

# Novine u jurisprudenciji Ustavnog suda Bosne i Hercegovine

*Pripremile: Sevima Sali-Terzić i Ermina Dumanjić, Ustavni sud BiH*

## Uvod

Ustavni sud Bosne i Hercegovine (Ustavni sud) je, za period juni-decembar 2016. godine odabrao da za ovaj broj *Pravne hronike* izdvoji sažetke četiri odluke.

Prva se odnosi na pitanje adekvatnog vremena za pripremu odbrane u slučaju kada je prijedlog za određivanje pritvora, osumnjičenom dostavljen neposredno pred ročište na kojem se trebao izjasniti o tom prijedlogu i dokazima. U takvoj situaciji, Ustavni sud je ocijenio da apelantu nije ostavljeno dovoljno vremena, pa je utvrđeno kršenje prava iz člana 5 Evropske konvencije.

Druga odluka se odnosi člana 8 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava (dalje u tekstu: "Evropska konvencija"). U ovoj odluci Ustavni sud je ponovo naglasio važnost analize svih relevantnih kriterija za uspostavljanje ravnoteže između prava na privatnost i prava na slobodu izražavanja iz člana 10 Evropske konvencije, pa je zbog nedostatka takve analize utvrdio kršenje apelantovog prava na privatnost.

Odluka koja se tiče utvrđivanja diskriminacije u vezi sa pravom na imovinu zanimljiva je iz dva razloga. Prvo, Ustavni sud je ponovo naglasio da nije vezan pravnom ocjenom činjenica koju navede apelant. Zbog toga je Ustavni sud u predmetu koji je prikazan odlučio da će apelaciju razmotriti u odnosu na pravo iz člana 14 Evropske konvencije u vezi sa pravom na imovinu, iako se apelant nije eksplicitno pozvao na zabranu diskriminacije. Drugo, u ovoj odluci je utvrđena diskriminacija vanbračnih partnera zato što je Zakon o nasljeđivanju primijenjen tako da je vanbračnom partneru onemogućeno da naslijedi partnera na isti način na koji nasljeđuju i bračni partneri, iako je Porodičnim zakonom priznata puna ravnopravnost vanbračne i bračne zajednice u svim pravima i obavezama. Ustavni sud je zaključio da se ne može prihvatiti obrazloženje da u vrijeme donošenja tih odluka Zakon o nasljeđivanju nije bio promijenjen, budući da postoji obaveza sudova da direktno primjenjuju Evropsku konvenciju.

Četvrta odluka je također važna za sudsku praksu u vezi sa izvršnim postupkom. Ovaj predmet se tiče pitanja omogućavanja povjeriocima da, koristeći odredbe Zakona o izvršnom postupku, kupe za beznačajnu cijenu založenu dužnikovu imovinu, koja je procijenjena na vrijednost veću od iznosa duga, pa da onda nastave izvršni postupka tvrdeći da nisu namireni u cijelosti. Razmatrajući ovo pitanje, Ustavni sud je utvrdio kršenje prava na imovinu i, između ostalog je naglasio da je, radi izbjegavanja eventualnih sporova u budućnosti po ovom pitanju, u svakom konkretnom slučaju potrebno da sudovi i Poreska uprava Federacije BiH „pokažu maksimalnu senzibilnost prilikom primjene novelirane odredbe člana 89 stav 5 [ZIP], te da prodajna cijena založene nekretnine na trećem ročištu zaista izražava'...realnu vrijednost za koju nekretnina može biti prodana...', kako je to i propisano navedenom odredbom [ZIP].“

## Član 5 Evropske konvencije za ljudska prava

**AP 4326/16 – adekvatno vrijeme i uvjeti za izjašnjenje o prijedlogu za određivanje pritvora; kršenje**

## Činjenice i apelacioni navodi

Apelant je bio osumnjičen da je počinio krivično djelo zločin protiv čovječnosti, a u vrijeme podno-

šenja apelacije nalazio se u pritvoru. Prijedlog za određivanje mjere pritvora dostavljen je apelantu i njegovom branitelju pola sata prije održavanja ročišta na kojem su se trebali izjasniti na okolnosti tog prijedloga. Sud je ovo obrazložio hitnošću postupanja u predmetima koji se tiču pritvora. Apelant je smatrao da mu je prekršeno pravo na slobodu i sigurnost ličnosti jer mu nije dato adekvatno vrijeme i uvjeti za pripremu odbrane.

## Odluka

Ustavni sud je zaključio da apelantu nije ostavljeno adekvatno vrijeme za pripremu odbrane, kako bi se stvarno a ne samo formalno mogao izjasniti na prijedlog za određivanje pritvora, odnosno da mu nije omogućeno da pokrene postupak u odnosu na proceduralne i materijalne uvjete koji su od suštinskog značaja za „zakonitost“ lišavanja slobode, u smislu člana 5 Evropske konvencije. Naime, iako mu je dostavljena dokumentacija na kojoj je nadležno tužilaštvo temeljilo prijedlog za određivanje pritvora, zbog kratkoće vremena koje mu je ostavljeno za uvid u brojnu dokumentaciju, u suštini, apelant nije imao stvarnu mogućnost iznijeti primjedbe, niti pokušati djelotvorno osporiti dokaze koji su uz prijedlog podneseni. Iako je utvrdio kršenje prava iz člana 5 Evropske konvencije, Ustavni sud je istakao da je njegova odluka deklaratornog karaktera i da za cilj ima ukazati redovnim sudovima na uočene proceduralne greške, kako bi se ubuduće spriječilo njihovo ponavljanje.

Praksa Evropskog suda na koju se u ovoj odluci pozvao Ustavni sud: *Schiesser protiv Švicarske* (4.12.1979.), *Skoogstrom protiv Švedske* (15.7.1983.), *A. i dr. protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (19.2.2009.), *Brandstetter protiv Austrije* (28.8.1991.), *Garcia Alva protiv Njemačke* (13.2.2001.)

## Član 8 Evropske konvencije

### AP 5008/13 – naknada štete zbog klevete; kršenje

#### Činjenice i apelacioni navodi

Apelant je podnio tužbu za klevetu zato što je u na novinarskom portalu dnevnih novina objavljen članak pod naslovom „Brčko: privedeni zbog dječije pornografije“, u kojem je navedeno apelantovo puno ime i prezime, uz navode da je on bio priveden i pritvoren u vezi sa dječjom pornografijom. Prvostepeni sud je utvrdio, između ostalog da su tuženi objavili apelantovo puno ime i prezime i identifikovali ga kao osobu koja je bila privedena na ispitivanje i pritvorena u vezi sa krivičnim djelom iskorištavanje djeteta ili maloljetnika radi pornografije, iako su od portparola policije dobili podatke o licima označenim samo inicijalima, pri čemu je za dvije osobe, među kojima su i apelantovi inicijali, bilo navedeno da nisu učestvovali u izvršenju navedenog krivičnog djela. Prvostepeni sud je utvrdio da se radi o kleveti i apelantu je na ime naknade štete dosudio iznos od 6.000 KM.

Drugostepeni sud je preinačio ovu presudu i odbio je tužbeni zahtjev u cijelosti. Drugostepeni sud je naveo da je policija objavila inicijale i godine rođenja lica na koja se odnosila informacija od javnog značaja. To što je novinar, putem svojih izvora čiji identitet nije dužan otkriti, prema Zakonu o zaštiti od klevete, saznao i objavio puna imena i prezimena lica na koja se ta informacija odnosi, „koja su istinita, s obzirom na izjavu samog apelanta, potvrdu i saopćenje policije“, ne može predstavljati osnov da se utvrdi odgovornost tuženih za klevetu. Drugostepeni sud je zaključio da bi u ovom slučaju kleveta postojala da je novinar objavio puna imena i prezimena lica na koja se informacija policije nije odnosila, te da je članak koji je objavljen „u suštini istinit“.

## Odluka

Ustavni sud je, između ostalog, naveo standarde ESLJP u vezi s pitanjem postizanja pravične ravno-

teže između prava iz člana 8 Evropske konvencije i prava iz člana 10 Evropske konvencije, a naročito doprinos članka debati od općeg interesa, ulogu i funkciju lica o kojem je riječ i prirodu aktivnosti o kojima se piše u članku, te ulogu medija i profesionalnost u ponašanju novinara.

Uzimajući u obzir ove kriterije, Ustavni sud je u konkretnom slučaju zaključio da postoji opći interes javnosti za temu zlorabotrebne maloljetnika za dječju pornografiku, zbog čega je sporni članak predstavljao doprinos debati od općeg interesa. Također, u policijskom saopćenju su bili navedeni samo inicijali i godine starosti lica za koja su postojali osnovi sumnje da su počinila krivična djela koja su bila predmet saopćenja. Imajući to u vidu, Ustavni sud je zaključio da je neprihvatljivo obrazloženje drugostepenog suda da se ne radi o kleveti, zato što je i policija u svom saopćenju bila dodatno oprezna na način da je objavila samo inicijale lica na koja se odnosilo njeno saopćenje. Stoga je, prema stavu Ustavnog suda, objavljivanje apelantovog imena i prezimena kao lica koje se sumnjiči da je počinilo krivično djelo, predstavljalo zlorabotrebu prava na slobodu informisanja.

Ustavni sud je naročito istakao da se u konkretnom slučaju radilo o iznošenju činjenica, a ne mišljenja; da je apelant „privatno lice, nepoznato javnosti“ i da može zahtijevati naročitu zaštitu svog prava na privatni život, što na drugoj strani podrazumijeva obavezu sredstava informisanja na dodatnu pažnju prilikom objavljivanja informacija koje se odnose na ta lica. Dalje, Ustavni sud je ukazao da se drugostepeni sud nije bavio pitanjem da li su novinari poštovali profesionalne standarde, na osnovu čega bi se, između ostalog, moglo zaključiti da li su tuženi prilikom objavljivanja spornog članka postupali razumno i u skladu s profesionalnim standardima (provjeravanje informacije, omogućavanje apelantu da odgovori na navode iznesene u istom članku, itd.), tj. jesu li postupali u „dobroj namjeri“, što bi prema standardima člana 10 Evropske konvencije mogla biti njihova odbrana od klevete i u slučaju objavljivanja neistinitih informacija.

Zbog sve navedenog, Ustavni sud je zaključio da je prekršeno apelantovo pravo iz člana 8 Evropske konvencije.

Praksa Evropskog suda na koju se u ovoj odluci pozvao Ustavni sud: *Chauvy i dr. protiv Francuske* (29.6.2004.), *Pfeifer protiv Austrije* (15.11.2007.), *Petrina protiv Rumunije* (14.10.2008.), *Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (7.12.1976.), *Bladet Tromsø i Stensaas protiv Norveške* (20.5.1999.), *Pedersen i Baadsgaard protiv Danske* (17.12.2004.)

## **Član 14 Evropske konvencije u vezi sa članom 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju AP 4207/13 – nasljeđivanje u vanbračnoj zajednici; kršenje**

### **Činjenice i apelacioni navodi**

Apelant je tužbom tražio da mu se prizna status zakonskog nasljednika prvog nasljednog reda nakon smrti njegove vanbračne partnerice, pa su sudovi odbili njegov zahtjev. U obrazloženju ovih odluka, sudovi su se pozvali na Zakon o nasljeđivanju iz 1980. godine (u daljnjem tekstu: „ZON“) u kojem je naveden krug lica koja se smatraju zakonskim nasljednicima, a u taj krug lica ne ulaze vanbračni partneri. Sudovi su dalje obrazlagali da je tačno da je Porodičnim zakonom FBiH (PZ FBiH) iz 2005. godine vanbračna zajednica izjednačena, ali su zaključili da se „pravilnim tumačenjem ove odredbe nikako ne može izvesti zaključak da je ova zajednica u svemu izjednačena sa bračnom zajednicom“, već samo „u pogledu određenih prava“, budući da je, kako su zaključili, ZON *lex specialis* u odnosu na PZ FBiH.

Apelant se pred Ustavnim sudom pozvao na kršenje prava na pravično suđenje i prava na imovinu.

## Odluka

Ustavni sud je, imajući u vidu relevantnu praksu Evropskog i Ustavnog suda, zaključio da nije vezan apelantovom pravnom kvalifikacijom činjenica, pa je odlučio da će apelantove navode razmotriti u svjetlu člana II/4 Ustava BiH i člana 14 Evropske konvencije u vezi sa pravom na imovinu, iako se apelant nije eksplicitno pozvao na ove odredbe.

Dalje, u odnosu na suštinu predmeta, Ustavni sud je istakao da je u vrijeme donošenja osporenih odluka na snazi bio ZON iz 1980. godine, koji vanbračnim partnerima nije priznavao pravo na nasljeđivanje. Međutim, prema članu II/2 Ustava Bosne i Hercegovine Evropska konvencija se primjenjuje direktno i ima prioritet nad svim drugim zakonima što između ostalog, znači i da se zakoni koji nisu usaglašeni sa Evropskom konvencijom moraju primijeniti na način na koji se neće kršiti prava iz Evropske konvencije. Međutim, u konkretnom slučaju bilo je nesporno da je vanbračna zajednica apelanta i ostaviteljice započela u vrijeme kada je već bio na snazi PZ FBiH iz 2005. godine je vanbračna zajednica dosljedno izjednačena sa bračnom u pravima i obavezama. Osim toga, Ustavni sud je uzeo u obzir i to da je zakonodavac, prilikom donošenja novog nasljednog zakona (Zakona o nasljeđivanju FBiH iz 2014. godine), istakao da je različit tretman vanbračnih i bračnih partnera u oblasti nasljeđivanja bio diskriminirajući. Imajući to u vidu, Ustavni sud je zaključio da ZON iz 1980. godine nije primijenjen uz dosljedno poštovanje „opredjeljenja iz porodičnog prava o jednakom tretmanu bračne i vanbračne zajednice“. Osim toga, Ustavni sud je istakao da u situaciji kada je novi ZON FBiH sa istim tim ciljem donesen tek skoro 10 godina nakon PZ FBiH, apelant ne može snositi štetne posljedice toga što relevantni zakoni nisu ranije harmonizirani kako bi se provelo dosljedno opredjeljenje zakonodavca da otkloni diskriminaciju u tretmanu vanbračnih i bračnih partnera i u nasljednim odnosima.

Stoga je Ustavni sud zaključio da je onemogućavanjem apelantu da bude priznat kao nasljednik prvog nasljednog reda iza svoje vanbračne partnerice apelant diskriminiran u uživanju prava na imovinu.

Praksa Evropskog suda na koju se u ovoj odluci pozvao Ustavni sud: *Şerife Yiğit protiv Turske* (2.11.2010.), *Burden protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (29.4.2008.), *Thlimmenos protiv Grčke* (6.4.2000.), *Stec protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (12.4.2006.), *Aziz protiv Kipra* (22.4.2004.), *Kozak protiv Poljske* (2.3.2010.)

### Član 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju

#### AP 4380/13 – izvršenje radi namirenja ostatka duga, proizvoljna primjena zakona; kršenje

#### Činjenice i apelacioni navodi

Apelant je sa bankom zaključio sporazum kojim je utvrđeno da banka kao povjerilac ima potraživanje prema apelantu po osnovu ugovora o kreditu. Sa ciljem osiguranja navedenog potraživanja, ovim sporazumom je u korist banke zasnovano založno pravo na apelantovim nekretninama (kuća i dvorište). Osim toga, ovim sporazumom su apelant i banka saglasno utvrdili vrijednost založene nekretnine koja je bila veća od ukupnog iznosa duga.

Kako apelant nije u cijelosti vratio iznos koji je primio po osnovu odobrenog kredita, banka je podnijela prijedlog za izvršenje radi namirenja ostatka duga. Općinski sud je dozvolio traženo izvršenje, a zatim je odredio i nekoliko ročišta za prodaju apelantove nekretnine. U konačnici, apelantovu nekretninu je kupila banka za iznos od 1.000,00 KM. Kao sporno se postavilo pitanje je li banka kao povjerilac i tražilac izvršenja samo djelimično namirena ili je, pak, namirena u cijelosti s obzirom

da je utvrđena vrijednost založenih nekretnina veća od ukupnih potraživanja koja je banka imala prema apelantu. U vezi s tim pitanjem, sudovi su zaključili da prodajom založenih nekretnina povjeriocu u izvršnom postupku i gašenjem hipoteke ne prestaje povjeriočevo potraživanje iz drugog pravnog posla – ugovora o kreditu, osim ako tom prodajom povjeriočevo potraživanje nije u cijelosti namireno.

Apelant se obratio Ustavnom sudu smatrajući da mu je ovakvim odlukama prekršeno pravo na imovinu i da je banci kao povjeriocu i tražiocu izvršenja omogućeno, suprotno zakonu, da svoju imovinu uveća znatno više od iznosa apelantovog duga.

## Odluka

Ustavni sud je ukazao na odredbu člana 98 stav 1 Zakona o izvršnom postupku (ZIP) iz koje proizlazi da se tražilac izvršenja namiruje „...iz iznosa koji je dobiven prodajom nekretnina...“. Međutim, u konkretnom slučaju sud u izvršnom postupku nije vodio računa o tome da su tražilac izvršenja i kupac ista pravna osoba, te da je banka - povjerilac i tražilac izvršenja, kao jedini ponuđač postala vlasnik apelantove založene nekretnine. Također, Ustavni sud je ukazao da je na taj način banka postala vlasnikom nekretnine koja je procijenjena na tri puta više vrijednost od njenog potraživanja, a da je za tu nekretninu platila samo 1.000,00 KM. Ustavni sud je također naveo da se tumačenjem relevantnih odredaba ZIP-a, na način kako su to uradili redovni sudovi, štite se isključivo interesi povjerioca odnosno banke i da bi se na taj način omogućilo povjeriocu da u besćenje postane vlasnik nekretnine koju je prihvatio kao osiguranje svog potraživanja i čija je vrijednost zbog toga morala biti viša od iznosa duga, a da zatim nastavi sa izvršenjem protiv dužnika i njegove ostale imovine.

Ustavni sud je također istakao da sudovi koji vode izvršni postupak i u njemu donose rješenje o namirenju moraju dati valjan odgovor na pitanje šta je uopće svrha izvršnog postupka. Prema mišljenju Ustavnog suda, svrha tog postupka je da se povjerilac namiri sa svojim potraživanjem, a ne da i povjerilac ostane nenamiren i da se izvršenik bezrazložno osiromaši.

Imajući ovo u vidu, Ustavni sud je zaključio da miješanje u apelantovo pravo na imovinu nije bilo „skladu sa zakonom“ zato što su odredbe člana 98 ZIP-a primijenjene proizvoljno.

Praksa Evropskog suda na koju se u ovoj odluci pozvao Ustavni sud: *Sporrong i Lönnorth protiv Švedske* (23.09.1982.), *Sunday Times protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (26.4.1979.), *Malone protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (2.8.1984.) i *Ljaskaj protiv Hrvatske* (20.12.2016.)