

Monica Carss-Frisk

PRAVO NA IMOVINU

Vodič za primenu člana 1 Protokola br. 1
Evropske konvencije o ljudskim pravima

Mišljenja izneta u ovoj publikaciji su stavovi autora i ne povlače odgovornost Saveta Evrope. Oni se ne mogu smatrati zvaničnim tumačenjem koje obavezuje države ugovornice, organe Saveta Evrope i druge organe ustanovljene na osnovu Evropske konvencije o ljudskim pravima.

Monica Carss-Frisk

PRAVO NA IMOVINU

Vodič za primenu člana 1 Protokola br. 1
Evropske konvencije o ljudskim pravima

Priručnik o ljudskim pravima br. 4

Savet Evrope
Beograd, 2004

Autor

Monica Carss-Frisk

Izdavač

Savet Evrope

Kancelarija u Beogradu

Vuka Karadžića 12, 11000 Beograd

Tel. + 11 182 747

www.coe.int

Za izdavača

Jorgen Grunnet

Urednik izdanja na srpskom jeziku

Dejan Ukropina

Lektor i korektor

Jasmina Alibegović

Fotografija na koricama

Digital Imagery © 2001 PhotoDisc, Inc.

Tiraž

2.000 primeraka

ISBN 86-84437-13-6

Priprema i štampa

Dosije, Beograd

SADRŽAJ

I. PREGLED	7
Uvod	7
Širi pregled ovog prava	9
Delokrug	9
Tri pravila	10
Opravdanost: dozvoljena mešanja u pravo na imovinu	12
Pitanja koja se moraju postaviti	14
II. OBIM PRAVA NA IMOVINU	16
„Autonomni“ koncept „imovine“	27
Bez garancije prava na sticanje imovine u budućnosti	28
Imovina pravnih lica	30
III. TRI PRAVILA	33
Drugo pravilo	33
Treće pravilo	38
Prvo pravilo	39
Značaj analize na osnovu tri pravila	40
IV. NAČIN NA KOJI SE PRAVDA MEŠA U PRAVO NA IMOVINU	42
Javni ili opšti interes	42
Proporcionalnost	50
Poreske mere	58
Odšteta	61
Pravna sigurnost	65

V. OSTALA PITANJA	71
Tumačenje člana 1 Protokola br. 1 zajedno sa članom 14.....	71
Trajna kršenja.....	72
Primena prava na imovinu u odnosima među fizičkim licima.....	74
VI. PRAVO SRBIJE I CRNE GORE.....	75
Pravo na imovinu u Srbiji i Crnoj Gori.....	75
Predmet imovine u Srbiji i Crnoj Gori.....	77
Ograničenja ljudskih prava i odstupanja od zaštite prema propisima Srbije i Crne i Gore.....	84
Dozvoljena mešanja države u pravo na imovinu prema propisima Srbije i Crne Gore.....	85
Lišavanje imovine.....	88
Lišavanje imovine usled obaveza prema državi....	90
Ograničenja imovinskih prava stranih državljana...	91
Povraćaj imovine u Srbiji i Crnoj Gori.....	94

I. PREGLED

Uvod

1. Član 1 Prvog protokola uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima garantuje *pravo na imovinu*.¹

2. On predviđa da:

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

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

3. Konvencija nije jedini međunarodni instrument o ljudskim pravima kojim se priznaje pravo na imovinu.² Međutim, uključivanje ovog prava u Evropsku konvenciju bilo je sporno pitanje. Ujedinjeno Kraljevstvo i Švedska posebno, smatrale su da bi uključivanje prava na imovinu u Konvenciju moglo isuviše ograničiti države u primeni programa industrijske nacionalizacije u političke i društvene

1 *Marx's protiv Belgije*, A 31 (1979).

2 Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima predviđa, na primer, da: „1. Svako ima pravo da sam poseduje imovinu, a isto tako da je poseduje u zajednici s drugima. 2. Niko ne sme samovoljno biti lišen svoje imovine.“ (Vidi takođe i Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, gde ovo pravo nije uključeno).

svrhe.³ Formulacija koja je na kraju prihvaćena predviđa kvalifikovano pravo na imovinu.⁴

4. Prema tome, državi je dat širok stepen slobodne procene⁵ u primeni socijalne i ekonomske politike koje imaju za posledicu mešanje u pravo na imovinu.⁶ Ovo, međutim, ne znači da Sud nema ulogu u proceni zakonitosti takvog mešanja. Evropski sud za ljudska prava u slučaju *James protiv Ujedinjenog Kraljevstva* primećuje:⁷

iako Sud ne može umesto sopstvene procene prihvatiti onu koju nude vlasti jedne države, on je obavezan preispitati osporavanu meru u smislu člana 1 Protokola br. 1, a dok to radi mora ispitati činjenice u odnosu na ono kako su nacionalne vlasti postupile. (stav 46)

5. Posebno poslednjih godina bilo je mnogo slučajeva u kojima je Evropski sud za ljudska prava našao da je država prekoračila stepen slobodne procene i prekršila pravo na imovinu garantovano članom 1 Prvog protokola.⁸

3 Vidi *Harris, O'Boyle i Warbrick*, Pravo u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima (1995), str. 516.

4 Vidi, posebno, drugi stav člana 1 Prvog protokola.

5 U vezi koncepta „stepen slobodne procene“, vidi stav 94 dole.

6 *James protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 98 (1986), stav 46 dole.

7 A 98 (1986).

8 Vidi na primer *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske* A 52 (1982); *Heinrich protiv Francuske* A 296-A (1994); *Sveti manastiri protiv Grčke, A 301-A* (1994); *Pressos Compania Naviera SA protiv Belgije* A 332 (1995); *Aka protiv Turske* 1998-VI (1998); *Papachelas protiv Grčke* (25. mart 1999); *Brumarescu protiv Rumunije* (28. oktobar 1999); *Immobiliare Saffi protiv Italije* (28. oktobar 1999); *Spacek protiv Češke Republike* (9. novembar 1999); *Beyeler protiv Italije* (5. januar 2000); *Chassagnou protiv Francuske* (29. april 2000); *Carbonara i Ventura protiv Italije* (30. maj 2000); *Bivši kralj Grčke i drugi protiv Grčke* (23. novembar 2000).

Širi pregled ovog prava

Delokrug

6. Prva stvar koja se mora imati na umu kada se razmatra član 1 Prvog protokola je da se *pojam imovine, ili „poseda“ vrlo široko tumači*. On obuhvata sve aspekte ekonomskih interesa. Smatra se da pod zaštitu po članu 1 spada: pokretna ili nepokretna imovina, materijalni ili nematerijalni interesi, kao što su deonice, patenti, naknada po arbitraži, pravo na penziju, pravo zakupodavca na zakupninu, ekonomski interesi vezani za vođenje nekog posla, pravo na vršenje profesije, osnovano očekivanje da će se primeniti određeni uslovi, zakonski zasnovano potraživanje, kao i bioskopski posetioci.⁹

7. Međutim, zaštita po članu 1 Prvog protokola ne primenjuje se ukoliko i sve dok nije moguće uložiti zahtev na konkretnu imovinu: zaštićena je samo imovina koja postoji, a ne pravo na sticanje imovine u budućnosti. Iz ovoga sledi da očekivanje nasleđivanja imovine u budućnosti na primer, ne potpada pod zaštitu po članu 1.

8. Važno je imati na umu da se pravna lica, jednako kao i fizička lica, mogu pozivati na član 1 Protokola.¹⁰

9 Detaljnije o sudskoj praksi po ovom pitanju vidi dole stavove 42 i dalje.

10 Ovo je jasno iz teksta prvog reda člana 1: „Svako fizičko *ili pravno* lice ima pravo...“ (podvukao autor).

Tri pravila

9. Smatra se da član 1 Prvog protokola sadrži *tri jasno određena pravila*. Ovu analizu je Evropski sud za ljudska prava prvi put primenio u svojoj presudi u slučaju *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske*.¹¹ Ovo je jedna od najvažnijih odluka Suda po članu 1 Prvog protokola.

10. U ovom slučaju radilo se o vrlo vrednoj imovini (zgrade i zemljište) u centralnom delu Stokholma u Švedskoj. Okružna uprava je donela odluku po kojoj će se ova imovina koristiti u građevinske svrhe i nametnula dva tipa mera: dozvole za eksproprijaciju (što je značilo da ova imovina može biti predmetom eksproprijacije u budućnosti) i zabranu gradnje (čime se sprečavala bilo kakva izgradnja). Jedno od navedenih dobara je bilo predmet dozvole za eksproprijaciju u ukupnom trajanju od 23 godine i zabrane gradnje u trajanju od 25 godina. U slučaju drugog dobra radilo se o dozvoljenoj eksproprijaciji u periodu od 8 godina i zabrani gradnje za period od 12 godina. Jasno je da je, dok su ove mere bile na snazi, bilo daleko teže prodati ova dobra. Mere su konačno ukinute zbog promene u urbanističkoj politici. Vlasnici dobara žalili su se Evropskom sudu za ljudska prava po članu 1 Prvog protokola. Dobili su naknadu za period u kojem su njihova dobra bila predmet relevantnih mera.

11. Prvo pitanje koje Sud postavlja je da li je bilo uopšte ikakvog mešanja u imovinu, u značenju koje ima član 1. Švedska vlada je tvrdila da su dozvole za eksproprijaciju i zabrana gradnje bile samo neodvojiv deo urbanističkog planiranja i da uopšte nisu ometale pravo na mirno uživanje

11 A 52 (1982).

imovine. Sud je, pak, ovaj argument odmah odbacio. Sud je primetio da iako je zakonski pravo vlasnika na njihovu imovinu (tj. vlasništvo) ostalo netaknuto, u praksi uživanje ovog prava bilo je u velikoj meri umanjeno. Sud je primetio da je samim dozvolama za eksproprijaciju, pravo podnosioca na imovinu postalo „nesigurno i poništivo“. Sud je prema tome našao da je bilo mešanja u pravo podnosioca na imovinu. Zatim je Sud izneo svoju analizu člana 1 koja uključuje tri pravila:

Da član [član 1 Prvog protokola] obuhvata tri jasno nazanačena pravila. Prvo pravilo, koje je opšte, uvodi princip mirnog uživanja imovine; ono je dato u prvoj rečenici prvog stava. Drugo pravilo pokriva lišenje imovine i postavlja određene uslove za isto; ono se pojavljuje u drugoj rečenici istog stava. Treće pravilo priznaje pravo država na, između ostalog, kontrolu nad korišćenjem imovine u skladu sa opštim interesom. Sprovođenjem zakona koje one smatraju neophodnim u tom cilju; ono je sadržano u drugom stavu. (stav 61)

12. Sud je potom razmatrao da li se drugo pravilo može primeniti i zaključio da se ne radi ni o eksproprijaciji, ni o lišenju imovine. Podnosioci su svo vreme imali pravo, kada je reč o primeni materijalnog prava, da koriste, prodaju, poklone ili na drugi način raspolažu s imovinom. Iako je postalo teže prodati imovinu zbog mera o kojima je reč, podnosioci su to ipak mogli učiniti. Prema tome, druga rečenica prvog stava (tj. drugo pravilo) ne može se primeniti.

13. Što se tiče drugog stava člana 1 (tj. treće pravilo), smatralo se da se ono sasvim jasno primenjuje na zabranu gradnje, što je uključivalo pitanje kontrole nad korišćenjem imovine. Dozvole za eksproprijaciju se, s druge strane, mo-

raju razmatrati u okviru prve rečenice prvog stava (tj. prvog pravila) zato što ne predstavljaju lišenje imovine, niti im je namera bila da predstavljaju kontrolu nad korišćenjem imovine.

Opravdanost:
dozvoljena mešanja u pravo na imovinu

14. Nakon što je odlučeno da je postojalo mešanje u imovinu u okviru jednog od tri pravila po članu 1 Prvog protokola, sledeći korak je određivanje da li takvo mešanje može država opravdati. Ako je ono opravdano (teret dokaza leži na državi), onda nema kršenja člana 1 Protokola.

15. Da bi neko mešanje u pravo na imovinu bilo opravdano ono mora biti zakonski opravdano u cilju od javnog ili opšteg interesa.¹²

16. Nije dovoljno da takvo mešanje služi zakonski opravdanom cilju. Ono mora biti i proporcionalno. U slučaju *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske* (vidi tekst gore), Sud je izneo sledeći princip u vezi opravdanosti nekog mešanja:

Sud mora utvrditi da li je postignuta pravična ravnoteža između zahteva od opšteg interesa određene zajednice i zahteva za zaštitom osnovnih prava nekog pojedinca... Uspostavljanje ove ravnoteže proteže se kroz celu Konvenciju i odražava se takođe i u strukturi člana 1 [Prvog protokola]. (stav 69) (podvukao autor)

Primenjujući ovaj test Sud je ustanovio da je u ovom slučaju pravična ravnoteža narušena. U još jednom stavu za-

12 *James protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 98 (1986), stav 46.

uzetom po pitanju principa, koji se uvek iznova citira u presudama koje su usledile, Sud izjavljuje:

Dva niza mera, kombinovane na ovakav način, stvorile su situaciju koja je narušila pravičnu ravnotežu a koja je trebala postojati između zaštite prava na imovinu i zahteva od opšteg interesa: Sporrong imanje i gđa Lönnroth bili su izloženi posebnom i prekomernom teretu koji bi bio legitiman samo u slučaju da im je data mogućnost da zatraže smanjenje vremenskog ograničenja ili da zatraže nadoknadu. Međutim, u to vreme ove mogućnosti su bile isključene po švedskom zakonu, koji još uvek isključuje i ovu drugu mogućnost. (stav 73) (podvukao autor)

17. Neophodno je, prema tome, razmotriti da li se mešanjem u pravo na imovinu postiže pravična ravnoteža između zaštite prava na imovinu i zahteva od opšteg interesa. Ova pravična ravnoteža se ne postiže ako vlasnik imovine mora snositi „poseban i prekomerni teret“.¹³ Detaljnija primena ovih kriterijuma razmatra se u tekstu koji sledi.¹⁴

18. Mešanje u pravo na imovinu podleže takođe i zahtevu *pravne sigurnosti*, ili zakonitosti. Ovaj zahtev se izričito navodi u drugoj rečenici prvog stava člana 1 Prvog protokola, čime se osigurava da lišenje imovine mora biti „pod uslovima predviđenim zakonom“. Princip pravne sigurnosti je prisutan u celoj Konvenciji i mora biti ispoštovan bez obzira koje od tri pravila iz člana 1 da se primenjuje.

19. Pravna sigurnost zahteva postojanje i poštovanje adekvatno dostupnih i dovoljno preciznih domaćih zakona,

13 *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske* A 52 (1982), stav 73.

14 Vidi dole stavove 20 i dalje.

koji zadovoljavaju osnovne zahteve pojma „zakon“. Drugim rečima, fraza „pod uslovima predviđenim zakonom“ nije ograničena samo na domaće pravo. Konvencija traži da se osigura da domaći zakoni kao takvi budu u skladu sa suštinskim zahtevima „zakona“. Ovo uključuje pravičan i ispravan postupak, tj. da konkretne mere izdaje i izvršava odgovarajući organ i da nisu proizvoljne.¹⁵ Takođe mora postojati i proceduralna garantija protiv zloupotrebe ovlašćenja od strane države. Princip pravne sigurnosti se razmatra u tekstu dole.¹⁶

Pitanja koja se moraju postaviti

20. Iz gornjeg teksta slede relevantna pitanja koja se moraju postaviti prilikom razmatranja da li je bilo kršenja prava na imovinu, koje je garantovano članom 1 Prvog protokola:

- 1) Da li postoji pravo na imovinu, ili svojinu, u značenju člana 1?
- 2) Da li je bilo mešanja u to pravo na imovinu?
- 3) U okviru kojeg od tri pravila po članu 1 se može konkretno mešanja razmatrati?
- 4) Da li je ovo mešanje legitimno u cilju javnog ili opšteg interesa?
- 5) Da li je mešanje proporcionalno? U stvari, da li se njime postiže pravična ravnoteža između zahteva od opšteg interesa neke zajednice i zahteva za zaštitom osnovnih prava pojedinca?

15 *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske* A 52 (1982), stav 73.

16 Vidi dole stavove 149 i dalje.

6) Da li je ovo mešanje u skladu s principom pravne sigurnosti, ili zakonitosti?¹⁷

21. Ako se radilo o mešanju u imovinu, to mešanje je nekompatibilno sa članom 1 Prvog protokola ako je odgovor na bilo koje pitanje od (4) do (6) negativan.

17 U slučaju *Iatridis protiv Grčke* (25. mart 1999) Evropski sud za ljudska prava podvukao je važnost koju ovaj zahtev ima i da je ovo bilo pitanje koje treba postaviti, jer ako mešanje nije bilo zakonito, ne može ni biti kompatibilno sa članom 1 Prvog protokola (stav 58). Ovaj zahtev je međutim naveden kao poslednje pitanje u tekstu gore, jer se pretpostavlja da će u većini slučajeva primarna pitanja biti ona koja se odnose na to da li je mešanje bilo u zakonom opravdanom cilju i da li je bilo proporcionalno.

II. OBIM PRAVA NA IMOVINU

22. Kao što je navedeno u prethodnom tekstu, pojam onoga što čini imovinu, ili „svojinu“, u članu 1 Prvog protokola, je vrlo širok. *Ceo niz ekonomskih interesa* spada u ovaj obim prava na imovinu, uključujući pokretnu i nepokretnu imovinu, materijalne i nematerijalne interese.

23. Evropski sud za ljudska prava je 1982. u predstavkama 8588/79, 8589/79 *Bramelid i Malstrom protiv Švedske* (1982)¹⁸ prihvatio da se član 1 primenjuje, na primer, i na vlasništvo nad deonicama u jednoj kompaniji. Ovaj predmet se odnosio na dva privatna lica koja su imala deonice u velikoj i poznatoj robnoj kući u Stokholmu, Švedska. Godine 1977. donešen je novi Zakon o preduzećima po kojem svaka kompanija koja ima više od 90% deonica i pravo glasa u drugoj kompaniji ima pravo da primora preostali manjinski deo deoničara da joj prodaju svoj deo deonica po istoj ceni po kojoj bi bile plaćene da su kupljene putem javne ponude, ili na drugi način, po ceni koju utvrde arbitri. Manjinski vlasnici su se žalili Komisiji na primenu novog zakona na njih. Oni su tvrdili da su morali prodati svoje deonice većinskim deoničarima po ceni koja je bila niža od tržišne. (Cena je utvrđena arbitražom).

24. Komisija je prvo uzela u razmatranje da li ove deonice predstavljaju „imovinu“ u značenju člana 1 Prvog protokola. Oni su razmatrali kompleksnost deonica kao takvih: sertifikat kojim se vlasniku daje udeo u konkretnoj kom-

18 Vidi Predstavku 12633/87 *Smith Kline i Francuske laboratorije protiv Holandije* (1990) kao potvrdu činjenice da se član 1 Prvog protokola može primeniti i na vlasništvo nad patentima.

paniji, zajedno s odgovarajućim pravima (posebno pravom glasa). Ovo pitanje takođe uključuje i indirektno polaganje prava na imovinu kompanije. Nije bilo nikakve sumnje da su deonice u ovom slučaju imale ekonomsku vrednost. Komisija je stoga smatrala da deonice predstavljaju „imovinu“.

25. Po pitanju koje se od tri pravila člana 1 primenjuje, Komisija je zauzela stav da primena Zakona o preduzećima na deonice manjinskog dela deoničara ne potpada pod drugo pravilo, pravilo o „lišenju“, kao što su tvrdili podnosioci. Komisija je primetila da iako se član 1 ne poziva direktno na „eksprijaciju“, njegova formulacija sasvim jasno pokazuje da je namera drugog pravila upravo ta da se odnosi na eksprijaciju, tj, na postupke kojima država može uzeti – ili ovlastiti treću stranu da uzme – određeni deo imovine u cilju koji je od javnog interesa. Ovo tumačenje potvrđuje i radna verzija (*travaux preparatoires*) člana 1. Komisija je smatrala da zakon na koji se žali predstavlja nešto sasvim drugo. On je bio u vezi odnosa među privatnim licima. Prema tome, druga rečenica se ne može primeniti.

26. Komisija zatim primećuje da u slučaju svih država strana u Konvenciji, zakoni o privatnim odnosima među pojedincima uključuju pravila koja određuju pravne odnose vezane za imovinu i, u nekim slučajevima, prisiljavaju pojedince da preda svojину drugom licu. Postoje primeri koji uključuju podelu nasleđene imovine, posebno ako se radi o poljoprivrednim dobrima, podelu imovine stečene u bračnoj zajednici, a posebno plenidbu i prodaju imovine prilikom izvršenja. Komisija je smatrala da ova vrsta pravila, koja je neophodna u demokratskom društvu, ne može u principu biti u suprotnosti sa članom 1 Prvog protokola. No i pored toga Komisija se morala uveriti da, kod odlučivanja o dejstvu pravnih odnosa među pojedincima na imovinu, određeni za-

kon ne stvara takvu nejednakost po kojoj bi jedno lice bilo proizvoljno i nepravedno lišeno imovine u korist drugog lica. U slučaju o kojem je odlučivala, Komisija nije našla da postoji takva nejednakost.

27. Slučaj *Bramelid i Malstrom protiv Švedske* (vidi tekst gore) je značajan ne samo po tome što priznaje da vlasništvo nad deonicama potpada pod zaštitu po članu 1 Prvog protokola, nego i zbog toga što sasvima jano ukazuje da se ovaj član može primeniti i na zakone koji se tiču *pravni odnosa medu privatnim licima*.

28. U jednom slučaju ne tako davnom, *Stran Greek rafinerija i Stratis Andreadis protiv Grčke*¹⁹ Evropski sud za ljudska prava je našao da *naknada po arbitraži* predstavlja „imovinu“ u smislu člana 1 Prvog protokola. Osnovom ugovora sačinjenog 1972. g. Andreadis je ugovorio sa državom (koja je tada bila pod kontrolom vojne diktature) izgradnju rafinerije sirove nafte u blizini Atine, u Grčkoj koju bi trebala izgraditi kompanija u njegovom vlasništvu („Stran“). Iznos troškova trebao je biti oko US\$ 76.000.000. Država je ratifikovala sporazume odlukom sa zakonskom snagom, ali nije, nakon toga, ispunila svoj deo pogodbe. Kada je u Grčkoj ponovo uspostavljena demokratija, država je smatrala da je ovaj ugovor u suprotnosti s interesima nacionalne ekonomije i raskinula ga. Stran se izložio velikim troškovima pre nego što je došlo do raskida ugovora. Došlo je do spora i Stran je poveo sudski postupak u Atini protiv države. Država je tvrdila da sud u Atini nema jurisdikciju i da predmet mora ići na arbitražu. Država je imenovala arbitražni sud od kojeg je zahtevala da proglasi sve zahteve Strana neosnovanim. No,

19 A 301-B (1994).

umesto toga, Sud je odlučio u korist Strana, i naredio državi da isplati Stranu sumu od preko US\$ 16 miliona. Država se zatim obratila sudu da poništi ovu odluku zbog toga što arbitražni sud nije imao jurisdikciju. Država je izgubila slučaj pred žalbenim sudom. Dok je slučaj bio u postupku pred kasacionim sudom, država je 1987. donela novi zakon po kojem se odluka arbitražnog suda u korist Strana poništava i nije pravosnažna. Stran i g. Andreadis su se žalili organima u Strazburu, između ostalog, po članu 1 Prvog protokola uz Konvenciju.

29. Mnogo slučajeva pred Evropskim sudom za ljudska prava odnosilo se na član 6 Konvencije. U vezi sa članom 1 Prvog protokola, država je tvrdila da nije bilo nikakvog mešanja u „pravo na imovinu“. Država je tvrdila da se odluka po arbitraži ne može izjednačavati s pravom koje takva odluka može priznati. Sud je bio mišljenja da mora odlučivati o tome da li je takva odluka dovela do dugovanja u korist Strana koje je bilo dovoljno zasnovano da bi bilo sprovodivo. Sud je zaključio da jeste. Naknada po arbitraži je po svemu bila konačna i obavezujuća. Ona nije zahtevala nikave dalje mere o izvršenju i protiv nje nije bilo nikakvih redovnih ili vanrednih žalbi. Stran, prema tome, ima pravo na imovinu u okviru člana 1 Prvog protokola u vreme kada je donešen zakon o poništenju 1987. godine.

30. Slučaj *Pressos Compania Naviera SA protiv Belgije*²⁰ je donekle sličan predmet i takođe pokazuje širinu pojma imovina, ili „svojina“ u ove svrhe. To je još jedan slučaj koji se odnosi na potraživanja po zakonu. U ovom slučaju radi se o brodovlasnicima čiji su brodovi učestvovali u sudarima u

20 A 332 (1995).

belgijskim teritorijalnim vodama. Oni su smatrali da je do ovih sudara došlo usled nehata belgijskih pilota (za koje prema belgijskom zakonu odgovora država), i povelili su sudski postupak protiv države. Na osnovu Zakona od 30. augusta 1988, belgijsko zakonodavstvo isključuje odgovornost za štetu pričinjenu u sličnim slučajevima.

31. Brodovlasnici su se žalili po članu 1 Prvog protokola i tvrdili da je prekršeno njihovo pravo na imovinu. Država je osporavala da se radi o „imovini“, i tvrdila je da nemaju nikavih priznatih potraživanja na osnovu sudske odluke koja bi bila konačna.

32. Evropski sud za ljudska prava je smatrao da je potrebno, iako je koncept „imovine“ autonoman,²¹ razmotriti ovo kao pitanje domaćeg (belgijskog) zakona. Sud zapaža da po belgijskom zakonu polaganje prava na naknadu u slučaju krivice kod nanošenja štete nastaje onog trenutka kada dođe do štete. Takav zahtev predstavlja „*deo sredstava*“ i prema tome predstavlja „imovinu“ u okviru značenja člana 1 Prvog protokola. Pored toga, na osnovu sudskih odluka pre donošenja Zakona iz 1988. podnosioci su mogli zasnivati svoje tvrdnje da su imali zakonom opravdano očekivanje da će njihovi zahtevi biti rešeni u skladu s opštim zakonom o nanošenju štete.

33. Zaključeno je da Zakon iz 1988. predstavlja mešanje u pravo na imovinu jer je sprečio podnosiocima da uživaju u pravima koja su im data tim zakonom.

34. Još jedan slučaj koji ilustruje širinu delokruga člana 1 Prvog protokola je slučaj *Pine Valley Developments Ltd*

21 Domaći zakoni nisu konkluzivni po pitanju da li nešto potpada pod pojam prava na imovinu ili „svojini“.

protiv Irske,²² kada je Evropski sud za ljudska prava našao da član 1 može zaštititi *legitimno očekivanje* da će se određeni uslovi primenjivati. U ovom slučaju, podnosilac je kupio 1978. godine zemljište, oslanjajući se na postojeću garantiju predstojećeg plana izdavanja dozvola za industrijsku gradnju. Nako toga, 1982. Vrhovni sud Irske je doneo odluku po kojoj je takvo davanje dozvola *ultra vires* i *ab initio* ništavno, jer je u suprotnosti s relevantnim zakonima. Podnosilac se žalio tvrdeći da je odluka Vrhovnog suda u suprotnosti sa njegovima pravom na imovinu garantovanim članom 1 Prvog protokola.

35. Prvo pitanje koje je Sud postavio bilo je da li je podnosilac ikada imao pravo izgradnje na tom zemljištu koje je moglo biti predmetom mešanja po članu 1, s obzirom na odluku Vrhovnog suda koja je značila da po irskom zakonu on nema to pravo. Sud je smatrao da je imao takvo pravo, jer kada je kupio zemljište on se oslanjao na dozvolu propisno zavedenu u nadležni registar, i za koju je on s pravom smatrao da je validna. Sud je smatrao da bi u ovakvim okolnostima bilo „nepropisno formalistički“ smatrati da ova odluka Vrhovnog suda ne predstavlja mešanje u pravo podnosioca na imovinu.²³ Sve dok odluka nije donešena, podnosilac je u najmanju ruku imao legitimno pravo da očekuje da može izvesti predloženu izgradnju, i ovo je trebalo smatrati u smislu člana 1 Prvog protokola za sastavni deo imovine (tj. zemljišta) o kojoj je reč.

36. U slučaju *Van Marle protiv Holandije*,²⁴ zadatak Evropskog suda za ljudska prava je bio da razmotri da li

22 A 222 (1991).

23 Vidi stav 51 dole.

24 A 101 (1986).

profesionalna klijentela uživa zaštitu po članu 1 Prvog protokola. Podnosioci su više godina imali privatnu praksu kao knjigovođe, kada je 1972. godine usvojen novi zakon po kojem se zahtevalo od njih da budu registrovani kod Komisije za prijem ukoliko žele nastaviti s praksom. Oni su se obratili sa zahtevom za registraciju, koji je odbijen 1977. Žalba upućena Žalbenoj komisiji je odbijena, nakon što je sa podnosiocima obavljen intervju. Komisija je smatrala da nisu pružili zadovoljavajuće odgovore i da nisu pokazali potrebnu profesionalnu stručnost. Podnosioci su tvrdili da je ova odluka Komisije u suprotnosti sa članom 1 Prvog protokola jer je imala za posledicu smanjenje njihovih prihoda i kredibiliteta njihove prakse kao knjigovođa. Oni su tvrdili da je ova odluka predstavljala mešanje u mirno uživanje njihove imovine, i da su bili delimično lišeni imovine bez naknade.

37. Država je tvrdila da podnosioci nisu posedovali nikakvu „svojину“ u smislu člana 1, ali se Sud nije složio. Sud je smatrao da pravo na koje su se oni pozivali „može biti poput prava na imovinu“ ugrađenog u član 1. Zahvaljujući ličnom trudu podnosioci su stvorili *klijentelu*; ovo je s više aspekata imalo karakteristike privatnog prava i predstavljalo materijalna sredstva, te prema tome i „imovinu“.

38. Nadalje, odbijanje da registruju podnosiocce značajno se odrazilo na uslove njihove profesionalne delatnosti, a obim te delatnosti se smanjio. Njihovi prihodi su opali, kao i vrednost njihove klijentele, njihovo poslovanje uopšte. Prema tome, postojalo je mešanje u njihovo pravo na mirno uživanje imovine.

39. Predmet *Tre Traktörer Aktiebolag protiv Švedske*²⁵ je još jedan primer primene člana 1 Prvog protokola na eko-

25 A 159 (1989).

nomske interese u vezi s poslovnim firmama. Podnosilac je švedska kompanija s ograničenim jemstvom. Ona je preuzela upravljanje restorana „Le Cardinal“ (1980. godine). Restoran je pre toga imao dozvolu za točenje alkoholnih pića. Međutim, pojavile su se određene sumnje u pogledu žene koja je stajala iza kompanije podnosioca i njenog poreza, kao i njene sposobnosti uopšte da upravlja restoranom. U julu 1983. Okružno upravno veće je donelo odluku da oduzme dozvolu koja je odmah stupila na snagu. Kompanija je tvrdila da je to imalo za posledicu zatvaranje restorana već sledećeg dana (iako je ovu tvrdnju osporavala država). Žalba na sledećoj upravnoj instanci je odbijena, kao i zahtev Vladi za nadoknadu štete nastale kao rezultat oduzimanja dozvole.

40. Podnosioci su se žalili pred Evropskim sudom za ljudska prava po članu 6 i članu 1 Prvog protokola uz Konvenciju. Što se ovog drugog člana tiče, država je tvrdila da dozvola za točenje alkoholnih pića ne predstavlja „imovinu“ u smislu člana 1. Sud je, međutim, isto kao i Komisija bio mišljenja da „*ekonomski interesi povezani sa*“ *vođenjem restorana jesu „imovina“* u ovom smislu. Posedovanje dozvole je jedan od glavnih uslova nastavka poslovanja kompanije koja je podnosilac, i njeno oduzimanje se negativno odrazilo na kredibilitet i poslovanje restorana. Takvo oduzimanje predstavljalo je mešanje u mirno uživanje imovine.

41. Sud je zatim citirao tri pravila člana 1. Sud je rekao da, ma koliko da je ozbiljno, ovo mešanje ne spada u delokrug druge rečenice prvog stava. Kompanija podnosilac, iako nije više mogla voditi „Le Cardinal“ kao restoran, zadržala je izvestan ekonomski interes pri iznajmljivanju prostorija i materijalnih sredstava u njemu, i na kraju ga proдалa 1984. Prema tome, nije se radilo o bilo kakvom lišavanju imovine u okviru drugog pravila. Oduzimanje dozvole je prema tome

bilo samo mera kontrole nad korišćenjem imovine, po drugom stavu člana 1.

42. Isti pristup u razmatranju poslovnih interesa kao „imovine“ prihvaćen je u slučaju koji je ne tako davno rešavan – *Iatridis protiv Grčke* (25. mart 1999). Ovde je g. K. N. nasledio imanje u Grčkoj, gde je odlučio da izgradi bioskop na otvorenom (nakon što je dobio potrebnu dozvolu od nadležnih vlasti). Zatim je došlo do spora po pitanju vlasništva nad zemljištem na kojem je izgrađen bioskop, za koje je država tvrdila da joj pripada. Bez obzira na ovo država je takođe potraživala i porez na nasledstvo od naslednika g. K. N. (1976). Spor oko vlasništva je nastavljen, a 1978. naslednici g. K. N. su iznajmili bioskop podnosiocu predstavke, koji ga je obnovio. Vlasti su 1989. godine izdale nalog o prinudnom iseljenju podnosioca. Ovaj nalog je izvršen i bioskop je dat lokalnom gradskom veću.

43. U vezi pitanja da li je podnosilac posedovao „imovinu“ u smislu člana 1 Prvog protokola, Sud je ponovo naglasio da pojam „imovina“ u članu 1 ima autonomno značenje koje sasvim sigurno nije ograničeno na vlasništvo nad materijalnim dobrima, i da se druga prava i interesi koji čine sredstva mogu takođe smatrati za „prava na imovinu“, i prema tome za „imovinu“ u smislu člana 1.²⁶

44. Sud je jasno naznačio da ne može odlučivati u sporu koji se vodi po domaćem zakonu o tome ko je vlasnik zemljišta, ali je isto tako primetio da je podnosilac, pre nego što je prinudno iseljen, bio zadužen za vođenje bioskopa po ugovoru o zakupu koji je formalno bio važeći, bez ikakvog

26 Stav 54 dole.

mešanja od strane vlasti, i da je kao rezultat takvog stanja stvorio *klijentelu koja je predstavljala sredstva*.

45. Sud je potom naveo tri pravila člana 1. Pošto je podnosilac imao ugovor o najmu prostora, nije se radilo ni o eksproprijaciji ni kontroli nad korišćenjem, prema tome bilo je mešanja u okviru prvog pravila po članu 1.

46. U slučaju *Mellacher protiv Austrije*,²⁷ Sud je takođe morao razmatrati mešanje u *pravo po ugovoru* koje je imao najmodavac.²⁸ Podnosioci su bili zajednički vlasnici velike zgrade u Gracu u Austriji koja je imala veliki broj iznajmljenih stanova. U Austriji postoji sistem kontrole najamnina od I svetskog rata. Ovo se, međutim, primenjivalo na kuće izgrađene posle 1917. i na neke druge stanove. Novi Zakon o najamninama donešen je 1981. godine, nakon žive debate, koji je uneo osnovnu reformu. Posledica po podnosiocima je bila što se ovaj zakon odrazio na značajno smanjenje najamnina na koje su oni imali pravo po postojećim ugovorima o najmu. Oni su se žalili smatrajući da se ovaj zakon meša u njihovu slobodu po ugovoru i prava na buduću najamninu. Postojeće najamnine dogovorene su po ugovoru na osnovu starog zakona.

47. Nije osporavano da je smanjenje visine najamnine u skladu sa Zakonom iz 1981. predstavljalo mešanje u uživanje prava podnosilaca u svojstvu vlasnika zgrade. Podnosioci su tvrdili da je ovo bila *de facto* eksproprijacija njihove imovine (zgrade), i da su oni u svakom slučaju bili lišeni svog

27 A 169 (1989).

28 Vidi takođe Predstavku 10741/84 *S. protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1984), u kojoj je Komisija smatrala da se član 1 Prvog protokola primjenjuje i na korist od restriktivnih obaveza i pravo na godišnju rentu.

prava po ugovoru na najamninu. Sud je bio mišljenja da se nije radilo o *de facto* eksproprijaciji imovine, jer nije došlo do prenosa imovine podnosioca, i da oni isto tako nisu bili lišeni ni prava na korišćenje, iznajmljivanje ili prodaju te imovine. Tačno je da je ovaj zakon imao za posledicu lišavanje jednog dela prihoda od imovine. Međutim, u datim okolnostima to je predstavljalo kontrolu nad korišćenjem imovine.

48. *Pravo na penziju* može se takođe svesti pod zaštitu po članu 1 Prvog protokola. Ovo pitanje je razmatrano u jednoj ranijoj odluci Evropske komisije za ljudska prava, Predstavka 5849/72 *Müller protiv Austrije* (1975). G. Müller je radio u Austriji i Luksemburgu kao bravar duži niz godina i uplaćivao obavezne i dobrovoljne doprinose u državni penzioni fond. Kao rezultat sporazuma između Austrije i Luksemburga, deo njegovih doprinosa nije se više mogao računati u njegovu osnovnu penziju, nego samo kao dodatna penzija. Ovo je značilo da kada je 1970. g. Müller otišao u penziju, nije dobio onoliko penziju kao što je prvobitno očekivao. On je tvrdio da je primena sporazuma na njegov slučaj značila kršenje njegovog prava na imovinu po članu 1 Prvog protokola.

49. U razmatranju ovog argumenta, Evropska komisija za ljudska prava je jasno naznačila da pravo na penziju nije kao takvo uključeno u prava po Konvenciji. Ali Komisija je odlučila da uplaćivanje obaveznih doprinosa u penzioni fond može stvoriti pravo na imovinu u jednom delu tog fonda i da takvo pravo može biti oštećeno zbog načina na koji se taj fond raspodeljuje. Komisija je takođe bila spremna pretpostaviti, bez da odlučuje, da dobrovoljni doprinosi za penziju mogu isto tako postaviti pitanje prava zaštićenog članom 1 Prvog protokola.

50. Na kraju je Komisija odbacila zahtev g. Müllera obrazlažući to da, iako član 1 može pružati garantiju prava nekom licu da ima određenu korist, ovo se ne može tumačiti i kao pravo tog lica na određeni iznos. Ova odluka je međutim važna jer pokazuje da prava na penziju zasnovana na doprinosima u neki fond mogu spadati u delokrug zaštite po članu 1. Ovo naravno ne znači da član 1 Prvog protokola garantuje pravo na penziju ili socijalno osiguranje kada ne postoji osnova za ista po domaćem zakonu.

„Autonomni“ koncept „imovine“

51. Važno je imati na umu da bi se član 1 Prvog protokola primenio nije neophodno da domaće pravo priznaje relevantni interes kao pravo na imovinu: *koncept „imovine“ je autonoman* u smislu Konvencije.

52. Dobar primer predstavlja slučaj *Tre Traktorer Aktiebolag protiv Švedske*,²⁹ gde je Sud (kako je ranije navedeno) prihvatio da uspostavljeni ekonomski interesi u vezi sa vođenjem nekog posla imaju zaštitu po članu 1 Prvog protokola.

53. No, da bi se pozvala na zaštitu po članu 1, lice mora uživati neko pravo po domaćim zakonima, koje se može smatrati za pravo na imovinu s aspekta Konvencije. Ovo je ilustrovano u Predstavci 11716/85 *S. protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1986) u kojoj Evropska komisija za ljudska prava smatra da posed nad imovinom, bez zakonom zasnovanog prava, ne potpada pod zaštitu po članu 1 Prvog protokola.

29 A 159 (1989), stav 53, dole.

54. U ovom slučaju jedna žena je živela sa drugom ženom više godina u odnosu „kao muž i žena“. Ova druga žena je imala pravo po zakupu, a podnositeljica nije imala nikakvo zakonsko pravo na tu imovinu niti je imala pravo po zakupu. Kad je njena partnerka – zakupac – preminula, podnositeljica se obratila engleskom sudu sa zahtevom da ona, kao preživeli partner, dobije pravo zakupa. Engleski sud je, međutim, smatrao da to nije dopušteno po zakonu: samo supruga koja je ostala iza preminulog partnera u heteroseksualnoj bračnoj vezi može polagati pravo na zakup. Pred Evropskom komisijom za ljudska prava podnositeljica se primarno pozivala na član 8 Prvog protokola. Komisija je odmah odbacila ovaj zahtev. Ona je primetila da podnositeljica nema nikakvo pravo po ugovoru, a da sama činjenica što je ona živela u istoj kući ne znači i da je ona imala bilo kakvu „svojinu“ u smislu člana 1 Prvog protokola.

Bez garantije prava na sticanje imovine u budućnosti

55. Zaštita po članu 1 Prvog protokola primenjuje se samo kada je moguće polagati pravo na konkretnu imovinu. *Član 1 ne štiti pravo na sticanje imovine.*

56. Slučaj *Marckx protiv Belgije*³⁰ ilustruje ovaj princip. U ovom slučaju su se podnositeljica i njena maloletna

30 A 31 (1979). Vidi *Inze protiv Austrije* A 126 (1987). Ovde je podnosilac vanbračno dete koje se žali što mu nije bilo dozvoljeno da preuzme majčinu farmu (kao najstariji sin), što bi bio slučaj da nije vanbračno dete. On se žalio na kršenje člana 1 Prvog protokola tumačenog zajedno sa članom 14 Konvencije. Država se pozvala na predmet *Marckx* kako bi dokazala da član 1 Prvog protokola ovde ne

ćerka žalile na činjenicu da su određeni vidovi zakona o vanbračnoj deci u Belgiji, uključujući i činjenicu da se materinstvo može prihvatiti samo na osnovu formalnog priznavanja, i da su postojanje ograničenja na pravo majke da zavešta, kao i ograničenja na pravo vanbračnog deteta na nasleđstvo, predstavljali mešanje u njihovo pravo po članu 1 Prvog protokola (kada se uzme zajedno sa članom 14).³¹ (Bilo je i drugih pritužbi, posebno po članu 8).³²

57. Evropski sud za ljudska prava je smatrao da se član 1 Prvog protokola uopšte ne odnosi na ćerku, primećujući da ovaj član samo uključuje pravo svakog lica na mirno uživanje „njegove/njene“ imovine, i da se prema tome odnosi samo na već postojeću imovinu nekog lica, a da pri tome ne garantuje pravo na sticanje imovine bilo da je bez testamenta ili na osnovu dobrovoljnog prenosa imovine.

58. Isti princip primenjen je i u Predstavci 8410/78 *X. protiv Savezne Republike Nemačke* (1979). U ovom slučaju, podnosilac je javni beležnik iz Nemačke. On se žalio na nemačko zakonodavstvo zbog kojeg je bio obavezan da smanji svoje tarife za sačinjavanje ugovora nekim od svojih klijenata, kao što su univerziteti, crkve i druge neprofitne orga-

dolazi uopšte u pitanje. Sud je odbio ovaj argument. On je napravio razliku koja se sastojala u tome što se u slučaju *Marckx* radilo o potencijalnom pravu na nasleđivanje, a u ovom slučaju podnosilac je zapravo već nasledio jedan udeo u farmi i žalio se što mu nije bilo dozvoljeno da nasledi onoliko koliko bi nasledio da nije bio vanbračno dete.

31 Član 14 Konvencije zabranjuje diskriminaciju u odnosu na uživanje prava i sloboda garantovanih Konvencijom. Vidi dole stavove 163 i dalje.

32 Član 8 Konvencije štiti pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života.

nizacije. Ovo umanjeno iznosilo je 80% u poređenju s onim što je ranije imao pravo da naplaćuje u skladu s propisima. On se žalio, između ostalog po članu 1 Prvog protokola. Evropska komisija za ljudska prava je kratko odgovorila na ovu predstavku. Smatrala je da se zahtev javnog beležnika u vezi tarifa može smatrati za imovinu jedino ako do takvog zahteva dođe u konkretnom slučaju, na osnovu usluga koje su stvarno date i na osnovu postojećih propisa o tarifama javnih beležnika. Očekivanje kao takvo da se zakonski propisi neće izmeniti ne može se uzeti za pravo na imovinu.

Imovina pravnih lica

59. Nisu fizička lica jedina koja mogu uživati zaštitu po članu 1 Prvog protokola: i pravna lica spadaju u delokrug ovog prava. Ovo je jasno iz teksta člana koji govori o „Svatom fizičkom ili pravnom licu“ (podvukao autor).

60. Sledi da se i preduzeća/kompanije mogu žaliti na mešanje u pravo na imovinu. Deoničari, međutim, obično nemaju pravo žalbe zasnovano na šteti koja je nanešena nekoj kompaniji. „Probijanje ovog štita združenih lica“ dozvoljeno je samo u izuzetnim slučajevima, kao na primer kada neka kompanija ne može podneti pravni zahtev putem svojih organa ili likvidatora.

61. Ilustraciju ovog principa predstavlja slučaj *Agrotexim protiv Grčke*.³³ U ovom slučaju, podnosioci su kompanije sa deonicama u jednoj pivari u Atini. Kako bi prebrodila izvesne finansijske probleme, pivara je odlučila da na svoja dva placa pokrene izgradnju. Međutim, Gradsko veće Atine

33 A 330-A (1995).

je odlučilo da usvoji mere koje vode ka eksproprijaciji zemljišta. Pivara je nakon toga ušla u postupak likvidacije, i postavljeni su likvidatori. Deoničari koji se javljaju kao podnosioci žalili su se Evropskoj komisiji za ljudska prava da su mere eksproprijacije predstavljale kršenje člana 1 Prvog protokola.

62. Država je iznela uvodni argument da podnosioci u svojstvu deoničara nisu bili žrtve bilo kakvog kršenja prava kompanije na imovinu. Komisija je smatrala da bi se oni mogli smatrati žrtvama, naročito uzevši u obzir da je mešanje u prava pivare rezultiralo padom vrednosti deonica i time umanjilo vrednost deoničarskog udela podnosioca. Sud se, međutim, nije s ovim složio. Sud se suprotstavio ideji da se deoničar, uopšteno govoreći, može žaliti na kršenje prava neke kompanije. On je ukazao na činjenicu da su neslaganja između deoničara i članova upravnog odbora, ili među deoničarima, vrlo česta pojava. Ovakva neslaganja mogu prouzrokovati poteškoće u odnosu na kršenje prava kompanije. Kada bi se stav Komisije sledio, pojavio bi se rizik – u pogledu sukoba interesa – stvaranja poteškoća pri odlučivanju ko ima pravo na zahtev. Ovakav stav bi takođe stvorio prave probleme u pogledu iscrpljivanja domaćih pravnih sredstava,³⁴ jer u državama članicama deoničari obično nemaju pravo podizanje tužbe u slučaju kršenja prava neke kompanije.

63. Sud je stoga smatrao da ovakvo „probijanje štita kompanije“ – ili zanemarivanje pravnog identiteta kompanije – može biti opravdano samo u izuzetnim okolnostima, a pogotovo kada je sasvim jasno da je nemoguće da se kom-

34 Član 35 Konvencije zahteva da se prvo iskoriste sva domaća pravna sredstva pre nego što se uloži predstavka pred Evropskim sudom za ljudska prava.

panija žalili preko organa koji su osnovani njenim statutom ili – u slučaju likvidacije – preko svojih likvidatora. U ovom slučaju nije postojao pravni razlog zbog kojeg se likvidatori ne bi trebali žaliti, niti indicija da oni nisu propisno obavljali svoj posao. Žalba podnosioca je prema tome bila neuspješna već po toj preliminarnoj tački.³⁵

35 Predmet *Agrotexim protiv Grčke* je u suprotnosti sa nekim od ranijih odluka Komisije u smislu što se većinski deoničar može smatrati žrtvom štete nanešene kompaniji, u smislu člana 1 Prvog protokola. Vidi Predstavku 9266/81 *Yarrow protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1983) i Predstavku 1706/62 *X. protiv Austrije* CD 34 (1966).

III. TRI PRAVILA

64. Videli smo već da Evropski sud za ljudska prava pristupa analizi člana 1 Prvog protokola tako što smatra da sadrži tri jasno izdvojena pravila. Ovakva analiza je prvi put primenjena u slučaju *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske*³⁶ i uvek je iznova ponavljana u presudama Suda koje su usledile. Ova tri pravila su:

- 1) princip mirnog uživanja imovine (prva rečenica prvog stava);
- 2) lišavanje imovine (druga rečenica prvog stava); i
- 3) kontrola korišćenja (drugi stav).

65. Prvo ćemo se pozabaviti drugim i trećim pravilom, a zatim prvim.

Drugo pravilo

66. Kako bi se odredilo da li se radilo o *lišavanju imovine* u okviru značenja drugog pravila, potrebno je ispitati ne samo da li se radilo o formalnoj eksproprijaciji ili prenosu vlasništva,³⁷ nego takođe i suštinu situacije da bi se videlo da li je imovina *de facto* oduzeta.

36 A 52 (1982). Vidi gore, stavove 9 i dalje.

37 Kao primer formalnog prenosa vlasništva koje predstavlja kršenje drugog pravila iz člana 1 Prvog protokola, vidi odluku Evropskog suda za ljudska prava u slučaju *Bivši grčki kralj i ostali protiv Grčke*, 23. novembar 2000.

67. Ovo je jasno iz slučaja *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske*³⁸ koji se odnosi na nametanje dozvola za eksproprijaciju i zabranu na imovinu u Stokholmu, Švedska,³⁹ gde Sud primećuje da:

U odsustvu formalne eksproprijacije, tj. prenosa vlasništva, Sud smatra da se moraju stvari razmotriti dublje i istražiti činjenično stanje na koje se žali... Pošto je Konvencija usmerena ka garantiji prava koja su „ostvariva i delotvorna“... treba utvrditi da li je konkretna situacija zapravo i predstavljala de facto eksproprijaciju, kao što su tvrdili podnosioci. (stav 63)⁴⁰

68. Ovakav pristup pitanju šta je to što se može svesti pod oduzimanje imovine koincidira s pristupom prihvaćenim u opštem međunarodnom pravu, da: „se mere koje je preduzela neka država mogu mešati u prava na imovinu u meri u kojoj ova prava postaju beskorisna i mogu se smatrati za eksproprijisana, uprkos činjenici što država ne smatra da ih je oduzela i što pravo na tu imovinu po zakonu formalno i dalje pripada prvobitnom vlasniku.“⁴¹

38 A 52 (1982).

39 Više o ovom slučaju vidi gore, stavove 9 i dalje. U ovom slučaju Sud je odbacio argument da se može primeniti drugo pravilo po članu 1 Prvog protokola, jer se nije radilo o zakonski osnovanom lišenju vlasništva, i nikakvoj *de facto* eksproprijaciji, jer su podnosioci, praktično, mogli prodati svoju imovinu, iako je ovo bilo znatno otežano usled mera na koje su se žalili.

40 Vidi takođe *James protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 98 (1986), stav 38; *Hentrich protiv Francuske* A 296-A (1994), stavovi 34–35.

41 Slučaj *Starrett Housing Corporation i Vlada Islamske Republike Iran*, Privremena odluka Tribunala za potraživanja između Irana i SAD, decembar 1983.

69. Dobar primer mera koje se mogu svesti pod *de facto* eksproprijaciju nalazimo u slučaju *Papamichalopoulos protiv Grčke*.⁴² Podnosioci su bili vlasnici velike površine vrednog zemljišta s plažom, u Grčkoj. Podnosioci su 1963. godine dobili od grčkog ministarstva turizma dozvolu za izgradnju hotelskog kompleksa na tom mestu. Nakon što je vojna hunta preuzela kontrolu u Grčkoj i u avgustu 1967. zemljište koje je pripadalo podnosiocima (uključivši i plažu) prenešeno je na mornaricu. Podnosioci su zahtevali, što nimalo ne iznenađuje, povraćaj zemljišta, ali bez uspeha. Mornarica je nastavila sa izgradnjom pomorske baze i oficirskog odmarališta na tom zemljištu.

70. Uprkos raznih tužbi pred sudovima u Grčkoj i nekih predloga države da podnosioci i dobiju neko drugo zemljište u zamenu, oni nisu imali na raspolaganju nikakvu zaštitu svojih prava sve do početka devedesetih, kada su se obratili Komisiji u Strazburu.

71. Kada se o slučaju raspravljalo pred Evropskim sudom za ljudska prava, Sud je otpočeo time što je primetio da se mešanje mora smatrati za trajno kršenje sve od 1967. godine. Potom je Sud zaključio da ovo mešanje nije bilo u cilju kontrole korišćenja imovine, tako da se treće pravilo po članu 1 nije moglo primeniti. Kada je reč o drugom pravilu, zemljište nije bilo nikada formalno eksproprijirano, u smislu da nije nikada došlo do prenosa vlasništva. No kako Konvencija ima za cilj zaštitu prava koja su „provodiva i delotvorna“, moralo se utvrditi da li se situacija na koju se žalilo doista mogla okvalifikovati kao *de facto* eksproprijacija.

42 A 260-B (1993).

72. Sud je primetio da je Mornarički fond zapravo fizički oduzeo imovinu podnosiocima i na njemu izgradio objekte. Od tog datuma podnosioci više nisu mogli koristiti svoju imovinu, niti je prodati, zaveštati, založiti ili pokloniti. Sud je smatrao da je gubitak svake mogućnosti raspolaganja zemljištem, zajedno sa neuspešnim pokušajima da se takva situacija reši pravnim sredstvima, imao dovoljno ozbiljne posledice po podnosiocima da se može smatrati da je njihovo zemljište bilo *de facto* eksproprijisano.⁴³

73. Primenu istog principa nalazimo u relativno novijem slučaju *Brumarescu protiv Rumunije*⁴⁴ u kojem Evropski sud za ljudska prava ponovo naglašava da je, kod odlučivanja da li se radi o lišenju prava na imovinu u okviru drugog pravila, potrebno ići dublje u analizi i ispitati činjenice problema na koji se žali.

74. U ovom slučaju roditelji podnosioca su izgradili kuću u Bukureštu 1939. godine. Kuća je 1950. nacionalizovana prema odluci sa zakonskom snagom. Godine 1974. država je prodala ovu kuću dvojici braće koji su ranije živeli u istoj kući u iznajmljenom stanu. Podnosilac je 1993. podneo tužbu rumunskom sudu kako bi se donela odluka da je nacionalizacija bila ništavna i nevažeća, jer su njegovi roditelji, kao nezaposlene osobe, potpadali pod izuzeće predviđeno

43 Interesantno je da Sud, nakon što je našao da se radi o *de facto* eksproprijaciji nije išao dalje i ispitivao da li je eksproprijacija bila u zakonski opravdanom cilju i da li je bila proporcionalna. Sud je jednostavno našao da je *de facto* eksproprijacija bila „nekompatibilna s pravom podnosilaca na mirno uživanje njihove svojine“, verovatno jer nije bilo odštete ni drugog pravnog leka.

44 28. oktobar 1999; stav 76.

ovom odlukom sa zakonskom snagom. Prvostepeni sud se složio sa navodima u tužbi i naredio upravnim organima vlasti da kuću vrate podnosiocu. Podnosilac je prešao da živi u kući, i platio relevantne zemljišne takse.

75. Međutim, državni tužilac je, zastupajući dvojicu braće na koje je imovina ranije bila prenešena, podneo žalbu u njihovo ime Vrhovnom sudu. Vrhovni sud je poništio presudu prvostepenog suda i našao da podnosilac nema pravo na kuću i da ona mora biti vraćena braći.

76. Kada je Evropski sud za ljudska prava raspravljao o ovom slučaju Sud je prvo našao da je podnosilac imao određenu svojinu zasnovanu na presudi prvostepenog suda po kojoj ta imovina nije nikada ni bila nacionalizovana po zakonu. Zatim je Sud ustanovio da je odluka Vrhovnog suda predstavljala mešanje u pravo priznato po toj odluci.

77. Sud je zatim primenio princip po kojem je potrebno ustanoviti da li je podnosilac stvarno bio lišen svoje imovine, pri čemu je ustanovio da jeste, tj. da se primenjuje drugo pravilo. Sud je prihvatio da podnosilac nije više mogao uopšte koristiti svoju kuću.⁴⁵

45 Po pitanju da li se mešanje u pravo na imovinu moglo smatrati opravdanim, Sud je primetio da država nije pružila nikakvo opravdanje u smislu javnog interesa. Takođe, prihvaćeno je da je podnosilac bio lišen prava na kuću u periodu od četiri godine bez ikakve odštete koja bi se odnosila na pravu vrednost imovine. Interesantno je primetiti da je u ovom slučaju Sud smatrao odluku prvostepenog suda u Rumuniji za imovinu podnosioca, a nije rekao da je pravo na kuću dato podnosiocu, a kuću kao takvu uzeo za imovinu. Ovo je možda stoga što Sud nije bio spreman da ide dalje od odluke Vrhovnog suda Rumunije.

78. Prema tome, bez obzira da li postoji *de facto* eksproprijacija ili ne, u slučaju kada nema formalnog prenosa vlasništva, suštinu predstavlja pitanje činjenica i stepena mešanja.

Treće pravilo

79. Treće pravilo (drugi stav člana 1 Prvog protokola) primenjuje se kada je mešanje u pravo na imovinu usmereno ka, ili predstavlja deo zakonske šeme čiji je cilj *kontrola korišćenja imovine*.

80. Primeri primene trećeg pravila već su ranije pomenuti. Oni uključuju slučaj *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske*⁴⁶ (koji se odnosi na zabranu gradnje na određenom zemljištu); *Pine Valley Developments Ltd protiv Irské*⁴⁷ (u vezi kontrole prostornog planiranja), i *Mellacher protiv Austrije*⁴⁸ (u vezi kontrole nad iznajmljenom imovinom).⁴⁹ Dalji detaljni primeri primene ovog pravila biće navedeni u tekstu koji sledi, u delu koji govori o opravdanosti mešanja u pravo na imovinu.

81. Mere kojima se *osigurava plaćanje poreza ili drugih doprinosa ili kazni* takođe potpadaju pod razmatranja u

46 A 52 (1982). Vidi gore stavove 9 i dalje.

47 A 222 (1991). Vidi gore stav 34.

48 A 169 (1989). Vidi gore stavove 46 i dalje.

49 Drugi primeri uključuju slučajeve *AGOSI protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 108 (1986) (u vezi zakona o kontroli nad nezakonitim uvozom zlatnika); *Air Canada protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 316-A (1985) (u vezi nezakonitog uvoza droge); *Inze protiv Austrije* A 126 (1987); *Fredin protiv Švedske* A 192 (1991); *Vendittelli protiv Italije* A 293-A (1994); *Spadea i Scalabrino protiv Italije* A 315-B (1995); *Scollo protiv Italije* A 315-C (1995) (u vezi zakona o kontroli stambene politike).

okviru člana 1 Prvog protokola. Dobar primer primene ovog aspekta trećeg pravila predstavlja *Gasus Dossier-und Forder-technik protiv Holandije*,⁵⁰ gde je jedna nemačka kompanija snabdevala robom holandsku kompaniju, a uslovi su bili da će ona zadržati pravo na robu sve dok ista ne bude isplaćena. Pre nego što je prodavac bio plaćen, robu su zaplenili holandski poreski organi zbog poreskog duga holandskog kupca. Nemački prodavac je tvrdio da plenidba robe od strane holandskih vlasti predstavlja kršenje njegovog prava na imovinu garantovanog članom 1 Prvog protokola. Evropski sud za ljudska prava je smatrao da ovaj predmet treba razmatrati u okviru trećeg pravila iz člana 1, na osnovu činjenice da je plenidba robe predstavljala deo državnog sistema ubiranja poreskih dažbina. (Ovaj slučaj je detaljno obrazložen u stavu 129, u tekstu dole).

Prvo pravilo

82. Prvo pravilo člana 1 Prvog protokola može se opisati kao „opšte primenjivo“ koje se može primeniti tamo gde se nijedno drugo pravilo ne primenjuje. Ono se primenjuje u slučaju da neka mera ima za efekat mešanje u korišćenje ili uživanje imovine, ali nije oduzimanje i nema za cilj kontrolu nad korišćenjem imovine.

83. Smatralo se da se prvo pravilo primenilo na dozvole za eksproprijaciju koje su nametnute u odnosu na dobra pod-

50 A 306-B (1995), stav 59. Ostali primeri uključuju *Predstavku 11036/84; Svenska Management Gruppen protiv Švedske* (1985) *Predstavku 13013/87; Wasa Liv Omsesidigt protiv Švedske* (1988) str. 185–187; *National Provincial Building Society i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva 1997-VII* (1997), stav 79.

nosioca u slučaju *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske*.⁵¹ Još jedan primer primene prvog pravila je *Stran Greek rafinerije i Stratis Andreadis protiv Grčke*,⁵² gde je u okviru prvog pravila po članu 1 razmatrana legislativa po kojoj je arbitražna odluka u korist podnosioca proglašena ništavom i nevažećom.⁵³

Značaj analize na osnovu tri pravila

84. Kada se razmatra pitanje da li je bilo kršenja člana 1 Prvog protokola, prvi korak je ustanoviti da li je onaj koji se žali imao pravo na imovinu, ili svojinu, koje spada u delokrug člana 1. Drugi korak je razmotriti da li je bilo mešanja u tu svojinu, a zatim, kao treće, kakva je bila priroda tog mešanja (tj. koje se od tri pravila primenjuje).

85. Ne sme se zaboraviti da je Evropski sud za ljudska prava više puta naglašavao da su ova tri pravila povezana: drugo i treće pravilo se odnosi na posebne primere mešanja u pravo na mirno uživanje svojine i treba ih tumačiti u svetlu tog opšteg principa. Vidi, na primer, *Mellacher protiv Austrije*,⁵⁴ slučaj u vezi kontrole najamnina,⁵⁵ u stavu 42.

86. Vidi takođe *Beyeler protiv Italije*,⁵⁶ gde Evropski sud za ljudska prava naglašava da je druga rečenica člana 1

51 A 52 (1982). Vidi gore stavove 9 i dalje.

52 A 301-B (1994) stav 68. Vidi takođe *Erkner i Hofauer protiv Austrije* A 117 (1987), stav 74; i Predstavku 7456/76 *Wiggins protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1978), str. 46–47. Predstavka 7889/77 *Arrondelle protiv Ujedinjenog Kraljevstva* 19 DR 186 (1980).

53 Vidi gore stavove 28 i dalje za detaljnije razmatranje ovog slučaja.

54 A 169 (1989).

55 Vidi gore stavove 46 i dalje za detaljnije razmatranje ovog slučaja.

56 (5. januar 2000), stav 98.

samo poseban slučaj mešanja u pravo na mirno uživanje imovine koje se garantuje opštim pravilom datim u prvoj rečenici.

87. Ovaj slučaj se odnosi na jednu sliku Van Goga, a činjenice slučaja su bile izuzetno kompleksne. Spor je nastao oko toga da li je podnosilac vlasnik slike. Sliku je država nabavila prema pravu preče kupovine, zbog njenog istorijskog i umetničkog značaja. Sud je našao da je veza podnosioca sa slikom tokom određenog vremenskog perioda bila takva da se on mora smatrati kao lice koje poseduje imovinu u značenju člana 1 Prvog protokola. Međutim Sud nije zapravo presudio da je on vlasnik slike.

88. Sud je zatim razmotrio prirodu mešanja u svojini podnosioca i zaključio da „Kompleksnost činjenica i pravne strane problema onemogućava preciznu klasifikaciju u jednu određenu kategoriju“ (stav 106). Podnosilac je tvrdio da treba primeniti drugo pravilo, ali sud je, naznačivši da situacija predviđena u drugoj rečenici predstavlja samo jedan poseban primer mešanja u mirno uživanje imovine kao što je garantovano opštim pravilom u prvoj rečenici člana 1, odlučio da je potrebno situaciju na koju se žali ispitati u svetlu tog opšteg pravila.⁵⁷

57 U vezi činjenica ovog slučaja, Sud je smatrao da je podnosilac morao podneti „posebni i preterani teret“ i našao da se radi o kršenju člana 1 Prvog protokola (stav 122).

IV. NAČIN NA KOJI SE PRAVDA MEŠA U PRAVO NA IMOVINU

Javni ili opšti interes

89. Kao što je već ranije spomenuto, bilo koje mešanje u imovinu može biti opravdano jedino ako je *u javnom ili opštem interesu*. Zahtev po kojem oduzimanje (ili lišenje) imovine mora biti u „javnom“ interesu izričito je dato u drugoj rečenici člana 1 Prvog protokola. Međutim, svako mešanje u pravo na imovinu, bez obzira pod koje pravilo potpada, mora zadovoljiti zahtev da služi legitimnom javnom (ili opštem) interesnom cilju.

90. Jedan od najranijih slučajeva u kojem se razmatrao ovaj zahtev je *James protiv Ujedinjenog Kraljevstva*.⁵⁸ Podnosioci u ovom slučaju bili su staratelji imanja Vojvode od Westminstera, koji je posedovao 2000 zgrada u elitnom delu Londona. Podnosioci su se žalili da je imanje izgubilo veliki iznos novca kao posledica primene Zakona o reformi zakupa iz 1967. kojim se dugogodišnjim zakupcima (stanarima) davalo pravo kupovine vlasništva po ceni manjoj od tržišne. Zakon iz 1967. primenjivao se samo na dugogodišnje zakupe, tj. one od 21 godinu i više. Ovi zakupi su se morali takođe uključivati u nisku zakupninu. Imanje Vojvode je izgubilo preko 2 milona funti sterlinga, kao posledica prodaje po ovom zakonu, kada je nekih 80 zakupaca u Londonu iskoristilo svoje pravo kupovine, ili „povlastice“.

58 A 98 (1986), stav 46.

91. Evropski sud za ljudska prava, prilikom razmatranja žalbe po članu 1 Prvog protokola, prvo se pozvao na analizu na osnovu tri pravila iz slučaja *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske*.⁵⁹ Sud je smatrao da su podnosioci bili lišeni svoje imovine, ako se analizira na osnovu drugog pravila (iako prenos vlasništva nije izvršen na državu nego na druga privatna lica).

92. Argument podnosioca u vezi pitanja da li država može opravdati uzimanje imovine bio je da relevantna legislativa nije mogla biti u javnom interesu, jer imovina nije oduzeta u korist zajednice uopšte. Podnosioci su tvrdili da prenos imovine sa jednog lica na drugo, ne može biti, u principu, „u javnom interesu“. Sud se nije složio i bio je mišljenja da prinudni prenos imovine sa jednog lica na drugo može biti i legitimni cilj u javnom interesu.

93. Sud je dodao da se oduzimanje imovine u skladu s politikom u cilju poboljšanja socijalne pravde u zajednici može s pravom opisati kao nešto što je u javnom interesu. Kod donošenja ove odluke Sud je priznao da ona nije na osnovu približavanja domaćih zakona velikog broja država ugovornica kada se radi o eksproprijaciji.

94. Sud je zatim dao vrlo važnu i često citiranu izjavu o principu „stepen slobodne procene“ koji ima država.⁶⁰ Ova

59 A 52 (1982), Vidi gore, stavove 9 i dalje.

60 Doktrina „stepen slobodne procene“ države primenjuje se na sve odredbe Konvencije. Vidi, na primer, *Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 24 (1976), stav 48, u kojem Sud primećuje da: „sistem zaštite uspostavljen Konvencijom je supsidijaran za nacionalne sisteme koji štite ljudska prava. Konvencija daje svakoj državi ugovornici u zadatak da, na prvom mestu, osigura prava i slobode koji su u nju ugrađene. Institucije koje je ona stvorila daju svoj doprinos u ostva-

izjava daje osnovu, zajedno s izrekama u *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske*,⁶¹ prilikom svakog razmatranja šta predstavlja opravdano mešanje u imovinu danas:

Zbog svog direktnog poznavanja vlastitog društva i njegovih potreba, domaće vlasti su u principu u boljem položaju od međunarodnih sudija da ocene šta je „u javnom interesu“. Prema sistemu zaštite koji je uspostavila Konvencija, na domaćim vlastima je da naprave inicijalnu ocenu i postojanja problema od javnog interesa koji zahteva mere lišavanja imovine i postupka za zaštitu prava koji se može povesti... Ovdje, kao i u drugim područjima na koje se protežu garantije iz Konvencije, nacionalne vlasti imaju određeni stepen slobodne procene.

Nadalje, pojam „javni interes“ mora se ekstenzivno tumačiti. Tim pre, kao što je Komisija primetila, da odluka o donošenju zakona o eksproprijaciji imovine obično uključuje politička, ekonomska i socijalna pitanja o kojima se mišljenja u jednom demokratskom društvu mogu znatno razlikovati. Sud će, našavši za logično da stepen slobodne procene koji je na rasplaganju zakonodavcu u primeni socijalne i ekonomske politike treba da bude širok, poštovati procenu zakonodavca šta je „u javnom interesu“, ukoliko ta procena nije očigledno bez razumne osnove. Drugim rečima, iako Sud ne može ocenu nacionalnih vlasti zameniti vlastitom, on je obavezan da preispita osporavane mere po članu 1 Protokola br. 1 i da, pri tome, istraži činjenice na osnovu kojih su nacionalne vlasti postupale. (stav 46) (podvukao autor)

rivanju ovog zadatka, ali one se uključuju samo kroz sporne postupke i kada su sva domaća sredstva iscrpna.“

61 A 52 (1982), stavovi 69 i 73. Vidi gore, stavove 9 i dalje.

95. Sud je nastavio u ovom pravcu i ustanovio da je cilj Zakona o reformi najamnina iz 1967. – veća socijalna pravda u domenu stambene politike – bio legitiman cilj od javnog interesa.

96. Zatim se Sud pozvao na zahtev o proporcionalnosti i naveo *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske*,⁶² kao i test o tome da li postoji pravična ravnoteža između zahteva od opšteg interesa zajednice i zahteva za zaštitu osnovnih prava pojedinca. Podnosioci su se oslonili na činjenicu da očigledno druge države⁶³ nemaju slične drakonske mere. Oni su tvrdili da bi jedna mera bila proporcionalna ona mora biti i neophodna, u smislu da nema druge alternative. Sud je odbacio ovo mišljenje: Sud nije taj koji odlučuje da li je Zakon o reformi stambene politike iz 1967. taj koji predstavlja najbolje rešenje ovog problema.

97. Sud je takođe razmatrao pitanje odštete i složio se sa Komisijom da član 1, iako ne govori o ovom pitanju, uopšteno zahteva odštetu kod oduzimanja imovine.⁶⁴ Sud primećuje da, u pravnim sistemima država ugovornica, oduzimanje imovine bez ikakve odštete je opravdano samo u izuzetnim okolnostima: inače bi pravo na imovinu bilo u velikoj meri „iluzorno i nedelotvorno“. Sud je, u pogledu standarda odštete, smatrao da oduzimanje imovine bez odštete čiji bi iznos bio približan u razumnoj meri vrednosti oduzete imovine ne bi moglo uzeti proporcionalno. Član 1, me-

62 *Ibid.*

63 Tj. strane u Konvenciji.

64 O zahtevu za proporcionalnošću i, naročito, u pogledu odštete, vidi stavove koji slede, 124 i dalje.

đutim ne garantuje pravo na potpunu odštetu u svim okolnostima:

*'Legitimni ciljevi' od 'javnog interesa', kao što su oni kojima se teži u merama ekonomske reforme ili merama u cilju postizanja veće socijalne pravde, mogu zahtevati manju naknadu od pune tržišne vrednosti.*⁶⁵

98. Sud je dalje našao da je u ovom slučaju postignuta pravična ravnoteža, iako imanje Vojvode od Westminstera nije dobilo punu tržišnu vrednost prilikom prenosa vlasništva na zakupce. Sud je primetio da je zakupac isplatio samo približnu vrednost građevinskog zemljišta, a ništa za objekte na tom zemljištu. Ovo je očigledno pogodovalo zakupcima, ali pošto je novac koji je on (ili njegovi prethodnici) već platio kao najamninu (kapitalni iznos), kao i novac utrošen na popravke, održavanje i adaptacije tokom godina, zakupac ili njegovi prethodnici po pravu su zapravo već platili tu imovinu. Prema tome, nije bilo kršenja člana 1 Prvog protokola.

99. Slučaj *James protiv Ujedinjenog Kraljevstva*⁶⁶ ilustruje široki stepen slobodne procene koji su organi u Strazburu spremni dati domaćim vlastima prilikom procene da li mešanje u pravo na imovinu služi legitimnom cilju od javnog interesa, i da li je ono proporcionalno tom cilju. Ova odluka sasvim jasno kaže, međutim, da je uloga Suda da preispita činjenice konkretnog predmeta i oceni da li je država prekorlačila taj stepen slobodne procene. Kao što je već ukazano u tekstu gore, Evropski sud za ljudska prava je naročito posled-

65 Stav 54.

66 A 98 (1986).

njih godina zaključio u velikom broju slučajeva da se radilo o prekoračenju ovog stepena slobodne procene.⁶⁷

100. Jedan noviji primer u kojem Sud razmatra pitanje da li je mešanje u pravo na imovinu bilo u legitimnom cilju od javnog interesa je slučaj *Scollo protiv Italije*.⁶⁸ U ovom slučaju radi se o podnosiocu koji je kupio stan u Rimu 1982. godine u kojem je u to vreme bio stanar. Podnosilac je zahtevao prinudno iseljenje stanara u martu 1983. na osnovu, između ostalog, toga što je on (podnosilac) 70% invalid, nezaposlen, dijabetičar i što mu je stan neophodan, a stanar je prestao plaćati najamninu. Podnosiocu je prvo u aprilu 1983. osnovni sud odobrio zahtev za prinudno iseljenje. Međutim, u skladu sa politikom italijanske vlade o odlaganju, odlaganju ili neizvršavanju naloga o iseljenju, nalog o iseljenju je u četiri odvojena slučaja odgođen u skladu sa zakonskom uredbom. Na kraju, stanar je po vlastitom nahođenju napustio stan 1995. tj. jedanaest godina i deset meseci nakon što je podnosilac pokrenuo postupak o njegovom iseljenju.

101. Podnosilac se žalio na kršenje njegovog prava na imovinu. Kada se o ovom pitanju raspravljalo pred Evropskim sudom za ljudska prava, Sud je prvo razmotrio primenu tri pravila iz člana 1. Sud je primetio da se ne radi niti o prenosu imovine niti, suprotno tvrdnjama podnosioca, o *de facto* eksproprijaciji. U to vreme podnosilac je mogao otuđiti imovinu, i primao je najamninu – u punom iznosu do oktobra 1987, a delimičnu za period novembar 1987–februar 1990. S obzirom da je provođenje mera o kojima se ovde radi značilo da je stanar nastavio da stanuje u tom stanu, one su onda

67 Vidi gore stav 4.

68 A 315-C (1995), stav 32.

nesumnjivo imale efekat kontrole nad korišćenjem imovine. Prema tome, drugi stav člana 1 Prvog protokola se primenjuje.

102. Sud se pozvao na činjenicu da drugi stav člana 1 daje pravo državi da donese takve zakone koje smatra neophodnim u smislu kontrole korišćenja imovine u skladu s opštim interesom. Takvi zakoni, primećuje Sud, su naročito česti u domenu stambene politike, koja u našim savremenim društvima predstavlja centralni interes socijalne i ekonomske politike. Da bi bio u stanju sprovesti takvu politiku, zakonodavac mora imati širok stepen slobodne procene, kako u pogledu postojanja problema od javnog interesa koji zahteva mere kontrole, tako i u pogledu izbora detaljnih propisa o sprovođenju tih mera. Sud je ponovo naglasio⁶⁹ da će poštovati procenu zakonodavca u odnosu na ono što je u opštem interesu, ukoliko ta procena nije očigledno neutemeljena.

103. Podnosilac je tvrdio da relevantne zakonske mere nisu imale legitimni cilj; zapravo, činjenica da država nije imala delotvornu stambenu politiku njega je lišila prava raspolaganja vlastitim stanom, jer su samo interesi stanara bili ti koji su se štitili. Vlada nije imala prva, tvrdio je on, da pravda legislativu po hitnom postupku pozivajući se na opšti interes.

104. Međutim, Sud je primetio da su zakonske odredbe kojima se odlaže nalog o iseljenju u periodu od 1984. do 1988. nastale usled potrebe da se reši veliki broj ugovora o najmu koji su isticali 1982. i 1983. i nastojanja da se stana-rima koje je to pagađalo nađe prihvatljiv novi smeštaj ili

⁶⁹ Vidi *James protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 98(1986), stav 46; vidi gore, stav 99.

osigura dotirani smeštaj. Provođenje svih naloga o iseljenju istovremeno dovelo bi bez sumnje, smatrao je Sud, do značajnih socijalnih tenzija i ugrozilo javni red. Prema tome, ove zakonske mere imale su legitimni cilj od opšteg interesa, kao što se zahteva članom 1 Prvog protokola.

105. Prešavši na zahtev o proporcionalnosti, Sud je primetio da svako mešanje u pravo na imovinu mora biti u pravičnoj ravnoteži i da mora postojati razumna proporcionalnost između sredstava koja se primenjuju i cilja kojem se teži.⁷⁰

106. Podnosilac je tvrdio da je ovo konkretno mešanje bilo neproporcionalno. On je naglasio da je on samo maloposednik koji želi da se useli u vlastiti stan kako bi živio u njemu zajedno sa svojom porodicom. On se pozivao na činjenicu da se morao upustiti u dugove kako bi kupio drugi stan. Država se, sa svoje strane, pozivala na veliki nedostatak stambenog prostora u Italiji u to vreme.

107. Sud je zapazio da je nedostatak stambenog prostora gotovo univerzalan problem savremenog društva. Da bi video da li su konkretne mere bile proporcionalne cilju koji se želeo postići – zaštita zakupaca lošeg imovinskog stanja i izbegavanje rizika bilo kakve štete po javni red – Sud se morao uveriti da li se prema zakupcu postupilo na način da je postignuta pravična ravnoteža. Sud je primetio da je podnosilac jasno dao do znanja vlastima da mu je stan potreban, da nema zaposlenje i da je invalid. Vlasti nisu ništa preduzele kako bi mu odgovorile. Podnosilac nije mogao doći do svoje imovine sve dok zakupac nije svojevoljno napustio istu, iako

70 Stav 32.

su uslovi za prisilno iseljenje bili zadovoljeni u periodu dok je ovaj postupak bio odložen. Sud je takođe primetio da je podnosilac morao kupiti još jedan stan i povesti postupak za naplatu stanarine. Sve u svemu, restrikcije na podnosiočevo korišćenje vlastitog stana predstavljale su kršenje zahteva o proporcionalnosti i kršenje člana 1 Prvog protokola.

108. Na taj način slučaj *Scollo protiv Italije* predstavlja neuspeo pokušaj dokazivanja da određene mere nisu služile legitimnom cilju u opštem interesu. Međutim, podnosilac je uspeo u svojoj tvrdnji da čak i ako se i radilo o legitimnom cilju, sredstva koja su izabrana za postizanje tog cilja bila su neproporcionalna.⁷¹

Proporcionalnost

109. Kao što je gore ukazano,⁷² da bi jedno mešanje u pravo na imovinu bilo dozvoljeno, ono ne samo da mora služiti legitimnom cilju od javnog interesa, nego mora takođe postojati i razumna proporcionalnost između sredstava koja se koriste i cilja koji se želi postići.⁷³ Mora se postići pravična ravnoteža između zahteva od opšteg interesa zajednice i za-

71 Vidi *Bivši grčki kralj i ostali protiv Grčke* (23. novembar 2000) kao još jedan primer neuspelog argumenta da zakonska mera koja ima za posledicu lišavanje podnosilaca njihove imovine nije služila legitimnom cilju od javnog interesa. Podnosioci su, međutim, bili uspešni u svojoj tvrdnji da je oduzimanje njihove celokupne imovine u Grčkoj, bez plaćanja bilo kakve naknade bilo neproporcionalno i Sud je na osnovu toga našao da se radi o kršenju člana 1 Prvog protokola.

72 Vidi stav 105.

73 *James protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 98 (1986), stav 50; i *Lithgow protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 102 (1986), stav 120.

hteva za zaštitu osnovnih prava pojedinca, a zahtev za ovom ravnotežom se proteže kroz celu Konvenciju.⁷⁴ Ovo će najverovatnije biti ključno pitanje u većini predmeta.

110. Dobar primer primene testa proporcionalnosti u praksi je predmet *AGOSI protiv Ujedinjenog Kraljevstva*.⁷⁵ Podnosilac je jedna nemačka kompanija, AGOSI, koja se bavi topljenjem metala i takođe i izradom zlatnih i srebrnih novčića. Jednog subotnjeg popodneva, g. X i g. Y su posetili fabriku ove kompanije u Nemačkoj i zatevali da odmah obave kupovinu 1.500 *krugeranda*, – zlatnici koji se kuju u Južnoj Africi. Vrednost novčića iznosila je 120.000 funti sterlinga. Dogovorena je kupoprodaja i zlatnici su utovareni u automobil sa britanskim registarskim tablicama. Prihvaćena je uplata putem čeka preko jedne engleske banke. AGOSI je zatražio isplatu po čeku, ali je ista odbijena. Kupoprodajni ugovor sadržao je klauzulu da novčići ostaju vlasništvo AGOSI-a sve dok se ne primi isplata u celosti.

111. U međuvremenu kupci su pokušali uneti novčiće u Ujedinjeno Kraljevstvo sakrivene u rezervnoj automobilskoj gumi. Carinski organi Ujedinjenog Kraljevstva otkrili su i zaplenili novčiće. Nekoliko meseci pre toga, ministar trgovine i industrije zabranio je uvoz zlatnika. Kupci zlatnika, g. X i g. Y optuženi su za krivično delo izbegavanja zabrane uvoza zlatnika (krijumčarenje).

74 *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske* A 52 (1982), stavovi 69, 73; *Tre Traktörer Aktiebolag protiv Švedske* A 159 (1989), stav 59; *Hentrich protiv Francuske* A 296-A (1994), stavovi 45–49; *Sveti manastiri protiv Grčke* A 301-A (1994) stav 70; *Air Canada protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 316-A (1995), stav 29.

75 A 108 (1986), stav 52.

112. Ubrzo nakon toga AGOSI je zatražio da im se vrate novčići, a svoj zahtev zasnivao je na tome da su oni još uvek bili zakonski vlasnici, jer za iste nisu bili isplaćeni. Carinski organi su odbili da izvrše povraćaj. G. X i g. Y osuđeni su na krivičnom sudu. Carinski organi su čak u toj fazi odbili da vrate zlatnike kompaniji AGOSI. Kompanija je povela neuspešnu parnicu pred engleskim sudom za njihov povraćaj.

113. AGOSI se žalio Evropskom sudu za ljudska prava na, između ostalog, odbijanje carinskih organa da vrate zlatnike. Kompanija je tvrdila da je ona zakonski vlasnik novca i da su nevine za bilo koje krivično delo, da joj nije data prava prilika da svoj predmet reši pred engleskim sudom. Sud u Strazburu primetio je da zadržavanje (plenidba) novčića sasvim jasno potpada pod mešanje u mirno uživanje imovine u okviru prve rečenice člana 1: ovo nije bilo sporno. Zatim je Sud morao odlučiti da li je materijalna odredba druge rečenice prvog stava ili drugi stav. Sud je primetio da zabrana uvoza zlatnika jasno predstavlja kontrolu korišćenja imovine. Oduzimanje i plenidba novčića su bili mere preduzete u cilju provođenja te zabrane. Sud je takođe primetio da plenidba novčića svakako znači lišenje imovine, ali u datim okolnostima ovo lišavanje je bilo sastavni deo postupka kontrole korišćenja zlatnih *krugeranda* u Ujedinjenom Kraljevstvu. Prema tome, primenjuje se treće pravilo, kontrola korišćenja.

114. U pogledu pitanja da li se te mere mogu opravdati, Sud je primetio da je zabrana na uvoz *krugeranda* bez sumnje kompatibilna sa članom 1 Prvog protokola. Ona je služila objektivnom cilju u javnom interesu. Međutim, bilo je takođe potrebno razmotriti da li je postojao razuman odnos proporcionalnosti između sredstava koja su korišćena u sprovođenju

zabrane i cilja kojem se težilo. Sud je morao odlučiti da li je postignuta pravična ravnoteža. Sud je primetio da:

Država uživa široki stepen slobodne procene kako u pogledu izbora sredstava sprovođenja tako i u pogledu utvrđivanja da li se posledice provođenja mogu opravdati opštim interesom postizanja cilja konkretnog zakona. (stav 52)

115. Sud je primetio da po opštim principima zakona priznatog u svim državama ugovornicama, krijumčarena roba može, po pravilu, biti predmet konfiskacije. Međutim kompanija AGOSI je tvrdila (i Komisija se složila) da se ovo ne primenjuje kada je vlasnik „nevin“. Sud je primetio da uspostavljanje pravične ravnoteže zavisi od niza faktora, a da ponašanje vlasnika imovine (u odnosu na krijumčarenje), uključujući i *stepen nehata ili brige* koji je pokazao, predstavlja jedan od elemenata u sveukupnim okolnostima koje treba uzeti u obzir. (Sud je takođe primetio da nema zajedničke prakse u državama potpisnicama po pitanju da li je nehat dovoljan za konfiskaciju.)

116. Prema tome, iako to nije izričito spomenuto u članu 1, Sud je morao razmotriti da li su postupci u primeni bili takvi da uzmu u razumnoj meri stepen nehata ili brige podnosioca, a takođe i da vidi *da li su primenjeni postupci dali kompaniji realnu priliku da svoj slučaj iznese pred nadležne organe vlasti*. Sud je ispitao postupak sudske revizije u engleskom sistemu i našao da je ona dovoljna da zadovolji zahteve iz člana 1 Prvog protokola. Prema tome, nije bilo kršenja prava kompanije AGOSI na njihovu imovinu.

117. Još jedan primer primene principa proporcionalnosti i širokog stepena slobodne procene koji se daje državi u nekim odlukama Suda je i slučaj *Mellacher protiv Au-*

*strije*⁷⁶. Kao što je već gore⁷⁷ spomenuto, ovaj slučaj se odnosi na vlasnike stambenog bloka koji su tvrdili da je austrijski zakon o kontroli najamnine u suprotnosti sa članom 1 Prvog protokola jer se mešao u njihovo pravo po ugovoru da primaju najamninu. Sud je našao da se primenjuje član 1 i da je bilo mešanja u pravo podnosioca na imovinu u okviru drugog pravila, kontrole korišćenja.

118. U pogledu opravdanosti, podnosioci su tvrdili da Zakon o najamninama iz 1981. nije služio legitimnom cilju. Oni su izjavili da on nije bio sračunat da ispravi socijalnu nepravdu, nego da dovede do preraspodele imovine. Oni su prihvatili da je to nešto što se u principu može uraditi, ali su isto tako tvrdili da nije bilo nikakvog problema koji bi zahtevao intervenciju države. Pozvali su se na ekonomski „bum“ kroz koji je Austrija prolazila. Izneli su statističke podatke koji pokazuju da je bilo smeštaja na raspolaganju, i tvrdili da Zakon nije imao podršku dve od tri političke stranke koje predstavljaju većinu stanovništva. Tvrdili su da se radi o meri socijalističke vlade kako bi se zadovoljio jedan deo biračkog tela. Prema tome, smatrali su, ne radi se o meri koja je u opštem interesu.

119. Evropski sud za ljudska prava je takode analizirao i eksplanatorni memorandum koji je austrijska vlada podnela Parlamentu kada je ovaj zakon usvajan. U memorandumu se govori o potrebi smanjenja razlika u najamninama koje se plaćaju za jednake stanove. Zakon je imao za cilj da učini smeštaj dostupnijim i po razumnim cenama. Sud je našao da se ova objašnjenja ne mogu okarakterisati kao očigledno ne-

76 A169 (1989), stav 48.

77 Vidi gore stav 46.

razumna. Zakon je prema tome imao legitimni cilj od opšteg interesa.

120. Što se tiče zahteva za proporcionalnošću, Sud je ponovo istakao test pravične ravnoteže. Podnosioci su tvrdili da Zakon predstavlja statutarno navođenje na nepoštovanje klauzula validno sklopljenih ugovora i da prema tome krši princip slobode sklapanja ugovora. Sud je primetio, međutim, da se kod korektivnih socijalnih zakona, a naročito na polju kontrole najamnina, mora ostaviti slobodno zakonodavcu da preduzima mere koje se odnose na dalju realizaciju ranije sklopljenih ugovora, kako bi se postigao cilj usvojene politike. Sud je zatim zaključio da moguće postojanje alternativnih rešenja samo po sebi ne čini osporavani zakon neopravdanim. Pod uslovom da zakon ostane u granicama stepena slobodne procene, Sud nije taj koji treba da odlučuje da li je taj zakon najbolje rešenje problema ili da li je zakonodavac trebao iskoristiti svoje diskreciono pravo na drugi način.

121. Podnosioci su se pozvali na činjenicu da je posledica Zakona iz 1981. godine bila smanjenje najamnine za čak 80% u dva slučaja i 22% u još jednom. Komisija je našla da je ovaj stepen mešanja neopravdan. Država je tvrdila da su najmnine čak i tako umanjene, blizu onih koje se normalno plaćaju za druge zgrade. Sud je našao da je postignuta pravična ravnoteža. On je uzeo u obzir činjenicu, između ostalog, da su vlasnici još uvek mogli različite troškove prebaciti na zakupce, pod troškove osiguranja, te da su mogli zahtevati da plaćaju učešće u održavanju zgrade. Ovaj zakon sadržavao je i prelaznu odredbu po kojoj su zakupodavci mogli na osnovu postojećih ugovora dobiti 50% višu najamninu nego što bi je mogli dobiti po novom ugovoru o zakupu. Prema tome, nije bilo kršenja člana 1 Prvog protokola.

122. Slučaj *Stran Greek rafinerija i Stratis Andreadis protiv Grčke*⁷⁸ smo takođe već pomenuli.⁷⁹ U ovom slučaju, u kojem se radi o arbitražnoj odluci koja je po zakonu proglašena ništavom i nevažećom, Sud je odlučio da mešanje nije predstavljalo ni eksproprijaciju ni kontrolu korišćenja, i da se o njemu mora odlučivati u okviru prve rečenice člana 1.

123. Sud je zatim prešao na pitanje određivanja da li je postignuta pravična ravnoteža. Država je tvrdila da konkretna mera predstavlja deo kompleksa mera u cilju čišćenja javnog života od lošeg glasa koji se pripisivao vojnom režimu i proglašavanja želje i moći grčkog naroda da brani demokratske institucije. Prava podnosioca okarakterisana su kao ona koja su nastala na osnovu preferencijalnog ugovora štetnog po nacionalnu ekonomiju i koja su pomagala diktaturu. Podnosioci su tvrdili da bi bilo nepravično da se svaki pravni odnos koji se sklopio u vreme diktature poništi s prestankom ovog režima.

124. Sud nije dovodio u pitanje ovlašćenje države da okonča ugovor koji je smatrala štetnim po državne ekonomske interese. Čak štaviše, ovo je čvrsto zasnovano na međunarodnom javnom pravu: država ima suvereno ovlašćenje da okonča ugovor s privatnim licima, pod uslovom da plati odštetu. Ovo se nije, međutim, odnosilo i na neke glavne klauzule iz ugovora, poput klauzule o arbitraži. Inače bi ugovorna strana mogla izbeći jurisdikciju u sporu oko dogovorene arbitraže. Sud je takođe primetio da je sama država bila ta koja je odabrala arbitražni postupak, čije je posledice potom pokušala izbeći. Prema tome, poništavanjem arbitražne

78 A 301-B (1994), stav 74.

79 Vidi gore, stavove 28 i dalje.

odluke, ovaj zakon je poremetio neophodnu pravičnu ravnotežu, što je predstavljalo kršenje člana 1 Prvog protokola.

125. Slučaj *Pressos Compania Naviera SA protiv Belgije*⁸⁰ je još jedan primer u kojem je država prekoračila svoj stepen slobodne procene. Kao što je rečeno,⁸¹ ovo je predmet u kojem je izvestan broj brodovlasnika čiji su se brodovi sudarili u belgijskim teritorijalnim vodama poveo parnicu za nastale štete usled nehata pilota koji spadaju u nadležnost belgijske države. Nakon što je šteta nastala, država je donela zakon kojim se ukida pravo na nadoknadu u okolnostima kao što su ove. Sud je bio mišljenja da su potraživanja podnosioca svojina i da je stoga bilo mešanja u njihova prava po članu 1 Prvog protokola.

126. Država je ukazala na potrebu zaštite njenih finansijskih interesa, potrebe ponovnog uspostavljanja pravne sigurnosti na području krivice za štetu prouzrokovanu nehatom kao i na potrebu da se situacija u Belgiji dovede u istu ravan s onom u susednim zemljama, tj. Holandiji. Sud je primetio da po sistemu Konvencije nacionalne vlasti su te koje daju inicijalnu procenu i postojanja problema od javnog interesa koji zahtevaju mere lišavanja imovine i korektivnih postupaka koje treba preduzeti. Pojam javni interes bio je dovoljno širok. Država je prema tome imala širok stepen slobodne procene.

127. Sud se po pitanju proporcionalnosti pozvao na test o pravičnoj ravnoteži i primetio da su uslovi o odšteti po relevantnim zakonima od značaja po tom pitanju. Sud je, takođe, naznačio da oduzimanje imovine bez plaćanja iznosa

80 A 332 (1995), stav 38.

81 Vidi gore, stavove 30 i dalje.

koji razumno odražava njenu vrednost može obično biti opravdano samo u izuzetnim okolnostima. U ovom slučaju, po zakonu iz 1988. obustavljena su vrlo visoka potraživanja za nanesenu štetu i to retroaktivno i bez kompenzacije, za koja bi žrtve ovih udesa inače mogle povesti spor protiv države Belgije. U nekim slučajevima radilo se o slučajevima koji su već bili u postupku. Država se pozvala na ogromna potencijalna potraživanja do kojih bi došlo da ovaj zakon nije donešen (3,500 miliona Bfr). Sud je zaključio da ovaj ineteres kao i nastojanje da se legislativa usaglasi s onom u susednim zemljama bi mogli opravdati buduće zakone kojima bi se izmenio zakon o nadoknadi štete prouzrokovane nehatom, ali ovakav stav *ne opravdava legislativu sa retroaktivnim dejstvom* čiji su cilj i posledica lišavanje podnosioca njihovih potraživanja za nadoknadu štete. Ovakvo suštinsko mešanje nije u skladu s pravičnom ravnotežom, te je prema tome član 1 Prvog protokola prekršen.

Poreske mere

128. Pravo države da osigura plaćanje poreza i drugih doprinosa ili kazni (u okviru trećeg pravila člana 1 Prvog protokola) smatra se za posebno široko. No i pored toga poreske mere su predmet zahteva za proporcionalnošću.

129. U slučaju *Gasus Dossier i Fordertechnik protiv Holandije*,⁸² koji se odnosi na ovo gornje pitanje,⁸³ podnositelj Gasus, je nemačka kompanija koja je sklopila sporazum

82 A 306-B (1995) stav 62; *National Provincial Building Sociey i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva* 1997-VII (1997), stav 80.

83 Vidi gore, stav 81.

sa jednom holandskom kompanijom, Atlasom, o prodaji mešalica za beton. Standardni kupoprodajni ugovor Gasusa uključivao je i klauzulu o „zadržavanju prava“, koja je značila da oni zadržavaju pravo vlasništva na mešalicu sve dok ova ne bude u potpunosti isplaćena.

130. Atlas je zapao u finansijske probleme i mešalicu je zaplenio holandski sudski izvršitelj za naplatu poreza zbog poreskog dugovanja Atlasa. Gasus se žalio na ovo, i prošao je kroz dugotrajan pravni postupak na holandskom sudu kako bi povratio mešalicu, ali bez uspeha. Nakon toga žalili su se sudu u Strazburu.

131. Interesantno je da je u početku država tvrdila da kompanija zapravo nije ni imalo pravo vlasništva na mešalici, nego samo interes u smislu sigurnosti. Oni su tvrdili da Gasus i nije imao nikavu svojinu. Sud je, međutim, spremno odbacio ovaj argument. On je podsetio da „svojina“ ima „autonomno značenje“ u smislu člana 1 i da se sigurno ne ograničava samo na vlasništvo materijalnih dobara. Prema tome potpuno je nebitno da li je Gasus imao pravo vlasništva ili samo interes sigurnosti u vezi mešalice. U svakom slučaju radilo se o svojini koja je zaštićena po članu 1 Prvog protokola.

132. U vezi pitanja koje od tri pravila se primenjuje, Gasus je tvrdio da su lišeni imovine, što potpada pod drugo pravilo. Međutim, Sud je smatrao da plenidba mešalice predstavlja deo sistema pomoću kojeg država ubire poreze i da se prema tome mora razmatrati u okviru drugog stava člana 1 koji omogućava državi da „osigura plaćanje poreza i drugih doprinosa ili kazni“.

133. U ovom kontekstu Sud se podseća da autori Konvencije pridaju veliku važnost ovom aspektu datom u drugom

stavu člana 1: zapravo u fazi kada ova fraza nije još bila unešena, sve zainteresovane strane smatrale su, navodi Sud, da države mogu doneti fiskalne zakone kakve žele, pod uslovom da oni ne podrazumevaju „proizvoljnu konfiskaciju“. U ovom slučaju, smatra Sud, ne radi se o proizvoljnoj konfiskaciji, iako je zakonom dozvoljeno poreskim vlastima da izvrše plenidbu dobara na prostoru koji pripada poreskom obvezniku a koja po prirodi stvari ne pripada njemu nego trećoj strani. Sud je našao oslonac za ovaj stav u činjenici da su ovakve stvari dozvoljene u više pravnih sistema.

134. Sud je zatim prešao na primedbu da država ima širok stepen slobodne procene u pogledu poreskih mera, i da njenu ocenu treba poštovati ukoliko „nije iracionalno zasnovana“. Sud je citirao slučaj *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske*⁸⁴ i pozvao se na zahtev o pravičnoj ravnoteži i proporcionalnosti. Sud je takođe postavio pitanje da li je Gasus bio doveden u položaj da snosi „poseban i preteran teret“.

135. U primeni ovih testova Sud je našao da je plenidba mešalice bila kompatibilna sa članom 1 Prvog protokola. On je naročito uzeo u obzir sledeće: (1) da je Gasus bio uključen u komercijalni posao koji po svojoj prirodi uključuje rizik; (2) da klauzula o zadržavanju prava vlasništva daje sigurnost u odnosu na poverioce, izuzev poreskih organa; (3) da je Gasus mogao izbeći rizik zajedno sa odbijanjem produženja kredita Atlasu; 4) da je mogao obezbediti dodatnu sigurnost, na primer preko osiguranja; i (5) da je Gasus dozvolio da mešalice bude na poslovnom prostoru Atlasu.

84 A 52 (1982).

136. Ovaj predmet ilustruje da, iako Sud primenjuje isti test pravične ravnoteže na poreske mere kao i na drugo mešanje u pravo na imovinu, država ima širok stepen slobodne procene u slučajevima poput ovog.

Odšteta

137. Kao što je već ranije u tekstu zapaženo,⁸⁵ član 1 Prvog protokola ne zahteva izričito plaćanje odštete u slučaju oduzimanja ili drugog mešanja u pravo na imovinu. Međutim, u slučaju oduzimanja (ili lišavanja) imovine, odšteta se obično postavlja *implicite* kao uslov. Vidi, na primer, slučaj *James protiv Ujedinjenog Kraljevstva*⁸⁶ u kojem Sud zapaža sledeće:

u pravnim sistemima država ugovornica, oduzimanje imovine, koje je u javnom interesu, bez plaćanja odštete smatra se opravdanim samo u izuzetnim okolnostima koje nisu relevantne za nas ovde. U pogledu člana 1 [Prvog protokola] zaštita prava na imovinu koju on pruža bi bila u velikoj meri iluzorna i nedelotvorna da ne postoji i bilo kakav ekvivalentan princip. Jasno je da je odšteta kao uslov od suštinskog značenja u proceni da li osporavani zakonski propisi poštuju pravičnu ravnotežu između različitih interesa koji su u pitanju i, naravno, da li ona ne predstavlja neproporcionalan teret za podnosioca... (stav 54)

85 Vidi gore, stavove 97 i dalje.

86 A 98 (1986), stav 54; *Lithgow protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 102 (1986), stav 120; *Sveti manastiri protiv Grčke* A 301-A (1994), stavovi 70–75; *Hentrich protiv Francuske* A 296-A (1994), stav 48; *Pressos Compania Naviera SA protiv Belgije* A 332 (1995), stav 38; *Guillemin protiv Francuske* 1997-I (1997), stavovi 52–57.

138. Pitanje da li je odšteta na raspolaganju ili ne je vrlo bitno u oceni proporcionalnosti drugih mešanja (manjih) u pravo na imovinu.

139. Primer, kada Sud uzima u obzir nepostojanje odštete u vezi mešanja u pravo na imovinu koje nije lišavanje je slučaj *Chassagnou protiv Francuske*.⁸⁷ U ovom slučaju podnosioci su zemljoposednici koji po francuskom zakonu imaju isključivo pravo lova na vlastitoj zemlji. Ovo pravo je predstavljalo jedan vid vlasništva nad zemljom. Međutim, francuske vlasti su smatrale da bi bilo dobro kada bi se manji zemljoposednici okupili i stvorili udruženje koje bi dalo zajednička prava lova svim zainteresovanim. Vlasti su to učinile obaveznim za sve zemljoposednike poput podnosilaca, koji su morali postati članovi udruženja i prepustiti svoja isključiva prava lova na njihovom posedu i drugim članovima udruženja.

140. Podnosioci (koji su bili aktivisti u pokretu za zaštitu životinja i protiv lova) tvrdili su da je obavezni prenos prava lova u suprotnosti sa članom 1 Prvog protokola.

141. Strane su se na Sudu složile da se radi o primeni trećeg pravila, kontroli korišćenja. U pogledu javnog interesa, podnosioci su tvrdili da je ovaj zakon imao za cilj samo korist za lovce, te da nije bio u javnom interesu. Sud je odbacio ovaj argument. On je smatrao da francuske vlasti imaju pravo zaključiti da se radi o opštem interesu, kako bi se izbegao neregulisani lov.

87 1999–III, stav 82. Vidi takođe *Sporrong i Lönnroth protiv Švedske* A52 (1982), stav 73; *Immobiliare Saffi protiv Italije* (28. juli 1999), stavovi 56 i 57.

142. Po pitanju proporcionalnosti Sud je smatrao da je pravična ravnoteža bila narušena time što su podnosioci bili prinuđeni da prenesu svoja prava na lov, kako bi i drugi mogli loviti na njihovom zemljištu, kada su oni, etički i moralno, bili protiv lova. Sud je posebno uočio da nije bilo nikakve odštete. (Vlada je smatrala da mogućnost koja je data zemljoposjednicima, kao što su podnosioci, da love i na zemljištu koje pripada drugima, predstavlja dovoljnu odštetu, međutim ovo nije bilo ni od kakve koristi za podnosiocima koji nisu uopšte hteli da se bave lovom). U ovim okolnostima, pravo podnosilaca koje je garantovano članom 1 Prvog protokola bilo je prekršeno.

143. U slučaju kada se zahteva plaćanje odštete kako bi se zadovoljio uslov proporcionalnosti, ova odšteta ne mora biti potpuna u svim okolnostima. Legitimni ciljevi od „javnog interesa“, kao što su oni kojima se teži kroz ekonomske reforme ili mere u cilju postizanja veće socijalne pravde, mogu tražiti manje nego što je puna tržišna vrednost. Iznos odštete, međutim, treba biti realno zasnovan na pravoj vrednosti imovine.⁸⁸

144. Podnosioci u slučaju *Lithgow protiv Ujedinjenog Kraljevstva*⁸⁹ bile su kompanije koje se bave gradnjom brodova i aviona, čiji su interesi nacionalizovani. Oni nisu osporavali da je država imala legitimni cilj kod oduzimanja, ali su tvrdili da je odšteta koja je isplaćena bila izuzetno neadekvatna. Britanska vlada se odlučila za sistem odštete po kojem su deonice podnosioca (koje su bile nacionalizovane) bile procenjene na osnovu vrednosti koju su imale tri godine pre

88 *James protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 98 (1986), stav 54; *Sveti manastiri protiv Grčke* A 301-A (1994), stav 71.

89 A 98 (1986).

datuma prenosa. Vlada je ovo opravdavala namerom da se izbegne vrednost koja bi bila veštački izmenjena saznanjem da će doći do nacionalizacije. Podnosioci su tvrdili da referentni datum treba biti bliži datumu prenosa, jer je vrednost deonica zapravo porasla. Podnosioci su ukazali na činjenicu u opštem međunarodnom pravu, u sličnim slučajevima, datum oduzimanja, ili prenosa, je onaj koji se uzima za datum procene.

145. Sud se složio sa Komisijom da:

oduzimanje imovine bez iznosa koji bi realno odražavao njenu vrednost obično predstavlja neproporcionalno mešanje koje se ne može smatrati opravdanim po članu 1. Član 1, međutim, ne garantuje pravo na punu odštetu u svim okolnostima, jer legitimni ciljevi od „javnog interesa“, poput onih koji se žele postići merama ekonomske reforme ili merama u cilju postizanja veće socijalne pravde, mogu zahtevati naknadu koja je niža od pune tržišne vrednosti. (stav 121).

146. Značajno je da je Sud takođe smatrao da standard odštete može varirati zavisno od prirode same imovine i okolnosti u kojima se vrši oduzimanje. Standard kod odštete u slučaju nacionalizacije može biti drugačiji od onog u drugim slučajevima oduzimanja imovine, npr. prinudna kupovina zemljišta u javne svrhe (stav 121).

147. Sud je smatrao (odbacujući argument podnosioca) da „stepen slobodne procene“ koji je primenjen ne samo na pitanje da li je nacionalizacija bila u javnom interesu, nego i na izbor uslova naknade, bio od javnog interesa. Sud je primetio da je:

ovlašćenje Suda da izvrši preispitivanje u ovom slučaju ograničena na utvrđivanje da li je odluka u vezi nak-

nade prešla širok stepen slobodne procene koji ima Ujedinjeno Kraljevstvo; Sud će poštovati ocenu zakonodavnog tela u ovom pogledu, ukoliko ta ocena nije očigledno bez razmne osnove. (stav 122)

148. Podnosioci su se takođe pozvali na zahtev iz druge rečenice člana 1 po kojem lišavanje imovine mora biti pod uslovima propisanim „opštim principima međunarodnog prava“. Oni su tvrdili da ovaj zahtev znači da je odšteta koja je trebala da im se isplati morala biti „odgovarajuća, u roku i delotvorna“ kao što se zahteva opštim principima međunarodnog prava. Sud je odbacio ovaj argument, primećujući da se po tim istim opštim principima međunarodnog prava ovaj zahtev primenjuje samo na lica koja nisu državljani te zemlje. Ako se pogleda radna verzija (*travaux préparatoires*) člana 1, sasvim je jasno da su države imale nameru da se ovaj član primenjuje samo na nedržavljanke.

Pravna sigurnost

149. Mešanje u pravo na imovinu mora takođe zadovoljiti zahtev o *pravnoj sigurnosti, ili zakonitosti*.⁹⁰ Ovo je izričito iskazano u drugoj rečenici prvog stava člana 1 u vezi lišavanja imovine: oduzimanje mora biti „pod uslovima propisanim zakonom“. Princip pravne sigurnosti je neodvojiv od Konvencije kao takve, i ovaj zahtev mora biti zadovoljen bez obzira koje od tri pravila da se primenjuje.

150. Šta princip pravne sigurnosti znači može se videti u slučaju *Winterwerp protiv Holandije*.⁹¹ Ovaj predmet je u

90 Vidi gore, stav 18.

91 A 33 (1979), stav 45.

vezi prava na slobodu koje garantuje član 5 Konvencije i prava na pravično suđenje, garantovanog članom 6. Podnosi-lac se nalazio u bolnici za mentalno obolele. On je tu držan po sudskom nalogu koji se periodično revidirao. Međutim, on nije obavješten da je postupak u toku, niti mu je dozvoljeno da se pojavi pred sudom ili da bude zastupan. Njegove zah-teve za oslobađanje koje je u više navrata uputio javni tužilac nikad nije prosledio sudu. Njegov status lica lišenog slobode imao je za automatsku posledicu gubitak prava na upravljanje imovinom.

151. Evropski sud za ljudska prava našao je da se radi o kršenju člana 5 na osnovu činjenice što podnosiocu nije omogućena sudska revizija odluke o pritvoru i što ga sud nije saslušao. Nadalje, lišavanje prava na upravljanje vlastitom imovinom bez suđenja bilo je takođe u suprotnosti sa članom 6 Konvencije.

152. Jedno od pitanja koje je Sud razmatrao u vezi člana 5 bilo je da li je lišenje slobode podnosioca bilo „u skladu sa postupkom propisanim zakonom“.⁹² Sud je smatrao da se ove reči u suštini pozivaju na domaće zakone: one izražavaju neophodnost poštovanja relevantnih postupaka u skladu s tim zakonima. Ali domaća pravna praksa mora, isto tako, biti u skladu s Konvencijom, uključujući opšte principe koji su u njoj iskazani ili implicirani. Pojam koji ovaj izraz podrazumeva je pravičan i pravilan postupak, tj. da svaku meru kojom se neko lice lišava slobode mora odrediti i izvršiti odgovarajući organ vlasti i ne sme biti proizvoljna.

153. Sud je takođe primetio da „U demokratskom dru-štvu koje poštuje vladavinu zakona, nijedna odluka koja je

92 Vidi član 5 Konvencije.

proizvoljna ne može se nikada smatrati zakonitom.“ (stav 39). Isti princip primenjuje se i u vezi člana 1 Prvog protokola.

154. Jedan noviji slučaj u kojem se naglašava važnost principa zakonitosti, ili pravne sigurnosti, predstavlja *Iatridis protiv Grčke*.⁹³ Kao što smo već ranije pomenuli⁹⁴ u ovom slučaju podnosilac je vodio bioskop na otvorenom, koji je morao prisilno napustiti i koji je prisilno prenet na opštinske vlasti. Sud je smatrao da publika tog bioskopa predstavlja zaštićeno sredstvo/dobro po članu 1. Zatim je Sud nastavio i analizirao mešanje u okviru prvog pravila člana 1.

155. Sud je zatim primetio da je nalog o iseljenju po kojem podnosilac mora prinudno napustiti bioskop poništio grčki sud (uprkos činjenici da zakonitost interesa podnosioca na to zemljište nije nikada prihvaćena). To se dogodilo dve godine ranije, no podnosilac nije nikada povratio zemlju u posed. Sud je u ovim okolnostima smatrao za shodno naglasiti suštinsku potrebu da države poštuju princip zakonitosti, ili pravne sigurnosti. Kao što je Sud primetio, ako ovaj zahtev nije zadovoljen, nema potrebe ići dalje i razmatrati zakonitost cilja države ili pitanje proporcionalnosti. Sud je primetio sledeće:

Sud ponovo naglašava da je prvi i najvažniji zahtev po članu 1 Prvog protokola da svako mešanje od strane javnih vlasti u mirno uživanje imovine treba biti zakonito: druga rečenica u prvom stavu dozvoljava lišavanje imovine samo „pod uslovima predvidernim zakonom“, a drugi stav prihvata da države imaju pravo kontrole nad korišćenjem imovine tako što će „sprovoditi“ zakone. Nadalje, vladavina

93 25. mart 1999, stav 58.

94 Vidi gore, stavove 42 i dalje.

prava, jedan od osnovnih principa svakog demokratskog društva, je neodvojiva od bilo kojeg člana Konvencije... i za sobom povlači obavezu države ili drugog organa javne vlasti da poštuje sudske odluke ili odluke koje mogu biti donešene protiv nje... Iz ovoga sledi da pitanje da li je postignuta pravična ravnoteža između zahteva od opšteg interesa zajednica i zahteva za zaštitom osnovnih prava nekog pojedinca... postaje relevantno samo kada se ustanovi da je konkretno mešanje zadovoljilo ovaj uslov o zakonitosti i kada nije bilo proizvoljno. (stav 58)

156. U *Iatridis* slučaju propust da se zemljište vrati podnosiocu predstavljalo je „očigledno“ kršenje grčkog zakona i vrlo jasno kršenje člana 1 Prvog protokola, bez potrebe da se dalje razmatra po bilo kojem pitanju.⁹⁵

157. Kako bi se zadovoljio princip pravne sigurnosti, država (ili javna vlast) mora poštovati adekvatno dostupne i dovoljno precizne odredbe u domaćem zakonu, koje zadovoljavaju osnovne zahteve pojma „zakon“. Ovo znači ne samo da je konkretno mešanje zasnovano na nekoj od odredbi iz domaćeg zakona, nego da takođe mora postojati i pravičan i pravilan postupak, da relevantnu meru daje i izvršava odgovarajući organ, kao i da ta ista mera nije proizvoljna.⁹⁶

95 Stav 62.

96 *Lithgow protiv Ujedinjenog Kraljevstva* A 102 (1986), stav 110; *Winterwerp protiv Holandije* A 33 (1979), stavovi 45 i 39; *Spacek protiv Češke Republike* (9. novembar 1999), gde Sud primećuje da kada se govori o „zakonu“, člana 1 Prvog protokola aludira na isti koncept koji se može naći i na drugim mestima u Konvenciji, koncept koji obuhvata statutarno pravo i precedentno pravo. On podrazumeva kvalitativne zahteve, zapravo one o dostupnosti i predvidljivosti (stav 54).

158. Ovi zahtevi vide se u slučaju *Hentrich protiv Francuske*.⁹⁷ Gđa Hentrich je kupila zemljište u Strazburu za 150.000 francuskih franaka. Zatim joj je rečeno da Uprava prihoda ima pravo preče kupovine, tj. prava na kupovinu imovine, jer su smatrali da je cena koju je ona platila prenis-ka. Nije bilo nikakvog kontradiktornog sistema kojim bi gđa Hentrich mogla osporiti navode da je cena koju je ona platila bila prenis-ka.

159. Gđa Hentrich je tvrdila da je njena imovina *de facto* ekpropisana, što se nije osporavalo. Ona je tvrdila da sistem preče kupovine nije bio u javnom interesu ako se primeni, kao u njenom slučaju, kada se ne postavlja pitanje nepoverenja ili namere izbegavanja poreza. Evropski sud za ljudska prava odbacio je ovaj argument, citirajući „širok stepen slobodne procene“ koji imaju države u procenjivanju onoga što je u javnom interesu.

160. Sud je zatim doneo vrlo važnu odluku po pitanju zakonitosti. Sud je našao da:

pravo preče kupovine je postojalo proizvoljno i selektivno i jedva da se moglo predvideti i nije bilo praćeno osnovnim proceduralnim garantijama. Član 668 Opšteg poreskog zakona, tumačen na način koji je do tog vremena bio u praksi kasacionog suda i koji se primenio na podnositeljicu, posebno nije zadovoljio u dovoljnoj meri zahteve o preciznosti i predvidljivosti kako ih implicira koncept zakona u značenju po Konvenciji.

Odluka o pravu preče kupovine ne može biti legitimna ako ne postoji kontradiktorni postupak koji poštuje princip jednakosti strana pred sudom, omogućava predočavanje ar-

97 A 296-A (1994), stav 42.

gumenata po pitanju potcenjenog iznosa i, prema tome po pitanju stava koji je zauzela Uprava prihoda – sve su to elementi koji nedostaju o ovom slučaju. (stav 42)

161. Sud je zatim prešao na razmatranje pitanja proporcionalnosti, i zaključio da je potrebno razmotriti stepen zaštite od proizvoljnosti, kako bi se ovo ispravno ocenilo. Sud je ustanovio da nije postojala dovoljna zaštita ove vrste: on je zapazio da je učinjena selekcija u odnosu na gđu Hentrich u primeni ovog postupka, koji se inače retko koristio. Nije bilo indicija da je ona postupila u lošoj nameri, a državi su stajala i druga sredstva na raspolaganju kojima se obeshrabruje izbegavanje plaćanja poreza (npr. sudski postupak za povraćaj neplaćenog poreza). Sud je našao da je gđa Hetrich, u ovakvim okolnostima, bila prisiljena „snositi poseban i preteran teret“.⁹⁸

162. Ovaj slučaj je bitan naročito zbog naglaska koji daje potrebi pravičnog postupka, kao i zaheva po kojem država ne sme postupati proizvoljno – i po principu zakonitosti i proporcionalnosti.

98 Stav 49.

V. OSTALA PITANJA

Tumačenje člana 1 Protokola br. 1 zajedno sa članom 14

163. U nekim slučajevima ne mora se raditi o kršenju člana 1 Prvog protokola uzetog samostalno, nego je u pitanju kršenje tog člana uzetog zajedno sa članom 14 Konvencije (kojim se zabranjuje diskriminacija u uživanju prava i sloboda datih u Konvenciji).⁹⁹

164. Slučaj *Marckx protiv Belgije*¹⁰⁰ ilustruje ovu mogućnost. Kao što smo već ranije spomenuli, ovaj slučaj odnosi se na legislativu koja je bila diskriminatorna u odnosu na vanbračnu decu, po tome što, između ostalog, ograničava pravo majke da zavešta svoju imovinu. Evropski sud za ljudska prava smatrao je da ovo predstavlja mešanje u pravo na imovinu po članu 1 Prvog protokola, kada se tumači zajedno s članom 14 Konvencije (iako nije bilo kršenja člana 1 Prvog protokola uzetog samog za sebe).¹⁰¹

165. *Belgijski jezički predmet* (Br. 2)¹⁰² propisuje opšte principe koji se primenjuju na član 14 Konvencije. U ovom

99 Član 14 propisuje: „Uživanje prava i sloboda predviđenih ovom konvencijom osigurava se bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, veroispovest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno poreklo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status...”

100 A 31 (1979). Vidi takođe *Inze protiv Austrije* A 126 (1987), o kojem se detaljnije govori u fusnoti 21.

101 Stav 65.

102 A 6 (1968).

slučaju se izvestan broj roditelja iz Belgije, čiji je maternji jezik francuski, žali na različite vidove belgijskih zakona o upotrebi jezika u obrazovanju kojima se krši, između ostalog pravo na privatni život (član 8) i pravo na obrazovanje (član 2 Prvog protokola), uzetih zajedno sa članom 14, po tome što je uskraćena javna pomoć i priznavanje školama na francuskom jeziku u određenim flamanskim govornim područjima. Razmatrajući ovu predstavku, Sud je jasno stavio do znanja da je mera koja je sama po sebi u suprotnosti sa zahtevima nekog člana može predstavljati kršenje tog člana ako se tumači zajedno sa članom 14 jer ima diskriminatorni karakter.

166. Međutim, član 14 ne zabranjuje svaku razliku u postupanju u sprovođenju prava i sloboda garantovanih Konvencijom. Princip jednakog postupanja je prekršen samo *ako posebna razlika nema nikakvog cilja i ne može se razumno opravdati*. Razlika u postupanju mora imati zakonom opravdan cilj i mora postojati razumno *proporcionalan odnos* između sredstava koja se koriste i cilja koji se želi ostvariti.

Trajna kršenja

167. Evropski sud za ljudska prava je prihvatio koncept *trajnog kršenja* prava na imovinu. Ovaj pristup može biti relevantan kod oduzimanja imovine do kojeg je dolazilo pre nego što je Ruska Federacija prihvatila nadležnost Evropskog suda za ljudska prava.

168. Dobar primer predstavlja predmet *Loizidou protiv Turske*.¹⁰³ Ovde je podnositeljica Kipranka grčkog porekla koja se žalila na kršenje člana 1 Prvog protokola u vezi sa

103 1996-VI (1996).

kućom čiji je vlasnik i koju je morala napustiti na severnom Kipru nakon turske okupacije tog dela ostrva 1974. godine. Ona je tvrdila da su je turske snage neprekidno sprečavale u pristupu njenoj imovini.

169. Turska vlada je, između ostalog, tvrdila da se ona nije mogla žaliti, jer je do mešanja u njeno pravo na imovinu došlo pre 1990. godine, kada je Turska prihvatila jurisdikciju Evropskog suda za ljudska prava u vezi događaja na koje se žali. Sud podseća da je već podržao pojam trajnog kršenja u slučaju *Papamichloupolos protiv Grčke*¹⁰⁴ i na dejstvo ovog pojma na vremenska ograničenja jurisdikcije organa Konvencije. Ovaj slučaj se odnosi na kontinuirano kršenje, pod uslovom da se podnosilac još uvek može smatrati zakonitim vlasnikom zemljišta u smislu člana 1. Sud je našao da je to tačno i da se ustavni „zakon“ koji je donela „Turska Republika Seveni Kipar“, kojim je podržano njeno lišenje prava na imovinu, ne može smatrati za validan zakon.

170. Sud je zatim ustanovio da, pošto je uskraćeno pravo pristupa zemljištu od 1974. godine, je podnositeljica zapravo izgubila svaku kontrolu nad istom, kao i sve mogućnosti korišćenja i uživanja vlastite imovine. Ovo nije predstavljalo lišenje imovine ili kontrole nad korišćenjem u izuzetnim okolnostima slučaja. Ova materija se mora razmatrati u okviru prve rečenice člana 1: radilo se o mešanju u mirno uživanje imovine. Sud je primetio da je neka prepreka može dosegnuti stepen kršenja jednako kao i pravna smetnja. Turska vlada nije zapravo ni pokušala opravdati ovo mešanje. Prema tome ustanovljeno je da se radi o kršenju člana 1 Prvog protokola.

104 A 260-B (1993). Vidi gore, stavove 69 i dalje.

Primena prava na imovinu u odnosima među fizičkim licima

171. Jasno je da primena prava na imovinu u članu 1 Prvog protokola nije ograničena na mešanja u imovinu koja uključuju prenos neke koristi na državu. Ovaj član se može primeniti i na mere koje je uvela država (ili drugi organ javne vlasti), a koje pogađaju pravo pojedinca na imovinu tako što će ona biti prenešena na drugog pojedinca ili pojedince, ili će oni na drugi način imati koristi od te imovine, kao i na mere koje na drugi način regulišu pitanje imovine nekog pojedinca.

172. Vidi na primer *James protiv Ujedinjenog Kraljevstva*,¹⁰⁵ u kojem se radi o legislativi koja je omogućila zakupcima da kupe pravo vlasništva nad imovinom u kojoj su živeli od svojih zakupodavaca. Vidi takođe Predstavke 8588/1979, 8589/79 *Bramelid i Malmstrom protiv Švedske*¹⁰⁶ u vezi zakona o odnosima između deoničara u kompaniji.

105 A 98 (1986). Vidi gore, stavove 90 i dalje, gde se ovaj slučaj detaljnije analizira.

106 (1982). Vidi gore, stavove 23 i dalje.

VI. PRAVO SRBIJE I CRNE GORE

Pravo na imovinu u Srbiji i Crnoj Gori

Najviši akt državne zajednice Srbija i Crna Gora, Ustavna povelja,¹⁰⁷ svojim odredbama ne reguliše na neposredan način pitanje prava na imovinu. Zaštita ovog, i drugih ljudskih prava, u nadležnosti je država članica:

*Države članice uređuju, obezbeđuju i štite ljudska i manjinska prava i građanske slobode na svojoj teritoriji.*¹⁰⁸

Uvedena je supsidijarna nadležnost državne zajednice u smislu praćenja ostvarivanja ljudskih i manjinskih prava i građanskih sloboda i njihove zaštite, u slučaju kada ta zaštita nije obezbeđena u državama članicama (član 9, st. 3).

Ustavna povelja, međutim, određuje da je Povelja o ljudskim i manjinskim pravima i građanskim slobodama, tzv. Mala povelja¹⁰⁹ (u daljem tekstu: Povelja), kojom su definisana osnovna ljudska prava i njihova zaštita „*sastavni deo Ustavne povelje*“ (član 8).

Povelja u odeljku „Ljudska prava i osnovne slobode“ navodi u članu 23 pravo na imovinu kao jedno od osnovnih ljudskih prava.

Jemči se pravo svojine i pravo nasleđivanja. Korisćenje imovine se može ograničiti zakonom, u skladu sa opštim interesom. Niko se ne može lišiti svojine, osim u

107 *Sl. list SCG*, br. 1/03.

108 Član 9, st. 1 Povelje.

109 *Sl. list SCG*, br. 6/03.

javnom interesu, utvrđenom na osnovu zakona, uz naknadu koja ne može biti niža od tržišne ili da bi se obezbedila naplata poreza i drugih dažbina ili kazni. Sporove o visini naknade rešava nadležni sud.

Obaveza je država članica da zaštitu svih, pa i prava na imovinu, neposredno uredi, obezbedi i štite ustavima, zakonima i politikom država članica (član 2, st. 3 Povelje).

Član 3 Povelje, regulišući zabranu diskriminacije, određuje da su pred zakonom svi jednaki,¹¹⁰ te da je zabranjena svaka „*neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu*“¹¹¹ dajući nakon toga primere različitih (i najčešćih) osnova za diskriminaciju.

Ustav Republike Srbije¹¹² takođe jemči pravo na svojinu, u skladu sa Ustavom,¹¹³ uz istovremeno postojanje izvesnih ograničenja definisanih u članu 12, st. 1 Ustava:

Slobode i prava ostvaruju se, a dužnosti se ispunjavaju na osnovu Ustava, osim kad je Ustavom predviđeno da se uslovi za ostvarivanje pojedinih sloboda i prava utvrđuju zakonom.

Ustav Republike Crne Gore¹¹⁴ na sličan način uređuje pitanje prava svojine. Članom 45, st. 1 ovo pravo je zajemčeno, uz ograničenja definisana članom 12, st. 1, tač. 1, na sličan način kako je to uređeno Ustavom Republike Srbije.

110 Član 3, st. 1 Povelje.

111 Član 3, st. 3 Povelje.

112 *Sl. glasnik RS*, br. 1/90.

113 Član 34, st. 1 Ustava Republike Srbije.

114 *Sl. list RCG*, br. 48/92.

Bitno je, pri tome, istaći da navedeni najviši propisi državne zajednice i država članica ne garantuju na bilo koji način sticanje prava na imovinu u budućnosti, osim uređujući odgovarajućim propisima način sticanja i pravne osnove.

Predmet imovine u Srbiji i Crnoj Gori

Predmet prava svojine definisan je članom 9 Zakona o osnovama svojinskopravnih odnosa,¹¹⁵ koji je prema članu 64 Ustavne povelje važeći za obe države članice do donošenja novih propisa od strane država članica:

Fizička i pravna lica mogu imati pravo svojine na stambenim zgradama, stanovima, poslovnim zgradama, poslovnim prostorijama, poljoprivrednom zemljištu i drugim nepokretnostima, osim na prirodnim bogatstvima koja su u državnoj svojini.

Fizička i pravna lica mogu imati pravo svojine i na pojedinim dobrima u opštoj upotrebi i na gradskom građevinskom zemljištu, u skladu sa zakonom, kao i na šumama i šumskom zemljištu – u granicama utvrđenim zakonom.

Ovim zakonom takođe su regulisani način sticanja prava svojine, zaštita prava svojine i prestanak prava svojine. Sam obim prava nije precizno definisan zakonskim tekstom, osim kao pravo vlasnika da imovinu drži, koristi je i njome raspolaze.¹¹⁶ Pravo vlasnika je da imovinu koristi u skladu sa njenom prirodom i namenom,¹¹⁷ ali bilo kakva preciznija

115 Čl. 20–36.

116 Član 3, st. 1, Vrhovni sud Srbije, oduka Rev. 672/97 i Rev. 5412/97.

117 Član 4, st. 1.

definicija značenja ovih izraza izostaje iz teksta. Obim ovih ovlašćenja, prema stanovištu sudske prakse, prevazilazi korišćenje imovine samo u njenom fizičkom obliku, već se, na primer, proširuje i na „vazdušni prostor iznad nepokretnosti, u meri potrebnoj za njeno normalno korišćenje”.¹¹⁸

Osim prava svojine na nepokretnostima, propisima su zaštićena i neka druga prava koja se mogu tumačiti kao pravo na imovinu u širem smislu. Tako, na primer, član 9, st. 1 Zakona o radu¹¹⁹ definiše da

Zaposleni ima pravo na odgovarajuću zaradu, materijalno obezbeđenje za vreme privremene nezaposlenosti.

Slična odredba o pravu na odgovarajuću zaradu sadrži i Zakon o radu Republike Crne Gore¹²⁰ (član. 63, st. 1).

Pravom na imovinu se može smatrati i pravo na penziju koje regulišu zakoni o penzijskom i invalidskom osiguranju.¹²¹ U pojedinim segmentima, odredbe zakona koji važe u Srbiji i Crnoj Gori se poklapaju u određivanju prava koja pripadaju korisnicima. To je slučaj s pravom na starosnu penziju, pravom za slučaj invalidnosti i telesnog oštećenja, pravom na porodičnu penziju i pravom na naknadu pogrebnih troškova.

Zakon koji važi u Republici Srbiji predviđa širi dijapazon prava koja pripadaju korisnicima, pa reguliše i pravo na novčanu naknadu za tuđu pomoć i negu (čl. 36–41), prava po

118 Vrhovni sud Vojvodine, br. Rev. 347/88.

119 *Sl. glasnik RS*, br. 70/01 i 73/01.

120 *Sl. list RCG*, br. 43/03.

121 *Sl. glasnik RS*, br. 52/96, 46/98, 29/01 i 80/02; *Sl. list RCG*, br. 54/03.

osnovu preostale radne sposobnosti – prekvalifikaciju i dokvalifikaciju (čl. 11–28), pravo za slučaj opasnosti od nastanka invalidnosti (član 29) ili pravo na nabavku specijalnih pomagala za čitanje i pisanje (član 43).

Isti Zakon sadrži i odredbu o najnižoj penziji (član 44), dok Zakon za Republiku Crnu Goru sadrži osim odredbe o najnižoj penziji (član 29) i odredbu o najvišoj penziji (član 28).

Članom 9 Povelje utvrđeno je pravo na delotvornu sudsku zaštitu u slučaju povrede ili uskraćivanja nekog ljudskog prava, te otklanjanje posledica takvog slučaja. Ovako definisanom odredbom obuhvaćena je dostupnost i mogućnost pokretanja parničnog, upravnog ili krivičnog postupka u cilju zaštite od povrede ili uskraćivanja nekog od prava predviđenih Poveljom.

Pod „otklanjanjem posledica“ mogu se podrazumevati i naknade po osnovu obične (proste) štete i/ili izmakle dobiti, u skladu sa odredbama Odseka 7 (čl. 187–205) Zakona o obligacionim odnosima,¹²² na osnovu pravnosnažnih odluka nadležnih sudskih organa.

Sticanje prava svojine na pokretnim i nepokretnim stvarima uređeno je Zakonom o obligacionim odnosima¹²³ iz 1978. godine. Ovim zakonom uređeni su osnovni principi ugovornih i drugih obligaciono-pravnih odnosa u prometu roba i usluga.

U imovinu svakako možemo ubrojati i, na primer, prava regulisana Zakonom o autorskim i srodnim pravima.¹²⁴

122 *Sl. list SFRJ*, br. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 i *Sl. list SRJ*, br. 31/93.

123 *Ibid.*

124 *Sl. list SRJ*, br. 24/98.

Ovim propisom se, osim „nematerijalnih“ – moralnih prava autora (pravo paterniteta, naznačenja imena, objavljivanja, zaštite integriteta dela i pravo na suprotstavljanje nedostojnom iskorišćavanju dela)¹²⁵ štiti i „*ekonomska funkcija koja obezbeđuje da subjekt zaštite prisvaja materijalnu korist od privredne eksploatacije predmeta zaštite*“.¹²⁶ Ovo pravo eksplicitno je dato autoru članom 19 Zakona, pri čemu nosilac imovinskog prava njima slobodno raspolaže teretnim ili bes-teretnim pravnim poslovima. Autorska i srodna prava mogu biti, bez ograničenja, predmet nasleđivanja.¹²⁷

Zakon o hartijama od vrednosti¹²⁸ ne postavlja ograničenja u pogledu emitovanja, sticanja ili raspolaganja akcijama, obveznicama ili drugim hartijama od vrednosti za domaća pravna lica. U pogledu sticanja svojine na hartijama od vrednosti za fizička lica takođe ne postoje ograničenja, jer Zakon spominje „kupca“ kao sticaoca, bez naznake svojstava kupca i eventualnih ograničenja u tom smislu (član 4).¹²⁹

Zakon o hartijama od vrijednosti¹³⁰ Republike Crne Gore ne postavlja uslove u pogledu emitovanja (za domaća i strana pravna lica) ili sticanja i otuđenja (za domaća i strana

125 Član 14–18.

126 Slobodan M. Marković, *Pravo intelektualne svojine*, Službeni glasnik, Beograd, 2000, str. 21.

127 Članovi 52 i 53.

128 *Sl. list SRJ*, br. 26/95, 28/96 i 59/98, primenjuje se na teritoriji Republike Srbije kao raniji savezni zakon.

129 Prava stranih lica objašnjena su u odeljku „Ograničenja imovinskih prava stranih državljana“.

130 *Sl. list RCG*, br. 59/00 i 10/01.

pravna i fizička lica) hartija od vrednosti. Ovaj zakon, za razliku od zakona Republike Srbije, uređuje i materiju osnivanja i rada berzi definišući samo da se berza može osnovati kao akcionarsko društvo, uz primenu relevantnih odredbi zakona kojim se uređuju preduzeća (član 47).

Koncesija je, kao pravo korišćenja prirodnog bogatstva, dobara u opštoj upotrebi ili obavljanja delatnosti od opšteg interesa, uređena Zakonom o koncesijama.¹³¹ Zakon kao osnovna načela za uređivanje uslova, načina i postupka davanja koncesije navodi načela jednakog i pravičnog tretmana (zabrana diskriminacije po bilo kom osnovu), slobodne tržišne utakmice i autonomije volje ugovornih strana (član 2).

Koncesija može biti ustupljena domaćem ili stranom licu, koncesionaru, na određeno vreme, uz plaćanje koncesione naknade. Strano lice je definisano: kao strano pravno lice sa sedištem u inostranstvu, strano fizičko lice ili državljanin državne zajednice Srbija i Crna Gora sa prebivalištem odnosno boravištem u inostranstvu dužim od godinu dana (član 3, st. 2).

Prava stranih ulagača na teritoriji Republike Srbije i njihova imovinska prava regulisana su Zakonom o stranim ulaganjima.¹³² Pod „stranim ulagačem“ Zakon podrazumeva ista lica kao i Zakon o koncesijama: strano pravno lice sa sedištem u inostranstvu, strano fizičko lice i državljanin SCG sa prebivalištem odnosno boravištem van države najmanje godinu dana (član 2). Strano ulaganje u SCG određeno je u formi ulaganja u postojeće (domaće) preduzeće kojim strani ulagač stiče udeo ili akcije u osnovnom kapitalu tog predu-

131 *Sl. glasnik RS*, br. 55/03.

132 *Sl. list SRJ*, br. 3/02 i 5/03.

zeća, ili sticanje svakog drugog imovinskog prava stranog ulagača kojim on ostvaruje svoje poslovne interese.¹³³ Modus stranog ulaganja definisan je dvostruko, kroz osnivanje novog preduzeća ili sticanje akcija ili udela u postojećem preduzeću (član 4). Zakon predviđa nacionalni tretman stranih ulagača i preduzeća sa stranim ulogom, i punu sigurnost i pravnu zaštitu u pogledu prava stečenih ulaganjem (članovi 8 i 9). Ulog stranog ulagača i imovina preduzeća sa stranim ulogom ne mogu biti predmet eksproprijacije ili drugih mera sa jednakim dejstvom, osim kada je zakonom ili na osnovu zakona utvrđen javni interes i uz plaćanje naknade. Naknada mora odgovarati tržišnoj vrednosti predmeta i mora biti isplaćena bez odlaganja, u konvertibilnoj valuti (član 9), uz pravo na isplatu zakonske zatezne kamate zbog zadocnjenja u isplati. Dodatna sigurnost stranih ulagača predviđena istim članom osigurava stečena prava stranog ulagača u momentu upisa stranog ulaganja nemogućnošću sužavanja tih prava naknadnom izmenom zakona i drugih propisa.

Dobit i druga finansijska sredstva ostvarena na osnovu stranog ulaganja mogu potpuno slobodno, u konvertibilnoj valuti, biti transferisana u inostranstvo (član 12). Dodatne olakšice stranim ulagačima uvedene su kroz carinska oslobođenja pri uvozu opreme kao uloga (član 16), dok izvesna ograničenja postoje u pogledu delatnosti i teritorije.¹³⁴

Zakon o stranim ulaganjima Republike Crne Gore¹³⁵ definiše prava stranih lica – ulagača da ulažu u preduzeća i druge oblike organizovanja za obavljanje delatnosti ili usluga,

133 Član 3.

134 Pogledati odeljak o ograničenjima prava stranih državljana.

135 *Sl. list RCG*, br. 52/00.

osnivaju preduzeća i ulažu svoj ulog na druge načine. Termin „strani ulagač“ definisan je na širi način od zakona Republike Srbije. Pod stranim ulagačem se, u skladu sa ovim zakonom, smatra: strano pravno lice sa sedištem u inostranstvu, strano fizičko lice, jugoslovenski državljanin sa prebivalištem, odnosno boravištem u inostranstvu dužim od godinu dana, preduzeće u kojem je učešće stranog kapitala veće od 25% i preduzeće koje je strano lice osnovalo u Republici (član 2). Ulaganje se manifestuje kroz ulaganje u postojeće preduzeće ili kroz osnivanje novog preduzeća. Međutim, osim ovih ulaganja, strano lice može osnovati deo svog preduzeća (filijalu), koji ima svojstvo pravnog lica (član 5, st. 2). Nacionalni tretman je takođe zagarantovan (član 6). Dodatno obezbeđenje stranog ulagača postoji u sferi poreske politike (nemoгуćnost oporezivanja na nepovoljniji način od domaćih pravnih lica), slobodnom transferu dobiti i sigurnosti od promene propisa koji regulišu ovu materiju kroz primenu povoljnijeg propisa u slučaju promene. Eksproprijacija imovine stranog ulagača je moguća na osnovu zakona ili javnog interesa zasnovanog na zakonu, uz isplatu pravične naknade koja ne može biti niža od tržišne vrednosti, i pravo stranog ulagača na kamatu po jednogodišnjoj LIBOR-ovoj stopi od momenta oduzimanja imovine do isplate naknade.

Uredba o bližim uslovima za otvaranje i rad predstavništava stranih lica u SCG (Jugoslaviji),¹³⁶ koja se primenjuje kao raniji savezni propis, uređuje da strano lice koje obavlja privrednu ili bankarsko-finansijsku delatnost ili poslove osiguranja, nacionalna i međunacionalna organizacija u koju su učlanjena strana lica koja se bave privrednom delatnošću i nacionalna i međunarodna, odnosno regionalna organizacija

136 *Sl. list SRJ*, br. 51/92, 81/93, 26/94, 50/94, 49/96 i 54/02.

koja se bavi unapređenjem razmene sa SCG može otvoriti predstavništvo (član 1). Predstavništvo nema status samostalnog pravnog lica.

Ograničenja ljudskih prava i odstupanja od zaštite prema propisima Srbije i Crne Gore

Poveljom je limitiran modus mešanja države u ostvarivanje i zaštitu ljudskih prava predviđenih samom Poveljom.¹³⁷

Ograničenja ljudskih prava predviđena su članom 5 Povelje. Pri tome, način ograničenja mora biti predviđen Ustavnom poveljom, Poveljom, ustavima država članica, zakonom koji ima opštu primenu i koji sadrži poziv na odredbu kojom se ograničenje dozvoljava. Ljudska prava mogu biti ograničena „*samo u onoj meri koja je neophodna da bi se u otvorenom i slobodnom demokratskom društvu zadovoljila svrha zbog koje je ograničenje dozvoljeno.*“¹³⁸ Država i njeni organi nisu slobodni u određivanju ograničenja, već su „*dužni da vode računa o suštini prava koje se ograničava, važnosti svrhe ograničenja, prirodi i obimu ograničenja, odnosu između ograničenja i njegove svrhe i o tome da li postoji način da se ta svrha postigne manjim ograničenjima.*“¹³⁹ Suština zajemčenog prava ne sme biti ugrožena ograničenjem.

Odstupanja od ljudskih prava su prema Povelji dozvoljena u vanrednim okolnostima (ratno ili vanredno stanje, ili ugrožavanje opstanka državne zajednice), uz proporcionalnost u definisanju odstupanja – samo u onom obimu u kome

137 Član 5 Povelje.

138 Član 5, st. 2 Povelje.

139 Član 5, st. 4 Povelje.

je to nužno u određenoj situaciji (član 6). U svakom slučaju, odstupanja ne smeju dovesti do diskriminacije po osnovu rase, boje, pola, jezika, veroispovesti, nacionalne pripadnosti ili društvenog porekla.¹⁴⁰

Nadležnost u propisivanju mera odstupanja podeljena je shodno podeli nadležnosti između državne zajednice i država članica.¹⁴¹

Određena prava ni u kom slučaju ne mogu biti podvrgnuta odstupanjima, među kojima se ne nalazi pravo na imovinu (član 6, st. 9).

Dozvoljena mešanja države u pravo na imovinu prema propisima Srbije i Crne Gore

Izvesna ograničenja, pre svega pri raspolaganju imovinom, nalaze se u Zakonu o posebnim uslovima prometa nepokretnosti.¹⁴² Ovim zakonom definisani su posebni uslovi za promet nepokretnosti na teritoriji Republike Srbije, osim na teritoriji AP Vojvodine, između fizičkih lica i između fizičkih i pravnih lica.

Zakon je još uvek na snazi, iako je zakonodavac inicijalno želeo da ograniči njegovo trajanje na 10 godina. Propis se, takođe, odlukom UNMIK-a ne primenjuje na teritoriji Kosova, te je njegovo važenje ograničeno samo na teritoriju Republike Srbije bez Kosova i Metohije.

140 Član 6, st. 2 Povelje.

141 Član 6, st. 3 i 4 Povelje.

142 *Sl. glasnik SR Srbije*, br. 30/89 i 42/89 i *Sl. glasnik RS*, br. 22/91, 53/93, 67/93 i 48/94.

Ograničenje koje postavlja zakon odnosi se na prethodnu saglasnost Ministarstva finansija Republike Srbije za svaki promet nepokretnosti. Bez saglasnosti, u pismenoj formi, promet nije moguće izvršiti usled nemogućnosti overe ugovora pred sudom. Dvostepenost postupka, u slučaju odbijanja zahteva za odobrenje, rešena je određenjem Narodne skupštine Republike Srbije kao drugostepenog organa koji odlučuje po prigovoru podnosioca zahteva.¹⁴³

Odredbe ovog zakona koje regulišu neophodnost saglasnosti nadležnog ministarstva sudska praksa tumači i dovodi u vezu sa članom 29 Zakona o obligacionim odnosima po kome se odobrenje za zaključenje ugovora, ako zakonom nije propisano nešto drugo, može dati i posle njegovog zaključenja,¹⁴⁴ te je reč o otklonljivoj smetnji.¹⁴⁵

Uredba o privremenoj zabrani raspolaganja određenim nepokretnostima, pokretnim stvarima i pravima,¹⁴⁶ koja je takođe još uvek na snazi, postavlja dodatna ograničenja u vezi sa prometom nepokretnosti, ograničavajući raspolaganje vlasnicima i/ili korisnicima nepokretnosti koji imaju sedište ili prebivalište u republikama koje nisu članice (u vreme donošenja Uredbe) SRJ, uz dodatni uslov za fizička lica – da su državljani tih republika.¹⁴⁷ Uredba takođe definiše šta se smatra „raspolaganjem“ nepokretnostima (član 1, st. 5).

Članom 2 Uredbe određeno je da:

143 Član 3, st. 2.

144 Vrhovni sud Srbije, odluka br. Rev. 1320/98 od 15.4.1998. godine i Rev. 673/99 od 30.03.2000. godine.

145 Vrhovni sud Srbije, odluka br. Rev. 4363/99 od 6.10.1999. godine.

146 *Sl. glasnik RS*, br. 49/91, 50/91, 55/91, 29/92, 46/92 i 50/95.

147 Član 1 Uredbe.

Državni i drugi organi na teritoriji Republike Srbije neće izvršiti overu, uknjižbu ni druge radnje koje se odnose na sticanje prava na nepokretnostima čije je raspolaganje zabranjeno ovom uredbom.

U zemljišnoj, odnosno drugoj javnoj knjizi o evidenciji nepokretnosti i pravima nad njima, nadležni organ izvršiće, po službenoj dužnosti, upis zabrane raspolaganja nepokretnostima iz člana 1 ove uredbe.

Nadalje, ograničenja su proširena i na pravne posledice Uredbom nedozvoljenog prometa jer se u članu 3 navodi da sudovi i drugi državni organi neće priznati pravne posledice raspolaganja nepokretnostima, ukoliko su u suprotnosti sa Uredbom, a svi akti i radnje u vezi sa raspolaganjem preduzeti posle 24. maja 1991. godine smatraće se ništavim, a nadležni organ izvršiće, po službenoj dužnosti, brisanje upisa u zemljišnoj, odnosno drugoj javnoj knjizi o evidenciji nepokretnosti i pravima nad njima, izvršenih na osnovu ovih akata.¹⁴⁸

Sudska praksa je definisala stav da je za dozvolu prometa nepokretnosti koje su predmet Uredbe takođe neophodna saglasnost Vlade Republike Srbije, odnosno njenog nadležnog ministarstva. U suprotnom, ugovor će se smatrati ništavim.¹⁴⁹

U zakonodavstvu Crne Gore ne postoji sličan propis.

Ograničenja koja nameće država ne odnose se samo na ograničenja u raspolaganju i/ili sticanju imovine, već se primenjuju i na neka druga prava koja proističu iz njih. Naime, Zakonom o porezima na imovinu¹⁵⁰ predviđeno je da se upis

148 Član 4 Uredbe.

149 Vrhovni sud Srbije, odluka br. Gzz. 22/94.

150 *Sl. glasnik RS*, br. 43/94, 53/95, 54/96, 42/98, 48/99, 54/99 i *Sl. list SRJ*, br. 42/02.

prava na nepokretnosti u zemljišnim, katastarskim i drugim javnim knjigama, ne može izvršiti bez dokaza o plaćenom porezu na prenos apsolutnih prava, odnosno o plaćenom porezu na nasleđe i poklon (član 35). Ovaj član je, iako se još uvek nalazi u osnovnom tekstu Zakona, proglašen neustavnim.¹⁵¹

Veliku polemiku je izazvala i odredba člana 4, st. 1, tač. 5 Zakona o nasleđivanju¹⁵² koji je ograničavao pravo nasleđivanja tzv. „dezerterima“, odnosno, vojnim obveznicima koji su napustili zemlju da bi izbegli obavezu njene odbrane, a do smrti ostavioca se nisu vratili. Izričito je propisano da ostavilac *nema pravo* da oprostí ovu vrstu nedostojnosti (član 5, st. 1). Ova odredba je takođe proglašena neustavnom¹⁵³ 2003. godine.¹⁵⁴

Lišavanje imovine

Osim ograničenja i odstupanja definisanih Poveljom, pozitivno zakonodavstvo predviđa i druge slučajeve ograničenja/odstupanja od zajemčenog prava na imovinu, predviđena Zakonom o eksproprijaciji¹⁵⁵ Republike Srbije, odnosno Zakonom o eksproprijaciji¹⁵⁶ Republike Crne Gore, za koja su predviđeni posebni prethodni uslovi definisani na sličan način u oba zakonska teksta. Ovi uslovi mogu biti

151 Savezni ustavni sud, odluka IU br. 176/98 od 26.07.2002. godine, *Sl. list SRJ*, br. 42/02.

152 *Sl. glasnik RS*, br. 46/95.

153 Odluka Ustavnog suda RS IU br. 358/95, *Sl. glasnik RS*, br. 101/03.

154 Vidi *Ljudska prava u Srbiji i Crnoj Gori 2003*, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 2004, str. 176–177.

155 *Sl. glasnik RS*, br. 53/95 i *Sl. list SRJ*, br. 16/01.

156 *Sl. list RCG*, br. 55/00 i 12/02.

shvaćeni kao opšti uslovi čije postojanje je neophodno prilikom lišavanja imovine od strane države. Ti uslovi su:

- postojanje opšteg interesa;
- zakonitost ograničenja (pravna sigurnost);
- proporcionalnost ograničenja.

Postojanje opšteg interesa je kao kriterijum definisan taksativnim nabrojanjem slučajeva u kojima će se smatrati da takav interes postoji, a to je neophodnost eksproprijacije ukoliko je neophodna izgradnja objekata „u oblasti: obrazovanja, zdravstva, socijalne zaštite, kulture, vodoprivrede, sporta, saobraćajne, energetske i komunalne infrastrukture”.¹⁵⁷

Zakonitost ograničenja ovim zakonima nije precizno definisana, osim odredbama da će se eksproprijacija sprovesti na osnovu zakona, uz prethodno definisanje opšteg interesa takođe na osnovu zakona.

Proporcionalnost je u oba zakonska teksta definisana slično, isplatom pravične naknade koja ne može biti niža od tržišne cene nepokretnosti,¹⁵⁸ i isplatom naknade u novcu, osim ukoliko samim zakonom nije drugačije propisano¹⁵⁹ Zakonikom o krivičnom postupku¹⁶⁰ (čl. 82–88) i u glavi XXIXa – Posebne odredbe o postupku za krivična dela organizovanog kriminala (čl. 504a–504h i 513–520), definiše uslove i postupak za oduzimanje imovinske koristi ostvarene

157 Član 20 Zakona o eksproprijaciji Republike Srbije.

158 Član 1 oba zakona.

159 Član 11 Zakona o eksproprijaciji Republike Srbije i član 9 Zakona o eksproprijaciji Republike Crne Gore. Vidi *Ljudska prava u Srbiji i Crnoj Gori 2003*, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 2004, str. 174–176.

160 *Sl. list SRJ*, br. 70/01 i 68/02.

krivičnim delima, i posebno krivičnim delom organizovanog kriminala.

Osnov za oduzimanje imovine – konfiskaciju nalazi se u članu 39a Osnovnog krivičnog zakona.¹⁶¹ Imovina će biti konfiskovana učiniocu krivičnog dela organizovanog kriminala, ukoliko mu je izrečena kazna zatvora od najmanje četiri godine. Dakle, postavljena su dva uslova koja moraju biti kumulativno ispunjena – osuda za odgovarajuće krivično delo i visina kazne.

Zakon o osnovama svojinskopравnih odnosa¹⁶² predviđa da se pravo svojine može ograničiti ili oduzeti u skladu sa Ustavom i zakonom (član 8). Isto stanovište zauzela je i sudska praksa.¹⁶³

Zakon o planiranju i izgradnji¹⁶⁴ definiše termin „javno građevinsko zemljište“ kao zemljište na kojem su već izgrađeni objekti od opšteg interesa, ali i kao zemljište koje je „namenjeno za izgradnju javnih objekata od opšteg interesa“. Naknada koja pripada ranijim posednicima zemljišta određuje se na osnovu propisa kojima se uređuje eksproprijacija.

Lišavanje imovine usled obaveza prema državi

Mešanje države u imovinska prava, osim u slučaju postojanja opšteg ili javnog interesa, odnosno u slučaju izvršenja

161 *Sl. list SFRJ*, br. 44/76, 36/77, 34/84, 37/84, 74/87, 57/89, 3/90, 38/90, 45/90 i 54/90; *Sl. list SRJ*, br. 35/92, 16/93, 31/93, 37/93, 41/93, 50/93, 24/94, 61/01 i *Sl. glasnik RS*, br. 39/03.

162 *Sl. list SFRJ*, br. 6/80, 36/90 i *Sl. list SRJ*, br. 29/96.

163 Vrhovni sud Srbije, odluka br. Rev. 6415/98 od 20.01.1999. godine.

164 *Sl. glasnik RS*, br. 47/03.

krivičnog dela, ogleda se i u sferi prinudne naplate potraživanja koja država ima prema građanima i pravnim licima.

Zakonom o jednokratnom porezu na ekstra dohodak i ekstra imovinu stečenu iskorišćavanjem posebnih pogodnosti¹⁶⁵ određeno je da se naplata poreza može izvršiti i na nepokretnostima, a da postupak sprovodi teritorijalno nadležan poreski organ (član 23). Zakon uređuje i postupak naplate (čl. 24–29).

Zanimljivo je, u vezi sa ovim zakonom, navesti i odredbu koja predviđa srazmerno prenošenje na državu udela kapitala onih pravnih lica koja nisu u mogućnosti da plate porez u novcu (član 20), što je osnovni oblik naplate prema stavu 1 istog člana. Prenošnje udela može biti izvršeno kod pravnih lica u društvenoj ili mešovitoj svojini sa pretežnim učešćem društvenog kapitala.¹⁶⁶

Ograničenja imovinskih prava stranih državljana

Pravo na imovinu stranih fizičkih i pravnih lica uređeno je Zakonom o osnovama svojinskopravnih odnosa.¹⁶⁷ Zakonom nisu predviđena nikakva ograničenja za sticanje prava svojine na pokretnim stvarima, dok se donekle drugačije odredbe odnose na sticanje svojine na nepokretnostima (član 82).

Strana fizička i pravna lica koja obavljaju delatnost u Srbiji i Crnoj Gori mogu, *pod uslovima uzajamnosti*, sticati

165 *Sl. glasnik RS*, br. 36/01.

166 Vidi *Ljudska prava u Srbiji i Crnoj Gori 2003*, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 2004, str. 180–182.

167 *Sl. list SFRJ*, br. 6/80, 36/90 i *Sl. list SRJ*, br. 29/96.

pravo svojine na nepokretnostima koje su im neophodne za obavljanje te delatnosti. Mišljenje o činjenici da li je nepokretnost neophodna za obavljanje delatnosti daje ministarstvo na nivou državne zajednice nadležno za ekonomske odnose sa inostranstvom. Ovom odredbom je uveden svojevrсни svojinski maksimum, mada ne eksplicitno niti numerički, već određenjem da je imovina *neophodna za obavljanje delatnosti* te neku drugu imovinu, tumačenjem ove odredbe, strano fizičko ili pravno lice ne bi ni moglo da ima.

Strano fizičko lice koje ne obavlja delatnost u Srbiji i Crnoj Gori može, *pod uslovima uzajamnosti*, sticati pravo svojine na stanu i stambenoj zgradi kao i domaći državljanin.

Dakle, osnovni uslov za pravo stranih fizičkih i pravnih lica je postojanje uzajamnosti, koji se primenjuje i na institut sticanja svojine po osnovu nasleđivanja, ali bez ikakvih dodatnih zahteva.

Prema Objašnjenju o postojanju uzajamnosti u sticanju nepokretnosti ranijeg Saveznog ministarstva pravde¹⁶⁸ izneto je mišljenje da, s obzirom da vrsta uzajamnosti u smislu odredbi ovog zakona nije samim zakonskim tekstom definisana, nije nužno postojanje ugovorne uzajamnosti. Dovoljno je postojanje faktičke uzajamnosti te, ukoliko zakonodavstvo strane neke zemlje predviđa mogućnosti sticanja nepokretnosti za strana lica, treba smatrati da uzajamnost postoji.¹⁶⁹ Zakon u pogledu sticanja imovine izjednačava strana fizička lica i domaće državljanke koji su izgubili državljanstvo.

168 Br. 130/2–2000–03 od 14.12.2000. godine.

169 Uzajamnost, na primer, nesumnjivo postoji sa: SAD, Australijom, Kanadom, SR Nemačkom, Švajcarskom, Austrijom, Velikom Britanijom, Francuskom, Italijom, Grčkom, Kiprom, Švedskom, Rusijom, Ukrajinom, Mađarskom, Poljskom, Češkom i Rumunijom.

Ograničenje u sticanju svojine na nepokretnoj imovini nalazimo i u Zakonu o nacionalizaciji privatnih privrednih preduzeća¹⁷⁰ i izmenama ovog zakona od 28. aprila 1948. godine, čije odredbe su još uvek na snazi. Naime, ovim odredbama je određeno da se gubitkom [jugoslovenskog] državljanstva gubi pravo vlasništva na nepokretnostima i imovina *ex lege* prelazi u državnu svojinu. O prelasku imovine nije neophodno doneti poseban akt. Osim toga, sudska praksa je izgradila stanovište da, ukoliko je imovina oduzeta na osnovu ovog zakona, bivši vlasnik ne može steći ponovo vlasništvo na oduzetim nepokretnostima čak i ukoliko ponovo postane [jugoslovenski] državljanin, jer mu je imovina definitivno oduzeta.¹⁷¹

Zakon o hartijama od vrednosti,¹⁷² u pogledu prava na emitovanje hartija od vrednosti za strana pravna lica postavlja uslov reciprociteta (član 3, st. 2). Ograničenje za strana pravna lica postoji i u pogledu trgovine hartijama od vrednosti koje glase na stranu valutu jer se ne primenjuje načelo neposrednosti. Naime, strana pravna lica mogu sticati ili otuđivati hartije od vrednosti koje glase na stranu valutu samo preko berzanskih posrednika. Zakon o hartijama od vrijednosti¹⁷³ Republike Crne Gore ne postavlja ova ograničenja.

Zakonom o stranim ulaganjima¹⁷⁴ (član 19) uvodi izvesna ograničenja stranih pravnih i fizičkih lica u ulaganju u domaće pravno lice ili osnivanje novog pravnog lica sa stra-

170 *Sl. list FNRJ*, br. 98/46 i 35/48.

171 Odluka Vrhovnog suda Srbije br. U. 636/83.

172 *Sl. list SRJ*, br. 26/95, 28/96 i 59/98.

173 *Sl. list RCG*, br. 59/00 i 10/01.

174 *Sl. list SRJ*, br. 3/02 i 5/03.

nim ulogom. Naime, strano lice ne može osnovati preduzeće u oblasti proizvodnje i prometa oružja, kao ni na području koje je u skladu sa zakonom određeno kao zabranjena zona. U tim oblastima i područjima strani ulagač ipak može osnovati preduzeće sa domaćim pravnim subjektom ili ulagati u preduzeće, s tim što ne može steći pravo većinskog učešća u upravljanju tim preduzećem, i uz prethodno pribavljanje saglasnosti saveznog organa nadležnog za poslove odbrane. Dakle, ovo ograničenje je uslovnog karaktera i ne predstavlja apsolutnu zabranu.

Slično kao i u zakonu Republike Srbije, po Zakonu o stranim ulaganjima Republike Crne Gore¹⁷⁵ strani ulagač može samo sa domaćim pravnim licem osnovati i/ili ulagati u preduzeće koje se bavi proizvodnjom i prometom oružja, odnosno, preduzeće koje posluje na području koje je određeno kao zabranjena zona (pogranični pojas, nacionalni parkovi i dr.). Strani ulagač, pri tome, može imati najviše 49% udela i prethodnu saglasnost nadležnog organa (čl. 7–9).

Uredba o bližim uslovima za otvaranje i rad predstavništava stranih lica u Jugoslaviji¹⁷⁶ postavlja, sa druge strane, definitivno ograničenje da se u oblasti naoružanja i vojne opreme ne može otvoriti predstavništvo stranog pravnog lica (član 1, st. 5).

Povraćaj imovine u Srbiji i Crnoj Gori

Broj propisa na osnovu kojih je imovina oduzimana je zaista velik i raznovrstan. U te propise naročito se ubrajaju: Odluka AVNOJ-a o prelazu u državnu svojinu neprijateljske

175 *Sl. list RCG*, br. 52/00.

176 *Sl. list SRJ*, br. 51/92, 81/93, 26/94, 50/94, 49/96 i 54/02.

imovine, o državnoj upravi nad imovinom neprisutnih lica i o sekvestru nad imovinom koju su okupatorske vlasti prisilno otuđile,¹⁷⁷ Zakon o agrarnoj reformi i kolonizaciji,¹⁷⁸ Zakon o agrarnoj reformi i unutrašnjoj kolonizaciji,¹⁷⁹ Odluka o ustanovi suda za suđenje zločina i prestupa protiv srpske nacionalne časti,¹⁸⁰ Odluka o sudu za suđenje zločina i prestupa protiv srpske nacionalne časti,¹⁸¹ Zakon o suzbijanju nedopuštene špekulacije i privredne sabotáže,¹⁸² Zakon o zabrani izazivanja nacionalne, rasne (plemenske) i verske mržnje i razdora,¹⁸³ Zakon o zaštiti i upravljanju narodnom imovinom,¹⁸⁴ Zakon o konfiskaciji imovine i o izvršenju konfiskacije,¹⁸⁵ Zakon o potvrdi i izmenama i dopunama Zakona o konfiskaciji imovine i o izvršenju konfiskacije,¹⁸⁶ Zakon o oduzimanju ratne dobiti stečene za vreme neprijateljske okupacije,¹⁸⁷ Zakon o potvrdi i izmenama i dopunama Zakona o oduzimanju ratne dobiti stečene za vreme neprijateljske okupacije,¹⁸⁸ Zakon o državljanstvu,¹⁸⁹ Zakon o oduzimanju državljanstva oficirima i podoficirima bivše jugoslo-

177 *Sl. list DFJ*, br. 2/45.

178 *Sl. list DFJ*, br. 64/45, *Sl. list FNRJ*, br. 24/46, 101/47, 105/48, 21/56, 55/57, 10/65.

179 *Sl. glasnik NRS*, br. 39/45, 4/46, 5/48, 1/49 i 34/56.

180 *Sl. glasnik NRS*, br. 1/45.

181 *Sl. glasnik NRS*, br. 3/45.

182 *Sl. list DFJ*, br. 26/45.

183 *Sl. list DFJ*, br. 36/45.

184 *Sl. list DFJ*, br. 36/45.

185 *Sl. list DFJ*, br. 40/45.

186 *Sl. list FNRJ*, br. 61/46, 74/46.

187 *Sl. list DFJ*, br. 36/45.

188 *Sl. list FNRJ*, br. 52/46.

189 *Sl. list DFJ*, br. 64/45 i *Sl. list FNRJ*, br. 105/48.

venske vojske, koji neće da se vrate u otadžbinu i pripadnicima vojnih formacija koji su služili okupatoru i odbegli u inostranstvo,¹⁹⁰ Zakon o krivičnim delima protiv naroda i države,¹⁹¹ Zakon o suzbijanju nedopuštene trgovine, nedopuštene spekulacije i privredne sabotaže,¹⁹² Zakon o prelazu u državnu svojinu neprijateljske imovine i o sekvestraciji nad imovinom odsutnih lica,¹⁹³ Zakon o postupanju sa imovinom koju su sopstvenici morali napustiti u toku okupacije i imovinom koja im je oduzeta od strane okupatora i njegovih pomagača,¹⁹⁴ Zakon o potvrđi i izmenama Zakona o postupanju sa imovinom koju su sopstvenici morali napustiti u toku okupacije i imovinom koja im je oduzeta od strane okupatora i njegovih pomagača,¹⁹⁵ Zakon o zaštiti opštenarodne imovine i imovine pod upravom države,¹⁹⁶ Zakon o nacionalizaciji privatnih privrednih preduzeća,¹⁹⁷ Uredba o arondaciji zemljišta poljoprivrednih dobara,¹⁹⁸ Odluka NKOJ o privremenoj zabrani vraćanja kolonista u njihova ranija mesta življenja,¹⁹⁹ Zakon o postupanju sa napuštenom zemljom kolonista u AKMO,²⁰⁰ Zakon o reviziji dodeljivanja zemlje kolonistima i agrarnim interesentima u AKMO,²⁰¹

190 *Sl. list DFJ*, br. 64/45 i *Sl. list FNRJ*, br. 86/46.

191 *Sl. list DFJ*, br. 66/45 i *Sl. list FNRJ*, br. 59/46, 86/46.

192 *Sl. list FNRJ*, br. 56/46, 74/46.

193 *Sl. list FNRJ*, br. 63/46, 74/46.

194 *Sl. list FNRJ*, br. 36/45.

195 *Sl. list FNRJ*, br. 64/46.

196 *Sl. list FNRJ*, br. 86/46.

197 *Sl. list FNRJ*, br. 98/46, 35/48.

198 *Sl. list FNRJ*, br. 99/46.

199 *Sl. list DFJ*, br. 13/45.

200 *Sl. list NRS*, br. 9/47.

201 *Sl. list FNRJ*, br. 89/46.

Zakon o likvidaciji agrarne reforme vršene do 6. aprila 1941. godine na velikim posedima u Autonomnoj Pokrajini Vojvodina,²⁰² Osnovni zakon o eksproprijaciji²⁰³ – ako korisnici prava na ime naknade nisu dobili drugu nepokretnost, Osnovni zakon o postupanju sa eksproprijsanim i konfiskovanim šumskim posedima,²⁰⁴ Krivični zakonik,²⁰⁵ Zakon o izvršenju kazni, mera bezbednosti i vaspitno-popravnih mera,²⁰⁶ Uredba o imovinskim odnosima i reorganizaciji seljačke radne zadruge²⁰⁷ – ako korisnici prava nisu dobili odgovarajuće drugo zemljište, Zakon o poljoprivrednom zemljišnom fondu opštenarodne imovine i o dodeljivanju zemlje poljoprivrednim organizacijama,²⁰⁸ Zakon o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta,²⁰⁹ Osnovni zakon o iskorišćavanju poljoprivrednog zemljišta²¹⁰ – ako korisnici prava nisu dobili odgovarajuće drugo zemljište, Zakon o određivanju građevinskog zemljišta u gradovima i naseljima gradskog karaktera,²¹¹ Zakon o otkupu privatnih apoteka²¹² i Zakon o udruženjima, zborovima i drugom javnim skupovima.²¹³

202 *Sl. glasnik NRS* br. 9/47.

203 *Sl. list FNRJ*, br. 28/47.

204 *Sl. list FNRJ*, br. 61/46.

205 *Sl. list FNRJ*, br. 13/51.

206 *Sl. list FNRJ*, br. 47/51.

207 *Sl. list FNRJ*, br. 14/53.

208 *Sl. list FNRJ*, br. 22/53.

209 *Sl. list FNRJ*, br. 52/58.

210 *Sl. list FNRJ*, br. 43/59 i 53/62, *Sl. list FNRJ*, br. 10/65, 25/65, 12/67 i 14/70.

211 *Sl. list SFRJ*, br. 5/68.

212 *Sl. list FNRJ*, br. 50/49.

213 *Sl. list FNRJ*, br. 65/45, 29/47.

Zakon o načinu i uslovima priznavanja prava i vraćanju zemljišta koje je prešlo u društvenu svojину po osnovu poljoprivrednog zemljišnog fonda i konfiskacijom zbog neizvršenih obaveza iz obaveznog otkupa poljoprivrednih proizvođa²¹⁴ Republike Srbije, odnosno Zakon o vraćanju ranijim vlasnicima poljoprivrednog zemljišta iz društvene svojine²¹⁵ Crne Gore definišu uslove restitucije imovine ranijim vlasnicima.

Zakon koji je donet za teritoriju Republike Srbije određuje ranijeg vlasnika ili njegovog pravnog sledbenika kao lice koje je aktivno legitimisano da zahteva povraćaj.²¹⁶ Restitucija će biti izvršena samo u pogledu zemljišta koje se u momentu stupanja Zakona na snagu nalazi u društvenoj svojini, po pravilu u naturi (davanjem oduzetog zemljišta ili drugog zemljišta istog kvaliteta i površine) a ukoliko takvog zemljišta nema ili se na njemu nalaze npr. sportski objekti, trajni zasadi ili objekti čija vrednost je veća od vrednosti zemljišta, biće isplaćena novčana naknada u visini tržišne vrednosti. Predmet isplate naknade je i zemljište koje je oduzeto a zatim otuđeno iz društvene svojine, dakle, zemljište za koje nije moguće izvršiti restituciju u naturi.

Zakon koji važi u Republici Crnoj Gori predviđa aktivnu legitimaciju za ista lica (ranijeg imaooca i pravne sledbenike) i sličan način restitucije imovine – vraćanje istog zemljišta, zemljišta približne površine i kvaliteta ili novčanu naknadu po tržišnoj vrednosti.

Ustavni zakon o dopuni Ustavnog zakona za sprovođenje Ustava Republike Srbije²¹⁷ predviđa mogućnost

214 *Sl. glasnik RS*, br. 18/91, 20/92 i 42/98.

215 *Sl. list RCG*, br. 14/92.

216 Član 1, st. 1.

vraćanja imovine oduzete na osnovu Zakona o proglašenju opštenarodnom imovinom seoskih utrina, pašnjaka i šuma, imovine urbanijalnih i njima sličnih zajednica kao i krajiških (graničarskih) imovnih opština iz 1948. godine.

Zakon o vraćanju utrina i pašnjaka selima na korišćenje²¹⁸ utvrđuje uslove i način vraćanja ove imovine *selima*. Dakle, pravo korišćenja nepokretnosti pripada selima kao obliku zajednice i kao takvo se upisuje u javne knjige. Neposredno pravo korišćenja pripada svim žiteljima sela koji ih mogu koristiti.

Zemljoradničke zadruge kao kolektiviteti imaju pravo na povraćaj imovine koja im je pripadala nakon 1. jula 1953. godine na osnovu Zakona o zadrugama,²¹⁹ uz dva dodatna uslova – da je imovina prenetna na korisnike koji nisu zadruge i da je taj prenos učinjen bez naknade.²²⁰

Zakon o planiranju i izgradnji²²¹ ustanovljava pravo korišćenja ostalog građevinskog zemljišta (izgrađeno zemljište kao i zemljište namenjeno za izgradnju objekata ... a koje nije određeno kao javno građevinsko zemljište,²²² ukoliko je neizgrađeno, u korist ranijeg sopstvenika, zakonskog naslednika, kao i lica na koja je raniji sopstvenik preneo pravo korišćenja (član 84). Ranijim vlasnikom se smatra:

lice koje je po važećim propisima bilo njegov sopstvenik na dan stupanja na snagu Zakona o nacionalizaciji

217 *Sl. glasnik RS*, br. 50/92.

218 *Sl. glasnik RS*, br. 6/92.

219 *Sl. list SRJ*, br. 41/96 i 12/98.

220 Član 95 Zakona.

221 *Sl. glasnik RS*, br. 47/03.

222 Član 79, st. 1 Zakona.

najamnih zgrada i građevinskog zemljišta (Sl. list FNRJ br. 52/58, 3/59, 24/59 i 24/61), Zakona o određivanju građevinskog zemljišta u gradovima i naseljima gradskog karaktera (Sl. list SFRJ broj 5/68), odnosno Zakona o određivanju građevinskog zemljišta u gradovima i naseljima gradskog karaktera (Sl. list SRS br. 32/68, 17/69, 29/69, 19/71, 16/72, 24/73 i 39/73) (član 84, st. 2).

Ovako određeno pravo korišćenja je u prometu.²²³

Zakon koji svakako zavređuje pažnju je Zakon o pravednoj restituciji²²⁴ Republike Crne Gore.

Zakon propisuje uslove, način, postupak i rokove za vraćanje svojinskih prava ranijim imalcima tih prava na nepokretnoj i pokretnoj imovini. Osnovna vid restitucije je u naturi²²⁵, a ukoliko to nije moguće, predviđen je niz drugih modaliteta restitucije²²⁶. Zakon uspostavlja određena ograničenja, te definiše imovinu koja ne može biti predmet restitucije. Reč je o, na primer, imovini koja je u velikoj meri oštećena te bi troškovi povraćaja u predašnje stanje bili veći od vrednosti same imovine, imovina koja služi obavljanju delatnosti iz oblasti zdravstva, vaspitanja i obrazovanja, kulture i nauke itd. (član 7).

Korisnici restitucije su, u skladu sa Zakonom, sledeći subjekti – fizička lica, raniji imaloci svojinskih ili drugih prava (uključujući i osnivače pravnih lica kojima je imovina oduzeta) ili njegovi pravni sledbenici po pravu predstavljanja (član 10). Obavezu restitucije inicijalno je preuzela Republika

223 Član 84, st. 3.

224 *Sl. list RCG*, br. 34/02 i 33/03.

225 Član 1, st. 1.

226 Član 12, st. 1.

Crna Gora. Međutim, obavezu restitucije Zakon ustanovljava i za fizičko ili pravno lice koje je u posedu imovine koja je predmet restitucije na osnovu teretnog pravnog posla, ili po osnovu nasleđivanja od lica koje je imovinu steklo takvim pravnim poslom, uz obavezu Republike Crne Gore na naknadu vrednosti imovine ovim licima.²²⁷

Analogan ili sličan zakon za Republiku Srbiju još uvek nije donet iako postoji veliki pritisak određenog dela javnosti, naročito pravnih sledbenika nekadašnjih vlasnika oduzete imovine. Pokušaji da naslednici ranijih vlasnika sudskim putem restituišu imovinu (istu ili drugu odgovarajuću) svojih pravnih prethodnika naišli su na odbijanje takvih zahteva kao neosnovanih, jer ne postoji pravni osnov u republičkom zakonodavstvu primenom kojeg bi se mogla izvršiti restitucija.²²⁸

227 Član 11 Zakona.

228 Odluka Vrhovnog suda Srbije br. Rev. 3202/91.

Vidi Ljudska prava u Srbiji i Crnoj Gori 2003, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 2004, str. 177–180.

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

342.739(035)

347.233(035)

341.231.14(035)

КАРС-Фриск, Моника

Pravo na imovinu: vodič za primenu člana 1 Protokola br.
1 Evropske konvencije o ljudskim pravima: priručnik o
ljudskim pravima br. 4 / Monica Carss-Frisk. – Beograd:
Savet Evrope, Kancelarija u Beogradu, 2004 (Beograd:
Dosije). – 102 str.; 20 cm

Tiraž 2.000. – Napomene i bibliografske reference uz tekst.
ISBN 86-84437-13-6

а) Право на имовину – Приручници

б) Права човека – Међународна заштита – Приручници
COBISS.SR-ID 114547212