

EUROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

PRVI ODJEL

PREDMET SKENDŽIĆ I KRZNARIĆ protiv HRVATSKE

(Zahtjev br. 16212/08)

PRESUDA

STRASBOURG

20. siječnja 2011.

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

U predmetu Skendžić i Krznarić protiv Hrvatske,

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

Christos Rozakis, *predsjednik*,

Nina Vajić,

Khanlar Hajiyev,

Dean Spielmann,

Sverre Erik Jebens,

Giorgio Malinverni,

George Nicolaou, *suci*,

i Søren Nielsen, *tajnik Odjela*,

nakon vijećanja zatvorenog za javnost 9. prosinca 2010. godine,

donosi sljedeću presudu koja je usvojena ovog datuma:

POSTUPAK

1. Postupak u ovome predmetu pokrenut je na temelju zahtjeva (br. 16212/08) protiv Republike Hrvatske što su ga 22. veljače 2008. godine tri hrvatska državljanina gđa Josipa Skendžić, gđa Tamara Krznarić i g. Aleksandar Skendžić ("podnositelji zahtjeva") podnijeli Sudu na temelju članka 34. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda ("Konvencija").

2. Podnositelje zahtjeva je zastupala gđa G. Peraković-Turković, odvjetnica iz Ogulina. Hrvatsku vladu ("Vlada") je zastupala njena zastupnica gđa Š. Stažnik.

3. Predsjednik Prvog odjela odlučio je dana 16. prosinca 2009. godine Vladu obavijestiti o prigovoru koji se tiče postupovnog vida članka 2. Konvencije kao i o prigovorima na temelju članaka 5., 3., 13. i 14. Konvencije. Odlučeno je i istovremeno odlučiti o dopuštenosti i osnovanosti zahtjeva (članak 29., stavak 1.).

ČINJENICE

4. Podnositelji zahtjeva su rođeni 1957., 1985. i 1982. godine i žive u Otočcu.

Pozadina predmeta

5. Dana 3. studenoga 1991. godine, za vrijeme Domovinskoga rata u Hrvatskoj, izdan je nalog za uhićenje M.S.-a, supruga prve podnositeljice zahtjeva te oca druge podnositeljice zahtjeva i trećeg podnositelja zahtjeva, rođenog 23. lipnja 1948. i Srbina po nacionalnosti, zbog sumnje da je počinio kazneno djelo terorizma. Nalog je potpisao tadašnji zapovjednik Policijske postaje Otočac J.O. Istoga su dana dva policijska službenika iz postaje, D.R. i J.R., otišli u stan podnositelja zahtjeva u Otočcu i uhitili M.S.-a, koji je potom odveden J.O.-u.

6. Istoga su dana u neutvrđeno vrijeme druga dva policijska službenika iz iste policijske postaje, D.V. i M.Č., odvela M.S.-a u policijsku upravu u obližnjem gradu Gospiću i predala ga I.O.-u, zapovjedniku Operativnog štaba Gospić. Vidjeli su kako I.O. M.S.-u stavlja lisice i potom su se vratili u Otočac. Od tada se ne zna gdje se M.S. nalazi.

7. Na zahtjev njegove obitelji, M.S. je proglašen mrtvim na temelju rješenja Općinskoga suda u Otočcu od 26. ožujka 1998., s time da je kao dan smrti utvrđen 2. studenoga 1996.

8. Podnositelji zahtjeva navode da je u istome razdoblju na području oko obližnjega grada Gospića nestao ili bio ubijen određeni broj osoba srpske nacionalnosti.

Istraga u kaznenome postupku

9. U danima koji su uslijedili nakon što joj je policija uhitila supruga, prva podnositeljica zahtjeva u više se navrata telefonski obraćala lokalnim vlastima u Otočcu i Gospiću tražeći informacije o njegovoj sudbini, ali nije ih uspjela dobiti.

10. Dana 17. prosinca 1991. godine, nakon što je prva podnositeljica zahtjeva od Ministarstva unutarnjih poslova ("Ministarstvo") zatražila informacije o svome suprugu, Ministarstvo je Policijskoj postaji Otočac poslalo dopis u kojemu je zatražilo informacije o tome gdje se nalazi M.S. od uhićenja 2. studenoga 1991. godine. Dana 18. prosinca 1991. godine J.O. je odgovorio da je M.S. uhićen 3. studenoga u 11.00 sati, te da je istoga dana prepraćen u Okružni zatvor Gospić.

11. Dana 20. prosinca 1991. godine Ministarstvo je uputilo službeni dopis Policijskoj upravi Gospić zatraživši informacije o tome gdje se nalazi M.S.

12. Dana 21. prosinca 1991. godine Policijska uprava Gospić odgovorila je da su M.S.-a uhitila dva službenika Policijske postaje Otočac, te da Policijska uprava Gospić nije bila obaviještena o njegovome uhićenju. Uz to su naveli da je M.S., prema njihovim saznanjima, prepraćen u Okružni zatvor Zagreb. Nastavno na to, dana 11. siječnja 1992. godine Policijska uprava Gospić obavijestila je Ministarstvo da M.S. nikada nije bio priveden u Okružni zatvor Gospić.

13. Dana 27. listopada 1992. godine Ministarstvo je poslalo dopise Policijskoj postaji Otočac i Policijskoj upravi Gospić zatraživši informacije o tome gdje se nalazi M.S. i je li uvršten na popis nestalih osoba.

14. Dana 29. listopada 1992. M.Č., jedan od prethodno spomenutih policijskih službenika iz Policijske postaje Otočac, sastavio je izvješće u kojemu je naveo da je M.S., nakon što je uhićen dana 3. studenoga 1991. godine, priveden u Operativni štab Gospić i predan njegovome zapovjedniku I.O.-u. Naveo je i da nema dodatnih saznanja o tome gdje se nalazi M.S.

15. Dana 14. srpnja 1999. godine prva podnositeljica zahtjeva poslala je Ministarstvu pravosuđa dopis u kojemu je zatražila službenu istragu o nestanku svoga supruga. Dana 4. veljače 2000. godine dopis je prosljeđen državnome odvjetništvu uz zahtjev da se poduzmu odgovarajuće mjere. Prvoj podnositeljici zahtjeva dostavljena je preslika tog zahtjeva, ali nakon toga nije dobila nikakve informacije.

16. Dana 23. svibnja 2000. godine prva podnositeljica zahtjeva poslala je drugi dopis Ministarstvu pravosuđa u kojemu je zatražila informacije o mjerama koje su poduzete kako bi se utvrdile okolnosti nestanka njezinoga supruga.

17. Dana 7. srpnja 2000. godine Županijsko državno odvjetništvo u Gospiću odredilo je poduzimanje istražnih radnji u vezi s nestankom M.S.-a, te je od policije u Otočcu zatražilo da obavi obavijesni razgovor s bivšim policijskim službenikom D.R.-om i bivšim zapovjednikom policijske postaje J.O.-om u vezi s nestankom M.S.-a. Policija u Otočcu obavila je obavijesni razgovor s D.R.-om 10. srpnja 2000. godine. On je kazao da je u jesen 1991. godine s još jednim policijskim službenikom, J.R.-om, uhitio M.S.-a u njegovome stanu u Gospiću na temelju naloga za uhićenje koji je izdao J.O. Oni su M.S.-a odveli J.O.-u i otišli.

18. Dana 11. srpnja 2000. godine policija u Otočcu obavijestila je Županijsko državno odvjetništvo da nisu mogli obaviti obavijesni razgovor s J.O.-om jer se preselio u Zagreb.

19. U dopisu upućenom Pučkome pravobranitelju dana 2. veljače 2001. godine prva podnositeljica zahtjeva prigovorila je da se uopće ne poduzimaju radnje u odnosu na istragu o sudbini njezinoga supruga. Dana 13. ožujka 2001. godine Ured Pučkoga pravobranitelja zatražio je od podnositeljice zahtjeva da objasni što je točno njezin zahtjev.

20. Dana 14. lipnja 2002. godine u Policijskoj postaji Otočac obavljen je obavijesni razgovor s policijskim službenikom D.R.-om koji je u međuvremenu umirovljen. On je rekao da je u studenome 1991. godine bio policijski službenik u toj postaji, te da je u tom razdoblju M.S. bio doveden u prostorije Policijske postaje Otočac, gdje je nakratko zadržan da bi potom bio prepraćen u Gospić u pratnji dva policijska službenika M.Č.-a i D.V.-a.

21. Dana 15. lipnja 2002. godine J.R., prethodno spomenuti policijski službenik iz Policijske postaje Otočac, dao je pisanu izjavu da je 3. studenoga 1991. godine s još jednim policijskim službenikom, D.R.-om, izvršio nalog za uhićenje i uhitio M.S.-a u njegovome stanu u Otočcu. Predali su ga J.O.-u i otišli.

22. Dana 18. lipnja 2002. godine u Policijskoj postaji Gospić obavljen je obavijesni razgovor s bivšim policijskim službenikom D.V.-om. On je rekao da se ne može sjetiti osobe po imenu M.S., ali se sjetio da je jednom prilikom zajedno s kolegom M.Č.-om vozio službeno policijsko vozilo u Gospić, ali nije znao reći u koju svrhu.

23. Policijska u Otočcu je o rezultatima obavijesnih razgovora obavijestila Policijsku upravu Gospić 19. lipnja 2002. godine, a Županijsko državno odvjetništvo u Gospiću 26. lipnja 2002. godine.

24. Dana 9. veljače 2004. godine prva podnositeljica zahtjeva je policiji u Otočcu službeno prijavila nestanak M.S.-a. Dana 19. ožujka 2004. godine policija u Otočcu obavijestila je policiju u Gospiću da je M.S. uvršten na popis nestalih osoba, te je od njih zatražila da provedu istragu s obzirom da je M.S. nestao na području pod njihovom nadležnošću. Dana 30. ožujka 2004. godine policija u Gospiću upitala je upravu Zatvora u Gospiću imaju li u svojoj evidenciji podatak da je M.S. tamo boravio u studenome 1991. godine, te je li I.O. obnašao kakvu dužnost u Zatvoru u Gospiću u to vrijeme.

25. Dana 1. travnja 2004. godine uprava Zatvora u Gospiću obavijestila je policiju u Gospiću da nije evidentirano da je M.S. ikada ušao u taj zatvor, te da I.O. nije obnašao nikakvu dužnost u zatvoru, već da je bio zapovjednik Operativnog štaba Gospić.

26. Dana 8. travnja 2005. godine policija u Gospiću zatražila je od Policijske uprave ličko-senjske (nekadašnje Policijske uprave Gospić) da od Policijske uprave zagrebačke zatraži da obave obavijesni razgovor s I.O.-om koji je u to vrijeme živio u Zagrebu. Dana 16. travnja 2004. godine Policijska uprava ličko-senjska na odgovarajući je način uputila takav zahtjev.

27. Dana 22. travnja 2004. godine Policijska uprava zagrebačka obavila je obavijesni razgovor s I.O.-om. On je ustvrdio da je za vrijeme Domovinskog rata u Hrvatskoj 30. kolovoza 1991. godine došao u Gospić kao časnik Hrvatske vojske, te da je iz Gospića otišao negdje krajem rujna 1991. godine. Nije imao saznanja o uhićenju i nestanku M.S.-a.

28. Dana 7. svibnja 2004. godine prva podnositeljica zahtjeva zatražila je od Glavnog državnog odvjetnika da poduzme mjere kako bi se utvrdilo gdje joj se nalazi suprug.

29. U svibnju 2004. godine Glavni državni odvjetnik poslao je Županijskom državnom odvjetništvu u Rijeci dopis u kojemu je naveo da je u rujnu 2000. godine državnome odvjetništvu u Rijeci iz njegovoga ureda već bio proslijeđen zahtjev za provođenje istrage o smrti M.S.-a, osobito u vezi s kaznenim postupkom pokrenutim 1999. godine protiv izvjesnog T.O.-a i drugih osoba. U privitku su se nalazili podnesci prve podnositeljice zahtjeva iz 2000. godine u kojima je navela da nije dobila nikakve informacije kao odgovor na svoj upit o vezi s okolnostima smrti njezinoga supruga. Državni odvjetnik je zatražio sve informacije o M.S.-u pribavljene tijekom istrage protiv T.O.-a i njegovih pomagača. Preslika tog dopisa dostavljena je prvoj podnositeljici zahtjeva.

30. Dana 3. lipnja 2004. godine Županijsko državno odvjetništvo u Gospiću obavijestilo je Policijsku upravu ličko-senjsku o obavijesnom razgovoru s I.O.-om, dodavši kako iz dokumentacije Uprave vojne policije proizlazi da I.O. nije bio na njihovoj platnoj listi.

31. Dana 18. lipnja 2004. godine Policijska uprava zagrebačka obavila je obavijesni razgovor s J.O.-om. On je izjavio da je od rujna 1991. do 15. veljače 1992. godine bio

zapovjednik Policijske postaje Otočac, te da je negdje u listopadu ili studenome 1991. godine izdan nalog za uhićenje M.S.-a i za njegovo odvođenje u Policijsku upravu Gospić na ispitivanje zbog sumnje da je sudjelovao u počinjenju kaznenog djela otmice jednog vozača u proljeće 1991. godine. Nije mu bilo poznato tko je izdao taj nalog, ali je bio siguran da to nije bio on. J.O. je uz to rekao da nije vidio M.S.-a kad je doveden u policiju u Otočcu, ali da zna da je M.Č., zajedno s još jednim ili dvojicom policijskih službenika, policijskom vozilom odveo M.S.-a u policiju u Gospiću. Nije imao saznanja o tome što se dogodilo, ali je čuo glasine da je istoga dana M.S. pobjegao na okupirano područje.

32. Dana 13. srpnja 2004. godine Policijska uprava zadarska obavila je obavijesni razgovor s Ž.B.-om, koji je u razdoblju od 1. kolovoza do 30. studenoga 1991. godine bio načelnik Odjela operativnih poslova javne sigurnosti Policijske uprave Gospić. On nije imao saznanja o uhićenju i nestanku M.S.-a niti je ikada čuo za osobu s tim imenom.

33. Dana 24. kolovoza 2004. godine Policijska uprava ličko-senjska obavila je obavijesni razgovor s I.D.-om, umirovljenim policijskim službenikom Policijske uprave Gospić, koji je rekao da nije naredio uhićenje M.S.-a, te da je J.O. bio onaj koji ga je najvjerojatnije naredio. Nije bio prisutan kao je M.S. doveden u Policijsku upravu Gospić.

34. U listopadu 2004. godine zamjenik Glavnog državnog odvjetnika poslao je dopis prvoj podnositeljici zahtjeva u kojemu joj je rekao da je i Policijskoj upravi Gospić i Županijskom državnom odvjetništvu u Gospiću naloženo da poduzmu sve potrebne mjere kako bi se utvrdile okolnosti nestanka njezinoga supruga.

35. Dana 11. studenoga 2004. godine Županijsko državno odvjetništvo u Gospiću zatražilo je od Županijskoga suda u Gospiću da poduzme istražne radnje saslušanja J.S. (prve podnositeljice zahtjeva), J.O.-a, M.Č.-a, D.V.-a, D.R.-a, J.R.-a i I.O.-a. Na ročištima održanim 23. i 24. studenoga 2004. godine istražni sudac Županijskog suda u Gospiću saslušao je sve navedene svjedoke, osim J.O.-a. Svi su ponovili ono što su već rekli policiji. Nakon toga, 10. veljače 2005. godine istražni sudac Županijskog suda u Zagrebu saslušao je J.O.-a. On je ponovio izjavu koju je dao policiji.

36. Krajem 2004. godine prva podnositeljica zahtjeva uputila je dopis potpredsjednici Vlade u kojemu je pitala za napredak u istrazi, a potpredsjednica Vlade taj je dopis prosljedila Glavnom državnome odvjetniku. U veljači 2005. godine zamjenik Glavnog državnog odvjetnika obavijestio je podnositeljicu zahtjeva da je u studenome 2004. godine Županijskome sudu u Gospiću podnesen zahtjev za pokretanje istrage o nestanku M.S.-a. Dana 10. veljače 2005. godine istražni sudac kojemu je predmet dodijeljen u rad uzeo je iskaze nekoliko svjedoka.

37. U kolovozu 2005. godine punomoćnica prve podnositeljice zahtjeva zatražila je od Županijskoga suda u Gospiću informacije o istrazi.

38. U rujnu 2005. godine Županijsko državno odvjetništvo u Gospiću obavijestilo je podnositeljicu zahtjeva da još nije utvrđeno tko je odgovoran za nestanak njezinoga supruga. Županijsko državno odvjetništvo u Gospiću zatražilo je od Policijske uprave Gospić da nastavi ulagati napore u cilju utvrđivanja okolnosti nestanka M.S.-a

39. U prosincu 2005. godine punomoćnica prve podnositeljice zahtjeva zatražila je od Glavnog državnoga odvjetnika da se predmet ustupi drugom državnom odvjetništvu, istaknuvši prigovor pristranosti Županijskog državnog odvjetništva u Gospiću zbog toga što je istraga otkrila da su u nestanak M.S.-a umiješane lokalne vlasti.

40. U siječnju 2006. godine državni odvjetnik odgovorio je punomoćnici prve podnositeljice zahtjeva da je zatražio izvješće od Županijskog državnog odvjetništva u Gospiću i lokalne policije.

41. U srpnju 2006. godine punomoćnica prve podnositeljice zahtjeva izjavila je predstavnicima Misije OEES-a u Hrvatskoj da je istraga bila nedjelotvorna. U kolovozu 2006. godine Misija se kod Glavnog državnoga odvjetnika raspitivala o napretku istrage.

42. U isto je vrijeme punomoćnica prve podnositeljice zahtjeva zatražila da se M.S. stavi na popis nestalih osoba pri Upravi za zatočene i nestale osobe, te je dostavila informaciju o tome gdje bi se moglo nalaziti njegovo tijelo. Ubrzo nakon toga, Ministarstvo obitelji, branitelja i međugeneracijske solidarnosti obavijestilo je punomoćnicu da su ekshumacijom na groblju u Vranešu pronađena tijela tri neidentificirane osobe. Tim povodom članovi obitelji Skendžić dali su uzorke krvi.

43. U listopadu 2006. godine državno odvjetništvo obavijestilo je Misiju OESS-a u Hrvatskoj da su od Županijskog državnog odvjetništva u Gospiću zatražene dodatne informacije. Županijsko državno odvjetništvo u Gospiću naložilo je policiji da poduzme dodatne korake u cilju utvrđivanja počinitelja. Dodatni koraci, međutim, nisu poduzeti.

44. Dana 6. rujna 2007. godine podnositelji zahtjeva podnijeli su ustavnu tužbu zbog nedjelotvornosti istrage. Postupak je još uvijek u tijeku.

Građanski postupak protiv države

45. U ožujku 2002. godine podnositelji zahtjeva su podnijeli građansku tužbu protiv države Općinskom sudu u Otočcu, tražeći naknadu štete u vezi s M.S.-ovim nestankom.

46. U presudi od 6. svibnja 2005. godine Općinski je sud utvrdio da je M.S.-a uhitila policija i da je bio živ dok je bio u policijskom pritvoru, te da je stoga država odgovorna za njegov nestanak i smrt. Svakom je podnositelju zahtjeva dosudio 230.000 hrvatskih kuna (HRK) na ime nematerijalne štete zbog njihovih duševnih boli zbog smrti bliskog rođaka, mjesečnu rentu prvoj podnositeljici zahtjeva do njene smrti, a drugoj i trećem podnositelju zahtjeva sve dok se školuju. Mjerodavni dio presude glasi kako slijedi:

„... upravo činjenica da postoji rješenje PP Otočac od 03. studenog 1991. godine o određivanju pritvora protiv Milana Skendžića, a koji je sukladno istom i priveden u PP Otočac, a da istovremeno ne postoji dokaz da je Milan Skendžić od strane PP Otočac predan nekom drugom tijelu, odnosno organu, ukazuje na odgovornost tužene.

...

Kao što je rečeno, upravo ta činjenica da nema dokaza da je PP Otočac predala uhićenika Milana Skendžića nekom drugom organu, odlučna je za pitanje odgovornosti tužene, jer dakako, da pitanje ingerencije nad uhićenikom podrazumijeva i preuzimanje odgovornosti za sigurnost istog, odnosno i zaštitu njegovog tjelesnog integriteta.

Na temelju izjava saslušanih svjedoka, poglavito policajaca koji su sudjelovali u njegovom privođenju i sprovođenju u Gospić, očito je da su već prilikom postupanja istih kršena osnovna ljudska prava i slobode uhićenika zajamčena Ustavom RH, a koja prava se ne mogu ograničiti niti u doba ratnog stanja ili neposredne ratne ugroženosti, te prava zajamčena tada važećim Zakonom o krivičnom postupku.

Naprotiv, proistječe da tužena Milanu Skendžiću kao uhićeniku, pored kršenja zakonom propisane procedure prilikom postupanja, nije osigurala zaštitu tjelesnog integriteta, odnosno života, što je rezultiralo njegovim nestankom, te njegovim proglašenjem kao nestale osobe umrlim.

Na opisani način, dakle, očito je da je nastupila šteta prouzročena nezakonitim i nepravilnim radom tijela državne uprave, u konkretnom slučaju Ministarstva unutarnjih poslova...

...

Sud ne dvoji da se duševne boli zbog smrti supruga, odnosno oca, ne mogu izraziti u novcu, već je riječ o satisfakciji, kako bi se tužiteljima I-III barem djelomično pomogla uspostaviti neosporno narušena psihička ravnoteža uslijed gubitka supruga, odnosno oca. Pri određivanju iznosa pravične novčane naknade za duševne bolove tužitelja I-III, sud je osobito imao u vidu okolnosti, odnosno način stradavanja sada pok. Skendžić Milana, te već i zbog te činjenice drži da su duševne boli tužitelja I-III osobite jačine.

Naime, sud je imao u vidu da je sada pok. Milan Skendžić priveden od strane legitimnih organa, te da nakon odvođenja iz njegovog doma, obitelj – tužitelji više nije imala nikakvih vijesti o istom. Dakako da takav način, nesumnjivo stradavanja, njihovog supruga, odnosno oca, predstavlja za tužitelje I-III kao

obitelj, izuzetno frustrirajuću i stresnu situaciju, osobito što obitelj nikada nije saznala potpunu istinu o njegovom stradavanju.

Atmosferu posvemašnjeg očaja i neizvjesnosti koje su tužitelji u vrijeme odvođenja, odnosno pogibije Milana Skendžića osjećali, zorno je opisala I tužiteljica u svojoj izjavi, ističući da je koristila lijekove za smirenje, s obzirom da ni od koga nije dobivala odgovore gdje je i kako je završio njezin suprug.

Dojmljiva je izjava i II tužiteljice, koja ističe da je, kao tada šestogodišnje dijete, neprestano plakala, da su se i ona i brat povukli u sebe, te da bi barem voljela znati gdje joj je pokopan otac kako bi imala gdje obilježiti Dan mrtvih.

I III tužitelj tada devetogodišnjak, ističe svoju veliku povezanost sa ocem, a vrijeme njegovog odvođenja i neizvjesnosti o njegovoj sudbini opisuje kao „grozno, u kojem ne pamti niti jedan lijepi trenutak“.

Nesporno je da je duševna bol prigodom gubitka roditelja, odnosno supruga, svakako nemjerljiva, a u konkretnom slučaju upravo činjenica da tužitelji I-III ni danas ne znaju točne okolnosti stradavanja, kao ni grobno mjesto svoga supruga, odnosno oca, svakako njihovoj boli daje i dodatnu dimenziju.“

47. Županijski sud u Gospiću potvrdio je dana 12. siječnja 2006. godine dio presude koji se odnosi na dosuđenu nematerijalnu štetu, dok je dio koji se odnosi na mjesečnu rentu ukinut. Dana 10. listopada 2007. godine Vrhovni sud Republike Hrvatske potvrdio je presudu Županijskog suda kojom je dosuđena nematerijalna šteta. Ova je presuda u cijelosti ovršena dana 29. travnja 2008. godine.

48. Postupak povodom zahtjeva za mjesečnu rentu nastavljen je pred Općinskim sudom u Otočcu, koji je donio novu presudu dana 11. veljače 2009. godine, ponovno dosudivši podnositeljima zahtjeva mjesečnu rentu. Ovu je presudu dana 3. srpnja 2009. godine potvrdio Županijski sud u Gospiću.

49. Dana 31. kolovoza 2009. godine podnositelji zahtjeva zatražili su ovrhu te presude pred Općinskim sudom u Otočcu te je dana 9. rujna 2009. godine doneseno rješenje o ovrši.

50. Međutim, ovrha je odgođena na zahtjeva države dana 22. rujna 2009. godine, s osnova što je država u međuvremenu bila podnijela reviziju Vrhovnom sudu, povodom koje je postupak još uvijek u tijeku.

PRAVO

I. NAVODNA POVREDA ČLANKA 2. KONVENCIJE

51. Podnositelji zahtjeva prigovaraju da je hrvatska policija uhitila M.S.-a u studenom 1991. godine i da je on nakon toga nestao te da nije bilo nikakve djelotvorne istrage o okolnostima njegovoga uhićenja i nestanka. Pozivaju se na članak 2. Konvencije, čiji mjerodavni dijelovi glase kako slijedi:

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

..."

A. Dopuštenost

1. Tvrđnje stranaka

52. Vlada tvrdi da je zahtjev podnesen izvan šestomjesečnoga roka, jer su podnositelji zahtjeva još 9. prosinca 2005. prigovorili državnom odvjetništvu zbog neučinkovitosti istrage, pa se stoga taj datum treba uzeti kao datum od kojega počinje teći šestomjesečni rok.

53. Vlada također tvrdi da podnositelji zahtjeva više nisu žrtve navodnih povreda jer su u građanskom postupku protiv države domaći sudovi utvrdili odgovornost države za nestanak M.S.-a te podnositeljima zahtjeva dosudili naknadu štete.

54. U odgovoru na te tvrdnje, podnositelji zahtjeva tvrde da je istraga o nestanku njihovog bliskog srodnika još bila u tijeku, te da je to potvrđeno u dopisima koje su domaća tijela podnositeljima zahtjeva uputila u odgovoru na njihove upite o napretku istrage. Štoviše, podnositelji zahtjeva su podnijeli ustavnu tužbu kojoj je bio cilj ispraviti povredu kojoj su prigovorili.

2. Ocjena Suda

(a) Sukladnost *ratione temporis*

55. Sud primjećuje da se pitanje vremenske nadležnosti Suda u odnosu na prigovore podnositelja zahtjeva otvara i u smislu materijalnog i u smislu postupovnog vida članka 2. Konvencije.

(i) Materijalni aspekti

56. Sud ponavlja da odredbe Konvencije ugovornu stranku ne obvezuju u pogledu nijednog čina ili činjenice koji su se dogodili odnosno nijedne situacije koja je prestala postojati prije datuma stupanja Konvencije na snagu u odnosu na tu stranku; to je utvrđeno načelo u sudskoj praksi Suda koje se temelji na općem pravilu međunarodnoga prava (vidi, između mnogih drugih izvora prava, *Šilih v. Slovenia* [GC], br. 71463/01, § 140, 9. travnja 2009. godine).

57. U vezi s time, Sud prvo primjećuje da je Konvencija stupila na snagu u odnosu na Hrvatsku dana 5. studenoga 1997. godine. Prema tome, svi prigovori podnositelja zahtjeva koji se pozivaju na odgovornost države ugovornice za činjenične događaje iz 1991. godine izvan su vremenske nadležnosti Suda.

58. Sud primjećuje da je supruga odnosno oca podnositelja zahtjeva hrvatska policija uhitila početkom studenoga 1991. godine te da se otad ne zna gdje se on nalazi. Sud uz to primjećuje da je M.S. proglašen mrtvim s danom 2. studenoga 1996. godine. To znači da se navodna materijalna povreda članka 2. dogodila prije 5. studenoga 1997. godine, kad je Konvencija stupila na snagu u odnosu na Hrvatsku.

59. Slijedi da je prigovor na temelju materijalnog vida članka 2. Konvencije nespojiv s odredbama Konvencije *ratione temporis* u smislu članka 35., stavka 3. Konvencije i da ga stoga treba odbiti na temelju članka 35.,stavka 4.

(ii) Postupovni vid

60. Ukoliko se ulože prigovori koji se tiču radnji ili propusta države ugovornice nakon 5. studenog 1997. godine Sud ih može primiti na znanje (vidi predmet *Varnava and Others v. Turkey* [GC], br. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 i 16073/90, stavak 134., 18. rujna 2009.). On u tom pogledu primjećuje da se dio zahtjeva podnositelja zahtjeva odnosi na situaciju koja pripada razdoblju nakon 5. studenoga 1997. godine, a to je trajno propuštanje polaganja računa za sudbinu M.S.-a i utvrđivanja gdje se on nalazi putem provođenja djelotvorne istrage

61. Sud uz to primjećuje da je M.S. proglašen mrtvim s danom 2. studenoga 1996. godine. Međutim, čak i kad je nestala osoba utvrđena umrlom, to ne znači da podnositelji zahtjeva time više nemaju pravo na prigovor zbog nepostojanja djelotvorne istrage (vidi naprijed citirani predmet *Varnava*, stavak 144.). S tim u vezi Sud upućuje na načela utvrđena u staccima 145. i 148. presude u naprijed citiranom premetu *Varnava* :

"145 Sud želi podsjetiti da, u slučaju nezakonite ili sumnjive smrti, postupovna obveza provođenja istrage na temelju članka 2. u većini slučajeva nastaje pronalaskom tijela ili nastupom smrti. Kad je riječ o nestancima u životno ugrožavajućim okolnostima, postupovna obveza provođenja istrage teško da može prestati pronalaskom tijela ili presumpcijom smrti; time se samo baca svjetlo na jedan vid sudbine nestale osobe. Obveza polaganja računa za nestanak i smrt, te za utvrđivanje identiteta počinitelja nezakonitih čina s time u vezi i za njegov kazneni progon u načelu će i dalje postojati

...

148. Stoga se ne može reći da je nestanak samo "trenutačni" čin ili događaj; dodatni razlikovni element koji se sastoji u naknadnom nedavanju objašnjenja o tome gdje se nalazi nestala osoba i koja joj je sudbina dovodi do nastanka trajne situacije. Stoga će postupovna obveza potencijalno postojati sve dok se ne razjasni sudbina te osobe; ustrajanje na neprovođenju potrebne istrage smatrat će se trajnom povredom (vidi četvrti među-državni predmet, § 136). To će biti tako čak i ako se u konačnici pretpostavi da je nastupila smrt."

62. Kad je pak riječ o ovome predmetu, Sud primjećuje da su prvi koraci u cilju rasvjetljavanja sudbine M.S.-a poduzeti 17. prosinca 1991. kad je Ministarstvo unutarnjih poslova poslalo službeni dopis policijskoj stanici u Otočcu u kojemu se raspitalo o tome gdje se nalazi M.S. (vidi stavak 11. ove presude). Do 5. studenoga 1997. sastavljeno je nekoliko policijskih izvješća u kojima su zabilježene okolnosti uhićenja M.S.-a, ali nije pokrenuta službena istraga.

63. Nakon dopisa prve podnositeljice zahtjeva od 14. srpnja 1999. kojim je zatražila službenu istragu, prve istražne radnje naložilo je Županijsko državno odvjetništvo u Gospiću dana 7. srpnja 2000. kad je od policije u Gospiću zatražilo da obavi obavijesni razgovor s bivšim policijskim službenikom D.R.-om i bivšim zapovjednikom Policijske postaje Otočac O.J.-om o nestanku M.S.-a (vidi stavak 17. ove presude).

64. Nakon toga su poduzete razne istražne radnje do 10. veljače 2005., kad je istražni sudac Županijskoga suda u Zagrebu uzeo iskaz od J.O.-a.

65. Stoga, sve relevantne istražne radnje koje su poduzete s ciljem pronalaska M.S., poduzete su nakon 5. studenog 1997. godine kada je Konvencija stupila na snagu u odnosu na Hrvatsku. Slijedi da sva pitanja koja se tiču postupovnog aspekta članka 2. Konvencije potpadaju u vremensku nadležnost Suda.

(b) Status žrtve podnositelja zahtjeva

66. Sud prvo prima na znanje prigovor podnositelja zahtjeva da im je bliski srodnik uhićen od hrvatske policije nakon čega je nestao, te da istraga okolnosti njegovoga uhićenja i nestanka nije bila djelotvorna. Sud ponavlja da postupovni vid članka 2. u okolnostima poput okolnosti iz ovoga predmeta u načelu zahtijeva provođenje istrage koja je takva da može dovesti do utvrđenja identiteta i kažnjavanja odgovornih. Osnovna je svrha takve istrage osigurati djelotvornu provedbu domaćih zakona koji štite pravo na životi i, u onim predmetima u kojima sudjeluju državni agenti ili tijela, osigurati njihovu odgovornost za polaganje računa za smrti koje su se dogodile unutar njihove odgovornosti (vidi *Paul and Audrey Edwards v. the United Kingdom*, br. 46477/99, stavak 69., ECHR 2002-II).

67. Sud je već presudio da se građanski postupak pokrenut na prijedlog podnositelja zahtjeva koji ne uključuje otkrivanje ili kažnjavanje bilo kojeg navodnog počinitelja ne može uzeti u obzir pri ocjeni poštuje li država svoje postupovne obveze na temelju članka 2. Konvencije (vidi *Hugh Jordan v. the United Kingdom*, br 24746/94, stavak 141., ECHR 2001-III (izvaci)).

68. Kad je riječ o ovome predmetu, Sud primjećuje da su povodom građanske tužbe protiv države podnositelji zahtjeva dobili pravičnu naknadu za duševne boli pretrpljene zbog uhićenja i naknadnog nestanka bliskog im srodnika, kao i priznanje odgovornosti države za nestanak M.S.-a. Usprkos pozitivnom ishodu za podnositelje zahtjeva u obliku dosuđenog

financijskog iznosa, njihova građanska tužba nije mogla, bez korištenja zaključaka kaznene istrage, doći do bilo kakvih utvrđenja glede identiteta počinitelja, a još manje je mogla utvrditi njihovu odgovornost (vidi, *mutatis mutandis*, *Kaya v. Turkey*, 19. veljače 1998., stavak 105., *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I; *Yaşa v. Turkey*, 2. rujna 1998., stavak 74., *Reports of Judgments and Decisions* 1998-VI i *Shanaghan v. the United Kingdom*, br. 37715/97, stavak 99., 4. svibnja 2001.). Nadalje, obveza države ugovornice na temelju postupovnog vida članka 2. Konvencije da provede istragu koja može dovesti do otkrivanja i kažnjavanja odgovornih u slučaju smrti neke osobe u rukama službenih osoba države može postati iluzornom ako bi podnositelj zahtjeva prestao biti žrtvom u odnosu na prigovore na temelju tih članaka samo s osnove što mu je dosuđena naknada štete (vidi *mutatis mutandis*, *Isayeva and Others v. Russia*, br. 57947/00, 57948/00 i 57949/00, stavak 149., 24. veljače 2005.) čak kad uz nju ide, kao što je to u ovom predmetu, priznanje odgovornosti države.

69. Slijedi da podnositelji zahtjeva u ovome predmetu i dalje mogu tvrditi da su žrtve navodnih povreda postupovnog vida članka 2. Konvencije i da prigovore Vlade u tom pogledu treba odbiti.

(c) Poštovanje pravila o šest mjeseci

70. Kad je riječ o prigovoru Vlade glede poštovanja pravila o šest mjeseci, Sud se poziva na sljedeća načela utvrđena u naprijed citiranom predmetu *Varnava*:

"158. ... ako je nastupila smrt, od podnositeljevih se srodnika očekuje da poduzmu korake u smislu praćenja napretka istrage ili vođenja računa o činjenici da se istraga ne provodi, te da svoje zahtjeve podnesu s odgovarajućom žurnošću čim saznaju ili su trebali saznati da se ne provodi djelotvorna istraga u kaznenome postupku.

159. Unatoč tome, rečeno je da se šestomjesečni rok kao takav ne primjenjuje na trajne situacije ...

161. ... Nisu sve trajne situacije iste; narav situacije može biti takva da protek vremena utječe na ono što se dovodi u pitanje. U slučajevima nestanaka, baš kao što je nužno da mjerodavna domaća tijela pokrenu istragu i poduzmu mjere čim je osoba nestala u životno ugrožavajućim okolnostima, jednako je tako neophodno da podnositelji zahtjeva koji su u srodstvu s nestalim osobama nepotrebno ne odgađaju iznošenje pred Sud prigovora o nedjelotvornosti ili neprovođenju istrage. S protekom vremena sjećanja svjedoka blijede, svjedoci mogu umrijeti ili postati nedostupnima, dokazi propadaju ili nestaju, a izgledi da će se djelotvorna istraga uopće moći provesti bit će sve manji; uz to i ispitivanje i prosudba samoga Suda mogu biti lišeni svrhovitosti i djelotvornosti. Prema tome, kad je riječ o nestancima, podnositelji zahtjeva ne mogu neograničeno čekati prije dolaska u Strasbourg. Oni moraju pokazati određeni stupanj revnosti i inicijative, te svoje prigovore iznijeti bez nepotrebnog odgađanja. A što to podrazumijeva, razmatra se u nastavku.

162. Sud bi, kao prvo, želio napomenuti da se mora istaknuti razlika u odnosu na slučajeve nezakonite ili nasilne smrti. U tim je slučajevima obično poznat trenutak kad se saznalo da je smrt nastupila, a neke su osnovne činjenice javno poznate. Pomanjkanje napredovanja u istrazi ili nedjelotvornost istrage obično će biti lakše primijećeni. Prema tome, zahtjevi žurnog postupanja mogu podnositelju zahtjeva nalagati da takav predmet iznese pred Sud u Strasbourgu u roku koji se mjeri u mjesecima, ili najkasnije, ovisno o okolnostima, veoma malom broju godina nakon događaja. U slučajevima nestanka, kada vlada neupućenost i neizvjesnost te, po prirodi stvari, nitko ne preuzima odgovornost za ono što se dogodilo, ili se čak može činiti da neka tijela namjerno prikrivaju informacije i ometaju istragu, situacija nije toliko jasna. Srođnicima nestale osobe teže je ocijeniti što se događa ili što se može očekivati da će se dogoditi. Potrebno je uzeti u obzir neizvjesnost i zbunjenost koji su često prisutni u razdoblju nakon nestanka.

163. Kao drugo, Sud bi želio uzeti u obzir međunarodne materijale o nasilnim nestancima. Međunarodna konvencija o zaštiti svih osoba od nasilnog nestanka utvrđuje da svi rokovi za procesuiranje kaznenih djela vezanih uz nestanke trebaju trajati razmjerno težini djela, dok Rimski statut Međunarodnog kaznenog suda isključuje svaku zastaru u slučaju procesuiranja međunarodnih zločina protiv čovječnosti, koji uključuju nasilne nestanke. Imajući, stoga, na umu postignuto suglasje

da je potrebno omogućiti kazneni progon počinitelja takvih zločina čak i ako je proteklo puno godina od događaja, Sud smatra da je ozbiljna narav nestanaka takva da se standard žurnosti koja se očekuje od srodnika ne može prestrogo tumačiti u kontekstu zaštite što ju pruža Konvencija.

164. Kao treće, u skladu s načelom supsidijarnosti, najbolje je da se činjenično stanje predmeta istraži te da se otvorena pitanja razriješe u što je moguće većoj mjeri na domaćoj razini. U interesu je podnositelja zahtjeva, kao i učinkovitosti sustava uspostavljenog na temelju Konvencije, da domaća tijela, koja su u najboljem položaju da to učine, poduzmu mjere za ispravljanje svake navodne povrede Konvencije.

165. Unatoč tome, Sud smatra da se zahtjevi u predmetima nestanka mogu odbiti kao nepravovremeni ako je došlo do prekomjernog ili neobjašnjenog odgađanja kod podnositelja zahtjeva nakon što su saznali ili su trebali saznati da nije pokrenuta istraga ili da se u istrazi ništa ne događa ili da je istraga postala nedjelotvornom, te da u svakoj od tih situacija nema neposrednih i stvarnih izgleda da će se djelotvorna istraga provesti u budućnosti. Ako su poduzete inicijative u odnosu na situaciju nestanka, podnositelji zahtjeva mogu neko razumno vrijeme čekati razvoj događaja koji bi mogao razriješiti ključna činjenična ili pravna pitanja. Naime, sve dok postoji određena razina svrhovitog kontakta između obitelji i tijela vlasti u smislu prigovora i zahtjeva za informacijama, ili pak dok ima određenih naznaka ili stvarne mogućnosti napretka u istražnim radnjama, pitanje nepotrebnog odgađanja u pravilu se neće otvoriti. Međutim, ako je proteklo dosta vremena, a došlo je do značajnog kašnjenja i zatišja u istražnim aktivnostima, doći će trenutak kad će srodnici žrtve morati shvatiti da djelotvorna istraga nije, niti će biti osigurana. Kada će se u tu fazu ući, to će neizbježno ovisiti o okolnostima pojedinog slučaja.

166. Ako, u složenom slučaju nestanka poput ovoga, koji se dogodio u situaciji međunarodnoga sukoba, sve upućuje na potpuno pomanjkanje ikakve istrage ili svrhovitog kontakta s tijelima vlasti, od srodnika se može očekivati da iznesu predmet pred sud najkasnije nekoliko godina nakon incidenta. Ako se nekakva istraga ipak provodi, čak i ako je sporadična i opterećena problemima, srodnici mogu razumno čekati još par godina sve dok u stvarnosti ne nestane nada da će doći do napretka. A kad protekne više od deset godina, da bi mogli opravdati daljnje odgađanje dolaska u Strasbourg, podnositelji zahtjeva u pravilu bi trebali uvjerljivo dokazati da se u kontinuitetu ostvarivao određeni, i to konkretni, napredak. Stroža bi se očekivanja primjenjivala u slučajevima kad podnositelji zahtjeva imaju izravan pristup istražnim tijelima na domaćoj razini."

71. Kad je riječ o ovome predmetu, Sud primjećuje da je nadležno državno odvjetništvo naložilo poduzimanje prvih istražnih radnji u vezi s nestankom M.S.-a 7. srpnja 2000. godine, povodom dopisa prve podnositeljice zahtjeva od 14. srpnja 1999. godine. Ovaj je zahtjev podnesen Sudu 22. veljače 2008. godine. U to je vrijeme istraga državnoga odvjetništva o nestanku bliskoga srodnika podnositelja zahtjeva bila u tijeku, što je i dalje slučaj. U vezi s time, Sud bilježi da je zadnja radnja u istrazi poduzeta 10. veljače 2005. godine kad je istražni sudac Županijskog suda u Zagrebu uzeo iskaz od svjedoka J.O.-a.

72. U veljači 2008. godine, kada su podnositelji zahtjeva podnijeli ovaj zahtjev Sudu, postupak povodom njihove ustavne tužbe o nedjelotvornosti istrage bio je u tijeku, što je i dalje slučaj. Nadalje, s obzirom na velika odugovlačenja u istrazi, koja traje već više od deset godina, činjenica da su podnositelji zahtjeva nekoliko godina pričekali prije nego što su svoj zahtjev podnijeli u Strasbourg čini se razumnom (vidi naprijed citirani predmet *Varnava*).

73. Izvidi su još uvijek u tijeku. Stoga se ne može reći da je rok od šest mjeseci protekao u bilo koje vrijeme tijekom tog razdoblja. Slijedi da prigovor Vlade treba odbiti.

Zaključak o dopuštenosti

74. Sud primjećuje da prigovor na temelju postupovnog vida članka 2. nije očito neosnovan u smislu članka 35. stavka 3. Konvencije. Nadalje primjećuje i da on nije nedopušten ni po kojoj drugoj osnovi. Stoga treba utvrditi da je dopušten.

B. Osnovanost

1. Tvrđnje stranaka

75. Podnositelji zahtjeva tvrde da je njihovog bliskog srodnika uhitila policija i da je on nakon toga nestao. Njegovo tijelo nikada nije pronađeno, a mjerodavna državna tijela nisu utvrdila okolnosti njegovoga nestanka. Istragu o njegovome nestanku vodila su tijela u Otočcu i Gospiću, koja se nisu mogla smatrati neovisnima jer su službenici tih tijela umiješani u događaje o kojima je riječ.

76. Vlada je ustvrdila da su domaća tijela učinila sve što je bilo u njihovoj moći kako bi utvrdila okolnosti nestanka M.S.-a.

2. Ocjena Suda

(a) Navodno nepostojanje djelotvorne i brze istrage

77. Sud ponavlja da, prema njegovoj sudskoj praksi, obveza zaštite prava na život na temelju članka 2., u vezi s općenitom obvezom države iz članka 1. da mora "osigurati svakoj osobi pod svojom jurisdikcijom prava i slobode određene u Konvenciji" podrazumijeva obvezu provođenja određenog oblika djelotvorne službene istrage kad su pojedinci ubijeni kao posljedica uporabe sile. Ta se obveza ne ograničava na slučajeve u kojima je utvrđeno da je ubojstvo počinio predstavnik države. Niti je u tom smislu odlučno jesu li članovi pokojnikove obitelji ili druge osobe podnijeli formalni prigovor glede ubojstva nadležnome istražnom tijelu. Sama činjenica da su vlasti bile obaviještene o ubojstvu nekog pojedinca dovodi *ipso facto* do nastanka obveze na temelju članka 2. Konvencije da se provede djelotvorna istraga o okolnostima koji okružuju tu smrt (vidi *Tanrikulu v. Turkey* [GC], br. 23763/94, stavci 101. i 103., ECHR 1999-IV). Priroda i stupanj kontrole koji zadovoljava najniži prag djelotvornosti istrage ovisi o okolnostima svakog pojedinog predmeta. To treba ocijeniti na osnovi svih mjerodavnih činjenica i s obzirom na praktične stvarne elemente rada u istrazi (vidi *Velikova v. Bulgaria*, br. 41488/98, stavak 80., ECHR 2000-VI i naprijed citirani predmet *Ülkü Ekinci*, stavak 144.).

78. Postoji i zahtjev promptnosti i razumne brzine koji se podrazumijeva u ovome kontekstu (vidi *Yaşa v. Turkey*, presuda od 2. rujna 1998. *Reports* 1998-VI, str. 2439-40, stavci 102.-04. i *Çakıcı v. Turkey* [GC], br. 23657/94, stavci 80., 87. i 106., ECHR 1999-IV). Mora se prihvatiti kako mogu postojati prepreke ili poteškoće koje sprečavaju napredak istrage u nekoj konkretnoj situaciji. Međutim, bezodložni odgovor vlasti kad istražuju nestanak može se općenito smatrati bitnim za osiguranje povjerenja javnosti da one održavaju vladavinu prava i spriječiti da izgleda kako postoje neki tajni dogovori ili snošljivost prema nezakonitim radnjama (vidi, općenito, *McKerr v. the United Kingdom*, br. 28883/95, stavci 108.-15., ECHR 2001-III; *Avşar v. Turkey*, br. 25657/94, stavci 390.-95., ECHR 2001-VII i *Myronenko v. Ukraine*, br. 15938/02, stavak 35., 18. veljače 2010.).

79. Sud primjećuje da nema dokaza da je M.S. ubijen. Međutim, prethodno spomenute postupovne obveze obuhvaćaju, ali se ne ograničavaju na predmete koji se odnose na ubojstva s namjerom koja su posljedica uporabe sile predstavnika države. Sud smatra da se te obveze primjenjuju i na predmete u kojima je osoba nestala u okolnostima koje se mogu smatrati životno ugrožavajućima.

80. Sud primjećuje da je M.S. proglašen mrtvim na temelju rješenja Općinskoga suda u Otočcu od 26. ožujka 1998. godine i da je kao dan smrti utvrđen 2. studenoga 1996. godine. S obzirom na to rješenje i činjenicu da je uhićen u studenome 1991. godine za vrijeme Domovinskoga rata u Hrvatskoj, te da se ne zna gdje se od tada nalazi, Sud prihvaća da se mora pretpostaviti da je njegova smrt nastupila nakon uhićenja od osoba u službi države.

81. U ovome je predmetu bila provedena službena istraga o nestanku bliskog srodnika podnositelja zahtjeva. Međutim, u provođenju istrage došlo je do bitnih nedostataka. U vezi s time, Sud će ispitati samo dio istrage koji se odvijao nakon 5. studenoga 1997. godine, kada je Konvencija stupila na snagu u odnosu na Hrvatsku.

82. Kao prvo, Sud primjećuje da je iako je istraga započela ubrzo nakon nestanka M.S.-a u listopadu 1992. godine došlo do njezinoga zastoja. U razdoblju nakon što je Hrvatska ratificirala Konvenciju (tj. nakon 5. studenoga 1997. godine) prvi su koraci poduzeti tek nakon dopisa prve podnositeljice zahtjeva od 14. srpnja 1999. godine, to jest, kad je 7. srpnja 2000. godine Županijsko državno odvjetništvo u Gospiću naredilo provođenje istražnih radnji u vezi s nestankom M.S.-a, te je od policije u Otočcu zatražilo da obavi obavijesni razgovor s bivšim policijskim službenikom D.R.-om i bivšim zapovjednikom Policijske postaje Otočac J.O.-om u vezi s okolnostima nestanka M.S.-a.

83. Daljnje istražne radnje prepune su neobjašnjivih odgađanja. Tako je obavijesni razgovor s D.R.-om obavljen tek 14. lipnja 2002. godine, gotovo dvije godine nakon što je državno odvjetništvo to zatražilo. Kad je pak riječ o J.O.-u, iako je policija u Otočcu još 11. srpnja 2000. godine obavijestila Županijsko državno odvjetništvo u Gospiću da nisu mogli obaviti obavijesni razgovor s J.O.-om jer se preselio u Zagreb, sve do 18. lipnja 2004. godine nisu poduzete nikakve mjere s ciljem utvrđivanja njegovoga boravišta i obavljanja obavijesnog razgovora s njime.

84. Sud uz to primjećuje da u razdoblju od lipnja 2002. do veljače 2004. godine nije bilo ozbiljnih nastojanja da se pribave odgovarajući dokazi.

85. Ta su odgađanja već sama za sebe dovela u pitanje djelotvornost istrage i morala su imati negativan učinak na izgleda da se utvrdi istina.

86. Potrebno se osvrnuti i na ostale elemente istrage. Na primjer, dvojica policijskih službenika iz policijske postaje Otočac, D.V. i M.Č., u svome su iskazu rekla da su M.S.-a odveli u policijsku upravu obližnjega grada Gospića, te da su ga predala I.O.-u. Vidjeli su kako I.O. stavlja lisice M.S.-u i potom su se vratili u Otočac. Međutim, tijela vlasti nisu smatrala uputnim tu dvojicu policijskih službenika suočiti s I.O.-om i upitati ih je li to čovjek kojega su spominjali u svojim iskazima.

87. Također se čini da tijela vlasti nisu uložila ozbiljne napore u cilju utvrđivanja identiteta svih policijskih službenika i drugih osoba koje su bile prisutne u vrijeme M.S.-ovog boravka u Policijskoj upravi Gospić kako bi uzeli njihove iskaze o događajima vezanim uz M.S.-ov dolazak u tu policijsku upravu i njegovu daljnju sudbinu. Nadalje, od veljače 2005. godine nisu provedene nikakve posebne aktivnosti s ciljem utvrđivanja identiteta odgovornih za sudbinu M.S.-a.

88. Sud smatra da su naprijed opisani nedostaci dovoljni kako bi se zaključilo da nacionalne vlasti nisu provele odgovarajuću i djelotvornu istragu okolnosti oko ubojstva M.S.-a.

(b) Istraga navodno nije bila neovisna

89. Sud ponavlja kako se, da bi se neka istraga o navodnom nezakonitom uhićenju neke osobe od strane predstavnika države i o njegovom ili njezinom nestanku nakon toga mogla smatrati djelotvornom, može općenito smatrati kako osobe koje provode istragu moraju biti neovisne od onih za koje se tvrdi da su sudjelovali u događajima (vidi, na primjer, *Güleç v. Turkey*, 27. srpnja 1998., *Reports* 1998-IV, stavci 81.-82. i *Oğur v. Turkey* [GC], br. 21954/93, stavci 91.-92., ECHR 1999-III). To znači ne samo nepostojanje hijerarhijske ili institucionalne veze, nego i praktičnu neovisnost (vidi, na primer, *Ergi v. Turkey*, 28. srpnja 1998., *Reports* 1998-IV, stavci 83.-84.; *Hugh Jordan v. the United Kingdom*, br. 24746/94, stavak 120., ECHR 2001-III (izvaci) i *Kelly and Others v. the United Kingdom*, br. 30054/96, stavak 114., 4. svibanj 2001.).

90. Što se tiče ovoga predmeta, Sud primjećuje da prethodna istraga o okolnostima uhićenja M.S.-a od strane policijskih službenika iz policijske postaje Otočac i njegovoga naknadnog nestanka nije bila neovisna. Naime, za istragu je bila zadužena ista ona policijska postaja čiji su službenici bili uhitili M.S.-a i potom ga odvezli u Gospić. Neki od njih su, poput J.R.-a, koji je uhitio M.S.-a, za vrijeme istrage još uvijek radili u toj istoj policijskoj postaji. Po mišljenju Suda, ti su čimbenici proizveli očigledan sukob interesa i zbog njih istražne vlasti nisu bile neovisne (vidi, *mutatis mutandis*, *Gharibashvili v. Georgia*, br. 11830/03, stavak 68., 29. srpnja 2008.). S tim u vezi Sud također primjećuje da je zahtjev podnositelja zahtjeva iz 2005. godine da se predmet dodijeli u rad nekom drugom tijelu vlasti ostao neodgovoren.

(c) Zaključak

91. Sud nalazi da nedostaci u istrazi o nestanku M.S.-a koji se tiču djelatnosti istrage i toga što vlasti koje su u njoj sudjelovale nisu bile neovisne, nisu u skladu sa zahtjevima članka 2. Konvencije. Stoga je u tom pogledu došlo do povrede postupovne obveze iz članka 2. Konvencije.

II. NAVODNA POVREDA ČLANKA 3. KONVENCIJE

92. Podnositelji zahtjeva prigovaraju da im je produljena neizvjesnost o M.S.-ovoj sudbini uzrokovala trajnu napetost i strah. Pozivaju se na članak 3. Konvencije koji glasi kako slijedi:

„Nitko se ne smije podvrgnuti mučenju ni nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kazni.“

Dopuštenost

93. Sud će prvo ispitati mogu li se podnositelji zahtjeva još uvijek smatrati žrtvama navodne povrede članka 3. Konvencije u vezi s nestankom bliskog im srodnika. U vezi s time, Sud se poziva na opća načela spomenuta u stavcima 66. i 67. ove presude. Smatra i da su u odnosu na to pitanje, a s obzirom na okolnosti ovoga predmeta, za ovaj predmet mjerodavna i druga načela, navedena u naprijed citiranom predmetu *Varnava*:

"200. Nestanci kao takvi stavljaju poseban teret na srodnike nestale osobe koji ne znaju sudbinu svojih voljenih i proživljavaju patnje zbog neizvjesnosti. Stoga je u sudskoj praksi Suda još davno priznato da situacija u kojoj se nalaze srodnici može upućivati na postojanje nečovječnog i ponižavajuće postupanja protivnog članku 3. Bit povrede nije u tome da je došlo do teške povrede ljudskih prava glede nestale osobe, već u reakcijama i stavovima tijela vlasti prema dotičnoj situaciji, nakon što su za nju saznala (vidi, između drugih izvora prava, *Orhan v. Turkey*, br. 25656/94, § 358, 18. lipnja 2002., te *Imakayeva*, prethodno citirano, § 164). Među ostalim bitnim čimbenicima nalazi se bliskost srodstva, posebne okolnosti odnosa, u kojoj je mjeri član obitelji svjedočio događajima o kojima je riječ, uključenost člana obitelji u pokušaje dobivanja informacija o nestaloj osobi (*Taniş*, prethodno citirano, § 219). Utvrđenje takve povrede nije ograničeno na slučajeve u kojima je utvrđena odgovornost tužene države za nestanak (vidi naprijed citirani predmet *Osmanoğlu*, § 96), već ono može proizaći i ako se, zbog toga što tijela vlasti nisu odgovorila na zahtjev srodnika za informacijama ili zbog prepreka koje su im stavljene na put, a čime su dovedeni u položaj da moraju ponijeti glavninu tereta nastojanja usmjerenih otkrivanju činjenica, može smatrati da je došlo do očiglednog, trajnog i bezobzirnog nepoštovanja obveze polaganja računa za to gdje se nestala osoba nalazi i koja joj sudbina.

201. Sud primjećuje da je u četvrtome među-državnom predmetu Veliko vijeće utvrdilo da su, u kontekstu nestanaka iz 1974. godine, kada su vojne operacije imale za posljedicu veliki broj izgubljenih života, masovna uhićenja i zatvaranja te prisilna razdvajanja obitelji, srodnici nestalih osoba proživljavali teška trpljenja jer nisu znali jesu li članovi njihovih obitelji poginuli u sukobima ili su zatvoreni, te su, zbog trajanja podjele Cipra, nailazili na veoma ozbiljne prepreke u potrazi za

informacijama. Šutnja tijela vlasti tužene države se, u kontekstu stvarnih briga rodbine, mogla jedino označiti kao nečovječno postupanje (u § 157).

202. Sud utvrđuje da nema osnove za drukčije utvrđenje u ovome predmetu. Duljina vremena kroz koje je trajala patnja rodbine te službeni stav ravnodušnosti prema njihovoj akutnoj zabrinutosti u želji da saznaju sudbinu bliskih im članova obitelji upućuje na postojanje situacije u kojoj je postignut potrební stupanj težine.

94. Što se tiče ovoga predmeta, Sud primjećuje da je presudom Općinskog suda u Otočcu od 6. svibnja 2005. godine svakom podnositelju zahtjeva dosuđeno 230.000 HRK na ime naknade za njihovo trpljenje u vezi s nestankom i smrću M.S.-a. Općinski je sud u svojoj presudi izričito priznao trpljenje podnositelja zahtjeva u vezi s uhićenjem i naknadnim nestankom M.S.-a te produljenim razdobljem tijekom kojega su bili ostavljeni bez bilo kakvih informacija o njegovoj sudbini (vidi stavak 46. ove presude).

95. Po mišljenju Suda, izričaj presude Općinskog suda predstavlja priznanje povrede članka 3. Konvencije, jer je Općinski sud utvrdio da su državne vlasti odgovorne za nestanak bliskog srodnika podnositelja zahtjeva te im je dosudio pravičnu naknadu za njihovo trpljenje zbog neizvjesnosti njegove sudbine. Glede iznosa dosuđene pravične naknade, Sud primjećuje da on u stvari premašuje iznos koji Sud obično dosuđuje u istoj vrsti predmeta.

96. S obzirom na takvu pozadinu, Sud nalazi da su nacionalni sudovi izričito priznali povredu prava podnositelja zahtjeva da ne budu podvrgnuti nečovječnom postupanju te im dosudili odgovarajuću zadovoljštinu za njihovo trpljenje. Stoga podnositelji zahtjeva više ne mogu tvrditi da su žrtve povrede koju navode.

97. Slijedi da ovaj prigovor treba odbiti na temelju članka 35., stavaka 3. i 4. Konvencije.

III NAVODNA POVREDA ČLANKA 5. KONVENCIJE

98. Podnositelji zahtjeva nadalje prigovaraju da je uhićenje njihovoga bliskog srodnika bilo nezakonito i da nije provedena djelotvorna istraga o okolnostima njegovoga uhićenja. Pozivaju se na članak 5. Konvencije koji glasi kako slijedi:

"1. Svatko ima pravo na slobodu i sigurnost osobe. Nitko se ne smije lišiti slobode, osim u sljedećim slučajevima i u postupku propisanom zakonom:

- a) ako je zatvoren u skladu sa zakonom nakon presude nadležnog suda;
- b) ako je zakonito uhićen ili pritvoren zbog nepoštovanja zakonitog sudskog naloga radi osiguranja izvršenja neke zakonom propisane obveze;
- c) ako je zakonito uhićen ili pritvoren radi dovođenja nadležnoj sudbenoj vlasti kad postoji osnovana sumnja da je počinio kazneno djelo ili kad je razumno vjerovati da je to nužno radi sprječavanja izvršenja kaznenog djela ili bijega nakon njegovog počinjenja;
- d) ako se radi o zakonitom zatvaranju maloljetnika radi izricanja odgojne mjere nadzora ili o njegovu zakonitom pritvoru radi dovođenja nadležnoj sudbenoj vlasti;
- e) ako se radi o zakonitom lišenju slobode osoba radi sprječavanja širenja zaraznih bolesti, o pritvaranju umobolnika, alkoholičara, ovisnika o drogi ili skitnica;
- f) ako se radi o zakonitom uhićenju ili pritvoru neke osobe kako bi je se spriječilo da neovlašteno uđe u zemlju ili osobe protiv koje je u tijeku postupak protjerivanja ili izručenja.

2. Svatko tko je uhićen mora u najkraćem roku biti obaviješten, na jeziku koji razumije, o razlozima toga uhićenja i o svakoj optužbi protiv sebe.

3. Svatko uhićen ili pritvoren u uvjetima predviđenim stavkom 1.c) ovoga članka mora se u najkraćem roku izvesti pred suca, ili pred drugo zakonom određeno tijelo sudbene vlasti, i ima pravo u razumnom roku biti suđen ili pušten na slobodu do suđenja. Puštanje na slobodu može se uvjetovati davanjem jamstva da će ta osoba pristupiti suđenju.

4. Svatko tko je lišen slobode uhićenjem ili pritvaranjem ima pravo pokrenuti sudski postupak u kojem će se brzo odlučiti o zakonitosti njegova pritvaranja ili o njegovu puštanju na slobodu ako je pritvaranje bilo nezakonito

5. Svatko tko je žrtva uhićenja ili pritvaranja suprotno odredbama ovoga članka ima izvršivo pravo na odštetu."

A. Dopuštenost

99. U mjeri u kojoj se prigovor podnositelja zahtjeva odnosi na konkretno uhićenje i pritvor M.S.-a, Sud primjećuje da se to dogodilo 1991. godine, a Konvencija je stupila na snagu u odnosu na Hrvatsku dana 5. studenog 1997. godine.

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

101. U mjeri u kojoj se zahtjev podnositelja zahtjeva tiče dužnosti države koja je nastala nakon što je M.S.-a uhitila hrvatska policija te je on nakon toga nestao, što znači da je Vlada, koja je bila odgovorna za njegovu sudbinu, imala obvezu položiti račun za njega te provesti brzu, djelotvornu, neovisnu i temeljitu istragu okolnosti njegovoga uhićenja, Sud zaključuje da se ovaj prigovor tiče trajne situacije i spada u njegovu nadležnost *ratione temporis* (vidi naprijed citirani predmet *Varnava and Others v. Turkey* [GC]§ 208). Sud nadalje smatra da ovaj prigovor nije nedopušten ni po kojoj drugoj osnovi. Stoga treba utvrditi da je dopušten.

B. Osnovanost

1. Tvrđnje stranaka

102. Podnositelji zahtjeva tvrde da nacionalne vlasti nisu dostavile nikakve dokumente glede uhićenja M.S.-a, usprkos činjenici što su bile dužne voditi evidenciju o uhićenju, pritvoru, udaljenju i premještanju.

103. Vlada tvrdi da su mjerodavne vlasti poduzele sve mjere kako bi utvrdile okolnosti uhićenja M.S.-a.

2. Ocjena Suda

104. Sud primjećuje da je hrvatska policija uhitila i odvela M.S.-a u studenom 1991. godine, i da se od tada ne zna gdje je on. Sud upućuje na mjerodavni stavak presude *Cyprus v. Turkey* ([GC], br. 25781/94, ECHR 2001-IV):

"147 Sud na početku naglašava da nepriznato pritvaranje pojedinca predstavlja potpuno negiranje jamstava slobode i sigurnosti osobe, sadržanih u članku 5. Konvencije i najtežu povredu toga članka. Preuzevši kontrolu nad nekim pojedincem, vlasti imaju dužnost položiti račun za to gdje se on nalazi. Iz toga se razloga članak 5. tumači na način da od vlasti zahtjeva poduzimanje djelotvornih mjera osiguranja od rizika nestanka i provedbu brze i djelotvorne istragu o zahtjevu o kojem se može raspravljati da je neka osoba pritvorena i da ju se od tada nije vidjelo (vidi presudu *Kurt v. Turkey* od 25. svibnja 1998., *Reports* 1998-III, p. 1185, § 124)."

i, nadalje, na mjerodavni stavak u naprijed citiranom predmetu *Varnava* :

"208 Sud podsjeća da je naprijed utvrdio kako postoji *prima facie* predmet, odnosno predmet o kojemu se može raspravljati, da su dva muškarca, i to Elefherios Thoma i Savvas Hadjipanteli, koji su bili stavljeni na popis ICRC-a kao pritvorenici, posljednji puta viđena u okolnostima koje su bile unutar kontrole turskih ili turskih ciparskih snaga (vidi stavke 77. i 80. ove presude). Od tada nisu viđeni. Međutim, turske vlasti nisu priznale njihovo pritvaranje, nisu dostavile nikakve dokumente kao dokaze o službenim tragovima njihovog kretanja. Sud primjećuje očigledno zanemarivanje postupovnih jamstava primjenjivih na pritvaranje osoba. Iako nema nikakvih dokaza da je bilo koja od nestalih osoba još uvijek u pritvoru u razdoblju koje razmatra Sud, ostaje obveza turske Vlade da dokaže da je od tada provela djelotvornu istragu o zahtjevu o kojem se može raspravljati prema kojemu su dva nestala muškarca bila pritvorena i nakon toga više nisu viđena (vidi, između mnogih izvora prava naprijed citirani predmet *Kurt*, stavak 124.). Naprijed navedeni nalazi Suda u odnosu na članak 2. ne ostavljaju nikakvu dvojbu da vlasti nisu provele potrebnu istragu u tom pogledu. To ukazuje na trajnu povredu članka 5.

105. Glede ovoga predmeta Sud primjećuje da su, za razliku od situacija u naprijed navedena dva predmeta, hrvatske vlasti priznale svoju odgovornost za uhićenje i nestanak M.S.-a. U pravomoćnoj građanskoj presudi (vidi stavke 46. i 47. ove presude) nacionalni

sudovi su utvrdili da je M.S.-a uhitila policija i da je država odgovorna za njegov nestanak i smrt. Na temelju tih su nalaza podnositeljima zahtjeva dosudili naknadu.

106. Iako taj element sam po sebi ne može zadovoljiti postupovnu obvezu da se istraže okolnosti oko uhićenja neke osobe koja je nakon toga nestala, Sud primjećuje da su u ovome predmetu nacionalne vlasti poduzele korake kako bi utvrdile okolnosti uhićenja M.S.-a. Obavili su razgovor s policijskim službenicima koji su u tome sudjelovali i utvrdili da su M.S.-a uhitila dva policijska službenika policije iz Otočca dana 3. studenog 1991. godine te ga odvela u Policijsku postaju Otočac zbog sumnje da je sudjelovao u terorističkim aktivnostima. Istoga su ga dana policijski službenici odveli u Policijsku upravu obližnjeg grada Gospića i predali ga I.O.-u. Vidjeli su kako I.O. M.S.-u stavlja lisice i otišli. Od tada se ne zna gdje se M.S. nalazi. Glede nedostataka pri utvrđivanju daljnje sudbine M.S.-a, sud je već utvrdio povredu postupovnog vida članka 2. Konvencije.

107. S obzirom na takvu pozadinu, i s obzirom na utvrđenu povredu postupovnog vida članka 2. Konvencije, Sud nalazi da nije potrebno dalje ispitati bilo koji prigovor na temelju članka 5. Konvencije.

IV NAVODNA POVREDA ČLANKA 13. KONVENCIJE

108. Podnositelji zahtjeva nadalje prigovaraju da nisu imali na raspolaganju nikakvo djelotvorno domaće pravno sredstvo za podnošenje prigovora na temelju Konvencije. Pozivaju se na članak 13. Konvencije koji glasi:

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

A. Dopuštenost

109. Sud primjećuje da je ovaj prigovor blisko povezan s prigovorom koji se odnosi na postupovni vid članka 2. Konvencije, pa se stoga treba utvrditi da je i on dopušten.

B. Osnovanost

110. Sud primjećuje da su podnositelji zahtjeva mogli pokrenuti postupak protiv države pred nacionalnim sudovima tražeći naknadu u vezi s uhićenjem i nestankom M.S.-a, i da im je dosuđena dužna naknada.

111. Mogli su se i raspitati o tome gdje je M.S. i zatražiti službenu istragu te podnijeti ustavnu tužbu zbog nedjelotvornosti istrage. O pitanju djelotvornosti tih pravnih sredstava već smo govorili u kontekstu članka 2. Konvencije. U svjetlu ovih nalaza na temelju članak 2. Konvencije, Sud smatra da nema potrebe dalje ispitivati prigovor na temelju članka 13. Konvencije.

V. NAVODNA POVREDA ČLANKA 14. KONVENCIJE U VEZI S POSTUPOVNIM VIDOM ČLANKA 2. KONVENCIJE

112. Podnositelji zahtjeva prigovaraju da je M.S. bio uhićen samo zato što je srpske nacionalnosti, i da nacionalne vlasti nisu istražile taj čimbenik, protivno članku 14. Konvencije koji glasi:

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

A. Dopuštenost

113. Sud primjećuje da je ovaj prigovor blisko povezan s prigovorom koji se odnosi na postupovni vid članka 2. Konvencije, pa se stoga treba utvrditi da je i on dopušten.

B. Osnovanost

1. Tvrđnje stranaka

114. Podnositelji zahtjeva tvrde da je razlog za uhićenje M.S. bila njegova srpska nacionalnost i da nije bilo nikakvih dokaza njegovog pretpostavljenog terorističkog djelovanja.

115. Vlada tvrdi da je M.S. bio uhićen zbog sumnje da je sudjelovao u terorističkim aktivnostima i da nije bilo nikakvih naznaka da bi se njegovo uhićenje temeljilo na nacionalnosti ili na bilo kojoj drugoj osnovi osim sumnje o kriminalnoj aktivnosti. U takvim okolnostima nacionalne vlasti nisu imale nikakvog razloga istražiti moguću rasnu motivaciju njegovog uhićenja.

2. Ocjena Suda

116. U vezi s time, Sud ponavlja da članak 14. nema samostalno značenje, ali ima važnu ulogu zbog toga što nadopunjuje ostale odredbe Konvencije i njenih protokola, jer štiti osobe stavljene u slične situacije od svake diskriminacije u uživanju prava utvrđenih tim ostalim odredbama. Kada se u nekom predmetu poziva na neki materijalni članak Konvencije ili njenih Protokola, i samostalno i zajedno sa člankom 14. i kad se utvrdi zasebna povreda materijalnog članka, Sud neće uvijek smatrati potrebnim ispitati predmet i na temelju članka 14., iako je stav drugačiji ako je jasna nejednakost postupanja prema nekome u uživanju prava o kojemu je riječ temeljni vid tog predmeta (vidi *Dudgeon v. the United Kingdom*, 22. listopada 1981., § 67, Series A br. 45; *Chassagnou and Others v. France* [GC], br. 25088/94, 28331/95 i 28443/95, § 89, ECHR 1999-III i *Timishev v. Russia*, br. 55762/00 i 55974/00, § 53, ECHR 2005-XII). 25088/94, 28331/95 i 28443/95, § 89, ECHR 1999-III; i *Timishev v. Russia*, br. 55762/00 i 30229/00, stavak 53., ECHR 2000 I).

117. Što se tiče ovoga predmeta, Sud primjećuje da su podnositelji zahtjeva tvrdili da je M.S. uhićen samo na osnovi svoje srpske nacionalnosti, a Vlada tvrdi da ga je hrvatska policija uhitila tijekom Domovinskog rata u Hrvatskoj zbog sumnje da je počinio kazneno djelo terorizma i u izvršenju naloga za uhićenje, kojeg je potpisao tadašnji načelnik Policijske postaje Otočac.

118. Sud smatra da se glavno pitanje u ovome predmetu tiče djelotvornosti istrage o nestanku M.S.-a. Sud je u tom pogledu već utvrdio povredu postupovnog vida članka 2. Konvencije, nakon što je utvrdio razne nedostatke istrage. U svjetlu analize Suda na temelju toga članka i utvrđene povrede, Sud smatra da u okolnostima ovoga predmeta nije potrebno ispitati bilo koji daljnji prigovor na temelju članka 14. Konvencije.

VI. PRIMJENA ČLANKA 41. KONVENCIJE

119. Članak 41. Konvencije propisuje kako slijedi:

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

A. Šteta

120. Podnositelji zahtjeva potražuju 30.000 eura (EUR) na ime nematerijalne štete glede prigovora na temelju članka 2. Konvencije i 10.000 EUR glede prigovora na temelju članka 5. Konvencije; svaki 10.000 EUR glede prigovora na temelju članka 3. Konvencije i 12.000 EUR glede prigovora na temelju članka 13. Konvencije.

121. Vlada tvrdi da su podnositelji zahtjeva primili odgovarajuću naknadu u građanskom postupku u kojem je utvrđeno da je država odgovorna za nestanak M.S.-a i u kojemu je podnositeljima zahtjeva dosuđen iznos od oko 150.000 EUR.

122. Sud prvo primjećuje da se povreda odnosi samo na postupovni vid članka 2. Sud primjećuje da je podnositeljima zahtjeva pravomoćnom presudom Općinskog suda u Otočcu dosuđeno svakome 230.000 HRK. Ta je presuda ovršena i taj je iznos u cijelosti isplaćen. Naknada je dosuđena na ime njihovog trpljenja kao rezultat nestanka njihovog supruga odnosno oca, za što je utvrđena odgovornost države.

123. Stoga, iako je Sud utvrdio da se prigovor na temelju postupovnog vida članka 2. ne može ispraviti samo plaćanjem novčane naknade, on ipak tu naknadu smatra relevantnom kad ocjenjuje zahtjev podnositelja zahtjeva u odnosu na nematerijalnu štetu. U svjetlu dosuđene naknade i činjenice da se povreda koju je utvrdio Sud tiče postupovnog vida članka 2. Konvencije i to toga što nije bilo djelotvorne i temeljite istrage o nestanku M.S.-a, Sud nalazi da je pravična naknada koju su dosudili nacionalni sudovi dovoljna i da zahtjev podnositelja zahtjeva za naknadom nematerijalne štete treba odbiti.

B. Troškovi i izdaci

124. Podnositelji zahtjeva potražuju i 7.615 EUR na ime troškova i izdataka nastalih pred Sudom.

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

126. Prema sudskoj praksi Suda, podnositelj zahtjeva ima pravo na naknadu troškova i izdataka samo u mjeri u kojoj se dokaže da ih je stvarno i neophodno pretrpio i da je njihova visina bila razumna. U ovome predmetu, uzimajući u obzir dokumente koje ima u posjedu i naprijed navedene kriterije, Sud smatra razumnim dosuditi iznos od 3.000 EUR na ime troškova i izdataka u postupku pred Sudom.

C. Zatezna kamata

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

IZ TIH RAZLOGA SUD JEDNOGLASNO

1. *Utvrđuje* da su prigovori koji se odnose na postupovni vid članka 2. i prigovori na temelju članaka 5., 13. i 14. Konvencije dopušteni, a ostatak zahtjeva nedopušten;
2. *Presuđuje* da je došlo do povrede članka 2. Konvencije zbog nedostataka istražnog postupka povodom nestanka M.S.-a;
3. *Presuđuje* da nema potrebe ispitati prigovor na temelju članka 5. Konvencije;
4. *Presuđuje* da nema potrebe ispitati prigovor na temelju članka 13. Konvencije;
5. *Presuđuje* da nema potrebe ispitati prigovor na temelju članka 14. Konvencije;

6. *Presuđuje*

(a) da tužena država podnositeljima zahtjeva treba isplatiti, u roku od tri mjeseca od dana kad presuda postane konačnom u skladu s člankom 44. stavkom 2. Konvencije, iznos od 3.000 EUR (tri tisuće eura) uz sav porez koji bi podnositeljima zahtjeva mogao biti zaračunat na taj iznos, na ime troškova i izdataka, koji je potrebno preračunati u hrvatske kune prema tečaju važećem na dan namirenja;

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

7. *Odbija* zahtjev podnositelja zahtjeva za pravičnom naknadom.

Sastavljeno na engleskome jeziku i otpravljeno u pisanom obliku dana 20. siječnja 2011. godine u skladu s pravilom 77. stavicima 2. i 3. Poslovnika Suda.

Søren Nielsen
tajnik

Christos Rozakis
predsjednik

U skladu s člankom 45., stavkom 2. Konvencije i Pravilom 74., stavkom 2. Poslovnika Suda, ovoj se presudi dodaje izdvojeno mišljenje sudaca Spielmanna, Jebensa i Malinernija.

C.L.R.
S.N.

ZAJEDNIČKO SUGLASNO MIŠLJENJE SUDACA SPIELMANNA, JEBENSA I MALINERNIJA.

1. Ne možemo se složiti s obrazloženjem koje se tiče navodne povrede članka 14. Konvencije zajedno s postupovnim vidom članka 2. Konvencije.

2. Za početak, htjeli bismo naglasiti kako podnositelji zahtjeva prigovaraju da je M.S. bio uhićen samo zato što je srpske nacionalnosti i da nacionalne vlasti nisu istražile taj čimbenik, protivno članku 14. Konvencije (vidi stavke 113. i 115. ove presude). Tako je ovaj prigovor uglavnom formuliran u vezi s *uhićenjem* i neprovođenjem istrage o diskriminirajućem čimbeniku u odnosu na to *uhićenje*. Stoga je po našem mišljenju, uz dužno poštovanje, davanje okvira tom prigovoru, kako je to prepoznato u presudi, u smislu navodne povrede članka 14. zajedno sa člankom 2. (vidi stavak) u najboljem slučaju umjetno, a u najgorem, potpuno pogrešno shvaćeno.

3. Štoviše, ne možemo se složiti s općim načelom navedenim u stavku 116., a vraćajući se na predmet *Dudgeon v. the United Kingdom* (22. listopada 1981., Series A br. 45):

"Kada se u nekom predmetu poziva na neki materijalni članak Konvencije ili njenih Protokola, i samostalno i zajedno sa člankom 14. i kad se utvrdi zasebna povreda materijalnog članka, Sud neće uvijek smatrati potrebnim ispitati predmet i na temelju članka 14., iako je stav drugačiji ako je jasna nejednakost postupanja prema nekome u uživanju prava o kojemu je riječ temeljni vid tog predmeta (vidi *Dudgeon v. the United Kingdom*, 22. listopada 1981., stavak 67., Series A br. 45; *Chassagnou and Others v. France* [GC], br. 25088/94, 28331/95 i 28443/95, § 89, ECHR 1999-III i *Timishev v. Russia*, br. 55762/00 i 55974/00, § 53, ECHR 2005-XII). 25088/94, 28331/95 and 28443/95, § 89, ECHR 1999-III; i *Timishev v. Russia*, br. 55762/00 i 30229/00, stavak 53., ECHR 2000 I).

Kao što je sudac Matscher elokventno rekao u svom odvojenom mišljenju priloženom uz presudu u predmetu *Dudgeont*:

"Žalim što se ne osjećam sposobnim suglasiti se s takvom linijom obrazloženja. Po mom mišljenju, kad je Sud pozvan presuditi o povredi Konvencije koju je naveo podnositelj zahtjeva, a koju opovrgava tužena država, dužnost je Suda, ako je zahtjev dopušten, odlučiti o nekoj točki tako što će dati odgovor o osnovanosti pitanja koje je postavljeno. Sud ne može pobjeći od te odgovornosti tako što će primijeniti formule koje dovode do prekomjernog ograničavanja opsega članka 14. do točke koja ga lišava svake praktične vrijednosti.

Istina, postoje krajnje situacije u kojima je postojeća razlika postupanja prema nekome tako mala da za sobom ne povlači nikakve stvarne predrasude, tjelesne ili moralne, za osobe kojih se to tiče. U takvom slučaju ne može se razabrati nikakva diskriminacija u smislu članka 14. čak i ako bi u nekim prilikama moglo biti teško dati objektivno i racionalno objašnjenje za razliku u postupanju prema nekome. Samo bi u takvim okolnostima, po mom mišljenju, bila dopuštena maksima "*de minimis non curat praetor*" (vidi, *mutatis mutandis*, moje odvojeno mišljenje dodano presudi *Marckx*, str. 58). Međutim, ja ne nalazim da su ti uvjeti zadovoljeni u ovome predmetu, što je dovelo do toga da se treba zauzeti definitivni stav glede povrede članka 14. u odnosu na prigovore koje je uložio podnositelj zahtjeva."

4. Htjeli bismo dodati da nije bilo potrebno dati tako široki i problematični *obiter dictum* u naprijed navedenim presudama (*Dudgeon*, *Chassagnou* i *Timishev*) i ponoviti ga u ovome predmetu. Uistinu, u predmetu *Dudgeon*, u vezi s jednim vidom prigovora na temelju članka 14., uzetog zajedno sa člankom 8. (radi se naime o različitim zakonima koji se tiču muških homoseksualnih čina u raznim dijelovima Ujedinjene Kraljevine) sam je podnositelj zahtjeva zaključio da, ako bi Sud utvrdio povredu članak 8., tada ovo konkretno pitanje više ne bi imalo istu važnost (vidi predmet *Dudgeon v. the United Kingdom*, 22. listopada 1981., stavak 68., Series A br. 45). U predmetu *Chassagnou* Sud je utvrdio povredu članka 1. Protokola br. 1 uzeto zajedno s člankom 14. Konvencije (vidi predmet *Chassagnou and Others v. France* [GC], br. 25088/94, 28331/95 i 28443/95, § 95, ECHR 1999-III) i u predmetu *Timishev* Sud je utvrdio povredu članak 14. Konvencije uzetu zajedno s člankom 2. Protokola br. 4. uz Konvenciju (vidi *Timishev v. Russia*, br. 55762/00 i 30229/00, stavak 59., ECHR 2000 I).

5. Važnost članka 14. je štoviše očita u presudi Velikog vijeća Suda u predmetu *D.H.* (vidi *D.H. and Others v. the Czech Republic* [GC], br. 57325/00, ECHR 2007) u kojemu je Sud utvrdio da je članak 14. primjenjiv zajedno s člankom 2. Protokola br. 1 i utvrdio povredu te dvije odredbe uzete zajedno. Po našem je mišljenju stoga *obiter dictum* protivan snažnoj sudskoj praksi koju je Sud nedavno razvio na temelju članka 14. Konvencije. Stoga ga treba napustiti ili barem kvalificirati.