

PRAVO NA POŠTOVANJE PORODIČNOG ŽIVOTA KROZ PRAKSU EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

REZIME: Pod uticajem društvenih promena došlo je i do velikih izmena u sferi zaštite ljudskih prava. U radu će biti iznete neke od pomenutih novina regulisane kroz Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, posebno u sferi porodičnih odnosa. Autor je odlučio da ukaže kako je pravo na porodični život regulisano Evropskom konvencijom i da pokaže način na koji se pomenuto pravo primenjuje u praksi Evropskog suda. U radu se može uvideti i da postoji tendencija velikih izmena u pogledu lica koja ovo pravo uživaju.

Ključne reči: Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava, Evropski sud za ljudska prava, porodični život, porodica.

I. Uvodna razmatranja

Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda¹ (u daljem tekstu: Evropska konvencija) predstavlja međunarodni dokument koji je potpisan u Rimu 1950, a stupio na snagu 1953. godine. Primarni ciljevi Evropske konvencije bili su očuvanje i razvijanje osnovnih ljudskih prava i sloboda.² Srbija je ratifikovala navedenu Konvenciju 3. marta 2004. godine.

U cilju zaštite prava iz Evropske konvencije formiran je Evropski sud za ljudska prava (u daljem tekstu: Evropski sud) sa sedištem u Strazburu. Zadatak Evropskog suda od početka je bio da obezbedi poštovanje prava predviđenih Evropskom konvencijom, tako što razmatranjem predstavki

* Diplomirani pravnik, student druge godine doktorskih akademskih studija građanskopravne naučne oblasti na Pravnom fakultetu u Kragujevcu, e-mail: ivanablagojevicgm@gmail.com.

¹ Zakon o ratifikaciji Evropske konvencije, *Službeni list SCG – Međunarodni ugovori*, br. 9/03, 5/05, 7/05.

² Videti: Preambulu Evropske konvencije

podnetih od strane država ili pojedinaca, utvrđuje da li je povređeno pravo priznato Evropskom konvencijom. Presude Evropskog suda su obavezujuće za sve države članice.³

Zajedno sa protokolima koji su doneti uz Evropsku konvenciju ona predstavlja jedan od osnovnih izvora međunarodnog prava kojim su priznata ljudska prava. Poseban značaj ima Protokol 11, koji je u evropsku pravnu praksu uveo mogućnost učešća pojedinca u postupku pred Evropskim sudom.

Evropska konvencija pravo na porodični život reguliše se u okviru člana 8, koji se odnosi na pravo na privatnost. Pored prava na poštovanje porodičnog života ova odredba obuhvata i pravo na poštovanje privatnog života i pravo na nepovredivost prepiske.

Poseban problem predstavlja to što pojam porodičnog života nije definisan Evropskom konvencijom, pa se o krugu lica koja uživaju ovo pravo odlučuje u zavisnosti od činjenica u svakom pojedinačnom slučaju. U osnovi, pravo na poštovanje porodičnog života uključuje pravo članova porodice da žive zajedno, ali zajednica života nije *conditio sine qua non* porodičnog života.⁴

Nepostojanje jasne definicije porodice i porodičnog života opredelilo nas je da analiziramo jedan broj referentnih odluka Evropskog suda kako bismo istražili krug lica koja ovo pravo uživaju i relevantne okolnosti na osnovu kojih je Evropski sud o tome odlučivao.

II. Porodica kao osnov porodičnog života

U savremenim pravnim propisima retke su definicije porodice upravo zbog teškoća u određivanju pojma čija se sadržina menja u skladu sa socijalnim promenama, na koje utiču brojni društveni činiooci.⁵

Naš Porodični zakon⁶ ne sadrži opšti pojam porodice. Ipak, ovaj pojam se pominje u delu zakona koji reguliše nasilje u porodici i u delu o sticanju zajedničke imovine u porodičnoj zajednici.⁷ Tako, u smislu odredaba PZ-a koje regulišu nasilje u porodici članovima porodice se smatraju supružnici, ili bivši supružnici; deca, roditelji i ostali krvni srodnici, kao i lica u tazbinskom i adoptivnom srodstvu i lica u hraniteljskom odnosu; lica koja žive ili su

³ Paunović M., Carić S., (2007). Evropski sud za ljudska prava: nadležnost i postupak, Beograd, Pravni fakultet, str. 13.

⁴ Draškić M., (2007). Porodično pravo i prava deteta, Beograd, Službeni glasnik, str. 55.

⁵ Draškić M., (2010). Usklađenost domaćeg prava sa standardima Evropskog suda za ljudska prava u odnosu na član 8. Evropske konvencije, u: Pravni kapaciteti Srbije za evropske integracije, Beograd, str. 65.

⁶ Porodični zakon, *Službeni glasnik RS*, br. 18/05, u daljem tekstu: PZ.

⁷ Porodični Zakon, član 197, stav 3 i član 195, stav 2.

živela u istom porodičnom domaćinstvu; vanbračni partneri, ili bivši vanbračni partneri; lica koja su u emotivnoj ili seksualnoj vezi, koja imaju (ili treba da dobiju) zajedničko dete iako nisu nikada živela u istom porodičnom domaćinstvu.⁸ Kada je reč o sticanju zajedničke imovine u porodičnoj zajednici predviđeno je da se članovima porodice smatraju krvni, tazbinski i adoptivni srodnici supružnika, odnosno vanbračnih partnera koji žive zajedno sa njima.⁹

Izostavljanje definicije porodice iz zakonskog teksta je posledica nemogućnosti definisanja porodice na način kojim bi se obuhvatili svi njeni elementi, pa bi mogli nastati problemi u praksi kako u pogledu kruga lica koja se mogu smatrati članovima porodice, tako i u pogledu prava i obaveza koja bi činila porodični život. Sudovi su, dakle, u poziciji da moraju da odrede pojam porodice. Pri tome, posebno je korisna i praksa Evropskog suda.

Jedan od retkih pravnih propisa država u regionu koji sadrži definiciju porodice jeste Porodični zakon Crne Gore gde je porodica definisana kao životna zajednica roditelja, dece i drugih srodnika koji imaju međusobna prava i obaveze.¹⁰

U pravnoj teoriji, ipak, su činjeni pokušaji definisanja porodice.¹¹ Neke od definicija nabrajaju opisno obeležja porodice, dok druge definišu porodicu koristeći se njenim funkcijama. O porodici se govori kao o uobičajenoj i najprirodnijoj sredini u kojoj dete živi i ostvaruje svoja prava. Ipak, konstatuje se da se porodica menjala iz plemenske, preko višegeneracijske u nuklearnu porodicu, te je i njeno definisanje otežano.¹² Porodica se najčešće definiše kao zajednica roditelja i dece (biološke i/ili usvojene), primarna zajednica u kojoj se razvija ličnost deteta i koja obezbeđuje psihološku i socijalnu povezanost svojih članova.¹³

Ni pojam porodičnog života nije jednostavno definisati zbog složenosti strukture koju čine emocionalni odnosi, lične i društvene dužnosti članova

⁸ PZ, član 197, stav 3.

⁹ PZ, član 195, stav 2.

¹⁰ Videti: Porodični zakon Crne Gore, član 2. (2012, novembar 14). Preuzeto sa: <http://www.sllj-steg.me/PravniAktDetalji.aspx?tag={79054F65-3C37-4FC8-912B-49704386C652}>.

¹¹ U literaturi se mogu naći npr. stavovi da je porodica „skup lica vezanih brakom i rodstvom“, „krug lica vezanih brakom, ili vanbračnom zajednicom“, „krug srodnika koji imaju međusobna prava i dužnosti utvrđene zakonom“. Draškić M., (2007). Porodično pravo i prava deteta, Beograd, Službeni glasnik, str. 129.

¹² Vučković Šahović N., (2000). Prava deteta i međunarodno pravo, Beograd, Jugoslovenski centar za prava deteta, str. 154.

¹³ Draškić M., (2010). Usklađenost domaćeg prava sa standardima Evropskog suda za ljudska prava u odnosu na član 8. Evropske konvencije, u: Pravni kapaciteti Srbije za evropske integracije, Beograd, str. 66.

porodice.¹⁴ Porodični zakon ne definiše navedeni pojam, ali sadrži opštu odredbu u vezi sa porodičnim životom koja glasi da „svako ima pravo na poštovanje svog porodičnog života“.¹⁵

Međunarodna dokumenta ovaj pojam ne definišu, pa ni Evropska konvencija. Upravo iz tih razloga, za objašnjenje pojmova porodice i porodičnog života od izuzetnog značaja je praksa Evropskog suda.¹⁶ Ona u tumačenju prava na poštovanje porodičnog života pokazuje da Sud o pojmu porodice odlučuje uzimajući u obzir situaciju u svakom konkretnom slučaju, ujedno vodeći računa o različitim oblicima porodičnog života, kao i sve većem uticaju razvoda i medicinskog progressa na savremenu porodicu.¹⁷

Evropskom konvencijom u članu 8, propisano je da „svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske“. Propisano je i ograničenje koje ima za cilj zaštitu pojedinca od mešanja državne vlasti u porodični život. Istim članom predviđeno je da se javna vlast neće mešati u ostvarivanje prava na porodični život, osim ako je to u skladu sa zakonom, i ako je to neophodno u demokratskom društvu radi interesa državne bezbednosti, zaštite javnog reda i mira, zdravlja, morala, prava i sloboda drugih.¹⁸

Evropska konvencija je prvenstveno zamišljena kao instrument koji državi nameće tzv. negativne obaveze, odnosno obaveze uzdržavanja od činjenja kako ne bi ometala ostvarivanje prava garantovanih Evropskom konvencijom. Vremenom, kroz praksu Evropskog suda razvile su se tzv. pozitivne obaveze. One podrazumevaju stvaranje mogućnosti za ostvarivanje prava poštovanja porodičnog života.¹⁹ Suština ovih obaveza je da se od država očekuje da preuzima određene mere kako bi osigurala poštovanje prava garantovanih Evropskom konvencijom. Pri odlučivanju da li država ima obavezu činjenja u cilju obezbeđivanja prava garantovanog konvencijom, Evropski sud se upušta u ocenu proporcionalnosti, odnosno ocenu toga da li je uspostavljena ravnoteža između opštih interesa i interesa pojedinca.

¹⁴ Janjić Komar M., (2008). Rasprava o principima porodičnog prava, Beograd, Izdavački centar Pravnog fakulteta u Beogradu, str. 23.

¹⁵ PZ, član 2, stav 2.

¹⁶ Jović O., (2009). Prava deteta: između ideje i stvarnosti, Beograd, Zadužbina Andrejević, str. 18.

¹⁷ Ponjavić Z., (2003). Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i pravo na poštovanje porodičnog života. *Pravni život* (9), str. 827.

¹⁸ Evropska konvencija, član 8, stav 2.

¹⁹ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). J Powell and Rayner vs. The United Kingdom, No. 9310/81. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035df05/3340876f6eae80c0c1256640004c1cb4?OpenDocument>.

Po prvi put, u poznatom slučaju *Marckx vs. Belgium*²⁰ nametnuta je pozitivna obaveza država. Odlučeno je da u odnosu na primenu člana 8 postoji propust Belgije u regulisanju utvrđivanja materinstva. Naime, u konkretnom sudskom slučaju bilo je sporno to što je pravnim sistemom Belgije bilo predviđeno da majka koja se ne nalazi u braku po rođenju ćerke postaje njen zakonski zastupnik, a tek po usvojenju svog deteta se utvrđuje njeno materinstvo. Evropski sud je usvojio zahtev majke i time još jednom potvrdio svoj stav da su deca rođena u braku i van braka jednaka.

U praksi Suda pozitivne obaveze država često su nametane, a jedan od tih slučajeva je *Johnston and others vs. Ireland*²¹. Naime, podnosioci zahteva bili su roditelji i ćerka. Otac se već nalazio u braku, ali je živio duži vremenski period razdvojen od supruge. Živeo je sa majkom ćerke 15 godina. Podnosilac zahteva nije mogao da dobije razvod braka, kako bi zaključio novi brak sa majkom svog deteta. Podnosioci predstavke su tvrdili da je povređeno njihovo pravo na porodični život samom činjenicom da u nacionalnom zakonodavstvu Irske nije postojao institut razvoda braka. Iako je državama bilo dopušteno da same odrede način poštovanja odredaba Evropske konvencije, Sud je došao do zaključka da jeste došlo do povrede prava na porodični život. Neophodno je da supružnici imaju mogućnost i da se oslobode od obaveze zajedničkog života, ali Evropski sud ne može nametati obaveze izmene nacionalnog zakonodavstva. Član 8 nema takav domet da bi se mogla nametnuti obaveza državama da uvedu institut razvoda braka u svoje nacionalno zakonodavstvo.

Evropski sud je u velikom broju slučajeva odlučivao o postojanju povrede prava na porodični život, pored bračne zajednice, i kada je reč o vanbračnoj zajednici i ostalim savremenim alternativama braka. Prihvatanjem homoseksualnih i transseksualnih osoba i njihovih zajednica, pred Evropskim sudom su postavljeni novi problemi koji su za sada rešavani na kompromisan način, o čemu će biti reči. Ostaje pitanje da li će u daljoj praksi Suda ova problematika biti rešena na drugi način, odnosno da li će se i dalje širiti krug lica zaštićenih članom 8.

²⁰ Case law, (2012, novembar 14). *Marckx v. Belgium*, No. 6833/74. Preuzeto sa: <http://swarb.co.uk/marckx-v-belgium-echr-13-jun-1979/>.

²¹ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *Johnston and others vs. Ireland*, No. 9697/82. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/d0cd2c2c444d8d94c12567c2002de990/168d953b21206267c1256640004c2304?OpenDocument>.

III. Brak i vanbračna zajednica kao osnov porodičnog života

Pitanje koje je aktuelno kako u teoriji, tako i u praksi Evropskog suda jeste da li se porodicom smatra samo ona porodica koja je zasnovana na braku, ili se tu svrstavaju i savremene alternative porodice.²² Dakle, zaštita porodice zasnovane na braku se nije dovodila u pitanje. Tako, u slučaju *Liu vs. Russia*²³ podnosilac zahteva bio je kineske nacionalnosti koji je sa svojom ženom i decom živio u Rusiji. Slučaj se ticao prava na porodični život na koji se pozivao podnosilac zahteva jer mu nije data boravišna dozvola u Rusiji koju je tražio na osnovu bračne veze sa ženom ruske nacionalnosti, pa je proteran u Kinu novembra 2009. godine. Odlučeno je o povredi člana 8, odnosno o povredi prava na porodični život razdvajanjem članova porodice.

Pored navedenog, sudska praksa pokazuje da se pod porodičnim vezama smatraju i veze muškarca i žene koji nisu u braku onda kada je njihov odnos stabilan. To je najčešće slučaj sa partnerima između kojih postoji zajednički život u dužem vremenskom periodu. Jedan od tih slučajeva jeste slučaj *Keegan vs. Irlande*²⁴. Podnosilac predstavke živio je u trajnoj zajednici sa ženom sa kojom je odlučio da se veri i da ima dete, kako bi se u budućnosti i venčali. Ubrzo pošto je žena zatrudnela, odnosi među partnerima su se trajno pogoršali tako da su oni prestali da žive zajedno. Podnosiocu predstavke roditelji majke deteta nisu dozvoljavali da vidi dete, da bi kasnije, bez njegovog odobrenja, majka dala dete na usvajanje. Sud je, razmatrajući pitanje da li je podnosilac predstavke mogao da se pozove na povredu prava na porodični život posebno imajući u vidu da je odnos između podnosioca zahteva i majke trajao dve godine, od čega su jednu godinu živeli zajedno, da je začeo deteta bila svesna odluka kao i to da su planirali da zaključe brak. Sud je presudio da je došlo do povrede prava na porodični život, jer je odnos između roditelja deteta imao elemente porodičnog života. Činjenica što se taj odnos prekinuo nije imala uticaja na odluku Suda, jer bi to bio slučaj i kod supružnika po razvodu braka.

²² Ponjavić Z., (2003). Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i pravo na poštovanje porodičnog života. *Pravni život*, (9), str. 828.

²³ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *Liu vs. Russia*, No. 29157/09. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/Hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035df05/6b700055734cae1dc12578db0028f144?OpenDocument>.

²⁴ UNHCR (2012, novembar 14). *Keegan vs. Irlande*, No. 16969/90. Preuzeto sa: <http://www.unhcr.org/refworld/country,,ECHR,,IRL,,3ae6b6ff8,0.html>.

Međutim, praksa Evropskog suda je u slučaju *Kroon and others vs. The Netherlands*²⁵ pokazala da zajednički život nije jedini mogući dokaz porodičnog života. Naime, podnosioci predstavke su roditelji dečaka koji je rođen van braka. U trenutku kada je dete rođeno, majka je, iako nije živela sa mužem, bila udata, ali ne za biološkog oca deteta. Dete je po rođenju bilo prijavljeno pod prezimenom muža majke. Podnosioci zahteva su naveli da je povređeno njihovo pravo na porodični život, jer po pravilima nacionalnog zakonodavstva nisu mogli da promene prezime deteta bez saglasnosti muža majke. Stanovište suda je bilo da, iako zajednički život predstavlja jedan od bitnih dokaza postojanja porodičnog života, on nije jedini. U konkretnom slučaju odnos roditelja deteta je bio u dovoljnoj meri konstantan da se moglo reći da postoji porodični život među njima. Iako nisu živeli zajedno, Sud je presudio koristeći se činjenicom da su, za sedam godina koliko je proteklo od rođenja prvog deteta, do presude, dobili četvoro dece.

Praksa Evropskog suda priznaje i porodične veze između lica koja se nalaze u vanbračnoj zajednici. No, nije svaka zajednica života ujedno i vanbračna zajednica. Ovaj odnos mora biti dovoljno stabilan da bi predstavljao vanbračnu zajednicu.²⁶ To stanovište je više puta potvrđivano u odlukama Evropskog suda.

U slučaju *Lebbink vs. Netherlands*²⁷ ćerka podnosioca zahteva je rođena iz vanbračne veze koju je podnosilac zahteva imao sa njenom majkom tri godine. Po rođenju deteta, sud je odlučio da majka bude zakonski staratelj detetu, dok bi otac bio pomoćni staratelj i bez priznanja očinstva, sve dok je taj institut postojao kao zakonska odredba. Otac, iako nije zakonski prihvatio dete, niti je tražio da se sudski utvrdi očinstvo (majka je odbijala priznanje očinstva), redovno je posećivao i majku i dete. Kada je veza sa majkom potpuno raskinuta, otac je zatražio od suda da mu se dozvoli posećivanje ćerke. Zahtev je najpre prihvaćen na osnovu izveštaja organa starateljstva, da bi kasnije Viši sud ukinuo prvostepenu presudu jer otac „nije dokazao blisku vezu sa detetom, niti da sa detetom postoji veza koja bi se mogla podvesti pod porodični život.“ Vrhovni sud je potvrdio navedeni stav Višeg suda, pa je otac

²⁵ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *Kroon and others vs. The Netherlands*, No. 18535/91. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/1d4d0dd240bfec7ec12568490035df05/fc4499bedfcedc22c1256640004c2a51?OpenDocument>.

²⁶ Ponjavić Z., (2009). Privatizacija porodice i porodičnog prava, Službeni glasnik, Beograd, str. 64.

²⁷ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *Lebbink vs. Netherlands*, No. 45582/99. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/d0cd2c2c444d8d94c12567c2002de990/9cbbc26ff63df47cc1256eac003d3e2e?OpenDocument>.

podneo zahtev Evropskom sudu sa obrazloženjem da je došlo do povrede člana 8, dakle do povrede prava na porodični život.

Sud je, i u ovom slučaju, doneo presudu kojom je odlučeno da je došlo do povrede prava na porodični život i na taj način je još jednom potvrdio svoj stav da porodični život ne obuhvata samo porodicu zasnovanu na braku, već da su odlučujući i faktički elementi koji ukazuju na stabilan odnos između roditelja i deteta – u ovom slučaju to je bilo posećivanje deteta, kao i to što je podnosilac zahteva bio pomoćni staratelj sve dok je taj institut postojao u zakonodavstvu Holandije.

U slučaju *Haas v. The Netherlands*²⁸ podnosilac predstavke je dete rođeno van braka iz veze između njegove majke i P., koji nikada nije priznao podnosioca predstavke za svog sina. Ipak, otac je redovno isplaćivao određene sume majci ponosioca predstavke, provodio vreme sa njima, vodio ih na izlete i davao im poklone. P. je umro bez testamenta, pa ga je njegov bratanac (K.) kao jedini naslednik i nasledio. Podnosilac predstavke pokrenuo je postupak protiv K. kako bi i on postao nasledik. Prvo, tvrdio je da su porodične veze, u smislu člana 8 Konvencije, postojale između njega i preminulog, za koga je tvrdio da je bio njegov biološki otac. Drugo, tvrdio je da je holandski zakon pravio razliku između dece rođene u braku i van braka, što je bilo suprotno članu 14 Konvencije.

Regionalni sud odbio je njegov zahtev imajući u vidu da pravna sigurnost zahteva da jedino lica sa jasnim pravnim porodičnim vezama sa preminulim mogu biti u mogućnosti da nasleđuju, pa je smatrao nepotrebnim utvrđivanje da li je P. zaista bio biološki otac podnosioca predstavke. Žalbe podnosioca predstavke bile su neuspešne, pa je podneo predstavku Evropskom sudu pozivajući se na povredu prava iz člana 8 i 14.

Zaključeno je da članovi 8 i 14 nisu primenljivi u ovom slučaju. Sud je odlučio uzimajući u obzir da kontakt podnosioca predstavke sa ocem nije stabilan u meri da bi se mogao protumačiti kao „porodičan život”, a posebno imajući u vidu da podnosilac predstavke nije nikada pokušao da dobije priznanje očinstva pre ovog postupka.

U slučaju *Gaskin v. The United Kingdom*²⁹ podnosilac predstavke pokrenuo je postupak protiv lokalnih vlasti za nadoknadu štete zbog nemara

²⁸ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *Haas v. The Netherlands*, No. 36983/97. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/0ad4f5ba6f6a119bc125668f004c455e/0788c9588ed48f1bc1256e20004c8fad?OpenDocument>.

²⁹ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *Gaskin v. The United Kingdom*, No. 10454/83. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035df05/87686e1bc5aff9ccc1256640004c1c29?OpenDocument>.

u vezi sa vremenskim periodom koji je proveo u starateljstvu (od 1960. do 1974. godine). Kako je podnosilac predstavke tvrdio da je prema njemu loše postupano tokom vremena koje je proveo u starateljstvu, želeo je da dobije obaveštenja o tome gde je i u kojim uslovima je boravio, što bi mu pomoglo u saznanjima o sopstvenoj prošlosti i prevazilaženju problema. Međutim, lokalne vlasti su imale zakonsku dužnost da vode poverljive arhive u vezi sa podnosiocem predstavke i starateljstvom nad njim. On je stoga tražio pristup dosijeu svog slučaja iz navedenih razloga, ali takođe, kako navodi, i zbog zaštite javnog interesa, odnosno da bi se preispitao standard brige o detetu u starateljstvu koju obezbeđuje lokalna vlast. Nacionalni sud je zaključio da je „za odgovarajuće funkcionisanje službe za brigu o deci neophodno da poverljivost relevantnih dokumenata bude očuvana“.

Evropski sud je odlučio da se dosije odnosi na „privatni i porodični život“ i da pristup njima time spada u okvir člana 8 Konvencije.

Sud je zaključio da su okolnosti ovog slučaja drugačije od slučaja *Leander v. Sweden*³⁰ u kome je utvrđeno da se tužena država mešala u prava podnosioca predstavke po članu 8 Konvencije sakupljanjem, čuvanjem, upotrebom i otkrivanjem privatnih informacija o podnosiocu predstavke. Sud je ipak bio mišljenja da je podnosilac predstavke imao ključni interes u primanju obaveštenja neophodnih da sazna i razume svoje detinjstvo, što je zaštićeno Konvencijom. Sistem Ujedinjenog Kraljevstva dozvoljava pristup arhivama samo sa pristankom davaoca i kao takav može biti saglasan obavezama prema članu 8 Konvencije. Iako je poverljivost javnih arhiva neophodna za zaštitu trećih lica, interesi pojedinca moraju biti obezbeđeni u situaciji u kojoj davalac nije dostupan ili na neodgovarajući način odbija da da svoj pristanak, što je bio konkretan slučaj. Dakle, Sud je odlučio da jeste došlo do povrede prava iz člana 8 Konvencije, čime je zapravo zauzet stav da je ograničavanje prava na saznanje svog porekla zapravo kršenje prava iz člana 8.

Evropskom sudu podnošene su i predstavke koje su se ticale prava na poštovanje porodičnog života partnera u zajednicama istog pola. U više navrata, sud je navodio kako ne postoji konsenzus među državama članicama Saveta Evrope u pogledu izjednačavanja navedenih zajednica sa zajednicama osoba različitog pola.³¹ Uprkos navedenom, Sud je neretko svojim odlukama posredno štiti navedene zajednice, samo što se u tim presudama nije pozivao na zaštitu prava na porodični život, već na pravo na privatnost.

³⁰ The University of Edinburgh (2012, novembar 14). *Leander v. Sweden*, No. 9248/81. Preuzeto sa: <http://www.law.ed.ac.uk/courses/showmessage.aspx?ref=101&id=51252>.

³¹ Videti: *X vs. The United Kingdom*, No. 11716/85, *Dudgeon vs. The United Kingdom*, No. 7525/76, *Smith and Grady vs. The United Kingdom*, No. 33985/96.

Tako, u slučaju *Dudgeon v. the United Kingdom*³² podnosilac predstavke je gospodin Dudgeon, građanin Severne Irske. Prema pravu Severne Irske, homoseksualne radnje muškaraca učinjene u privatnosti ili javnosti smatrale su se krivičnim delom kažnjivim zatvorom, za razliku od homoseksualnih radnji žena. Izmenama zakona u Engleskoj i Velsu homoseksualne radnje učinjene od strane punoletnih muškaraca u privatnosti su dekriminalizovane. Vlada Ujedinjenog Kraljevstva, kao i građani Severne Irske, pokrenuli su kampanju čiji je cilj bio reforma krivičnog zakonodavstva Severne Irske, koja nije prihvaćena od strane Vlade. Zbog navodnih homoseksualnih radnji podnosiocu predstavke su oduzete privatne stvari i dokumenta tokom pretresa njegove kuće koje su mu vraćene nakon više od godinu dana. Podnosilac predstavke se maja 1976. godine obratio Evropskom sudu tvrdeći da je povređen član 8 kojim se jemči pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, kao i član 14, u vezi sa članom 8. U ovom predmetu Evropski sud se bavio pitanjem da li se zabranjivanjem homoseksualnih radnji punoletnih muškaraca učinjenih u privatnosti krši pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, odnosno da li seksualni život i seksualna orijentacija uživaju zaštitu prava na privatnost. Evropski sud je odlučio da u ovom slučaju jeste došlo do mešanja države u njegovo pravo na porodični život, ali da je to mešanje u skladu sa članom 8, stav 2 Konvencije (mešanje predviđeno zakonom, koje predstavlja neophodnu meru u demokratskom društvu i koje je u interesu zaštite morala ili zaštite prava i sloboda drugih), dakle prihvatio je stav Vlade Severne Irske da je cilj zakona da se zaštite najugroženije kategorije stanovništva od uticaja homoseksualizma.

Slično je odlučeno i u slučajevima *Norris vs. Ireland*³³ i *Modinos vs. Cyprus*³⁴. Naime, kako je u svim navedenim slučajevima utvrđena povreda prava iz člana 8, nacionalne vlasti su bile prinuđene da menjaju sporne zakonske odredbe, jer su bile nesrazmerne cilju koji se želeo postići, a to je zaštita i unapređenje prava i sloboda.³⁵

³² Human Constitutional Rights (2012, novembar 14). *Dudgeon v. the United Kingdom*, No. 7525/76. Preuzeto sa: http://www.hrcr.org/safrica/dignity/Dudgeon%20_UK.htm.

³³ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *Norris vs. Ireland*, No. 10581/83. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/2422ec00f1ace923c1256681002b47f1/e43a6cf6157819a1c1256640004c214f?OpenDocument>.

³⁴ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *Modinos vs. Cyprus*, No. 15070/89. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/2422ec00f1ace923c1256681002b47f1/528b3a8110ec2b32c1256640004c1bbb?OpenDocument>.

³⁵ Carić S., (2012). Komentar Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, Beograd, Paragraf CO; Novi Sad, Paragraf Lex, str. 122.

U slučaju *L. and V. vs. Austria*³⁶ postupak je vođen zbog navodne diskriminacije sadržane u austrijskom zakonu. Naime, austrijski krivični zakonik inkriminisao je samo homoseksualne veze sa licima između 14 i 18 godina. I u ovom slučaju utvrđena je povreda prava iz člana 8, prava na privatnost, kao i povreda prava iz člana 14, prava na nediskriminaciju.

Iz ovakvog pristupa Evropskog suda zaključujemo da, i pored savremene evolucije shvatanja u pogledu homoseksualnosti, ovakav odnos nije dobio u praksi Evropskog suda status porodičnog odnosa. Tako, može se reći da Evropski sud prvenstveno štiti javni interes i osnovnu funkciju porodice. Ali, poštujući različitost i vodeći se načelima nediskriminacije, ova lica su uzeta u zaštitu u praksi Evropskog suda kroz zaštitu prava na privatnost.

IV. Srodstvo kao osnov porodičnog života

Porodični odnos uključuje i srodničke odnose izvan tzv. najuže porodice, odnosno porodice koju čine roditelji i deca. Postojanje odnosa sa daljim srodnicima zavisi od mnoštva faktora koji se razlikuju od slučaja do slučaja. Najčešće se kao elementi u proceni uzimaju u obzir kohabitacija lica, učestalost i trajanje kontakata, učešće u podizanju i vaspitavanju dece, itd.³⁷

Tako su se i pitanja odnosa braće i sestara, odnosa deda i baba sa unucima, kao i drugih srodnika našla pred Evropskim sudom.

U predmetu *Moustaquim vs. Belgium*³⁸ podnosilac predstavke, marokanskog porekla, bio je deportovan iz Belgije pošto je osuđen u više navrata za krivična dela, pa je postojala opasnost ponavljanja krivičnih dela. Evropskom sudu je podneo predstavku protiv Belgije smatrajući da je došlo do povrede prava na porodični život samom deportacijom kojom mu je onemogućeno održavanje kontakata sa porodicom. Sud je i u ovom slučaju presudio da je došlo do povrede prava na porodični život. Naime, sve presude protiv podnosioca zahteva su bile izrečene dok je on bio maloletnik i to sve u periodu od 11 meseci. Uzeto je i u obzir to, da je do naloga za deportaciju proteklo četiri godine i da od tada nije izvršio dodatna krivična dela, kao i da su svi njegovi bliži rođaci živeli u Belgiji, gde je i on živio od svoje druge godine i da je tu završio školovanje. Sud je zaključio da nacionalne vlasti nisu uspele da uspo-

³⁶ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *L. and V. vs. Austria*, No. 39392/98, 39829/98. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/1d4d0dd240bfec7ec12568490035df05/174e96b1078f084341256caa00362fcc?OpenDocument>.

³⁷ Više o tome: Jović, O., op. cit., str. 19.

³⁸ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *Moustaquim vs. Belgium*, No. 12313/86. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/233813e697620022c125686405232b7/286649fa9d9a8080c1256640004c1955?OpenDocument>.

stave valjanu ravnotežu između suprostavljenih interesa i da su sredstva koja su primenile bila nesrazmerna.

U predmetu *Sabou and Pîrcalab v. Romania*³⁹ podnosilac predstavke, novinar, bio je osuđen na deset godina kazne zatvora za krivično delo kleвете. Istovremeno, dosuđena je i dodatna mera suspenzije njegovih roditeljskih prava za vreme trajanja zatvora, koja je predviđena nacionalnim zakonodavstvom. Sud je istakao da zabrana na postojeća roditeljska prava izrečena podnosiocu predstavke predstavlja mešanje u njegovo pravo na poštovanje porodičnog života, ali se postavlja pitanje da li je navedeno mešanje bilo u skladu sa legitimnim ciljem. Imajući u vidu da delo, za koje je podnosilac predstavke osuđen, nije bilo ni u kakvoj vezi sa pitanjima roditeljske odgovornosti i da ni u jednom trenutku nije izneta otužba zbog nedostatka brige za decom ili zbog zlostavljanja zaključeno je da ova mera više predstavlja moralni ukor kojim se želi kazniti osuđeno lice, nego mera zaštite deteta. Shodno tome, odlučeno je da je došlo do povrede člana 8 Evropske konvencije.

U predmetu *Boyle vs. The United Kingdom*⁴⁰ sestra podnosioca zahteva rodila je dete o kojem, zbog postporođajne depresije, nije mogla sama da se brine. Tako je dete više provodilo vremena pod neformalnim staranjem ujaka, nego majke. Kada je dete povereno na brigu i staranje drugoj porodici, ujaku je bilo onemogućen kontakt sa detetom. Kako je utvrđeno, upravo zbog odsustva oca, stvorena je veza između podnosioca zahteva i deteta, tako da se taj odnos može svrstati u porodični život. To konkretno znači da su nacionalne vlasti povredile pravo podnosioca zahteva predviđeno članom 8.

Ovom presudom je potvrđen stav suda da za zasnivanje porodičnog života značajan uticaj ima faktičko stanje, tj. odnos među srodnicima, a u konkretnom slučaju uticaj je imalo i to što je odnos deteta sa ujakom bio od izuzetnog značaja za razvoj deteta.

V. Zaključna razmatranja

Jasno je da je Evropski sud odnose nastale u porodici zasnovanoj na braku i krvnom srodstvu svrstao pod pojam porodičnog života. Ono što predstavlja tendenciju Suda jeste proširivanje kruga lica koja mogu biti svrstana pod pravo garantovano članom 8 Evropske konvencije. Najpre, licima u vanbračnoj

³⁹ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *Sabou and Pîrcalab v. Romania*, No. 46572/99. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/2422ec00f1ace923c1256681002b47f1/111f721f6fd0b402c1256f19004a568e?OpenDocument>.

⁴⁰ Netherlands Institute of Human Rights (2012, novembar 14). *Boyle vs. The United Kingdom*, No. 16580/90. Preuzeto sa: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035df05/1f950d2886565c1ec12573c6004d0048?OpenDocument>.

zajednici, što je pokazano kroz mnogobrojne slučajeve pred Evropskim sudom, kao i deci rođenoj van braka priznato je pravo na porodični život vodeći se kriterijumom kvaliteta odnosa među datim licima. I zajednica lica koja ne žive zajedno, ali održavaju stabilne veze takvog inteziteta da se mogu svrstati u porodične odnose priznaje se kao porodična zajednica. Takođe, kroz praksu Suda pokazano je da uživanje prava na porodični život imaju i lica među kojima je brak/vanbračna zajednica prekinuta.

Evropski sud, dakle, dosta široko tumači pojam „porodični život“ smatrajući da je postojanje tog prava u suštini činjenično pitanje koje zavisi od stvarnog postojanja bliskih i ličnih veza. Prilikom odlučivanja da li se neki odnos može svrstati pod pravo zaštićeno članom 8, Sud uzima u obzir i čitav niz različitih faktičkih okolnosti – da li je par živio zajedno, koliko je trajala zajednica života, da li su imali decu, i sl.

Posmatrajući praksu Evropskog suda može se zaključiti da se porodica štiti kao osnovna jedinica društva, uz uvažavanje svih njenih oblika u savremenom društvu.

Ivana Blagojević

A graduate jurist, a student at the second year of doctoral academic studies of the Civil Law scientific field at the Faculty of Law in Kragujevac

Right to respect for family life through the practice of European Court of Human Rights

A b s t r a c t

Under the influence of social changes there have been major changes in the sphere of human rights protection too. This paper discusses some of these changes which are regulated by the European Convention on Protection of Human Rights, particularly in the field of family relationships. For these reasons, the author decided to point out that the right to family life is regulated by the European Convention and to indicate the manner in which this right is applied in practice of the European Court. The article also shows a tendency to major changes in terms of people enjoying this right.

Key words: the European Convention on Protection of Human Rights, the European Court of Human Rights, family life, family.

Literatura

1. Vučković Šahović N., (2000). Prava deteta i međunarodno pravo, Beograd, Jugoslovenski centar za prava deteta.
2. Draškić, M., (2007). Porodično pravo i prava deteta, Beograd, Službeni glasnik.
3. Draškić, M., (2010). Usklađenost domaćeg prava sa standardima Evropskog suda za ljudska prava u odnosu na član 8 Evropske konvencije, u: Pravni kapaciteti Srbije za Evropske integracije Beograd, str. 64–111.
4. Janjić Komar M., (2008). Rasprava o principima porodičnog prava, Beograd, Izdavački centar Pravnog fakulteta u Beogradu.
5. Jović O., (2009). Prava deteta: između ideje i stvarnosti, Zadužbina Andrejević, Beograd
6. Paunović M., Carić S., (2007). Evropski sud za ljudska prava: nadležnost i postupak, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
7. Ponjavić Z., (2003). Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i pravo na poštovanje porodičnog života. *Pravni život* (9) str. 821–839.
8. Ponjavić Z., (2009). Privatizacija porodice i porodičnog prava, Službeni glasnik, Beograd.
9. Carić S., (2012). Komentar Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, Beograd, Paragraf CO; Novi Sad, Paragraf Lex.
10. Porodični zakon, *Službeni glasnik RS*, br. 18/05
11. Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda
12. Marckx v. Belgium, No. 6833/74.
13. Kroon and others vs. The Netherlands, No. 18535/91.
14. Keegan vs. Irlande, No. 16969/90.
15. Lebbink vs. Netherlands, No. 45582/99.
16. Moustaquim vs. Belgium, No. 12313/86.
17. Johnston and others vs. Ireland, No. 9697/82.
18. Boyle vs. The United Kingdom, No. 16580/90.
19. Powell and Rayner v. The United Kingdom, No. 9310/81
20. Dudgeon v. the United Kingdom, No. 7525/76
21. Leander v. Sweden, No. 9248/81
22. Gaskin v. The United Kingdom, No. 10454/83
23. Haas v. The Netherlands, No. 36983/97
24. Sabou and Pîrcalab v. Romania, No. 46572/99
25. Liu vs. Russia, No. 29157/09
26. Modinos vs. Cyprus, No. 15070/89
27. L. and V. vs. Austria, No. 39392/98, 39829/98
28. Norris vs. Ireland , No. 10581/83