedi:

"Dakle, da bi tužitelji kao oštećenici mogli osnovano zahtijevati naknadu štete od Republike Hrvatske, moraju se ostvariti propisane pretpostavke, a te su da je šteta posljedica nezakonitog ili nepravilnog rada osobe ili tijela koje obavlja tu službu ili djelatnost. Pri tome se nezakonit rad očituje kao postupanje suprotno zakonu, drugom propisu ili općem aktu ili propuštanje da se zakon, drugi propis



ili opći akt primijeni, s voljom ili pristankom da se trećem nanese šteta. Nepravilan rad očituje se kao činjenje ili nečinjenje suprotno uobičajenom ili propisanom načinu obavljanja djelatnosti, a može se zaključiti o postojanju volje ili pristanka da se time oštete prava i interesi trećega.”

Mjerodavni dio odluke br. Rev 730/04-2 od 16. novembra 2005. glasi kako slijedi:

“... da se nezakonit rad očituje kao postupanje suprotno zakonu ili propuštanje primjene zakonskih odredbi s voljom ili pristankom da se trećem nanese šteta, a nepravilan rad je činjenje ili nečinjenje suprotno uobičajenom ili propisanom načinu obavljanja djelatnosti. ... Teret dokaza bio je na tužitelju. ... Tužitelj, koji tvrdi da mu je nastala šteta, bio je, dakle, dužan dokazati postojanje štete, štetnu radnju tužene (u ovom slučaju nezakonit ili nepravilan rad tijela državne uprave u smislu čl. 13. Zakona o sistemu državne uprave) i uzročnu vezu između štetne radnje i nastale štete.”

Mjerodavni dio odluke br. Rev 257/06-2 od 18. maja 2006. glasi kako slijedi:

“Smisao odredbe čl. 13. Zakona o sustavu državne uprave je ta, da država odgovara za štetu u slučaju kad bi bila riječ o svjesnom postupanju suprotno zakonu s voljom da se nekome nanese šteta.”

PRAVO

I. NAVODNA POVREDA ČLANA 2. KONVENCIJE

29. Podnosioci zahtjeva podnijeli su dva prigovora na osnovu člana 2. Konvencije. Kao prvo, prigovorili su da je država propustila ispuniti svoje pozitivne obaveze da spriječi smrt M.T. i V.T. i, kao drugo, da država nije sprovedla temeljnu istragu o mogućoj odgovornosti svojih službenika za smrt M.T. i V.T.

Članak 2. Konvencije glasi kako slijedi:

“1. Pravo svakoga na život zaštićeno je zakonom. Niko ne smije biti namjerno lišen života osim u izvršenju sudske presude na smrtnu kaznu za kaznena djela za koje je ta kazna predviđena zakonom.

2. Nije u suprotnosti s odredbama ovog člana lišenje života proizašlo iz upotrebe sile koja je bila nužno potrebna:

- a) pri odbrani bilo koje osobe od protivpravnog nasilja;*
- b) pri zakonitom hapšenju ili pri sprječavanju bijega osobe*



zakonito lišene slobode;

c) *radi suzbijanja pobune ili ustanka u skladu sa zakonom.*”

A. Dopuštenost

Tvrđenje stranaka

30. Vlada je tvrdila da su podnosioci zahtjeva imali na raspolaganju nekoliko pravnih sredstava koje su propustili iscrpiti. Kao prvo, nisu podnijeli kaznenu prijavu protiv osobe koju su smatrali odgovornom za smrt M.T. i V.T., što bi im omogućilo da predlože izvođenje dokaza i provođenje istražnih mjera. Da su to učinili, nadležno državno tužilaštvo bi po njihovoj kaznenoj prijavi donijelo obrazloženo rješenje. Čak i kad bi kaznena prijava bila odbačena, podnosioci zahtjeva bi tada imali mogućnost sami nastaviti kazneni proces.

31. Kao drugo, podnosioci zahtjeva mogli su podnijeti građansku tužbu za naknadu štete protiv države na temelju člana 1100. i 1101. Zakona o obveznim odnosima, te na osnovu Konvencije koja je u Hrvatskoj neposredno primjenjiva.

32. I na kraju, činjenica da odgovornost države postoji samo ako se dokaže uzročna veza između štetne radnje i nanesene štete predstavlja univerzalno prihvaćeno načelo odgovornosti za štetu koje nije specifičnost hrvatskoga pravnog sistema.

33. Podnosioci zahtjeva tvrdili su da prema domaćem pravu treći i četvrti podnosioc zahtjeva i peta podnositeljica zahtjeva nemaju pravo tražiti naknadu štete za smrt V.T. Građanska tužba protiv države za naknadu štete, koja je postojala kao mogućnost za sve podnosiocce zahtjeva u odnosu na smrt M.T. te za prvog podnosioca zahtjeva i drugu podnositeljicu zahtjeva u odnosu na smrt V.T., nije imala izgleda za uspjeh. Naime, bilo bi nemoguće dokazati da su ispunjeni uslovi koje je utvrdio Vrhovni sud, a to je da su radnje nadležnih vlasti bile nezakonite i da su oni postupali s namjerom prouzrokovanja štete trećim osobama ili barem da su pristali na takav ishod. Nadalje, da su izgubili spor, morali bi platiti troškove zastupanja države u postupku od strane državnoga tužilaštva, koje je imalo pravo na nagradu prema odredbama Odvjetničke tarife. Prema standardima sudske prakse Vrhovnoga suda, podnosioci zahtjeva mogli su tražiti naknadu štete u iznosu od oko 800.000 HRK. Budući da bi se troškovi zastupanja države odredili prema vrijednosti spora, oni bi iznosili oko 80.000



HRK. To znači da bi premašili zajednički godišnji prihod podnosioca zahtjeva, koji je iznosio oko 14.000 HRK, budući da je jedini član njihovoga domaćinstva koji je ostvarivao dohodak bio prvi podnosioc zahtjeva. S obzirom na činjenicu da njihov mogući zahtjev za naknadu štete nije imao izgleda za uspjeh, postojao je vrlo visok rizik da bi morali platiti troškove zastupanja državnoga tužilaštva kojih nijesu imali pravo biti oslobođeni. Plaćanje tih troškova bi ih finansijski uništilo, što je bio razlog zbog kojeg nijesu podnijeli građansku tužbu protiv države.

34. U odnosu na Vladin prigovor da su trebali podnijeti kaznenu prijavu protiv osoba koje su smatrali odgovornima za smrt svojih bliskih srodnika, podnosioci zahtjeva tvrdili su da su sve informacije koje su im bile poznate bile poznate i mjerodavnim državnim vlastima i da su u tim okolnostima vlasti trebale preduzeti odgovarajuće korake u svrhu istrage smrti M.T. i V.T.

Ocjena Suda

35. Sud ističe da je svrha člana 35. da se državama ugovornicama da prilika da spriječe ili isprave povrede za koje se navodi da su ih počinile, prije nego se ti navodi iznesu pred institucije Konvencije. Dakle, države su oslobođene od obveze da za svoje postupke odgovaraju pred međunarodnim tijelom prije nego što su imale priliku ispraviti stvari kroz svoje pravne sisteme. Pravilo iscrpljenja domaćih pravnih sredstava iz člana 35. Konvencije nalaže da podnositelj zahtjeva treba da ima redovni put do onih pravnih sredstava koja se odnose na navodne povrede i koja su istovremeno dostupna i dovoljna. Postojanje takvih pravnih sredstava mora biti dovoljno izvjesno ne samo u teoriji, već i u praksi, a ako to nije tako, tada će tim pravnim sredstvima nedostajati potrebna dostupnost i djelotvornost; na tuženoj državi je da utvrdi da su ti uslovi ispunjeni (vidi *Selmouni v. France [GC], br. 25803/94, §§ 74 i 75, ECHR 1999-V*).

36. Član 35. predviđa podjelu tereta dokazivanja. Vlada koja se poziva na neiscrpljenje domaćih pravnih sredstava dužna je uvjeriti Sud da je pravno sredstvo bilo djelotvorno te raspoloživo u teoriji i praksi u relevantno vrijeme, drugim riječima, da je bilo dostupno, da je moglo pružiti pravnu zaštitu u odnosu na prigovore podnosioca zahtjeva, te da je davalo razumne izgleda za uspjeh (vidi *Akdivar and*



Others v. Turkey, 16. septembra 1996., *Reports of Judgments and Decisions 1996-IV*, § 68).

37. Sud ističe da se prilikom primjene ovoga pravila mora na odgovarajući način uzeti u obzir kontekst. U tom je smislu potvrdio da se član 35. mora primijeniti s određenim stepenom fleksibilnosti i bez prekomjernoga formalizma (vidi *Cardot v. France*, 19. marta 1991., *Serija A br. 200*, § 34). Potvrdio je i da pravilo iscrpljenja pravnih sredstava nije apsolutno, a nije ni podobno za automatsku primjenu; kad se preispituje je li ono bilo poštovano bitno je uzeti u obzir posebne okolnosti dotičnoga predmeta (vidi *Van Oosterwijck v. Belgium*, 6. novembra 1980., *Serija A br. 40*, § 35). To znači da, između ostalog, Sud mora realno uzeti u obzir ne samo postojanje formalnih pravnih sredstava u pravnom sistemu dotične ugovorne stranke, već i opšti pravni i politički kontekst u kojem oni funkcionišu, te lične okolnosti podnosioca zahtjeva (vidi *Akdivar and Others*, naprijed citirano, § 69140).

38. U odnosu na materijalni prigovor da država, protivno članu 2., nije preduzela odgovarajuće pozitivne mjere radi zaštite života osobe, mogućnost ostvarenja naknade štete za smrt osobe će uopšte i u uobičajenim okolnostima predstavljati primjerenu i dovoljnu zadovoljštinu (vidi, *E. and Others v. the United Kingdom*, br. 33218/96, § 110 i, *mutatis mutandis*, *Caraher v. the United Kingdom (dec.)*, br. 24520/94, *ECHR 2000-I*).

39. Sud na početku primjećuje da novodoneseni članovi 1100. i 1101. Zakona o obveznim odnosima, koji je stupio na snagu 1. januara 2006., pružaju mogućnost traženja naknade štete u vezi sa smrću bračnog druga, djeteta ili roditelja, te da se naknada štete može dosuditi i braći i sestrama, djedu i babi, unučadi kao i vanbračnom partner/ici ako je između njih i umrlog postojala trajnija zajednica života. Sud stoga utvrđuje da prema domaćem pravu, treći i četvrti podnosioc zahtjeva, kao njeni ujaci, i peta podnositeljica zahtjeva, kao njezina tetka, nemaju pravo na naknadu štete zbog ubistva V.T. Iz toga slijedi da se Vladin prigovor u odnosu na trećeg i četvrtog podnosioca zahtjeva i petu podnositeljicu zahtjeva u vezi sa smrću V.T. mora odbiti.

40. Kad je riječ o pravu prvog podnosioca zahtjeva i druge podnositeljice zahtjeva na naknadu štete za smrt M.T. i V.T., te pravu



trećeg i četvrtog podnosioca zahtjeva i pete podnositeljice zahtjeva na naknadu štete za smrt M.T., Sud primjećuje da članovi 1100. i 1101. Zakona o obveznim odnosima doista predstavljaju pravnu osnovu za traženje naknade štete od države. Sud će sada ispitati je li Vlada dokazala da građanska tužba za naknadu štete protiv države predstavlja pravno sredstvo koje je potrebno iscrpiti u okolnostima ovoga predmeta.

41. Sud primjećuje da nakon što je M.M. ubio M.T. i V.T. nije utvrđena odgovornost državnih službenika uključenih u slučaj u odnosu na dužnost mjerodavnih vlasti da zaštite živote žrtava. U tim bi se okolnostima moglo reći da građanska tužba za naknadu štete protiv države nema puno izgleda za uspjeh, naročito s obzirom na zahtjev iz domaćeg prava i prakse da odgovornost države postoji samo u slučaju nezakonitog postupanja od strane tijela vlasti ili nezakonitog propusta i namjere tijela vlasti da prouzrokuju štetu trećoj osobi ili prihvaćanja takvoga ishoda.

42. Međutim, nezavisno od izgleda za uspjeh moguće građanske tužbe o zakonitosti postupanja mjerodavnih vlasti, Sud primjećuje da, bilo kako bilo, ono o čemu je ovdje riječ nije pitanje jesu li vlasti postupale zakonito odnosno je li uopće postojala pojedinačna odgovornost državnog službenika s bilo koje osnove. Puno šire od toga, središnje pitanje u ovome predmetu navodne su manjkavosti domaćeg sistema zaštite života ljudi od postupaka opasnih kriminalaca koji su kao takvi utvrđeni od strane mjerodavnih vlasti i postupanja prema takvim pojedincima, uključujući i pravni okvir u kojem nadležne vlasti trebaju djelovati i predviđene mehanizme. U vezi s tim, Sud primjećuje da Vlada nije dokazala da su se ta pitanja, a posebno prigovori podnosioca zahtjeva na osnovu člana 2. Konvencije koji se odnose na manjkavosti domaćega prava i prakse prije smrti M.T. i V.T., mogla ispitati i u jednome od postupaka na koji se pozvala.

43. U pogledu Vladine tvrdnje da su nakon ubistva M.T. i V.T. podnosioci zahtjeva mogli podnijeti i kaznenu prijavu, Sud primjećuje da je korak u tom smjeru preduzeo istražni sudija Županijskog suda u Varaždinu kad je 17. avgusta 2006. naložio pretragu stana i vozila izvjesnog M.G. za kojeg se sumnjalo da je M.M.-u nabavio oružje, kao i Državno tužilaštvo u Čakovcu kad je 28. novembra 2006. od Policijske uprave međimurske zatražilo da prikupi sve podatke o



psihijatrijskom liječenju M.M.-a dok je služio kaznu zatvoru. Ti koraci, međutim, nijesu doveli do pokretanja kaznenog ili nekog drugog postupka protiv bilo koje od uključenih osoba. Sud ne vidi na koji bi način još jedna kaznena prijava o tim istim pitanjima, da su je podnosioci zahtjeva podnijeli, mogla dovesti do drukčijega ishoda. U vezi s time, Sud ponavlja da, u predmetima koji se odnose na smrt u okolnostima iz kojih bi mogla proizići odgovornost države, vlasti moraju djelovati na vlastitu inicijativu čim saznaju za dotičnu stvar. One to ne mogu prepustiti inicijativi rodbine bilo u smislu podnošenja formalne prijave ili u smislu preuzimanja odgovornosti za vođenje ikakvog istražnog postupka (vidi, na primjer, *McKerr v. the United Kingdom*, br. 28883/95, § 111, *ECHR 2001-III*, i *Slimani v. France*, br. 57671/00, § 29, *ECHR 2004-IX*).

44. Iz toga slijedi da se pravna sredstva što ih je Vlada predložila nisu morala iscrpiti. U donošenju tog zaključka, Sud je uzeo u obzir posebne okolnosti ovoga predmeta, kao i činjenicu da je dovedeno u pitanje jedno od osnovnih prava, a to je pravo na život (vidi, između drugih izvora prava, *McCann and Others v. the United Kingdom*, 27. septembra 1995., Serija A br. 324, § 147) i da je svrha Konvencije garantovati prava koja nisu teorijska ili iluzorna, već su praktična i djelotvorna (vidi, na primjer, *Matthews v. the United Kingdom [GC]*, br. 24833/94, § 34, *ECHR 1999-I*). Vladin se prigovor, prema tome, treba odbiti.

45. Sud utvrđuje da ovaj dio zahtjeva nije očigledno neosnovan u smislu člana 35. stava 3. Konvencije. Uz to utvrđuje i da nije nedopušten ni po kojoj drugoj osnovi. Stoga se mora proglasiti dopuštenim.

B. Osnovanost

Tvrđnje stranaka

46. Podnosioci zahtjeva prigovorili su da država nije ispunila svoju pozitivnu obavezu jer, iako je vlastima bilo dobro poznato da su M.M.-ove prijetnje upućene M.T. i V.T. ozbiljne, nijesu naložili i proveli pretragu njegovoga stana i vozila tokom prvog kaznenog postupka koji se vodio protiv njega, a u kojem je bio optužen za ozbiljne prijetnje upućene M.T. i V.T. Podnosioci zahtjeva tvrdili su da, prije nego što je M.M. pušten iz zatvora, mjerodavne vlasti nijesu pravilno provodile njegovo psihijatrijsko liječenje niti su procijenile



njegovo duševno stanje i vjerovatnost da će izvršiti svoje prijetnje. Ukazali su na nedostatke propisa o izvršenju kazne zatvora i ustvrdili da je domaće pravo manjkavo jer se optuženik proglašen krivim za kazneno djelo može podvrgnuti psihijatrijskom liječenju samo za vrijeme trajanja kazne zatvora. Podnosioci zahtjeva prigovorili su i da domaće vlasti nisu provele propisnu i temeljitu istragu o mogućoj odgovornosti države za smrt njihovih bliskih srodnika.

47. Vlada je tvrdila da su domaće vlasti prijetnje M.M.-a shvatile ozbiljno i da je iz tog razloga zadržan u pritvoru gdje se nalazio tokom cijelog suđenja. Osuđen je na kaznu zatvora srazmjernu težini osude za kazneno djelo koja je bila unutar granica što ih je zakon postavio za kazneno djelo za koje je bio optužen. Nadalje, psihijatrijsko mu je liječenje određeno tokom trajanja kazne zatvora, kako predviđa domaće pravo.

48. Što se tiče njihove procesne obaveze na temelju člana 2., Vlada je tvrdila da je nadležno državno tužilaštvo naložilo policiji da prikupi relevantne podatke o smrti M.T. i V.T.. Policija je, između ostalog, obavila informativni razgovor s upravnikom zatvora iz kojeg je vidljivo na koji se način provodila mjera obaveznog psihijatrijskog liječenja. Državno tužilaštvo nije utvrdilo da je bilo ikakvih propusta od strane zatvorskih vlasti koji bi predstavljali kazneno djelo. Što se tiče njihovoga učestvovanja u istrazi, podnosioci zahtjeva nijesu podnijeli posebnu kaznenu prijavu i nijesu dokazali da su ikada zatražili informacije o istrazi.

Ocjena Suda

a. Materijalnopравни aspekt člana 2. Konvencije

Opšta načela

49. Sud ponavlja da član 2. nalaže državi da poduzme odgovarajuće mjere kako bi zaštitila živote osoba pod njezinom jurisdikcijom (vidi *L.C.B. v. the United Kingdom*, 9. juna 1998., *Reports of Judgments and Decisions 1998-III*, § 36). *To uključuje primarnu dužnost države da osigura pravo na život donošenjem djelotvornih kaznenopravnih odredaba koje će odvrćati od počinjenja kaznenih djela protiv osobe, popraćenih provedbenim mehanizmima za sprječavanje, suzbijanje i kažnjavanje povreda tih odredaba (vidi *Nachova and Others v. Bulgaria* [GC], br. 43577/98 i 43579/98, § 160, ECHR 2005-VII).*



50. To se u odgovarajućim okolnostima proširuje i na pozitivnu obvezu vlasti da poduzmu preventivne operativne mjere radi zaštite pojedinca čiji je život ugrožen kriminalnim radnjama drugog pojedinca. S obzirom na poteškoće vezane za održavanje mira i reda u suvremenim društvima, nepredvidljivost ljudskoga ponašanja i operativne odluke koje se moraju donijeti u smislu prioriteta i resursa, Sud pazi i da, prilikom razmatranja pozitivnih obveza, članak 2. ne tumači na način da vlastima nametne nemoguć ili nerazmjeran teret (vidi *Osman v. the United Kingdom*, 28. oktobra 1998., *Reports of Judgments and Decisions 1998-VIII*, § 116). Prema tome, vlasti ne mogu u slučaju svakog navodnog rizika za život podlijegati zahtjevu iz Konvencije u vezi s poduzimanjem operativnih mjera radi sprječavanja ostvarenja tog rizika.

51. Pozitivna će obveza nastati kad se utvrdi da su vlasti znale ili da su u to vrijeme trebale znati za postojanje stvarnog i neposrednog rizika za život identificirane osobe zbog kriminalnih radnji treće osobe, te da su propustile poduzeti mjere u okviru svojih ovlasti za koje se, prema razumnoj prosudbi, moglo očekivati da će spriječiti taj rizik (vidi *Osman*, naprijed citirano, § 116; *Paul and Audrey Edwards v. the United Kingdom*, br. 46477/99, § 55, *ECHR 2002-III*; te *Bromiley v. the United Kingdom (dec.)*, br. 33747/96, 23. novembra 1999.).

Primjena tih načela na ovaj predmet

52. Sud je prvo ispitaio jesu li mjerodavne vlasti znale odnosno jesu li trebale znati za to da M.M. predstavlja rizik za živote M.T. i V.T. Sud primjećuje da je nadležno državno odvjetništvo pokrenulo kazneni postupak protiv M.M. zbog ozbiljnih prijetnji upućenih M.T. i V.T., koji je imao za posljedicu proglašenje M.M.-a krivim prema optužnici i njegovom osudom na kaznu zatvora od pet mjeseci. Domaći su sudovi utvrdili da je M.M. upućivao prijetnje M.T. i V.T. kroz duže vremensko razdoblje, to jest, od jula do decembra 2005. Utvrdili su i da se on nije suzdržao od ponavljanja tih prijetnji pred zaposlenicima Centra za socijalnu skrb u Čakovcu i policijom, uključujući i njegovu najavu da će M.T. i V.T. raznijeti bombom na prvi rođendan V.T. 1. Marta 2006. U više je navrata tvrdio da ima bombu, a mogao je isto tako imati i drugo oružje. Da su domaće vlasti te prijetnje smatrale ozbiljnim prijetnjama dokazuje i činjenica da je M.M. osuđen na bezuvjetnu



kaznu zatvora. Nadalje, psihijatrijskim vještačenjem M.M.-a, obavljanim u tijeku kaznenoga postupka, utvrđeno je da on pati od mješovitog poremećaja osobnosti i da mu je potrebno obvezno psihijatrijsko liječenje kako bi razvio sposobnosti za konstruktivnije rješavanje teških životnih situacija. Utvrđeno je i da postoji opasnost od ponavljanja istih ili sličnih kaznenih djela, što je, kako se čini, od presudnog značaja u ovome predmetu.

53. Naprijed iznesena utvrđenja domaćih sudova i zaključci psihijatrijskoga vještačenja nedvojbeno ukazuju na to da su domaće vlasti znale da su prijetnje oduzimanjem života M.T. i V.T. ozbiljne i da se trebaju poduzeti sve razumne mjere kako bi ih se zaštitilo od tih prijetnji. Sud će sada ispitati jesu li mjerodavne vlasti poduzele sve razumne mjere u okolnostima ovoga predmeta radi zaštite života M.T. i V.T.

54. Sud prvo primjećuje da, iako je M.M. u nekoliko navrata spomenuo da ima bombu, a mogao je isto tako imati i drugo oružje, tijekom prvog kaznenog postupka protiv njega nije naložena pretraga njegovoga stana i vozila. Takva pretraga nije naložena niti izvršena unatoč tome što su mjerodavne vlasti znale za njegove naprijed spomenute izjave već 4. januara 2006., kad je Centar za socijalnu skrb u Čakovcu Policijskoj upravi međimurskoj podnio izvješće s takvim navodima.

55. Nadalje, Sud primjećuje da je u psihijatrijskom izvješću sastavljenom za potrebe kaznenoga postupka protiv M.M.-a naglašena potreba za njegovim kontinuiranim psihijatrijskim liječenjem kako bi mu se pomoglo da razvije sposobnosti za konstruktivnije rješavanje teških životnih situacija. Kad je odluka o određivanju obveznog psihijatrijskog liječenja postala pravomoćnom i ovršnom nakon donošenja presude žalbenoga suda 28. aprila 2006., M.M. je u pritvoru već proveo dva mjeseca i dvadeset i pet dana. Budući da je bio osuđen na kaznu zatvora od pet mjeseci, njegovo psihijatrijsko liječenje do puštanja iz zatvora moglo je trajati samo dva mjeseca i pet dana. Sud smatra da psihički problemi M.M.-a, s obzirom na njihovu težinu utvrđenu psihijatrijskim vještačenjem tijekom kaznenoga postupka protiv njega, teško da su se uopće mogli riješiti u tako kratkome roku.

56. Osim toga, Vlada nije dokazala da je obvezno psihijatrijsko liječenje određeno u odnosu na M.M.-a tijekom njegovoga boravka



u zatvoru uistinu i pravilno provedeno. Dostavljeni dokumenti pokazuju da se liječenje M.M.-a u zatvoru sastojalo od razgovora sa zatvorskim osobljem od kojih nitko nije bio psihijatar. Nadalje, Vlada nije dokazala da je upravitelj Zatvora u Varaždinu donio pojedinačni program izvršavanja kazne zatvora kako propisuje članak 69. Zakona o izvršavanju kazne zatvora. Takav pojedinačni program u odnosu na M.M.-a ima još veću važnost ako se uzme u obzir činjenica da su mu domaći sudovi kaznu zatvora izrekli zajedno s tako značajnom mjerom kao što je obvezno psihijatrijsko liječenje zbog ozbiljnih prijetnji smrću koje je upućivao, a sve to kako bi mu se pomoglo da razvije sposobnosti za konstruktivnije rješavanje teških životnih situacija.

57. Sud nadalje primjećuje da je propis koji uređuje provedbu mjere obveznog psihijatrijskog liječenja, to jest, mjerodavne odredbe Zakona o izvršavanju kazne zatvora, vrlo općenite naravi. Prema mišljenju Suda, ovaj predmet dokazuje da takva općenita pravila ne rješavaju na odgovarajući način pitanje provedbe mjere obveznog psihijatrijskog liječenja kao sigurnosne mjere, u cijelosti prepuštajući odluku o tome kako postupiti slobodnoj ocjeni zatvorskih vlasti. Međutim, Sud smatra da takvi propisi trebaju biti dovoljno detaljni kako bi se mogla pravilno ostvariti svrha kaznenih sankcija. U ovome predmetu ni mjerodavni propis, a ni sudska presuda kojom je M.M.-u određeno obvezno psihijatrijsko liječenje nisu pružili dovoljno pojedinosti o provedbi tog liječenja.

58. Budući da M.M. u zatvoru nije odgovarajuće psihijatrijski liječen, tako nije učinjena ni ocjena njegovoga stanja neposredno prije nego što je pušten iz zatvora, kako bi se procijenilo koliki je rizik da će kad se nađe na slobodi izvršiti svoje prijašnje prijetnje o lišavanju života M.T. i V.T. Sud takav propust smatra osobito upadljivim s obzirom na to da su sudovi njegove prijetnje uzeli ozbiljno i da je u prethodnom psihijatrijskom izvješću izričito navedeno da postoji velika vjerojatnost da bi mogao ponoviti ista ili slična kaznena djela. U vezi s time, Sud primjećuje da je žalbeni sud u svojoj presudi od 28. aprila 2006. utvrdio da M.M. nije pokazao samokritičnost glede svojih postupaka, a niti kajanje zbog onoga što je rekao. Nadalje, Sud primjećuje da je M.M. u nekoliko navrata rekao da je imao namjeru ubiti M.T. i V.T. na prvi rođendan V.T. 1. marta 2006. S obzirom na činjenicu da je M.M. taj dan proveo u zatvoru, čini se da je tim više



bilo potrebno izvršiti novu procjenu prijetnje koju je predstavljao za živote M.T. i V.T. prije njegovoga puštanja iz zatvora.

59. Sud primjećuje i da je prvostupanjski sud M.M.-u odredio mjeru obveznog psihijatrijskog liječenja tijekom boravka u zatvoru, a po potrebi i nakon toga, prema preporuci psihijatra (vidi stavak 7. ove presude). Međutim, žalbeni je sud tu mjeru skratio na trajanje kazne zatvora, jer prema hrvatskome pravu ne postoji mogućnost produženja obveznog psihijatrijskog liječenja nakon odsluženja kazne zatvora za one kojima je takvo liječenje potrebno.

60. S obzirom na naprijed izneseno, Sud smatra da nisu poduzete odgovarajuće mjere kako bi se smanjila vjerojatnost da M.M. ostvari svoje prijetnje nakon puštanja iz zatvora (vidi *Osman v. the United Kingdom*, naprijed citirano, § 116).

61. Naprijed utvrđene činjenice ovoga predmeta dovoljne su da na temelju njih Sud može utvrditi povredu materijalnopravnog aspekta člana 2. Konvencije zbog propusta mjerodavnih domaćih vlasti da poduzmu sve potrebne i razumne mjere u okolnostima ovoga predmeta da zaštite živote M.T. i V.T.

b. Postupovni aspekt članka 2. Konvencije

62. Sud ponavlja da obveza zaštite života na temelju člana 2. Konvencije nalaže postojanje nekog oblika djelotvorne službene istrage kada je smrt pojedinca bila posljedica uporabe sile, bilo od strane državnih službenika ili privatnih osoba (vidi, *mutatis mutandis*, *McCann and Others v. the United Kingdom*, naprijed citirano, § 161, te *Kaya*, naprijed citirano, str. 329, § 105). Osnovna svrha takve istrage je osigurati djelotvornu provedbu domaćih zakona kojima se štiti pravo na život (vidi, *mutatis mutandis*, *Paul and Audrey Edwards*, naprijed citirano, § 69). Vlasti moraju poduzeti razumne mjere koje su im na raspolaganju kako bi osigurale dokaze koji se odnose na incident. Bilo kakav propust u istrazi koji dovodi u pitanje mogućnost utvrđivanja uzroka smrti ili identificiranja osobe ili osoba koje su odgovorne dovest će do rizika povrede tih standarda. Za koji god da se način postupanja odluče, vlasti moraju djelovati na vlastitu inicijativu čim saznaju za dotičnu stvar (vidi, na primjer, *mutatis mutandis*, *Ilhan v. Turkey* [GC], br. 22277/93, ECHR 2000-VII, § 63).

63. U ovome je predmetu od početka bilo jasno da je počinitelj djela o kojima je riječ bila privatna osoba, M.M., i njegova odgovornost u



tom smislu nikada nije dovedena u pitanje. Međutim, M.M. se ubio, pa je stoga svaka daljnja primjena mehanizama kaznenoga prava u odnosu na njega bila beskorisna.

64. Sada još preostaje utvrditi je li u okolnostima ovoga predmeta država imala dodatnu pozitivnu obvezu ispitati kaznenu odgovornost bilo kojega od državnih službenika uključenih u taj slučaj. Sud prvo ponavlja da iako se pravo na kazneni progon ili osudu treće stranke za kazneno djelo ne može neovisno ostvarivati (vidi *Perez v. France [GC]*, br. 47287/99, § 70, ECHR 2004-I), Sud je u više navrata izjavio da djelotvorni pravosudni sustav, prema zahtjevima članka 2., može, a u određenim okolnostima i mora, podrazumijevati mogućnost utjecanja kaznenopravnoj zaštiti. Međutim, ako povreda prava na život ili tjelesni integritet nije prouzročena namjerno, pozitivna obveza uspostave djelotvornog pravosudnog sustava na temelju članka 2. ne mora u svakom slučaju nužno zahtijevati osiguranje pravnog sredstva u kaznenom pravu. Sud je već presudio da se na konkretnom području liječničkog nemara obveza, na primjer, može smatrati ispunjenom i ako u pravnome sustavu žrtve imaju pravno sredstvo pred građanskim sudovima, bilo samostalno ili u vezi s pravnim sredstvom pred kaznenim sudovima, koje omogućuje utvrđivanje odgovornosti dotičnih liječnika i dobivanje odgovarajuće zadovoljštine u građanskom postupku, poput naloga za isplatu odštete ili objavu odluke. Mogu se predvidjeti i stegovne mjere (vidi *Vo v. France [GC]*, br. 53924/00, § 90, ECHR 2004-VIII; *Calvelli and Ciglio v. Italy [GC]*, br. 32967/96, § 51, ECHR 2002-I; *Lazzarini and Ghiacci v. Italy (dec.)*, br. 53749/00, 7. studenoga 2002.; *Mastromatteo v. Italy [GC]*, br. 37703/97, § 90, ECHR 2002-VIII te *Tarariyeva v. Russia*, br. 4353/03, § 75, ECHR 2006-... (izvaci)). Isto bi se trebalo odnositi i na moguću odgovornost državnih službenika za smrt koja je nastupila zbog njihovoga nemara. Međutim, u prigovoru podnositelja zahtjeva u odnosu na materijalnopravni aspekt članka 2. Konvencije nije riječ o tome je li bilo pojedinačne odgovornosti državnog službenika po bilo kojoj osnovi. Sud smatra da je glavni prigovor usmjeren na manjkavosti nacionalnog sustava zaštite života ljudi od postupaka opasnih kriminalaca koji su kao takvi prepoznati od strane mjerodavnih vlasti i postupanja prema takvim pojedincima, uključujući i pravni okvir u kojemu nadležne vlasti trebaju djelovati i predviđene mehanizme.



65. S obzirom na narav prigovora podnositelja zahtjeva u odnosu na materijalnopравни aspekt članka 2. Konvencije i utvrđenja Suda u tom pogledu koja upućuje na to da su postupci o kojima je riječ bili svakako nedostatni sa stajališta materijalnopavnog aspekta članka 2., Sud smatra da nema potrebe odvojeno ispitivati prigovor podnositelja zahtjeva u odnosu na postupovni aspekt članka 2. Konvencije.

II. NAVODNA POVREDA ČLANA 13. KONVENCIJE

66. Podnositelji zahtjeva uz to su prigovorili i da nisu imali na raspolaganju djelotvorno pravno sredstvo u odnosu na svoje prigovore na temelju člana 2. Pozvali su se na član 13. Konvencije koji glasi kako slijedi:

“Svatko čija su prava i slobode koje su priznate u ovoj Konvenciji povrijeđene ima pravo na djelotvorna pravna sredstva pred domaćim državnim tijelom čak i u slučaju kad su povredu počinile osobe koje su djelovale u službenom svojstvu.”

A. Dopuštenost

67. Sud utvrđuje da ovaj prigovor nije očigledno neosnovan u smislu člana 35. stava 3. Konvencije. Uz to utvrđuje da nije nedopušten ni po kojoj drugoj osnovi. Stoga se mora proglasiti dopuštenim.

B. Osnovanost

68. Vlada je ustvrdila da su podnositelji zahtjeva mogli zatražiti istragu o smrti M.T. i V.T. u okviru kaznenog postupka, te da su mogli podnijeti i građansku tužbu na temelju članaka 1100. i 1101. Zakona o obveznim odnosima.

69. U odgovoru na Vladino očitovanje, podnositelji zahtjeva ustvrdili su da nije bilo potrebe da oni podnose posebnu kaznenu prijavu jer su vlasti znale za sve činjenice vezane za smrt M.T. i V.T. Kad je riječ o pravnom sredstvu u građanskom postupku na koje se poziva Vlada, ustvrdili su da im ono nije bilo dostupno.

70. Sud na početku primjećuje da je prigovor podnositelja zahtjeva na temelju članka 13. Konvencije povezan s njihova dva prigovora na temelju članka 2. Konvencije (vidi stavak 29. ove presude). Sud će u nastavku zasebno ispitati ta dva aspekta navodne povrede članka 13. Konvencije.



71. Kad je riječ o prigovoru podnositelja zahtjeva da nisu imali djelotvorno pravno sredstvo u odnosu na svoj prigovor o postupovnom aspektu članka 2. Konvencije, Sud smatra da, s obzirom na njegova utvrđenja u odnosu na taj aspekt članka 2., ne preostaju nikakva posebna pitanja koja bi se ispitala na temelju članka 13. Konvencije.

72. Kad je riječ o prigovoru podnositelja zahtjeva da nisu imali djelotvorno pravno sredstvo u odnosu na svoje navode glede materijalnopravne povrede članka 2. Konvencije, Sud utvrđuje da je ono što podnositelji zahtjeva dovode u pitanje čitav sustav zaštite života ljudi od postupaka opasnih kriminalaca, uključujući i pravni okvir u kojemu nadležne nacionalne vlasti trebaju djelovati. Prema mišljenju Suda, to su više pitanja o općenitom održavanju mira i reda u nacionalnom sustavu prevencije kriminaliteta, a ne pitanja koja bi se mogla na pravilan način rješavati u bilo kojem postupku pred redovnim sudovima. Zadaća redovnoga suda nije da kaže jesu li ili nisu važeći regulatorni standardi dobri, već da odlučuje u pojedinačnim predmetima primjenjujući postojeće zakone.

73. U vezi s time, Sud ponavlja da članak 13. ne jamči pravno sredstvo koje će omogućiti osporavanje zakona države ugovornice pred nacionalnim tijelom zbog toga što su protivni Konvenciji ili jednakovrijednim domaćim normama (vidi *James and Others v. the United Kingdom*, 21. veljače 1986., Serija A br. 98, § 85 i *Leander v. Sweden*, 26. ožujka 1987., Serija A br. 116, § 77). U Hrvatskoj je Konvencija ugrađena u nacionalni pravni sustav, a pravo na život zajamčeno je i Ustavom, te postoji mogućnost osporavanja ustavnosti zakona pred Ustavnim sudom. Međutim, glavni prigovor podnositelja zahtjeva u odnosu na materijalnopravni aspekt članka 2. Konvencije nije da su postojeći zakoni i praksa neustavni, već da su manjkavi s obzirom na zahtjeve članka 2. Konvencije, što je tvrdnja koja se ne može osporavati pred nacionalnim sudovima jer su za rješavanje takvih pitanja zaduženi članovi zakonodavne vlasti i političari uključeni u osmišljavanje opće kaznene politike.

74. Međutim, uloga međunarodnog suda za zaštitu ljudskih prava potpuno je različita od uloge nacionalnih sudova budući da međunarodni sud ispituje postojeće standarde zaštite života ljudi, uključujući i pravni okvir određene države. U tim okolnostima, Sud smatra da nakon što je, utvrđenjem povrede materijalnopravnog as-



pekta članka 2. Konvencije, utvrdio odgovornost države za smrt M.T. i V.T., nije potrebno posebno ispitivati pitanja na temelju članka 13. Konvencije.

III. PRIMJENA ČLANKA 41. KONVENCIJE

75. Članak 41. Konvencije predviđa:

“Ako Sud utvrdi da je došlo do povrede Konvencije i dodatnih protokola, a unutar nje pravo zainteresirane visoke ugovorne stranke omoгуćava samo djelomičnu odštetu, Sud će, prema potrebi, dodijeliti pravednu naknadu povrijeđenoj stranci.”

A. Šteta

76. Svaki podnositelj zahtjeva potražuje 60.000 eura (EUR) na ime nematerijalne štete.

77. Vlada smatra da je zahtjev podnositelja zahtjeva za pravednu naknadu nepotkrijepljen i neutemeljen.

78. Sud konstatira da je utvrdio da su vlasti, u odnosu na smrt dvoje bliskih srodnika podnositelja zahtjeva, prekršile Konvenciju. U tim okolnostima, Sud smatra da su podnositelji zahtjeva zacijelo pretrpjeli nematerijalnu štetu. Presuđujući na pravičnoj osnovi i uzimajući u obzir naknadu dosuđenu u usporedivim predmetima, on podnositeljima zahtjeva zajedno dosuđuje 40.000 EUR s tog naslova uvećanih za sve poreze koji bi im se mogli zaračunati.

B. Troškovi i izdaci

79. Podnositelji zahtjeva potražuju i 9.150 HRK za troškove i izdatke što su ih pretrpjeli pred Sudom.

80. Vlada nije dala svoje primjedbe.

81. Prema sudskoj praksi Suda, podnositelj zahtjeva ima pravo na naknadu troškova i izdataka samo u mjeri u kojoj je dokazano da su oni stvarno i nužno nastali i da su s obzirom na visinu bili razumni. U ovome predmetu, uzevši u obzir informacije koje ima i naprijed navedene kriterije, Sud smatra razumnim podnositeljima zahtjeva dosuditi iznos od 1.300 EUR za postupak pred Sudom, uvećanih za sve poreze koji bi se podnositeljima zahtjeva mogli zaračunati.

C. Zatezna kamata

82. Sud smatra primjerenim da se zatezna kamata temelji na



najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke uvećanoj za tri postotna boda.

IZ TIH RAZLOGA, SUD JEDNOGLASNO

1. **proglašava** zahtjev dopuštenim;

2. **presuđuje** da je došlo do povrede članka 2. Konvencije u njegovom materijalnopravnom aspektu, zbog pomanjkanja odgovarajućih mjera za sprječavanje smrti M.T. i V.T.;

3. **presuđuje** da nema potrebe posebno ispitivati prigovor u odnosu na postupovni aspekt članka 2. Konvencije;

4. **presuđuje** da nema potrebe ispitivati prigovor na temelju članka 13. Konvencije;

5. **presuđuje**

(a) da tužena država podnositeljima zahtjeva zajedno treba isplatiti, u roku od tri mjeseca od dana kad presuda postane konačnom u skladu s člankom 44. stavkom 2. Konvencije, sljedeće iznose koje je potrebno preračunati u nacionalnu valutu tužene države prema tečaju važećem na dan namirenja

(i) 40.000 EUR (četrdeset tisuća eura) na ime nematerijalne štete, uvećanih za sve poreze koji bi se podnositeljima zahtjeva mogli zaračunati;

(ii) 1.300 EUR (tisuću i tristo eura) na ime troškova i izdataka, uvećanih za sve poreze koji bi se podnositeljima zahtjeva mogli zaračunati;

(b) da se od proteka naprijed navedena tri mjeseca do namirenja na naprijed navedene iznose plaća obična kamata prema stopi koja je jednaka najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke tijekom razdoblja neplaćanja, uvećana za tri postotna boda;

6. **odbija** ostatak zahtjeva podnositelja zahtjeva za pravедnu naknadu.

Sastavljeno na engleskome jeziku i otpravljeno u pisanom obliku dana 15. januara 2009. u skladu s pravilom 77. stavovima 2. i 3. Poslovnika Suda.

Soren Nielsen, Tajnik

Christos

Rozakis,

Predsjednik



U skladu s članom 45. stav 2. Konvencije i pravilom 74. stav 2. Poslovnika Suda, ovoj se presudi prilaže izdvojeno mišljenje suca Nicolaoua.

IZDOJENO MIŠLJENJE SUCA NICOLAOUA

Ono što je u ovom predmetu, kako mi se čini, trebalo prvenstveno i žurno osigurati je djelotvorna policijska zaštita žrtava, majke i djeteta. To ne znači da, u potrazi za boljim rješenjem jedne očito vrlo teške situacije, nije trebalo pokušati i s pružanjem psihijatrijske pomoći počinitelju zločina, zajedno s mjerama socijalne podrške.

Naravno, nemoguće je znati bi li obvezno psihijatrijsko liječenje s “dominantno psihoterapijskim pristupom” koje je preporučio sudski vještak bilo djelotvorno barem u sprječavanju gubitka života. Međutim, ono što je ovdje bitno je to da su sudovi, i u prvostepenom i u žalbenom postupku, smatrali da je potrebno donijeti takav nalog, koji se u mjerodavnom pravu opisuje kao “sigurnosna mjera”. Moramo pretpostaviti da su sudovi znali u kakvom će se regulatornom okviru nalog provoditi, uključujući i moguće poteškoće u njegovom izvršenju zbog pomanjkanja iscrpnih pravila. Uprkos tome, oni su zacijelo očekivali da će se taj nalog izvršiti jer bi u suprotnome bio bez značenja i svrhe. Nažalost, nalog u stvarnosti nije izvršen. Kako se navodi u stavu 56. presude, nije dokazano da je “obvezno psihijatrijsko liječenje [koje je bilo]određeno... uistinu i pravilno provedeno”.

Nema sumnje da bi bilo korisno da su postojala posebna pravila kojima bi se utvrdili praktični koraci za izvršenje naloga za psihijatrijsko liječenje. Međutim, teško mi je prihvatiti da je bez takvih pravila nalog o kojemu je riječ od samog svog nastanka bio nedjelotvoran. Vlasti nisu uvjerljivo objasnile da su učinile sve što je bilo moguće kako bi stvorile okruženje u kojemu bi nalog imao izgleda za uspjeh. Zapravo, ništa ne ukazuje na to da je M.M.-u bila na raspolaganju specijalistička psihijatrijska pomoć niti ima kakvih naznaka o tome da su učinjeni naporu u cilju izvršenja naloga. Rečeno je da je M.M. bio nesklon suradnji. Međutim, ne smije se pretpostaviti da bi se



to nastavilo ili da bi takav njegov stav prevladao da mu je pružena odgovarajuća stručna pomoć u pravom kontekstu. Stoga se ne mogu prikloniti stavu izraženom u stavku 42. presude da “bilo kako bilo, ono o čemu je ovdje riječ nije pitanje jesu li vlasti postupale zakonito odnosno je li uopće postojala pojedinačna odgovornost državnog službenika s bilo koje osnove “.

U Hrvatskoj, prema pravilu utvrđenom kroz domaću sudsku praksu, činjenica da je ovlaštena osoba pogriješila, činjenjem ili nečinjenjem, ne čini državu solidarno odgovornom za naknadu štete osim ako se ne dokaže da je “postojala namjera vlasti da prouzroče štetu trećoj osobi ili njihovo prihvaćanje takvoga ishoda”. Čini mi se da takvo ograničenje nije u skladu s punom odgovornošću države koja se mora smatrati neophodnom sastavnicom u zaštiti života na temelju člana 2.

Uzimajući u obzir okolnosti ovoga predmeta, mogućnost utvrđenja građanske odgovornosti ne bi se trebala povezivati s pretpostavkama o tome koliko bi dugo liječenje trebalo trajati da bi se moglo reći je li bilo uspješno ili neuspješno. U pomanjkanju konkretnog iskustva, koje se moglo steći pravilnom provedbom liječenja, nije bilo moguće dati valjanu ocjenu. Stoga domaće odredbe koje se odnose na duljinu liječenja ovdje ne mogu biti izravno relevantne; problem u vezi s trajanjem liječenja pojavio bi se tek kad bi se nedvojbeno dokazalo da je liječenje trebalo biti duže.

I na kraju ono što je možda najvažnije: da su odgovorni pažljivo razmotrili situaciju, tada bi bilo jasno da je, nakon puštanja M.M.-a iz zatvora, žrtvama ubojstva bila prijeko potrebna policijska zaštita, bez koje su ostali u smrtnoj opasnosti. Žalosan je to što ništa nije učinjeno u tom smjeru i što, kako se čini, nitko nije ni na koji način odgovarao. U takvim okolnostima pojedinačni propust ne bi se trebao potpuno zanemariti zbog nesavršenosti regulatornih odredaba koje se odnose na izvršenje naloga za psihijatrijsko liječenje.



KORIŠĆENA LITERATURA

Nacionalno zakonodavstvo

- Ustav Crne Gore
- Zakon o rodnoj ravnopravnosti („Službeni list RCG“, broj 46/07)
- Zakon o radu („Službeni list CG“, broj 49/08)
- Zakon o zabrani diskriminacije („Službeni list CG“, broj 46/2010)
- Zakon o zaštiti od nasilja u porodici („Službeni list CG“, broj 46/2010)
- Zakonik o krivičnom postupku („Službeni list CG“, br. 59/209 i 47/2010)
- Pravno-tehnička pravila za izradu propisa („Službeni list CG“, broj 2/2010)
- Poslovnik o radu Skupštine Crne Gore („Službeni list RCG“, br. 51/06 i 66/06 i „Službeni list CG“, broj 88/09)
- Predlog zakona o besplatnoj pravnoj pomoći koje je pripremio Ministarstvo pravde, a Vlada utvrdila na sjednici od 27. Januara 2011. godine

Međunarodna dokumenta

- Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena /CEDAW/
- Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima (1948)
- Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (1966)
- Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima (1966)
- Bečka deklaracija i program djelovanja (1993)
- Pekinška deklaracija i Platforma za akciju (1995),
- Opcioni protokol za Konvenciju o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (1999)
- Rezolucije 1325(2000) i 1820(2008) Savjeta bezbjednosti
- Milenijumska deklaracija UN (2000)
- Amsterdamski sporazum (1997)
- EU Mapa puta za postizanje rodne ravnopravnosti 2006-2010
- Direktiva 75/117/EEZ, Direktiva 76/207/EEZ, Direktiva 79/7/EEZ, Direktiva 86/378/EEZ, Direktiva 86/613/EEZ, Direktiva 92/85/EEZ, Direktiva 96/34/EZ, Direktiva 96/97/EZ, Direktiva 97/80/EZ, Direktiva 2002/73/EZ, Direktiva 2004/113/EZ, Direktiva 2006/54/EZ, Direktiva 2006/54/EZ
- Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (ECHR)
- Evropska socijalna povelja



Internet izvori

- Plan aktivnosti za postizanje rodne ravnopravnosti u Crnoj Gori za period 2008-2012. (PAPRR) koji je usvojen na sjednici Vlade Crne Gore, održanoj 31. jula 2008. godine. web stranica: <http://www.gov.me/files/1219655106.pdf>
- Presuda Suda za ljudska prava protiv Hrvatske, Zahtjev br. 55164/08; web stranica: www.antikorupcija.hr/lgs.axd?t=16&id=1044
- Presuda Suda za ljudska prava protiv Hrvatske, Zahtjev br. 46598/06; web stranica: <http://sljeme.usud.hr/usud/prakES.nsf/Praksa/40CC9A48B96EAD7AC125758200724C71?OpenDocument>

Drugi izvori

- Komentar Zakona o rodnoj ravnopravnosti, Slavica Bajić, Nada Drobnjak i Ivica Krkeljić
- Priručnik za potrebe inspekcije rada Diskriminacija žena na random mjestu, grupa autora
- Publikacija „Sto riječi za ravnopravnost“: „One hundred words for equality“ by the Office for Official Publications of the European Communities (1998)
- Žene to mogu – zbirka tekstova, Pripremila NVO „GLAS RAZLIKE - Grupa za promociju ženskih političkih prava“, Beograd
- „Afirmativna akcija u Sjedinjenim Američkim Državama i Evropskoj uniji - poređenje i analiza“, Ivana Krstić, Facta Universitatis, Series: Law and Politics Vol. 1, br 7, 2003



