



**Agencija za ravnopravnost spolova Bosne i Hercegovine
Ministarstva za ljudska prava i izbjeglice Bosne i Hercegovine**

***Fakultativni Protokol uz Međunarodnu Konvenciju o ukidanju
svih oblika diskriminacije žena - Mišljenja Odbora za eliminaciju
diskriminacije žena prema pojedinačnim predstavkama***

Impressum:

Fakultativni Protokol uz Međunarodnu Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena - Mišljenja Odbora za eliminaciju diskriminacije žena prema pojedinačnim predstavkama

Izdavač: Ministarstvo za ljudska prava i izbjeglice Bosne i

Hercegovine, Agencija za ravnopravnost spolova Bosne i Hercegovine

Urednica: Samra Filipović-Hadžiabdić

Obrada materijala: Adnan Kadribašić

Lektura: Midhat Efendira

Štampa: Cober d.o.o. Sarajevo

Tiraž: 200 primjeraka

Godina izdanja: 2009.

UVOD

Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (CEDAW) smatra se glavnim međunarodnim instrumentom za zaštitu ženskih ljudskih prava. Bosna i Hercegovina je članica Konvencije, od 1993. godine. Pravni osnov za njenu primjenu u Bosni i Hercegovini je Ustav Bosne i Hercegovine jer se CEDAW Konvencija nalazi se na listi međunarodnih instrumenata za zaštitu ljudskih prava. Prema tome, implementacija odredbi ove Konvencije predstavlja i ustavnu i međunarodnu obavezu državnih organa Bosne i Hercegovine.

Opcioni protokol uz CEDAW je usvojen od strane Generalne Skupštine rezolucijom 54/4 6. oktobra 1999. godine i stupio je na snagu 22. decembra 1999. godine. Država potpisnica ovim Protokolom priznaje nadležnost Komiteta za eliminaciju diskriminacije žena za prijem i razmatranje saopštenja koja mogu da se dostavljaju od strane ili u ime pojedinaca ili grupa pojedinaca pod jurisdikcijom države potpisnice koji tvrde da su žrtve kršenja bilo kog od prava utvrđenih u Konvenciji od strane te države potpisnice. Dakle, Opcioni protokol je veoma značajan pravni instrument u zaštiti ženskih ljudskih prava jer daje mogućnost obraćanja svake pojedinke i pojedinca CEDAW Komitetu ukoliko smatraju da je došlo do povrede određenog prava zagaranovanog Konvencijom.

Odluke CEDAW Komiteta u kojima se utvrdi da je došlo do povrede određenog prava nude smjernice za postupanje ne samo države koja je u pitanju nego i predstavljaju autentična tumačenja obaveza svih država članica Konvencije.

Zbog značaja obrazloženja u odlukama CEDAW Komiteta Agencija za ravnopravnost spolova Bosne i Hercegovine je odlučila da publikuje odluke CEDAW Komiteta u devet slučajeva, kako bi upoznala javnost sa ovim mehanizmom i nastavila napore na podizanju svijesti na pitanjima koja su značajna za oblast ravnopravnosti spolova.

SADRŽAJ

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE ŽENA U SKLADU SA ČL 7, STAV 3 FAKULTATIVNOG PROTOKOLA UZ KONVENCIJU O UKIDANJE SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA (TRIDESET I DEVETA SJEDNICA).....8

*Predstavka br. 6/2005**

Podnosilac: Intervencijski centar u Beču protiv nasilja u kući i Udruženja žena za nesmetan pristup pravdi u ime Banu Akbak Gülen Khan, i Melisse Özdemir (rodbina preminule)

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE NAD ŽENAMA U SKLADU SA FAKULTATIVNIM PROTOKOLOM UZ MEĐUNARODNU KONVENCIJU O UKIDANJU SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA (TRIDESET I ČETVRTA SJEDNICA).....42

Predstavka br: --8/2005

Podnosilac: Rahime Kayhan

ODLUKA ODBORA ZA UKIDANJE SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA KOJOM SE PREDSTAVKA PROGLAŠAVA NEDOPUSTIVOM U SKLADU SA FAKULTATIVNIM PROTOKOLOM UZ KONVENCIJU O UKIDANJU SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA.....60

Predstavka br.: 1/2003, G-đa B.-J. protiv Njemačke*

Podnosilac: gđa. B.-J

ODLUKA ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE NAD ŽENAMA U SKLADU SA FAKULTATIVNIM PROTOKOLOM UZ KONVENCIJU O UKIDANJU SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA.....83

Predstavka br. 11/2006[1]

Podnosilac: Gđa Constance Ragan Salgado

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE NAD ŽENAMA U SKLADU SA FAKULTATIVNIM PROTOKOLOM UZ KONVENCIJU O UKIDANJU SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA (TRIDESET I OSMI SJEDNICA).....103

Predstavka br. 10/2005*

Podnosilac: G-đa N. S. F.

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE ŽENA U SKLADU SA ČLANOM 7, STAV 3 FAKULTATIVNOG PROTOKOLA UZ KONVENCIJU O UKIDANJE SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽEN.....115

Predstavka br.: 2/2003, gđa. A. T. protiv Mađarske^a

Podnosilac: gđa A. T

ODLUKA ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE ŽENA U SKLADU S FAKULTATIVNIM ROTOKOLOM UZ KONVENCIJU O UKIDANJU SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA.....138

Sopštenje br. 7/2005 *

Podnosilac: Cristina Muñoz-Vargas y Sainz de Vicuña

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE ŽENA U SKLADU SA ČLANOM 7, STAV 3 FAKULTATIVNOG PROTOKOLA UZ KONVENCIJU O UKIDANJE SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA (TRIDESET I ŠESTA SJEDNICA).....163

Predstavka br.: 4/2004*

Podosilac: gđa A. S. (koju zastupa Evropski centar za romska prava i Kancelarija za zaštitu prava nacionalnih i etničkih manjina)

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE ŽENA U SKLADU SA ČLANOM 7, STAV 3 FAKULTATIVNOG PROTOKOLA UZ KONVENCIJU O UKIDANJE SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA (TRIDESET I DEVETA SJEDNICA).....188

Predstavka br. 5/2005*

Podnosilac: Intervencijski centar za u Beču borbu protiv nasilja u kući i Udruženje žena za nesmetan pristup pravdi u ime Hakan Goekce, Handan Goekce, Guelue Goekce (rodbina pokojnice)

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE ŽENA U SKLADU SA ČLANOM 7, STAV 3 FAKULTATIVNOG PROTOKOLA UZ KONVENCIJU O UKIDANJE SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA (TRIDESET I DEVETA SJEDNICA)

*Predstavka br. 6/2005**

Podnosilac: Intervencijski centar u Beču protiv nasilja u kući i Udruženja žena za nesmetan pristup pravdi u ime Banu Akbak, Gülen Khan, i Melisse Özdemir (rodbina preminule)

Navodna žrtva: Fatma Yildirim (preminula)

Država potpisnica (užena strana): Austrija

Datum komunikacije: 21. juli 2004. uz dostavljene dodatne informacije od 22. novembra i 10. decembra 2004. (početna predstavka).

Odbor za ukidanje diskriminacije žena, osnovan u skladu sa Članom 17 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena,

Na sastanku 6. avgusta,

Nakon donošenja zaključka u vezi sa predstavkaom br. 6/2005, kojeg su Odboru za uklanjanje diskriminacije žena podnijeli Intervencijski centar u Beču protiv nasilja u kući i Udruženje žena za nesmetan pristup pravdi u ime rodbine preminule Fatime Yildirim, i to Banu Akbak, Gülen Khan, Melissa Özdemir, a u skladu sa Fakultativnim protokolom uz Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena,

Uzevši u obzir sve pisane informacije koje su dostavili i autori predstavke i država,

Usvaja sljedeće:

Sljedeći članovi Odbora učestvovali su u pregledu ove predstavke: gđa Ferdous Ara Begum, gđa Magalys Arocha Dominguez, gđa Meriem Belmihoub-Zerdani, gđa Saisuree Chutikul, gđa Mary Shanthi Dairiam, gosp. Cees Flinterman, gđa Naela Mohamed Gabr, gđa Françoise Gaspard, gđa Violeta Neubauer, gđa Pramila Patten, gđa Silvia Pimentel, gđa Fumiko Saiga, gđa Heisoo Shin, gđa Glenda P. Simms, gđa Dubravka Šimonović, gđa Anamah Tan, gđa Maria Regina Tavares da Silva i gđa. Zou Xiaoqiao.

Stavovi u skladu sa Članom 7, stav 3 Fakultativnog protokola

1. Autori ove predstavke od 21. jula 2004., uz naknadno dostavljene informacije od 22. novembra i 10. decembra 2004. godine, čine *Intervencijski centar u Beču protiv nasilja u kući* i *Udruženja žena za nesmetan pristup pravdi*. Ove dvije organizacije u Beču štite i daju potporu ženama koje su žrtve nasilja po osnovu spola. Oni tvrde da je Fatima Yildirim (preminula), austrijska državljanka turskog porijekla i bivša korisnica usluga *Intervencijskog centra u Beču protiv nasilja u kući*, žrtva kršenja Članova 1, 2, 3 i 5 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena od strane države. Ova Konvencija i Fakultativni protokol stupili su na snagu 30. aprila 1982. godine, odnosno 22. decembra 2000.

Autorov prikaz činjenica

2.1 Autori su izjavili da se Fatima Yildirim udala za Irfana Yildirima 24. jula 2001. godine. U prvom braku ¹ imala je troje djece od koje je dvoje punoljetno. Njena najmlađa kći Melissa rođena je 30. jula 1998. godine.

2.2 Irfan Yildirim je, kako se navodi, prvi put zaprijetio da će ubiti Fatimu Yildirim tokom svađe kada su bili na putovanju u Turskoj u julu 2003. Na povratku kući neprekidno su se svađali. Fatima Yildirim je tražila razvod od Irfana Yildirima, međutim, on se s tim nije složio i zaprijetio joj je da će ubiti i nju i njenu djecu ukoliko se razvede od njega.

2.3 Strahujući za vlastiti život, Fatima Yildirim se sa svojom petogodišnjom kćerkom Melissom 4. augusta 2003. preselila kod svoje najstarije kćerke Gülen u ul. Haymerlegasse br. 18/29-30. Ona se, 6 augusta 2003. godine, misleći da je Irfan Yildirim na poslu, vratila u stan po svoje lične stvari. Irfan Yildirim se vratio u stan gdje je zatekao Fatimu Yildirim. Obuhvatio je za zglobove i počeo je zadržavati – ipak, uspjela je

pobjeći. Nakon toga, nazvao ju je na mobilni telefon i ponovno prijetio da će je ubiti. Nakon ovih prijetnji, Fatima Yildirim ga je prijavila za napad i ozbiljne prijetnje federalnoj/saveznoj policiji u Beču, distrikt Ottakring.

2.4 Policija je, 6. augusta 2003. godine, izdala naredbu o zabrani prilaska Irfana Yildirima koja se odnosila na zajednički stan u skladu sa odjeljkom 38b Zakona o policijskoj sigurnosti (Sichersheitspolizeigesetz),² a o ovome su obavijestili Intervencijski centar u Beču protiv nasilja u kući, kao i Ured za omladinsku skrb, navodeći osnove za donošenje ove naredbe. Policija je takođe prijavila dežurnom Javnom tužiocu grada Beča da je Irfan Yildirim počinio kazneno djelo prijetnje nad Fatimom Yildirim te uputila zahtjev da se Irfan Yildirim zadrži u pritvoru. Javni tužilac je odbio ovaj zahtjev.

2.5 Uz pomoć Intervencijskog centra u Beču protiv nasilja u kući Fatima Yildirim je, 8. augusta 2003. godine, u svoje ime i u ime svoje kćerke podnijela zahtjev Okružnom sudu u Hernalsu da se Irfanu Yilderimu izda privremena mjera zabrane viđanja. Okružni sud u Hernalsu je o tome obavijestio Saveznu/Federalnu policiju u Distriktu Ottekring.

2.6 Istog dana, Irfan Yildirim je došao na radno mjesto Fatime Yildirim i počeo je maltretirati. Radnici su pozvali policiju kako bi ih oboje umirila. Policija ovaj slučaj nije prijavila Javnom tužiocu. Nedugo zatim, Irfan Yildirim je uputio prijetnje 26-godišnjem sinu Fatime Yildirim koji je ovaj incident prijavio policiji.

¹ Zaprimljeni su obrasci za pristanak koje su potpisali dvoje punoljetne djece Fatime Yildirim i otac jednog maloljetnog djeteta.

² Ovaj zakon se prevodi kao Zakon o policijskoj zaštiti i kao Zakon o održavanju javnog reda i mira

2.7 Irfan Yildirim je 9. avgusta zaprijetio Fatimi Yildirim da će je ubiti na radnom mjestu. Fatima Yildirim je mobitelom pozvala policiju. Kada je policija stigla na njeno radno mjesto, Irfan Yildirim se dao u bijeg – ipak, policija mu je naredila mu da se vrati da bi potom obavila razgovor s njim. Fatima Yildirim je iste noći ponovno prijavila Irfana Yildirima, rekavši da joj je Irfan prijetio da će ubiti i nju i njenog sina. Policija je intervenisala tako što je nazvala Irfana Yildirima i sa njim obavila telefonski razgovor.

2.8 Dana 11. augusta 2003. godine, Irfan Yildirim je u 7 sati došao na radno mjesto Fatime Yildirim. Izjavio je da svršeno s njegovim životom, da će je ubiti, te da će vijest o njenom ubistvu osvanuti u novinama. Kada je pozvala policiju, Irfan Yildirim je pobjegao. Policija je tužbu prosljedila u policijski inspektorat 17.

2.9 Dana 12. augusta 2003. godine, Član osoblja (navodi se ime) Intervencijskog centra u Beču protiv nasilja u kući putem faksa je obavijestio Federalnu/Saveznu policiju u Beču, distrikt Ottakring, o prijetnjama smrću od 9. i 11. augusta 2003. godine, maltretiranju Fatime Yildirim na radnom mjestu, kao i njenom zahtjevu za privremenom zabranom viđanja (prilaska). Policija je dobila novi broj mobitela Fatime Yildirim kako bi im bila dostupna nonstop. Od policije se tražilo da se više fokusiraju na njen slučaj.

2.10 Dana 14. augusta 2003. godine Fatima Yildirim je dala i službenu izjavu policiji o prijetnjama smrću. Policija je slučaj prosljedila dežurnom Javnom tužiocu u Beču uz zahtjev da se Irfan Yildirim pritvori. Zahtjev je ponovno odbijen.

2.11 Dana 26. augusta 2003. godine, Fatima Yildirim je uputila molbu za razvod braka Okružnom sudu u Hernalsu.

2.12 1. septembra 2003. godine, Okružni sud u Hernalsu izdao je privremenu zabranu u skladu sa odjeljkom 38b Zakona o osvršnom pravu

(Exekutionsordnung) protiv Irfana Yildirima koja je bila na snazi sve do raskida braka sa Fatimom Yildirim, kao i privremenu zabranu viđanja Melisse koja je važila tri mjeseca. Ovim Rješenjem mu se zabranio povratak u porodični stan i bližu okolinu, kao i odlazak na radno mjesto Fatime Yildimir. Njime se takođe zabranilo sastajanje ili ostavarivanje bilo kakvog kontakta sa Fatimom Yildirim i Melissom Özdemir .

2.13 11. septembra 2003. godine, oko 10,50 sati Irfan Yildimir je upratio Fatimu Yildimir koja se s posla vraćala kući i zadao joj nekoliko smrtonosnih uboda nožem u Roggendorfgasse ulici, u blizini porodičnog stana.

2.14 Irfan Yildimir je uhapšen dok je pokušavao preći preko bugarske granice 19. septembra 2003. godine. Osuđen je za ubistvo Fatime Yildirim i trenutno se nalazi u zatvoru gdje služi doživotnu kaznu.

Tužba

3.1 Autori su podnijeli tužbu da je Fatima Yildirim bila žrtva kršenja Članova 1, 2, 3, i 5 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena od strane države budući da država nije poduzela sve raspoložive pozitivne mjere kako bi zaštitila pravo na život i ličnu sigurnost Fatime Yildimir. Autori naročito navode da komunikacija koja se vodila između policije i Javnog tužioca, nije na odgovarajući način omogućila Javnom tužiocu da procijeni nivo opasnosti koju predstavlja Irfan Yildimir, te da je Javni tužilac, u dva navrata, trebao angažovati istražnog sudiju koji bi izdao rješenje o pritvaranju Irfana Yildimira u skladu sa odjeljkom 180, stav 2, alineja 3 Zakona o krivičnom postupku (Strafprozessordnung).

3.2 Autori dalje navode da država nije ispunila svoje obaveze predviđene sljedećim aktima: opće preporuke br. 12, 19 i 21 Odbora o ukidanju diskriminacije žena; Deklaracija Ujedinjenih nacija o ukidanju nasilja nad ženama; zaključni komentari Odbora (juni 2000. god.) o trećem i četvrtom periodičnom izvještaju, kao i petom periodičnom

izvještaju Austrije; Rezolucija Ujedinjenih nacija o suzbijanju kriminala i pravnim mjerama za ukidanje nasilja nad ženama; pojedine odredbe u okviru izhodišnih dokumenata dvadeset i treće specijalne sjednice Generalne skupštine; Član 3 Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima Ujedinjenih nacija; Članovi 6 i 9 Međunarodnog ugovora o građanskim i političkim pravima; pojedine odredbe ostalih međunarodnih instrumenata, kao i Ustav države Austrije.

3.3 U skladu sa Članom 1 ove Konvencije, autori navode da krivično-pravni sistem u praksi predominantno i neproporcionalno pogađa žensku populaciju. Naročito napominju da se žene, u poređenju sa muškarcima, češće nađu u situacijama kada javni tužioci nisu u stanju da za prestupnike odrede mjere pritvora. Žene se, u praksi, češće nalaze u situacijama da su sudionici neodgovarajućih/nedosljednih procesa krivičnog gonjenja koji se vode protiv prestupnika, kao i njihovog kažnjavanja u okviru lokalnih parnica nasilja u kući. Štaviše, žene se nalaze u goroj i neproporcionalnoj poziciji kada je riječ o nedostatku koordinacije između uposlenika organa sprovođenja zakona i sudskog osoblja, nemogućnosti organiziranja obuka koje obrađuju temu „nasilje u kući“ namijenjene uposlenicima organa sprovođenja zakona i sudskom osoblju, kao i propustima u smislu prikupljanja podataka i vođenja statistike kada je riječ o nasilju u kući.

3.4 U skladu sa Članom 1 i zajedno sa Članom 2 (a), (c), (d) i (f) i Članom 3 ove Konvencije, autori su mišljenja da nepritvaranje počinioca nasilja u kući, neadekvatno/nedosljedno krivično gonjenje i nedostatak koordinacije između uposlenika organa sprovođenja zakona i sudskih dužnosnika, kao i propusti u smislu prikupljanja podataka i vođenje evidencije o slučajevima nasilja u kući imaju za rezultat konkretan slučaj neravnopravnosti i uskraćivanja prava Fatimi Yildirim.

3.5 U skladu sa članom 1, zajedno sa Članom 2 (e) ove Konvencije, autori tvrde da uposlenici kazneno-pravnog sistema Austrije nisu revnosno djelovali u smislu vršenja istrage, osude nasilničkog čina, kao i

zaštite ljudskih prava na život i ličnu sigurnost Fatime Yidirim.

3.6 U skladu sa Članom 1, zajedno sa Članom 5 ove Konvencije, autori tvrde da ubistvo Fatime Yidirim predstavlja tragičan primjer kontinuiranog nedostatka ozbiljnosti i spremnosti kada je riječ o borbi protiv nasilja u kući, u što su se šira javnost i austrijska vlasiti mogle uvjeriti iz ovog primjera. Kazneno-pravni sistem, naročito tužioci i sudije, kvalifikuju ovakve slučajeve kao niže ili manje prestupe koji su prilično učestali u nižim društvenim slojevima. Oni ne primijenjuju kazneno pravo na ovakvim slučajevima budući da ih ne drže ozbiljnim.

3.7 Autori zahtijevaju da Odbor procijeni u kojoj su se mjeri kršila ljudska prava žrtve, kao i prava zaštićena ovom Konvencijom. Takođe traže da se izvrši i procjena u pogledu odgovornosti države koja, ovom opasnom prestupniku, nije odredila mjere pritvora. Autori takođe zahtijevaju da Odbor inicira prijedlog kojim će Država pokrenuti efikasnije mjere zaštite namijenjene ženama-žrtvama, naročito ženama koje su migrirale iz drugih zemalja, time što će dati jasne upute javnim tužiocima i istražnim sudijama šta trebaju činiti kada je riječ o slučajevima teškog nasilja nad ženama.

3.8 Autori da Odbor inicira prijedlog državi kojim će se implementirati politika pod nazivom „recimo da hapšenju i pritvaranju“, kako bi se osigurala efikasnija zaštita žena koje su žrtve nasilja u kući, kao i politiku „recimo da krivičnom gonjenju“ koja bi prestupnicima i široj javnosti prenijela poruku da društvo osuđuje nasilje u kući. Ovim bi se takođe obezbijedila i bolja koordiniranost organa sprovođenja zakona. Autori, osim toga, zahtijevaju od Odbora da, u općem smislu, koristi svoja ovlaštenja u skladu sa Članom 5, Stav 1 Fakultativnog protokola, a u vezi s privremenim mjerama kako se može vidjeti i u slučaju A.T protiv Mađarske (predstavka br. 2/2003).

3.9 Autori od Odbora zahtijevaju iniciranje prijedloga kojim će Država osigurati da svi nivoi kazneno-pravnog sistema (policija, javni

tužiocima, sudijama) rutinski sarađuju sa organizacijama koje rade na zaštiti i podršci žrtvama nasilja po osnovu spola. Država se takođe treba pobrinuti da obuke i edukativni programi s temom „nasilje u kući“ budu obavezni.

3.10 Kada je riječ o dopustivosti predstavke, autori drže da nije bilo drugih raspoloživih unutrašnjih pravnih lijekova kojima bi se mogla zaštititi lična sigurnost Fatime Yildirim i time spriječiti njezino ubistvo. Rješenje o deportaciji/protjerivanju, rješenje o zabrani prilaska te privremene mjere zabrane viđanja pokazale su se, u ovom slučaju, neefikasnim.

3.11 U predstavci od 10. decembra 2004. godine, navodi se da je najmlađe dijete Fatime Yildirim (kojeg zastupa biološki otac) pokrenulo građansku parnicu u skladu sa Zakonom o odgovornosti države. U skladu sa ovim zakonom, dijete može tužiti državu da mu nadoknadi pretrpljenu psihološku bol, troškove psihoterapije usljed novonastale situacije kao i troškovne pogreba. Takođe se može zahtijevati i isplata dječijeg doplatka. Autori navode da sve što se navelo se ne može uzeti kao pravni lijek kada je riječ o neadekvatnoj zaštiti Fatime Yildirim, odnosno propusta da se spriječi njezino ubistvo. Uputiti tužbu za propust i nemar neće vratiti Fatimu Yildirim u život i kao takva, ona ima drugi cilj - da obezbijedi naknadu za pretrpljeni gubitak i štetu. Ova dva pristupa, s jedne strane naknada, a sa druge zaštita, nisu kompatibilni te se razlikuju u pogledu nadarbine (nasljednik naspram žrtve), namjere (uzeti naknadu za gubitak naspram spasiti život) i vremenskog usklađivanja (poslije smrti prije nego uoči smrti). Kada bi država imala efikasnije mjere zaštite žena, ne bi bilo potrebe uspostavljati Zakon o odgovornost države. Osim toga, tužba za naknadu često zahtijeva velike popratne troškove. Autori tvrde da su podnijeli ovu predstavku kako bi pozvali državu da prihvati odgovornost za propuste i nemar, a ne da bi obezbijedili naknadu nasljednicima/rodbini. Končno, malo je vjerovatno da bi tužba protiv države donijela ikakvo olakšanje (za pretrpljenu bol) u skladu sa Članom 4 Fakultativnog protokola.

3.12 Autori takođe tvrde da ova predstavka nisu podnijeli nekom drugom tijelu u okviru Ujedinjenih nacija niti bilo kojem drugom

regionalnom mehanizmu za istrage ili rad sa strancima.

3.13 Kada je riječ o locus standi, autori drže opravdanim i prikladnim da podnesu žalbu u ime Fatime Yildirim – koja ne može dati svoju saglasnost, jer je mrtva. Smatraju prikladnim da je oni zastupaju pred Odborom jer je bila korisnik njihovih usluga i sa njima održavala kontakte, a naročito zato što su ove ustanove specijalizirane za pružanje podrške i zaštite žena koje su žrtve nasilja u kući; jedna od njih je Intervencijski centar protiv nasilja u kući koji je, kako se navodi, formiran u skladu sa Odjeljkom 25, stav 3 državnog Zakona o policijskoj zaštiti. Ove organizacije traže pravdu u slučaju Fatime Yildirim i nastoje poboljšati zaštitu žena u Austriji kada je riječ o nasilju u kući kako njena smrt ne bi bila uzaludna. Nakon ovog obrazloženja, autori su dobili pismeni pristanak kojeg su potpisali punoljetna djece Fatime Yildirim, kao i otac jednog maloljetnog djeteta.

Podnesak države o dopustivosti pravne radnje

4.1 Podneskom od 4. maja 2005. godine, država potpisnica potvrđuje činjenice iz predstavke te dodaje da je Kazneni sud okruga Beč osudio Irfana Yildirima na doživotnu kaznu zatvora (Landesgericht für Strafsachen) 14. septembra 2004. godine za ubistvo i kriminalne prijetnje.

4.2 Melissa Özdemir, maloljetna kćerka preminule, službeno je podnijela tužbu za odgovornost protiv Austrije koja je odbijena, jer Sud smatra da su mjere koje je preduzeo Ured javnog tužioca opravdane. Javni tužilac trebao je *ex ante* razmotriti opciju podnošenja zahtjeva za pritvaranje i morao je procijeniti osnovno pravo na život i fizički integritet osobe koja ulaže žalbu naspram osnovnih prava osumnjičenog, koji, u to vrijeme, nije imao kriminalni dosije u policiji, niti je djelovao kao agresivna osoba. To što se ova odluka kasnije pokazala nedovoljnom, uprkos sveobuhvatnoj evaluaciji relevantnih okolnosti, ona nije opravdala djelovanje Javnog tužioca. Melissa Özdemir još uvijek može u okviru

građanskog prava uložiti zahtjev u cilju ostvarivanja svojih prava.

4.3 Država potpisnica tvrdi da Federalni zakon za zaštitu od nasilja u porodici sadrži veoma efikasan sistem za borbu protiv nasilja u kući i postavlja okvire za efikasniju saradnju između raznih ustanova. Policijski službenici mogu izdati naredbu potencijalnom prestupniku da napusti mjesto žarišta (Wegweisung). Rješenje o zabrani prilaska domu (Betretungsverbot) izdaje se onda kada ne postoji osnov za privođenje prestupnika u skladu sa krivičnim zakonom, a za sprovođenje pomenutog rješenja koriste se „blaža“ sredstva. Ovaj zakon pruža podršku žrtvama putem intervencijskih centara protiv nasilja u porodici. Policijski službenici dužni su obavijestiti intervencijske centre kada izdaju rješenje o zabrani prilaska i kada pomenuto rješenje stupi na snagu. U tom slučaju, centri moraju preuzeti brigu o žrtvama u smislu davanje podrške i savjeta, mada nemaju pravo da ih zastupaju. Rješenje o zabrani pristupa je obično na snazi 10 dana. Kada ugrožena osoba sudu uloži zahtjev za privremenim mjerama zabrane, tada sud produži rješenje o zabrani prilaska na period do 20 dana. Kao dodatak kaznenim mjerama, postoji određeni broj policijskih i građansko-pravnih mjera koje za cilj imaju zaštitu od nasilja u kući. Sistem je potpomognut pružanjem utočišta. Blaže konflikte moguće je riješiti mirnim putem u skladu sa Zakonom o izdržavanju i Zakonu o javnom redu i miru (Sicherheitspolizeigesetz). Odjeljak 382b Osvršnog prava (Executionsordnung) omogućava sudu da izda određene mjere zabrane protiv navedenih prestupnika na period do tri mjeseca. Ovaj period se može produžiti pod određenim okolnostima na zahtjev navedene žrtve.

4.4 Država potpisnica takođe tvrdi da su uspostavljeni redovni edukativni programi i obuke na temu „nasilje u kući“ koji su namjenjeni sudijama i policijskim službenicima. Saradnja između sudija i policije neprekidno se prati i nadgleda kako bi se omogućila brža intervencija državnih organa – s ciljem da se spriječi, koliko god je to moguće, tragedija poput ove koja je zadesila Fatimu Yildirim, a da pritom ne dođe

do miješanja u porodični život pojedinca, time narušavajući njegova osnovna ljudska prava. U tragedijama ovakvog tipa ne postoje indicije da se radi o diskriminaciji žena u skladu sa ovom Konvencijom.

4.5 Država potpisnica ukazuje da mjere pritvora uveliko utiču na osnovne slobode pojedinca te se upravo iz ovog razloga mogu nametnuti jedino u vidu ultima ratio. Mjere proporcioanlnosti predstavljaju jako bitnu procjenu koliko je dati pojedinac opasan i da li će on počiniti prestup što bi zauzvrat moglo dovesti u pitanje njegova osnovna prava i slobode. Štaviše, Irfan Yildirim se nije vodio u kaznenoj evidenciji, nije koristio oružje i bio je pribran i spreman na saradnju sa policijskim službenicima koji su došli na intervenciju. Fatima Yildirim nije imala vidnih povreda. Na osnovu pomenutog, a takođe uzimajući u obzir i činjenicu da se osumnjičeni mora tretirati kao da je nevin, Javni tužilac je odlučio u konkretnom slučaju da ne izda nalog za pritvaranje Irfana Yildirima – zbog ex ante uvida u stvari – što se u ovom slučaju ne bi moglo tretirati proporcionalnim.

4.6 4.6 Država potpisnica dalje navodi da su se zastupnici žrtve mogli obratiti Ustavnom sudu po osnovu činjenica da Fatima Yildirim nije mogla uputiti tužbu protiv Javnog tužioca, odnosno njegovog propusta da u dva navrata izda nalog za privođenje Irfana Yildirima. Uzdržavani Članovi njene porodice mogu slobodno da u skladu sa Članom 140, Stav 1 Državnog ustava proglase neprihvatljivim relevantne odredbe krivičnog zakona pred Ustavnim sudom. Mogli su izjaviti da ih se to trenutno i direktno tiče, tj. da je njihov trenutni i direktni interes u tome da se preventivnim mjerama dođe do ukidanja pojedinih odredbi što bi pogodovalo žrtvama nasilja u kući kao što je Fatima Yildirim. Jedino je ovaj sud nadležan da izvrši reviziju relevantnih pravnih odredbi i poništi ih, ukoliko je to potrebno.

Autorov komentar na mišljenja države o dopustivost pravne radnje

5.1 Podneskom od 31. jula 2005. godine, autori smatraju da su iscrpili sve unutrašnje pravne lijekove koje bi trebali donijeti adekvatnu zadovoljštinu. Činjenica da kćerka preminule još uvijek može podnijeti tužbu ne spriječava ih da dostave ovu predstavku, niti ona ima ikakvog pravnog učinka na dopustivost ove predstavke u pogledu pravne radnje.

5.2 Autori takođe smatraju da koncept, prema kojem žene kojima se prijetilo smrću trebaju uložiti predstavku Ustavnom sudu, ne predstavlja argument kojeg je država potpisnica iznijela u dobroj namjeri. Ova procedura traje od dvije do tri godine, i stoga je mala vjerovatnća da će se time omogućiti adekvatno olakšanje (naknada za pretrpljenu bol) ženi kojoj se prijetilo smrću.

5.3 Autori se spore oko činjenica koje tumači tužena strana da Javni tužilac nije izdao nalog za pritvaranje Irfana Yildirima, iako je imao sva saznanja o počinjenim incidentima. Da se radilo o javnoj ličnosti koja je primila prijetnje smrću, navodni počinilac bi se najverovatnije odmah priveo, a javnoj ličnosti bi se obezbijedila policijska zaštita do službenog hapšenja počinioca. Na prigovor suprotne strane-države da Irfan Yildirim nije pokazivao znakove nasilja prema policiji koja je došla na intervenciju, autori iznose stav da njegova agresivnost nije ni bila upućena prema policiji nego prema Fatimi Yildirim, te da je procjena opasnosti koju su izvršile nadležne vlasti jednostavna i neprofesionalna. Slučaj Fatime Yildirim pokazuje da čak i kada žrtva prijavi sve incidente i prijetnje, i kada je spremna da pokrene tužbu protiv navodnog počinioca, Javni tužilac ne nudi efikasnu zaštitu od daljeg nasilja. Javni tužilac nije ostvario direktne kontakte sa navodnim počiniocem, nego se oslonuo na usmena izvješća advokata iz policijske uprave koji, s druge strane, nije imao direktnog dodira sa navedenim slučajem niti je imao ikakvih neposrednih kontakata

sa preminulom. Procjena o stepenu opasnosti Irfana Yildirima nije bila sveobuhvatna niti su se neke bitne činjenice uzele u obzir, odnosno nisu se ozbiljno prihvatile. Irfan Yildirim možda nije bio zaveden u kaznenoj evidenciji, ali se u policijskim izvještajima navodi da je on prijetio smrću. Iz ovoga se vidi da se nije obezbijedila nikakva zaštita protiv navodnog počinoca koji, s druge strane, uopšte nije bio optuživan.

Dodatni komentari države o dopustivosti pravne radnje

6.1 Prijedlogom od 21. oktobra 2005. godine, država potpisnica u potpunosti podržava svoj prethodni prijedlog.

6.2 Država potpisnica ističe navode autora da se nije moguće žaliti protiv svih odluka koje je donio Javni tužilac u pogledu nepritvaranja navodnih počinioca niti dizanja optužnice protiv njih. Tvrde da mjere, koje su u skladu sa Državnim zakonom o zaštiti od nasilja u kući, nisu dovoljno djelotvorne u smislu stvarne i efikasne zaštite žena. Također napominju da Javni tužilac može naložiti mjere pritvora za osumnjičenog ukoliko odluči da pokrene istragu i digne optužnicu protiv njega. Otuda, autori navode propuste tadašnjeg Javnog tužioca, istražnog sudije, kao i samog zakona – odnosno, zakonskih okvira i njihove primjene.

6.3 Svaki pojedinac može dovesti u pitanje ustavotvornost pravnih odredbi ukoliko navede sve direktne povrede svojih prava do trenutka kada se zakon ne počne primjenjivati na pomenuto lice – a da sud pri tome ne donese odluku ili rješenje (Individualantrag). Rok za podnošenje ove tužbe nije ograničen.

6.4 Cilj ovog postupka je naknada za navodno kršenja zakona. Ustavni sud smatra žalbu legitimnom ukoliko se u procesu dokidanja diskutabilne odredbe pravni položaj podnosioca žalbe izmijeni, što bi dovelo do ukidanja negativnih pravnih implikacija. Štaviše, pravno-zaštićeni interesi podnosioca moraju biti ugroženi. Ovo je jedino slučaj

kada se žalba podnese i kada Ustavni sud donese sudsku odluku. Uspješni podnosioci imaju pravo na naknadu.

6.5 Odjeljak 15 Zakona o Ustavnom sudu (Verfassungsgerichtshofgesetz) sadrži opće zahtjeve u vezi sa formom obraćanja Ustavnom sudu. Ovi zahtjevi uključuju sljedeće: podnesak mora biti u pisanoj formi; podnesak se mora odnositi na konkretnu odredbu Ustava; podnosilac mora dostaviti inkriminirajuće činjenice i podnesak mora sadržati konkretan zahtjev. U skladu sa odjeljkom 62, stav 1 ovog Zakona, u podnesku se mora tačno navesti koje se odredbe trebaju dokinuti. Nadalje, u podnesku se mora detaljno obrazložiti zašto su konkretne odredbe nezakonite i koliko su bile efikasne za podnosioca, a da mu se prethodno nije uručila nikakva sudska odluka. U skladu sa odjeljkom 17, stav 2 ovog Zakona, podnesak mogu predati jedino opunomoćena pravna lica.

6.6 Ukoliko Ustavni sud zaključi da su konkretne odredbe u suprotnosti sa Ustavom, tada ovaj sud izdaje odluku o njihovom ukidanju. U tom slučaju, Savezni Kancelar je dužan da putem Službenog lista (Bundesgesetzblatt) oglasi ukidanje konkretnih odredbi i ova odluka stupa na snagu od dana objavljivanja u Službenom listu. Ustavni sud takođe može postaviti rok od 18 mjeseci za ukidanje – što se ne primjenjuje striktno na podnosioca. Ukoliko se zakonodavnom tijelu omogući da uvede novi sistem koji bi se podudarao sa ustavnim okvirima, tada se postavljaju vremenski rokovi za implementaciju. U svjetlu prethodnih odluka, da se primijetiti da bi Ustavni sud primjenio ovu mogućnost ukoliko prethodno odluči da se određena odredba dokine.

6.7 Država potpisnica priznaje da se ovim postupkom pred Ustavnim sudom u skladu sa Članom 140, stav 1 Saveznog ustava, neće omogućiti ubrzan proces ukidanja pomenutih odredbi. Ipak, Članom 4, Stav 1 Fakultativnog protokola uz Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, propisuje se korištenje svih unutrašnjih pravnih lijekova ukoliko se postupak oduži. U protivnom, ne može se očekivati

nikakvo efikasno olakšanje, tj. zadovoljština.

6.8 Zahtjev da se iskoriste svi unutrašnji pravni lijekovi oslikava opće načelo međunarodnog zakona i predstavlja svakidašnji mehanizam za sprovođenje međunarodnih ljudskih prava. Takođe pruža mogućnost da se kršenja ljudskih prava najprije saniraju na lokalnom/unutrašnjem nivou (produžena ruka međunarodnih instrumenata pravne zaštite).

6.9 U konkretnom slučaju, potrebno je da se u pojedinačnoj predstavi detaljno obrazloži koji se elementi ili riječi u okviru pravnih odredbi trebaju dokinuti/izmijeniti. U našem slučaju, čini se da riječi koje se dovode u pitanje jesu sljedeće: „jedino po nalogu Javnog tužioca“ a nalaze se u odjeljku 180, stav 1 Zakona o krivičnom postupku (Strafprozessordnung). Podnesak Ustavnom sudu trebao bi predočiti sve pravne odredbe koje su, po mišljenju podnosioca, u suprotnosti sa njegovim interesima u smislu ostvarivanja prava garantovanih Ustavom.

6.10 Država potpisnica je mišljenja da je rodbina Fatime Yildirim trebala iskoristiti priliku da uputi pojedinačnu žalbu Ustavnom sudu prije nego što se obratila Odboru, kako se propisuje Članom 4, Stav 1 Fakultativnog protokola. Ovaj postupak pred Ustavnim sudom se nije previše odužio. Nadalje, ne može se reći da, u svjetlu sudske prakse ovoga Suda, rodbina Fatime Yildirim ne bi imala pravo uložiti pojedinačnu žalbu, jer, da se primijetiti da se pred ovim Sudom ranije nisu vodili slični slučajevi.

6.11 Član 4, Stav 1 Fakultativnog protokola ne uključuje samo one pravne lijekove koji su uvijek efikasni. S tim u vezi, autori ne navode da je ustavni postupak, u skladu sa Članom 140, Stav 1 Saveznog Ustava, apsolutno neefikasan u vidu pravnog lijeka. Autori imaju za cilj da obezbijede adekvatno olakšanje (naknadu za pretrpljenu bol), u pogledu iznalaženja efikasnijih mjera za ličnu sigurnosti žena i njihov život. U tom cilju, postojala je šansa da se inicira postupak kojim bi se diskutabilne pravne odredbe ispravile i dopunile uz pomoć pojedinačnih žalbi upućenih

Ustavnom sudu.

6.12 Iako je tačno da se nije priskrbila nikakva zadovoljština u pogledu lične sigurnosti i zaštite života Fatime Yildirim, država potpisnica smatra da se ovo pitanje ne treba razmatrati na nivou dopustivosti pravne radnje u skladu sa Fakultativnim protokolom. Ovdje se radi o pitanju da li je njena rodbina imala priliku da iskoristi pravni lijek koji je odgovarajući za dokidanje/ukidanje pravnih odredbi na državnom nivou, i time ispune svoj cilj.

Pitanja i postupci koji se vode pred Odborom a u vezi s dopustivosti pravne radnje

7.1 Tokom trideset i četvrte sjednice (16. jan. – 3. feb. 2006.), Odbor je razmotrio dopustivost predstavke u skladu sa pravilima 64 i 66 Pravidnika o postupku. Utvrđeno je da ovaj predmet još uvijek nije bio niti jeste ispitan/istražen u skladu sa nekim drugim postupkom međunarodne istrage ili već postignute nagodbe.

7.2 U pogledu Člana 4, Stav 1, Fakultativnog protokola uz Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena (zakon o unutrašnjim pravnim lijekovima), Odbor je ocijenio da autori moraju primjenjivati njima dostupne pravne lijekove u okviru pravnog sistema države i time omogućiti naknadu za navodno kršenje zakona. Žalbe su prvenstveno upućivale Odboru, a najprije ih je trebalo procesuirati nadležno unutrašnje tijelo. U protivnom, motiv za promjenom ovih odredbi bi jednostavno nestao. Pravilo unutrašnjih pravnih lijekova kreiralo se s ciljem da država potpisnica uvijek ima mogućnost pružanja nadoknade bilo kojeg kršenja prava postavljenih u skladu sa Konvencijom u okviru pravnog sistema države, prije nego što Odbor navede iste slučajeve. Komitet za ljudska prava nedavno se pozvao na odgovarajući zakon u slučaju Panayote Celal, koji je zastupao svog sina Angela Celala, protiv Grčke (1235/2003), stav 6.3:

„Odbor podsjeća da iscrpljivanje svih elemenata u skladu sa Članom 5, Stav 2(b), Fakultativnog protokola ima za cilj da državi omogući priliku da obezbijedi nadoknadu/zadovoljštinu za prestupe i kršenje prava...“

7.3 Odbor je ocijenio da se pravni lijekovi namijenjeni za dopustivost (prave radnje), u okviru predstavke kojima se opovrgava nasilje u kući, odnose na obaveze date države da ustrajno štiti, istražuje zločin, kažnjava počinioca i omogući nadoknadu/zadovoljštinu kako je to Odbor uredio općom preporukom br.19.

7.4 Odbor smatra da navodi u vezi sa obavezama države prema kojima se Fatimi Yildirim trebala pružiti potpunu sigurnost, činili su centralni dio predstavke i bili su od velikog značaja za porodicu preminule. Stoga, u pogledu pomenutih navoda mora se istražiti pitanje da li su iscrpljeni svi unutrašnji pravni lijekovi u skladu sa Članom 4, Stav 1 Fakultativnog protokola. Ovi navodi su iznimno povezani sa formalnim pogreškama u sudskom postupku kao i navodnim propustima vlasti kada je riječ o sprovođenju mjera propisanih zakonom. U pogledu navodnih propusta u zakonu, autori tvrde da, u skladu sa krivičnim zakonom, Fatima Yildirim se nije mogla žaliti protiv odluke koju je donio Javni tužilac, a koja se odnosi na nepritvaranje njenog muža zbog počinjenog krivičnog prekršaja prijetnje. Država potpisnica navodi da je ovaj postupak, koji za cilj ima naknadu počinjenog prestupa u skladu sa Članom 140, stav 1 Saveznog ustava, bio dostupan preminuloj i još uvijek je dostupan njenoj porodici. Država potpisnica je sugerisala da se nepokretanjem datog postupka – od strane Fatime Yildirim i njene porodice – trebala isključiti dopustivost navedene predstavke.

7.5 Odbor je ocijenio da se postupak u skladu sa Članom 140, stav 1, Saveznog ustava, ne može posmatrati kao pravni lijek kojim

bi se omogućila efikasna zadovoljština za ženu čiji je život bio ugrožen. Prema tome, Odbor je zaključio da u svrhu dopustivosti (pravne radnje) u pogledu autorovih navoda, a u vezi s pravnim okvirima zaštite žena od nasilja u kući, ne postoje efikasni pravni lijek koji bi omogućio zadovoljštinu, i u tom pogledu se ova predstavka smatra dopustivom. U nedostatku informacija o drugim dostupnim i efikasnim pravnim lijekovima koje je Fatima Yildirim ili njena porodica mogla ili još uvijek može primjeniti, Odbor je zaključio da se navodi autora, koji se odnose na aktivnosti ili propuste javnih dužnosnika, mogu smatrati dopustivim.

7.6 Odbor je ocijenio da je maloljetna kći preminule, Melissa Özdemir, podnijela zahtjev za tužbu protiv države Austrije za odgovornost. Ipak, zahtjev je odbijen. Odbor je takođe ocijenio da je država potpisnica smatra da se tužba mogla uložiti u skladu sa građansko-procesnim pravom. U nedostatku informacija o drugim dostupnim i efikasnim pravnim lijekovima koje je Fatima Yildirim ili njena porodica mogla ili još uvijek može primjeniti, Odbor je zaključio da se navodi autora u vezi s aktivnostima ili propustima javnih dužnosnika mogu smatrati dopustivim

Dana 27. januara 2006. Odbor je proglasio predstavku dopustivom.

Zahtjev za reviziju dopustivosti pravne radnje i razmatranje osnovanosti zahtjeva upućen od strane države

8.1 Podneskom od 12. juna 2006. država potpisnica zahtijeva od Odbora da izvrši reviziju odluke o dopustivosti. Država potpisnica je ponovila svoj stav da je porodica Fatime Yildirim trebala pokrenuti postupak u skladu sa Članom 140, Stav 1 Saveznog ustava, jer je ovo jedini način da se, u okviru austrijskog sistema, određena pravna

odredba izmjeni. Ustavni sud je mogao donijeti odluku koja bi za cilj imala da se zakonodavstvo animira u smjeru donošenja druge uredbe koja bi bila u skladu sa Ustavom. Ovakve odluke su uvijek potkrijepljene i često sadrže određene stavke koje bi trebale biti sadržaj nove odredbe. Stoga, država potpisnica smatra da je ovakav pravni lijek prilično efikasan, što za cilj ima veći postotak zastupljenosti ovakvih predstavki na unutrašnjem nivou.

8.2 Država potpisnica se poziva na postupak o utvrđivanju odgovornosti koji je povelu maloljetna kći Fatime Yildirim, Melissa Özdemir. Ovim se dokazuje da je Melissa Özdemir, u vrijeme kada je država potpisnica uložila svoju prvo očitovanje, uputila zahtjev austrijskim vlastima za naknadu od strane Savezne vlade koju zastupa ministarstvo pravde.

8.3 Država potpisnica navodi objašnjenje da se u okviru građanskog prava Savezna vlada može smatrati odgovornom za štetu nanесenu imanju ili licima samo kada je šteta nanесena kao rezultat nezakonitih aktivnosti. Država potpisnica navodi da tužba koju je pokrenula Melissa Özdemir nije priznata od strane Vlade Austrije zato što je postupak, kojeg je vodio Ured javnog tužioca Beča, smatrala prihvatljivim. Melissa Özdemir je naknadno podnijela tužbu protiv Vlade Austrije. Odlukom od 21. oktobra 2005. sa prvostepenog suda, Regionalni građanski sud – Beč (Landesgericht für Zivilrechtssachen), njena tužba se odbija. Apelacioni sud u Beču potvrdio je ovu odluku 31. maja 2006. godine.

8.4 Država potpisnica sumira slijed događaja koji su doveli do ubistva Fatime Yildirim. Počevši od jula 2003. godine, nakon što je Fatima Yildirim izjavila da se želi razvesti od Irfana Yildirima, koji joj je prijetio putem telefona a kasnije i na njenom radnom mjestu; u njegovim prijetnjama se navodi da će je ubiti. Od augusta 2003. godine, Irfan Yildirim je prijetio i da će ubiti i njenog sina. Dana 4.

augusta 2003. godine, Fatima Yildirim se iselila iz zajedničkog stana. Dva dana kasnije, prijavila je svog muža policiji zbog prijetnji. Ovo je za rezultat imalo da policija izda rješenje o zabrani prilaska Irfanu Yildirimu te je odmah obavijestila Ured javnog tužioca. Ured javnog tužioca je odlučio da protiv njega pokrene tužbu ali nije naložio mjere pritvora. Na zahtjev Fatime Yildirim, okružni sud u Hernalsu naknadno je izdao odluku o privremenim mjerama zabrane prilaska kako bi se Irfanu Yildirimu zabranio prilazak zajedničkom stanu i bližoj okolini, njenom radnom mjestu. Takođe je donesena i zabrana kontakta sa Fatimom Yildirim. Uprkos policijskim nalogima i sudskim rješenjima, Irfan Yildirim je kontinuirano nastojao ostvarivati kontakt sa Fatimom Yildirim i upućivati joj prijetnje. Javni tužilac u Beču podigao je optužnicu protiv Irfana Yildirima za krivično djelo opasnih prijetnji. Država potpisnica smatra da je u to vrijeme nalog za hapšenje izgledao nesrazmjerno uveličan, budući da Irfan Yildirim nije bio zaveden u kaznenoj evidenciji policije, a ujedno je bio i socijalno integritan. Irfan Yildirim je 11. septembra 2003. ubio Fatimu Yildirim dok se vraćala kući sa posla.

8.5 Država potpisnica dalje navodi da je Irfan Yildirim optužen na doživotnu kaznu zatvora zbog ubstva u skladu sa odjeljkom 75 krivičnog zakona (Strafgesetzbuch); glavnu presudu izrekao je Okružni kazneni sud u Beču 14. septembra 2004. Irfan Yildirim se trenutno nalazi na služenju kazne.

8.5 Država potpisnica smatra da je teško predvidjeti koliko je prestupnik opasan, a neophodno je utvrditi da li će mjere pritvora uticati na temeljna prava i slobode pojedinca. Federalni zakon o zaštiti od nasilja u porodici ima za cilj da se osigura veoma efikasan, ali i proporcionalan način borbe protiv nasilja u kući putem kombiniranog preduzimanja mjera krivičnog i građanskog prava, policijskih djelovanja i mjera podrške. Poželjna je i bliska saradnja između krivičnih i građanskih sudova, policijskih organa, omladinskih ustanova kao i ustanova za brigu i zaštitu žrtava, uključujući i

intervencijske centre za zaštitu od nasilja u porodici, kao i brzu razmjenu informacija između vlasti i pomenutih ustanova. U slučaju Fatime Yildirim, iz tužbe se vidi da je Intervencijski centar u Beču protiv nasilja u kući obaviješten dva sata nakon što je na snagu stupila odluka o zabrani prilaska Irfana Yildirima.

8.6 Država potpisnica ističe da, i pored nagodbe, policija je izdala naredbu o zabrani prilaska koja nije toliko rigorozna kao što su mjere pritvora. Odjeljak 38a, stav 7 Zakona o policijskoj sigurnosti nalaže policiji da barem jednom u prvih tri dana provjeri da li se nalog o zabrani prilaska adekvatno poštuje. U slučaju Fatime Yildirim, kontrola je stupila na snagu uvečer istoga dana kada je izdata zabrana o prilasku. Prema instrukcijama Federalne policije Beča, najbolje bi bilo da policija vrši reviziju putem ostvarivanja kontakata sa rizičnom osobom bez ikakvog prethodnog obavještenja ukoliko postoje indicije da se neko nalazi u kući. Policijski inspektorat u Beču mora voditi evidenciju o nasilju u kući kako imali brži pristup relevantnim informacijama.

8.7 Država potpisnica ističe da su zakoni obično predmet evaluacija, kao što je slučaj sa elektronskim registrom za sudski postupak. Podizanje nivoa svijesti rezultirao je značajnim zakonskim reformama i poboljšanom zaštitom žrtava nasilja u kući, kao npr. ukidanje obaveza iz odjeljka 107, stav 4 Krivičnog zakona, putem kojeg ugroženi članovi porodice moraju dati svoj pristanak tužiocu u cilju poduzimanja određenih mjera protiv počinioca delikta prijetnje.

8.8 Država potpisnica smatra da su se pitanja nasilja u kući i kontra-strategija redovno razmatrala na sastancima rukovodstva Ureda javnog tužioca i predstavnika Federalnog ministarstva unutrašnjih poslova, a u vezi sa konkretnim slučajem. Takođe smatra da su učinjeni značajni naponi u smislu poboljšanja saradnje između Ureda javnog tužioca i intervencijskih centara protiv nasilja u porodici. Država potpisnica takođe navodi veliki doprinos Federalnog

ministarstva unutrašnjih poslova kada je riječ o oblasti statistike i kreiranju statističkih podataka.

8.9 Država potpisnica navodi da je Federalni zakon o zaštiti protiv nasilja u porodici kao i njegovo sprovođenje predstavlja ključni element u smislu edukacije sudija i javnih tužioca. Navode se primjeri seminara i lokalnih obuka na temu „zaštita žrtava“. Budućim sudijama se svake godine dostavljaju informacije na temu „nasilje u porodici“, „zaštita žrtava“ i „porodica i zakon.“

8.10 Ovi programi pokrivaju osnovne informacije o fenomenu nasilja nad ženama i djecom, uključujući sljedeće: traumatske i posttraumatske posljedice, dinamika u nasilnim odnosima, psihologija prestupništva, faktori koji utiču na procjenu stepena opasnosti prestupnika, ustanove za podršku, zakon i odredbe te elektronski registri. Takođe se izvode interdisciplinarne i sveobuhvatne obuke.

8.11 Država potpisnica takođe prepoznaje potrebu da osobe koje su žrtve nasilja u kući budu informisani o dostupnim agencijama za pravno konsultovanje. Država potpisnica takođe ističe da sudije okružnih sudova jednom sedmično besplatno daju informacije svima koji se zanimaju za postojeće akte o pravnoj zaštiti. Psihološko savjetovanje je takođe dostupno, uključujući i Okružni sud u Hernals. Država potpisnica takođe iznosi činjenicu da su relevantne informacije (poster i leci na arapskom, njemačkom, engleskom, francuskom, poljskom, ruskom, srpsko-hrvatskom, španskom i mađarskom jeziku) dostupne u okviru svih okružnih sudova. Uspostavljena je besplatna vruća linija odakle žrtve uvijek mogu dobiti besplatne pravne savjete. Država potpisnica nadalje predlaže da kuće u kojima žene primaju savjete, brigu i pomoć, tj. kuće koje sarađuju sa vlastima (women's homes), imaju ulogu utočišta za žene-žrtve nasilja. U unutrašnjim slučajevima nasilja u kući gdje je došlo do izdavanja rješenja o zabrani prilaska, policija mora upozoriti

rizične osobe da im prijete zabrana prilaska u skladu sa odjeljkom 382a Zakona o osvršnom pravu. Takva osoba u Beču dobiva informativni letak (dostupan na engleskom, francuskom, srpskom, španskom i turskom jeziku).

8.12 Država potpisnica predlaže da autori ove predstavke dostave sažeta objašnjenja koja bi dala odgovor na pitanje da li se Federalnim zakonom o zaštiti protiv nasilja u porodici, mjerama pritvora u slučajevima nasilja u kući, kao i izricanjem optužnice i kaznenim mjerama, navodno krše Članovi 1, 2, 3 i 5 ove Konvencije. Država potpisnica smatra da se pravni sistem uz pomoć svih mjera efikasno i adekvatno bori protiv svih oblika nasilja u kući i vjeruje da je to očigledno široj javnosti.

8.13 Država potpisnica dalje predlaže da se preduzmu mjere pritvora ukoliko postoji opravdana bojazan da osumnjičeni na slobodi predstavlja potencijalnu opasnost. U vezi s tim, država potpisnica smatra se ne trebaju isključiti greške prilikom procjene stepena opasnosti kada je riječ o pojedinačnim slučajevima. Država potpisnica navodi da, iako se radi o slučaju sa tragičnim posljedicama, ne smije se previdjeti činjenica da bi mjere pritvora uveliko uticale na navodna osnovna prava na slobodu i pošteno suđenje počinioaca, i o tome se mora voditi računa. U sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava navodi se da je čin lišavanja slobode, u bilo kojem slučaju, ultima ratio, i vrši se samo ukoliko nije u proporcionalnom odnosu sa ciljem konkretnih mjera. Država potpisnica takođe ističe da, ukoliko se isključe svi oblici opasnosti, mjere pritvora u vidu preventivnih mjera se izdaju u slučaju nasilja u kući. Ovim bi se poništio teret dokazivanja i bio bi oprečan načelima pretpostavke nevinosti, kao i pravu na pošteno saslušanje. Zaštiti žene putem pozitivne diskriminacije, odnosno automatskim hapšenjem, pritvaranjem, osuđivanjem prije procesa, kažnjavanjem po osnovu sumnje za počinjeno djelo nasilja u kući, nije prihvatljivo i kosilo bi se sa načelima vladavine prava i fundamentalnih sloboda.

8.14 Država potpisnica predlaže da, kada je podignuta optužnica protiv muža Fatime Yildirim, Javni tužilac i istražni sudija suočili su se sa slučajem u kojem prijetnja nije bila popraćena fizičkim napadom. Na osnovu informacija dostupnih istražnom sudiji, privremene mjere zabrane izgledale su kao zadovoljavajuća zaštita za Fatimu Yildirim. Štaviše, država potpisnica sugerije da je Irfan Yildirim bio socijalno integriran i nije bio zaveden u kaznenoj evidenciji. U nastavku, država potpisnica je ustvrdila da, ukoliko je došlo do privođenja Irfana Yildirima, njegova prava bi tada (pretpostavka nevinosti, privatni i porodični život, pravo na ličnu slobodu) bila predmetom direktnog kršenja njegovih temeljnih prava.

8.15 Država potpisnica smatra da su autori u svakom trenutku mogli uložiti žalbu na rad Javnog tužioca u skladu sa odjeljkom 37 Zakona o javnom tužilaštvu.

8.16 Država potpisnica tvrdi da sistem cjelokupnih mjera 4 za borbu protiv nasilja u kući ne diskriminira žene i ujedno ističe da su navodi autora neosnovani. Odluke, koje se smatraju neprikladnim u smislu retroakcije (kada je dostupno više opsežnih informacija) – nisu eo ipso diskriminatorne. Država potpisnica smatra da ispunjava sve dužnosti i obaveze u skladu sa Konvencijom, a koje se ne protive zakonu i njegovom sprovođenju. Takođe smatra da, u okviru tumačenja Konvencije, nije počinjen nijedan oblik diskriminacije nad Fatimom Yildirim.

8.17 U svjetlu pomenute činjenice, država potpisnica traži od Odbora da ova predstavka odbije kao neprihvatljiva; in eventu, da je odbije kao neosnovanu, i da Odbor, in eventu, izmjeni svoj stav kako nije došlo do kršenja prava Fatime Yildirim.

Komentar autora na *Zahtjev za reviziju dopustivosti pravne radnje i razmatranje osnovanosti zahtjeva upućen od strane države*

9.1 Podneskom od 30. novembra 2006. autori tvrde da djete Fatime Yildirim i autori nisu imali namjeru da slučaj okonča tako što će Ustavni sud revizirati zakonske odredbe, što bi se smatralo neprihvatljivim. Ne bi se mogla obezbijediti dovoljno jaka potpora da se ovaj slučaj izvede pred Ustavni sud. Autori smatraju da srž ove predstavke leži u činjenici da se nisu sprovođile zakonske odredbe, a ne u činjenici da se pomenute odredbe dokinu ili amendiraju. Štaviše, autori ističu da se njihove sugestije za poboljšanjem postojećih zakona i mjera sprovođenja nikada ne bi mogle realizovati putem ustavne žalbe. Stoga, ustavna žalba se ne može smatrati unutrašnjim pravnim lijekom za potrebe Člana 4, Stav 1 Fakultativnog protokola.

9.2 Autori ističu da se država potpisnica poziva na amandmane zakonskih odredbi koje su stupile na snagu nakon par godina nakon ubistva Fatime Yildirim.

9.3 Autor tvrde da država potpisnica nije preuzela odgovornost za propuste vlasti i dužnosnika. Držva još uvijek smatra da bi hapšenje i pritvaranje Irfana Yildirima bilo neproporcionalno kršenje njegovih prava budući da nije zaveden u kaznenoj evidenciji, a s druge strane, bio je socijalno integriran u društvo. Autori tvrde da je država potpisnica trebala izvršiti sveobuhvatnu procjenu stepena opasnosti Irfana Yildirima i uzeti u obzir njegove brojne prijetnje koje je uputio već poznatim licima. Kada je riječ o njegovoj socijalnoj integriranosti u društvo, autori cijene da Irfan Yildirim nije austrijski državljanin, a u slučaju raskida braka sa Fatimom Yildirim on bi izgubio boravišnu dozvolu. Štaviše, država potpisnica je trebala uzeti u obzir sve socijološke i psihološke okolnosti u pogledu ovog slučajaj.

9.4 Autori opovrgavaju mišljenje države da nije bilo adekvatnog razloga za pritvaranje Irfana Yildirima. Autori smatraju da bi sam rizik od mogućih istih ili sličnih djelovanja opravdao njegovo pritvaranje. Ovaj slučaj pokazuje da mjesto na kojem se nalazi prestupnik predstavlja potencijalno mjesto zločina. Autori smatraju da isključiva upotreba pravnih lijekova nije odgovarajuća iz razloga što se ništa ne čini kako bi se opasni kriminalci spriječili u činjenju kontinuiranih prestupa.

9.5 Autori skreću pažnju na činjenicu da je glasnogovornik Ministarstva pravde izjavio u jednom intervjuu na televiziji u junu 2005. godine, da je Javni tužilac „retroaktivno“ pogrešno procijenio slučaj tako što je načinio propust u smislu da nije izdao nalog o pritvaranju Irfana Yildirima.

9.6 Autori skreću pažnju na propuste u okviru sistema zaštite. Jedan od takvih propusta jest da policija i Javni tužilac nisu bili u mogućnosti da ostvaruju brzu komunikaciju. Još jedan propust odnosi se na policiju. Policija svoje podatke o nasilju u kući nije učinila dostupnim operaterima koji su radili na hitnim pozivima. Autori su se takođe žalili da ne postoji sistematski koordinirana i/ili institucionalizirana komunikacija između Javnog tužioca i porodičnog suda. Autori takođe smatraju da Vlada ne odvajava dovoljno finansijskih sredstava u pogledu pružanja efikasnije zaštite svim žrtvama nasilja u kući.

9.7 Autori takođe navode da nije prikladno očekivati od žrtava da u riskantnim slučajevima dadu sve bitne informacije s obzirom na njihovo psihičko stanje. Štaviše, kada je riječ o ovom slučaju, maternji jezik Fatime Yildirim nije bio njemački. Autori smatraju da su vlasti trebale planski pristupiti prikupljanju podatka o svim opasnim prestupnicima kako bi se ti podaci mogli koristiti u slučaju prijekne potrebe.

Dodatna opažanja države

10.1 Podneskom od 19. januara 2007. godine, država potpisnica obavještava da je 21. oktobra 2005. godine, Okružni sud u Beču odbacio tužbu za odgovornost koju je podnijela maloljetna kćerka Fatime Yildirim, Melissa Özdemir (čiji zastupnik je bio njezin otac Rasim Özdemir). Sud nije pronašao nikakvo protuzakonito ili inkriminirajuće djelovanje relevantnih državnih organa. Apelacioni sud u Beču potvrdio je ovu odluku 30. maja 2006. koja je time postala konačna.

10.2 Država potpisnica je iznijela svoj stav da je Fatima Yildirim, u skladu sa odjeljkom 37 Zakona o javnom tužilaštvu (Staatsanwaltschaftsgesetz), imala pravo uložiti žalbu direktoru Ureda javnog tužioca ili Uredu višeg javnog tužioca ili Federalnom ministarstvu pravde ukoliko je smatrala da je službena odluka Javnog tužioca nezakonita. Nije zaprimljen ni jedan formalni zahtjev niti žalba u pisanoj formi, e-mailom, faksom ili telefonom.

10.3 Država potpisnica sugerše da zahtjev za privremenim mjerama zaštite od nasilja u kući mogu podnijeti sve osobe koje žive ili su živjele sa počiniocem nasilja u zajednici, bilo da se radi o porodičnoj ili nekoj drugoj zajednici, a u skladu sa odjeljkom 382b Zakona o osvršnom pravu, i to samo ukoliko je došlo do fizičkog napada, prijetnji, psihičkih ataka ili bilo kakvog drugog oblika napada koji utiče na psihičko zdravlje žrtve, i samo onda ukoliko dom ispunjava osnovne uslove smještaja podnosioca zahtjeva. Od počinioca se može zahtjevati da napusti dom i bližu okolinu doma, a može mu se zabraniti i povratak. Ukoliko dalji susreti postanu nepodnošljivi, počiniocu se može zabraniti posjeta određenim lokacijama i narediti izbjegavanje, viđanje i ostvarivanje kontakata sa podnosiocem zahtjeva u trajanju koje ne bi narušilo bitne interese

počinioca. U slučaju da dođe do izdavanja privremenih mjera zabrane, organi sigurnosti takođe mogu odrediti, ukoliko je neophodno, izdavanje naloga o progonu u vidu prevencije.

10.4 Stav države je da se privremene mjere zabrane mogu izdati tokom brakorazvodne parnice, postupka za poništenje braka, tokom postupka kojim se utvrđuje bračna tečevina, podjelom bračne tečevine i pravo na korištenje doma. U ovakvim slučajevima, privremene mjere zabrane su na snazi sve dok se postupak ne okonča. Ukoliko se ne vodi nijedan od navedenih postupaka, privremene mjere zabrane se mogu izdati u maksimalnom trajanju od tri mjeseca. Rješenje o zabrani prilaska i rješenje o progonu ističe nakon 10 dana, ali se može produžiti za narednih 10 dana ukoliko se podnese zahtjev za privremenim mjerama zabrane.

Revizija dostupnosti pravne radnje

11.1 U skladu sa pravilom 71, stav 2 Pravilnika, Odbor je ponovno ispitao ovu predstavku u svjetlu svih dostupnih informacija pomenutih strana, a u skladu s Članom 7, Stav 1 Fakultativnog protokola.

Što se tiče zahtjeva za reviziju dopustivosti (pravne radnje) po osnovu kojeg nasljednici Fatime Yildirim nisu iskoristili mogućnost da u okviru ovog postupka djeluju u skladu sa Članom 140, Stav 1 Saveznog ustava, Odbor uviđa da država potpisnica nije dostavila nove dokaze koji bi uticali da Odbor promijeni svoj stav u svjetlu činjenice da pravni lijek vjerovatno ne bi donio efikasnu zadovoljštinu.

11.2 Kada je riječ o postupku za utvrđivanje odgovornosti državnih organa, koji je pokrenula Melissa Özdemir, maloljetna kći Fatime Yildirim, Odbor je utvrdio da su odluke sa prvostepenog suda

od 21. oktobra 2005. i apelacionog suda od 13. marta 2006. donesene tek nakon što su autori Odboru uputili predstavku, koje se ujedno evidentiralo. Odbor uviđa da Komitet za ljudska prava ima zadatak da utvrdi da li je autor iscrpio sve raspoložive unutrašnje pravne lijekove u vrijeme kada se pomenuti podnesak razmatrao u skladu sa drugim međunarodnim rukovodećim organima, osim u posebnim okolnostima, kao npr. u slučaju odbacivanja podneska uslijed neprihvatljivost, onda kada su svi unutrašnji pravni lijekovi već iscrpljeni što bi bilo besmisleno, budući da autor uvijek može podnijeti novi podnesak koje bi se odnosio na isto kršenje zakona. U vezi s tim, Odbor za ukidanje nasilja nad ženama skreće pažnju na propis 70 (nedopustivost podneska) Pravidnika, koji omogućuje revidiranje nedopustivosti odluke onda kada su razlozi za donošenje nedopustivost odluke nedosljedni ili nisu validni. Stoga, Odbor za ukidanje diskriminacije žena po ovom osnovu neće revidirati svoju odluku o dopustivosti (pravne radnje).

11.3

11.4 Što se tiče mišljenja državnih organa da je Fatima Yildirim mogla uložiti žalbu u skladu sa odjeljkom 37 Zakona o javnom tužilaštvu, Odbor smatra da se od ovog pravnog lijeka, namijenjen da odredi da li je djelovanje nadležnog Javnog tužioca u skladu sa zakonom, ne očekuje da omogući odgovarajuću zadovoljštinu za pretrpljeni strah. Stoga, ovaj pravni lijek ne treba da spriječi dopustivost ovog podneska.

11.5 Odbor će preći na razmatranje osnovanosti zahtjeva ove predstavke

Razmatranje osnovanosti zahtjeva

12.1.1 Što se tiče navodnog kršenja dužnosti i obaveza u vezi s ukidanjem svih oblika diskriminacije žena od strane države, a u vezi sa slučajem Fatime Yildirim u Članu 2 (a), (c) i (f), kao i Članu 3 ove Konvencije, Odbor se poziva na opću preporuku 19 koja tretira

pitanje nasilja nad ženama. Ova opća preporuka razmatra pitanje da li se država potpisnica može smatrati odgovornom za izjavu koju su dali državni organi: „...u skladu sa ovom Konvencijom, diskriminacija žena se ne ograničava na djelovanje Vlade ili na djelovanje u ime Vlade...“, te da „...(U) skladu sa međunarodnim pravom i određenim ugovorima o ljudskim pravima, država potpisnica također može biti odgovorna za privatne radnje/akte ukoliko se ne pokaže da ista nije bila u stanju da djeluje u cilju sprečavanja kršenja prava, istraži i kazni odgovorna lica za počinjeni kriminal, ili ne uspije obezbijediti naknadu za pretrpljeni bol i gubitak“.

12.1.2 Odbor je utvrdio da je država potpisnica kreirala sveobuhvatni model prema kojem tretira pitanje nasilja u kući, uključujući i sljedeće: zakonodavstvo, primjena pravnih lijekova u kaznenom i građanskom postupku, podizanje nivoa svijesti, obrazovanje i obuka, utočište, savjetovalište za žrtve nasilja, kao i rad sa prestupnicima. Ipak, da bi žena – žrtva nasilja u kući – uspjela u praksi da ostvari načela ravnopravnosti i osnovnih sloboda, onda ovu političku volju, u okviru već pomenutog sveobuhvatnog sistema Austrije, moraju podržati državni organi koji podliježu zadacima i obavezama države

12.1.3 U neposrednom slučaju, Odbor uvidio nepobitni slijed događaja koji je rezultirao smrću Fatime Yildirim, kao i činjenicu da je Irfan Yildirim uzastopno pokušavao stupiti u kontakt sa njom, prijeteći joj da će je ubiti lično i putem telefona, uprkos privremenim mjerama zabrane prilaska zajedničkom stanu, bližoj okolini, radnom mjestu kao i učestalim policijskim intervencijama. Odbor je takođe uvidio i činjenicu da je Fatima Yildirim činila sve napore da raskine svaku vezu sa svojim mužem, te da spasi vlastiti život time što se zajedno sa maloljetnom kćerkom iselila iz zajedničkog stana. Fatima Yildirim je u više navrata kontaktirala policiju, tražeći da se donese privremena zabrana i dala pristanak da se protiv Irfana Yildirima podigne tužba.

12.1.4 Odbor smatra da činjenice daju pravu sliku situacije, koja je bila izuzetno opasna za Fatimu Yildirim, a za koju su austrijske vlasti znale ili su trebale da znaju, uključujući i činjenicu da Javni tužilac nije smio odbiti zahtjev policije za pritvaranje Irfana Yildirima. U vezi s tim, Odbor uviđa da je Irfan Yildirim bio na gubitku ukoliko bi došlo do raskida braka (tj. njegova boravišna dozvola zavisi od njegovog bračnog statusa), a ova činjenica je dala nagovijestiti potencijalnu opasnost koju je predstavljao Irfan Yildirim.

12.1.5 Odbor smatra da država potpisnica, time što nije pritvorila Irfana Yildirima, nije pružila adekvatnu zaštitu Fatimi Yildirim. Ipak, država potpisnica navodi da je nalog za privođenje u to vrijeme izgledao prilično neproporcionalan. Međutim, Odbor smatra, kako se to navodi u drugim predstavkama o nasilju u kući, da se prava počinioca krivičnog djela ne mogu porediti/zamijeniti/dokinuti sa ljudskim pravima na život kada je riječ o ženi i njenom psihičkom integritetu.⁶

12.1.6 Uviđajući da je Irfan Yildirim optužen za ubistvo Fatime Yildirim po svim tačkama optužnice, Odbor još uvijek tvrdi da je država potpisnica prekršila svoje obaveze u skladu sa Članom 2(a), (c) i (f), Članom 3 ove Konvencije, zajedno sa Članom 1 ove Konvencije i općom preporukom 19 ovog Odbora, i time prekršila prava na život, kao i fizički i psihički integritet preminule Fatime Yildirim.

12.1.7 Odbor uviđa da su autori također iznijeli tvrdnju u kojoj se navodi da je država potpisnica prekršila Članove 1 i 5 ove Konvencije. Odbor je u općoj preporuci 19 izjavio da se u definiciju diskriminacije iz Člana 1 ove Konvencije ubraja i nasilje po osnovu spola. Takođe je utvrđeno da postoji veza između nasilja u kući i tradicionalnog mišljenja prema kojem su žene u podređenom položaju u odnosu na muškarce.

12.1.8 Djelujući u skladu sa Članom 7, stav 3 Fakultativnog protokola Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, Odbor za ukidanje diskriminacije žena smatra da predočene činjenice ukazuju na kršenje prava na život, a ujedno i na psihički i fizički integritet preminule Fatime Yildirim, u skladu sa Članom 2 (a), (c) i (f), i Članom 3 ove Konvencije, zajedno sa Članom 1 i općom preporukom 19 ovog Odbora, te državi predlaže sljedeće:

(a) pojačati sprovođenje i praćenje Federalnog zakona za zaštitu od nasilja u porodici i sličnih zakona, djelujući pod moralnom odgovornošću u cilju sprečavanja i eventualnog poduzimanja određenih mjera kada je riječ o nasilju nad ženama. Takođe je potrebno utvrditi određene sankcije ukoliko dođe do propusta u okviru sprovođenja navedenog.

(b) brzo i revnosno optužiti svakog počinioca nasilja u kući kako bi se prenijela poruka počiniocima nasilja i široj javnosti da društvo osuđuje nasilje u kući. Takođe je potrebno da se građanski i kazneni pravni lijekovi primjenjuju u slučajevima kada počinitelj nasilja u kući predstavlja ozbiljnu prijetnju, i da se strogo vodi računa o sigurnosti žene kada je riječ o mjerama zaštite od nasilja. Prava počinioca ne mogu nadomjestiti/dokinuti prava na život žene, kao i na njen fizički i psihički integritet;

(c) obezbijediti uspješnu saradnju između organa sprovođenja zakona i sudskih dužnosnika, i takođe osigurati da svi nivoi kaznenopravnog sistema (policija, javni tužilac, sudije) uspješno sarađuju sa nevladinim organizacijama za zaštitu i pružanje podrške ženama koje su žrtve nasilja po osnovu spola;

(d) osnažiti programe za obuku i obrazovanje na temu „nasilje u kući“ namijenjen sudijama, advokatima i službenicima organa sprovođenja zakona, uključujući k tomu i Konvenciju o ukidanju svih

oblika diskriminacije žena, opću preporuku br. 19 ovog Odbora kao i Fakultativni protokol.

12.4 U skladu sa Članom 7, stav 4, država potpisnica je dužna da pomno preispita stavove ovog Odbora kao i njegove preporuke, te da ovom Odboru u roku od šest mjeseci dostavi odgovor u pisanoj formi, uključujući i informacije o svim mjerama koje su preduzete u svijetlu konkretnih stavova i preporuka ovog Odbora. Od države se također zahtjeva da objavi stavove i preporuke ovog Odbora, prevede ih na njemački jezik i izvrši njihovu distribuciju kako bi se omogućilo da ove informacije dopru u sve relevantne strukture društva.

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE NAD ŽENAMA U SKLADU SA FAKULTATIVNIM PROTOKOLOM UZ MEĐUNARODNU KONVENCIJU O UKIDANJU SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA (TRIDESET I ČETVRTA SJEDNICA)

Koje se odnosi na

Predstavka br: --8/2005

Podnosilac: Rahime Kayhan

Navodna žrtva: Autor (koju zastupa Odbor i Ms. Fatma Benli)

Država potpisnica (tužena strana): Turska

Datum predstavke: 20. august 2004. (početni podnesak)

Dokumentacija: Dostavljena tuženoj strani 10. Februara 2005.

(nije predana u formi dokumenta)

Odbor za ukidanje diskriminacije žena, osnovan u skladu sa Članom 17 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena,

Na sastanku 27. Januara 2006,

Usvaja slijedeću:

Odluka o dopustivost pravne radnje

1.1 Autorica ove predstavke od 20. Augusta 2004. je turska državljanka, gđa Rahime Kayhan, rođena 3. marta 1968. Tvrdi da je žrtva kršenja Člana 11 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena od strane Turske. Autoricu zastupa gđa Fatma Benli, advokat. Ova Konvencija i Fakultativni protokol su na snazi u Turskoj od 19. Januara 1986., odnosno 29. Januara 2001. godine.

Činjenice predočene od strane autorice

2.1 Autorica je profesorica vjeronauke i etike. Udata je i majka je troje djece u dobi od dvije do deset godina. Ona nosi maramu koja joj pokriva kosu i vrat (lice joj je otkriveno) od svoje šesnaeste godine, uključujući i period kada je studirala na državnom univerzitetu.

2.2 Autorica je dobila posao u medresi u Bursi (Bursa Karacabey Imam Hatip High School) 26. septembra 1991. Ova škola je državna škola u nadležnosti Ministarstva obrazovanja. Počela je podučavati u medresi Erzurum (Erzurum Imam Hatip High School) 12. Septembra 1994 i tu predavala narednih pet godina do prelaska u osnovnu školu Mehmetcik. Bila je pokrivena na prvom intervjuu i onda kada su je slikali za identifikacijska dokumenta (npr. za vozačku dozvolu, profesorsku iskaznicu, zdravstvenu knjižicu, i sl.)

2.3 Dana 16. jula 1999. dobila je opomenu, a zatim joj je smanjena plaća (1/30) jer je nosila maramu. Autorica je podnijela žalbu na ovu sankciju. Tokom parnice na snagu je stupila Konvencija o zaštiti ljudskih prava br. 4455. Ova opomena i sankcija se se izuzeli iz autoričinog dosjea.

2.4 Dana 13. januara 2000. godine, autorica prima dokument u kojem se navodi da je pokrenuta istraga kojom se dokazuje da nije poštivala pravila odijevanja, te da je u razred ulazila pokrivena kose i time narušavala mir, disciplinu i radnu atmosferu ove institucije, uz ideološke i političke ciljeve. Od nje se tražilo da dostavi pismenu izjavu.

2.5 Dana 8. feburara 2000., autorica se branila tvrdnjom da se uopšte nije ponašala na način koji bi ugrozio mir i harmoniju institucije. Vrijedno je radila tokom proteklih osam godina i pored toga što je imala dvije bebe. Nikada nije imala političke ili ideološke ciljeve. Nadređeni su je više puta pohvaljivali za uspjehe u nastavi, i kao osobu koja voli svoju zemlju, koja je posvećena republici i demokratiji, osobu koja je sebi postavila za cilj da pomogne odgojiti tursku mladež, učeći ih da budu posvećeni svojoj zemlji i narodu.

2.6 29. marta 2000. Ministarstvo obrazovanja je obavijestilo autoricu da ima pravo da razmotri predmet i da se brani usmenim putem ili da je brani Odbor.

2.7 Autorica je odgovorila tako što je poslala izjave 10 osoba koje su bile pod zakletvom, i koje su izjavile da je autorica žrtva lažnih i neistinitih optužbi. Njen advokat je poslao pismene i usmene izjave Višem disciplinskom vijeću. U izjavama se navodi da su optužbe protiv autorice neistinite i da nema naznaka da je ona „narušila harmoniju“ kako se navodi u izvještaju o provedenoj istraz.

Ako autorica bude kažnjena, taj čin će se smatrati kršenjem državnih i međunarodnih zakonskih regulativa, uključujući i pravo na rad, vjersko opredjeljenje, savjest, mišljenje i slobodu izbora.

Ovo će se takođe smatrati diskriminacijom i kršenjem prava na razvoj vlastitog fizičkog i duhovnog bića.

2.8 Autorica navodi da je 9. juna 2000. Viši disciplinski odbor razriješio dužnosti sa radnog mjesta, i to je učinio samovoljno. Prema mišljenju ovog disciplinskog dbora, nošenje marame u razredu je isto što i „narušavanje mira, discipline i harmonije“ te instuticije i to političkim sredstvima, prema Članu 125E/a Zakona o državnim službenicima br. 657.

U vezi s tim, autorica je zauvijek izgubila status državnog službenika. Između ostalog, izgubila je svaku mogućnost da zaradi sredstva za izdržavanje, odbitke koji bi joj kasnije omogućili primanje penzije, pravo na plaću i dohotke, stipendiju za doškolovanje i

zdravstveno osiguranje.

Ovim joj se onemogućuje da, sa maramom koja pokriva kosu, radi i u privatnim školama, jer, navodno, privatne škole u Turskoj su u nadležnosti Državnog ministarstva obrazovanja. Niko ne bi uposlilo ženu kojoj je izrečena jedan od najtežih disciplinskih mjera.

2.9 Dana 23. oktobra 2000. godine, autorica je podnijela žalbu Upravnom sudu grada Erzuruma kojom traži da joj se odgodi otkazni rok, jer smatra da nije prekršila Član 125E/a Zakona o državnim službenicima time što nosi maramu.

U najgorem slučaju, trebalo ju je ukoriti ili kazniti, ali ne i otpustiti sa radnog mjesta. Ona tvrdi da kazna nije imala legitiman cilj, i navodi da se ovakva intervencija ne može smatrati neophodnom za očuvanje demokratskog društva.

2.10 Dana 22. marta 2001. godine, Upravni sud grada Erzuruma odbio je žalbu, tvrdeći da je izrečena kazna u skladu sa zakonom.

2.11 Dana 15.maja 2001. godine, autorica je Državnom odboru podnijela žalbu na odluku Upravnog suda grada Erzuruma, navodeći da, ako se želi primijeniti Član 125E/a Zakona o državnim službenicima br. 657, branjenik (onaj koji se kažnjava) mora prethodno učiniti konkretan prekršaj kojim se remeti javni red i mir. Ne postoje dokazi da je autorica počinila takvo djelo. Ona je već ranije bila pokrivena i time narušila Odluku koja se odnosi na kôd odijevanja službenika u državnim agencijama i ustanovama.

2.12 Dana 9. aprila 2003. godine, Predsjedavajući 12. Odjela Državnog odbora odbio je, na osnovu predočenih argumenata, ovu žalbu i podržao stav Upravnog suda grada Erzuruma da je donošenje ove odluka u skladu sa zakonom i postupkom. Autorica je o konačnoj odluci obaviještena 28. jula 2003.

Tužba

3.1 Autorica tvrdi da je žrtva kršenja prava od strane Turske, u skladu sa Članom 11 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije

žena. Time što je dobila otkaz i izgubila status državnog službenika jer je nosi maramu, odjeća koja je svojstvena ženama, smatra se da je Turska prekršila pravo autorice na rad, pravo na jednake mogućnosti zapošljavanja, kao i pravo na unapređenje, sigurnost na radnom mjestu, prava na penziju i jednak tretman. Navodno, autorica je jedna od 1500 žena, državnih službenica, koje su dobile otkaz zbog nošenja marame.

3.2 Autorica navodi da njeno pravo na vlasiti identitet uključuje i pravo da izabere islamski način odijevanja, a da pri tome ne bude diskriminirana. Ona smatra da se nošnja marame smatra pravom na slobodu izbora religije i mišljenja. Da ne smatra maramu tako važnim dijelom odjeće, sigurno ne bi ugrozila primanja i budućnost svoje porodice. Autorica smatra da čin kojom se ona prisiljava da bira između radnog mjesta i otkrivanja kose krši njena osnovna prava u skladu sa međunarodnom konvencijom. Ubijedena je da je ovako nešto nepravedno, pravno nepredvidivo, protuzakonito i nedopustivo u jednom demokratskom društvu.

3.3 Autorica se žali da je odluka koja je donesena protiv nje samovoljna, jer nije u skladu ni sa jednim zakonom ili sudskom odlukom. Jedino pravilo koje se odnosi na odijevanje je tzv. Odredba koja definiše pravila odijevanja svih državnih službenika u javnim firmama ili ustanovama donesena 25. oktobra 1982, i njom se jasno ističe da „na radnom mjestu glava treba biti otkrivena“ (Čl.5). Navodi se da ova odredba više nije u praksi, a osobe koje je nisu ispoštovale ovu odredbu nisu bile upozoravana ili kažnjene.

3.4 Autorica takođe navodi da kazna za kršenje Člana 125A/g Zakona o državnim službenicima br. 657 u pogledu odijevanja jest najprije upozorenje (za prvi prekršaj), a zatim osuda (ako se prekršaji ponavljaju). Umjesto toga, autorica je navodno bila kažnjena za prekršaj „narušavanja mira, discipline i radne atmosfere pomenutih institucija iz političkih i ideoloških razloga“, a da se pri tome nisu podnijeli dokazi za navedeni prekršaj. Iz toga razloga, autorica tvrdi da su odluke Upravnog suda grada Erzuruma i Državnog odbora zasovane na pogrešnim normama. Oni ne odgovaraju na pitanje da li se njen rad i djela smatraju politički i ideološki obojenim. Ona se pita

zašto joj je uprava dozvolila da nosi maramu devet godina ako je to bio odraz ideologije.

3.5 Izrečena kazna joj je onemogućila pravo na zaposlenje, prekršila pravo na jednakopravnost svih uposlenika, i time uzrokovala nastajanje netolerantne radne sredine u kojoj se ljudi karakterišu na osnovu odjeće koju nose. Ona smatra da muškaraca sa istim ubjeđenjima ne bi bio kažnjen na jedan ovakav način.

3.6 Obzirom da je nepravedano izbačena iz državne službe sa pozicije nastavnika, autorica osjeća dužnost da se obrati ovom Odboru i od njega zatraži da, u konkretnom slučaju, pokrene postupak za utvrđivanjem kršenja prava i spolne diskriminacije. Autorica takođe zahtijeva da Odbor predloži državi (tuženoj strani) izmjenu Odredbe, koja se odnosi na kôd odijevanja državnih službenika u javnim firmama i ustanovama, te da spriječi Više disciplinsko vijeće u izdavanju kazni osim u slučaju dokazanih i konkretnih prekršaja, te da se ukine zabrana nošenja marame.

3.7 Što se tiče valjanosti pokretanja postupka (dopustivosti), autorica navodi da su iscrpljeni svi unutrašnji pravni lijekovi u okviru njenih obraćanja Državnom odboru. Takođe navodi da nije predala ovu predstavku niti jednom međunarodnom organu.

Zapažanja tužene strane o dopustivosti pravne radnje

4.1 U izjavi tužene strane od 10. maja 2005. godine, navodi se da se nisu iscrpili svi unutrašnji pravni lijekovi, budući da autorica nije postupila u skladu sa Regulativom o tužbenim zahtjevima i molbama od strane državnih službenika, koja je usvojena odlukom 8/5743 Vijeća ministara 28. novembra 1982. i objavljena u Službenom listu 12. januara 1983. Osim toga, autorica ovaj spor nije iznijela pred Parlament Turske (Velika turska narodna skupština) u skladu sa Članom 74 Ustava, niti je koristila pravni lijek iz odjeljka 3 (Pravni lijekovi protiv Odluka), Član 54 Zakona o

upravno-pravnom postupku.

4.2 Tužena strana tvrdi da je sličan slučaj razmatran i na međunarnom nivou. Na primjer, Evropski sud za ljudska prava razmatrao je sličan slučaj u kojem podnosilac prijave, Leyla Sahin, tvrdi da nije mogla završiti školovanje, jer je bila pokrivena što predstavlja kršenje Evropske konvencije o ljudskim pravima. Sud je jednoglasno donio odluku da nije došlo do kršenja Člana 9 Konvencije (sloboda mišljenja, savjesti i vjeroispovijesti), i time ustanovio da nema potrebe nastaviti dalja razmatranja novodnog kršenja Člana 10 (pravo na slobodu izražavanja), Člana 14 (zabrana diskriminacije), ili Član 2 Protokola br. 1.

4.3 Tužena strana smatra da su činjenice u predstavi iznesene prije nego što je u Turskoj na snagu stupio Fakultativni protokol 2002. godine. Autorica je dobila otkaz 9. juna 2000., i stoga se njena predstavka ne prihvata u skladu da Članom 4, Stav 2 (e) Fakultativnog protokola.

4.4 Država potpisnica takođe navodi da predstavka nije u skladu sa duhom Konvencije, jer tvrdnje koje navodi autorica nisu relevantne za definiciju diskriminacije žena koja se temelji Članom 1 Konvencije. Način odijevanja državnih službenika definisan je u Odredbi koja se odnosi na odijevanje uposlenika u državnim institucijama i ustanovama, a koja se temelji u skladu sa Ustavom i relevantnim zakonima. Ova odredba se odnosi na sve muškarce i žene koje rade u državnoj službi, i oba spola snose iste disciplinske i pravne mjere sa kojima se suočava i autorica, i ne postoji nijedan dio Odredbe koji diskriminira žene. Odluke Viših sudova, odosno Ustavnog suda i Državnog vijeća ističu pomenutu dužnost državnih službenika i ostalih uposlenika iz javnog sektora od kojih se traži da poštuju kôd odijevanja. Kada se osoba (muškarac ili žena) uposli u državnoj službi, oni tada zasnivaju radni odnos u skladu sa relevantnim Ustavnim odredbama, zakonima i sudskoj praksi. Za njih je obavezno da se pridžavaju kôda odijevanja. Jasno je da je gđa Kayhan kršila dotični zakon, tj. Član 129 Ustava, Članove 6/1 i 19 Zakona 657 o državnim službenicima, te Član 5a Odredbe koja se

odnosi na odijevanje uposlenika u javnim institucijama i ustanovama. Dotični Sud smatra da je gđa Kayhan uporno dolazila pokrivena na posao i predavanja, iako je bila upozoravana i sankcionisana. Iz toga razloga, pomenuta je otpuštena s radnog mjesta u skladu sa Članom 125/E-a Zakona br. 657 o državnim službenicima (zbog narušavanja reda i mira na radnom mjestu iz političkih i ideoloških razloga). Njena vjerska ubjeđenja su njena lična stvar i ona ima pravo da se ponaša i oblači kako želi u svom privatnom životu. Međutim, kao državni službenik, ona se mora povinovati pravilima i odredbama države. Zbog same prirode svog posla, ona je dužna da poštuje zakone i gore pomenutu Odredbu. Niti je bilo ikakve diskriminacije u smislu poduzimanja disciplinskih mjera protiv autorice, niti postoje ikakve nedosljednosti u zakonu. U samoj primjeni dotičnih normi i pravne prakse, ne dolazi do diskriminacije muškaraca i žena. U tom smislu, Ustavni sud je već donio odluke koje čine osnovu za primjenu zakona i ostalih normi u Turskoj. U skladu sa ovim odlukama, potrebno je navesti da se zabrana nošenja marame na radnom mjestu ne smatra diskriminacijom već pokušajem da se poštuju pravila zakona i ostalih odredbi koje su na snazi. Pravila koja se odnose na odijevanje uposlenika u državnoj službi (muškarci i žene) jasno su definisana propisima zakona i odredbi. Prema tome, poznato je da postoje pravila koja se odnose na odijevanje onih koji žele da pristupe državnoj službi.

4.5 Iz navedenih razloga, tužena strana smatra da se ova predstavka, u pogledu diskriminacije, smatra neprihvatljivim/nedopustivim.

Komentari autorice na odluku države o dopustivosti prve radnje

5.1. Autorica navodi da se javila Upravnom sudu kada je dobila otkaz i izgubila status državnog službenika. Potom se, nakon što je Upravni sud donio odluku protiv nje, obratila Državnom vijeću. Ona navodi da je Državno vijeće najviše tijelo kojem se mogla obratiti. Njena žalba se nije uvažila. Ona ništa nije mogla učiniti po pitanju

dokidanja odluke o kôdu odijevanja za državne službenike, jer postoji rok od 60 dana za takvu odluku, i to od trenutka njenog objavljivanja u Službenom listu ili odmah nakon što se završi razmatranje predmeta. Odluka koja se odnosi na odijevanje uposlenika u državnim institucijama ili ustanovama objavljena je u Službenom listu 12. Januara 1983. godine, tj. kada je autorica bilo 15 godina, a u to vrijeme ona nije bila državni službenik. Ona smatra da nema potrebe za korištenjem ovog pravnog lijeka obzirom da se predmet već rješavao u okviru pravnog postupka.

5.2 Autorica navodi da žalba upućena Parlamentu ne predstavlja adekvatan pravni u pogledu diskriminacije kroz koju je prošla, zato što pravni lijek mora da iznađe tačna i jasna rješenja, ne samo u teoriji već i u praksi. Ona se smatra dužnom da koristi pravni lijek. Autorica takođe smatra da ne mora pokrenuti postupak u skladu sa Članom 54 Upravnog proceduralnog zakona. Ona smatra da je to rijetko korišteni pravni lijek, jer iziskuje ponovno razmatranje pomenute odluke od strane nadležnog tijela koje je donijelo prvobitnu odluku. Prema tome, bez obzira na pravno stanje, nije moguće dobiti efiksan rezultat obraćanjem 12-tom Odjelu Državnog vijeća. Koristeći dokaze, autorica tvrdi da su iskazi dva druga podnositelja prijave, tj. pomoćnice u laboratoriji i medicinske sestre, bili odbijeni, jer, „nije bilo razloga da odluku koriguje“ Odjel Državnog vijeća. Autorica smatra da je ovakav postupak gubljenje vremena i novca.

5.3 Autorica navodi da se njena žalba razlikuje od pomenute žalba na osnovu koje se vodio postupak međunarodne istrage i rješavanja spora. Ona se nije žalila međunarodnim organima. Lice koje se obraća Evropskom sudu za ljudska prava, u ovom slučaju Leyla Sahin, je sasvim druga osoba, a i priroda slučaja je različita. Svrhe i odluke Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena i Evropske povelje o ljudskim pravima u potpunosti se razlikuju. Pravo na rad koje je uključeno u Evropsku povelju o ljudskim pravima, na osnovu čega je upućena molba Evropskom sudu za ljudska prava, ne treba smatrati istom vrstom predstavke kao ona koja je došla do Odbora.

5.4 Autorica tvrdi da ne postoji vremenska zapreka u pogledu ove predstavke, jer posljedice diskriminacije koje je autorica proživjela, nastavile su se i nakon što je Fakultativni protokol stupio na snagu u Turskoj. Autorica je izbačena iz državne službe i nikad više se neće moći baviti istim poslovima. Ona više ne može raditi ni kao nastavnik u privatnoj školi, i time je izgubila pravo na socijalno i zdravstveno osiguranje.

5.5 Autorica tvrdi da je Konvencija o ukidanju svih oblika diskriminacije žena štiti od kršenja prava. Ona smatra da je bila žrtva diskriminacije jer je nosila maramu. Ona vjeruje da ukoliko muškarac ili žena prekrši neko drugo pravilo Odredbe koja se odnosi na odijevanje uposlenika, ne bi došlo do prekida radnog odnosa. Autorica se nije ponašala tako da bi njen otpust iz državne službe bio opravdan. Kazna, koja joj je dodijeljena za nepoštivanje kôda odijevanja, trebala je biti upozorenje ili ukor. Međutim, ona je dobila otkaz. Autorica navodi da je tako surova kazna dokaz diskriminacije koja je zadesila. Ona smatra da zabrana nošenja marame oduzima ženama mogućnost odlučivanja, kalja njihov ugled i narušava koncept jednakopravnosti spolova. Zabrana nošenja marame izaziva osjećaj nejednakosti među ženama, kako na radnom mjestu, tako i u obrazovanju.

Dodatni komentari tužene strane o dopustivosti pravne radnje

6.1 Predmet Leyle Sahin i predstavka autorice se u biti isto tretiraju pred Evropskim sudom za ljudska prava, bez obzira što se u jednom slučaju radi o studentu, a u drugom o profesoru. Bez obzira na spol, pojedinac je slobodan i može se odijevaju prema vlastitoj volji. U javnom životu, pravila se moraju poštovati.

6.2 Država potpisnica objašnjava da u skladu sa Turskim upravnim zakonom, upravne odredbe kreiraju novo stanje zakona i odmah stupaju na snagu. Odluka se ne može opozvati/dokinuti putem sudskog postupka.

Sudovi takve odluke ostavljaju po strani. Gđa Kayhan je, prema odluci Višeg disciplinskog vijeća Državnog Ministarstva obrazovanja, dobila otkaz 9. juna 2000. godine. Ovom odlukom, autorica je lišena statusa državnog službenika. Prema tome, datum koji je relevantan da se odluči da li Član 4, Stav 2 (e) Fakultativnog protokola, isključuje mogućnost dopustivosti predstavke jeste 9. juni 2000., prije nego što je Fakultativni protokol stupio na snagu u Turskoj.

6.3. Država potpisnica tvrdi da predstavka nije u skladu sa Konvencijom u smislu Člana 4, Stav 2 (b) Fakultativnog protokola. Tužena strana smatra neosnovanom tvrdnju kojom autorica navodi da bi i dalje bila zaposlena da je muškarac ili da ja prekršila bilo koju drugu odredbu u pogledu odijevanja državnih službenika. Autorica je dobila otkaz jer se utvrdilo da je njen stav projekcija političkih i ideoloških ubjeđenja. Iste bi se sankcije primijenile na muškarce, državne službenike, ukoliko bi njihova djela bila politički ili ideološki motivisana. Spol ovdje nije sporan i nema nikakvog uticaja na sankciju, pa, prema tome, nema disriminacije po osnovu spola.

6.4 Država potpisnica tvrdi da uopšte nema diskriminacija u pogledu društvenog života žena, njihovog obrazovanja ili rada u javnom sektoru. Statistički podaci, koji ukazuju na broj i postotak žena zaposlenih u školama i akademskim institucijama, jasno potvrđuju navedenu tvrdnju. Veliki je broj žena koje rade u državnoj službi kao sudinice, guvernerke, više administrativne radnice, dekanese i predsjednice univerziteta, uključujući i Predsjednicu Ustavnog suda i Predsjednicu Turskog instituta za naučna i tehnička istraživanja (TUBITAK).

6.5 Država potpisnica predlaže da su redovni pravni lijekovi oni kojima podnosilac žalbe mora pribjeći u traženom vremenskom roku, u okviru kojeg bi se žalio na odluku ili je proslijedio na razmatranje („razmatranje presude“). Član 54 Upravnog zakona o istražnom postupku (br. 2577) dozvoljava strankama da potražuju „reviziju presude“ u vremenskom roku od 25 dana. Pravo na potraživanje pravnog lijeka uključuje sljedeće situacije: kada optužbe i prigovori koje utiču na meritum (osnovanost) nisu razmotrene; ukoliko postoje

određene kontradiktornosti; ukoliko postoji greška u zakonu ili neregularnost u postupku, ili se radi o prevari ili krivotvorenju koje bi uticalo na meritum (osnovanost postupka). Odjeli Državnog vijeća, Raspravni odjeli Generalnih skupština i Regionalni upravni sudovi primaju zahtjeve za reviziju odluka. Sudije koje su učestvovala u donošenju odluka ne mogu učestvovati prilikom reviziranja istih.

6.6 Iako autorica tvrdi da njena žalba, koja je upućena Državnom vijeću, zadovoljava sve uslove iz Člana 4, Stav 1 Fakultativnog protokola, i budući da se „revizija presude“ u svojstvu pravnog lijeka rijetko koristi, tužena strana tvrdi da je „revizija presude“ redovno korišten pravni lijek u okviru Upravnog zakona Turske, koji se primjenjuje kada Žalbeni komisija donese odluku. To što autorica smatra da pomenuti pravni lijek nije efikasan nevažno je u odnosu na problem iscrpljivanja unutrašnjih pravnih lijekova i samo odražava subjektivno mišljenje autoričinog advokata. Država potpisnica smatra da postoje tri reprezentativne odredbe koje je donijelo Državno vijeće u korist lica koji zahtijevaju „reviziju presude“, i navodi da je potrebno obznaniti da je nemoguće ne uspjeti u pokušaju da se iscrpe svi unutrašnji pravni lijekovi u pogledu ove predstavke.

6.7 Država potpisnica se poziva na navode autorice kako nije imala mogućnosti ili prava da se žali u skladu da Odredbom o pritužbama i žalbama državnih službenika. Tužena strana smatra da se autoričina tvrdnja zasniva na pogrešnom razumijevanju žalbenog postupka. Čini se da je autorica shvatila kako država potpisnica smatra da je autorica trebala pokrenuti pitanje ispravnosti Odredbe koja se odnosi na odijevanje uposlenika sa namjerom da se ista stavi van snage. Tužena strana je obrazložila da joj to nije bila namjera. Država potpisnica od ranije tvrdi da autorica nije iskoristila pravni put za ulaganje žalbe određen Odredbom o pritužbama i žalbama državnih službenika.

6.8 Što se tiče pravnog lijeka iz Člana 74 Ustava Republike Turske, tužena strana pojašnjava da će se zahtjevi i žalbe koje se odnose na pojedine autore ili [širu] javnost ili na „status poduzetih postupaka“ u pisanoj formi dostaviti kompetentim vlastima i Velikoj

državnoj skupštini Turske. Rezultati će se pismeno dostaviti podnosiocima žalbi.

Zakon br. 3071 od 1. Novembra 1984. daje pravo na podnošenje pravnih lijekova i predstavki. Žalbe koje se odnose na predmete, koji su u nadležnosti pravosuđa, mogu i da ne spadaju u ovaj postupak. U roku od 60 dana, Žalbena komisija treba revizirati i finalizirati svaku žalbu koja se ponijela Velikoj narodnoj skupštini Turske.

Odluke Odbora o dopustivosti pokretanja postupka za predmete i sporove

7.1 U skladu sa pravilom 64. Pravilnika rada, Odbor mora odlučiti da li je ova predstavka dopustiva ili ne u skladu sa Fakultativnim protokolom.

7.2 U skladu sa pravilom 66. Pravilnika rada, Odbor može odlučiti da li da pojedinačno razmatra pitanje dopustivosti i osnovanosti predstave.

7.3 Odbor uviđa da tužena strana tvrdi da se predstavka treba proglasiti neprihvatljivom u skladu sa Članom 4, Stav 2 (a) Fakultativnog protokola budući da je Evropski sud za ljudska prava već ranije razmotrio sličan slučaj. Autorica uvjerava Odbor da nikakvu žalbu nije uložila niti jednom drugom međunarodnom organu i napominje da postoje razlike između njene žalbe i slučaja Leyle Sahin protiv Turske. U ranijoj sudskoj praksi, Komitet za ljudska prava je isticao da je identitet autora jedan od bitnih elemenata koji se uzima u obzir kada se želi utvrditi da se predstavka, podnesena u skladu sa Fakultativnim protokolom i Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima, odnosi na isti predmet koji se razmatrao u nekom drugom postupku međunarodne istrage ili rješavanja spora.

U sporu Fanali protiv Italije (predstavka br. 075/1980), Komitet za ljudska prava smatra da:

„pojam „isti predmet“ u smislu Člana 5 (2) (a) Fakultativnog

protokola, mora se shvatiti kao žalbeni predmet koji se odnosi na određeno lice koje je podnijelo ovu žalbu lično ili putem svog zastupnika koji ga može punopravno zastupati pred drugim međunarodnim organom“.

Odbor za ukidanje diskriminacije žena zaključuje da postojeća predstavka nije nedopustiva u smislu pokretanje postupka, u skladu sa Članom 4, Stav 2 (a) Fakultativnog protokola uz ovu Konvencije, budući da autorica predstavke nije Leyla Sahin, odnosno žena na koju se tužena strana poziva.

7.4 U skladu sa Članom 4, Stavak 2 (e) Fakultativnog protokola, odbor će pokretanje postupka proglasiti nevaljanim za ovu predstavku i to za one činjenice u predstavljeni koje su se desile prije nego je na snagu stupio Protokol kada je u pitanju tužena strana osim ako su se te činjenice nastavile dešavati i poslije tog datuma. U razmatranju ovakve odredbe, Odbor saznaje da je ključni argument tužene strane datum 9. juni 2000., odnosno datum kada je autorica dobila otkaz sa mjesta profesora.

Ovaj datum prethodi datumu kada je na snagu stupio Fakultativni protokol u Turskoj, tj. 23. januara 2003. Odbor je zaključio da je autorica, dobivši otkaz, izgubila status državnog službenika u skladu sa Članom 125/E Zakona o državnim službenicima br. 657. predmet razmatranja su također i posljedice gubitka radnog statusa, tj. nemogućnosti izdržavanja, izgubljeno pravo na odbitke koji joj omogućili primanje penzije, pravo na plaću i dohodak, gubitak stipendije za doškoloavanje i zdravstveno osiguranje. Odbor, prema tome, smatra da se kršenje prava nije zaustavilo nakon što je na snagu stupio Fakultativni protokol, te smatra da je za pomenutu predstavku pokretanje postupka valjano *ratione temporis*.

7.5 Član 4, Stav 1 Fakultativnog protokola uz Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena (pravilo koje se odnosi na unutrašnje pravne lijekove) onemogućuje Odboru da pomenutu predstavku proglasi dopustivom, osim ukoliko se ne utvrdi da su „iscrpljeni svi unutrašnji pravni lijekovi, izuzimajući slučaj kada se primjena takvih lijekova neopravdano prolongira ili ako je malo

vjerovatno da će donijeti efikasno rješenje“. Pravilo o unutrašnjim pravnim lijekovima treba obezbijediti tuženim stranama priliku da, u okviru pravnog sistema, poprave štetu nastalu kršenjem svih prava u skladu sa ovom Konvenciji, prije nego što se konkretan slučaj dostavi Odboru na razmatranje. Ovo pravilo ne bi imalo smisla ako autori upute žalbu Odboru, a da relevantno lokalno tijelo prethodno nije obavijestilo Odbor o konkretnom predmetu. Komitet za ljudska prava od autora zahtijeva iste ove uslove kako bi predali svoje predstavlke Međunarodnom paktu za ljudska i politička prava¹ u skladu sa Fakultativnog protokola.

7.6 Odbor uviđa da je autorica prvi put podnijela žalbu kada je dobila upozorenje i kada joj smanjena plaća u julu 1999. zbog nošenja marame. Ona navodi da je u svojoj žalbi naznačila da je kazna za ovaj prestup trebalo biti upozorenje, a ne „pokretanje postupka“. Tom prilikom, autorica ne pominje pitanje spolne diskriminacije. Autorica je pomilovana Zakonom o pomilovanju br. 4455. Sljedeća prilika za autoricu da pokrene pitanje spolne diskriminacije bio je februar 2000., kada se autorica branila dok je bila pod istragom zbog navodnog ulaska u razred pokrivena kose uz pomenute „ideološke i političke namjere koje su za cilj imale narušavanje mira, discipline i radne atmosfere u toj instituciji.“

Autorica se u svojoj odbrani fokusirala na političke i ideološke teme. Tražila je od Ministarstva obrazovanja da joj uz dokaze predoči kada i kako je narušila mir i disciplinu u pomenutoj ustanovi. Advokat ju je branio pred Višim disciplinskim sudom tvrdeći da postoji greška u zakonu. Njen advokat se takođe pozivao na slobodu rada, vjeroispovijesti, savjesti, mišljenja i slobode izbora, zabranu diskriminacije i imunitet, pravo na razvijanje vlastitog fizičkog i duhovnog bića, tvrdeći pri tom da će doći do kršenja svih državnih i međunarodnih načela ukoliko ovaj sud autoricu progłosi krivom.

¹ Vidi npr., Antoni o Parr a Corra l protiv Španije (Predstavka br. 1356/2005), Stav. 4.2.

Kada je 23. Oktobra 2000 autorica Upravnom sudu grada Erzuruma uložila žalbu na rješenje o otkazu iz državne službe, svoje iskaze je temeljila na devet osnova, a da se pri tome niti jedna nije odnosila na diskriminaciju po osnovu spola. Dana 15. maja, autorica je podnijela žalbu Državnom savjetu protiv odluke Upravnog suda grada Erzuruma. I ovaj put nije pomenula pitanje spolne diskriminacije. Dana 9. aprila 2003. godine, donesena je i posljednja odluka, ali ne u korist autorice. Odbor je zaključio da se autorica više nije pozivala na unutrašnje pravne lijekove.

7.7 Za razliku od žalbi podnijetih lokalnim vlastima, glavni problem autoričine žalbe upućene Odboru jeste da je ona žrtva tužene strane koja krši Član 11 Konvencije time što joj daje otkaz i oduzima status državnog službenika zbog toga što nosi maramu koja je karakterističan popratni dio odjeće za žene. Na taj način, tužena strana je navodno autorici oduzela pravo na rad, pravo na jednake mogućnosti zaposlenja, kao i pravo na unapređenje, sigurnost na radnom mjestu, prava na penziju i jednak tretman. Odbor ne može a da ne zaključi da je autorica, prije nego je podnijela predstavku Odboru, trebala da iznese argumente koji su se odnosili na spolnu diskriminaciju, a u skladu sa proceduralnim zahtjevima upravnih organa Turske kojima se obratila. Iz tog razloga, Odbor zaključuje da se nisu iscrpili svi unutrašnji pravni lijekovi u cilju dopustivosti pokretanja postupka u odnosu na pritužbe autorice koje se odnose na Član 11 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena.

7.8 Odbor smatra da je tužena strana skrenula pažnju na ostale pravne lijekove koji su bili dostupni a koje autorica nije iskoristila. Riječ je o sudskoj reviziji („revizija sudske presude“), koja predstavlja žalbeni postupak u skladu sa Članom 74 Ustava Turske, kao i postupak u okviru Regulative o tužbenim zahtjevima i molbama državnih službenika.

Ipak, Odbor smatra da informacija, koja se dobila na osnovu pravnog lijeka, i koja se realno i mogla očekivati nakon primjene pravnih lijekova, nije dovoljno jasna da bi se moglo odlučiti o

učinkovitosti istih u odnosu na Član 4, Stav 1 Fakultativnog protokola. U svakom slučaju, Odbor smatra suvišnim da se donese odluku prema kojoj je ova predstavka nedopustiva po bilo kojem drugom osnovu.

7.9 Prema tome, Odbor odlučuje:

* da je predstavka neprihvatljiva u skladu sa Članom 4, Stav 1 Fakultativnog protokola zbog zanemarivanja mogućnosti da se iskoriste svi unutrašnji pravni lijekovi;

* da se ova odluka dostavlja tuženoj strani i autorici.

**ODLUKA ODBORA ZA UKIDANJE SVIH
OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA KOJOM SE
PREDSTAVKA PROGLAŠAVA
NEDOPUSTIVOM U SKLADU SA
FAKULTATIVNIM PROTOKOLOM UZ
KONVENCIJU O UKIDANJU SVIH OBLIKA
DISKRIMINACIJE ŽENA**

*Predstavka br.: 1/2003, G-đa B.-J. protiv Njemačke**

(Odluka usvojena 14. jula 2004., trideset i prva sjednica)

Podnosilac: gđa. B.-J.

Navodna žrtva: Autorica

Država potpisnica: Njemačka

Datum predstavke: 20. august 2002. (početni podnesak)

Odbor za ukidanje diskriminacije žena, osnovan u skladu sa članom 17 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena,

Na sastanku 14. jula 2004.

Usvaja slijedeću:

Odluka o dopustivosti pravne radnje

1.1 Autorica predstavke od 20. augusta 2002., dopunjena 10. aprila, je gđa B.J., državljanka Njemačke, koja je u aprilu 2003. napunila 57 godina. Trenutno živi u Nörten-Hardenberg-u, Njemačka. Tvrdi da je žrtva kršenja prava od strane Njemačke, i to Članova 1, 2 (a-f), 3,5 (a i b), 15 (2) i 16 (1.c, d, g, i h) Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena. Autorica zastupa samu sebe. Konvencija i njen Fakultativni protokol za državu potpisnicu su stupili na snagu 9. augusta 1985., odnosno 15. Aprila 2002.

Činjenice predočene od strane autorice

2.1 Autorica se udala 1969. Iako je bila medicinska sestra, ona i njen muž su se dogovorili da će ona u braku preuzeti domaćinstvo na sebe i da se neće dalje obrazovati kako bi omogućila svom mužu da usavršava svoju karijeru. Autorica ima troje odrasle djece rođene 1969, 1970 i 1981.

2.2 Autorica je 1984. željela nastaviti obrazovanje, međutim, njen muž se s tim nije složio. On je htio da mu supruga pruži podršku u periodu kada je imao težak period u svojoj karijeri. Godine 1998., kada se okončao teški period u karijeri njenog muža, ona je ponovo izrazila želju da nastavi dalje obrazovanje, međutim, u maju 1999. autoričin muž je predao zahtjev za razvod braka.

2.3. U septembru 1999., iz razloga što nisu živjeli zajedno, autorica i njen muž su se pred obiteljskim sudom u Northeimu dogovorili da će je joj on plaćati 973 DM mjesečno za odvojeni život, 629 DM mjesečno alimentacije za njihovo najmlađe dijete, te 720 DM za otplaćivanje kredita za kuću u kojoj je autorica i dalje živjela.

2.4 U skladu sa Pravilom 60 iz Pravilnika o postupcima Odbora, G-đa Hanna Beate Schöpp-Schilling nije učestvovala u razmatranju ove predstavke. Priložen je tekst ličnog iskaza kojeg su potpisala dva člana Odbora, G-đa Krisztina Morvai i G-đa Meriem Belmihoub-Zerdan

Brak je zvanično okončan 28. jula 2000. Iako je problem oko ujednačavanja penzija riješen brakorazvodnom parnicom, nisu se donijele konkretne odluke oko ujednačavanja stečene imovine i izdržavanja po okončanju braka. Dana 10. jula 2000., autorica je podnijela žalbu Saveznom ustavnom sudu u kojoj je navela da odredbe koje se odnose na pravne posljedice razvoda braka krše njeno ustavno pravo na jednakopravnost koje se navodi u Članu 3.2 i 3.3 Ustava. Dana 30. augusta 2000., Savezni ustavni sud odlučio je da se njena žalba ne prihvati kao odluka.

2.7 U aprilu 2004., Sud grada Göttingen-a autorici je dodijelio alimentaciju od 280 Eura retroaktivno sa augustom 2002., odnosno datumom kada je autoričin muž prestao plaćati alimentaciju za izdržavanje. Autorica je uložila žalbu protiv ovakve odluke.

2.8 Autorica se, također, ali i bez uspjeha obratila Saveznom ministarstvu pravde i Ministarstvu pravde i prava žena Donje Saksonije 28. jula, 6. februara, 2. marta 2002. i 15. januara 2003, te 22. februara 2003., sa žalbom da sudovi u Donjoj Saksoniji zanemaruju instituciju braka i porodice kao i pojavu diskriminacije na osnovu spola.

2.9 Nastavlja se postupak koji se odnosi na obavezu izdržavanje nakon razvoda, kao i na ujednačavanje stečene imovine.

Tužba

3.1 Autorica navodi da je bila žrtva spolne diskriminacije i to prema zakonski određenim regulativama koje se odnose na zakon o pravnim posljedicama razvoda braka (ujednačavanje stečene imovine, ujednačavanje penzija, izdržavanje nakon okončavanja braka), te da i dalje osjeća posljedice pomenutih regulativa. Prema njenom mišljenju, pomenute regulative vrše sistematičnu diskriminaciju starijih žena sa djecom koje su se razvele nakon više godina braka.

3.2 Kada se radi o stečenoj imovini (akumulirani kapital), autorica

navodi da, iako zakon omogućava supružniku koji ima manje stečene imovine u braku da dobije pola od viška supružnika koji ima veća primanja, zakon ne uzima u obzir povećani ili smanjeni „ljudski kapital“ bračnih drugova.

3.3 Autorica dalje navodi da su žene, općenito govoreći podvrgnute diskriminaciji u toku samog postupka jer rizici i stres oko samog sudskog postupka koji treba da okonča razvodom jednostrano preuzimaju žene kojima je takođe onemogućeno načelo jednakosti oružja. Ona takođe tvrdi da su sve žene u situacijama sličnim njenoj žrtve sistematične diskriminacije, da su u nepovoljnom položaju i da su ponižene. Ona tvrdi da se ovdje radi o diskriminaciji, jer žena svakako od muža ne dobija naknadu za svoj rad u domaćinstvu. Autorica tvrdi da je i zakon koji se odnosi na preraspodjelu penzije također diskriminatoran i da su odredbe koje se odnose na izdržavanje također nejasne, neodređene i diskriminatorne.

3.4 Autorica također tvrdi da je do maksimuma iskoristila sve unutrašnje pravne lijekove kada je Ustavni sud odlučio da ne prihvati razmatranje njene tužbe koja se odnosi na izbjegavanje zakonodavca da ispuní odredbe Ustava koje se odnose na jednakopravnost (Član 3.2 i 3.3 tog Ustava) u pogledu zakonskih regulativa koje se tiču zakona o pravnim posljedicama razvoda braka.

Očitovanja države potpisnice o dopustivosti pravne radnje

4.1 U prijedlogu za odobrenje, država potpisnica 26. septembra 2003. ne odobrava pokretanje postupka za gore navedenu predstavku.

4.2 Država potpisnica primjećuje da je presuda o razvodu braka, koju autorica nije predala u početku, sadržavala samo odluku o ujednačavanju penzije. U toku trajanja odvojenih postupaka, još uvijek nije donesena konačna odluka koja se odnosi na alimentaciju,

izdržavanje i ujednačavanje stečene imovine po okončanju braka. Dalje, država potpisnica primjećuje da je autorica uložila ustavnu tužbu protiv presude o razvodu braka i protiv zakona o pravnim posljedicama razvoda braka uopće. Ove tužbe Savezni ustavni sud nije uzeo u razmatranje. U periodu nakon toga, autorica se uporno obraćala saveznim i državnim ministarstvima kako bi postigla da se uvedu amandmani na postojeće zakonske regulative.

4.3 Što se tiče relevantnih zakonskih odredbi koje se odnose na brak, prava i dužnosti bračnih drugova, kao i one koje se odnose na razvod braka i pravne posljedice istog, država potpisnica pojašnjava da, u slučaju razvoda braka, dolazi do ujednačavanja „stečene imovine“ ukoliko bračni drugovi žive u zakonom propisanoj bračnoj zajednici sa zajednički stečenom imovinom.

Prvo se određuje vrijednost imovine bračnih drugova za vrijeme trajanja braka (originalna imovina) i imovine u vrijeme okončanja braka (konačna imovina). „Stečena imovina“ je vrijednost konačne imovine jednog bračnog druga koja nadilazi vrijednost njegove ili njene originalne imovine. Bračni drug sa manjom bračnom stečevinom ima pravo na ujednačavanje koje može biti polovina razlike vrijednosti kada se uporedi sa bračnom stečevinom drugog bračnog druga (Poglavlje 1378 BGB).

Odredbe koje se odnose na alimentaciju i obavezu izdržavanje po okončanju braka zasnivaju se na vlastitoj odgovornosti (bivših) bračnih drugova. U principu, nakon razvoda, bračni drugovi su odgovorni za vlastiti način života. Prema tome, novčana sredstva za izdržavanje predviđaju se za određene kategorije slučajeva. Međutim, obzirom da se u većini razvoda ovakvi preduslovi redovno ispunjavaju, postojanje prava na sredstva za izdržavanja je zapravo pravilo. Razlog tome je, prema mišljenju zakonodavstva, da se, radi njegove ili njene financijske situacije, onaj slabiji bračni drug kome je pomoć potrebna može osloniti na poslijebračnu solidarnost financijski jačeg i sposobnijeg bračnog druga.

Zakon također odobrava pravo na izdržavanje u određenim okolnostima u periodu obuke ili edukacije bračnog druga koji je

možda propustio ili prekinuo formalno obrazovanje ili stručno usavršavanje u periodu sklapanja braka ili u toku braka. Nadalje, zakon o ujednačavanju penzija čini bračnog druga koji je u toku braka ostvario pravo na veću penziju od drugog bračnog druga dužnim da ujedini penziju za polovinu od razlike vrijednosti.

4.4 Prema mišljenju države potpisnice, predstavka se ne može prihvatiti jer je prema Članu 2 Fakultativnog protokola neosnovana obzirom da samo žrtve, koje moraju ilustrirati da su one same direktno ugrožene kršenjem zakona, mogu podnositi žalbe. Individualna tužba se ne može prihvatiti kao izazov u pogledu ustavnosti. Situacija bi bila drugačija da su autorici već ranije direktno štetile postojeće pravne odredbe.

Međutim, to nije slučaj jer sudovi tek treba da primijene zakon o pravnim posljedicama razvoda braka na autoricu. Država potpisnica navodi da autorica tužbom ne može postići da se njemački Zakon sveukupno i u osnovi promijeni kada su u pitanju pravne posljedice razvoda braka.

4.5 Na osnovu ovog argumenta, država potpisnica navodi da je autoričin razlog za tužbu vlastiti razvod. Samo se o ovom okviru pravne odredbe koje se odnose na zakon o pravnim posljedicama razvoda mogu (direktno) revidirati.

4.6 Država potpisnica odbija predstavku kao nedovoljno potkrijepljenu. Nedostatak konkretnih informacija, koje se odnose na dogovore oko finansija prije brakorazvodne parnice, pravnu osnovu na osnovu koje se temelje ovi dogovori, te pitanje da li je i u kojoj mjeri se autorica nalazi u nepovoljanom položaju u odnosu na svog bišeg muža, onemogućuje da se utvrdi da li su i koja su to prava iz Konvencije prekršena u njenom slučaju.

4.7 Država potpisnica se naročito poziva i na prešućivanje sadržaja i podneska presude o razvodu braka, nedostatak informacije da li i koje su pravne odredbe mogle biti primijenjene u autoričinom slučaju i sa kojim finansijskim posljedicama, ne pružanje informacije o ujednačavanju penzija i bračne stečevine, te podatka o

količini novca za izdržavanje koji autorica prima nakon okončanja braka. Država potpisnica zaključuje da su autoričine tvrdnje da je financijski oštećena njemačkim Zakonom o pravnim posljedicama razvoda braka u odnosu na svog muža neosnovane i da u ovom slučaju nije dovoljno opće pozivanje na navodne financijske oštećenosti razvedenih žena.

4.8 Država potpisnica dalje navodi, samo kao mjeru predostrožnosti i bez obzira na neprihvatljivost tužbe radi nedostatka dokaza, nedostatak iskorištavanja unutrašnjih pravnih lijekova što bi u ovom slučaju bilo podnošenje, u skladu da dozvoljenim mjerama, ustavne tužbe. Iako je autorica podnijela ustavnu tužbu protiv zakona o pravnim posljedicama razvoda uopće, prema Odredbi Visokog saveznog ustavnog suda (Odjeljak 93, Stav 39), tužba koja se podnosi direktno protiv zakona može se podnijeti u roku od jedne godine, od dana kada taj zakon stupi na snagu, što je dovoljan razlog da autoričina ustavna tužba protiv zakona uopće bude neprihvatljiva.

4.9 Država potpisnica također navodi da je do sada riješen samo problem ujednačavanja penzija kad je u pitanju razvod. Autorica je ograničila svoju žalbu protiv presude o razvodu braka na samo proglašenje razvoda braka a da pri tome nije pomenula da apelacioni sud treba da revidira ujednačavanje penzija (Oberlandesgericht Braunschweig). Ovo bi bilo prihvatljivo i bilo je realno za očekivati od autorice. Tražena tužba se nije dostavila, i stoga je neprihvatljiva u skladu sa Članom 4.1 Fakultativnog protokola.

4.10 Kada se radi o neprihvatljivosti ratione temporis, država potpisnica navodi da su činjenice, koje su predmet tužbe, podnijete prije nego je na snagu stupio Fakultativni protokol za Saveznu Republiku Njemačku. U tom smislu, država potpisnica zaključuje da je samo postupak razvoda braka tema ove tužbe i da je konačna i zaključna odluka do sada donesena samo kada je u pitanju ujednačavanje penzija u odnosu na razvod braka, te je konačna odluka za neprihvatljivost ratione temporis vrijeme kada je ova odluka postala konačna, tj. 28. juli 2000. Fakultativni protokol za Njemačku je stupio na snagu 15. aprila 2002.

Očitovanje autorice na odluku države potpisnice o dopustivosti pokretanja postupka

5.1 Autorica navodi da se pojašnjenje države potpisnice o relevantnim pravnim odredbama koje se odnose na brak, prava i dužnosti bračnih drugova, kao i one koje se odnose na prave posljedice razvoda, ne poziva na konstantnu diskriminaciju i oštećenje osoba koje imaju pravo na ujednačenje u toku brakorazvodne parnice, a koje su, po pravilu, osobe ženskog spola.

Ona navodi da, u Njemačkoj, strukture društva omogućavaju da, po pravilu, muškarci u braku profesionalno napreduju, dok žene moraju da naprave pauzu u svojoj karijeri i profesionalnom napretku zbog njihove stalne glavne uloge u očuvanju porodice i podizanju djece, što je izuzetan nedostatak, a naročito nakon što bračni drugovi prestanu živjeti zajedno ili se razvedu. Ove osnovne društvene, porodične i bračne realnosti, kao i različitosti među njima nakon razvoda se međutim nedovoljno ili nikako ne razmatraju u zakonu o pravnim posljedicama razvoda, što je na štetu žena. Ovo se naročito odnosi na slučajeve razvedenih starijih žena koje su u toku trajanja braka odgađale planove koji su se ticali karijere.

5.2 Autorica takođe navodi da je prinudnu naplatu potraživanja razvoda teško primijeniti jer sudovi obično ignorišu bračne dogovore i porodične situacije na štetu žena, a odredbe koje se odnose na ujednačavanje ovise o ženinom primjerenom ponašanju tokom braka i nakon razvoda, što žene čini podređenim strogoj društvenoj kontroli razvedenih muževa i sudova. S druge strane, nedolično ponašanje muža se nikako ne sankcioniše. Autorica tvrdi da je ovakva diskriminacija i otežavajuće okolnosti za razvedene žene moguća samo zato što je zakon slab i nedovoljno precizan.

5.3 Autorica odbija argument države potpisnice koji se odnosi na nedostatak dokaza tako što tvrdi da je od svog razvoda lično i direktno pod uticajem zakona o pravnim posljedicama razvoda. Ona tvrdi da ona ne samo da je pod uticajem obiteljskog suda već i da je

žrtva diskriminacije u sudskim postupcima koje su posljedica toga što zakonodavac odbija regulirati posljedice razvoda u skladu sa članom 3.2 Ustava na način da to neće dovesti do diskriminacije ili štete. U tom smislu, njena ustavna tužba se naročito odnosi na „izbjegavanje od strane zakonodavca“.

5.4 Kada se radi o nedostatku dokaza, autorica tvrdi da, iako je citirala i statističke podatke i stručnjake u svojoj ustavnoj tužbi, kao i u podnescima upućenih resornim ministarstvima, ona je kao razvedena žena bila svjedok nepotpunih pravnih odredbi i sudske prakse koji su kao rezultat imali diskriminaciju žena. Autorica tvrdi da je dala i konkretan iznos koji upućuje na njenu fundamentalnu materijalnu štetu. Da se nije žrtvovala zbog porodičnih obaveza i potreba muža, ona bi bila u stanju zarađivati vlastitu plaću u iznosu od 5.000 Eura mjesečno, a proporcionalna s tim bila bi i njena primanja penzije.

5.5 Autorica navodi da je konkretno ujednačavanje penzija u toku brakorazvodne parnice irelevantno, jer diskriminacija i obeštećenja počinju i nastavljaju se nakon razvoda. U njenom konkretnom slučaju, otkako je njen muž u maju 1999. podnio zahtjev za razvod braka, ona je prestala dobijati 500 Eura penzije mjesečno. Da se nije posvetila potrebama muža i porodice na njen penzioni fond bilo bi usmjereno između 47.000 eura (da je ostala u braku) i 94.000 eura (da je imala vlastita primanja).

5.6 U odnosu na iskorištavanje unutrašnjih pravnih lijekova, autorica tvrdi da je njena ustavna tužba bila usmjerena protiv pravnih posljedica razvoda, jer se Članovi 3.2 i 3.3 Ustava nisu uvažili u njenom slučaju, te da nije bila samo usmjerena općenito protiv pravnih posljedica razvoda. Njena tužba nije bila usmjerena „općenito“ protiv jednog zakona već protiv diskriminacije koja se nalazila u tom zakonu, kao i protiv činjenice da zakonodavac izbjegava ukidanje takve diskriminacije i štete nanesene razvedenim ženama, tj. šteta i diskriminacija koju je ona direktno osjetila na svojoj koži.

5.7 Ona tvrdi da je ustavna tužba bila prihvatljiva i da je njome iskoristila unutrašnje pravne lijekove. Njena tužba koja se odnosi na pravne posljedice razvoda braka nije bila odbijena kao „neprihvatljiva“ ili „neosnovana“, već bi se prije moglo reći da se nije prihvatila kao odluka.

Autorica dalje navodi da Član 93 Saveznog ustavnog Zakona o sudovima ne utvrđuje zakonske propise o ograničenjima koja se odnose na djela nečinjenja od strane Države. U prilog ovom argumentu, autorica se poziva na odluku Saveznog ustavnog suda (BverfGE 56, 54, 70) kojom ustavne tužbe u pogledu na kontinuiranih propusta od strane zakonodavca ne zahtijevaju nužno da se prethodno koriste pravni lijekovi i ne traže da se poštuju zakonski određena ograničenja iz Člana 93.2 Saveznog ustavnog Zakona o sudovima. Autorica navodi da je njena ustavna tužba protiv zakona o pravnim posljedicama razvoda braka bila prihvatljiva i bez prethodnog korištenja pravnih lijekova u skladu sa Članom 90.2, rečenica 2, Saveznog ustavnog Zakona o sudovima, zbog same opće važnosti i važnosti ustavnih pitanja.

5.8 Autorica dalje navodi da joj je više puta bio odbijen zahtjev za novčanu pomoć kojom bi pokrila troškove pravnih postupaka iz razloga što nije bilo izgleda da će dobiti parnicu i zato što sudovi nisu u obzir uzeli njenu porodičnu i bračnu situaciju. Bez novčane pomoći, bilo joj je onemogućeno da koristi unutrašnje pravne lijekove zbog financijskih ograničenja. I na kraju, sudovi su veoma efikasni kada se radi o brakorazvodnoj parnici, a nema kraja pravnom postupku kada žene traže pravo na ujednačavanje sredstava kao pravnu posljedicu razvoda braka. Ovo se i desilo i njoj kada je od septembra 2001. pokušavala doći do određenih informacija od svog bivšeg muža kako bi se izračunala sredstva za izdržavanje nakon razvoda braka, što je na kraju rezultiralo time da je ona u augustu 2002. podnijela tužbu kako bi došla do tih informacija. Još uvijek se nije došlo do potrebnih informacija.

5.9 Autorica naglašava da do augusta 2003. nije bilo odluke Suda koja se odnosi na izdržavanje po okončavanju braka. Iako je

primala alimentaciju u iznosu od 497 Eura, istu je prestala dobivati nakon augusta 2002 nakon duge i teške parnice koja nije išla u njenu korist. Autorica navodi da je, iako se žalila protiv ove odluke, izgubila nadu da će sudovi uzeti u razmatranje njen problem. Ona procjenjuje da bi, da je završila studij i da se usredotočila na svoju karijeru umjesto što je podržavala muža i brinula se za svoju porodicu, danas bila u stanju da zarađuje koliko i njen muž, tj. 5. 000 Eura mjesečno.

5.10 Što se tiče argumenata države potpisnice koji se odnose na ratione temporis, autorica primjećuje da, iako je presuda o razvodu bila konačna u julu 2000., ona je i dalje pod uticajem diskriminirajućih odredbi zakona o pravnim posljedicama razvoda.

Koraci koje je poduzela, odnosno ustavna tužba i intervencije kod ministarstava, nisu urodili plodom. Ona je i dalje izložena diskriminaciji, problemima i poniženjima od strane sudova.

Dodatni komentari države potpisnice o dopustivosti pokretanja postupka u skladu za zahtjevom Radne grupe

6.1 Prema mišljenju države potpisnice, autoričina opća ustavna tužba protiv zakona o posljedicama razvoda, priložena 10. jula 2000. godine, odbija se iz nekoliko razloga.

6.2 Država potpisnica smatra da, prema Članu 93, Stav 3 Savezneog ustavnog Zakona o sudovima, ustavna tužba koja se upućuje direktno protiv određene Odluke može se priložiti u roku od jedne godine od dana stupanja konkretnog zakona na snagu.

Ovaj rok zabrane ima za cilj da omogući pravnu sigurnost. Ukoliko se ne ispuni vremenski rok, kao što je to slučaj sa ustavnom žalbom (predmet br. 1 BvR 1320/00) koja se od strane autora uložila protiv „zakona o posljedicama razvoda“ 10. jula 2000., ustavna tužba smatrat će se neprihvatljivom. Savezne ustavni sud neće proslijediti neprihvatljivu ustavnu žalbu na dalji sudski postupak.

6.3 Država potpisnice se ne slaže sa autoričinim argumentom da se na njenu ustavnu žalbu ne može primijeniti vremenski rok iz

Članka 93, Stav 3, Saveznog ustavnog Zakona o sudovima jer njena žalba ima za cilj uputiti na djelo nečinjenja od strane zakonodavca. Djelo nečinjena ne postoji onda kada određeni zahtjevi nisu ispunjeni ili kada nisu ispunjeni u određenoj mjeri. Međutim, kada su u pitanju ovi zahtjevi, odlučujući faktor je razmatranje zakonodavca. U zakonu o posljedicama razvoda, zakonodavac je propisao mnogobrojne pravne odredbe koje su sa njegove tačke gledišta dovoljne, adekvatne i odgovarajuće. Pravila postoje za odgovarajuće životne situacije. Nije relevantno to što autorica smatra da ove odredbe krše Član 3, Stav 2 i 3 Ustava Savezne Republike Njemačke zbog, prema njenom mišljenju, nedovoljnog razmatranja bračnog i porodičnog života, i stoga se ne može govoriti o slučaju pravne praznine.

6.4 Država potpisnica dalje navodi da je autoričina ustavna žalba općenito usmjerena protiv „zakona o posljedicama razvoda“ od 10. jula već i ranije bila neprihvatljiva iz drugih razloga. Kao preduslov za razmatranje da li je došlo do ispunjenja roka iz Članka 93, Stav 3 Saveznog ustavnog Zakona o sudovima, aplikant prvo mora da se izjasni protiv koje stvarne odredbe, odnosno protiv kojeg stavka i podstavka se podiže njegova ili njena žalba. Ovo nije slučaj sa autoričinom ustavnom tužbom od 10. jula 2000. koja se ne poziva na određene članke, stavove ili podstavove Građanskog zakona za koje se smatra da krše Ustav, niti se navodi broj odredbi protiv kojih se žali, što njenu ustavnu tužbu čini neprihvatljivom.

6.5 Pored toga, država potpisnica tvrdi da nisu ispunjeni uvjeti iz Člana 90 Saveznog ustavnog Zakona o sudovima. U skladu sa Odjeljkom 90, Stav 1, Saveznog ustavnog Zakona o sudovima, bilo koja osoba može uložiti ustavnu tužbu pod tvrdnjom da su toj osobi prekršena osnovna prava ili jedno od prava zagarantovano Članom 20, Stav 4, Članovima 33., 38., 101., 103. i 104. Ustava Savezne Republike Njemačke a od strane javne vlasti. Odjeljak 90, Stav 2, Saveznog ustavnog Zakona o sudovima dalje navodi da se ustavna žalba može uložiti samo kada rekurs dođe do sudova u mjeri do koje je to dopustivo kada se radi o kršenju prava. Ako se rekurs može donijeti na sud, moraju se iscrpiti ovi pravni lijekovi, odnosno rekurs se mora primijeniti na svim instancama. Ovaj zahtjev za iscrpljivanje pravnih lijekova i isto tako načela supsidijarnosti se naročito

primjenjuje na ustavne tužbe protiv pravnih odredbi. Ustavna tužba nije primjenjiva na svakog. Nju ne može uložiti bilo ko već samo neko ko tvrdi da su njegova ili njena prava, koja su zaštićena Odjeljkom 90 Saveznog ustavnog Zakona o sudovima, prekršena od strane javnih vlasti.

6.6 Naposljetku, država potpisnica primjećuje da se u izuzetnim slučajevima, pravna odredba može direktno pobiti ustavnom tužbom ako se sam aplikant direktno i tom periodu nalazi, ali ne pod prinudom, pod uticajem takve odredbe. Da bi se utvrdilo da li u kojoj mjeri neki zakon i/ili konkretna odredba utiču na pojedinca, prvo se konkretan slučaj treba podvesti pod određenu pravnu odredbu o kojoj dalje odlučuje sud. Ovo se također odnosi i na autoricu kada se radi o zakonu o posljedicama razvoda za koje se ona žali da nije u skladu sa osnovnim pravima. I iz ovog razloga, i bez obzira na to da li se ispoštovao rok iz Odjeljka 93, Stav 3, Saveznog ustavnog Zakona o sudovima, autorica nije mogla uložiti opću ustavnu žalbu protiv zakona o posljedicama razvoda. Prvo bi trebala da dobije odluku od strane kompetentnih specijaliziranih sudova koja se odnosi na različite posljedice razvoda kao što je pitanje podrške nakon okončanja braka, dijeljenje penzije, i ujednačavanje stečene imovine. Tek nakon toga moguće je uložiti ustavnu žalbu koja se zasniva na tvrdnji da konkretne odredbe zakona o posljedicama razvoda braka koji se primjenjuje od strane sudova zapravo krše Član 3, Stav 2 i 3 Ustava. U drugom slučaju, u skladu sa Odjeljkom 93, Stav 1, Saveznog ustavnog Zakona o sudovima primjenjuje se rok u trajanju od jednog mjeseca nakon predaje, proglašenja ili priopćenja odluke.

6.7 Država potpisnica navodi da konačna odluka još uvijek nije donesena kada se radi o pravnim postupcima pred porodičnim sudom a što je inicirala autorica, koja se bavi i pitanjem podrške bračnih drugova nakon okončanja braka (Lokalni sud u Göttingen, predmet br. 44 F 316/02).

Tokom glavnog postupka za pitanje podrške nakon okončanja braka, autorica je dobila pravnu pomoć i zastupa je advokat. Sud treba da donese odluku o količini novca koji će u vidu podrške biti isplaćen autorici. Autorica može podnijeti žalbu na ovu odluku. Tek tada se može smatrati da je predmet u nadležnosti Saveznog

ustavnog suda.

6.8 Država potpisnica tvrdi da se razmatra predmet koji se odnosi na ujednačavanje stečene imovine a podnesen od strane autorice 8. septembra 2003. u kojem se traži pravna pomoć i advokat za parnični postupak. Ovaj predmet je na čekanju zbog naknadnih primjedbi autorice koja je tražila izuzeće zbog sukoba interesa kada je u pitanju postupak u pogledu međusobne podrške bračnih drugova po okončanju braka. Autorica se takođe žalila protiv odluke Visokog regionalnog suda Braunschweig-a od 11. februara 2004. o čemu pomenuti sud još treba da odluči.

6.9 Država potpisnica zaključuje da se svi unutrašnji pravni lijekovi još nisu iskoristili kada je autorica podnijela opću ustavnu tužbu protiv Zakona o posljedicama razvoda 10. jula 2000. I iz ovog razloga, ustavna tužba smatra se neprihvatljivom.

6.10 I na kraju, država potpisnica tvrdi da nije dovoljno samo citirati naučne radove da bi se opravdalo pribjegavanje ustavnoj tužbi i da se generalno smatra, kao što je to činila autorica, da je samo ujednačavanje penzija, ili dijeljenje penzije i/ili zakon o podršci bračnih drugova moglo biti protiv Ustava.

6.11 Država potpisnica naglašava da je autoričina ustavna tužba protiv zakona o posljedicama razvoda od 10. jula 2000. neprihvatljiva iz gore navedenih razloga. Obzirom da samo ona tužba o neustavnosti koja se podnese na zakonit način ispunjava preduslove za iscrpljivanje pravnih lijekova, autoričina predstavka je neprihvatljiva u skladu da Članom 4, Stav 1 Fakultativnog protokola.

6.12 Najzad se država potpisnica poziva na ostale razloge predočene u prvobitnom podnesku na osnovu kojih se predstavka smatra neprihvatljivom.

Dodatni komentari autorice o dopustivosti pravne radnje

7.1 U pogledu brakorazvodne parnice iz 1999. (Amtsgericht Northheim), autorica se poziva na presudu od 10. novembra 1999. u kojoj se navodi da ujednačavanje penzija prestavlja obaveze u skladu sa Članom 1587 Građanskog zakona, na osnovu formule koja je opisana u njenoj ranijoj predstavi. Autorica ponovo navodi da ovo, navodno "pravedno ujednačavanje" zapravo je u potpunosti nepravedno, budući da se njime ne vodi računa o posljedicama nakon raskida braka u pogledu podjele rada, kao i dogovorima koji su se postigli tokom braka. U njenom slučaju, njen bivši muž će imati penziju koja će biti znatno veća od sume koja se odredi u skladu sa načelom ujednačavanja penzije. S druge strane, postojala je izvjesna sumnja da li će autorica uopšte dobiti određenu sumu, kolika će ona biti i kada će početi primiti.

Autorica predočava činjenicu da, uprkos njenim kontinuiranim urgencijama, pitanja podrške nakon okončanja braka i ujednačavanja akumulirane zarade (kapitala) nisu se procesuirala ni u brakorazvodnoj presudi niti u žalbi po rješenju za razvod, koju je Žalbeni sud odbacio 23. maja 2000. godine. Isto ovo se desilo kada je porodični sud određene lične obaveze i bračne dogovore u vezi sa njenom materijalnom, socijalnom i staračkom sigurnosti ustupio građanskom sudu kako bi donio konačnu odluku. Autorica je izjavila da se iz obrazloženja prvostepenog porodičnog suda i žalbenog suda, u pogledu njenog razvoda, može primijetiti da organi pravde uzimaju i u prilog i u razmatranje samo mišljenja i interese supružnika koji pokrenu brakorazvodnu parnicu. Autorica se, u pogledu ustavne tužbe uz odluku od 30. augusta 2000., poziva na raniju detaljnu predstavku i u nastavku potvrdila činjenicu da je diskriminacijska priroda pravnih posljedica razvoda još uvijek prisutna.

U pogledu iscrpljivanja pravnih lijekova, autorica je izjavila da, nasuprot stavovima države, nije neophodno uložiti pojedinačnu žalbu na ujednačavanje penzije, budući da je ujednačavanje dio brakorazvodne odluke. Nasuprot navodima države, ova pojedinačna žalba nije, u skladu sa utvrđenom nadležnosti

Ustavnog suda, u suprotnosti sa stavovima države. Ova žalba nije neophodna niti se očekuje, budući da statutarno ujednačavanje penzija predstavlja u skladu sa članom 1587 građanskog zakona „nedvosmislenu zakonsku odredbu“, i stoga bi poništavanje razvoda automatski uzrokovalo poništavanje ujednačavanja penzija. Autorica stoga izjavljuje da je njena ustavna tužba prihvatljiva i opravdana, čak i u pogledu statutarnog ujednačavanja penzija a da se prethodno nisu koristili pravni lijekovi na nižim sudovima. Odluka Ustavnog suda da njenu tužbu ne prihvati kao odluku, naročito sekciju B njene tužbe, tj. tužbu protiv statutarnog ujednačavanja penzija. Autorica ponovo navodi da nije podnijela ustavnu tužbu koja bi regulisala pitanje pravnih posljedica nakon braka. Tužbu je podnijela kako bi zakonodavac uklonio propuste koji se odnose na diskriminacijske elemente i nepovoljnosti sa kojima se razvedene žene svakodnevno susreću. Kao rezultat, autorica predočava činjenicu da je njena ustavna tužba dopustiva u pogledu statutarnog ujednačavanja penzija u skladu sa Članom 4.1 Fakultativnog protokola, pod uslovom da se iskoriste svi domaći pravni lijekovi uz prihvatljivu ustavnu tužbu, koja se uzgred, nije prihvatila kao konačna odluka.

7.5. Autorica predočava da, nasuprot tvrdnjama države u pogledu njene ustavne tužbe koja se odnosi na kršenja članova 3.2 i 3 Ustava, korištenje pravnih lijekova putem sudova nije neophodno budući da Član 3.2 obrazlaže tačne upute Ustava koje se tiču nadležnosti i djelovanja zakonodavca u pogledu donošenja zakona. Štaviše, prethodno korištenje pravnih lijekova je takođe veoma neophodno, budući da je njena ustavna tužba pokrenula mnoga pitanja od općeg značaja, kao i pitanja koja se neposredno tiču Ustava, u skladu sa Članom 90.2 BVerfGG-a. Autorica ponovo navodi da je njena tužba dopustiva / prihvatljiva u skladu sa Članom 4.1 Fakultativnog protokola, budući da korištenje pravnih lijekova putem sudova nije bilo neophodno, a domaći pravni lijekovi su se iskoristili zajedno dopustivom ustavnom tužbom koja se, ipak, nije prihvatila kao odluka.

Odluke Odbora koje se odnose na valjanost pokretanja postupka

8.1 U skladu sa Pravilom 64 iz Pravilnika o pokretanju postupka, Odbor odlučuje da li je predstavka dopustiva ili nedopustiva prema Fakultativnom protokolu.

8.2 U skladu sa Pravilom 66 pomenutog Pravilnika, Odbor može odlučiti da li da odvojeno posmatra pitanje dopustivosti i merituma.

Odbor će utvrditi da li je ovaj predmet već razmatran ili se razmatra u sastavu nekog drugog postupka, međunarodne razmjene ili rješavanja spora.

Odbor smatra da se činjenice predočene u predavci odnose na posljedice razvoda braka, a naročito na pitanja ujednačavanja bračne stečevine, ujednačavanje penzija i izdržavanje po okončanju braka.

Odbor je utvrdio da je u maju 1999. autoričin muž pokrenuo brakorazvodnu parnicu. Sam brak je okončan 28. jula 2000. kada se odredilo i ujednačavanje penzija, odnosno prije nego je za državu potpisnicu na snagu 15. aprila 2002. stupio Fakultativni protokol.

Obzirom da autorica nije predočila uvjerljive argumente kojim bi pokazala da su se činjenice koje se odnose na ujednačavanje penzija nastavile nakon ovog datuma, Odbor smatra da se, u skladu sa Članom 4, Stav 2 (e) Fakultativnog protokola, *ratione temporis* izostavi iz daljeg razmatranja onaj dio predavke koja se odnosi na ujednačavanje penzija.

Nadalje, što se tiče ujednačavanja penzija, Odbor je utvrdio argumente države potpisnice da je autorica ograničila svoju tužbu protiv presude o razvodu braka samo na proglašavanje braka raskinutim, a pitanje ujednačavanja penzija nije dostavila apelacionom sudu na razmatranje.

Odbor također zaključuje da je mišljenje autorice da će uspješna

žalba po rješenju o razvodu braka automatski poništiti ujednačavanje penzija, jer ovaj elemenat predstavljala neizostavni dio presude o raskidanju braka. Odbor smatra da bez obzira na obaveznu odluku o uključivanju predmeta ujednačavanja penzija u presude o razvodu, od autorice je bilo za očekivati da uz svoju ustavnu tužbu uloži i specifičnu žalbu apelacionom sudu a vezanu za problem ujednačavanja penzija. Prema tome, zaključuje se da autorica nije iskoristila sve unutrašnje pravne lijekove koji se odnose na ujednačavanje penzija. Ovaj dio predstavke je, dakle, neprihvatljiva prema Članu 4, Stav 1 Fakultativnog protokola.

Odbor dalje zaključuje da je autoričina žalba bila odbijena od strane Saveznog ustavnog suda te se u tom pogledu poziva na objašnjenje države potpisnice u kojem se navodi da je podnošenje žalbe iz više razloga učinjeno na neprihvatljiv način, uključujući i onaj koji se odnosi na istek vremenskog roka. Odbor nije uvjeren autoričnim argumentom da je njena ustavna žalba podnijeta na ispravan način kao žalba na nedjelovanje od strane zakonodavca na ukidanju diskriminirajućih elemenata u zakonu koji se uticali na nju direktno, a ne kao opća žalba o pravnim posljedicama razvoda braka. Prema tome, Odbor zaključuje da se ne može smatrati da je autorica iskoristila unutrašnje pravne lijekove tako što je 10. jula 2000. podnijela ustavnu žalbu na neispravan način.

Odbor zaključuje da još uvijek nisu riješila pitanja koja se odnose na ujednačavanje stečene imovine i izdržavanja po okončanju braka. Zbog činjenice da autorica nije porekla da je ovo tačno niti je argumentovano dokazala da je postupak prolongiran bez razloga ili da su male mogućnosti da isti donese rješenje, Odbor smatra da su ove tvrdnje neprihvatljive po Članu 4, Stav 1, Fakultativnog protokola.

Prema tome, Odbor zaključuje:

Da je autoričina predstavka neprihvatljiva prema Članu 4, Stav 1 iz razloga što autorica nije iskoristila unutrašnje pravne lijekove, kao i Stav 2 (e) jer su se činjenice iz predmeta desile prije nego je na

snagu stupio Fakultativni protokol za državu potpisnicu, a bile su van snage nakon ovog datuma;

(b) Da će se ova odluka dostaviti/priopćiti državi potpisnici i autorici.

PRILOG

Glas protiv- Lično mišljenje Krisztina-e Morvai and Meriem Belmihoub-Zerdani, članica Odbora

Prema našem mišljenju, autoričina predstavka je djelomično prihvatljiva. Iako se slažem sa većinom da je tužba koja se odnosi na razvod i ujednačavanje penzija prema odluci od 28. jula 2000. neprihvatljiva *ratione temporis*, vjerujem daje druga tužba, koja se odnosi na tekući postupak u pogledu bračne stečevine i izdržavanja, u skladu sa svim kriterijima prihvatljivosti.

Prema mišljenju većine, odvojene tužbe (koje se odnose na navodna kršenja Ustava u odnosu na osnovane i proceduralne aspekte ujednačavanja bračne stečevine i poslijerazvodnog izdržavanja) nisu prihvatljive jer se nisu iskoristili unutrašnji pravni lijekovi (Član 4.1).

U skladu da Fakultativnim protokolom i kao opće pravilo, smatra se da su svi unutrašnji lijekovi iskorišteni „osim u slučaju kada je primjena takvih lijekova bezrazložno prolongirana ili kada su male mogućnosti da će doći do efikasnog rješenja“

Prema našem mišljenju, unutrašnji postupci moraju se evaluirati na svakom pojedinačnom slučaju kada se radi o „bezrazložnom prolongiranju“.

U ovom slučaju, postupci koji se vode oko bračnog izdržavanja i stečevine traju već pet godina. (Prema Stavu 7.2 Odluke Odbora o dopustivosti pokretanja postupka, autorica navodi da „bez obzira na njenu upornost, pitanja poslijebračne podrške i ujednačavanja bračne stečevine nisu uzeta u razmatranje niti prilikom presude niti prilikom njene žalbe protiv razvoda koju je apelacionu sud /Oberlandesgericht Braunschweig/ odbio 23. maja 2000.“ Prema očitovanjima države potpisnice o valjanosti pokretanja postupka, koja su sažeta u Stavu 4.2 Odluke Odbora, „ U razdvojenim postupcima

još uvijek nije donesena konačna odluka koja bi se odnosila na izdržavanje po okončanju braka i ujednačavanje bračne stečevine.“) Iako je u aprilu 2004. Sud Göttingen-a autorici dodijelio alimentaciju od 280 Eura mjesečno, retroaktivno sa augustom 2002 (Vidi: Stav 2.7 Odluke Odbora), prema autoričinoj žalbi, odluka koja se odnosi na alimentaciju još uvijek nije konačna. Također, nije donesena ni konačna odluka o ujednačavanju bračne stečevine. Ovi postupci traju dvije godine nakon ratifikacije Fakultativnog protokola od strane države potpisnice.

Zaista, postoje i slučajevi i situacije kada se isti vremenski period ne bi mogao smatrati „bezrazložno prolongiranim“. Međutim, u ovoj situaciji predmet postupaka je zapravo da se odrede i odobre finansijska/materijalna sredstva autorici potrebna za preživljavanje. G-đa B.-J. sada ima 57 godina, a imala je 52 godine kada se muž nakon tri decenije braka razveo od nje. Autorica je, kao i mnoge žene na svijetu, posvetila svoj cijeli život neplaćenom radu za porodicu, dok je njen muž, od koga je dakle bila finansijski ovisna, napredovao u svojoj karijeri i primanjima. Prema podnescima autorice vidi se da je njena finansijska situacija, najblaže rečeno, veoma nestabilna. Postoje periodi u kojim dobija nešto alimentacije, ali i periodi kada ne dobija ništa. (U međuvremenu, bivši muž koji je uspješno kapitalizovao 30 godina neplaćenog rada autorice, navodno ima mjesečna primanja od 5.000 Eura, što je veoma dobra plaća (vidi: Odluka Odbora, Stav 5.9, posljednja rečenica)). Aplikant, koji nema radnog iskustva van kuće i porodice i za koju se smatra da je „starija gospođa“, ima slabe šanse da izađe na tržište rada kako bi se sama izdržavala. Tužno je i sramotno da nakon što je podigla troje djece i život posvetila domu ova gospođa mora da živi bez redovnih i pouzdanih primanja, čak i nakon pet godina od razvoda koji je bio protiv njene volje. U ovakvim slučajevima, domaći sudovi su za autoricu već davno trebali odrediti i dodijeliti pristojnu alimentaciju. Zakonski i pravni sistem koji je u stanju da okonča spornu brakorazvodnu parnicu nakon tri decenije braka za samo jednu godinu trebalo bi da je u stanju da okonča i postupak oko poslijerazvodne alimentacije (i bračne stečevine) približno istom brzinom i efikasnošću. Za jednu stariju gospođu koja je podigla troje

djece i tri decenije radila u korist svog muža, pet godina života nakon razvoda u ovakvoj neizvjesnosti s pravom se može smatrati neprihvatljivim i ozbiljnim kršenjem njenih ljudskih prava.

Prema našem mišljenju, u ovakvim okolnostima smatramo da je primjena unutrašnjih pravnih lijekova bezrazložno prolongirana. Također, zaključujemo da se ovdje nije primijenilo opće pravilo iz Člana 4.1 koje se odnosi na iskorištavanje unutrašnjih pravnih lijekova, već izuzetak za pravilo „bezrazložnog prolongiranja“.

(potpis) Krisztina **Morvai**

(potpis) Meriem **Belmihoub-Zerdani**

**ODLUKA ODBORA ZA UKIDANJE
DISKRIMINACIJE NAD ŽENAMA U SKLADU
SA FAKULTATIVNIM PROTOKOLOM UZ
KONVENCIJU O UKIDANJU SVIH OBLIKA
DISKRIMINACIJE ŽENA**

Predstavka br. 11/2006[\[1\]](#)

Podnosilac: Gđa Constance Ragan Salgado

Navodna žrtva: Autorica

*Država potpisnica: Ujedinjeno Kraljevstvo Velike Britanije
i Sjeverne Irske*

Datum predstavke: 11. april 2005. (prvobitna predstavka)

*Referentna dokumentacija: Uručen tuženoj strani 15. februara
2006.*

(nije izdat u formi dokumenta)

*Odbor za ukidanje diskriminacije nad ženama,
osnovan u skladu sa Članom 17 Konvencije o ukidanju svih oblika
diskriminacije žena,*

Na sastanku od 22. januara 2007.

Usvaja sljedeće:

1. Odluka o prihvatljivosti

Autorica predstavke od 11. aprila 2005. je gđa Constance Ragan Salgado, britanska državljanka. Rođena je 24. novembra 1927. u Bournemouthu, Ujedinjeno Kraljevstvo Velike Britanije i Sjeverne Irske, sa trenutnim boravištem u Bogoti, Kolumbija. Ona tvrdi da je žrtva kršenja Konvencije od strane države Ujedinjenog Kraljevstva Velike Britanije i Sjeverne Irske i to prema Članovima 1, 2 (f) i 9, Stav 2 Konvencije o sprečavanju svih oblika diskriminacije žena, u smislu da joj je onemogućeno da svoje britansko državljanstvo prenese na najstarijeg sina na osnovu porijekla. Autorica zastupa samu sebe. Konvencija i Fakultativni protokol su u ovoj državi, u ovom slučaju tuženoj strani, stupili na snagu 7. maja 1986. odnosno 17. marta 2004. godine.

2. Činjenice koje iznosi autorica

1. Godine 1954. autorica je napustila Englesku kako bi se nastanila i zasnovala porodicu u Kolumbiji sa svojim mužem. Dana 16. septembra 1954. godine, autorica je rodila svog prvog sina, Alvaro John Salgado. Alvaro je rođen u Kolumbiji i njegov otac je Kolumbijac. Autorica je tada podnijela zahtjev Konzulatu Ujedinjenog Kraljevstva da se njenom sinu izda britansko državljanstvo. Najprije su joj rekli da pravo na britansko državljanstvo dolazi preko očeve linije, a pošto je njegov otac Kolumbijac, njen sin se smatra strancem.

2. Zakon o britanskom državljanstvu iz 1981. („Zakon iz 1981.“), koji je stupio na snagu 1983. godine, dopunio je prethodnu zakonsku regulativu i potvrdio jednaka prava za žene i muškarce u smislu prenosa državljanstva na njihovu djecu koja su mlađa od 18 godina. Autorici je saopćeno da njen sin još uvijek ne ispunjava uslove za sticanje britanskog državljanstva u skladu sa Zakonom iz 1981. godine. Autorica je uputila pismeni protest Britanskom konzulu i Ministarstvu unutrašnjih poslova, tvrdeći da, u slučaju da je njen sin tražio britansko državljanstvo po očevoj liniji umjesto po njenoj, na njega se ne bi primjenjivala dobna granica.

3. Zakonski okvir u pogledu državljanstva ponovo je promijenjen kada je na snagu stupio Zakon o državljanstvu, imigraciji i azilu iz 2002. („Zakon iz 2002.“). Zakon je stupio na snagu 30. aprila 2003. i dopunio Odjeljak 4C, Zakona iz 1981. („Sticanje registracijom: Određene osobe rođene između 1961. i 1983.“). Djeca – sada odrasli – koja su rođena u inostranstvu između 7. februara 1961. i 1. januara 1983. godine, a čije majke su britanske državljanke, imati će sada pravo na sticanje britanskog državljanstva ukoliko zadovolje određene uslove.

4. Početkom 2003. godine, Britanski konzul u Bogoti kontaktirao je autoricu kako bi se informisao da li ona ima djecu rođenu nakon 7. februara 1961. Odgovorila je da je njen najmlađi sin rođen 1966. godine, te da je stekao britansko državljanstvo, međutim njen najstariji sin još uvijek nije. Saopštili su joj da on ne zadovoljava postavljene uslove budući da je rođen prije graničnog datuma utvrđenog Zakonom iz 2002. godine.

3. Tužba

3.1 Autorica navodi da je pretrpjela diskriminaciju po osnovu spola u smislu Zakona o britanskom državljanstvu iz 1948. („Zakon iz 1948.“), budući da nije mogla registrovati sina kao britanskog državljanina, jer, Zakon iz 1948. definiše da se državljanstvo po osnovu porijekla može steći preko oca, ali ne i preko majke. Ona tvrdi da se radi o kontinuiranoj diskriminaciji jer se nije ukinula Zakonom iz 1981. niti Zakonom iz 2002., i stoga, na osnovu datuma rođenja, njen sin ne ispunjava uslove za sticanje britanskog državljanstva. Autorica tvrdi da je diskriminacija nad ženama samo djelomično ublažena kasnijom legislativom.3.2 Autorica tvrdi da, iako bi žene trebale moći prenijeti svoje državljanstvo na djecu rođenu u inostranstvu „pod jednakim uslovima kao i muškarci“, ona to nije mogla učiniti, jer djeca koja su navršila punoljetstvo prije 1981. ne potpadaju pod sadašnje zakonske okvire. Ona tvrdi da je Zakon iz 2002. diskriminirajući za nju i druge britanske majke čija su djeca rođena u inostranstvu prije 7. februara 1961.godine, uz očeve stranog državljanstva.

3.3 Svi napori autorice da njen najstariji sin stekne britansko državljanstvo bili su uzaludni. Slala je pisma različitim vladinim zvaničnicima, uključujući Britansku ambasadu u Bogoti i Ministarstvo unutrašnjih poslova, te Premijera i pojedine članove Parlamenta.

4. Očitovanje tužene strane – države u pogledu prihvatljivosti

1. Podneskom od 13. aprila 2006., država potpisnica zahtijeva da se predstavka odbaci kao neprihvatljiva. Država potpisnica takođe navodi da je 7. aprila 1986. godine Ujedinjeno Kraljevstvo ratificiralo Konvenciju uz određene rezerve, te da se nadležnost Odbora, u pogledu primanja i razmatranja predstavke u vezi sa navodnim kršenjem prava iz ove Konvencije, temelji na prihvatanju Fakultativnog protokola uz Konvenciju od strane države, počevši od 17. decembra 2004.

2. U pogledu navedenih činjenica, država potpisnica navodi da ne postoje indicije o prirodi prijave koju je autorica podnijela Konzulatu Ujedinjenog Kraljevstva u Bogoti 1954. godine, a iz sažetka predstavke da se primijetiti da je to bio samo zahtjev da se Alvara Johna Salgada prizna britansko državljanstvo, jer je rođen kao sin britanske državljanke. Lahko se moglo desiti da se ova prijava ne prihvati zbog tadašnjeg važećeg zakona.

3. U pogledu višestrukog obraćanja Vladi Ujedinjenog Kraljevstva, putem Ambasade ili Konzulata u Bogoti ili direktno, država potpisnica naglašava da je autorica obaviještena da njen najstariji sin još uvijek ne isunjava uslove za sticanje britanskog državljanstva na osnovu majke koja je imala britansko državljanstvo.

4. Prema mišljenju države, ne postoje dokazi koji ukazuju da je autorica ikada pokušala osporiti neku od ovih odluka na bilo kojem engleskom sudu, te navodi da nema saznanja da je autorica pokrenula ikakav postupak u tom smislu.

5. U pogledu relevantnog domaćeg zakonodavstva, država potpisnica smatra da, u skladu sa engleskim zakonom, sticanje britanskog državljanstva rođenjem ili porijeklom, određeno je

okolnostima rođenja, te odnosom prema važećem zakonu u vrijeme rođenja osobe koja aplicira. Izuzeci bi se regulisali u kasnijoj legislativi.

6. Država potpisnica objašnjava da, kada je autorica rodila najstarijeg sina, tj. 16. septembra 1954., pitanje britanskog državljanstva se regulisalo Zakonom iz 1948. Na osnovu Odjeljka 5 Zakona iz 1948, lice rođeno nakon stupanja na snagu zakona (uz brojne izuzetke) imalo je pravo na britansko državljanstvo na osnovu porijekla, ukoliko je njen ili njegov otac bio britanski državljanin u vrijeme kada se rodio/rodila. Ovo automatsko pravo na državljanstvo na osnovu porijekla nije se odnosilo na lica čija je majka bila britanska državljanica. Zakon iz 1948. predvidio je i druge načine sticanja britanskog državljanstva. Maloljetna djeca bilo kojeg britanskog državljanina mogla su se upisivati kao Britanci na osnovu prijave koju roditelji ili staratelji propisno podnesu državnom Ministru unutrašnjih poslova koji je, u principu, imao slobodu odlučivanja u skladu sa politikom Ministarstva u to vrijeme. Naturalizacija je podlijegala brojnim uslovima, uključujući i to da je aplikant punoljetan i pravno sposoban.

7. Država potpisnica navodi da je sredinom, odnosno krajem sedamdesetih godina Vlada Ujedinjenog Kraljevstva prepoznala diskriminatorski uticaj Odjeljka 5, Zakona iz 1948. i, kao rezultat, tadašnja Ministrica unutrašnjih poslova, Merlyn Rees, najavila u Donjem domu Parlamenta 7. februara 1979. promjenu politike u pogledu brojnih prijava žena porijeklom iz Ujedinjenog Kraljevstva i njihove zahtjeve da se njihova maloljetna djeca registruju kao britanski državljani. Ova opća i tranzicijska politika bi se primjenjivala na sve osobe koje su bile maloljetne na dan kada je nova politika bila najavljena (tj. svako dijete britanske državljanke rođeno nakon 7. februara 1961.)

8. Država potpisnica nadalje objašnjava da je 1. januara 1983. na snagu stupio Zakon iz 1981. i dokinuo odredbe Zakona iz 1948. Odjeljak 2 (1) Zakona iz 1981. regulisao je sticanje državljanstva prema porijeklu i bilo kojem roditelju uz određene uslove. Zakon iz 1981. dopunjen je Odjeljkom 13, Zakona iz 2002. Amandmanom se u Zakon iz 1981. uveo Odjeljak 4C, koji je licima, u smislu politike najavljene 7. februara 1979., dao statutarno pravo da se registruju

kao britanski državljani. Rezultat nove odredbe je bio da su oni mogli podnijeti prijavu za državljanstvo, čak i ako su bili punoljetni; aplikant je morao biti rođen nakon 7. februara 1961. i prije 1. januara 1983. Ova dva datuma odražavaju činjenicu da se politika najavljena 7. februara 1979. odnosila na lica rođena nakon 7. februara 1961., a 1. januara 1983. na snagu je stupio Zakon iz 1981. Od ovog datuma, majka koja je bila britanski državljanin mogla je na dijete prenijeti svoje državljanstvo na isti način kao i otac.

9. U pogledu neprihvatljivosti *ratione temporis*, država potpisnica navodi da se autorica žali da je Ujedinjeno Kraljevstvo narušilo njena prava prema članu 9 (2) Konvencije, te da ona s pravom usmjerava pažnju Odbora na definiciju diskriminacije žena Članom 1 ove Konvencije, i obaveza navedenih u Članu 2 (f). Država potpisnica navodi da, da bi se utvrdilo da li je predstavka neprihvatljiva *ratione temporis*, važno je pažljivo razmotriti stvarni sadržaj uložene žalbe. Autorica se žali da, u pogledu njenog sina rođenog 1954. godine, ona ne uživa jednaka prava kao i muškarci u smislu prenosa svoga državljanstva na sina. Jasno je da je uživala jednak tretman u pogledu mlađeg sina. Kao rezultat, država potpisnica navodi da je važno razmotriti koja prava, u okviru domaće legislative, muškarci imaju (ili su imali) kada je riječ o prenosu svog državljanstva na svoju djecu, u odnosu na žene koje u tom smislu nisu imale „jednaka prava“.

10. Država potpisnica obrazlaže da, na osnovu Odjeljka 5, Zakona iz 1948., djeca britanskih državljana bi automatski od rođenja imala britansko državljanstvo po porijeklu, dok djeca britanskih državljanke (kada otac djeteta nije britanski državljanin) nisu uživala takva prava. Promjena politike od 7. februara 1979. nije pružila nikakva dodatna prava muškarcima u pogledu državljanstva njihove djece. Naprotiv, postojeća praksa se pokušala mnogo prije nego što je Ujedinjeno Kraljevstvo ratifikovalo Konvenciju u cilju ublažavanja diskriminacije nad ženama pri provedbi Zakona iz 1948. Zakon iz 1981. također nije regulisao detaljna prava za muškarce u pogledu državljanstva njihove djece. Konačno, Odjeljak 4C Zakona iz 1981. uveden Zakonom iz 2002. također ne reguliše neka nova ili različita prava muškaraca u odnosu na državljanstvo njihove djece, nego daje statutarne odredbe za lica obuhvaćena promjenom politike od 7.

februara 1979., a čije su majke britanske državljanke. Kao rezultat, navodi se da je žalba autorice mogla biti usmjerena samo na pravo regulisano Odjeljkom 5 Zakona iz 1948. (u to vrijeme samo za muškarce), kojim se omogućuje prenos državljanstva na djecu rođenu u inostranstvu odmah nakon njihovog rođenja. U vremenskom pogledu, ključan datum je, dakle, 16. septembar 1954. kada je autorica rodila najstarijeg sina, tj. mnogo prije nego je Generalna Skupština usvojila ovu Konvencija, odnosno prije nego je stupila na snagu, i čak mnogo prije nego je Ujedinjeno Kraljevstvo ratifikovalo Konvenciju i/ili složilo se sa Fakultativnim protokolom. Ovo je također u skladu sa općim principom Zakona o državljanstvu Ujedinjenog Kraljevstva, kao i zakona o državljanstvu većine država potpisnica, da se pravo lica na sticanje (britanskog) državljanstva bilo rođenjem ili porijeklom definiše u skladu sa okolnostima rođenja i položaja pojednaca, kao i važećim zakonom u vrijeme njegovog rođenja. Pozivanje na datum rođenja djeteta (ili u najmanjem, period tokom kojeg se dijete može opisati kao takvo) jasno je definisano u skladu sa tekstom u Članu 9 (2) Konvencije, koji se jasno odnosi na jednaka prava za žene u odnosu na državljanstvo njihove djece. Ova referenca „djeca“ mora se uzimati u skladu sa korištenjem ovog termina u drugim međunarodnim instrumentima (ljudskih prava), kao što su Član 24 (3) Međunarodnog sporazuma o građanskim i političkim pravima, Član 7 (1) Konvencije Ujedinjenih Nacija o pravima djece, i Članovi 6 (1) i (2) Evropske konvencije o državljanstvu. U Ujedinjenom Kraljevstvu, punoljetsvo nastaje u svim slučajevima kada osoba napuni 18 godina.

11. Država potpisnica nadalje navodi da je 16. septembra 1972., kada je najstariji sin autorice postao punoljetan, autorica je prestala biti „žrtva“ uskraćivanja britanskog državljanstva njenom najstarijem sinu. Po općem pravilu, samo dok je dijete maloljetno, ono može imati koristi od državljanstva roditelja; jednom kada lice postane punoljetno, bilo kakvo traženje državljanstva se treba bazirati na vlastitim i ličnim vezama djeteta sa državom, a ne preko majke. Odjeljak 4C Zakona iz 1981. je u mnogome izuzetak od ovog općeg pravila i odnosi se na ograničenu kategoriju lica. Zbog toga, bilo kakva žalba na konstantno odbijanje državljanstva najstarijem sinu autorice, treba biti podnijeta od strane samog sina.

12. Država potpisnica je stava da ovakva analiza neće biti potkopana argumentom, ukoliko se pomene, da je autorica više puta neuspješno zahtjevala da se njen najstariji sin registruje kao britanski državljanin, u skladu sa Odjeljkom 7 Zakona iz 1948. kako je primjenjivan nakon najave promjene politike 7. februara 1979. ili u skladu sa Zakonom iz 1981. Odbijenica da najstarije dijete autorice primi britansko državljanstvo, ne bi samo po sebi, moglo biti osnov za žalbu da autorici nisu garantovana „jednaka prava kao muškarcima“, jer nijedna od ovih odredbi nije namjenjena niti pruža posebna prava muškarcima. U svakom slučaju, nije jasno da li je autorica ikada podnijela aplikaciju za sticanje državljanstva u pogledu svog najstarijeg sina u periodu dok je bio maloljetan, i, ukoliko se to i desilo, da je koristila dostupan pravni lijek u engleskim sudovima.

13. Država potpisnica navodi da, iz ovih razloga, ne može se reći da je ovo slučaj u kojem „su se činjenice koje su predmet predstavke nastavile nakon tog datuma“, tj. datuma stupanja na snagu Fakultativnog protokola za Ujedinjeno Kraljevstvo; niti se može reći da posljednja korespondencija doprinosi novom kršenju prava. Budući da su posljedice različitog tretmana, koje je autorica preživjela 1954. (ili između 1954. i 1972.), još uvijek prisutne (nje sin i dalje nema britansko državljanstvo), država potpisnica također navodi da situacija koja se odnosi konkretno sticanje državljanstva, sama po sebi, ne predstavlja nastavak ili novo kršenje prava autorice prema Članu 9 (2) Konvencije.[2]

14. U pogledu iscrpljivanja domaćih pravnih lijekova, država potpisnica navodi da Član 4 (1) Fakultativnog protokola zahtijeva korištenje svih domaćih raspoloživih pravnih lijekova. Država potpisnica tvrdi da to znači da je autorica morala „iskoristiti sve sudske i administrativne mogućnosti koje bi (njoj) mogle ići u prilog“.[3] U ovoj predstavi ne postoje indicije da je autorica, u okviru relevantnog perioda (1954. godine ili između 1954. i 1972.), ikada aplicirala za upis najstarijeg sina u britansko državljanstvo prema Odjeljku 7 (1) Zakona iz 1948., tj. nije koristila opciju koja joj je očito bila dostupna. Nadalje, svako odbijanje takve prijave se trebalo ispitati na Vrhovnom sudu, koji je tada, a i danas, organ koji ima supervizorsku nadležnost nad izvršavanjem statutarne funkcije i/ili

korištenja slobode odlučivanja od strane javnih organa, uključujući i Ministarstvo unutrašnjih poslova u vezi sa, inter alia, odlukama koje se odnose na pitanja sticanja državljanstva. Visoki sud je u provođenju svojih nadležnosti imao, i danas ima, ovlasti da poništava odluke i /ili izdaje obavezujuće naloge, zahtijevajući drugačiju odluku tamo gdje se ustanovi da je javni organ djelovao neracionalno ili nezakonito. Dok Konvencija u to vrijeme nije bila ni zaključena, autorica je imala otvorenu mogućnost da sudski preispita odbijanje slobodnog odlučivanja prema Odjeljku 7 (1) Zakona iz 1948. u korist svog najstarijeg sina, na osnovu činjenice da je to neracionalno u smislu domaćih zakona. Autorica se mogla se pozvati i na Evropsku Konvenciju o ljudskim pravima, koja propisuje međunarodnu obavezu u okviru koje se nalazi i Ujedinjeno Kraljevstvo, i koja bi bila relevantna za izvršavanje statutarne slobodne odluke.

15. Država potpisnica tvrdi da test za uspješan pravni lijek se ne može očitovati u činjenici da li je žalba uspješna ili ne, nego da li postoji procedura u domaćem sistemu koja je u stanju da razmotri i, ukoliko je uvjerena u zakonska prava stranke, pruži pravni lijek bez potrebe za pribjegavanjem Odboru.[4] Ukoliko bi Odbor razmotrio da, suprotno gore navedenim podnescima, činjenica na koju se autorica žali nije konstantno kršenje nego novo kršenje koje nije neprihvatljivo *rationale temporis*, država potpisnica ostaje pri stavu da bi žalba bila jednako neprihvatljiva usljed autoričinog propusta da iskoristi sve dostupne domaće pravne lijekove. Iako postoji dovoljno dokaza da je autorica koristila dostupne administrativne procedure (i zakonsko obeštećenje kroz komunikaciju sa Vladom Ujedinjenog Kraljevstva i nekim članovima parlamenta), ona je u potpunosti propustila da iskoristi dostupne pravosudne instance.[5] Država potpisnica dalje tvrdi da pravilo, prema kojem se prvo mora tražiti domaći pravni lijek prije međunarodnog postupka, predstavlja dobro utvrđeno pravilo međunarodnog prava. Pravilo odražava gledište da „Državi treba omogućiti priliku da, tamo gdje se javlja kršenje prava, popravi situaciju vlastitim sredstvima, u okviru domaćeg pravnog sistema“ (Međunarodni sud pravde u slučaju *Interhandel*, Izvještaji ICJ-a, 1959, str. 6 (27)).

16. Država potpisnica također tvrdi da pravila međunarodnog prava naglašavaju da se najprije mora ustanoviti neefikasnost

domaćeg pravnog lijeka, prije nego što se uslov, prema kojem se moraju iskoristiti svi domaći pravni lijekovi, prestane primjenjivati.[6] Autorica je mogala i trebala pokrenuti postupak na osnovu Zakona o ljudskim pravima iz 1998. da bi osporio zakonitost kontinuiranog odbijanja da njen sin stekne britansko državljanstvo

17. Država potpisnica navodi da, ukoliko bi Visoki sud ustanovio da je došlo do kršenje prava autorice u skladu sa Evropskom konvencijom, ovaj pravosudni organ bi imao dvije mogućnosti: ili tražiti tumačenje Zakona iz 1981. u skladu sa pravima autorice, ili pravima njenog sina prema Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima, ili donijeti deklaraciju o nekompatibilnosti u skladu sa Odjeljkom 4 Zakona o ljudskim pravima iz 1998. Ova druga opcija omogućava Vladi Ujedinjenog Kraljevstva da poduzme brze mjere na ispravljanju učinjene nepravde. Država potpisnica nadalje navodi da, iako je nemoguće sa sigurnošću procijeniti da li bi takva prijava bila uspješna na Visokom sudu, ne može se nagađati da takav pristup ovom sudu ne bi doveo do pravnog lijeka kojeg je autorica trebala iskoristiti.

18. Država potpisnica također naglašava da je predstavka neprihvatljiva jer se očigledno zasniva na pogrešnim pretpostavkama. Nakon ratifikacije Konvencije, Ujedinjeno Kraljevstvo je unijelo sljedeću rezervu u odnosu na član 9:

„Zakon o britanskom državljanstvu iz 1981., koji je stupio na snagu u januaru 1983., temelji se na principima koji ne dozvoljavaju bilo kakvu diskriminaciju žena u smislu Člana 1, u odnosu na sticanje, promjenu ili zadržavanje državljanstva, ili u odnosu na državljanstvo njihove djece. Prihvatanje Člana 9 od strane Ujedinjenog Kraljevstva neće, međutim, poništiti nastavak djelovanja određenih privremenih ili prelaznih odredbi koje će ostati na snazi i nakon tog datuma“.

Država potpisnica smatra da kontinuirane posljedice primjene Odjeljka 5 Zakona iz 1948., koji se nalazi u jezgru predstavke, jasno spada u „privremene i prelazne odredbe“ koje se nalaze u Zakonu iz 1948. Kao posljedica, efekat rezerve predstavlja činjenicu da se Ujedinjeno Kraljevstvo ne izlaže bilo kakvim odgovornostima

naspram Konvencije. Država potpisnica se poziva na Izjavu o rezervi na Konvenciju Odbora za sprečavanje diskriminacije žena, koja je objavljena kao dio izvještaja Odbora na devetnaestoj sjednici (vidi A/53/38/Rev. 1). Država potpisnica smatra da određeni pasusi u toj izjavi pravilno odražavaju poziciju u okviru međunarodnog prava, a naročito Članovi 19-23 Bečke konvencije o zakonima sporazuma, te da je na državama članicama, prije nego na Odboru, da dođu do obavezujućih odluka o tome da li su rezerve, koje su unešene od strane pojedinih država potpisnica, nedopustive jer su nekompatibilne sa predmetom i svrhom Konvencije. Država potpisnica smatra da se rezerva u pogledu Člana 9 ne može okvalifikovati kao „nekompatibilna sa predmetom i svrhom Konvencije“, da bi bila zabranjena članom 28 (2) Konvencije. Država potpisnica smatra važnim pomenuti da niti jedna druga država potpisnica, članica Konvencije, nije prigovarala ili provjeravala kompatibilnost ove rezerve sa predmetom i svrhom Konvencije; niti je Odbor, osim kroz opće izražavanje zabrinutosti zbog brojnih rezervi na Konvenciju koje se nalaze u općim preporukama 4, 20 i 21 (parag. 41-48), i u svojoj izjavi o rezervama, niti je u zaključnim komentarima o Ujedinjenom Kraljevstvu istaknuta bilo kakva posebna zabrinutost o rezervama u Članu 9. Zbog toga, država potpisnica tvrdi da je sadašnja predstavka, ukoliko nije neprihvatljiva zbog bilo kojih gore navedenih razloga, očigledno pogrešno zasnovana jer njen predmet očigledno spada u okvir rezervi koje je Ujedinjeno Kraljevstvo unijelo prilikom ratifikacije.

19. Zbog gore navedenih razloga, država potpisnica tvrdi da je predstavka neprihvatljiva prema Članu 4 (1) i/ili Članu 4 (2) Fakultativnog protokola; i koliko je to relevantno, na kraju kroz usvajanje Zakona iz 1981., Ujedinjeno Kraljevstvo je ispunilo svoje obaveze prema Članu 9 (2) zajedno sa Članovima 1 i 2 (f) Konvencije.

5. Komentar autorice na primjedbe države u pogledu dopustivosti/prihvatljivosti

1. Podneskom od 29. maja 2006. godine, autorica ponavlja svoj argument da se njeno predstavka treba smatrati prihvatljivim budući da su činjenice, koje su predmet ove predstavke, jasno nastavljene nakon stupanja na snagu Fakultativnog protokola za državu u pitanju, jer je diskriminacija još jednom postala očita 7. februara 2006. na drugom čitanju Zakona o državljanstvu, imigraciji i azilu iz 2006., kada je odbijen amandman 67 koji je pominjao njeno, kao i još neka imena, te koji bi ukinuo diskriminaciju protiv njih.

2. Autorica naglašava da su „privremene ili prelazne odredbe“ koje se pominju u rezervi Ujedinjenog Kraljevstva trajale više od 20 godina. Prema mišljenju autorice privremene ili prelazne odredbe su trebale biti ukinute sa Zakonom iz 2002., ili 2006. Ona dodaje da je Vlada namjerno blokirala pravnu rutu do obeštećenja korištenjem rezerve, vis-a-vis onih britanskih majki sa djecom rođenom prije 1961. čiji su očevi strani državljani.

3. Autorica tvrdi da se država potpisnica nije angažovala u mjeri koliko je praktično i razumno mogla, tj. da prihvati i procesuirati činjenicu da lica, kao što je njen sin, još uvijek nisu u stanju da steknu britansko državljanstvo preko majke.

4. Autorica naglašava da je Zakon iz 1981. priznao pravo maloljetnoj djeci rođenoj u inostranstvu nakon 7. februara 1961. od britanskih majki (i očeva stranih državljana) da steknu britansko državljanstvo. Ona tvrdi da jednom kada je Vlada priznala pravo istim osobama da steknu britansko državljanstvo kao odraslima prema Zakonu iz 2002., krajnji datum 7. februar 1961. više nije bio relevantan. Ukoliko je bilo nepravedno i diskriminatorski uskratiti nekoj djeci (danas punoljetna), rođenu u inostranstvu od strane britanskih majki da steknu britansko državljanstvo, bilo bi jednako nepravedno i diskriminatorski uskratiti isto pravo i drugim. Autorica se čudi zašto isto pravo sticanja državljanstva nije moglo biti dato odraslim osobama koje su prethodno bile diskriminirane po Zakonu iz 1981.

5. Autorica osporava da je državljanstvo određeno primjenom važećom legislativom u vrijeme nečijeg rođenja, pošto su neka lica mogla da se registruju u državljanstvo preko svojih majki 1981. prema Zakonu iz 1981., a i u vlastito ime kao odrasli 2002.

6. Autorica priznaje da je Zakon iz 1981. djelimično ispravio spolnu diskriminaciju koja je historijski postojala, priznavajući pravo ženama da od toga datuma prenesu svoje državljanstvo na djecu pod jednakim uslovima kao i muškarci. Međutim, stvorena je nova diskriminacija među pojedinim majkama, onim sa djecom rođenom prije 1961. i one sa djecom rođenom nakon 1961. Ona tvrdi da je diskriminacija još uvijek prisutna u Zakonu iz 2002., jer ona djeca koja su rođena nakon 1961., a čije majke ih nisu uspjele registrovati kao maloljetne, mogla su to učiniti po sticanju punoljetstva.

7. Autorica sumnja u pravičnost legislative koja reguliše državljanstvo. Ona nije retroaktivna, bar ne za one ljude koji su još uvijek živi i pogođeni njome, i stoga, autorica poredi situaciju sa Zakonom koji je ukinuo ropstvo prema kojem su svi robovi oslobođeni. Ona vjeruje da bi trebao postojati legitiman cilj prije nego se opravda različit tretman, i čudi se kakav je to cilj da se jedna grupa majki izuzme iz legislative. Iako autorica razumije da nijedna vlada ne može popraviti sve nepravde historije i propuste prijašnjih generacija, ona smatra da je obaveza svake vlade da popravi one nepravde koje su u njenoj moći, kao što je današnja diskriminacija nad živim osobama, naročito ako su formalne obaveze, kao što je Zakon o ljudskim pravima i Konvencija o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, utemeljene od strane iste ove vlade za ostatak populacije. Ona dalje tvrdi da bi jedino moguće opravdanje za državu da ne ispuni svoje obaveze sprovođenja ljudskih prava prema građanima, mogle biti ogromne i štetne posljedice za državu (što definitivno nije slučaj) i, da je i tako, Vlada bi imala moralnu obavezu da adekvatno i potpuno objasni o kojim posljedicama je riječ.

8. Autorica tvrdi da majka ima fundamentalno ljudsko pravo da prenese svoje državljanstvo na svoje dijete pod jednakim uslovima kao i muškarci, i kao i druge majke, bilo da se radi o maloljetnom ili odraslom djetetu, naročito zato što je isto pravo priznato drugim osobama, kao maloljetnim, i kao odraslim, sa dva zakona o državljanstvu. Ona smatra neprihvatljivim sve konstantne nepravde zasnovane ili branjene na osnovu činjenice da su bile legalne kada su nastale.

6. Dodatni komentari države u pogledu dopustivosti pravne radnje

1. Svojim podneskom od 21. jula 2006., država potpisnica nastavlja da se oslanja na svoje podneske o prihvatljivosti od 13. aprila 2006.

2. Država potpisnica uočava da se autorica nije otvoreno bavila ili osporavala podnesak države u vezi sa sljedećim: da je predstavka neprihvatljiva *rationale temporis*, zbog činjenice da je najmanje od datuma kada je najstariji sin autora postao punoljetan, 16. septembra 1972., (tj. mnogo prije usvajanja Konvencije od strane Generalne Skupštine i, a fortiori, mnogo prije nego je država potpisnica ratifikovala Konvenciju), autorica prestala da bude žrtva; da je predstavka neprihvatljiva iz razloga što autorica nije iskoristila domaći pravni lijek; i/ili da su odredbe konstantnih posljedica odjeljka 5 Zakona iz 1948., očitó pokrivené sadašnjim uslovima rezervi koje je država potpisnica unijela prilikom ratifikacije Konvencije. Država potpisnica tvrdi da bilo koja od prve dvije osnove pojedinačno, ili ove osnove u kombinaciji mogu biti dovoljne da učine ovu predstavku neprihvatljivom.

3. Čini se da su komentari autorice, kako navodi država potpisnica, fokusirani primarno na tvrdnju da su zakonske odredbe pokrivené rezervom bile više nego „privremene“ ali su bile „produžene na više od 20 godina“, te na implicitan poziv Odboru da presudi da su rezerve nedozvoljene i nevažeće.

4. Država potpisnica nadalje tvrdi da komentari autorice ignorišu činjenicu da se rezerva odnosi na određene privremene i prelazne odredbe koje su i dalje bile na snazi nakon januara 1983. te da nastavak posljedica Odjeljka 5 Zakona iz 1948. očitó spada u definiciju takvih privremenih, i još važnije, prelaznih odredbi. Država potpisnica objašnjava da se riječ „prelazni“ odnosi na mjere na snazi dok se prelaz sa „starog“ na „novi“ režim ne završi, a ne samo na odredbe koje ostaju na snazi dok se ne mognu uraditi odgovarajuće zakonske izmjene. Odjeljak 5 Zakona iz 1948. je jedini ostatak starog režima koji je prethodio tranziciji na novi, nediskriminatorški režim po Zakonu iz 1981. Država potpisnica dalje tvrdi da, od uvođenja

Zakona iz 1981., žene mogu prenijeti svoje državljanstvo na svoju djecu na isti način kao i muškarci.

5. Država potpisnica tvrdi da komentari autorice ignorišu činjenicu da, prema međunarodnom pravu, Odbor nije kompetentan da donosi obavezujuće odluke o tome da li je rezerva nedozvoljena zbog nekompatibilnosti sa predmetom i svrhom Konvencije, i nadalje navodi da rezerva nije u svakom slučaju nekompatibilna sa predmetom i svrhom Konvencije.

7. Dodatni komentari autorice u pogledu dopustivosti

1. Svojim podneskom od 9. avgusta 2006., autorica ponavlja da njena predstavka ne treba biti proglašena neprihvatljivom rationale temporis. Ona tvrdi da je važeći zakon o državljanstvu u vrijeme rođenja njenog sina 1954. godine bio diskriminatorski, te da je ona zaista još žrtva.

2. Što se tiče korištenja svih dostupnih pravnih lijekova, autorica tvrdi da je, konstantnim apliciranjem za državljanstvo za najstarijeg sina još od njegovog rođenja obraćanjem Britanskom konzulatu, Ministarstvu unutrašnjih poslova, korespondencijom sa vladinim zvaničnicima i pravnim savjetnicima, iscrpila sve te pravne lijekove koji su joj bili dostupni. Njena žalba je čak nedavno, 7. februara 2006., bila predstavljena na raspravi u Domu Lordova Britanskog Parlamenta i oštro odbijena. Ona dalje tvrdi da, da bi došlo do zadovoljenja pravde, zakon mora biti promijenjen. Nadalje tvrdi da je put pravosudne procedure dug i komplikovan proces, i da bi za nju predstavljao, uzimajući u obzir njene godine i raspoložive resurse, ogroman i nemoguć zadatak izvan njenih mogućnosti i energije; da bi se osporio parlamentarni zakon i sve što to podrazumjeva za nju predstavlja nemoguću misiju. Ona kaže da bi lahko mogla iskoristiti ostatak svoga života iskorištavajući domaći pravni lijek i da ništa ne postigne. Zbog ovog razloga, tražila je pomoć od Odbora.

3. Što se tiče odredbi stalnih posljedica Odjeljka 5 Zakona iz 1948., koje su jasno pokrivene rezervom, autorica smatra da je teško zamisliti da bilo kakvo nastavljanje kršenja ljudskih prava može biti zadržano na temelju rezerve koja to dopušta. Željela bi vjerovati da

to nije bila interpretacija koja je planirana kada je rezerva prvobitno kreirana.

4. Autorica tvrdi da se država potpisnica oslanja na semantiku kada govori o značenju „privremeni“ i „prelazni“. Autoričina interpretacija je da će bilo šta što je označeno kao „privremeno“ i „prelazno“ na kraju biti preispitano i promjenjeno. Ona tvrdi da je država potpisnica izabrala način rješavanja nepravde čekanjem dok svi ljudi koji trpe nepravdu ne postanu irelevantni usljed smrti, te je kao posljedica problem riješen na način da nestane – radije nego da iskorijeni ostatak srednjovjekovne legislature koja je diskriminirala starije gospođe i njihovu odraslu djecu, i u odnosu na muškarce, ali i u odnosu na druge žene. Ona smatra da je ovo suprotno predmetu i svrsi Konvencije, kao i službenoj izjavi datoj od strane države, po kojoj za diskriminaciju nema mjesta u britanskom društvu.

5. Autorica tvrdi da je Odbor kompetentan da donese obavezujuće odluke oko toga da li je rezerva koju je država potpisnica unijela pri ratifikaciji Konvencije nedozvoljena i nevažeća, te također smatra da je rezerva zaista nekompatibilna sa predmetom i svrhom Konvencije.

8. Pitanja i postupci pred Odborom u pogledu dopustivosti /prihvatljivosti

1. U skladu sa Pravilom 64 Pravilnika, Odbor će odlučiti da li je predstavka prihvatljiva ili neprihvatljiva prema Fakultativnom protokolu.

2. U skladu sa Pravilom 66 Pravilnika, Odbor može odlučiti da razmotri odvojeno pitanja prihvatljivosti i zakonskih prava predstave.

3. Odbor je konstatovao da slučaj nije bio, niti se trenutno razmatra po nekoj drugoj proceduri međunarodne istrage ili dogovora.

4. U skladu sa Članom 4, Paragraf 2 (e) Fakultativnog protokola, Odbor će proglasiti predstavku neprihvatljivom ukoliko su se činjenice koje su predmet predstave pojavile prije stupanja na snagu sadašnjeg protokola za državu u pitanju, osim ako su se te činjenice nastavile i nakon tog datuma. Odbor konstatuje da je Fakultativni protokol za Ujedinjeno Kraljevstvo Velike Britanije i

Sjeverne Irske stupio na snagu 17. marta 2004. Odbor smatra da je navodna diskriminacija u pitanju nastala u vrijeme rođenja najstarijeg sina autorice (16. septembar 1954.), mnogo prije nego što su i Fakultativni protokol i Konvencija bili usvojeni. U to vrijeme, Zakon o britanskom državljanstvu nije garantovao ženama – uključujući i autoricu – pravo da prenesu britansko državljanstvo na svoju djecu, dok su njihovi muževi, ukoliko su bili britanski državljani, imali takvo pravo. Odbor primjećuje da je 7. februara 1979. nastala promjena u vladinoj politici, koja je dozvolila britanskim ženama da svoju maloljetnu djecu rođenu 7. februara 1961. i kasnije, registruju kao britanske državljanke. Kao rezultat ove promjene, autorica je stekla pravo da 1980. godine prenese svoje državljanstvo na svog najmlađeg sina koji je rođen 1966. godine, i bio još uvijek maloljetan, dok istovremeno nije mogla da to uradi za najstarijeg sina, koji je ostao nekvalifikovan zbog svoje starosne dobi. Imajući ovo na umu, Odbor smatra da su relevantne činjenice slučaja, tj. navodna diskriminacija autorice koja se manifestovala u njenoj nemogućnosti, u odnosu na muškarce britanske državljanke, da prenese svoje državljanstvo na najstarijeg sina (u odnosu na bilo kakvu diskriminaciju njenog najstarijeg sina), prestale na dan kada je njen sin postao punoljetan, tj. 16. septembra 1972. Nakon tog datuma, njen sin je imao pravo da ili zadrži svoje stečeno državljanstvo, ili da aplicira za državljanstvo neke druge države, pod uslovima koje postavi ta država potpisnica. Općenito, takva diskriminacija autorice i drugih žena je prestala 7. februara 1979. sa novom vladinom politikom. Oba datuma prethode stupanju na snagu Fakultativnog protokola. Zbog toga, Odbor zaključuje da je predstavka neprihvatljiva ratione temporis.

5. U skladu sa Članom 4 Fakultativnog protokola, Odbor neće razmatrati predstavku osim ukoliko je konstatovao da su svi domaći dostupani pravni lijekovi iskorišteni i ukoliko je primjena određenog pravnog lijeka nerazumno odgođena ili bez izgleda da će imati efikasnu pomoć. Odbor naglašava neosporenu tvrdnju države da, tokom relevantnog perioda, tj. tokom 1954. godine, ili između 1954. i 1972., autorica nikada nije aplicirala za britansko državljanstvo najstarijeg sina na osnovu odjeljka 7 (1) Zakona iz 1948., te da je to urađeno, svako odbijanje takve aplikacije moglo se pravosudno

osporiti na Visokom sudu, koji je tada imao, i još uvijek ima, nadzornu jurisdikciju nad izvršavanjem statutarnih funkcija i/ili korištenjem slobodne volje javnih organa. Takođe, autorica od 1972. godine nije osporila konstantno odbijanje britanskih vlasti putem Visokog suda da njenom najstarijem sinu odobre britansko državljanstvo. U skladu sa dugovječnom jurisprudencijom drugih međunarodnih sporazumnih tijela koja se bave ljudskim pravima, naročito Odbora za ljudska prava[7], Odbor za ukidanje svih oblika diskriminacije žena smatra da su autori predstavke bili dužni da pred domaćim sudovima preispitaju kršenje odredbi Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, što omogućava državi da pravnim putem ispravi navodno kršenje prije nego se isto pitanje pokrene pred Odborom. Iz ovog razloga, Odbor za ukidanje diskriminacije žena smatra da je ova predstavka neprihvatljiva po Članu 4, Stav 1 Fakultativnog protokola.

6. Odbor ne vidi razlog da smatra predstavku neprihvatljivom po bilo kojoj drugoj osnovi.

7. Prema tome, Odbor odlučuje da:

a. Predstavka je neprihvatljiva prema Članu 4, Stav 2 (e) Fakultativnog protokola, jer su se sporne činjenice pojavile prije stupanja na snagu Fakultativnog protokola u ovoj državi i nisu se nastavile nakon tog datuma, i prema Članu 4, Stav 1 Fakultativnog protokola, zbog autoričinog propusta da iskoristi domaći pravni lijek;

b. Ova odluka će se dostaviti i državi i autorici.

[1]¹Sljedeće članice Odbora su učestvovalе u pregledu ove predstаvke: Ferdous Ara Begum, Magalys Arocha Dominguez, Meriem Belmihoub-Zerdani, Saisuree Chutikul, Dorcas Coker-Appiah, Mary Shanthi Dairiam, Cees Flinterman, Naela Mohamed Gabr, Françoise Gaspard, Hazel Gumede Shelton, Ruth Halperin-Kaddari, Tiziana Maiolo, Violeta Neubauer, Pramila Patten, Silvia Pimentel, Fumiko Saiga, Heisoo Shin, Glenda P. Simms, Dubravka Šimonović, Anamah Tan, Maria Regina Tavares da Silva i Zou Xiaogiao.

[2] Referenca po analogiji na sljedeće dvije odluke Odbora za ljudska prava:

Predstavka br. 174/1984 J.K. protiv Kanade (CCPR/C/23/D/174/1984) i predstavka br. 872/1999 Kurowski protiv Poljske (CCPR/C/77/D/872/1999).

[3] Država potpisnica citira iz predstаvke br. 437/1990 Patino protiv Paname

(CCPR/C/52/D/437/1990) i poziva se na predstavku br. 942/2000 Jonassen i ostali protiv Norveške (CCPR/C/76/D/942/2000).

[4] Država potpisnica se poziva na aplikaciju Evropskog suda za ljudska prava br. 18304/05 Nykytina protiv Ujedinjenog Kraljevstva te predlaže da se na slučaj primjeni mutatis mutantidis u odnosu na sadašnju predstavku.

[5] Država potpisnica se poziva na jurisprudenciju u pogledu Odbora za ljudska prava, naročito, na predstavku br. 222/1987 H.K. protiv Francuske (CCPR/C/37/D/222/1987) i na jurisprudenciju Evropskog suda za ljudska prava, uključujući Fressoz i Roire protiv Francuske [GC] br. 29183/95, paragraf 37, ECHR 1999-I; Kudla protiv Poljske [GC], br. 30210&96, paragraph 152, ECHR 2000/XI< I Banfield protiv UK, app. br. 6223&04, Odluka od 18. oktobra 2005.

[6] Država potpisnica se poziva na C.F. Amerasingheov *Lokalni pravni lijek u međunarodnom pravu* (1990), str. 195; i Oppenheimov *Međunarodno pravo* (9. Izdanje), str. 525.

[7] Vidi na primjer predstavka br. 222/1987 *M.K. protiv Francuske*, 1356/2005 *Antonio Parra Corral protiv Španije* i 1420/2005 *Eugene Linder protiv Finske*.

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE NAD ŽENAMA U SKLADU SA FAKULTATIVNIM PROTOKOLOM UZ KONVENCIJU O UKIDANJU SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA (TRIDESET I OSMA SJEDNICA)

*Predstavka br. 10/2005**

Podnosilac: *G-đa N. S. F.*

Navodna žrtva: *Autorica*

Država potpisnica: Ujedinjeno Kraljevstvo

Velike Britanije i Sjeverne Irske

Datum predstavke: 21. septembar 2005. (početni podnesak)

Referece dokumenta: preneseno državi potpisnici dana 8. marta 2006.

(nije objavljeno u formi dokumenta)

Odbor za ukidanje diskriminacije žena, osnovan u skladu sa Članom 17 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena,

Na sastanku 30. Maja 2007.

Usvaja slijedeće:

*** U razmatranju ove predstavke učestvovali su slijedeći članovi Odbora:** G-đa Ferdous Ara Begum, G-đa Magalys Arocha Dominguez, G-đa Meriem Belmihoub-Zerdani, G-đa Saisuree Chutikul, G-đa Dorcas Coker-Appiah, G-đa Mary Shanthi Dairiam, G-đa Cees Flinterman, G-đa Naela Mohamed Gabr, G-đa Françoise Gaspard, G-đa Ruth Halperin-Kaddari, G-đa Violeta Neubauer, G-đa Pramila Patten, G-đa Silvia Pimentel, G-đa Fumiko Saiga, G-đa Hanna Beate Schöpp-Schilling, G-đa Heisoo Shin, G-đa Glenda P. Simms, G-đa Dubravka Šimonović, G-đa Anamah Tan i G-đa Maria Regina Tavares da Silva.

Odluka o valjanosti pokretanja postupka

2.15 Autorica predstavke od 21. septembra 2005.godine, uz priloženi tekst 16. oktobra i 2. decembra 2005. je gđa N.F.S, pakistanski azilant, rođena 15. novembra 1976. Trenutno živi u Velikoj Britaniji sa svoje dvoje djece.

Ona strahuje za svoj život od svog bivšeg muža koji je u Pakistanu, i brine se za budućnost i obrazovanje svoja dva sina ukoliko je vlasti Velike Britanije vrate u Pakistan.

Ona se ne poziva na određene odredbe Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena niti kaže na koji način je prekršena Konvencija u njenom slučaju. Ipak, sve njene tvrdnje upućuju na predmete Člana 2 i 3 pomenute Konvencije.

Autorica zastupa samu sebe. Konvencija i Fakultativni protokol stupili za tuženu stranu stupili su na snagu 7. aprila 1986, odnosno 17. decembra 2004.

2.16 Autorica je zatražila provizorne mjere zaštite u skladu sa Članom 5, Stav 1 Fakultativnog protokola.

2.17 Dana 8. marta 2006. godine, Odbor je zatražio da tužena strana ne deportuje autoricu i njeno dvoje djece U.S. i I.S. sve dok Odbor ne donese svoju konačnu odluku.

Činjenice predočene od strane autorice

2.7 Autorica se udala 17. maja 1996. godine, i u ovom braku rodila dva sina, prvog 1998, a drugog 2000. Karakter i ponašanje njenog muža prema njoj su se promijenili odmah nakon vjenčanja. On ju je više puta zlostavljao, a naročito u alkoholiziranom stanju, pod uticajem droga, ili kada bi izgubio na kocki. Prijetio joj je i prisiljavao da posuđuje novac od svojih roditelja kako bi taj novac trošio na vlastite prohtjeve.

2.8 Muž ju je u braku silovao i na kraju se razvela od njega u augustu 2000. godine. Nakon razvoda, autorica je sa svoja dva sina pobjegla u obližnje selo. Muž ju je nastavio zlostavljati nakon

razvoda i morala se još dva puta seliti. Prijavila ga je policiji, međutim nije joj pružena nikakva zaštita.

2.9 U januaru 2003. godine, njen bivši muž je došao u pratnji muškaraca koji su bili naoružani noževima i prijetio da će je ubiti. Nakon ovog događaja, autorica je odlučila da pobjegne iz zemlje uz pomoć agenta i novčane pomoći svojih roditelja. Autorica je stigla u Veliku Britaniju 14. januara 2003. sa svoje dvoje djece i isti dan se prijavila za dobivanje azila. Prije nego što je stigla u Veliku Britaniju, jedan dan je provela u Kairu (Egipat) u transfer zoni. Dana 27. februara 2003. godine, Imigracijski državni ured Ministarstva unutrašnjih poslova odbio je autoričinu prijavu za azil.

2.5 Autorica se žalila na odluku „Odbijanje ulaska nakon odbijanja azila“ donesenu od strane Državnog imigracijskog ureda Ministarstva unutrašnjih poslova tvrdeći da bi njena deportacija značila kršenje Konvencije iz 1951. o statusu izbjeglica i raseljenih lica, te kršenje Evropske konvencije o ljudskim pravima i slobodama.

Ona ističe da je njena tvrdnja vjerodostojna; da ima osnovan strah da će biti gonjena od strane agenta koji nije državni, a za argument uzima Konvenciju iz 1951. prema kojoj ona pripada određenoj društvenoj grupi (žene u Pakistanu). Ona također tvrdi da Pakistan nije pružio odgovarajuću zaštitu i dodaje da nisu postojala realne mogućnosti da pobjegne negdje unutar zemlje što se u svakom slučaju ne bi pokazalo dobrim rješenjem, i ističe da je došlo do kršenja Člana 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima i slobodama.

2.6 Dana 16. aprila 2004. godine, na prvostepenom postupku sudac je odbio autoričinu žalbu u pogledu azila i ljudskih prava. Sudac, iako se saosjeća sa autoricom i uvažava njen stvarni položav, ne prihvata njen argument da nije mogla otići dovoljno daleko od bivšeg muža unutar Pakistana. Iz ovog razloga, sudija ne vidi razlog zašto bi postojala ozbiljna ili opravdana mogućnost da ona, nakon što je vrata u Pakistan, bude dalje progonjena od strane svog bišeg muža. Sudija takođe smatra da, nakon povratka u

Pakistan, autorica ne bi bila sudski gonjena i bila bi adekvatno zaštićena u Pakistanu budući da nije u braku.

2.7 Dana 31. jula 2004. godine, Odbor za žalbe useljenika odbio je zahtjev autorice u kojem traži dozvolu na žalbu. Odluka je autorici priopćena 10. augusta 2004.

2.8 Autorica je tražila obrazloženje odluke, koju je donio Odbor za žalbe useljenika, i zahtijevala zakonski predviđeno reviziranje odluke u skladu sa relevantnim Građanskim procesnim pravom pred Glavnim građanskim sudom, Odjel *Queen's Bench*, kao i pred Upravnim sudom.

2.9 Dana 14. oktobra 2004. godine, Glavni građanski sud potvrdio je odluku. U zakonu nije bilo greške. Sudac je imao pravo da, iz navedenih razloga, i pored uvažavanja autoričinog iskaza, i dalje smatra da autorica ne bi bila ugrožena ukoliko se, nakon povratak u Pakistan, odseli dovoljno daleko od mjesta u kojem živi njen bivši muž. Sudija je takođe dodao da nema velikih izgleda da će molba biti uvažena. Ova odluka je bila konačna.

2.10 Dana 15. oktobra autorica je dobila „rješenje od privremenom boravku u svojstvu osobe zadržane u pritvoru (humanitarno pravo)“.

Dana 4. januara 2005. godine, autorica je, u svojstvu humanitarnog prava, zatražila od Ministarstva unutrašnjih poslova da joj se izda „diskrecijska dozvola“ ili „privremena mjera zaštita“ kako bi ostala u Velikoj Britaniji.

Dana 1. februara 2005. godine, Državni imigracioni ured pismeno je obavijestio autoricu da više nema pravo na žalbu i da se već donesena odluka neće mijenjati. Podsjetili su je da ne postoji osnov za njen ostanak i neodložno treba napustiti Veliku Britaniju. Dobila je upute kome da se obrati za pomoć i savjete nakon povratka u Pakistan.

Dana 29. septembra 2005. godine, autorica je podnijela žalbu Evropskom sudu za ljudska prava, tvrdeći da je Velika Britanija prekršila njena prava iz Člana 3 (zabrana mučenja) i Člana 8 (pravo na poštivanje privatnog i porodičnog života). Dana 24. novembra 2005. godine, Evropski sud za ljudska prava, kojeg je zastupao odbor sačinjen od troje sudija, donio je odluku da se pomenuta predstavka smatra neprihvatljivom jer „predstavka jasno ne upućuje da je došlo do kršenja prava i sloboda koji se temelje ovom Konvencijom ili njenim Protokolima.“

Dana 8. maja 2006. godine, Ministarstvo unutrašnjih poslova odbilo je zahtjev autorice za izdavanje diskrecijske dozvole u svojstvu humanitarnog prava. U odluci se navodi da autorica nema razloga da ostane u Velikoj Britaniji, te da neodložno napusti zemlju. Ukoliko to ne učini, Ministarstvo će poduzeti dalje korake u pogledu njene deportacije u Pakistan. Vremensko ograničenje (rok) se ne navodi.

Tužba

3.1 Autorica navodi da je u Veliku Britaniju došla kako bi spasila svoj život, budućnost i

obrazovanje svoje djece. Tvrdi da ona kao samohrana majka dvoje djece ne bi bila sigurna van granica Velike Britanije. Ona tvrdi da više neće biti zaštićena ako je vrate u Pakistan. Tvrdi da će je bivši muž ubiti i da će budućnost i obrazovanje njene djece biti ugroženi. Prema tome, ona moli da se njoj i njenoj djeci dozvoli da žive u Velikoj Britaniji i da im se odobri privremena zaštita. Autorica se otvoreno izjasnila da će napustiti svoju djecu u slučaju da bude vraćena u Pakistan.

3.2 Također tvrdi da vođenje postupka o azilu i ljudskim pravima nije bilo pravično.

Zapažanja tužene strane o valjanosti pokretanja postupka

4.1 U izjavi od 5. Maja 2006. godine, tužena strana dovodi u pitanje dopustivost ove predstavke i tvrdi da autorica nije do u potpunosti iskoristila sve unutrašnje pravne lijekove. Država (tužena strana) takođe navodi da je Evropskog sud za ljudska prava razmatrao ovaj predmet i ustanovilo da ova predstavka nije dovoljno opravdana i/ili je očigledno neosnovana.

4.2 U pogledu korištenja unutrašnjih pravnih lijekova, država potpisnica navodi da postoje efikasni pravni lijekovi protiv odluke od 8.maja 2006. koju je donijelo Ministarstvo unutrašnjih poslova i time odbilo autoričin zahtjev za izdavanjem diskrecijske dozvole u svojstvu humanitarnog prava.

Država potpisnica takođe priznaje da autorica nije mogla iskoristiti ovaj pravni lijek prije nego što joj se uručila odluka Ministarstva unutrašnjih poslova, jer ova odluka saopćena autorici u vrijeme kada je država potpisnica razmatrala valjanost pokretanja postupka. Prema tome, država potpisnica priznaje da autorica sada može zahtijevati od Visokog suda reviziju sudske odluke. Država potpisnica smatra da je mala vjerovatnoća da će doći do revizije odluke, imajući u vidu da bi se takav zahtjev zasnivao na istim činjeničnim i pravnim argumentima koji su već ranije iznijeli državnim vlastima (i Evropskim sudom za ljudska prava). Tužena strana uviđa da autorica svoje navode nije nikada temeljila na spolnoj diskriminaciji pred domaćim vlastima i/ili sudovima. U vezi s tim, domaće vlasti i/ili sudovi još uvijek nisu imali priliku da razmotre autoričinu tvrdnju da donesene odluke za sobom povlače spolnu diskriminaciju. Iz tog razloga, tužena strana se poziva na pravnu doktrinu Odbora za ljudska prava koja obrazlaže svrhu i ciljeve korištenja svih iscrpivih pravnih lijekova¹. Tužena strana dalje navodi da Ministarstvo unutrašnjih poslova treba uzeti u razmatranje ovu tvrdnju u pogledu autoričinog slučaja te da, u dogledno vrijeme, iznađe argumente koji bi išli u prilog zahtjevu za revizijom sudske odluke za što je nadležan Visoki sudd. Uviđajući da autorica možda i nije morala pozivati na konkretne Članove pred državnim vlastima, država potpisnica smatra da se autorica mora pozvati na relevantna

suštinska prava iz Konvencije prije nego što se zahtjev/prijava proglasi prihvatljivim.

4.3 Tužena strana se također slaže da se predstavka odbija na osnovu činjenice da se isti predmet već ranije razmatrao u drugom postupku koji se vodio u okviru međunarodne istrage i rješavanja spora, u skladu sa Članom 4, Stav 2 (a) Fakultativnog protokola, odnosno Evropskog suda za ljudska prava. Tužena strana smatra da pojedinačne postupke pred Evropskom konvencijom o ljudskim pravima čine predmeti međunarodne istrage i rješavanja spora.²

¹ Tužena strana se poziva na Stav 8.3 predstavke Odbora za ljudska prava br. 222/78 T.K. protiv Francuske (CCPR/C/37/D/222/1987).

² Tužena strana se poziva na Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima- Slučajevi, Materijali i Komentari (drugo izdanje, 2004), Stavak 5.06. / *The International Covenant on Civil and Political Rights – Cases, Materials and Commentary* (2nd edition, 2004) para 5.06./ , autori: Joseph Schultz i Castan

³ Tužena strana se poziva na pravnu doktrinu Odbora za ljudska prava koja se odnosi na pojam „isti predmet“ , predstavke 75/80 Fanaly protiv Italije (CCPR/C/18/D/75/1980) Stavak 7.2. i 168/84 V.O. protiv Norveške (CCPR/C/25/D/168/1984) Stavak. 4.4. Također se poziva na predstavku Odbora za ljudska prava br. 993/2001, 994/2001 i 995/2001, Stavak 6.4.

⁴ Tužena strana dodaje: „čak i ako je nešto veći naglasak na odredbe Evropske konvencije o ljudskim pravima koje su navodno prekršene.“

Država potpisnica se dalje se poziva na koncept „isti predmet“³ i tvrdi da je autorica uložio identičnu žalbu Evropskom sudu za ljudska prava⁴, pod brojem 116/05. Evropski suda za ljudska prava je odbio ovaj predmet „jer ne postoje jasne indicije da je došlo do kršenja prava i sloboda koji se temelje ovom Konvencijom ili njenim Protokolima.“ Prema tome, država potpisnica se slaže da se pomenuta predstavka odbija u skladu sa Članom 4, Stav 2 (a) Fakultativnog Protokola.

4.4 Tužena strana dalje navodi da pomenuta predstavka nije dovoljno opravdana ili se temelji na očito pogrešnim pretpostavkama. Ova predstavka navodno nije dovoljno osnovana, jer se zasnova na

istim činjenicama, kao i zahtjev za izdavanjem azila koji je razmotren i odbijen od strane državnih vlasti; predstavka također ne daje pravnu osnovu na koju bi se autorica mogla pozvati u pogledu povrede Konvencije od strane tužene strane tako što su državne vlasti neadekvatno tretirale njen zahtjev za azilom i pozivanje na ljudska prava, kao i tretman autorice (i njihova djeca) tokom privremenog boravka u Velikoj Britaniji. Autorica ne iznosi nikakve tvrdnje da je tužena strana odgovorna za bilo kakva povrede njenih prava iz ove Konvencije, do kojeg je moglo ili nije moglo doći u zemlji iz koje dolazi. Autorica nije navela odredbu Konvencije na koju se poziva u svojoj predstavi, niti je to pomenula pred državnim vlastima Evropskog suda za ljudska prava. Razmotreni su i odbačeni njeni navodi u kojima stoji da bi njena deportacija u Pakistan dovela do „osnovane sumnje za stvarnim rizikom“, odnosno do kršenja njenog prava da ne bude mučena ili podvrgnuta nehumanom ili ponižavajućem tretmanu. Autorica nije navela nikakve činjenice ili argumente kojima bi pobila ovakvu procjenu.

4.5 Iz gore navedenih razloga, tužena strana smatra da je pomenuta predstavka neprihvatljiva u skladu sa Članom 4 (1) i/ ili Članu 4 (2) Fakultativnog Protokola.

Komentari autorice o zapažanjima države o dopustivosti pravne radnje

5.1 Podneskom od 25. jula 2006. godine, autorica ponovo navodi sljedeći sadržaj: da su ona i njeno dvoje djece bili žrtve brutalnog nasilja koje je počinio njen muž; da, nakon što je sud presudio razvod braka u njenu korist, njen bivši muž je pokušao ubiti i oteti joj djecu; da nije imala odgovarajuću pomoć od pakistanskih vlasti; te da kao rezultat, nije imala drugog izlaza nego da sa svojom djecom napusti svoje rođake i domovinu kako bi potražila utočište u Velikoj Britaniji. Izjavila je da od tada živi u konstantnom strahu te da jedino želi da svojoj djeci obezbijedi svijetlu budućnost i normalno obrazovanje.

5.2 Autorica tvrdi da 31. jula 2004. godine, Žalbeni imigracioni

sud je odbio pravo na žalbu protiv odluke presuditelja. Ona takođe navodi da se usudila izazvati odluku Imigracionog žalbenog suda tako što je podnijela zahtjev za Ustavnu reviziju. Visoki sud je 14. oktobra 2004. godine odbio ovaj zahtjev. Štaviše, ona navodi da je odluka Visokog suda ukazivala da se radi o konačnoj odluci, te da se protiv nje nije imalo pravo na žalbu. Autorica je 7. decembra 2005. godine, predala zahtjev za reviziju sudske odluke

Uredu za građansku žalbe pri Kraljevskom sudu. Ipak, njen zahtjev je odbijen 9. decembra 2005. godine. Autorica dalje navodi da je iscrpila sve pravne lijekove u pogledu predstavke koju je uložila za ponovno razmatranje njenog slučaja na osnovu humanitarnog principa. Takođe navodi da je iskoristila dva vanredna lijeka; naime, radi se o dva pisma koja je uputila Premijeru, odnosno Njenom Veiličanstvu Kraljici Elizabeti, u kojima traži da joj se na osnovu humanitarnih principa dodijeli dskrecioni dopust.

5.3 Autorica je obznanila da je podnijela zahtjev Evropskom sudu za ljudska prava u skladu sa Članom 3 (zabrana mučenja) i Član 8 (pravo na poštivanje privatnog i porodičnog života), ali je takođe navela da je njen zahtjev odbijen budući da je u to vrijeme autorica već bila predala zahtjev za „diskrecijski dopust“ ili „privremenu zaštitu“. Takođe navodi da se u ovom slučaju ne radi o istoj žalbi koju je razmatrao Evropski sud za ljudska prava.

5.4 Autorica je predala kopiju odluke Evropskog suda za ljudska prava u kojoj se navodi: „U svijetlu svih materijala u posjedu ovog suda, i u svijetlu činjenice da su sve podnesene žalbe u nadležnosti ovog suda, sud je utvrdio da se nije očitovalo nikakvo kršenje prava i sloboda u skladu sa Konvencijom ili njenim Protokolima“.

5.5 Autorica predočava činjenicu da u prilog njene predstavke govori dovoljan broj predloženih argumentima i, prema tome, nije neosnovana.

Dodatni komentari države o dopustivosti pravne radnje

6. Podneskom od 11. septembra 2006. godine, država potpisnica je izjavila da nije više imala namjeru da prilaže dalje komentare u pogledu autoričine predstavke.

Predmeti i postupci koji se vodde pred ovim Odborom u pogledu dopustivosti pravne radnje

U skladu sa Pravilom 64 Pravilnika, Odbor mora odlučiti da li je ova predstavka dopustiva ili ne, u skladu sa Fakultativnim protokolom.

U skladu sa pravilom 66 Pravilnika, Odbor može donijeti odluku o pojedinačnom razmatranju pitanja dopustivosti i osnovanosti ove predstavke.

7.3 Odbor smatra da je ova predstavka pokrenula pitanje položaja žena koje su pobjegle iz svoje zemlje iz straha od nasilja u kući. Pozivajući se na Opću preporuku br. 19 o nasilju nad ženama, Odbor navodi da definicija diskriminacije žena, prema Članu 1 ove Konvencije, uključuje i nasilje po osnovu spola, tj. nasilje koje se vrši nad ženom zato što je žena ili zato što neproporcionalno pogađa žene. Odbor takođe predočava činjenicu da je država potpisnica dovela u pitanje dopustivost ove tužbe u skladu sa Članom 4, Stav 1 Fakultativnog protokola zato što autorica nije iskoristila mogućnost da zahtijeva reviziju sudske odluke Visokog suda kojom se odbija pravo na diskrecijski dopust kako bi ostala u ovoj zemlji na humanitarnim osnovama. U tom smislu, Odbor je zaključio da država potpisnica smatra da je neizvjesno pitanje izdavanje dozvole autorici u pogledu zahtjeva za sudskom revizijom.

Odbor dalje predočava navode države da autorica nikada nije priložila nikakve navodi u vezi sa seksualnom diskriminacijom i, kao rezultat, lokalne vlasti i/ili sudovi nisu uopće imali prilike da se susretnu s takvim navodima, koji se, prema mišljenju Odbora, trebaju razmotriti u svijetlu obaveza i dužnosti države u skladu sa ovom

Konvencijom. Kao rezultat, i u svijetlu mišljenja države da je navodna seksualna diskriminacija relevantna u pogledu ponovnog razmatranja ovog slučaja od strane Ministarstva unutrašnjih poslova, Odbor je utvrdio da autorica treba iskoristiti ovaj pravni lijek kada za tim ukaže prava prilika, tj. da osnovu nanovo prikupljenih argumenata uputi zahtjev Visokom sudu za pokretanjem revizije sudske odluke. Iz ovog razloga, Odbor za ukidanje diskriminacije nad ženama utvrdio je da je ova predstavka nedopustiva u skladu sa Članom 4, stav 1 Fakultativnog protokola.

7.4 Odbor ne vidi razloga da se ova predstavka proglasi nedopustivom po bilo kojem drugom osnovu.

7.5 Stoga, Odbor je odlučio sljedeće:

(a) Da je ova predstavka nedopustiva u skladu sa Članom 4, Stav 1 Fakultativnog protokola, po osnovu činjenice da se nisu isrpili svi pravni lijekovi;

(b) Da će se ova odluka dostaviti/sopćiti i državi i autorici.

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDNANJE DISKRIMINACIJE ŽENA U SKLADU SA ČLANOM 7, STAV 3 FAKULTATIVNOG PROTOKOLA UZ KONVENCIJU O UKIDANJE SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA

Predstavka br.: 2/2003, gđa. A. T. protiv Mađarske^a

*(Mišljenja usvojena 26. januara 2005. na trideset i šestoj
sjednici)*

Podnosilac: gđa A. T.

Navodna žrtva: Autorica

Država potpisnica(tužena strana): Mađarska

Datum predstavke: 10. oktobar 2003. (početni podnesak)

*Odbor za uklanjanje diskriminacije žena, osnovan u skladu sa
Članom 17 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena,*

Na sastanku 26. januara 2005.godine,

*Nakon donošenja zaključka u vezi sa predstavkom br. 2/2003,
kojeg je Odboru za ukidanje diskriminacije žena podnijela gđa A.T. u
skladu sa Fakultativnim protokolom uz Konvenciju o ukidanju svih
oblika diskriminacije žena,*

*Uzevši u obzir sve pisane informacije koje su dostavili autorica
predstavke i tužena strana,*

Usvaja sljedeće:

* Sljedeći članovi Odbora prisustvovali su ispitivanju ove predstavke: Magalys Arocha Dominguez , Meriem Belmihoub - Zerdani , Huguette Bokpe Gnacadja , Dorcas Coker - Appiah , Mary Shanthi Dairiam , Cornelis Flinterman , Françoise Gaspard , Salma Khan , Tiziana Maiolo , Rosario Manalo , Silvia Pimentel , Victoria Popescu , Hanna Beate Schöpp - Schilling , Heisoo Shin , Glenda P. Simms , Dubravka Simonovic , Anamah Tan , Maria Regina Tavares da Silva i Zou Xiaoqiao . U skladu sa pravilom 60 Pravilnika ovog Odbora, Krisztina Morva nije učestvovala u ispitivanju ove predstavke.

Mišljenja u skladu sa Članom 7, Stav 3 Fakultativnog protokola

1.1 Gđa A.T. je autorica ove predstavke od 10. oktobra 2003. godine, uz naknadne informacije od 2. januara 2004. godine. Ona je mađarske narodnosti i rođena je 10. oktobra 1968. godine. Tvrdi da je Mađarska prekršila njena lična prava, naročito u smislu Člana 2(a), (b) i (e), Člana 5 (e) i Člana 16 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena. Autorica zastupa samu sebe. Ova Konvencija i Fakultativni protokol stupili su na snagu u Mađarskoj 3. septembra 1981. godine, odnosno 22. marta 2001. godine.

1.2 Autorica je urgentno zahtijevala da se izda odluka o privremenim mjerama zaštite u skladu sa Članom 5, Stav 1 Fakultativnog protokola, u isto vrijeme kada je podnijela ovu predstavku, jer je strahovala za vlastiti život.

Predstavljene činjenice

2.1 Autorica navodi da je u posljednjih nekoliko godina bila izložena nasilju u kući i ozbiljnim prijetnjama od strane svog vjenčanog muža L.F., sa kojim ima dvoje djece, od koje jedno ima oštećenje mozga. Iako L.F. navodno posjeduje oružje i uprkos njegovim prijetnjama da će je ubiti i silovati djecu, autorica nije potražila sklonište/utočište jer, kako se navodi, nijedno utočište nije adekvatno opremljeno da primi majku i dijete sa posebnim potrebama, kao i njegovu sestru. Autorica takođe navodi da, trenutno, u okviru mađarskog zakonodavstva ne postoji nalog za ličnu bezbjednost niti nalog za spriječavanje nasilja.

2.2 U martu 1999. godine, L.F. se iselio iz porodičnog stana. Njegove posjete, koje su često bile

pod dejstvom alkohola, praćene su navodnim premlaćivanjem i galamom. U martu 2000. L.F. se, kako se navodi, uselio kod svoje nove partnerice i napustio je porodični dom, ponijevši sa sobom većinu namještaja i pokućstva. Autorica tvrdi da L.F. nije izvršavao obavezu izdržavanja djece već tri godine, i ovaj oblik finansijske

zloupotrebe je koristio kao nasilnu taktiku pored fizičkih prijetnji. U nadi da će zaštititi sebe i svoju djecu, autorica je izjavila da je promijenila bravu na porodičnom stanu 11. marta 2000. Dana 14. i 26. marta 2000. godine, L.F. je bravu napunio ljevilom, a 28. marta 2000. god. razvalio je dio vrata kad mu autorica nije htjela otvoriti da uđe u stan. Autorica dalje navodi da je L.F. silom provalio u stan 27. jula 2001. godine.

2.3 Navodi se da je L.F. premlatio autoricu nekoliko puta, počevši od marta 1998. godine. Od tada je izdato 10 liječničkih uvjerenja o povredama u vezi sa pojedinačnim incidentima fizičkog nasilja, čak i kada je L.F. napustio porodični dom, što, prema navodima autorice, uopšte nije izmijenilo datu situaciju. Najskoriji incident se desio 27. jula 2001. godine, kada je L.F. provalio u stan i premlatio autoricu, nakon čega je ona hospitalizirana.

2.4 Autorica navodi da se protiv L.F. poveo parnični postupak u vezi sa njegovim pristupom u porodični dvoiposobni stan (54 m² od mogućih 56m²) koji se nalazi u zajedničkom posjedu L.F. i autorice. Odluke prvostepenog suda, tj. Okružnog suda Pest (*Pesti Központi Kerületi Bíróság*), donosene su 9. marta 2001. godine, i 13. septembra 2002. godine. Dana 4. septembra 2003. godine, Regionalni sud u Budimpešti (*Forvarosi Bíróság*) donio je konačnu odluku na osnovu sljedećeg: (a) nedostatak dokaza da je L.F. redovno premlaćivao autoricu; i (b) da se L.F-u ne može osporiti njegovo imovinsko pravo. Od tog datuma, kao i na osnovu ranijih napada i verbalnih prijetnji od strane bivšeg partnera, autorica tvrdi da su njen psihički integritet, psihičko i fizičko zdravlje, kao i njen život ozbiljno ugroženi, te da živi u konstantnom strahu. Autorica je, kako se navodi, Vrhovnom sudu uložila peticiju za reviziju odluke od 4. septembra 2003. godine, koja se još nije okončala kada je 2. januara 2004. god. Odboru predala dodatne informacije.

2.5 Autorica takođe navodi da je pokrenula parnični postupak utvrđivanja i podjele bračne tečevine, koja se privremeno obustavila. Ona tvrdi da L.F. nije htio pristati na prijedlog da mu se kompenzira iznos u vrijednosti polovine porodičnog stana i na taj način autorici

ustupi vlasništvo nad stanom 1/1. Tokom ove parnice autorica je, kako se navodi u izvještaju, uputila prijedlog za izdavanjem sudskog naloga (da ima ekskluzivno pravo na korištenje stana), koji je odbijen 25. jula 2000. godine.

2.6 Autorica navodi da su u toku dva krivična postupka koja se vode protiv L.F. Prvi postupak je pokrenut 1999. god. pred Okružnom sudu Pest (*Pesti Központi Kerületi Bíróság*), a radi se o dva incidenta u kojima je došlo do premlaćivanja i napada, time joj nanjevši tjelesne povrede. Drugi postupak se poveo u julu 2001. godine, a tiče se incidenta u kojem je L.F. premlatio autoricu nakon čega je smještena u bolnicu na period od sedam dana sa teškim povredama u predjelu bubrega. Predstavkom od 2. januara 2004. godine, autorica je izjavila da će 9. janurara 2004. otpočeti suđenje. U izvještaju se navodi da je drugi postupak pokrenula bolnica *ex officio*. U vezi s tim, autorica dalje navodi da se L.F.- u nikada nisu odredile mjere pritvora, niti su mađarske vlasti išta poduzle kako bi zaštitili autoricu od L.F. Autorica tvrdi da joj sudska dokumentacija, kao žrtvi nasillja, nije bila dostupna, te da, stoga, istu ne može predočiti ovom Odboru.

2.7 Autorica je predočila činjenicu da je od lokalnih institucija za zaštitu djece

pismeno, telefonom i lično tražila pomoć što se pokazalo beskorisnonim, budući da pomenute institucije, navodno, ništa nisu mogle da učine po tom pitanju.

Tužba

3.1 Autorica ističe da je žrtva kršenja prva od strane Mađarske, i to Člana 2 (a), (b) i (e), Člana 5 (a) i Člana 16 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, budući da joj država potpisnica nije uspjela obezbijediti efikasnu zaštitu od njenog bivšeg muža. Takođe tvrdi da je država potpisnica zanemarila svoje „pozitivne“ obaveze u skladu sa ovom Konvencijom, i time podržala kontinuirano nasilje u kući, čija žrtva je Autorica ove predstavka.

3.2 Činjenica da se krivični postupak protiv L.F. jako odužio, nedostatak pravnih mjera za ličnu bezbjednost i spriječavanje nasilja u okviru Mađarskog zakonodavstva, kao i činjenica da L.F. nije uopće bio u pritvoru, predstavljaju kršenje njenih prava u skladu sa Konvencijom kao i kršenje opće preporuke br. 19 ovog Odbora, stoji u navodima autorice. Takođe smatra da se ovi krivični postupci gotovo i ne mogu smatrati efikasnom i/ili trenutačnom zaštitom.

3.3 Autorica zahtjeva pravdu za sebe i svoju djecu, uključujući i nadoknadu za pretrpljeni strah i bol, kao i za kršenje temeljnih načela ove Konvencije od strane države.

3.4 Autorica zahtjeva da Odbor interveniše u ovoj nepodnošljivoj situaciji koja uopće pogađa žene iz svih

slojeva mađarskog društva. Naročito se zalaže za: (a) uvođenje efikasne i trenutačne zaštite za sve žrtve nasilja u kući u okviru pravnog sistema, (b) organiziranje edukativnih programa o spolnoj osjetljivosti i različitosti, kao i progama na temu „Konvencija o ukidanju svih oblika diskriminacije žena uz Fakultativni protokol“ koji su takođe namijenjeni sudijama, tužiocima, policijskim službenicima i zastupnicima, i (c) besplatnu pravnu pomoć svim žrtvama nasilja po osnovu spola, uključujući i žrtve nasilja u kući.

3.5 Što se tiče dopustivosti ove predstavke, autorica navodi da je iscrpila sve unutrašnje (domaće) pravne

lijekove. Ipak, ona se poziva na peticiju za reviziju, koju je uputila Vrhovnom sudu u vezi sa odlukom od 4. septembra 2003. godine. Autorica ovaj pravni lijek opisuje kao vanredni pravni lijek koji je dostupan samo u slučaju kršenja zakona na nižim sudovima. Za takve slučajeve, kako se navodi, potrebno je oko 6 mjeseci da se oni razriješe. Autorica vjeruje da je skoro nemoguće da Vrhovni sud uvidi kršenje zakona, budući da mađarski sudovi ovu Konvencija ne smatraju zakonom kojeg se trebaju pridržavati. Takođe je navela da ovo ne znači kako nije uspjela iscrpiti sve unutrašnje pravne lijekove u svrhu Fakultativnog protokola.

3.6 Autorica navodi da, iako se većina incidenata desila prije marta 2001. god. kada je Fakultativni protokol stupio na snagu u Mađarskoj, oni čine kontinuirano nasilje u kući, i takođe navodi da joj je život u konstantnoj opasnosti. Navodi jedan ozbiljan napad, koji se desio u julu 2001. godine, nakon što je Fakultativni protokol stupio na snagu u ovoj zemlji. Takođe je navela da se Mađarska obavezala ovom Konvencijom otkako je postala država-članica ove Konvencije 1982. godine. Autorica dalje navodi da je Mađarska zapravo doprinijela u kontinuiranom nasilju posredstvom oduženih sudskih postupaka, propustom da poduzme adekvatne mjere zaštite, uključujući blagovremenu osudu počinioca, izdavanje naloga za spriječavanje nasilja, kao i donošenje sudske odluke 4. septembra 2003. godine.

Zahtjev za privremenim mjerama zaštite u skladu sa Članom 5, Stav 1 Fakultativnog protokola

4.1 Dana 10. oktobra 2003. godine, svojom početnom predstavkom, autorica je po hitnom postupku zahtijevala da se donesu privremene mjere, budući da su veoma potrebne, u skladu sa Članom 5, Stav 1 Fakultativnog protokola, kako bi se izbjegla moguća nenadoknadiva šteta njenoj ličnosti, u cilju spašavanja vlastitog život usljed prijetnji upućenih od strane njenog bivšeg nasilnog partnera.

4.2 Dana 20. oktobra 2003. godine (sa greškom od 17. novembra 2003. godine),

državi je upućena *nota verbale*, kojom se zahtijeva da država potpisnica autorici omogući trenutačnu, adekvatnu, konkretnu i preventivnu privremenu mjeru zaštite, budući da je jako neophodno, kako bi se izbjegla nenadoknadiva šteta nanosena njenoj ličnosti. Država potpisnica je upućena da, kako se navodi u Članu 5, Stav 2 Fakultativnog protokola, ovaj zahtjev nije upućivao na određivanje o dopustivosti pravne radnje ili o osnovanosti ovog zahtijeva. Odbor poziva državu da do 20. decembra 2003. god. dostavi sve informacije o preduzetim mjerama u cilju sprovođenja zahtijeva ovog Odbora u skladu sa Članom 5, Stav 1 Fakultativnog protokola.

4.3 U svojoj dodatnoj predstavi od 2. januara 2004. godine, autorica navodi da, osim što je saslušana od strane lokalne policije u obližnjoj stanici na Badnje večer, nije dobila nikakvu informaciju o načinu i metodama putem kojih će joj policija obezbijediti efikasnu zaštitu u skladu sa zahtjevom ovog Odbora.

4.4 Podneskom od 20. aprila 2004. godine, država potpisnica je obavijestila Odbor da je Vladin ured za jednake mogućnosti (u daljem tekstu „Ured“) uspostavio kontakte sa autoricom u januaru 2004. godine, kako bi se informisao o njenom slučaju. Ispostavilo se da u to vrijeme autorica nije imala svog zastupnika u sudskom postupku, i stoga joj je Ured dodijelio advokata koji je imao iskustva u slučajevima nasilja u kući.

4.5 Država potpisnica je izvijestila Odbor da je 26. januara 2004. godine Ured uspostavio

kontakte sa nadležnom porodicom i centrom za dječiju skrb u okviru lokalnih vlasti grada Ferencváros kako bi se nad autoricom i njenom djecom se zaustavilo nasilje u kući. Država potpisnica navodi da su poduzete urgentne mjere u cilju postizanja sigurnosti i bezbjednosti, kao i razvoja ličnosti djece.

4.6 Dana 9. februara 2004. godine, Ured je poslao pismo bilježniku/notaru lokalnih

vlasti grada Ferencváros sa detaljnim opisom situacije u kojoj su se nalazili autorica i njena djeca. Ured je od notara zahtijevao da sazove tzv. „konferenciju o ovom slučaju“ kako bi se odredile dalje neophodne mjere u cilju pružanja efikasnije zaštite autorici i njenoj djeci. Od aprila 2004. godine, Ured, u pogledu ovog pisma, nije dobio nikakav odgovor.

4.7 Dana 13. jula 2004. godine, u ime Radne grupe o predstavkama, državi se poslala nota verbale uz naknadni dodatak na zahtjev Odbora od 20. oktobra i 17. novembra 2003. godine, u kojem se iznosi žaljenje Radne grupe što je država potpisnica prikupila jako malo informacija o preduzetim privremenim mjerama

kako bi se izbjeglo nanošenje nenadoknadle štete autorici. Radna grupa je zahtijevala da se autorici i njoj djeci istovremeno obezbijedi sigurno mjesto gdje će živjeti, te da država potpisnica da svoje garancije da će autorica primati odgovarajuću finansijsku pomoć, ukoliko se to pokaže potrebnim. Država potpisnica se poziva da čim prije obavijesti Radnu grupu o poduzetim konkretnim koracima u vezi sa ovim zahtjevom.

4.8 Doznakom od 27. augusta 2004. godine, država potpisnica je ponovo naglasila da je uspostavila kontakt sa autoricom, obezbijedila joj advokata u sudskom postupku i uspostavila kontakt sa nadležnim notarom i Službom za dječiju skrb.

Podnesak države o dopustivosti pravne radnje i osnovanosti zahtjeva

5.1 Podneskom od 20. aprila 2004. godine, država potpisnica je dala svoje objašnjenje o sudskom

postupku na koji se poziva autorica, u kojem se navodi da je L.F. u maju 2000. god. pokrenuo sudski postupak protiv autorice o nelegalnom prisvajanju imovine, tako što je dala da se promijeni brava na ulaznim vratima zajedničkog stana i time mu onemogućila da dođe do svojih ličnih stvari. Bilježnik lokalnih vlasti grada Ferencváros naložio je autorici da se prestane uplirati u imovinska prava L.F-a. Autorica je, zatim, podnijela zahtijev Okružnom sudu Pest (*Pesti Központi Kerületi Bíróság*) kako bi dokinula ovu odluku i omogućila sebi pravo na korištenje stana. Okružni sud je odbio ovaj zahtjev po osnovu činjenica da L.F. ima pravo na uživanje vlastite imovine, jer, od autorice se očekivalo da ovaj nespornost riješi zakonskim putem, a ne postupcima koji je vodila prema vlastitom nahođenju. U naknadnoj presudi od 13. septembra. 2002. godine, Okružni sud je donio odluku da autorica ima pravo na korištenje stana. Ipak, ovaj sud je u istoj odluci naveo da nije nadležan da donese odluku da li autorica ima ekskluzivno pravo na korištenje stana, budući da nije uputila nikakav zahtjev u tom smislu. Presudom regionalnog suda Budimpešte (*Forvarosi Bíróság*) od 4. septembra 2003. godine, potvrđena je odluka Okružnog suda. Dana 8.

decembra 2003. godine, autorica je podnijela peticiju za reviziju sudske odluke od strane Vrhovnog suda koja se još nije okončala, zaključno sa 20. aprilom 2004. god. kada je država potpisnica predala svoja zapažanja.

5.2 Dana 2. maja 2000. godine, autorica je pokrenula parnicu protiv L.F. pred Centralnim sudom Okruga Pest, kojom je tražila da se utvrdi i podijeli bračna tečevina. Dana 25. jula 2000. godine, Okružni sud je odbacio zahtjev autorice za privremenim mjerama korištenja i posjedovanja zajedničkog stana, jer je drugi postupak (postupak o nelegalnom prisvajanju imovine) bio u toku, kao i zbog činjenice da ovaj sud nije bio mjerodavan da donese odluku o podjeli bračne stečevine. Država potpisnica dalje navodi da se okončanje ovog postupka omelo time što autorica nije pokazala spremnost na saradnju i savjetovanje, i nije priložila tražene dokumente. Štaviše, pokazalo se da vlasništvo nad ovim stanom nije bilo uknjiženo, i zbog toga je sudski postupak odgođen do daljnjeg.

5.3 Država potpisnica navodi nekoliko krivičnih postupaka koji su se vodili protiv L.F. za napad i premlaćivanje. Dana 3. oktobra 2001. godine Centralni okružni sud Pest osudio je L.F. po osnovu napada počinjenog 22. aprila 1999. godine i kaznio ga novčanom kaznom u iznosu od 60.000 mađarskih forinti (HUF). Okružni sud je oslobodio L.F. optužbi za navodne napade od 19. januara 2000. godine, usljed nedostatka dokaza. Ured javnog tužioca je uložio žalbu ali slučaj se zagubio na putu ka Regionalnom sudu Budimpešte. Dana 29. aprila 2003. godine, Regionalni sud Budimpešte zakazao je novo suđenje. Sudski postupak, objedinjen sa drugim krivičnim postupkom koji se vodio protiv L.F., nastavio se pred Centralnim sudom Okruga Pest

5.4 Pokrenut je sudski postupak protiv L.F. zbog navodno počinjenog napada 27. jula 2001. godine, nanijevši autorici tjelesne povrede i masnice u predjelu bubrega. Iako je policija prekidala istragu u dva navrata (6. decembra 2001 i 4. decembra 2002. godine), istraga je nastavljena odlukom Ureda javnog tužioca. Nakon saslušanih svjedoka i stručnjaka, Centralni okružni sud je iznjeo

optužbe protiv L.F.-a 27. augusta 2007. godine.

5.5 Država potpisnica navodi da su se dva krivična postupka, (odnosi se na krivični postupak u vezi sa pojedinačnim incidentima nasilništva, navodno počinjeni 19. januara 2000. godine i 21. jula 2001. godine), objedinila u jedan slučaj. Centralni okružni sud je održao saslušanja 5. novembra 2003. godine, 9. januara i 13. februara 2004. godine. Sljedeće saslušanje zakazano je za 21. april 2004. godine.

5.6 Država potpisnica smatra da, iako autorica nije efikasno iskoristila dostupne unutrašnje pravne do okončanja ovih sudskih postupaka, ona (država potpisnica) ne želi iznositi nikakve primjedbe u vezi sa dopustivosti ove predstavke. U isto vrijeme, država potpisnica priznaje da ovi pravni lijekovi nisu mogli autorici omogućiti trenutačnu zaštitu od njenog bivšeg partnera u pogledu kontinuiranog maltretiranja.

5.7 Nakon što je utvrđeno da ovakav sistem pravnih lijekova protiv nasilja u kući nije

u cijelosti pokriven u okviru mađarskog zakona, kao i činjenica da efikasnost postojeće sudske prakse nije dovoljna, država potpisnica navodi da je pokrenula sveobuhvatni akcioni program protiv nasilja u kući u 2003. godini. Dana 16. aprila 2003. godine, Mađarski parlament je usvojio rezoluciju o državnoj strategiji za prevenciju i efikasan tretman nasilja u porodici, postavljajući brojne zakone i druge korake koje država potpisnica treba poduzeti u ovoj oblasti. Ovi koraci podrazumijevaju sljedeće: uvođenje naloga za spriječavanje nasilja u okviru zakona; davanje prioriteta slučajevima nasilja u kući kada je riječ o sudskim postupcima; jačanje postojećih zakona zaštite svjedoka i uvođenje novih zakona u cilju ostvarivanja adekvatne pravne zaštite u vezi sa ličnom sigurnosti žrtava nasilja u porodici; donošenje jasnih protokola za policiju, službe za brigu o djeci, kao i za socijalne i medicinske ustanove; modernizacija, širenje i umrežavanje svih skloništa/utočišta, te uspostavljanje kriznih centara za pomoć žrtvama; pružanje besplatne pravne pomoći u određenim okolnostima; izrada državnog programa za ukidanje

nasilja u porodici uz pomoć snakcija i preventivnih mjera; obuka profesionalaca; prikupljanje podataka o nasilju u porodici; zahtjev da u okviru sudstva organiziraju obuke za sudije, te da se pronađe način kako da se daje prioritet slučajevima nasilja u porodici; lansiranje državne kampanje u cilju sprječavanja nasilja u porodici, kao i ukidanje percepcije da je nasilje u kući privatna stvar, podizanje nivoa svijesti kod državnih, općinskih i socijalnih službi kao i kod novinara. U rezoluciji koju je 16. aprila 2003. godine donio Mađarski parlament, Državnom sudskom vijeću upućen je zahtjev da se slučajevima nasilja u porodici obavezno daje veći prioritet. Ova rezolucija, inter alia, upućuje na Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, zaključne komentare Odbora zajedno sa četvrtim i petim periodičnim izvještajem Mađarske, koji su usvojeni na vanrednoj sjednici u augustu 2002. godine, kao i Deklaraciju o ukidanju nasilja nad ženama.

5.8 U drugoj rezoluciji, Parlament je takođe iznio stav da je sprječavanje nasilja u

porodici od prioritnog značaja za državnu strategiju u pogledu prevencije krivičnih djela, te opisuje razne činioce u državi i društvu, ubrajajući sljedeće: brza i efikasna policijska intervencija, kao i intervencija sličnih istražnih autoriteta; pružanje medicinske pomoći patoliški agresivnim licima i pružanje zaštitnih mjera onima koji žive u neposrednoj blizini tih lica; „SOS“ linija; uspostavljanje i organiziranje programa za rehabilitaciju; organiziranje sportskih i rekreativnih aktivnosti za djecu i omladinu iz porodica koje su podložne nasilju; primjena tehnika za nenasilno rješavanje konfliktnih situacija, kao i uključivanje edukacije o porodičnom životu u javni obrazovni sistem; uspostavljanje i pokretanje kriznih intervencijskih domova, kao i centara za pružanje podrške djeci i majkama i drugih organizacija civilnog društva koje su opunomoćene od strane općinskih vlasti; pokretanje medijske kampanje protiv nasilja u porodici.

5.9 Država potpisnica dalje navodi da je sprovedla određene mjere u cilju ukidanja nasilja u kući. U okviru ovih mjera ubraja se i evidentiranje krivičnih postupaka (Robotzsaru), kako bi se olakšala identifikaciju krivičnih djela koja se tiču nasilja u porodici, kao i

prikupljanje podataka, jačanje službi za zaštitu od nasilja u porodici od 1. jula 2005. godine, uključujući i službe za žene koje nemaju djece a koje su žrtve maltretiranja, te izgradnja sedam regionalnih centara ovog tipa. Planirano je da se prvo utočište izgradi 2004. godine. Vlada je pripremila nacrt zakona koji će stupiti na snagu 1. jula 2005. godine, a koji će sadržati set novih zaštitnih pravnih lijekova za žrtve nasilja u kući, izdavanje privremenog naloga protiv nasilja od strane sudova kao i sankcija ukoliko dođe do namjernog zanemarivanja istih. Vlada je takođe odlučila da poboljša djelovanje službi za pomoć i podršku žrtava nasilja u kući.

5.10 U vezi s navedenim, država potpisnica je izjavila da se obratila naročita pažnja pri policijskoj obradi slučajeva nasilja u kući. Država potpisnica uviđa da su napori koji se čine na ovom polju već donijeli značajne rezultate, a zatim proslijeđeni Glavnom policijskom štabu u vidu saopštenja u decembru 2003. Nevladine organizacije su takođe bile uključene vladin projekat borbe protiv nasilja u kući.

Komentar autorice na zapažanja države o dopustivosti pravne radnje i osnovanosti zahtjeva

6.1 Podneskom od 23. juna 2004. godine, autorica navodi da, uprkos obećanjima,

jedini korak koji se poduzeo u skladu sa Dekretom/odlukom Parlamenta koji se odnosi na prevenciju i reakciju na pojavu nasilja u kući, jest stupanje na snagu novog policijskog protokola, koja, sada, ima pravo da reaguje na slučajeve nasilja u kući. Takođe navodi da novi protokol nije usklađen sa Konvencijom, a nasilnici se ne odvođe u pritvor, budući da se time krše njihova ljudska prava. Prema navodima medija, policija često na licu mjesta ima ulogu medijatora.

6.2 Autorica dalje navodi da se parlamentarna rasprava o nacrtu zakona o uvođenju naloga za spriječavanje nasilja odgodila za jesen. Uočen je veliki otpor, a oni koji odlučuju, još uvijek u potpunosti, navodno ne razumiju zašto da se miješaju u nešto za što smatraju da su privatne stvari svake porodice. Autorica smatra da, uz

pomoć blagovremene odluke u njenom slučaju, ljudi koji donose odluke mogu lakše uvidjeti činjenicu da efikasna prevencija i reakcija na nasilje u kući nisu samo zahtjevi žrtava i „radikalnijih“ nevladinih organizacija, nego i cjelokupne međunarodne zajednice za ljudska prava.

6.3 Autorica je izjavila da se njena situacija nije promijenila te da još uvijek živi u konstantnom strahu od svog bivšeg partnera. S vremena na vrijeme, L.F. je običavao da je maltretira i zlostavlja, a prijetio je i da će se ponovo useliti u porodični stan.

6.4 Autorica je predložila činjenicu da se tokom službene konferencije povodom konkretnog slučaja, koja je održana 9. maja 2004. god. u organizaciji lokalnih vlasti za zaštitu djece, zaključilo da se njen položaj ne može razriješiti uz pomoć službenih mjera. Predloženo joj je da se ponovo obraća policiji za pomoć, da traži medicinske potvrde o povredama, prima pomoć od svoje familije, te da se redovno javlja lokalnim vlastima. Lokalne vlasti za zaštitu djece su takođe naložile L.F. da im se redovno javlja, a u slučaju da se krivično djela premlaćivanja nastavi, izdati će mu upozorenje.

6.5 Prema navodima autorice od 23. juna 2004. godine, krivični postupak protiv L.F. je još uvijek bio u toku. Zakazano saslušanje za 21. april odgođeno je za 7. maj, a budući da je sudija bio veoma zauzet da saluša ovaj slučaj, krivični postupak se ponovo odgodio za 25. juni 2004. godine. Autorica vjeruje da se krivični postupak, bez obzira na ishod, veoma odužio a njena sigurnost uveliko zanemarila, budući da nije dobila nikakvu privremenu i efikasnu zaštitu niti pravni lijek na koji ima pravo u skladu sa ovom Konvencijom i općom preporukom br. 19. Odbora.

6.6 Autorica se poziva na građansku parnicu, naročito na peticiju za reviziju sudske odluke od strane Vrhovnog suda, i smatra da peticija predstavlja vanredni pravni lijek, koji se ipak uložio. Autorica navodi da kao odgovor na intervenciju ovog Odbora, država potpisnica je pokrila pravne troškove dodatnih argumenata koji su priloženi uz peticiju

6.7 Dana 23. marta 2004. godine, Vrhovni sud je odbacio peticiju uz obrazloženje da se jurisprudencija, inter alia, već uspostavila u pogledu pravnog pitanja koje je proizašlo iz ove peticije.

6.8 Autorica opovrgava argumente države da nije podnijela zahtijev za ekskluzivnu upotrebu stana. Drugostepeni Regionalni sud Budimpešte donio je odluku da prvostepeni sud, tj. Centralni sud Okruga Pest, ponovo pokrene slučaj, budući da nije uspio donijeti odluku o osnovanosti ovog zahtjeva. Ona vjeruje da se iz konteksta, kao i iz sudske dokumentacije, uključujući i odluke, jasno vidi da je zahtijevala potpuno vlasništvo nad stanom kako bi izbjegla kontinuirano nasilje. Ipak, ona navodi da u skladu sa postojećim zakonom i pravima ove države, nasilnici nemaju ekskluzivno pravo na korištenje zajedničkog stana, odnosno stana koji je uzet u zakup, po osnovu nasilja u kući.

6.9 Autorica zahtijeva da Odbor neodložno proglasi njenu predstavku prihvatljivom te

da donese odluku o osnovanosti zahtjeva da je Država potpisnica prekršila konkretna prava ove Konvencije. Ona od Odbora zahtijeva da se, u konkretnom slučaju i općenito, državi predloži hitno uvođenje efikasnih zakona i mjera u cilju prevencije. Autorica dalje traži nadoknadu za višegodišnji pretrpljeni strah i bol koji se direktno vezuju za ozbiljno kršenje ove Konvencije. Autorica vjeruje da je za nju najbolje rješenje da joj se obezbijedi mjesto u sigurnoj kući, gdje bi sa svojom djecom mogla nastaviti miran i siguran život, bez ikakvog straha da joj se nasilnik „u skladu sa zakonom“ vrati i nastavi živjeti sa njom.

6.10 Podneskom od 30. juna 2004. godine, autorica obavještava Odbor da se krivični postupak protiv L.F. odgodio za 1. oktobar 2004. godine, kako bi se saslušalo svjedočenje policajca, budući da sudac vjeruje da postoji određena nedosljednost između dva policijska izvještaja.

6.11 Podneskom od 19. oktobra 2004. godine, autorica obaviještava Odbor da je Centralni sud Okruga Pest osudio L.F. po dvije tačke optužbe za nanošenje teških tjelesnih povreda, te mu odredila novčanu kaznu čija protuvrijednost iznosi \$365 američkih dolara.

Dodatna zapažanja države

7.1 Bilješkom od 27. augusta 2004. godine, država potpisnica navodi da, iako se nisu u potpunosti sprovele sve Odluke/dekrete Parlamenta o prevenciji i reakciji na pojavu nasilja u kući, poduzeti su određeni pozitivni koraci, uključujući i nove norme u oblasti sprječavanja krivičnih djela i Zakona LXXX (2003) o uslovima pod kojima se pruža pravna pomoć osobama u nevolji.

7.2 Država potpisnica je potvrdila da je Parlament odgodio razmatranje Nacrta zakona o izdavanju naloga o zabrani nasilja do jeseni.

7.3 Država potpisnica priznaje da se uz pomoć određenih podataka i iskustva Ureda može primijetiti da slučajevi nasilja u kući, kao takvi, nemaju nikakav prioritet u sudskoj praksi.

7.4 Na osnovu iskustva ovog Ureda u konkretnom slučaju i općenito, pravni i institucionalni sistem Mađarske još uvijek nije spreman da obezbijedi međunarodno očekivanu, koordiniranu, cijelokupnu i efikasnu zaštitu i podršku žrtvama nasilja u kući.

Predmeti i postupci koji se vode pred ovim Odborom

Razmatranje dopustivosti (pravne radnje)

8.1 U skladu sa propisom 64 Pravilnika, Odbor mora donjeti odluku da li je ova predstavka dopustiva ili ne u skladu sa Fakultativnim protokolom uz ovu Konvenciju. U skladu sa propisom

72, stav 4 Pravilnika, ova radnja se mora učiniti prije nego što dođe do razmatranja osnovanosti ove predstavke.

8.2 Odbor navodi da se ovo pitanje još uvijek nije ispitalo, niti je predmet ispitivanja

u skladu sa drugim postupkom međunarodne istrage ili nagodbe.

8.3 U skladu sa Članom 4, Stav 1 Fakultativnog protokola, Odbor uviđa da država potpisnica

ne želi uputiti nikakve primjedbe u vezi sa dopustivosti ove predstavke, i nadalje priznaje da se autorici, posredstvom raspoloživih pravnih lijekova u Mađarskoj, nije mogla obezbijediti trenutna zaštita od L.F. Odbor se slaže sa ovom procjenom i smatra da to, u skladu sa Članom 4, Stav 1, ne utiče na razmatranje osnovanosti ove predstavke.

8.4 Odbor ipak želi da iznese neka zapažanja u vezi sa komentarima koje je država potpisnica navela u svojoj predstavi od 20. aprila 2004. godine, navodeći da su neki unutrašnji (domaći) sudski postupci još uvijek u procesu. U pogledu građanske parnice koja se odnosi na L.F-ov pristup porodičnom stanu, a u skladu sa predstavkom koju je autorica podnjela 23. juna 2004. godine, Vrhovni sud je, na dan 23. marta 2004. godine, odbacio peticiju za revizijom (sudske odluke). S druge strane, građanska parnica o utvrđivanju i podjeli bračne tečevine odgođena je do daljnjeg, budući da se pitanje vlasništva stana i njegovog uknjiženja još uvijek nije okončalo. Ovaj Odbor ipak smatra da konačni ishod sudskog postupka vjerovatno neće donijeti efikasnu zadovoljštinu kada je riječ o kršenju Konvencije (prijetnje smrću) na što se autorica i žalila. U vezi s tim, Odbor uzima u obzir i činjenicu da su se dva krivična postupka, koja se vode protiv L.F. za napad i premlaćivanje (nanošenje tjelesnih povreda) od 19. januara 2000. i 21. jula 2001. godine, objedinila u jedan slučaj i, kako navodi autorica, dana 1. oktobra 2004. god. L.F je optužen i kažnjen novčanom kaznom čija protuvrijednost iznosi oko \$365 američkih dolara. Odbor nije dobio nikakvu obavijest da će se na ovu presudu i/ili novčanu kaznu uputiti žalba. Ipak, Odbor smatra da bi otezanje ovog slučaja na tri godine, krenuvši od početka

dešavanja ovih incidenata, dovelo do ogromnog i nesrazmjernog odgađanja u smislu Člana 4, Stava 1 Fakultativnog protokola, naročito imajući u vidu da se autorica, u ovom vremenskom periodu, nalazila u rizičnoj situaciji u kojoj je zadobila nenadoknadive povrede i primala prijetnje smrću. U vezi s tim, Odbor je uzeo u obzir činjenicu da autorica nije imala mogućnosti da dobije privremenu zaštitu tokom trajanja krivičnog postupka, kao i činjenicu da branjeni uopće nije bio pritvaran.

8.5 Kada je riječ o činjenicama koje su predmet ove predstavke, Odbor je primjetio

da je autorica istakla činjenicu da se većina ovih incidenata desila prije marta 2001. godine, kada je Fakultativni protokol stupio na snagu u Mađarskoj. Ona takođe navodi da 10 incidenata - nanošenje teških fizičkih povreda – koji su ujedno i dokumentovani u medicinskoj evidenciji, i koji predstavljaju navodno veći dio ovih incidenata, čine jasne elemente kontinuiranog nasilja u kući. Takođe ističe činjenicu da je njen život još uvijek bio u opasnosti, što se ujedno i dokumentovalo novim incidentom premlaćivanja od 27. jula 2001. godine, nakon što je Fakultativni protokol stupio na snagu u Mađarskoj. Odbor je ubijeđen da ova predstavka u cijelosti može biti *ratione temporis* predmet razmatranja, jer, činjenice, koje se u njemu navode, pokrivaju navodni nedostatak zaštite/navodni nedostatak angažiranosti države u smislu više počinjenih incidenata premlaćivanja i prijetnji koji su nesmetano okarakterisali period od 1998. god. do danas.

8.6 Odbor nije našao nikakav razlog da ova predstavka proglaši nedopustivom po bilo kojem osnovu, i stoga, ovu predstavku smatra dopustivom.

Razmatranje osnovanosti (predstavke)

9.1 Odbor je razmotrio ova predstavka u svjetlu svih informacija koje su dostavili i autorica i država potpisnica, u skladu sa Članom 7, Stav 1 Fakultativnog protokola.

9.2 Odbor se poziva na preporuku br. 19 koja se odnosi na nasilje nad ženama, u

kojoj se navodi da „...[D]efinicija diskriminacije uključuje nasilje po osnovu spola“, kao i „[N]asiljem po osnovu spola može doći do kršenja određenih odredbi ove Konvencije, bez obzira na to da li se u tim odredbama izričito pominje nasilje“. Štaviše, ova opća preporuka tretira pitanje da li se država potpisnica može smatrati odgovornom za vladanje/ponašanje nedržavnih činilaca/aktera, izjavljujući da se „...diskriminacija prema ovoj Konvenciji ne ograničava na djelovanje vlade ili na djelovanje u ime vlade“, kao i „[U] skladu sa općim međunarodnim zakonom i posebnim ugovorima o ljudskim pravima, države se takođe mogu smatrati odgovornim za djela pojedinaca, ukoliko ne uspiju da pod moralnom odgovornošću spriječe kršenje prava ili ne uspiju da sprovedu istragu i kazne počiniocima krivičnog djela, ili ako ne uspiju obezbijediti adekvatnu naknadu za počinjenu štetu“. Nasuprot ovome, trenutni problem sa kojim se suočava Odbor jest da li je autorica ove predstavke ujedno i žrtva kršenja Člana 2 (a), (b) i (e), Člana 5 (a) i Člana 16 ove Konvencije, jer, prema tvrdnjama autorice, država potpisnica u protekle četiri godine nije uspjela ispuniti svoju obavezu u pogledu pružanja efikasne zaštite njenog fizičkog integriteta, psihičkog i fizičkog zdravlje, kao i vlastitog života.

9.3 U vezi sa Članom 2 (a), (b) i (e), Odbor uviđa da je država potpisnica priznala kako preduzeti pravni lijekovi nisu imali snagu da omoguće autorici trenutačnu zaštitu od muževog maltretiranja i, štaviše, kao i činjenicu da pravno i institucionalno uređenje ove države još uvijek nije spremno da omogući međunarodno očekivanu, koordiniranu, sveobuhvatnu i efikasnu zaštitu i potporu za žrtve nasilja u kući. Tokom vršenja procjene napora koje je država potpisnica učinila u postavljanju sveobuhvatnog akcionog programa protiv nasilja u kući, kao i uvođenjem novih zakonskih mjera, Odbor smatra da autorica ovim tek treba početi uživati pomenute povlastice, što će uticati na pozitivno rješavanje njenog konstantnog osjećaja nesigurnosti. Odbor dalje navodi da način na koji država potpisnica tretira rješavanje pitanja nasilja u kući ne uživa nikakav prioritet u pogledu sudske praksde. Odbor smatra da se djelovanje ovog suda

u pogledu konkretnog slučaja, kako u građanskom tako i u krivičnom postpku, apsolutno podudara sa opisom tretiranja pitanje nasilja u kući od strane države. Ljudska prava na život i fizički i psihički integritet žena ne mogu se dokinuti nekim drugim pravima, uključujući i imovinska prava, kao i pravo na privatnost. Odbor takođe uviđa da država potpisnica ne nudi informacije u vezi sa postojanjem alternativnih rješenja koje je autorica mogla upotrijebiti u cilju sigurnije i bolje zaštite od kontinuiranog nasilja. U vezi s tim, Odbor se poziva na zaključni komentar od augusta 2002. godine, koji se odnosi na kombinirani četvrti i peti periodični izvještaj države, u kojem se navodi „... Odbor je zabrinut rasprostranjenim uticajem nasilja nad ženama i djevojkama, uključujući i nasilje u kući. Naročito je zabrinut što se nisu donijeli konkretni zakoni kojima bi se stupilo u borbu protiv nasilja u kući i seksualnog uznemiravanja, niti su se usvojili nalozi za zaštitu od nasilja i nalozi za progonstvo. Utočišta za trenutnačnu zaštitu žena od nasilja u kući se takođe nisu realizovala“. Imajući u vidu ove činjenice, Odbor je zaključio da obaveze države, definisane Članom 2 (a), (b) i (e) ove Konvencije, pokrivaju i pitanje prevencije i zaštite od nasilja nad ženama. U konkretnom slučaju, ove se obaveze nisu ispunile i predstavljaju kršenje ljudskih prava i fundamentalnih sloboda autorice, naročito prava na ličnu sigurnost.

9.4 Odbor je zajedno uputio Članove 5 i 16 u općoj preporuci br. 19 koja se odnosi na nasilje u porodici. U općoj preporuci br. 21, Odbor je istakao da „odredbe opće preporuke br. 19... koje se tiču nasilja nad ženama od velikog su značaja za ravnopravno ostvarivanje prava i sloboda sa muškarcima“. U više navrata se predočilo mišljenje da tradicionalni pristup tretiranja žena doprinosi činjenju nasilja nad njima. Odbor prepoznaje ovakve pristupe imajući u vidu kombinirani četvrti i peti periodični izvještaj Mađarske od 2002. godine. U to vrijeme, postojala je zabrinutost oko „ukorijenjenog nastojanja za tradicionalnim stereotipima u pogledu uloga i obaveza žena i muškaraca u okviru porodice...“. U vezi sa konkretnim slučajem koji se nalazi pred Odborom, činjenice ove predstavke ukazuju na pojedine aspekte u odnosima između spolova, kao i na opće ponašanje prema ženama u cijeloj državi. U protekle četiri godine, autorici je prijetilo bivši muž, otac njene dvoje djece. Isti ovaj

čovjek je premlaćivao autoricu. Nije postigla nikakav uspjeh u građanskom niti u krivičnom postupku, takođe nije uspjela da zastalno, odnosno privremeno, spriječi L.F.-u pristup porodičnom stanu u kojem je živjela sa svojom djecom. Autorica nije mogla zahtjevati nalog za zaštitu od nasilja niti nalog za ličnu bezbijednost (zabrana prilaska), budući da se nijedna od ovih opcija ne nalazi unutar zakonskih okvira države. Nije mogla otići u sklonište/utočište zato što ne postoje objekti ovog tipa koji bi je mogli primiti zajedno sa djecom, od koje je jedno sa posebnim potrebama. Država potpisnica nije uzela u obzir nijednu od ovih činjenica, što ukazuje da su prekršena prava autorice u skladu sa Članom 5 (a) i 16 ove Konvencije.

9.5 Odbor takođe uzima u obzir činjenicu da je nedostatak efikasnih pravnih i drugih mjera onemogućio državu da djeluje na zadovoljavajući način uz zahtjev Odbora za izdavanjem rješenja o privremenim mjerama (zabrane).

9.6 Djelujući u skladu sa Članom 7, stav 3 Fakultativnog protokola uz Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, Odbor smatra da država potpisnica nije uspjela ispuniti svoje obaveze i time prekršila prava autorice u skladu sa Članom 2 (a), (b) i (e), Članom 5 (a), zajedno sa Članom 16 ove Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, te državi predlaže sljedeće:

I. Za autoricu ove predstavke treba

(a) Poduzeti trenutačne i efikasne mjere kako bi se garantovao psihički i fizički integritet gđe A.T i njene porodice;

Osigurati da gđa A.T. dobije siguran dom u kojem će živjeti zajedno sa svojom djecom, prima odgovarajući dječiji doplatnik i pravnu pomoć, kao i odgovarajuću nadoknadu za pretrpljenu fizičku i psihičku bol, te kršenje temeljnih ličnih prava;

II. Općenito

(a) Poštivati, štiti, promovirati i ispunjavati sva ljudska prava žena, uključujući njihovo pravo na zaštitu od svih oblika nasilja u kući, zastrašivanja i prijetnji nasiljem;

(b) Zakonom obezbijediti maksimalnu zaštitu žrtvama nasilja u kući posredstvom djelovanja pod moralnom odgovornošću u cilju sprječavanja i reagovanja protiv takvog nasilja nad ženama;

(c) Poduzeti sve neophodne mjere kako bi se obezbijedilo da državna strategija za prevenciju i efikasnu zaštitu od nasilja u porodici bude u roku sprovedena i evaluirana;

(d) Poduzeti sve neophodne mjere kako bi se sudijama, advokatima i organima sprovođenja zakona obezbijedila redovna obuka i edukacija na temu „Konvencija o ukidanju svih oblika diskriminacije žena uz Fakultativni protokol“;

(e) Sprovesti brzo i neodložno sve zaključne komentare Odbora iz augusta 2002. god. o kombiniranom četvrtom i petom periodičnom izvještaju Mađarske u vezi sa nasiljem nad ženama i djevojkama, naročito preporuku Odbora da se uvedu konkretni zakoni o zabrani nasilja nad ženama, koji će ujedno omogućiti uvođenje naloga za zaštitu lične sigurnosti (zabrana prilaska), naloga o protjerivanju kao i posebne službe za podršku, uključujući i utočišta/skloništa;

(f) Istražiti brzo, temeljito, nepristrasno i ozbiljno sve navode o nasilju u kući i dovesti počinioce nasilja pred pravdu u skladu sa međunarodnim standardima;

(g) Omogućiti žrtvama nasilja lakši pristup pravdi, uključujući besplatnu pravnu pomoć tamo gdje je to neophodno, kako bi im se osigurala odgovarajuća i efikasna rehabilitacija i pristup pravnim lijekovima;

(h) Omogućiti prestupnicima (počiniocima nasilja) program rehabilitacije i programe nenasilnog rješavanja konfliktnih situacija.

9.7 U skladu sa Članom 7, Stav 4, država potpisnica mora odgovorno razmotriti stavove i mišljenja ovog Odbora, zajedno sa njegovim preporukama, i mora u roku od šest mjeseci podnijeti pismeni odgovor ovom Odboru, uključujući svaku informaciju o preduzetom djelovanju u svjetlu mišljenja, stavova i preporuka ovog Odbora. Od države se takođe zahtijeva da objavi stavove, mišljenja i preporuke ovog Odbora, te da ih prevede na mađarski jezik i distribuirna na sve društvene nivoe.

**ODLUKA ODBORA ZA
UKIDANJE DISKRIMINACIJE
ŽENA U SKLADU S
FAKULTATIVNIM PROTOKOLOM
UZ KONVENCIJU O UKIDANJU
SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE
ŽENA**

Sopštenje br. 7/2005 ^{*†}

Podnosilac: Cristina Muñoz-Vargas y Sainz de Vicuña

Navodna žrtva: Autorica

Država potpisnica: Španija

Datum predstavke: 30. juli 2004. (prvi podnesak)

Reference dokumenta: Preneseno državi potpisnici dana 24. februara 2005. godine (nije objavljeno u formi dokumenta)

Odbor za uklanjanje diskriminacije žena, osnovan u skladu s članom 17. Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena,

Na sastanku dana 9. avgusta 2007.

Donosi sljedeću:

* Sljedeći članovi Odbora učestvovali su u razmatranju ove predstavke: gđa Ferdous Ara Begum, gđa. Magalys Arocha Dominguez, gđa. Meriem Belmihoub-Zerdani, gđa Saisuree Chutikul, gđa Mary Shanthi Dairiam, gđa Cees Flinterman, gđa Naela Mohamed Gabr, gđa Françoise Gaspard, gđa Violeta Neubauer, gđa Pramila Patten, gđa Silvia Pimentel, gđa Fumiko Saiga, gđa Heisoo Shin, gđa Glenda P. Simms, gđa Dubravka Šimonović, gđa Anamah Tan, gđa Maria Regina Tavares da Silva i gđa Zou Xiaqiao. Tekst dva pojedinačna mišljenja, jednog kojeg su potpisali gđa Magalys Arocha Dominguez, g. Cees Flinterman, gđa Pramila Patten, gđa Silvia

Pimentel, gđa Fumiko Saiga, gđa Glenda P. Simms, gđa Anamah Tan i gđa Zou Xiaoqiao, te drugog kojeg je potpisala gđa Mary Shanthi Dairiam sadržani su u ovom dokumentu.

Odluku o dopustivosti

1. Autorica predstavke od 30. jula 2004. je Cristina Muñoz-Vargas y Sainz de Vicuña, državljanka Španije koja tvrdi da je žrtva kršenja, od strane Španije, članova 2 (c) i 2 (f) ¹ Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena. Autoricu zastupaju odvjetnici, Carlos Texidor Nachón i Jose Luis Mazón Costa. ² Konvencija je stupila na snagu za državu potpisnicu dana 4. februara 1984. a njen Fakultativni protokol dana 6. oktobra 2001. godine. Izjavu je dala Španija povodom ratifikacije da ratifikacija Konvencije neće utjecati na ustavne odredbe u vezi sa španskom krunom.

Činjenice koje je iznijela autorica

2.18 Autorica je prvorodena kćerka Enriquea Muñoz-Vargasa y Herrerosa de Tejada, koji je bio nosilac plemićke titule "grof od Bulnesa".

2.19 U skladu s članom 5. Uredbe/Zakona o redosljedu nasljeđivanja plemićkih titula iz juna 1948. godine, prvorodeni nasljeđuje titulu, s tim da ženski nasljednik nasljeđuje titulu isključivo ako nema nijednog mlađeg brata. Prema historijskim pravilima nasljeđivanja, muškarcima se daje prvenstvo nad ženama u uobičajenoj liniji nasljeđivanja plemićkih titula.

2.20 Autoričin mlađi brat, José Muñoz-Vargas y Sainz de Vicuña, naslijedio je titulu nakon smrti njihovog oca 23. maja 1978. godine. Dana 30. decembra 1978. godine, on je zahtijevao donošenje kraljevskog dekreta o nasljeđivanju. Dekret je donesen 3. oktobra 1980. godine.

2.4 Dana 30. decembra 1988. godine, autorica je kao prvorodena pokrenula sudski postupak protiv svog mlađeg brata, Joséa Muñoz-Vargasa y Sainza de Vicuña, zahtijevajući titulu "grofica od Bulnesa",

utemeljivši svoj tužbeni zahtjev na načelu jednakosti i nediskriminaciji po osnovu spola proglašenim u članu 14. Ustava Španije iz 1978. godine ³ i članu 2 (c) i (f) Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena. Autorica je tvrdila da ima veće pravo da naslijedi plemićku titulu kao prvorodeno dijete bivšeg nosioca titule, i da je član 5. Uredbe/Zakona o redosljedu nasljeđivanja plemićkih titula od 4. juna 1948. godine trebalo tumačiti u svjetlu načela jednakosti i nediskriminacije po osnovu spola navedenog u članu 14 Ustava Španije. Autorica je upućivala na presudu Ustavnog suda od 2. februara 1981. godine u kojoj se navodi da norme koje su stupile na snagu prije španskog Ustava treba tumačiti u skladu s Ustavom i da proturječne norme treba ukinuti. Ona je nadalje uputila na odluku Vrhovnog suda od 27. jula 1981. godine u kojoj se navodi da je prvenstvo za muškarce pri nasljeđivanju plemićkih titula diskriminacijsko i stoga neustavno. Ona je takođe upućivala na odluku Vrhovnog suda od 7. decembra 1988. godine, u kojoj se navodi da se Ustav Španije primjenjuje na nasljeđivanje plemićkih titula.

¹ Autorica je nedosljedna u pogledu svojih upućivanja na članove. Ona upućuje na član 2 (c) zasebno, na član 2 (f) zasebno u različitim navratima i na oba člana u dodacima.

² Advokati Carlos Texidor Nachón i Jose Luis Mazón Costa bili su takođe zastupnici Mercedes Carrion Barcaiztegui (Španija), koja je dostavila predstavku Odboru za ljudska prava prema Fakultativnom protokolu uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, navodeći da postoji diskriminacija pri nasljeđivanju plemićkih titula, dana 8. marta 2001. (predstavka br. 1019/2001). Odbor za ljudska prava je proglasio predmet nedopustivim (30. marta 2004. godine).

2.10 Madridski prvostepeni sud br. 6 odbacio je autoričin tužbeni zahtjev 10. decembra 1991. godine. Sud je smatrao da je historijsko

načelo prvenstva muškaraca pri nasljeđivanju plemićkih titula usklađeno s načelom jednakosti i nediskriminacije po osnovu spola sadržanom u članu 14 španskog Ustava. Pored toga, titula je bila dodijeljena autoričinom bratu prije stupanja na snagu Ustava iz 1978. godine, a Ustav se nije primjenjivao na Građanski zakonik koji je regulirao to pitanje.

2.11 Autorica je uložila žalbu kod Osamnaestom sektoru Provincijskog visokog suda u Madridu, koji je žalbu odbacio 27. septembra 1993. godine, po istom osnovu kao i Madridski sud br. 6 u prvom stepenu.

2.12 Autorica se žalila Vrhovnom sudu (špan. *recurso de casacion*). Nakon što je određeno ročište sudske rasprave, ona je zahtijevala da se rasprava odgodi budući da se njen advokat nije mogao pojaviti na ročištu zbog bolesti. Vrhovni sud nije udovoljio njenom zahtjevu i odbacio je njenu žalbu 13. Decembra 1997. Godine. Vrhovni sud je odlučio da je, i pored toga što je ranije smatrao da je prvenstvo muškaraca pri nasljeđivanju plemićkih titula diskriminacijsko i neustavno, presudom br. 126/1997 Ustavnog suda, od 3. Jula 1997. godine preinačena je takva sudska praksa. Tom presudom utvrđeno je da prvenstvo muškaraca u redosljedu nasljeđivanja plemićkih titula, predviđena u zakonima od 4. maja 1948. i 11. oktobra 1820. godine, nije ni diskriminacijsko niti neustavno budući da se član 14. Ustava Španije, kojim se garantira jednakost pred zakonom, ne primjenjuje u pogledu historijske i simbolične prirode ovih titula.

2.13 Autorica se žalila Ustavnom sudu (špan. *recurso de amparo*) protiv presude Vrhovnog suda kako po proceduralnom tako i materijalnopravnom osnovu. Autorica je tvrdila da je član 14. Ustava trebalo primijeniti na nasljeđivanje titule čak i ako Ustav nije stupio na snagu u vrijeme smrti njenog oca. Autorica je naglasila da je titula prenesena na njenog brata putem kraljevskog dekreta nakon 29. decembra 1978. godine, to jest, nakon dana stupanja na snagu Ustava iz 1978. godine. Ona je ustvrdila da su presudom Vrhovnog

suda prekršeni član 6., stav 1. i član 14. Konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda te član 1. njenog Protokola kao i članovi 1., 2. i 15. Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena.

2.14 Odlukom od 20. maja 2002. godine, Ustavni sud je izdvojio presudu Vrhovnog suda od 13. decembra 1997. godine kao povredu temeljnog prava na djelotvornu odbranu i vratio je Vrhovnom sudu na ponovno razmatranje.

2.15 Dana 17. septembra 2002. godine, Vrhovni sud je donio novu presudu kojom se osporava autoričin tužbeni zahtjev. U presudi je ponovljeno da je Građanskim zakonikom uređeno nasljeđivanje plemićkih titula. Takođe je konstatirano da, budući da je referentni datum 23. maj 1978. godine — tj. datum smrti oca — prethodio datumu stupanja na snagu Ustava iz 1978. godine, pitanje primjenjivosti člana 14. Ustava nije ni nastalo. Vrhovni sud je takođe uputio na odluku Ustavnog suda od 3. jula 1997. nalazeći da, s obzirom na počasnu i historijsku prirodu titula, zakoni iz 1948. i 1820. godine koji utvrđuju prvenstvo muškaraca u pogledu nasljeđivanja plemićkih titula nakon smrti u istoj liniji i stepenu nisu u suprotnosti s članom 14. španskog Ustava.

2.11 Dana 17. oktobra 2002. godine, autorica je uložila novu *amparo* žalbu pred Ustavnim sudom tvrdeći, između ostalog, da je presudom Vrhovnog suda od 17. septembra 2002. godine prekršen član 14. Ustava i članovi 1., 2. i 15. Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena.

2.12 Dana 24. marta 2003. godine, Ustavni sud je odbacio njenu *amparo* žalbu radi nepostojanja ustavnog sadržaja.

Tužba

3.14 Autorica tvrdi da je država potpisnica izvršila diskriminaciju prema njoj na osnovu spola, time što joj je osporila pravo, kao prvorođenom djetetu, da naslijedi od svog pokojnog oca titulu grofa

od Bulnesa. Ona navodi da prvenstvo muškaraca u redosljedu nasljeđivanja plemićkih titula predstavlja kršenje Konvencije općenito, a konkretno člana 2 (f) Konvencije. Ona izjavljuje da Španija ima obavezu prema Konvenciji da izmijeni ili revidira zakone od 4. maja 1948. godine i 11. oktobra 1820. godine kojima se utvrđuje prvenstvo muškaraca u redosljedu nasljeđivanja plemićkih titula.

3.15 Što se tiče dopustivosti predstavke, autorica tvrdi da je iscrpila sva domaća pravna sredstva. Navodi da na osnovu presude br. 126/1997 Ustavnog suda od 3. jula 1997. godine, kojom je definitivno riješeno pitanje prvenstva muškaraca pri nasljeđivanju plemićkih titula, nijedna *amparo* žalba po tom pitanju ne može uspjeti, čime se takvo pravno sredstvo *a priori* čini nedjelotvornim.

3.16 Autorica zahtijeva od Odbora da ustanovi kršenje Konvencije, naloži državi potpisnici da joj osigura djelotvorno pravno sredstvo i revidira diskriminacijski zakon.

Zapažanja države potpisnice o dopustivosti

4. Podneskom od 4. avgusta 2005. godine, država potpisnica zahtijeva da predstavka bude odbačena kao nedopustiva. Njime se navodi da je isto pitanje već ispitao Sud za ljudska prava u svojim predstavkama br. 1008/2001 i 1019/2001.

Autoričine primjedbe na zapažanja države potpisnice o dopustivosti

5.1 Podneskom od 25. oktobra 2005. godine, autorica potvrđuje da su slični predmeti izneseni pred Odborom za ljudska prava, ali tvrdi da obim prava na jednakost prema članu 26. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima nije isti kao kod prava na jednakost prema Konvenciji, naročito u članu 1. i članu 2 (f). Ona tvrdi da je Konvencija osmišljena s općim ciljem iskorjenjivanja, za

sva vremena, diskriminacije koju trpe žene u svim poljima, čak i u vezi s *nomen honoris*. Ona dalje navodi da stav Odbora za ljudska prava, da je diskriminacija koju trpe žene u pogledu nasljeđivanja plemićkih titula izvan područja primjene člana 26. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, nije relevantan. Prema riječima autorice, Pakt ne postavlja nikakva ograničenja u odnosu na pravona jednakost u bilo kojem polju, uključujući i društveno, ekonomsko, građansko i političko polje. Zbog tog razloga ona tvrdi da je njena predstavka dopustiva.

5.2 Autorica ponavlja svoj zahtjev da Odbor naredi državi potpisnici da stavi van snage zakon, pravila i običaje kojima se podržava veće pravo muškaraca nad ženama u nasljeđivanju plemićkih titula. Autorica tvrdi da činjenica da je nacrt zakona o jednakosti između muškaraca i žena u redosljedu nasljeđivanja plemićkih titula predstavljen Parlamentu bila dodatna potvrda da je prvenstvo muškaraca nad ženama diskriminatorno.

Dodatne informacije koje je dostavila autorica o dopustivosti

6. Dana 20. jula 2006. godine, autorica je dostavila dodatne informacije o zakonodavstvu u oblasti nasljeđivanja plemićkih titula, koji su bili objavljeni u Službenom glasniku *Boletín Oficial de las Cortes Generales* dana 4. jula 2006. godine. Zakonodavstvo bi se primjenjivalo samo na one postupke koji su ostali neriješeni na bilo kojem nivou 27. jula 2005. godine, datuma kada je nacrt zakona morao biti predstavljen Kongresu delegata. Autorica tvrdi da se novo zakonodavstvo ne bi primjenjivalo na nju zbog toga što je njen predmet definitivno riješio Ustavni sud prije toga datuma. Ona tvrdi da je činjenica da se zakon ne bi primjenjivao retroaktivno na vrijeme kada je Konvencija stupila na snagu za Španiju predstavljala sama po sebi kršenje Konvencije.

Dodatni podnesak države potpisnice o dopustivosti

3.8 Svojim podneskom od 3. avgusta 2006. godine, država potpisnica osporava dopustivost predstavke, tvrdeći da je autorica propustila da iscrpi domaća pravna sredstva, da je isti predmet ispitan u okviru jednog drugog postupka međunarodne istraživanja ili rješavanja i da je predstavka nedopustiva *ratione temporis*.

3.9 U odnosu na iscrpljenje domaćih pravnih sredstava, država potpisnica izjavljuje da je *recurso de amparo* koji uložila podnositeljica još uvijek bio u toku pred Ustavnim sudom. Država potpisnica tvrdi da bi takvo pravno sredstvo uistinu bilo djelotvorno. Država potpisnica takođe osporava autoričine navode da je odlukom br. 126/1997 Ustavnog suda od 3. jula 1997. godine učinjeno da *recurso de amparo* po njenom pitanju nasljeđivanja bude nedjelotvorno pravno sredstvo. Država potpisnica tvrdi da sudska praksa Ustavnog suda nije bila statična i da je vremenom evoluirala. Država potpisnica stoga smatra da bi Ustavni sud mogao revidirati svoju sudsku praksu u svjetlu društvene realnosti datog trenutka u svjetlu promjena u njegovom sastavu. Država potpisnica konstatira da autorica nije tvrdila da je ovo pravno sredstvo neopravdano prolongirano.

3.10 Država potpisnica dalje konstatira da bi donošenjem novog zakonodavstva u odnosu na nasljeđivanje plemićkih titula autorica ostvarila korist iz dodatnog domaćeg pravnog sredstva. Država potpisnica smatra da će se ovaj novi zakon nakon stupanja na snagu primjenjivati na autoričin predmet zbog toga što je njen sudski postupak (*recurso de amparo*) još uvijek u toku i da će se novi zakon primjenjivati retroaktivno na sve sudske postupke koji ostanu neriješeni od 27. jula 2005. godine. Država potpisnica nadalje smatra da bi stupanje na snagu novog zakona moglo takođe utjecati na Ustavni sud u rješavanju autoričinog neriješenog *recurso de amparo*.

3.11 Država potpisnica nadalje tvrdi da je predstavka nedopustiva u skladu s članom 4. stav 2 (a) Fakultativnog protokola, budući da je ista stvar već ispitana u okviru drugog postupka međunarodnog istraživanja ili rješavanja. Konkretno, Odbor za ljudska prava razmotrio je dva slična predmeta (predstavke br. 1008/2001 i 1019/2001) u kojim su podnositelji tvrdili da je zakon kojim se uređuje pitanje nasljeđivanja plemićkih titula diskriminacijski budući da se muškim potomcima daje prvenstvo kao nasljednicima na štetu ženskih potomaka. Država potpisnica konstatira da je u oba slučaja Odbor za ljudska prava našao da su tužbe nespojive *ratione materiae* s Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima i proglasio predstavke nedopustivim iz razloga što se plemićke titule nalaze izvan okvira temeljnih vrijednosti koje stoje iza načela jednakosti pred zakonom i nediskriminacije koja su zaštićena članom 26. Međunarodnog pakta. Država potpisnica stoga izjavljuje da plemićke titule ne predstavljaju ni ljudsko pravo niti temeljnu slobodu prema članu 1. Konvencije, u vezi s članom 2. Fakultativnog protokola. Država potpisnica dalje navodi da je isto pitanje takođe ispitao Evropski sud za ljudska prava ⁴ sa sličnim nalazom, da je tužba nespojiva *ratione materiae* s Konvencijom o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda. Na koncu, država potpisnica tvrdi da činjenica što parlament (*Cortes Generales*) razmatra nacrt zakona o ovom pitanju ne predstavlja priznanje kršenja međunarodnih obaveza države potpisnice prema Konvenciji o ukidanju svih oblika diskriminacije žena. Doktrina i sudska praksa ukazuju da pravo na nasljeđivanje plemićke titule nije ni ljudsko pravo niti temeljna sloboda i da je van područja primjene instrumenata ljudskih prava (Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima i Konvencija o ukidanju diskriminacije žena). Prema iskazu države potpisnice, nasljeđivanje plemićkih titula predstavlja "prirodno pravo" koje podliježe drugim vidovima reguliranja. Stoga, izrada novog zakona nije bila u okviru područja djelovanja međunarodnih obaveza države potpisnice koje se odnose na jednakost muškaraca i žena.

7.5 Država potpisnica takođe tvrdi da su činjenice koje su predmet predstavke nastupile prije stupanja na snagu Fakultativnog protokola za Španiju 6. oktobra 2001. godine, kao i prije stupanja na snagu same Konvencije. Država potpisnica nadalje tvrdi da posjedovanje plemićke titule nema pravna dejstva. Država potpisnica shodno tome ističe da je autoričina predstavka nedopustiva u skladu s članom 4., stav 2 (e) Fakultativnog protokola.

Autoričine dodatne primjedbe o dodatnim zapažanjima države potpisnice o dopustivosti

8.1 Autorica tvrdi da se to što država potpisnica smatra da je autoričina *amparo* žalba i dalje neriješena u postupku pred Ustavnim sudom možda zasniva na pogrešnom tumačenju relevantnog dijela njene predstavke. Sud je dapače odbacio njenu *amparo* žalbu 24. marta 2003. godine, radi pomanjkanja ustavnog sadržaja. Od tada, autorica nije uložila nijednu drugu žalbu. Čak i kad bi žalba bila neriješena, autorica bi tvrdila da žalba ne bi mogla predstavljati djelotvorno pravno sredstvo. I pored toga što bi Ustavni sud mogao promijeniti svoju sudsku praksu, takva promjena ne bi imala utjecaja na autoricu, budući da je u sudskom sporu u njenom predmetu bila donesena konačna odluka i nijedna žalba nije bila na raspolaganju za ponovno pokretanje ili preispitivanje pitanja iz razloga što se sudska praksa promijenila.

Stoga, autorica ponavlja da je iscrpila sva raspoloživa domaća pravna sredstava.

8.2 Autorica navodi da neće moći ostvariti korist iz bilo kakvih dodatnih postupaka u skladu s novim zakonodavstvom o nasljeđivanju plemićkih titula, budući da se zakon neće primjenjivati u njenom slučaju. S obzirom da ga je priznala država potpisnica, novo zakonodavstvo će se primjenjivati retroaktivno samo u onim slučajevima koji su još uvijek bili neriješeni od 27. jula 2005. godine. Njen predmet zaključen je odbacivanjem njene *amparo* žalbe od strane Ustavnog suda 24. marta 2003. godine.

⁴ Vidi *De la Cierva Osorio De Moscoso i ostali protiv Španije*, predstavke 41127/98, 41503/98, 41717/98 i 45726/99, odluka o nedopustivosti, 28. oktobra 1999. godine, u kojoj Sud ponavlja da se član 14. Odnosi isključivo na diskriminaciju kojom se ugrožavaju prava i slobode zagwarantirane Konvencijom i njenim protokolima. Ustanovio je da su tužbe podnositelja nespojive s Konvencijom *ratione materiae*.

8.3 Autorica ponavlja kako su dvije predstavke iznesene pred Odborom za ljudska prava bile zasnovane na članu 26. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (pravo na jednakost), koji je bio restriktivniji nego članovi 1. i 2 (f) Konvencije. Svrha Konvencije jeste da se iskorijeni diskriminacija koju trpe žene u svim sferama života, bez ikakvih ograničenja (član 1). Shodno tome, isto pitanje nije ispitano u okviru drugog postupka međunarodnog istraživanja ili rješavanja. Zbog istih razloga, predstavku iznesenu pred Evropskim sudom za ljudska prava takođe ne bi trebalo razmatrati kao materiju identičnu onoj iz predstavke iznesene pred Odborom za ukidanje diskriminacije žena.

8.4 Autorica tvrdi da je novi zakon bio implicitno i eksplicitno priznanje da su postojeći akti diskriminacijski, budući da im je isključiva svrha bila da se iskorijene nejednakost između žena i muškaraca u odnosu na prijenos plemićkih titula i da bude usklađen s Konvencijom, kako se obrazlaže u njegovoj preambuli. Međutim, nijednu mjeru nije preduzela država potpisnica kako bi otklonila diskriminaciju koja je već pretrpljena, kao u njenom slučaju.

8.5 Autorica navodi da njena predstavka nije nedopustiva *ratione temporis* budući da je njen predmet bio još uvijek bio neriješen kada je Fakultativni protokol stupio na snagu za Španiju 2001. godine. Postao je *res judicata* 24. marta 2003. godine. Pored toga, autorica tvrdi da su se učinci diskriminacije nastavili do danas i odbacuje navode države potpisnice da plemićke titule ne povlače za sobom bilo kakvu vrstu privilegije.

Naknadna zapažanja od strane autorice

9. U podnesku od 8. novembra 2006. godine, autorica izjavljuje da je zakon o jednakosti muškaraca i žena u pogledu nasljeđivanja plemićke titule objavljen u službenom biltenu 31. oktobra 2006. godine i da bi stupio na snagu 20. novembra 2006. godine. Ona ponavlja kako se u smislu svojih prijelaznih odredbi novi zakon ne bi primjenjivao u njenom slučaju. Autorica tvrdi da je država potpisnica

prekršila Konvenciju, s obzirom da se novim zakonom ne predviđa djelotvorno pravno sredstvo za predmete koji su pravosnažno presuđeni prije 27. jula 2005. godine.

Naknadni podnesci države potpisnice

10. U svom podnesku od 16. novembra 2006. godine, država potpisnica ponavlja kako je isto pitanje već ispitao Odbor za ljudska prava. Država potpisnica takođe navodi kako je zbog pravne sigurnosti neophodno da se izbjegne situacija u kojoj bi sve plemićke titule bile otvorene za preispitivanje, naročito zbog toga što su plemićke titule lišene pravnog ili materijalnog sadržaja, kako je ranije izjavio Ustavni sud, Odbor za ljudska prava i Evropski sud za ljudska prava. Svojim podneskom od 22. decembra 2006. godine, država potpisnica potvrđuje stupanje na snagu zakona o jednakosti muškaraca i žena po pitanju nasljeđivanja plemićkih titula i ponavlja kako je vremenski kriterij utvrđen za retroaktivnu primjenu zakona bio opravdan i neophodan kako bi se izbjeglo stanje pravne nesigurnosti.

Pitanja i postupci pred Odborom u pogledu dopustivosti

4.2 U skladu s pravilom 64. svog poslovnika, Odbor će odlučiti hoće li predstavka biti dopustiva ili nedopustiva prema Fakultativnom protokolu.

4.3 U skladu s pravilom 66. svog poslovnika, Odbor može odlučiti da razmotri pitanje dopustivosti i merituma predstavke zasebno.

4.4 Odbor konstatira kako država potpisnica tvrdi da je predstavka nedopustiva u skladu s članom 4, stav 2 (e) Fakultativnog protokola budući da su činjenice koje su predmet predstavke nastale prije stupanja na snagu Fakultativnog protokola za Španiju 6. oktobra 2001. godine, kao i prije stupanja na snagu Konvencije za Španiju 4. februara 1984. godine. Autorica osporava tu tvrdnju zato što je njen predmet još uvijek bio u postupku rješavanja kada je Fakultativni

protokol stupio na snagu za Španiju i postao *res judicata* 24. marta 2003. godine, odbacivanjem od strane Ustavnog suda njene *amparo* žalbe. Odbor konstatira tvrdnju države potpisnice da posjedovanje plemićke titule nema pravno dejstvo. Odbor takođe konstatira kako autorica tvrdi da se učinci diskriminacije nastavljaju do danas i kako autorica odbacuje navod države potpisnice da plemićke titule ne povlače za sobom nikakvu vrstu privilegija.

4.5 Odbor će proglasiti predstavku nedopustivom prema članu 4, stav 2(e) Fakultativnog protokola u slučajevima kada činjenice koje su predmet predstavke nastanu prije stupanja na snagu ovog Protokola za predmetnu državu potpisnicu osim ako se ove činjenice nastave nakon tog datuma. Drugim riječima, Odbor ne može razmatrati meritum navodnih kršenja koja su se dogodila prije nego što je Fakultativni protokol stupio na snagu za državu potpisnicu, osim ako se navodna kršenja nastave nakon stupanja na snagu Fakultativnog protokola.⁵

4.6 Logička argumentacija iz člana 4, stav 2 (e) jeste da se ugovor ne primjenjuje na situacije koje su nastale ili prestale postojati prije stupanja na snagu ugovora za predmetnu državu. Odbor konstatira kako autoričina tužba zbog spolno zasnovane diskriminacije proizlazi iz nasljeđivanja od strane njenog brata plemićke titule prema kraljevskom dekretu o nasljeđivanju donesenom 3. oktobra 1980. godine nakon smrti njihovog oca 23. maja 1978. godine. Odbor konstatira da je se ovaj događaj odvijao u vrijeme kada Konvencija još nije stupila na snagu na međunarodnom nivou i daleko prije nego što je bila ratificirana od strane države potpisnice 4. februara 1984. godine, niti je bio usvojen Fakultativni protokol. Odbor smatra da relevantna činjenica — a time i određenje vremenskog trenutka u vezi sa članom 4, stav 2 (e) — jeste vrijeme kada je pravo na nasljeđe titule autoričinog oca bilo dodijeljeno autoričinom bratu. Taj datum je bio 3. oktobar 1980. godine kada je donesen kraljevski dekret o nasljeđivanju. Odbor smatra da je ovaj događaj, koji je poslužio kao osnov za autoričinu tužbu, nastao i bio okončan u vrijeme donošenja dekreta i da kao takav nije bio ustavne

prirode. Odbor nadalje konstatira kako je njen brat naslijedio titulu u skladu sa zakonodavstvom koje je bilo važeće u to vrijeme.

Stoga Odbor smatra kako bilo koji učinak koji je diskriminacija žena sadržana u tadašnjem španskom zakonodavstvu mogao imati na život autorice, ne bi opravdao poništenje kraljevskog dekreta o nasljeđivanju u današnje vrijeme. Zbog ovih razloga, Odbor može jedino zaključiti da su činjenice koje su predmet predstavke nastale prije stupanja na snagu Fakultativnog protokola za državu potpisnicu i nisu trajne naravi. Tim slijedom, Odbor proglašava predstavku nedopustivom *ratione temporis*, član 4, stav 2 (e) Fakultativnog protokola.

11.6 Odbor ne vidi razloga da smatra predstavku nedopustivom po bilo kojim drugim osnovama.

11.7 Odbor stoga zaključuje:

- (a) Da je predstavka nedopustiva *ratione temporis* prema članu 4, stav 2 (e) Fakultativnog protokola;
- (b) Da će ova odluka biti saopštena državi potpisnici i autorici.

⁵ U predstavi br. 871/1999, Odbor za ljudska prava je naveo da “se stalno kršenje tumači kao nastavak kršenja koje je država potpisnica učinila prethodno, bilo putem postupaka ili implicitno”.

Pojedinačna mišljenja članova Odbora Magalys

Aroche Dominguez, Ceesa Flintermana, Pramile Patten, Silvie Pimentel, Fumiko Saige, Glende P. Simms, Anamah Tan,

Zou Xiaoqiao (podudarna mišljenja)

12.1 Premda se slažemo sa zaključkom da je predstavka nedopustiva, ne slažemo se s većinom u vezi s razlozima za nedopustivost. Po našem mišljenju, predstavku je trebalo proglasiti nedopustivom prema članu 4, stav 2 (b) Fakultativnog protokola zato što je nespojiva s odredbama Konvencije.

12.2 U skladu s članom 4, stav 2 (b) Fakultativnog protokola, predstavka će biti proglašena nedopustivom u slučajevima kada je nespojiva s odredbama Konvencije. Konstatiramo da se predstavka odnosi na ženu koja, prema ondašnjem pozitivnom zakonodavstvu koje je odonda izmijenjeno i dopunjeno, nije mogla naslijediti plemićku titulu koja podrazumijeva nasljednu titulu, dok je s druge strane njen mlađi brat mogao. Prisjećamo se da Konvencija o ukidanju svih oblika diskriminacije žena štiti pravo žena na to da budu oslobođene svih oblika diskriminacije, obavezuje države potpisnice da osiguraju realizaciju u praksi načela jednakosti žena i muškaraca i utvrđuje normativne standarde takve jednakosti i nediskriminacije u svim oblastima. S tim ciljem Konvencija predviđa sveobuhvatnu definiciju diskriminacije žena koja označava "svaku razliku, isključenje ili ograničenje izvršenu na osnovu spola, što ima za posljedicu ili cilj da ugrozi ili onemogući priznanje, uživanje ili ostvarenje od strane žena, ljudskih prava i osnovnih sloboda na političkom, ekonomskom, društvenom, kulturnom, građanskom ili drugom polju, bez obzira na njihovo bračno stanje, na osnovu ravnopravnosti muškaraca i žena" (član 1). Nesporno je u ovom predmetu da je predmetna plemićka titula čisto simbolične i počasne naravi, lišena svih pravnih i materijalnih učinaka. Shodno tome, smatramo da zahtjev za nasljeđivanjem takvih plemićkih titula nije spojiv s odredbama Konvencije, čiji je cilj zaštita žena od

diskriminacije koja ima za posljedicu ili cilj da ugrozi ili onemogući priznanje, uživanja odnosno ostvarenje od strane žena, na osnovu jednakosti žena i muškaraca, ljudskih prava i temeljnih sloboda u svim poljima. Stoga zaključujemo da je autoričina predstavka nespojiva s odredbama Konvencije na osnovu člana 4, stav 2 (b) Fakultativnog protokola.

(Potpisala) Magalys **Arocha Dominguez**

(Potpisao) Cees **Flinterman**

(Potpisala) Pramila **Patten**

(Potpisala) Silvia **Pimentel**

(Potpisala) Fumiko **Saiga**

(Potpisala) Glenda P. **Simms**

(Potpisala) Anamah **Tan**

(Potpisala) **Zou** Xiaoqiao

Individualno mišljenje članice Odbora, gđe Mary Shanthi Dairiam (izdvojeno mišljenje)

5.5 Na svom zasjedanju od 9. avgusta 2007. godine, Odbor za ukidanje svih oblika diskriminacije žena (u daljem tekstu: Odbor) odlučio je da odredi predstavku br. 7/2005 nedopustivom prema članu 4. Fakultativnog protokola. Prema ovoj predstavi, autorica tvrdi da je država potpisnica postupila diskriminatorski prema njoj na osnovu spola osporavajući joj pravo kao prorođenom djetetu da naslijedi od svog pokojnog oca titulu grofa od Bulnesa. Ona je navela da prvenstvo muškaraca u redosljediu nasljeđivanja plemićke titule predstavlja kršenje Konvencije u općem smislu, a konkretno u smislu člana 2 (f) Konvencije. U odluci Odbora koja je donesena tijesnom većinom glasova navodi se da je tužba neosnovana *ratione temporis* prema članu 4, stav 2 (e) Fakultativnog protokola. Postojalo je i podudarno mišljenje ali s drukčijim obrazloženjem, kojim je takođe ustanovljeno da je navedena predstavka nedopustiva ali na osnovu člana 4, stava 2 (b), u kojem se navodi da je predstavka nespojiva s odredbama Konvencije.

5.6 Odbor je mišljenja da je autoričina tužba o diskriminaciji po spolnom osnovu neodrživa *ratione temporis* zbog toga što proizilazi iz nasljeđa autoričinog mlađeg brata na tituli dodijeljenoj kraljevskim dekretom o nasljeđivanju donesenim 3. oktobra 1980. godine, nakon smrti njihovog oca 23. maja 1978. godine, što se sve odigralo prije stupanja na snagu Fakultativnog protokola za Španiju 6. oktobra 2001. godine, kao i prije stupanja na snagu Konvencije za Španiju 4. februara 1984. godine. Odbor je iznio mišljenje da se događaj u kojem je njen brat naslijedio plemićku titulu odigrao i završio 3. oktobra 1980. godine u vrijeme donošenja dekreta i da nije kontinuirane naravi.⁶ Odbor ga nije smatrao nužnim za pronalaženje bilo kojih drugih osnova za nedopustivost, pa je pitanje da li je predstavka bila nespojiva s odredbama Konvencije ostavljeno netaknutim.

13.3 Podudarno mišljenje upućuje na član 1. Konvencije, kojim

se diskriminacija definira kao “svaka razlika, isključenje ili ograničenje izvršeno na osnovu spola, što ima za posljedicu ili cilj da ugrozi ili onemogući priznanje, uživanje ili ostvarenje od strane žena, ljudskih prava i osnovnih sloboda na političkom, ekonomskom, društvenom, kulturnom, građanskom ili drugom polju, bez obzira na njihovo bračno stanje, na osnovu ravnopravnosti muškaraca i žena”. Izraženo je mišljenje da su plemićke titule čisto simbolične i počasne, lišene svih pravnih odnosno materijalnih posljedica. Shodno tome, zahtjevi za plemićkim titulama nisu spojivi s odredbama Konvencije budući da se uskraćivanjem takvih zahtjeva ne poništava niti ugrožava ženama ostvarivanje ljudskih prava i osnovnih sloboda.

13.4 Mišljenja sam da je predstavka dopustiva. Ovdje se radi o pitanju odlučivanja kako o spojivosti predstavke s odredbama Konvencije tako i trajnoj naravi povrede. Iako je istina da se nasljeđivanje titule od strane mlađeg brata autorice kraljevskim dekretom o nasljeđivanju pojavilo prije stupanja na snagu Fakultativnog protokola za Španiju, kao i prije stupanja na snagu Konvencije, nužno je ocijeniti

⁶ Odbor se oslanja na sudsku praksu Odbora za ljudska prava koja ukazuje da se kontinuirano kršenje treba tumačiti kao potvrda, nakon stupanja na snagu Fakultativnog protokola, aktom ili jasnim impliciranjem prethodnog kršenja države potpisnice, da se tumači član 4, stav 2 (e) Fakultativnog protokola uz Konvenciju.

da li je ovaj događaj potvrđen naknadno nakon stupanja na snagu Konvencije i njenog Fakultativnog protokola postupanjem ili implikacijom (pogledaj fusnotu 6).

13.5 Kao prvo potvrđujem da pravo na plemićke titule nije temeljno ljudsko pravo i ne može biti od velikog materijalnog značaja za autoricu. Međutim, zakonodavstvo i praksa državnih stranaka ne smiju ni u kojem pogledu i ni u kojem kontekstu omogućiti različit tretman žena i muškaraca na način kojim se uspostavlja superiornost muškaraca nad ženama, a istovremeno i inferiornost žena u poređenju s muškarcima. To se upravo čini zakonom od 4. maja 1948. godine i 11. oktobra 1820. godine. Autorica u je u svojoj tužbi ustvrdila da je pokrenula postupak u Madridskom sudu i uložila žalbu u Pokrajinskom visokom sudu tražeći pravo na titulu grofice od Bulnesa zasnivajući svoj zahtjev na načelu jednakosti i nediskriminacije po osnovu spola proglašenim u članu 14. Ustava Španije. Ovi predmeti su odbačeni 10. decembra 1991 odnosno 27. septembra 1993. godine na osnovu toga što je historijsko načelo prvenstva muškaraca u nasljeđivanju plemićkih titula usklađeno s načelom jednakosti. Po mom mišljenju, odluka sudova mogla bi se tumačiti da znači da su takva historijska načela bila iznad norme jednakosti garantirane Ustavom. Sudovi su takođe bili mišljenja da je titula dodijeljena njenom bratu prije stupanja na snagu Ustava iz 1978. godine, a da se ustav nije primjenjivao na Građanski zakonik kojim je regulirano to pitanje.

13.6 Želim istaknuti da su ove odluke sudova u Španiji donesene nakon što je Španija postala potpisnica Konvencije i uprkos presudi od strane Ustavnog suda od 2. februara 1981. godine da se norme koje su stupile na snagu prije Ustava Španije moraju tumačiti u skladu s Ustavom. Autoričina žalba Vrhovnom sudu (*recurso de casacion*) odbačena je 13. decembra 1997. godine. Ovom presudom Vrhovnog suda ustanovljeno je da prvenstvo muškaraca u redoslijedu nasljeđivanja plemićkih titula, predviđeno u zakonima od 4. maja 1948. godine i 11. oktobra 1820. godine, nije ni diskriminacijsko niti neustavno, budući da član 14. španskog Ustava

koji garantira jednakost pred zakonom, nije bio primjenjiv u pogledu historijske i simbolične naravi ovih titula.

2.7 teksta odluke Odbora). Autorica nadalje ističe da postoji jedna druga presuda Vrhovnog suda od 17. septembra 2002. godine kojom se osporava njen zahtjev. Ovom presudom Vrhovnog suda takođe se upućuje na odluku br. 126/1997 Ustavnog suda od jula 1997. kojom se smatra da s obzirom na počasnu i historijsku narav titula, zakoni iz 1948. i 1820. godine, kojima se utvrđuje prvenstvo muškaraca u pogledu nasljeđivanja plemićkih titula nakon smrti u istoj liniji i stepenu, nisu u suprotnosti s članom 14. Ustava Španije (stavovi 2.10 teksta odluke Odbora). Autorica je uložila *amparo* žalbu kod Ustavnog suda, koja je odbačena 24. marta 2004. Godine (stav 2.12 teksta odluke Odbora).

7.6 Ono što je potrebno zapaziti u svemu ovome jeste da kada se španskim zakonom kojeg provode španski sudovi predviđaju izuzeci od ustavne garancije za jednakost na osnovu historijata ili uočenih nematerijalnih posljedica različitog tretmana, onda je to u načelu povreda prava žena na jednakost. Takvi izuzeci služe da se naruši napredovanje društva u pravcu ukidanja diskriminacije žena iskorištavanjem samih sudskih postupaka namijenjenih ostvarivanju ovog napretka, te služe da se ojača muška superiornost i održi *status quo*. Takvu pojavu ne treba ni tolerirati niti na nju treba gledati blagonaklono na osnovu kulture i historije. Takvim pokušajima se ne uvažava neotuđivo pravo na nediskriminaciju po osnovu spola koje spada u red samostalnih prava. Ako se ovo pravo ne uvaži u načelu bez obzira na njegove materijalne posljedice, ono služi za očuvanje ideologije i norme jačanja inferiornosti žena što bi moglo dovesti do osporavanja drugih prava koja su u znatno supstantivnija i materijalnija.

13.8 Kako je ranije potvrđeno, plemićka titula zasigurno nije ljudsko pravo. U stvari, u različitim okolnostima takve društvene hijerarhije nije potrebno podržavati. Težište moje odbrane nije pravo

autorice na plemićku titulu nego na tome da se prepozna element diskriminacije žena koja se odigrava prilikom raspodjele društvenih privilegija korištenjem zakona i sudskog postupka. Autorica tvrdi da je bila u pravu u svom gledanju na diskriminatornu prirodu zakona o nasljeđivanju plemićkih titula, budući da je država potpisnica sada izmijenila i dopunila ovaj zakon 2006. godine kako bi dala jednaka prava nasljeđivanja muškarcima i ženama.

13.9 Odbor za ljudska prava je u svom općem komentaru br. 28 o jednakosti prava između žena i muškaraca naveo sljedeće:

"Nejednakost u uživanju prava žena širom svijeta duboko je ukorijenjena u tradiciji, historiji i kulturi, kao i religijskim stajalištima."

Ova izjava podsjeća nas na to da se ideologija subordinacije žena zasnovana na historiji, kulturi i religiji manifestira na materijalne načine kojima se stvara nejednakost. Sveukupna namjerna i duh Konvencije jeste ukidanje svih oblika diskriminacije žena i postizanje jednakosti za žene. U realizaciji ovog cilja, Konvencija prepoznaje, u članu 5 (a), negativne posljedice ponašanja zasnovanog na kulturi, običaju, tradiciji i pripisivanju stereotipnih uloga kojima se učvršćuje inferiornost žena. Konvencija ovo vidi kao prepreku realizaciji jednakosti za žene koja se mora iskorijeniti u ponašanju kako javnih tako i privatnih aktera. Neposrednu materijalnu konzekvencu takvih obrazaca ponašanja nije potrebno dokazivati. Zbog svog mandata, Odbor za ukidanje diskriminacije žena, više nego ijedno drugo ugovorno tijelo, mora zauzeti širok pristup u svom tumačenju i prepoznavanju povreda prava žena na jednakost, nadilazeći očigledne posljedice diskriminacijskih akata i prepoznajući opasnosti ideologije i normi kojima se podupiru takvi akti. Strukturnim čitanjem člana 1. Konvencije kako se vidi u podudarnom mišljenju, u kojem se navodi da zahtjevi za plemićkim titulama nisu spojivi s odredbama konvencije budući da negiranje zahtjeva ne poništava niti ugrožava ostvarivanje od strane žena ljudskih prava i osnovnih sloboda, ne uzima se u obzir namjera i duh Konvencije. Stoga zaključujem da je tužba spojiva s odredbama Konvencije.

13.10 Po pitanju trajne naravi povrede, mišljenja sam da je bilo potvrda prethodnih povreda nakon stupanja na snagu Fakultativnog protokola za Španiju 6. oktobra 2001. godine. Stoga je povreda trajne naravi. Donošenje kraljevskog dekreta o nasljeđivanju i prenošenju plemićke titule na autoričinog brata, što je bio osnov autoričine tužbe, odigralo se 3. oktobra 1980. godine prije stupanja na snagu Konvencije i Fakultativnog protokola. Međutim, po mom mišljenju ova povreda nije okončana tada, kako se navodi u odluci Odbora. Autorica je pokrenula sudski spor u pogledu prenošenja plemićke titule dana 30. decembra 1988. godine i iza toga je uslijedila serija žalbi koje su se za autoricu sve pokazale neuspješnim. Posljednje od dvije žalbe na Vrhovnom sudu i Ustavnom sudu odbačene su 17. septembra 2002. odnosno 24. marta 2003.godine. Ova odbacivanja potrebno je tumačiti kao potvrde prethodne povrede države potpisnice aktom ⁷ budući da je njima nastavljeno osporavanje zahtjeva autorice u pogledu plemićke titule i potvrđeno je prvenstvo muškaraca u redosljedu nasljeđivanja plemićkih titula, predviđeno u zakonima od 4. maja 1948. i 11. oktobra 1820. godine. Njima se nadalje potvrđuje da ovi zakoni nisu bili ni diskriminatorni niti neustavni, budući da se član 14. španskog Ustava, koji je garantirao jednakost pred zakonom, nije primjenjivao u pogledu historijske i simboličke naravi ovih titula. Sličan osnov za odlučivanje o trajnoj povredi gdje je ranija povreda naknadno potvrđena putem sudske presude potkrepljuje sudska praksa Odbora za ljudska prava. ⁸ Na tom osnovu moj zaključak je da je povreda koja predstavlja osnov autoričine tužbe trajne naravi.

13.11 Stoga nalazim da je tužba dopustiva kako *ratione materiae* tako i *ratione temporis*.

13.12 Autorica je tražila da Odbor ustanovi kršenje Konvencije i da naredi državi potpisnici da joj osigura djelotvorno pravno sredstvo kao i da revidira diskriminatorno zakonodavstvo.

13.13 U pogledu autoričinog zahtjeva, nalazim da postoji kršenje Konvencije općenito. Što se tiče njenog zahtjeva za reformu

predmetnog diskriminatornog zakonodavstva, državna stranka je to već učinila. Njenom zahtjevu za djelotvornim pravnim sredstvom ne može se udovoljiti. Potvrđujem da je postojala diskriminacija u odnosu na autoricu u tadašnjem španskom zakonodavstvu, ali time se ne bi opravdavalo preinačenje kraljevskog dekreta u sadašnjosti. Nadamo se da će se autorica zadovoljiti konstatacijom da je uistinu bila diskriminirana.

Potpisala) Mary Shanthi **Dairiam**

⁷ Ibid.

⁷Vidi Nallararatnam Singarasa protiv. Šri Lanke, predmet br. 1033/2001, mišljenja usvojena 21. jula 2004.godine;

⁸Alexander Kouidis protiv Grčke, predmet br. 1070/2002, mišljenja usvojena u martu 2006. godine.

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDNANJE DISKRIMINACIJE ŽENA U SKLADU SA ČLANOM 7, STAV 3 FAKULTATIVNOG PROTOKOLA UZ KONVENCIJU O UKIDANJE SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA (TRIDESET I ŠESTA SJEDNICA)

*Predstavka br.: 4/2004**

Podosilac: gđa A. S. (koju zastupa Evropski centar za romska prava i Kancelarija za zaštitu prava nacionalnih i etničkih manjina)

Navodna žrtva: Autorica

Tužena strana: Mađarska

Datum prioopćenja: 12. februar 2004 (početni podnesak)

Odbor za ukidanje diskriminacije žena, osnovan u skladu sa Članom 17 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena,

Na sastanku 14. avgusta 2006,

Nakon donošenja zaključka u vezi sa predstavkom br. 4/2004, kojeg su Odboru za uklanjanje diskriminacije žena podnijeli Evropski centar za romska prava i Kancelarija za zaštitu prava svih nacionalnih i etničkih manjina u ime gđe A. S., a u skladu sa Fakultativnim protokolom uz Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena,

Uzevši u obzir sve pisane informacije koje su dostavili i autorica predstavke i država potpisnica,

Usvaja sljedeće:

* Sljedeći članovi Odbora učestvovali su u razmatranju ove predstavke: gđa Magalys Arocha Dominguez, gđa Meriem Belmihoub-Zerdani, gđa Huguette Bokpe Gnacadja, gđa Dorcas Coker-Appiah, gđa Mary Shanthi Dairiam, gosp. Cees Flinterman, gđa Naela Mohamed Gabr, gđa Françoise Gaspard, gđa Rosario Manalo, gđa Pramila Patten, gđa Fumiko Saiga, gđa Hanna Beate Schöpp-Schilling, gđa Heisoo Shin, gđa Glenda

P. Simms, gđa Dubravka Šimonović, gđa Anamah Tan, gđa Maria Regina Tavares da Silva i gđa Zou Xiaoqiao. U skladu sa pravilom 60 (1) (c) Pravilnika ovog Odbora,

Gđa Krisztina Morvai nije učestvovala u razmatranju ove predstavke, budući da dolazi iz države protiv koje se vodi spor.

Stavovi u skladu sa Članom 7, Stav 3 Fakultativnog protokola

1.1 Autorica ove predstavke od 12. februara 2004. je gđa A.S., Romkinja iz Mađarske, rođena 5. septembra 1973. godine. Tvrdi da je žrtva prisilne sterilizacije koju je počinilo medicinsko osoblje u mađarskoj bolnici. Autoricu zastupa konsultantska organizacija *Evropski centar za romska prava*, koja djeluje pri Ekonomskom i socijalnom savjetu, i mađarska organizacija pod nazivom *Kancelarija za zaštitu prava svih nacionalnih i etničkih manjina*. Ova Konvencija i Fakultativni protokol su na snazi u Mađarskoj od 3. septembra 1981., odnosno 22. marta 2001. godine.

Činjenice predočene od strane autorice

2.21 Autorica je majka troje djece. Dana 30. maja 2000. godine, na ljekarskom pregledu ustanovljeno je da je trudna. Termin poroda je bio zakazan za 20. decembar 2000. godine. U tom periodu pohađala je trudničke vježbe i zakazane tretmane kod ginekologa i terenske sestre. Dana 20. decembra 2000. godine, autorica se javila na porodiljski odjel bolnice „Fehérgyarmat“. Na pregledu je ustanovljeno da se nalazi u 36 / 37 sedmici trudnoće i rečeno joj da se javi čim osjeti porođajne kontrakcije.

2.22 Dana 2. januara 2001. godine, autorica je počela dobivati bolne porođajne kontrakcije. Došlo je do pucanja vodenjaka što je bilo praćeno obilnim krvarenjem. Trebalo je sat vremena da ambulanta kola dovezu autoricu u bolnicu „Fehérgyarmat“. Dok su je pregledali, dežurni ljekar je ustanovio da je fetus (koristi se termin „embrio“) umro u maternici a zatim je autoricu obavijestio da je neophodno da se fetus ukloni carskim rezom. Dok je još bila na operacionom stolu, od autorice se tražilo da potpiše formular u kojem pristaje na carski rez. Potpisala je ovaj formular kao i dijagnozu koju je doktor napisao nečitkim rukopisom i dostavio uz pomenuti formular u kojem se navodi sljedeće:

„znajući da se u mojoj maternici nalazi mrtav embrio, izričito tražim da se preduzmu mjere sterilizacije (autorica nije poznavala značenje ovog termina na latinskom jeziku). Nemam namjeru da rađam niti želim da više ikada zatrudnim.“

Dežurni ljekar i babica su se potpisali na isti formular. Autorica je takođe potpisala i pristanak na transfuziju krvi, kao i anesteziju.

2.3 U bolničkom izvještaju se navodi da je u roku od 17 minuta nakon što je autorica dovezena u bolnicu, izveden je operativni zahvat carskog reza. Izvađen je umrli fetus i placenta, a zatim su joj podvezani jajnici. Prije nego što je napustila bolnicu autorica je zatražila mišljenje ljekara o svom zdravstvenom stanju, te ga upitala kada će moći ponovo da zatrudni. Tek je tada shvatila značenje riječi „sterilizacija“. U bolničkom izvještaju takođe se navodi da je njeno zdravstveno stanje kada su je dovezli u bolnicu bilo prilično loše. Po dolasku osjetila je vrtoglavicu, krvarila je više nego inače i bila je u šoku.

2.16 Autorica je izjavila da je sterilizacija negativno uticala na njen život, zbog čega su ona i njen partner bili u depresiji i primali lječničku pomoć. Ona nikada ne bi pristala na sterilizaciju, budući da je bila pod snažnim ubjeđenjem katoličanstva koje je branilo svaki oblik kontracepcije, uključujući i sterilizaciju. Štaviše, ona i njen partner žive u skladu sa tradicionalnim romskim običajima – prema kojem su djeca ključni element u sistemu vrijednosti kod romskih porodica.

2.17 Dana 15. oktobra 2001. godine, zastupnik Kancelarije za zaštitu prava svih nacionalnih i etničkih manjina podnio je u ime autorice građansku tužbu protiv bolnice „Fehérgyarmat“, inter alia, kojom se od Općinskog suda u Fehérgyarmatu zahtijeva dokazivanje da je gradska bolnica prekršila građanska prava autorice. Takođe je izjavila da je bolnica nemarno djelovala time što je izvršila sterilizaciju, a da pri tome nije dobila potpuni i informativni pristanak autorice. Zahtijevala se materijalna i nematerijalna naknada štete.

2.18 Dana 22. novembra 2002. godine, Općinski sud u Fehérgyarmat-u odbio je tužbu autorice uprkos činjenici da je pronašla određene nedosljednosti u radu doktora koji nisu ispoštovali sve zakonske odredbe. Naime, radi se o propustu da nisu obavijestili partnera autorice o operaciji i mogućim posljedicama, niti su tražili da im se dostave svi rodni listovi preostale djece. Sud je odlučio da su medicinski uslovi za sterilizaciju prevagnuli u ovom slučaju, te da je autorica dobila sve neophodne informacije o sterilizaciji na način da razumije i shvati značenje pomenute riječi. U vezi s tim, Sud je takođe ustanovio da je autorica dala svoj pristanak. Sud nadalje vidi da „djelimično olakšavajuće okolnosti za nemar branjenika leži u činjenici da su doktori izveli sterilizaciju i carsk rez uz pristanak autorice“.

2.19 Dana 5. decembra 2002. godine, advokat je u ime autorice uputio žalbu Okružnom sudu Szabolcs-Szatmár-Bereg protiv Odluke Općinskog suda u Fehérgyarmat-u.

2.20 Dana 12. maja 2003. godine, žalba autorice je odbijena. Apelacioni sud je utvrdio da, iako se Članom 187, Stav 4 (a), Zakona o zdravstvenoj skrbi u Mađarskoj dozvoljava operacioni zahvat sterilizacije u iznimnim slučajevima, ova operacija nije imala za cilj spašavanje života i stoga je postupak sterilizacije trebao biti predmet informisanja autorice kao i dobivanje njenog pristanka. Apelacioni sud je dalje utvrdio da su doktori nemarno djelovali tako što autorici nisu pružili detaljne informacije (o načinu operacije, mogućim rizicima i alternativnim načinima i metodama uključujući i druge opcije kontrole rađanja), te da pismeni pristanak autorice, sam po sebi, bolnicu ne lišava odgovornosti. Apelacioni sud je ipak odbio žalbu po osnovu činjenice da autorica nije dokazala trajni hendikep, niti se više javljala bolnici po ovom osnovu. Apelacioni sud takođe smatra da zahvat sterilizacije nije bio trajnog ili nepovratnog karaktera, budući da se hirurškim zahvatom može izvesti rekanalizacija jajovoda, tako da se ne može isključiti vjerovatnoća vještačke oplodnje autorice. Na osnovu činjenice da autorica nije mogla

dokazati da je njen reproduktivni organ zauvijek izgubio svoju prirodnu funkciju usljed nemara doktora, apelacioni sud je odbacio ovu žalbu.

Tužba

3.1 Autorica tvrdi da je Mađarska prekršila Član 10 (h) i Član 16, Stav 1 (e) ove Konvencije.

3.2 Ona ističe da se sterilizacije nikad ne primjenjuje kao hitni operativni zahvat u cilju spašavanja života a da se prije toga pacijent detaljno ne informiše i od njega ne dobije pismeni pristanak. Obično je to operacija ireverzibilnog karaktera, a hirurški zahvat u cilju rekanalizacije jajovoda je veoma komplikovan i često neuspješan. Autorica je izjavila da međunarodne i lokalne organizacije za ljudska prava konstantno upozoravaju da se prisilnom sterilizacijom krše brojna ljudska prava i poziva se na opći komentar 28 Komiteta za ljudska prava o ravnopravnosti muškaraca i žena, navodeći razne primjere. Takođe je izjavila da se prisila manifestuje u različitim oblicima – od psihičkog pritiska do/ i /ili nemara od strane medicinskog osoblja.

3.3 Što se tiče navodnog kršenja Člana 10 (h) ove Konvencije, autorica navodi da nije dobila nikakve konkretne informacije o sterilizaciji i postoperativnim posljedicama u smislu reprodukcije, niti je dobila ikakav savijet u smislu planiranja porodice i korištenja kontracepcijskih sredstava – ni prije, a ni poslije operativnog zahvata. Tvrdi da je niko nije uputio u karakter ove operacije, niti joj je predočio rizike ni posljedice kako bi u potpunosti razumjela i shvatila značaj operacije prije nego što je potpisala pristanak. Autorica, u prilog svog argumenta, citira stav 22 opće preporuke br. 21 ovog Odbora o bračnim i porodičnim odnosima.

3.4 U prilog navodnog kršenja Člana 12 ove Konvencije, autorica se poziva na Stav 20 i 22 opće preporuke br. 24 ovog

Odbora o ženama i zdravlju, te predočava činjenicu da je medicinsko osoblje nije adekvatno informisalo prije nego što je dala pristanak za operativni zahvat sterilizacije. Takođe navodi da ovaj operativni zahvat, na osnovu dostavljenih nekompletiranih informacija, kao i nemogućnosti da autorica potpiše pristanak bez prethodnog informisanja o sterilizaciji, predstavlja kršenje prava na odgovarajuću medicinsku uslugu. Takođe navodi da postoji jasna veza između propusta doktora u smislu informisanja o sterilizaciji i prouzrokovanih fizičkih i psihičkih povreda.

3.5 A utorica tvrdi da je prekršen Član 16, Stav 1 (e) ove Konvencije u pogledu ograničavanja njene sposobnosti za reprodukciju i poziva se na stav 22 opće preporuke br. 21 ovog Odbora i stav 22 i 24 opće preporuke ovog Odbora o nasilju nad ženama, a u vezi sa konkretnim slučajem. Dodaje da pojedine činjenice ovog slučaja pokazuju da joj je uskraćen pristup informacijama, obrazovanju i sredstvima putem kojih treba da ostvaruje svoja prava, kao i da slobodno i odgovorno donosi odluke o broju djece i razmaku između dva porođaja.

3.6 Autorica zahtjeva da Odbor utvrdi kršenje Članova 10 (h), 12 i 16, Stav 1 (e), te da od države zahtjeva adekvatnu nadoknadu.

3.7 Što se tiče dopustivosti ove predstavke, autorica smatra da su iscrpljeni svi unutrašnji (domaći) pravni lijekovi, budući da se u Odluci Apelacionog suda konkretno navodi da se protiv iste ne može podnijeti žalba. Autorica takođe smatra da se ovaj slučaj nije ispitao niti se ispituje u skladu sa nekim drugom međunarodnim postupkom ili mirovnim razrješenjem (nagodbom).

3.8 Štaviše, autorica navodi da, iako je ovaj incident uzrokovao nastajane ove predstavke od 2. januara 2001. godine, Mađarska se već zakonom obavezala na odredbe ove Konvencije 3. septembra 1981. Autorica smatra jako važnim istaći da su uzroci kršenja ovog slučaja trajnog i kontinuiranog karaktera. Ona više ne može radati, naročito zbog činjenice da su je podvrgli operacionom zahvatu

sterilizacije, a da prije toga nije dala svoj potpuni i informativni pristanak. U svjetlu ovog razmatranja, autorica smatra da je ova predstavka dopustiva u skladu sa Članom 4, stav 2 (e) Fakultativnog protokola.

Podnesak države o dopustivosti pravne radnje i osnovanosti zahtjeva

4.1 Podneskom od 7. marta 2005. godine, država potpisnica navodi da autorica nije uspjela iscrpiti sve unutrašnje pravne lijekove zato što nije iskoristila sudsku reviziju (tzv. revizija sudske odluke), što se tretira kao vanredni pravni lijek u okviru mađarskog zakonodavstva.

4.2 Država potpisnica tvrdi da je ova predstavka nedopustiva *ratione temporis* u skladu sa Članom 4, stav 2 (e). Država potpisnica smatra da autorica nije zadobila stalni invaliditet budući da sterilizacija nije hirurški zahvat nepovratnog karaktera, čime se, prema tome, nije prouzrokovala trajna neplodnost. Stoga, država potpisnica navodi da nije došlo do kršenja prava autorice.

4.3 Stav države je da nije došlo do kršenja Člana 10 (h) ove Konvencije. Osim konkretnog slučaja mrtvorođenog djeteta, autorica ima još troje žive djece, što znači da je najvjerojatnije bila upućena u prirodu i karakter trudnoće i rađanja, a da pri tome nije imala nikakve dodatne obuke ili obrazovanja.

4.4 Država potpisnica predočava činjenicu da nije došlo do kršenja Člana 12, Stav 1 ove Konvencije zato što je autorica primala beneficije i besplatne usluge, što je praksa sa svim ženama u Mađarskoj tokom trudnoće i nakon poroda. Autorici su, prije operacije, date sve neophodne informacije tako da ih je mogla razumjeti i shvatiti u datim okolnostima. Kako se navodi sudskoj odluci, autorica se nalazila u stanju u kojem je mogla razumjeti date informacije.

4.5 Država potpisnica ističe da Zakon o javnom zdravstvu omogućava ljekaru da izvede operativni zahvat sterilizacije, a da se pri tome ne rukovodi nikakvom posebnom procedurom ukoliko se to pokaže odgovarajućim u određenim okolnostima. Ovo su bile te okolnosti, s obzirom na činjenicu da autorici ovo nije bio prvi put da se vrši operativni zahvat carskog reza, te da je njena maternica bila u jako lošem stanju. Nadalje, država potpisnica smatra da je operacija bila opravdana zato što se istovremeno uvećavao rizik od druge abdominalne operacije koja je takođe bila u toku i u datim okolnostima se činila neizbježnom.

Komentari autorice na mišljenja države o dopustivosti pravne radnje i osnovanosti zahtjeva

5.1 Podneskom od 6. maja 2005. godine, autorica ponavlja pojedine argumente u vezi sa dopustivosti pravne radnje i osnovanosti zahtjeva žalbe.

5.2 U smislu Člana 4, Stav 1 Fakultativnog protokola, autorica tvrdi da država potpisnica nije uspjela predočiti dokaz da Sudska revizija (tzv. „revizija“) Vrhovnog suda sadrži efikasan pravni lijek i da je pri tome dostupan autorici. Ona navodi da Ustavni sud Mađarske drži da Ustav garantuje jedno-trećinski žalbeni sistem. U skladu sa ovim sistemom žalba na presudu apelacionog suda predstavlja vanredni pravni lijek. Autorica smatra da joj ova izuzetna zadovoljština nije bila pristupačna, niti je mogla potkrijepiti činjenicu da je njen slučaj, u pravnom smislu, bio od općeg značaja, a koji se trebao revizirati u cilju donošenja jednoobraznog tumačenja zakona. Autorica takođe smatra da se konačni sudska odluka nije razlikovala od odluke koju je donio Vrhovni sud. Između 1. januara 2002. i 9. novembra 2004. godine, relevantni sudski kriterij da je odluka, koja se trebala revizirati, narušila zakon i time narušila osnovanost zahtjeva za ovim slučajem, kao i (a) odluku koja se razlikovala od obavezujućih odluka Vrhovnog suda o jednoobraznom tumačenju zakona ili (b) reviziju Vrhovnog suda koja je neophodna u cilju

uvođenja novog zakona od općeg interesa. Autorica takođe smatra da su alternativni uslovi (a) i (b) proglašeni nekonstitutivnim od strane Ustavnog suda Mađarske 9. novembra 2004. godine, budući da se nisu mogli predvidivo primjenjivati. U tom smislu, ona nije imala efikasnog pristupa ovoj sudskoj reviziji.

5.3 U skladu sa Članom 4, Stav 2 (e) Fakultativnog protokola, autorica je izjavila da su joj državni uposlenici, tj. doktori u javnoj bolnici, oduzeli reproduktivne sposobnosti. Ponovo navodi da se na pitanje sterilizacije, u zakonskoj i medicinskoj praksi, gleda kao na ireverzibilnu operaciju koja je na nju ostavila trajne posljedice.

5.4 Autorica tvrdi da su prekršena njena osnovna prava na zdravstvo i ljudsko dostajnstvo, koja su predmet nekoliko ishodišnih dokumentata, i to: Program djelovanja Međunarodne konferencije o populaciji i razvoju (Kairo, 1994.), kao i Pekinška deklaracija uz Platformu za djelovanja (Peking, 1995.) te ishodišni dokumenti navedenih dokumenata, objedinjeni u petogodišnjim revizijama.

5.5 Autorica takođe napominje da u konkretnom slučaju Zdravstveni zavod Mađarske ni u jednom trenutku nije obezbijedio nikakav oblik informisanja o porodičnom planiranju, operacionom zahvatu sterilizacije ili posljedicama na njen reproduktivni kapacitet. Čini se da država potpisnica vjeruje da je autorica sama trebala znati kako se koriste kontracepcijska sredstva, te da ima saznanja o porodičnom planiranju. Apelacioni sud se složio da Zdravstveni zavod Mađarske nije ispunio svoju dužnost kako bi autorici obezbijedio adekvatne informacije. Propust u smislu pružanja adekvatnih informacija o kontracepciji i porodičnom planiranju prije nego što je primorana da dade svoj pismeni pristanak na sterilizaciju, autorica navodi da je time došlo do kršenja Člana 10 (h) ove Konvencije.

5.6 Autorica smatra da troškovi zdravstvene skrbi nisu upitni. Takođe smatra da nije dala svoj pristanak na zahvat sterilizacije, navodeći činjenicu da nije primila jasnu i prikladnu informaciju sročenu riječima, niti je bila u stanju da razumije formular koji je trebala potpisati.

5.7 Autorica ističe da je apelacioni sud u svojoj odluci jasno naveo da je bilo neophodno pokrenuti proceduru za dobivanjem informativnog pristanaka u ovom slučaju, budući da sterilizacija nije imala karakter spašavanja života. Informativni pristanak se nije tražio, iako su se zadovoljili svi uslovi za njegovo dobivanje kako bi se izvela ova operacije u skladu sa Članom 15, Stav 3 Zakona o zdravstvu.

5.8 Autorica tvrdi da se informativni pristanak temelji na sposobnošću pacijenta da načini izbor nakon primljenih informacija, a njegova validnost ne zavisi od forme u kojoj je podnesen. Pristanak u pismenoj formi služi samo kao dokaz.

Daljnji podnesci države o dopustivosti pravne radnje i osnovanosti zahtjeva

6.1 Podneskom od 22. juna 2006. godine, država potpisnica smatra da Sudska revizija Visokog suda pravde predstavlja vanredni pravni lijek koji je autorica trebala iskoristiti.

6.2 Država potpisnica smatra da je autorica sterilizirana metodom koji nije ireverzibilnog karaktera. Stoga, nije došlo do kontinuiranog kršenja njenih prava. Država potpisnica poziva Sudski odbor Konzilija za medicinska istraživanja da iznese stručno mišljenje da se ligatura (podvezivanje jajnika) može vratiti u prethodno stanje od 20 % - 40 % u pogledu operacije za povratak plodnosti.

6.3 Država potpisnica ostaje pri svom stavu da je autorici dala tačne i dosljedne informacije u prenatalnom periodu i tokom

operacije. Ukazana joj je adekvatna medicinska pomoć, uključujući informacije koje su joj pružane tokom posljednje tri trudnoće.

6.4 Država potpisnica ističe da u smislu kvaliteta ne postoji razlika između javnih i privatnih zdravstvenih službi.

6.5 Država potpisnica ponovo navodi da se Zakonom o javnom zdravstvu ljekarima dopušta izvođenje operativnog zahvata sterilizacije bez ikakvog prethodnog savjetovanja u datim okolnostima. U skladu sa ovim zakonom, doktorima se garantuje diskrecija u određenim slučajevima. U ovakvim slučajevima, prednost se daje pacijentu i njegovom pravu na život, a savjetovanje se svodi na najosnovniji nivo. Ukoliko se ne radi o operaciji sterilizacije čiji karakter ima za cilj spašavanje života, u konkretnom slučaju upravo se radilo o takvoj operaciji, jer, svaka buduća trudnoća ili abdominalna operacija bi dovela u pitanje život autorice. Izvršen je operacioni zahvat sterilizacije kako bi se izbjegle ovakve ili slične situacije.

Naknadni podnesak

7.1 Podneskom od 5. oktobra 2005. godine, autorica smatra da operacija za povratak plodnosti jest ponekad moguća, međutim, zahvat sterilizacije se vrši u cilju trajnog ukidanja reproduktivnih kapaciteta žene. Operacija za povrat plodnosti je komplikovana i često je neuspješna. Autorica podupire svoje tvrdnje pozivajući se na publikacije koje su izdali pojedinci, te vladine i međunarodne organizacije. Navodi i nekoliko slučajeva iz sudske prakse koji su zahvat sterilizacije tretirali kao ireverzibilnu operaciju. Doktori koji su izvodili ovu operaciju posvjedočili su da u okviru informacija o sterilizaciji treba uključiti i onu koja pojašnjava da je to ireverzibilna operacija.

7.2 Operacija povratka plodnosti zavisi od više faktora, kao npr: način na koji se sterilizacija izvela, koliko je štete načinjeno na jajovodima ili drugim reproduktivnim organima, sposobnosti hirurga i

dostupnost obučenog osoblja i sredstava. Takođe postoje rizici kada je riječ o operaciji za povratak plodnosti. Naime, nakon ovog operativnog zahvata povećan je rizik od vanmaterične trudnoće koja zahtijeva hitan medicinski tretman.

7.3 Autorica takođe tvrdi da mađarski medicinari gledaju na sterilizaciju kao na trajni metod kontrole rađanja. Takođe tvrdi da je medicinski stručnjak, koji je, na zahtjev njenog advokata, pozvan da svjedoči u ovom procesu, izjavio da je moguće izvršiti novu abdominalnu operaciju kojom bi se oslobodili kanali jajovoda, međutim, njen uspjeh je upitan. Hirurg koji je radio zahvat sterilizacije nad autoricom izjavio je da u je okviru prethodnog savjetovanja potrebno pomenuti i činjenicu da se radi o ireverzibilnoj intervenciji.

7.4 Autorica dalje navodi da u cilju donošenja validnog mišljenja da li se učinjeni zahvat sterilizacije mogao uspješno vratiti u pređašnje stane, potrebno je znati, inter alia, koliko se štete nanijelo njenim jajovodima ili drugim reproduktivnim organima. Autorica tvrdi da se radi o slobodnoj procjeni države kada je izjavila da operacija sterilizacije nad autoricom nije ireverzibilnog karaktera, i prema tome, nije u skladu sa mišljenjem standardne medicine prakse.

7.5 S obzirom da su doktori predložili, a Mađarski sudovi potvrdili, da nova trudnoća može ugroziti život i autorice i njenog djeteta, autorica tvrdi da su male šanse za uspješnu operaciju u pogledu povratka plodnosti. Ona dalje navodi da Mađarski sudovi temelje svoje mišljenje o reverzibilnosti sterilizacije na izjavama medicinskog osoblja koji su uposlenici odgovorne bolnici, kao i na stručnom medicinskom izvještaju kojeg sud nikada nije tražio. Štaviše, nad njom nikada nisu učinjene pretrage za potrebe suda.

7.6 Uprkos detaljnim istraživanjem, autorica nema saznanja da se u Mađrskoj ikada izvela uspješna operacija povratka plodnosti nakon njenog operativnog zahvata sterilizacije. Uspješnost

operativnog zahvata za povratak plodnosti se sa sigurnošću može potvrditi samo kada se jedna takva operacija uspješno izvede. Ipak, autorica se ne može prisiliti na još jednu operaciju u cilju popravka štete. Ovakva abdominalna operacija podrazumijeva potpunu anesteziju što sa sobom nosi veliki rizik, a s druge strane, državni zdravstveno-socijalni fond ne pokriva operacije ovog tipa.

7.7 Autorica navodi da se žalba za nanošenje materijalne štete može donijeti jedino nakon što se utvrdi da li je sterilizacija ireverzibilnog karaktera ili ne. U skladu sa građanskim zakonom Mađarske došlo je do kršenja prava na fizički integritet, zdravlje, čast i dostojanstvo autorice time što je bolnica poduzela korake van zakonskih okvira bez obzira na bilo kakvu medicinsku mogućnost da se autorici povrate reproduktivne sposobnosti. Gubitak plodnosti uzrokovao je psihološku traumu i imao je štetne posljedice na njen privatni život. Nezakonita operacija sterilizacije uzrokovala je trajne posljedice na njen život i nije se liječila u periodu od skoro pet godina.

7.8 Autorica dalje navodi da je operacija u svojstvu preventivne intervencije jako upitna, uključujući i navodni spasilački karakter operacije putem carskog reza. Operacija se uveliko odužila što je dovelo do povećanja zdravstvenog rizika autorice. Autorica navodi da je osoblju bolnice trebalo 17 minuta da je prime, pripreme za operaciju, pruže joj informacije o proceduri, rizicima i posljedicama sterilizacije, dostave izjavu o pristanku na potpis, i tek tada započnu operaciju carskog reza i sterilizacije. Ovo ukazuje da se svi ovi koraci, kako navodi autorica, nisu mogli adekvatno izvesti, a bolnica je jedino mogla uštedjeti vrijeme na savjetovanju i vremenskom roku za donošenje odluke o pristanku na operaciju.

Dodatna razmatranja države

8.1 Podneskom od 2. novembra 2005. godine, država potpisnica nastavlja sa svojim navodima da je postojalo opravdanje da autorica pokrene postupak sudske revizije („revizija sudske odluke“) zato što, iako odšteta nije isplaćena, došlo je do osnovanog kršenja prava kažnjivog zakonom. Sudska revizija predstavlja vanredni pravni lijek Vrhovnog suda koja se temelji na zahtjevu da se pojedina pravna pitanja isprave. Takvi zahtjevi se ograničavaju na slučajeve gdje se trećestepena revizija smatra opravdanom zato što bi, na primjer, doprinjelo unaprijedenju zakona, odnosno stardadziciji primjene zakona ili bi dovelo do utvrđivanja novog sistema u pogledu pravnog savjetovanja.

8.2 Kada Vrhovni sud odluči da postoji osnova za revizijom i ukoliko posjeduje sve podatke i činjenice, tada on izdaje novu odluku koja u potpunosti ili djelimično dokida odluku drugostepenog suda. U protivnom, ukoliko Vrhovni sud nema potrebne podatke i činjenice, on slučaj vraća na prvostepeni ili drugostepeni sud kako bi se pokrenuo novi postupak i donijela odluka.

8.3 Država potpisnica dodaje da se Savijet III Građanskog koleđa Vrhovnog suda posebno fokusira na pravno djelovanje u okviru slučajeva medicinskog nehata, kao i na poduzimanje koraka u cilju ostvarivanja naknade. Država potpisnica ističe da je Vrhovni sud obradio više od 1300 slučajeva revizije od 1993. godine, i navodi da se autorici trebao omogućiti odgovarajući forum.

8.4 Kada je riječ o podvezivanju jajnika (ligatura), država potpisnica smatra i izjavljuje da priroda ove operacije ne sadrži tekuća kršenja prava, budući da nije uzrokovala trajnu neplodnost, a poziva se na stav Sudskog odbora Savjeta za medicinsko istraživanje (vidi stav 6.2) u vezi s ovim slučajem. Štaviše, buduća trudnoća jest moguća putem programa umjetne oplodnje (*in vitro*), koji se finansira od strane službi za socijalnu zaštitu.

Dodatni podnesak autorice

9.1 Podneskom od 16. novembra 2005. godine, autorica predočava činjenicu da je država potpisnica zanemarila posljedice zahvata sterilizacije bez njenog pristanka na mentalni integritet, zdravlje i njenu čast. Prema mađarskom Zakonu o zdravstvu, poštivanje dostojanstva predstavlja osnovno pravo na kojem se temelja sva druga prava. Ovaj Odbor je u svojoj preporuci br. 19. priznao da prinudna sterilizacija ostavlja traga na psihičko i fizičko zdravlje žene.

9.2 Autorica navodi da je informativni pristanak na sterilizaciju neophodan u skladu sa međunarodnim standardima i državnim zakonom, a naslanja se na poštivanje ljudskih prava žena kako se navodi u Univerzalnoj deklaraciji o ljudskim pravima, Međunarodnom ugovoru o građanskim i političkim pravima, Međunarodnom ugovoru o ekonomskim, socijalnim i kulturološkim pravima, u Konvenciji o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, kao i u Konvenciji o pravima djeteta.

9.3 Autorica napominje da su liječnici pod moralnom obavezom da svakoj ženi omoguće pravo na samoopredjeljenje putem savjetovanja, prije nego što ona donese bilo kakvu odluku. Konvencija o ljudskim pravima i biomedicini Savijeta Europe, čija zemlja-članica je i Mađarska, pridaje veliki značaj činjenici da se svakom ljudskom biću omogući pravo na dostojanstvo. U dodatnom izvještaju ovog instrumenta navodi se da, pravilo prema kojem se niko ne može prisiliti na operaciju bez prethodnog pristanka, jasno pojašnjava autonomiju koju pacijent uživa u odnosu na profesionalno zdravstveno osoblje.

9.4 Autorica se prisjeća te mučne situacije kada je, kao žena koja će izgubiti dijete i kao član marginalizirane etničke grupe Roma, tražila medicinsku pomoć 2. januara 2001. godine.

9.5 U prilog svojim tvrdnjama, autorica je podnijela

izvod/sažetak koji je pripremio Centar za reproduktivna prava koji ujedno podržava prava autorice. On ovim sažetkom/izvodom podržava argumente autorice. Centar za reproduktivna prava smatra da je argument države, prema kojem autorica nije predmet trajnog kršenja prava, u suprotnosti sa međunarodno-prihvaćenim medicinskim standardima koji navode da je sterilizacija trajan i ireverzibilan postupak.

9.6 Centar za reproduktivna prava ističe da su informativni pristanak i pravo na informisanje ključne komponente svakog postupka sterilizacije te da dolazi do kršenja ljudskih prava kada se zahvat sterilizacije izvodi bez prethodnog potpunog informativnog pristanka pacijenta. U konkretnom slučaju, autorici se nisu dostavile nikakve informacije niti savjeti u pogledu sterilizacije, niti su joj se predočili rizici ni posljedice operacije. Takođe nije primila nikakve informacije niti savijete o alternativnim kontracepcijskim metodama, niti savijete o načinu planiranja porodice, što je imalo za rezultat da država potpisnica prekrši svoje obaveze u skladu sa Članom 10 (h) ove Konvencije.

9.7 Centar za reproduktivna prava tvrdi da u ovom slučaju, jedva čitljiva i rukom pisana forma pristanka, koja je sadržavala više latinskih nego mađarskih riječi za sterilizaciju, nakon što je potpisana, nije upućivala na to da je pacijentica dala informativni pristanak za sterilizaciju. Medicinsko osoblje nije uspjelo da o ovom zahvatu informiše autoricu na njoj razumljiv način, niti su uzeli u obzir njeno stanje šoka nakon što je izgubila dijete, kao ni loše zdravstveno stanje nakon znatnog gubitka krvi.

9.8 Centar za reproduktivna prava navodi da je nekoliko međunarodnih medicinskih organizacija, uključujući i Svjetsku zdravstvenu organizaciju (WHO), kreiralo konkretne smjernice i razmatranja u cilju dobivanja informativnog pristanka pacijenta u slučaju sterilizacije. Ovim se želi istaći da je jako bitno dobiti informativni pristanak prije nego što se poduzme neizvjesni operativni zahvat sterilizacije koji ozbiljno utiče na ljudska prava

pojedince.

9.9 S obzirom na vrijeme od 17 minuta koje je proteklo od trenutka dolaska u bolnicu do početka obje operacije, Centar za reproduktivna prava smatra da je za medicinsko osoblje bilo neizvodivo da autorici dostavi sve informacije u skladu sa međunarodnim ljudskim pravima i medicinskim standardima. Bez ovih informacija, autorica nije mogla donijeti promišljenu i voljnu odluku. Činjenica da je autorica upitala doktora kada će moći ponovno zatrudniti govori o tome da se autorici nije objasnilo da nakon operativnog zahvata ona više neće moći imati djece.

9.10 Centar za reproduktivna prava navodi da međunarodni medicinski standardi jasno upućuju da svi pacijenti moraju dati informativni pristanak na operativni zahvat sterilizacije, čak i u slučaju zdravstvenog rizika.

9.11 Centar za reproduktivna prava smatra da je država potpisnica, putem sterilizacije autorice bez njenog informativnog pristanka, koristeći instrumente javnog zdravstva i uposlenika bolnice, prekršila autoričino pravo da donosi vlastitu odluku o broju djece, kao i razmaku između dvije trudnoće, ograničivši joj pristup informacijama na osnovu kojih je mogla donijeti konačnu odluku o sterilizaciji. Kao rezultat sterilizacije bez informativnog pristanka navodi se da autorica više nema slobodu da donosi vlastitu odluku o broju djece i razmaku između dvije trudnoće.

Predmeti i postupci koji se vode pred Odborom

Razmatranje o dopustivosti pravne radnje

10.1 U skladu sa pravilom 64 Pravilnika o poslovanju, Odbor će donijeti odluku da li je ova predstavka dopustiva ili ne, u skladu sa

Fakultativnim protokolom uz ovu Konvenciju. U skladu sa pravilom 72, stav 4 ovog Pravilnika, tako će se i učiniti prije nego što se pristupi razmatranju osnovanosti zahtjeva ove predstavke.

10.2 Odbor je utvrdio da se ovo pitanje nije preispitalo niti se preispituje u skladu sa drugim međunarodnim postupkom, istragom ili mirovnom nagodbom.

10.3 U pogledu uslova navedenih u Članu 4, Stav 1 Fakultativnog protokola, prema kojima Odbor utvrđuje da li su se iscrpili svi unutrašnji pravni lijekovi, Odbor navodi da je država potpisnica skrenula pažnju na posebni ili vanredni pravni lijek sudske revizije (tzv. „revizija sudske odluke“), a koji autorica nije upotrijebila. Prema mišljenju države, ovaj pravni lijek se ograničava na slučajeve u kojima se opravdava trećestepena revizija u cilju ispravljanja grešaka u okviru zakona. Odbor treba utvrditi da li je ovaj pravni lijek bio dostupan autorici, i ako jeste, ona ga je trebala iskoristiti. U vezi s tim, Odbor navodi da, prema mišljenju autorice, kriterij za pravni lijek sudske revizije prema kojem bi apelacioni sud donio odluku u konkretnom slučaju, proglašen je nekonstitutivnim od strane Ustavnog suda Mađarske, jer je nepredvidiv. Država potpisnica ovu informaciju nije porekla. Autorica takođe navodi da njen slučaj nije ispunio sve kriterije za primjenu ovog pravnog lijeka. Takođe navodi da se u odluci drugostepenog suda ne dopušta nikakvo pravo na žalbu. Država potpisnica je potvrdila vanrednu prirodu ovog pravnog lijeka. Pod ovakvim okolnostima, Odbor smatra da se od autorice nije moglo očekivati da upotrijebi ovaj pravni lijek. Stoga, Odbor je utvrdio da, u Članu 4, Stav 1 Fakultativnog protokola, ne postoji nikakva prepreka da se razmatra osnovanost ove predstavke.

10.4 U skladu sa Članom 4, Stav 2 (e) Fakultativnog protokola, Odbor će proglasiti predstavku nedopustivom ukoliko se radi o činjenicama u okviru predstavke koje su se javile prije nego što je Fakultativni protokol stupio na snagu u datoj državi, osim ako pomenute činjenice ne potraju nakon što Fakultativni protokol stupi na snagu. Razmatrajući ovu odredbu, Odbor navodi da se incident, na osnovu kojeg je nastala ova predstavka, desio 2. januara 2001. godine. Ovaj se incident desio prije nego što je u Mađarskoj na snagu stupio Fakultativni protokol 22. marta 2001. godine. Ipak, autorica je pozvala Odbor da donese svoj sud da li su se njena prava u skladu sa ovom Konvencijom kršila i da li se nastavljaju kršiti kao rezultat operacionog zahvata sterilizacije. Uvjedljivo se predočila i činjenica je sterilizacija trajnog karaktera, a naročito sljedeće: ciljana namjera ove operacije jest da bude ireverzibilnog karaktera; uspjeh operacije za povratak povratka plodnosti zavisi od mnogih činilaca kao npr.: način na koji je operacija izvedena, stepen oštećenja jajovoda ili nekih drugih reproduktivnih organa, kao i sposobnost hirurga; postoje i određeni rizici koje nosi operacija za povratak plodnosti; na primjer, dolazi do povećanja rizika od vanmaterične trudnoće. Odbor stoga smatra da su ove činjenice, koje su ujedno i predmet ove predstavke, trajne prirode, i stoga je *ratione temporis* opravdana dopustivost ove radnje.

10.5 Odbor nema razloga da proglasi ovu predstavku nedopustivom po bilo kojom osnovu i stoga smatra ovu predstavku dopustivom/prihvatljivom.

Razmatranje osnovanosti zahtjeva

11.1 Odbor je razmotrio ovu predstavku u svjetlu svih informacija koje

su dostavili i autorica i država potpisnica, kako je to utvrđeno Članom 7, Stav 1 Fakultativnog protokola.

11.2 Prema Članu 10 (h) ove Konvencije:

Države moraju poduzeti sve odgovarajuće mjere u cilju ukidanja diskriminacije nad ženama kako bi se uspostavila ravnopravnost između žena i muškaraca u oblasti obrazovanja, a naročito, na osnovu jednakopravnosti muškaraca i žena:

(...)

(h) Pristup posebnim obrazovnim informacijama kako bi se pomoglo poboljšanju zdravlja i blagostanja porodice, uključujući informacije i savjete o porodičnom planiranju.

U pogledu tvrdnje da je država potpisnica prekršila Član 10 (h) ove Konvencije tako što nije uspjela da dostavi informacije niti savjete o porodičnom planiranju, Odbor se poziva na opću preporuku br. 21 o jednakopravnosti u bračnoj zajednici i porodičnim odnosima. U kontekstu „prinudnog djelovanja, koje ima ozbiljne posljedice po ženu, kao što je sterilizacija“, ova preporuka priznaje da informativno donošenje odluke o sigurnim i pouzdanim kontracepcijskim mjerama uveliko zavise od činjenice da li žena ima sve neophodne „informacije o kontracepcijskim mjerama i njihovoj upotrebi, kao i siguran pristup službama za seksualno obrazovanje i porodično planiranje“. Odbor je uzeo u razmatranje argumente koje je predočila država potpisnica, a u kojima se ističe da je autorica primila tačne i odgovarajuće informacije za vrijeme operacije, tokom roditeljske skrbi i tokom prethodne tri trudnoće, kao i argumente da se autorica nalazila u stanju da može razumjeti dostavljene informacije. S druge strane, Odbor je uočio da se autorica poziva na odluku apelacionog suda u kojoj stoji da autorici nisu dostavljene detaljne informacije o sterilizaciji, uključujući i potencijalne rizike i posljedice nakon operacije, alternativne postupke ili kontracepcijske metode.

Odbor smatra da autorica ima pravo zaštićeno Članom 10 (h) ove Konvencije na konkretne informacije o sterilizaciji i alternativnim postupcima u smislu porodičnog planiranja, kako ne bi došlo do intervencije, a da se pacijentica prije toga u potpunosti ne informše o datoj operaciji. Štaviše, Odboru je dostavljen opis zatečenog stanja

autorice kada je dovezena u bolnicu i smatra da se autorica nalazila u teškim i neprikladnim uslovima kada su joj davali određene savijete i informacije. Razmatrajući sve ove činjenice, Odbor je utvrdio da je država potpisnica učinila brojne propuste, posredstvom bolničkog osoblja, u pogledu pružanja odgovarajućih informacija i savijeta o porodičnom planiranju, što u biti predstavlja kršenje prava autorice u skladu sa Članom 10 (h) ove Konvencije.

11.3 U Članu 12 ove Konvencije navodi se:

1. Države moraju poduzeti sve odgovarajuće mjere u cilju ukidanja diskriminacija žena u oblasti zdravstva kako bi se, na osnovu jednakopravnosti muškaraca i žena, imao lakši pristup zdravstvenim službama, uključujući i službe za planiranje porodice.

2. Uprkos odredbama u Stavu 1 ovog člana, države moraju obezbijediti ženama odgovarajuće službe u pogledu trudnoće, restrikcija i postporođajnog perioda, pružajući besplatne usluge gdje je to potrebno, kao i adekvatnu prehranu tokom trudnoće i dojenja.

U pogledu pitanja da li je država potpisnica prekršila prava autorice u skladu sa Članom 12 ove Konvencije, tako što je izvršena operacija sterilizacije a da se prethodno nije dobio informativni pristanak, Odbor razmatra opis kojeg je načinila autorica, a odnosi se na period u trajanju od 17 minuta od trenutka kada je dovezena u bolnicu do početka obje operacije. U medicinskom izvještaju navodi se da je autorica bila u jako lošem stanju kada je dovezena u bolnicu; osjećala je vrtoglavicu, mnogo je krvarila i bila je u šoku. Tokom ovih 17 minuta, pripremili su je za operaciju, potpisala je pristanak za carski rez, sterilizaciju, transfuziju krvi i anesteziju, nakon čega biva podvrgnuta dvjema operacijama, tj. carskom rezu kako bi se uklonio zamrli fetus i sterilizaciji. Odbor nadalje razmatra

tvrdnju autorice kako nije razumjela latinski termin – sterilizacija, kojeg je dežurni doktor napisao jedva čitljivim rukopisom i predao autorici na potpis. Odbor takođe razmatra izjavu države u kojoj se navodi da je tokom tih 17 minuta autorica dobila sve odgovarajuće informacije koje je mogla adekvatno razumjeti. Odbor ne smatra uvjerljivim da je bolničko osoblje moglo tokom pomenutog vremenskog perioda pružiti dovoljan broj informacija o sterilizaciji, kao i alternativama, rizicima i pogodnostima, kako bi se autorici omogućilo dovoljno vremena da donese promišljenu odluku da li da se podvrgne sterilizaciji. Odbor takođe razmatra i nepobitnu činjenicu da je autorica pitala doktora kada će moći ponovo zatrudnjeti, što jasno upućuje da nije bila svjesna posljedica sterilizacije. Prema Članu 12 ove Konvencije, države „moraju obezbijediti ženama odgovarajuće službe u pogledu trudnoće, restrikcija i postporođajnog perioda“. U općoj preporuci br. 24 koja se odnosi na žene i zdravlje, Odbor je objasnio da su „za žene prihvatljive samo one usluge koje ih ne ometaju prilikom davanja svog potpunog informativnog pristanaka...“. Odbor nadalje tvrdi da „države ne smiju dozvoliti bilo kakav oblik prisile, kao npr. nedozvoljena sterilizacija... čime se krši prava žene na informativni pristanak i njeno dostojanstvo“. Odbor u ovom slučaju smatra da država potpisnica nije omogućila autorici pravo na informativni pristanak u pogledu sterilizacije, što je dovelo do kršenja prava autorice u skladu sa Članom 12.

11.4 Član 16, stav 1 (e) ove Konvencije navodi se:

Države moraju poduzeti sve odgovarajuće mjere u cilju ukidanja diskriminacije žena na svim poljima kada je riječ o bračnoj zajednici i porodičnim odnosima, i moraju osigurati, na osnovu jednakopravnosti muškaraca i žena:

(...)

(e) Ista prava na slobodno i odgovorno donošenje odluke o broju djece i razmaku između dvije trudnoće, kao i slobodan pristup svim informacijama, obrazovanju i sredstvima koja će im omogućiti ostvarivanje navedenih prava;

Što se tiče pitanja da li je država potpisnica prekršila prava autorice u skladu sa Članom 16, Stav 1 (e) ove Konvencije, Odbor se poziva na opću preporuku br. 19 koja se odnosi na nasilje nad ženama u kojem se navodi da „[P]risilna sterilizacija...nepovoljno utječe na psihičko i fizičko zdravlje žene i narušava njeno pravo na slobodnu odluku o broju djece i razmaku između dvije trudnoće“. Autorica je podvrgnuta sterilizaciji a da prethodno nije potpisala potpuni informativni pristanak, što implicira da je trajno lišena svog prirodnog, reproduktivnog kapaciteta. U vezi s tim, Odbor je utvrdio da je došlo do kršenja prava autorice u skladu sa Članom 16, Stav 1(e).

11.5 Djelujući u skladu sa Članom 7, Stav 3 Fakultativnog protokola uz Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, Odbor za ukidanje diskriminacije žena smatra da dostupne činjenice otkrivaju kršenje Članova 10 (h), 12 i 16, Stav 1 (e) ove Konvencije te predlaže državi sljedeće:

I. Da se autorici ove predstave, gđi A. S., obezbijedi adekvatna naknada sukladna kršenju njenih prava.

Općenito:

Poduzeti dalje mjere kako bi se pojedine odredbe ove Konvencije i relevantni stavovi općih preporuka br. 19, 21 i 24 ovog Odbora, a u vezi sa reproduktivnim zdravljem žena i njihovih prava, najprije obznanile a zatim i prihvatile od strane svih relevantnih privatnih i javnih medicinskih ustanova i zdravstvenih centara, uključujući bolnice i klinike, kao i njihovo osoblje.

Revizirati unutrašnje zakone po principu informativnog pristanka u slučajevima sterilizacije i omogućiti dalje djelovanje u skladu sa međunarodim ljudskim pravima i medicinskim standardima, uključujući Konvenciju Vijeća Europe o ljudskim pravima i biomedicini („Ovideovska konvencija“) i smjernice Svjetske zdravstvene organizacije (WHO). U vezi s tim, razmotriti donošenje amandmana

na odredbu Zakona o javnom zdravstvu u kojem se doktoru dozvoljava da „izvrši operativni zahvat sterilizacije a da prethodno ne postupi prema utvrđenoj proceduri informisanja pacijenta, kada se to u datim okolnostima čini neophodnim.“

Nadgledati i pratiti javne i privatne zdravstvene centre, uključujući bolnice i klinike koje vrše operativne zahvate sterilizacije, kako bi se omogućilo da pacijent prije operacije dade svoj informativni pristanak, uz odgovarajuće sankcije ukoliko dođe do kršenja ove procedure.

U skladu sa Članom 7, Stav 4, država potpisnica mora odgovorno razmotriti stavove i mišljenja ovog Odbora, zajedno sa njegovim preporukama, i mora u roku od šest mjeseci Odboru podnijeti pismeni odgovor, uključujući svaku informaciju o preduzetom djelovanju u svijetlu mišljenja, stavova i preporuka ovog Odbora. Od države se takođe zahtijeva da objavi stavove, mišljenja i preporuke ovog Odbora, te da ih prevede na mađarski jezik i izvrši njihovu distribuciju na svim društvenim nivoima.

MIŠLJENJE ODBORA ZA UKIDANJE DISKRIMINACIJE ŽENA U SKLADU SA ČLANOM 7, STAV 3 FAKULTATIVNOG PROTOKOLA UZ KONVENCIJU O UKIDANJE SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE ŽENA (TRIDESET I DEVETA SJEDNICA)

Predstavka br. 5/2005*

Podnosilac: *Intervencijski centar za u Beču borbu protiv nasilja u kući i Udruženje žena za nesmetan pristup pravdi u ime Hakan Goekce, Handan Goekce, Guelue Goekce (rodbina pokojnice)*

Navodna žrtva: *Şahide Goekce (pokojna)*

Država potpisnica: Austrija

Datum predstavke: 21. juli 2004. uz dodatne informacije koje su dostavljene 22. novembra i 10. decembra 2004. godine. (prvobitni podnesak)

Odbor za uklanjanje diskriminacije žena, osnovan u skladu sa Članom 17 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena,

Na sastanku 6. avgusta 2007. godine,

Nakon donošenja zaključka u vezi sa predstavkom br. 5/2005, kojeg su Odboru za ukidanje diskriminacije žena podnijeli Intervencijski centar u Beču protiv nasilja u kući i Udruženje žena za nesmetan pristup pravdi u ime rodbine pokojne Şahide Goekce, i to Hakan Goekce, Handan Goekce i Guelue Goekce, a u skladu sa

Fakultativnim protokolom uz Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena,

Uzevši u obzir sve pisane informacije koje su dostavili i autori predstavke i tužena strana,

Usvaja sljedeće:

* Sljedeći članovi Odbora učestvovali su u razmatranju ove predstavke: gđa Ferdous Ara Begum, gđa Magalys Arocha Dominguez, gđa Meriem Belmihoub-Zerdani, gđa Saisuree Chutikul, gđa Mary Shanthi Dairiam, gosp. Cees Flinterman, gđa Naela Mohamed Gabr, gđa Françoise Gaspard, gđa Violeta Neubauer, gđa Pramila Patten, gđa Silvia Pimentel, gđa Fumiko Saiga, gđa Heisoo Shin, gđa Glenda P. Simms, gđa Dubravka Šimonović, gđa Anamah Tan, gđa Maria Regina Tavares da Silva i gđa. Zou Xiaoqiao.

Stavovi u skladu sa Članom 7, Stav 3 Fakultativnog protokola

1. Autori ove predstavke od 21. jula 2004., uz naknadno dostavljene informacije od 22. novembra i 10. decembra 2004. godine, čine *Intervencijski centar u Beču protiv nasilja u kući i Udruženja žena za nesmetan pristup pravdi*. Ove dvije organizacije u Beču štite i daju potporu ženama koje su žrtve nasilja po osnovu spola. Oni tvrde da je Şahide Goekce (pokojna), austrijska državljanka turskog porijekla i bivša korisnica usluga *Intervencijskog centra u Beču protiv nasilja u kući*, žrtva kršenja Članova 1, 2, 3 i 5 Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena od strane

države. Ova Konvencija i Fakultativni protokol stupili su na snagu 30. aprila 1982. godine, odnosno 22. decembra 2000.

Autorov prikaz činjenica

2.1 Prema saznanju autora, prvi fizički napad na Şahide Goekce desio se 2. decembra 1999. godine u 4 sata poslijepodne, kada ju je njen muž, Mustafa Goekce, pokušao udaviti i zaprijetio da će je ubiti. Tu noć Şahide Goekce je provela kod svoje prijateljice, a narednog dana incident je prijavila policiji uz pomoć Centra za omladinsku skrb 15. okruga grada Beča.

2.2 Dana 3. decembra 1999. godine, policija je izdala nalog za zabranu prilaska protiv Mustafe Goekce. Zabrana prilaska se odnosila na njihov porodični stan u skladu sa odjeljkom 38a Zakona o policijskoj sigurnosti (Sicherheitspolizeigesetz).¹ U okviru dokumentacije koja ide u prilog izdavanju ovog naloga, policijski službenik, koji je radio na ovom slučaju, izjavio je da su ispod desnog uha Şahide Goekce bile vidljive dvije svijetlo-crvene masnice. Te masnice su prema izjavi Şahide Goekce uzrokovane davljenjem.

2.3 U skladu sa odjeljkom 107, stav 4 Kaznenog zakona (Strafgesetzbuch), bračni partner kojem su upućene prijetnje, direktni potomci, brat ili sestra ili rođak koji živi u istom domaćinstvu zajedno sa okrivljenim, mora dati svoj pristanak kako bi se pokrenuo postupak protiv navodnog počinioca za počinjeni delikt prijetnje. Şahide Goekce nije dala svoj pristanak austrijskim vlastima da pokrenu postupak protiv Mustafe Goekce. Stoga se protiv Mustafe Goekce pokrenula tužba za nanošenje tjelesnih povreda. Oslobođen je ovih optužbi budući da su nanese povrede bile veoma male.

2.4 Sljedeći nasilnički incident, prema saznanju autora, desio se 21. i 22. avgusta 2000. godine. Kada je policija ušla u porodični stan porodice Goekce zatekla je Mustafu Goekce kako drži Şahide Goekce za kosu, prislonivši joj lice na pod. Kasnije je rekla policiji da joj je Mustafa Goekce dan ranije prijetio da će je ubiti ukoliko ga

prijavi policiji. Policija je izdala rješenje o zabrani prilaska po drugi put koje se odnosilo na porodični stan i stubište zgrade u trajanju od 10 dana. Obavijestili su Javnog tužioca da je Mustafa Goekce počinio prisilu pod otežavajućim okolnostima (jer je prijetio smrću) i zahtjevali su da mu se odrede mjere pritvora. Zahtjev je odbijen.

¹ Ovaj zakon se prevodi kao Zakon o policijskoj sigurnosti i kao Zakon o sprovođenju javnog reda i mira.

2.5 Dana 17. decembra 2001. godine, 30. juna 2002. godine, 6. jula 2002. godine, 25. avgusta 2002. godine i 16. septembra 2002. godine, policija je zaprimila pozive za intervenciju u stanu porodice Goekce po osnovu remećenja javnog reda i mira, svađi i premlaćivanja.

2.6 Policija je, na poziv Şahide Goekce, izdala i treći nalog za progon i zabranu prilaska protiv Mustafe Goekce (u trajanju od 10 dana) kao rezultat incidenta koji se dogodio 8. oktobra 2002. Şahide Goekce je izjavila da je Mustafa Goekce nazivao pogrđnim imenima, vukao za odjeću duž cijelog stana, udario je u lice, davio i ponovno prijetio da će je ubiti. Obraz joj je bio u masnicama, a na desnoj strani vrata imala je hematom. Şahide Goekce je podnijela tužbu protiv svog muža za nanošenje tjelesnih povreda i počinjeni delikt prijetnje. Policija je ispitala Mustafu Goekce i ponovo uložila zahtjev da mu se odrede mjere pritvora. Javni tužilac je ponovo odbio zahtjev.

2.7 Dana 23. oktobra 2002, Okružni sud u Hernalsu izdao je odluku za privremenim mjerama zabrane protiv Mustafe Goekce u periodu od tri mjeseca. Time se Mustafi Goekce zabranio pristup porodičnom stanu i bližoj okolini, te ostvarivanju bilo kakvog kontakta sa Şahide Goekce i djecom. Sva djeca su u to vrijeme bila maloljetna (dvije kćerke i jedan sin rođeni između 1989. i 1996).

2.8 Dana 18. oktobra 2002. godine, Centar za omladinsku skrb (koji je, zbog nasilničkih napada koji su se odvijali pred djecom, sve vrijeme bio u kontaktu sa porodicom Goekce) obavijestio je policiju da je Mustafa Goekce prekršio sudsku odluku o privremenim mjerama zabrane viđanja, te da je nastavio živjeti u porodičnom stanu. Kada je policija došla u stan da provjeri ovu informaciju, nije ga tamo zatekla.

2.9 Policija je iz svojih izvora obaviještena da Mustafa Goekce posjeduje pištolj. Krajem novembra 2002. godine, Remzi Birkent, otac Şahide Goekce, obavijestio je policiju da ga je Mustafa Goekce

više puta zvao telefonom i prijetio da će ubiti Şahide Goekce ili nekog drugog člana porodice. Ni u jednom policijskom izvještaju se nije navelo da se od gosp. Birkenta uzela izjava. Brat Mustafa Goekce je takođe obavijestio policiju o netrpeljivosti između Şahide Goekce i njenog muža. Takođe je izjavio da je Mustafa Goekce u nekoliko navrata prijetio da će ubiti svoju suprugu Şahide Goekce. Policija njegovu izjavu nije držala ozbiljnom, niti je istu navela u policijskom izvještaju. Policija nije provjerila da li Mustafa Goekce ima pištolj, iako je znala da je pod zabranom posjedovanja vatrenog oružja.

2.10 Dana 5. decembra 2002. godine, Javni tužilac grada Beča zaustavio je postupak koji se vodio protiv Mustafe Goekce za nanošenje tjelesnih povreda i počinjenog delikta prijetnji na osnovu nedovoljnih dokaza za donošenje optužbe.

2.11 Dana 7. decembra 2002. godine, Mustafa Goekce je iz pištolja ustrijelio Şahide Goekce u prisustvu njihovih kćerki. U policijskom izvještaju se navodi da, prije nego što je došlo do pucnjave, niti jedan policijski službenik nije otišao u stan porodice Goekce kako bi smirio nastalu situaciju između Mustafe i Şahide Goekce. .

2.12 Dva i pol sata nakon počinjenog zločina, Mustaga Goekce se predao policiji. U izvještaju se navodi da trenutno služi kaznu doživotnog zatvora u ustanovi za prestupnike sa psihičkim smetnjama.²

² Navodi se da je bio pri zdravoj pameti (compos mentis) prilikom ubistva, ali mu je naknadno dijagnosticiran psihički poremećaj.

Tužba

3.1 Autori u svojoj tužbi navode da je Şahide Goekce bila žrtva kršenja Članova 1, 2, 3, i 5 *Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena* od strane države, budući da država potpisnica nije poduzela sve raspoložive pozitivne mjere kako bi zaštitila pravo na život i ličnu sigurnost Şahide Goekce. Država potpisnica je učinila propust tako što nije tretirala Mustagu Goekce u skladu sa krivičnim zakonom kao iznimno nasilnog i opasnog prestupnika. Autori tvrde da Federalni zakon o zaštiti od nasilja u porodici (Bundesgesetz zum Schutz vor Gewalt in der Familie) ne pruža sredstva kojim bi se žene zaštitile od nasilnih lica, naročito u slučaju kontinuiranog i okrutnog nasilja, kao i prijetnji smrću. Autori naprotiv smatraju da su mjere pritvora neophodne. Autori takođe tvrde da ukoliko je komunikacija između policije i Javnog tužioca bila bolja i brža, Javni tužilac bi imao konkretna saznanja o nasilju i prijetnjama smrću, i vjerovatno bi imao dovoljno razloga da pokrene postupak protiv Mustafe Goekce.

3.2 Autori dalje navode da država potpisnica nije ispunila svoje obaveze predviđene sljedećim aktima: opće preporuke br. 12, 19 i 21 Odbora o ukidanju diskriminacije žena; Deklaracija Ujedinjenih nacija o ukidanju nasilja nad ženama; zaključni komentari Odbora (juni 2000. god.) o trećem i četvrtom periodičnom izvještaju kao i petom periodičnom izvještaju Austrije; Rezolucija Ujedinjenih nacija o suzbijanju kriminala i pravnim mjerama za ukidanje nasilja nad ženama; pojedine odredbe u okviru ishodišnih dokumenata dvadeset i treće specijalne sjednice Generalne skupštine; Član 3 Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima Ujedinjenih nacija; Član 6 i 9 Međunarodnog ugovora o građanskim i političkim pravima; pojedine odredbe ostalih međunarodnih instrumenata, kao i Ustav države Austrije.

3.3 U skladu sa Članom 1 ove Konvencije, autori navode da su žene, u poređenju sa muškarcima, u većoj mjeri pogođene propustima javnih tužioca da ozbiljno pristupaju problemu nasilja u kući i da ga tretiraju kao potencijalnu opasnost po život, ubrajajući i

činjenje propusta time što se navodnom prestupniku u ovakvim i sličnim slučajevima ne određuju mjere pritvora. Žene su takođe pogođene i činjenicom da se protiv počinioca ne pokreće adekvatan postupak, niti se isti adekvatno kažnjavaju kad je riječ o nasilju u kući. Štaviše, žene se nalaze u goroj i neproporcionalnoj poziciji u pogledu loše koordinacije između uposlenika organa sprovođenja zakona i sudskog osoblja, nemogućnosti organiziranja obuka koje obrađuju temu nasilja u kući za uposlenike organa sprovođenja zakona i sudskog osoblja, kao i propusta u smislu prikupljanja podataka i vođenja statistike u ovoj oblasti.

3.4 U skladu sa Članom 1 i zajedno sa Članom 2 (a), (c), (d) i (f) i Članom 3 ove Konvencije, autori smatraju da nepritrvaranje navodnog počinioca nasilja u kući, neadekvatno/nedosljedno krivično gonjenje i nedostatak koordinacije između uposlenika organa sprovođenja zakona i sudskih dužnosnika, kao i propusti u smislu prikupljanja podataka i vođenje evidencije o slučajevima nasilja u kući, imaju za rezultat neravnopravno uskraćivanje prava Şahidi Goekce. Ona je bila je izložena fizičkim napadima, premlaćivanju, prisili i prijetnjama smrću, a pošto vlasti nisu pritvorile Mustafu Goekce, ona je ubijena.

3.5 U skladu sa Članom 1, zajedno sa Članom 2 (e) ove Konvencije, autori tvrde da uposlenici kazneno-pravnog sistema Austrije nisu revnosno djelovali u smislu vršenja istrage, osude nasilničkog čina, kao i zaštite ljudskih prava na život i ličnu sigurnost Şahide Goekce.

3.6 U skladu sa Članom 1, zajedno sa Članom 5 ove Konvencije, autori tvrde da ubistvo Şahide Goekce predstavlja tragičan primjer nasilja nad ženama i kontinuiranog nedostatka ozbiljnosti kada je riječ o borbi protiv nasilja u kući, u što su se šira javnosti i austrijske vlasti mogle uvjeriti iz ovog slučaja. Kazneno-pravni sistem, naročito tužioc i sudije, kvalifikuju ovakve slučajeve kao niže ili manje prestupe koji su veoma česti u nižim društvenim slojevima. Oni ne primijenjuju kazneno pravo na ovakve slučajeve

budući da ih ne smatraju bitnim.

3.7 Autori zahtijevaju da Odbor procijeni u kojoj su se mjeri kršila ljudska prava žrtve, kao i prava zaštićena ovom Konvencijom. Autori takođe traže da se procijeni odgovornost države koja, ovom opasnom prestupniku, nije odredila mjere pritvora. Autori takođe zahtijevaju da Odbor inicira prijedlog kojim će Država potpisnica pokrenuti efikasnije mjere zaštite žrtava-žena, naročito ženama koje su migrirale iz drugih zemalja, time što će dati jasne upute javnim tužiocima i istražnim sudijama šta trebaju činiti u pogledu konkretnih slučajeva teškog nasilja nad ženama.

3.8 Autori zahtijeva da Odbor iniciranje prijedlog Državi kojim će se implementirati politika pod nazivom „recimo *da* hapšenju i pritvaranju“, kako bi se osigurala efikasnija sigurnost žena-žrtava nasilja u kući, kao i politiku „recimo *da* krivičnom gonjenju“, koja bi prestupnicima i široj javnosti prenijela poruku da društvo osuđuje nasilje u kući. Ovim bi se takođe obezbijedila i bolja koordiniranost organa sprovođenja zakona.

3.9 Autori zahtijevaju da Odbor inicira prijedlog na osnovu kojeg će država potpisnica osigurati da svi nivoi kazneno-pravnog sistema (policija, javni tužioci, sudije) rutinski sarađuju sa organizacijama koje rade na zaštiti i pružanju podrške žrtvama nasilja po osnovu spola. Država potpisnica se takođe treba pobrinuti da obuke i edukativni programi s temom „nasilje u kući“ bude obavezno.

3.10 Što se tiče dopustivosti ove predstave, autori smatraju da nije bilo drugih raspoloživih unutrašnjih pravnih lijekova kojima bi se mogla zaštititi lična sigurnost Şahide Goekce i time spriječiti njezino ubistvo. Rješenje o protjerivanju, rješenje o zabrani prilaska te privremene mjere zabrane viđanja pokazale su se, u ovom slučaju, neefikasnim. Svi naponi koje je Şahide Goekce učinila kako bi dobila adekvatnu pomoć (nekoliko telefonskih poziva upućenih Bečkoj policiji nakon što ju je Mustafa Goekce napao i pokušao udaviti, tri

prijave upućene policiji, podnošenje tužbe protiv Mustafe Goekce), kao i naponi koje su učinili ostali pojedinci (susjedi koji su pozivali Bečku policiju, otac žrtve koji je prijavio prijetnje smrću, brat Mustafe Goekce koji je prijavio da M. Goekce posjeduje pištolj), bili su uzaludni.

3.11 U predstavci od 10. decembra 2004. godine, autori ističu da rodbina Şahide Goekce nije pokrenula nikakvu građansku parnicu u skladu sa Zakonom o državnoj odgovornosti. Autori navode da ovi primjeri nisu efikasan pravni lijek u smislu loše zaštite Fatime Yildirim, kao i propusta da se spriječi njezino ubistvo. Uputiti tužbu za propust i nemar neće vratiti Fatimu Yildirim (u život) i kao takva, ona služi drugoj svrsi, tj. ona će porodici ove pokojnice osigurati naknadu za pretrpljeni gubitak i štetu. Ova dva pristupa, s jedne strane naknada, a sa druge zaštita, nisu kompatibilni i razlikuju se u pogledu nadarbine (*nasljednik* naspram *žrtve*), namjere (*uzeti naknadu za gubitak* naspram *spasiti život*) i vremenskog usklađivanja (*poslije smrti* prije nego *uoči smrti*). Kada bi država potpisnica posjedovala efikasne mjere zaštite žena, tada Zakon o odgovornost države ne bi bio potreban. Osim toga, tužbe za naknadu često zahtijevaju velike troškove. Autori tvrde da su podnijeli ovu predstavku kako bi pozvali državu da prihvati odgovornost za propuste i nemar, a ne da bi obezbijedili naknadu nasljednicima/rodbini. Na kraju, malo je vjerovatno da bi tužba protiv države donijela ikakvu zadovoljštinu u skladu sa Članom 4 Fakultativnog protokola.

3.12 Autori takođe izjavljuju da ovu predstavku nisu podnijeli nekom drugom tijelu u okviru Ujedinjenih nacija, niti bilo kojem drugom regionalnom mehanizmu za istrage ili međunarodnu mirovnu nagodbu .

3.13 Kada je riječ o *locus standi*, autori drže opravdanim i prikladnim da podnesu tužbu u ime Şahide Goekce, koja, u ovom slučaju, ne može dati svoju saglasnost jer je mrtva. Smatraju prikladnim da je predstavljaju pred Odborom, jer je bila korisnik

njihovih usluga i sa njima održavala kontakte, a naročito zato što su ove ustanove specijalizirane za pružanje podrške i zaštite ženama koje su žrtve nasilja u kući; jedna od ove dvije organizacije je *Intervencijski centar protiv nasilja u kući* koji je, kako se navodi, formiran u skladu sa Odjeljkom 25, stav 3 državnog Zakona o policijskoj zaštiti. Ove organizacije traže pravdu u slučaju Şahide Goekce i nastoje poboljšati zaštitu žena u Austriji od nasilja u kući kako njena smrt ne bi bila uzaludna. Nakon ovog obrazloženja, autori su dobili pismeni pristanak od Sekretarijata za pitanja porodice i omladine grada Beča koji je dobio skrbništvo nad troje maloljetne djece Şahide Goekce.

Podnesak države u pogledu dopustivosti pravne radnje

4.1 Podneskom od 4. maja 2005. godine, država potpisnica opisuje slijed događaja koji su doveli do ubistva Şahide Goekce. Mustafi Goekce se nije sudilo za počinjeni delikt opasnih prijetnji koje je upućivao Şahide Goekce, budući da ona vlastima nije dala svoj pristanak. Vlasti su nastavile sa postupkom na kojem mu se sudilo za nanošenje tjelesnih povreda. Prema izvještaju nadležnog suda, Şahide Goekce nije željela svjedočiti protiv svog muža Mustafa Goekce i od suda je tražila da mu se ne izriče kazna. Oslobođen je zbog nedostatka dokaza.

4.2 Dana 23. avgusta, policija je Mustafi Goekce izdala nalog zabrane prilaska. Policija je telefonom obavijestila Javnog tužioca o incidentu prisile pod otežavajućim okolnostima i počinjenom deliktu opasnih prijetnji koji su se desili dan ranije.

4.3 Dana 18. septembra 2000. godine, Javni tužilac je zaprimio pismenu žalbu (Anzeige) u vezi sa incidentom od 22. avgusta 2000. godine. Tokom saslušanja, Şahide Goekce je izjavila da je imala epileptični napad i periode depresivnog stanja, te je opovrgla navode da joj je Mustafa Goekce prijetio smrću. Ova izjava imala je za rezultat da Javni tužilac prekine sudski proces za prisilu pod

otežavajućim okolnostima i ozbiljne prijetnje koji se vodio protiv Mustafe Goekce.

4.4 Dana 13. januara 2001. godine, sud je bračnom paru Goekce oduzeo skrbništvo nad djecom i od njih zahtijevao da ispune sve uslove u skladu i dogovoru sa Centrom za omladinsku skrb. U odluci, sud navodi da bračni par Goekce nastoji ostaviti dojam mirne i uređene porodice. Kada su upitani o tužbi za tjelesne povrede i počinjene delikte opasnih prijetnji, odgovorili su da oboje smatraju bitnim istaći da su se uvijek pomirili neposredno nakon svakog incidenta.

4.5 Mustafa Goekce i Şahide Goekce su se zajedno složili da idu na zajedničke terapije i da budu u stalnom kontaktu sa Centrom za omladinsku skrb. Išli su na zajedničku terapije do ljeta 2002. godine. Gradska uprava im je ponudila novi i veći stan koji zadovoljava potrebe višečlane porodice. Uprkos ovim naporima, policija je neprekidno dolazila na intervenciju zbog novih svađa, i to: 17. decembra 2001., 30. juna 2002., 6. jula 2002., 25. avgusta 2002. i 16. septembra 2002. godine.

4.7 Dana 23. oktobra 2002. godine, Okružni sud Hernals izdao je odluku o privremenim mjerama zabrane viđanja protiv Mustafe Goekce u skladu sa odjeljkom 382b Zakona o osvršnom pravu (Exekutionsordnung). Odluka se odnosila na zabranu prilaska porodičnom stanu i bližoj okolini, te ostvarivanju kontakta sa djecom i Şahide Goekce. U prisustvu svog muža, pred sudcem je izjavila (iako su joj pročitana sva prava) da će učiniti sve što je u njenoj moći da održi svoju porodicu na okupu. Takođe je izjavila da Mustafa Goekce ima veoma dobre odnose sa djecom i da joj, zbog njene bolesti – epilepsije, pomaže u vođenju domaćinstva.

4.8 U Policijskom izvještaju od 18. novembra 2002. godine, navodi se da je Centar za omladinsku skrb pozvao policiju da dođe u porodični stan Goekce, budući da je Mustafa Goekce prekršio sudsku odluku o privremenim mjerama zabrane. Kada je policija

došća u stan, Mustafa Goekce je već bio otišao. Şahide Goekce je bila bijesna jer je policija došla u stan i pitala ih je zašto skoro svaki dan dolaze u ophodnju, iako je jasno izjavila da želi živjeti sa svojim mužem.

4.9 Dana 6. decembra 2002. godine, Ured javnog tužioca grada Beča povukao tužbu za počinjeni delikt prijetnje koji se odnosio na incident od 8. decembra 2002. godine, jer je Şahide Goekce policiji dala pismenu izjavu u kojoj je navela da je povrede zadobila u svađi. Takođe je izjavila da joj je muž već nekoliko godina prijetio da će je ubiti. Javni tužilac je postupio tako što je prihvatio pretpostavku da prijetnje čine ustaljeni repertoar njihovih svađa, a za koje ne postoji bojazan da će se realizovati. Şahide Goekce je konstantno pokušavala da ublaži incidente u cilju sprečavanja krivičnog gonjenja Mustafe Goekce. Činjenjem ovih postupaka i odbijanjem da svjedoči u optužnom postupku, Şahide Goekce je doprinjela činjenici da se Mustafa Goekce ne optuži za ubistvo.

4.10 Dana 7. decembra 2002. godine, Mustafa Goekce je došao u stan u ranim jutarnjim satima i otvorio vrata ključem koji mu je 7 dana ranije dala Şahide Goekce. Stan je napustio u 8,30 ujutro, da bi se vratio oko podneva. Şahide Goekce mu je sasula u lice da on nije otac svoj njihovoj djeci. Mustafa Goekce je ubio Şahide Goekce pucajući u nju iz pištolja koji je kupio tri sedmice ranije, iako mu je izdata zabrana za posjedovanje oružja.

4.11 Prema izjavi stručnjaka – vještaka tokom suđenja, Mustafa Goekce je počinio ubistvo pod uticajem psihoze–paraniodne ljubomore što ga je razrešilo krivične odgovornosti. Upravo iz ovog razloga, Ured Javnog tužioca grada Beča tražio je da se Mustafa Goekce smjesti u ustanovu za počinioce sa psihičkim poremećajem. Dana 23. oktobra 2003. godine, Regionalni kazneni sud izdao je rješenje da se Mustafa Goekce smjesti u ustanovu ovog tipa.

4.12 U pogledu dopustivosti predstavke, država potpisnica ističe da su se primijenili svi mogući pravni lijekovi. Kao prvo, Şahide

Goekce nije dala svoj pristanak nadležnim vlastima u pogledu podizanja optužbe protiv Mustafe Goekce za počinjeni delikt opasnih prijetnji. Nije htjela ni da svjedoči protiv njega. Od suda je zahtjevala da se njenom mužu ne izriče kazna, i nakon što bi podnijela tužbu redovno bi umanjivala značaj incidenata i poricala njegovu kriminalnu kvalifikaciju.

4.13 Država potpisnica tvrdi da Federalni zakon o zaštiti od nasilja u porodici sadrži veoma efikasan sistem za borbu protiv nasilja u kući i postavlja okvire za efikasniju saradnju između raznih ustanova. Više detalja se daje kada je riječ o aspektima ovog sistema, uključujući i ulogu intervencijskih centara. Osim navedenih mjera, postoje još i policijske i građanske mjere u cilju zaštite od nasilja u kući. Ovaj sistem podrazumijeva i pružanje utočišta. Blaže konflikte moguće je riješiti mirnim putem u skladu sa Zakonom o održavanju javnog reda i mira (Sichersheitspolizeigesetz).

4.14 Šahide Goekce nije nikada iskoristila odjeljak 382b Zakona o osvršnom pravu, kako bi podnijela zahtjev za izdavanjem privremenih mjera zabrane protiv Mustafe Goekce. Umjesto toga, ona je jasno izjavila da ne želi da joj se drugi upliću u porodični život. Nikada nije čvrsto odlučila da, zajedno sa svojom djecom, okonča zajedničku vezu sa Mustafom Goekce (na primjer, dala mu je ključ od stana, uprkos rješenju o privremenim mjerama zabrane koje je u to vrijeme bilo na snazi). Bez njene jasne odluke i pristanka, nadležne vlasti nisu mogle skoro ništa učiniti da zaštite gđu Goekce. Bez njene saradnje, efikasna zaštita je bila osuđena na propast.

4.15 Mjere pritvora nisu bile opravdane kada je riječ o incidentu od 8. oktobra 2002. Mustafa Goekce nije bio zaveden u kaznenoj evidenciji, a Javni tužilac tada nije znao da Mustafa Goekce posjeduje vatreno oružje. Javni tužilac nije rezonovao da bi, na osnovu poznatih činjenica koje su ukazivale koliko je Mustafa Goekce opasan, on mogao izvršiti ubistvo. Mjere pritvora bi se mogle jedino pravdati kao *ultima ratio*. U svjetlu činjenice da je Šahide Goekce bila očito bijesna zbog dolaska policije u stan 18. novembra

2002. godine (vidi gore paragraf 4.7), Javni tužilac nije mogao pretpostaviti da će tužba imati za rezultat optužnicu i zatvorsku kaznu. Sud mora voditi računa o načelu proporcionalnosti kada određuje mjere pritvora branjeniku i uvijek mora obustaviti mjere pritvora ukoliko trajanje ove mjere obezbjeđenja nije u porporciji sa očekivanom kaznom.

4.16 Štaviše, Şahide Goekce je slobodno mogla da Ustavnom sudu (Verfassungsgerichtshof) uputi žalbu u skladu sa Članom 140, Stav 1 Federalnog ustava (Bundes-Verfassungsgesetz), kojom bi se dovelo u pitanje mjerodavnost određenih odredbi koje su je sprječavale da se žali protiv odluke Javnog tužioca, tj. odbijanje mjera pritvora Mustafi Goekce. Članovi porodice Şahide Goekce, uz pretpostavku da još uvijek žele u okviru preventivnog djelovanja dokinuti određene odredbe u korist svih žrtava nasilja u kući, još uvijek mogu uputiti žalbu Ustavnom sudu.

4.17 Država potpisnica takođe tvrdi da su uspostavljeni redovni edukativni programi i obuke na temu „nasilje u kući“ koji su namjenjeni sudijama i policijskim službenicima. Saradnja između sudija i policije se kontinuirano prati i nadgleda kako bi se omogućila brža intervencija državnih organa – s ciljem da se spriječi, koliko god je to moguće, tragedija poput ove koja je zadesila Şahide Goekce, a da pritom ne dođe do miješanja u porodični život pojedinca, narušavajući time njegova temeljna ljudska prava.

Autorov komentar na mišljenja države o dopustivost predstavke

5.1 Podneskom od 31. jula 2005. godine, autori smatraju da su iscrpili sve unutrašnje pravne lijekove koje bi trebali donijeti adekvatnu zadovoljštinu. Tvrdi da ne postoji zakonska obaveza putem koje bi se zahtjevalo sprovođenje civilnih mjera – kao što je privremena mjera zabrane.

5.2 Autori takođe smatraju da koncept, prema kojem žene pod prijetnjom smrću trebaju uložiti predstavku Ustavnom sudu, ne predstavlja argument kojeg je država potpisnica iznijela u dobroj namjeri. Ova procedura traje od dvije do tri godine, i stoga je mala vjerovatnća da bi se time omogućila adekvatna zadovoljština ženi kojoj se prijetilo smrću

5.3 Autori smatraju da je država potpisnica pogrešno procijenila teret i odgovornost koraka koje je preduzela protiv Mustafe Goekce i nije uspjela da shvati sa kakvom opasnošću se žrtva suočava, niti je uspjela da procijeni moć koju je počinilac imao nad žrtvom. U vezi s tim, autori vjeruju da bi se Odjeljak 107, stav 4 Kaznenog zakona, koji je nadležan i za krivično gonjenje lica koja su počinila delikt opasnih prijetnji, trebao dokinuti i prenijeti na državu – gdje mu je i mjesto – čime bi se postiglo da se počinjeni delikt opasnih prijetnji tretira kao zločin protiv zajednice, a ujedno i zločin protiv pojedinca.

5.4 Autori daju objašnjenje da je Şahidu Goekce bilo strah da napusti svog nasilnog muža. Žrtve nastoje da ne čine ono što bi moglo povećati opasnost sa kojom se suočavaju („Štokholmski sindrom“), i često su primorane da djeluju u okviru interesa počinioaca krivičnog djela. Ne treba je kriviti zato što se nije mogla odvojiti od njega zbog psiholoških, ekonomskih i socioloških faktora.

5.5 Autori takođe dovode u pitanje pojedina objašnjenja koje je dala država potpisnica; Mustafa Goekce (a ne Şahide Goekce) je izjavio da je imala napade epilepsije i da je znala imati periode depresije. Ona nije, kako navodi država potpisnica, porekla prijetnje koje je počinio njen muž. Samo jedanput je odbila da svjedoči protiv Mustafe Goekce. Şahide Goekce je minimalizirala incidente pred Centrom za omladinsku skrb, jer se plašila da bi joj mogli oduzeti djecu. Autori takođe napominju da je Mustafa Goekce odustao od zajedničkih terapija, i dodaju da je policija lahko trebala ustanoviti da Mustafa Goekce posjeduje vatreno oružje. Takođe napominju da je Şahide Goekce pozvala policiju noć prije nego što je ubijena – što

pokazuje koliko je bila uplašena, i u isto vrijeme voljna da preduzme određene korake kako bi spriječila njegov povratak u porodični stan.

5.6 U pogledu komentara države o efikasnoj kooperaciji između raznih ustanova, Javni tužilac je počeo ostvarivati kontakte sa Intervencijskim centrom u Beču za borbu protiv nasilja u kući tek nakon smrti Şahide Goekce.

Dodatni komentari suprotne strane-države o dopustivosti predstavke

6.1 Podneskom od 21. oktobra 2005. godine, država potpisnica kategorično odbija sve argumente autora i drže se svih stavki iz svojih prethodnih predstavki. Država potpisnica ističe da se autori ne pozivaju samo na navodne propuste Javnog tužioca i istražnog sudiju, nego i na zakon. Njihova kritika se odnosi na pravne okvire, primjenu zakonskih odredbi kojima se štiti pravo na život, fizički integritet i pravo na poštivanje privatnog i porodičnog života, kao i propust preduzimanja efikasnih mjera u užem smislu.

6.2 U skladu sa Članom 140, Stav 1 Federalnog ustava, svaki pojedinac može pokrenuti pitanje o nekonstitutivnosti pravnih odredbi ukoliko navede da te odredbe direktno narušavaju njegova/njena lična prava u mjeri u kojoj je zakon primjenjiv na datog pojedinca bez da se prethodno ne uruči ikakvo sudsko rješenje ili odluka. Za podnošenje ovih predstavki nisu postavljeni nikakvi vremenski okviri.

6.3 Cilj ovog postupka je da se dokine navodno kršenje zakona. Ustavni sud će smatrati žalbu legitimnom ukoliko se u procesu dokidanja diskutabilne odredbe pravni položaj podnosioca žalbe izmijeni što bi dovelo do ukidanja negativnih pravnih implikacija. Štaviše, pravno-zaštićeni interesi podnosioca moraju biti ugroženi. Ovo je jedino slučaj u vrijeme kada se žalba podnese i kada Ustavni sud donese sudsku odluku. Uspješni podnosioci imaju pravo na naknadu.

6.4 Odjeljak 15 Zakona o Ustavnom sudu (Verfassungsgerichtshofgesetz) sadrži opće zahtjeve u vezi sa formom obraćanja Ustavnom sudu. Ovi zahtjevi uključuju sljedeće: podnesak mora biti u pisanoj formi; podnesak se mora odnositi na konkretnu odredbu Ustava; podnosilac mora dostaviti inkriminirajuće činjenice i podnesak mora sadržati konkretan zahtjev. U skladu sa odjeljkom 62, stav 1 ovog Zakona, u podnesku se mora tačno navesti koje se odredbe trebaju dokinuti. Nadalje, u podnesku se mora detaljno obrazložiti zašto su određene odredbe nezakonite i do koje su mjere bile efektivne za podnosioca a da mu se prethodno nije uručila sudska odluka. U skladu sa odjeljkom 17, stav 2 ovog Zakona, podnesak mogu predati jedino opunomoćena pravna lica.

6.5 Ukoliko se Ustavni sud slaže sa podnosiocem, Sud tada izdaje odluku o ukidanju datih odredbi. U tom slučaju, Savezni kancelar je dužan da putem Službenog lista (Bundesgesetzblatt) oglasi ukidanje konkretnih odredbi i ova odluka stupa na snagu od dana njenog objavljivanja u Službenom listu. Ustavni sud također može postaviti rok od 18 mjeseci za ukidanje – što se striktno ne primjenjuje na podnosioca. Ukoliko se zakonodavstvu omogući prilika da uvede novi sistem koji bi bio u skladu sa ustavnim okvirom, tada se postavljaju vremenski rokovi. U svjetlu prethodnih odluka, da se primijetiti da bi Ustavni sud iskoristio ovu mogućnost ukoliko dođe do ukidanja konkretne odredba.

6.6 Postupak u skladu sa Članom 140, Stav 1 Federalnog ustava može trajati dvije do tri godine, kako navode autori. Ipak, postupak se može skratiti ukoliko se Ustavnom sudu obrazloži hitnost postupka. Postupak koji se vodi pred Ustavnim suda ne može osigurati trenutačno ukidanje. Ipak, Član 4, Stav 1 Fakultativnog protokola uz Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, propisuje crpljenje svih dostupnih pravnih lijekova ukoliko ne dođe do nesrazmjernih odgađanja postupka ili se iz datog postupka ne bude moglo očekivati adekvatno olakšanje (za pretrpljenu bol i patnju).

6.7 Zahtjev da se iskoriste svi oblici unutrašnjih pravnih lijekova oslikava opće načelo međunarodnog zakona i predstavlja uobičajeni mehanizma za sprovođenje međunarodnih ljudskih prava. Takođe pruža mogućnost da se kršenje ljudskih prava najprije saniraju na lokalnom/unutrašnjem nivou.

6.8 Država potpisnica smatra da je Şahide Goekce, odnosno njena rodbina, trebala iskoristiti priliku da uputi pojedinačne žalbe Ustavnom sudu prije nego što se ova predstavka podnese Odboru, kako se navodi u Članu 4, Stav 1 Fakultativnog protokola. Postupak koji se vodi pred Ustavnim sudom nije odužen. Nadalje, ne može se reći da, u svjetlu sudske prakse ovoga Suda, njena rodbina ne bi imala pravo uložiti pojedinačne žalbe, jer, kako se da primijetiti, pred ovim Sudom se ranije nisu vodili slični slučajevi

6.9 Država potpisnica nadalje navodi da Član 4, Stav 1 Fakultativnog protokola ne uključuje samo one pravne lijekove koji su uvijek učinkoviti. Ukoliko je predstavka uspješna, ona može rezultirati dokidanjem proceduralnih odredbi ili uvođenjem novog zakonodavnog sistema u oblasti nasilja u kući u skladu sa autorovim namjerama. Istina je da nakon smrti Şahide Goekce ne postoji efikasna zadovoljština u pogledu zaštite njenog života i lične sigurnosti. Ipak, u trenutnom postupku, Odbor treba ispitati da li je Şahide Goekce, u okviru lokalnog zakonodavstva, imala priliku da revizira zakonske odredbe koje su je sprječavale da ostvari svoja prava putem ustavne revizije. Odbor takođe treba da ispita da li je njena rodbina imala priliku da upotrijedi isti mehanizam u cilju dokidanja zakonskih odredbi na lokalnom nivou kako bi ostvarila svoj cilj.

Pitanja i postupci koji se vode pred Odborom u pogledu dopustivosti ove predstavke

7.1 Tokom trideset i četvrte sjednice (16. januara do 3. februara 2006.), Odbor je

razmotrio dopustivost predstavke u skladu sa pravilima 64 i 66 Pravilnika o postupku. Utvrđeno je da se ovaj predmet još uvijek nije razmatran u skladu sa nekim drugim postupkom međunarodne istrage ili već postignute nagodbe.

7.2 U pogledu Člana 4, Stav 1, Fakultativnog protokola uz Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena (zakon o unutrašnjim pravnim lijekovima), Odbor je ocijenio da autori moraju primjenjivati njima dostupne pravne lijekove u okviru pravnog sistema države i time omogućiti naknadu za navodna kršenja zakona. Žalbe su se najprije slale Odboru, a trebao ih je prvenstveno procesuirati nadležno unutrašnje tijelo. U protivnom, motiv za promjenom ovih odredbi bi jednostavno nestao. Pravilo o unutrašnjim pravnim lijekovima je kreirano s ciljem da država potpisnica, u okviru pravnog sistema, uvijek ima mogućnost nadoknade/zadovoljštine u pogledu kršenja prava postavljenih u skladu sa Konvencijom, prije nego što se ti slučajevi upute Odboru. Komitet za ljudska prava nedavno se pozvao na odgovarajući zakon u slučaju Panayote Celal, koji je zastupao svog sina Angela Celala, protiv Grčke (1235/2003), stav 6.3:

„Odbor podsjeća da crpljenje svih elemenata u skladu sa Članom 5, Stav 2(b), Fakultativnog protokola ima za cilj da državi omogući priliku da obezbijedi nadoknadu/zadovoljštinu za prestupe i kršenje prava...“

7.3 Odbor je ocijenio da se pravni lijekovi namijenjeni za dopustivost, u okviru predstavke kojima se opovrgava nasilje u kući, odnose na obaveze date države da ustrajno štiti, istražuje zločin, kažnjava počinioca i omogući nadoknadu kako je to Odbor uredio općom preporukom br.19.

7.4 Odbor smatra da navodi u vezi sa obavezama države prema kojima se Şahide Goekce trebala pružiti potpuna sigurnost, činili su centralni dio predstavke te su bile od velikog značaja za porodicu pokojnice. Stoga, u pogledu pomenutih navoda mora se

istražiti pitanje da li su iscrpljeni svi unutrašnji pravni lijekovi u skladu sa Članom 4, Stav 1 Fakultativnog protokola. Ovi navodi su iznimno povezani sa formalnim pogreškama u sudskom postupku kao i navodnim propustima vlasti kada je riječ o sprovođenju mjera propisanih zakonom. U pogledu navodnih propusta u zakonu, autori tvrde da, u skladu sa krivičnim zakonom, Şahide Goekce se nije mogla žaliti protiv odluke koju je donio Javni tužilac, a koja se odnosi na nepritvaranje njenog muža zbog počinjenog krivičnog delikta prijetnji. Država potpisnica navodi da je postupak, koji za cilj ima naknadu počinjenog prestupa u skladu sa Članom 140, Stav 1 Saveznog ustava, bio dostupan pokojnici i još uvijek je dostupan njenoj porodici. Država potpisnica je sugerisala da se nepokretanjem datog postupka – od strane Fatime Yildirim i njene porodice – trebala isključiti dopustivost navedene predstavke.

7.5 Odbor je ocijenio da se postupak u skladu sa Članom 140, Stav 1, Saveznog ustava, ne može posmatrati kao pravni lijek kojim bi se omogućila efikasna zadovoljština za ženu kojoj se prijetilo smrću. Odbor ne očekuje da će domaći pravni lijek imati efekta u slučaju rodbine pokojnice u svijetlu abstraktne prirode jednog ovakvog ustavnog pravnog lijeka. Uvezi s tim, za svrhe dopustivosti pravne radnje u pogledu autorovih navoda o pravnom okviru zaštite žena od nasilja u kući, Odbor je zaključio da ne postoje pravni lijekovi koji bi mogli donijeti adekvatnu zadovoljštinu, i u tom pogledu se ova predstavka smatra prihvatljivom/dopustivom. U nedostatku informacija o drugim dostupnim i efikasnim pravnim lijekovima koje je Şahide Goekce ili njena porodica mogla ili još uvijek može primjeniti, Odbor je zaključio da se navodi autora u vezi sa aktivnostima ili propustima javnih dužnosnika mogu smatrati dopustivim.

7.6 Dana 27. januara 2006. godine, Odbor je proglasio ovu predstavku dopustivom.

Zahtjev za reviziju dopustivosti pravne radnje i razmatranje osnovanosti zahtjeva upućen od strane države

8.1 Podneskom od 12. juna 2006. država potpisnica od Odbora zahtjeva da izvrši reviziju odluke o dopustivosti. Država potpisnica je ponovila svoj stav da je porodica Şahide Goekce trebala pokrenuti postupak u skladu sa Članom 140, Stav 1 Saveznog ustava kako bi se sproveli amandmani na one zakonske odredbe koje su onemogućile da se Şahide Goekce žali na odluku Javnog tužioca u pogledu nepritvaranja Mustafe Goekce. Država potpisnica smatra da je ovakav pravni lijek prilično efikasan, što bi za cilj imalo veću zastupljenost predstavki na unutrašnjem nivou.

8.2 Država potpisnica takođe navodi da je Şahide Goekce, nakon što je Javni tužilac odbacio tužbu protiv Mustafe Goekce, slobodno mogla da podnese tužbu poznatu pod nazivom „udružena tužba“ (Subsidiaranklage) protiv svog muža. Pravni sistem Austrije dozvoljava da oštećeno lice pokrene tužbu mimo Javnog tužioca, ukoliko on odbaci tužbu i time odustane od sudskog gonjenja počinioca. Javni tužilac ima obavezu da obavijesti oštećenu osobu o ovoj opciji.

8.3 Država potpisnica revizira slijed događaja koji su okončani ubistvom Şahide Goekce. Država potpisnica dokazuje da sveobuhvatni izvještaj o slučaju Mustafe Goekce, kojeg je napisao Ured Javnog tužioca, potvrđuje činjenicu da Şahide Goekce nije dala svoj pristanak za sudsko gonjenje svog muža zbog počinjenog delikta prijetnji od 2. decembra 1999.godine, tako da se tužba na kraju morala odbaciti. U pogledu *ex officio* sudskog gonjenja Mustafe Goekce za nanošenje tjelesnih povreda u vezu s istim incidentom, Şahide Goekce potvrđuje ono što je njen muž izjavio u Okružnom sudu Fünfhaus, tj. da je imala napade epilepsije i periode depresije, te da je masnicu na njenom vratu načinio njen muž držeći je rukama oko vrata. Tužba za nanošene tjelesnih povreda koja se vodila protiv Mustafe Goekce je odbačena usljed nedostatka dokaza.

8.4 Država potpisnica dostavlja više informacija u vezi sa incidentom koji se desio 21. avgusta:

u izvještaju se navodi da Şahide Goekce nije bila povređena, niti je Mustafa Goekce udarao; obavijestili su je o mogućim sredstvima zaštite koju pruža Federalni zakon za zaštitu od nasilja u porodici i uručen joj je letak sa informacijama namijenjen žrtvama nasilja u kući; Intervencijski center u Beču i Centar za oladinsku skrb takođe su obavijšteni *ex officio* o ovom incidentu, i 24. avgusta 2000. godine Mustafa Goekce je otišao u policijsku stanicu u Schmelz , zajedno sa svojim sinom Hakanom Goekce, koji je potvrdio da su otac i majka započeli svađu, te da je majka prva napala oca.

8.5 Država potpisnica je izjavila da je 1. septembra 2000. godine Şahide Goekce (koja je, kako se navodi u izvještaju, ispitivana u odsustvu svog muža) izjavila da joj muž nikada nije prijetio smrću. Imala je napad epilepsije što je uzrokovalo da stanju bunila iznese optužbe protiv svog muža. Tokom pomenutih napada davale čudne izjave kojih se kasnije nije mogla sjetiti. Dana 20. septembra 2000. godine, Javni tužilac je povukao tužbu protiv Mustafe Goekce.

8.6 Država potpisnica predočava činjenicu da je Javni tužilac potvrdio optužnicu protiv Mustafe Goekce za nanošenje tjelesnih povreda i počinjenog delikta opasnih prijetnji smrću odmah nakon incidenta koji se desio 8. oktobra 2002. godine. Ipak, tužilac nije zahtjevao da se počinocu odrede mjere pritvora. Kada je policija odvela Mustafu Goekce u drugu prostoriju, Şahide Goekce je izjavila da ju je muž davio i prijetio joj da će je ubiti. Policija joj je detaljno objasnila da može podnijeti zahtjev za izdavanje rješenja o privremenim mjerama zabrane u skladu sa odjeljkom 382b Zakona o osvršnom pravu i uručem joj je letak sa informacijama namjenjenim žrtvama nasilja. Mustafa Goekce je kategorički porekao optužbe koje su se navele protiv njega. Postoje dokazi da je Mustafa Goekce bio povrijeđen u svađi koja se desila 8. oktobra 2002. godine.

8.7 Država potpisnica predočava činjenicu da se Şahidi

Goekce pružila mogućnost da, u odsustvu svoga muža, svjedoči na saslušanju za izdavanje rješenja o privremenim mjerama zabrane u Okružnom sudu u Hernalsu. Na saslušanju, Şahide Goekce je izjavila da će učiniti sve što je u njenoj moći da svoju održi porodicu na okupu. Takođe je izjavila da njen muž ima jako dobre odnose sa djecom, te da joj pomaže u poslovima vođenja domaćinstva. Kako se navodi u izvještaju policijskog inspektorata *Kriminalkommissariat West*, Mustafa Goekce nije poštivao nalog o privremenim mjerama zabrane, a policija je reagovala tako što je, na nezadovoljstvo Şahide Goekce, nekoliko puta dolazila u stan porodice Goekce.

8.8 Država potpisnica ukazuje da je Javni tužilac povukao tužbu protiv Mustafe Goekce 6. decembra 2002. godine, zato što se nije moglo sa sigurnošću dokazati da je Mustafa Goekce svojim prijetnjama prešao prag tolerancije i izlašao iz okvira nasilne izjave. Kada je riječ o fizičkim dokazima, država potpisnica smatra da se ne može sa sigurnošću ustvrditi koji supružnik je prvi započeo napad. Država potpisnica takođe navodi da se obustavio postupak protiv Mustafe Goekce za nanošenje tjelesnih povreda zato što počinitelj nije bio zaveden u kaznenoj evidenciji i zato što se nije mogla isključiti činjenica da je Şahide Goekce prva napala svog muža.

8.9 Presudom od 17. oktobra 2003. godine, Regionalni kazneni sud u Beču nalaže da se Mustafa Goekce, zbog počinjenog ubistva Şahide Goekce, smjesti u instituciju za prestupnike sa psihičkim poremećajem. Prema mišljenju stručnjaka koji su svjedočili na sudu, Mustafa Goekce je počinio krivično djelo pod utjecajem psihoze (ljubomora) na osnovu čega je oslobođen krivične odgovornosti.

8.10 Država potpisnica navodi da je veoma teško prognozirati koliko je dati prestupnik opasan, i takođe navodi da je neophodno odrediti da li bi mjere pritvora imale neproporcionalan odnos kada je riječ o ličnim pravima i temeljnim slobodama počinioca. Fedrealni zakon za zaštitu od nasilja u porodici ima za cilj da obezbijedi učinkovitiji, a ujedno i proporcionalniji način putem kojeg bi se vršila borba protiv nasilja u kući uz kombinaciju kaznenih i građansko-

pravnih mjera, policijskih aktivnosti, kao i mjera za podršku. Potrebno je uspostaviti usku saradnju između kaznenih i građanskih sudova, policijskih organa, ustanova za skrb nad omladinom i pomoć žrtvama, naročito uključujući intervencijske centre za zaštitu od nasilja u porodici, kao i brzu razmjenu informacija između vlasti i relevantnih ustanova.

8.11 Država potpisnica ističe da policija, osim što rješava sporove, izdaje i rješenja o zabrani prilaska koja se tretiraju kao blaže mjere u odnosu na mjere pritvora. U odjeljku 38a, stav 7 Zakona o policijskoj zaštiti, od policije se zahtijeva da, makar jedanput u prva tri dana, provjeri da li se poštiva izdato rješenje o zabrani prilaska. Kako se navodi u instrukcijama direkcije Federalne policije Beča, najbolje je da policija vrši praćenje poštivanja izdatog rješenja putem ostvarivanja ličnih kontakata sa osobama povećanog rizika u njihovom domu u vrijeme kada vjeruju da bi neko mogao biti u kući. Policijski inspektorati u Beču moraju voditi posebnu evidenciju kada su u pitanju slučajevi nasilja u kući, kako bi mogli imati brži pristup relevantnim informacijama.

8.12 Država potpisnica predočava činjenicu da je državno zakonodavstvo predmet redovnih procjena i praćenja, kao što je slučaj i sa elektronskim registrom svih sudskih postupaka. Porast nivoa svijesti doveo je do značajnih zakonskih reformi u oblasti nasilja u kući, kao i uspješnijoj zaštiti žrtava nasilja kući; na primjer, ukidanje zahtijeva da, u odjeljku 107, stav 4 Krivičnog zakona, ugroženi član porodice mora dati svoj pristanak u pogledu pokretanja tužbe protiv počinioca opasnih prijetnji.

8.13 Država potpisnica smatra da su se pitanja nasilja u kući, kao i pitanja obećavajuće kontrastrategije, raspravljala na sastancima rukovodstva Ureda Javnog tužioca i predstavnika Federalnog ministarstva unutrašnjih poslova, što se dovodi u vezu sa ovim slučajem. Takođe smatra da su učinjeni znatni naponi na postizanju bolje saradnje između Ureda Javnog tužioca i intervencijskih centara za borbu protiv nasilja u porodici. Država

potpisnica se takođe poziva i na napore Federalnog ministarstva unutrašnjih poslova i njihovih saradnika u oblasti prikupljanja i obrade statističkih podataka .

8.14 Država potpisnica navodi da Federalni zakon o zaštiti protiv nasilja u porodici kao i njegovo sprovođenje predstavlja ključni element u smislu edukacije sudija i javnih tužioca. Navode se primjeri seminara i lokalnih obuka na temu „zaštita žrtava“. Budućim sudijama se svake godine dostavljaju informacije na temu „nasilje u porodici“, „zaštita žrtava“ i „porodica i zakon.“Ovi programi pokrivaju osnovne informacije o fenomenu nasilja nad ženama i djecom, uključujući sljedeće: traumatske i posttraumatske posljedice, dinamika u nasilnim odnosima, psihologija prestupništva, faktori koji utiču na procjenu stepena opasnosti prestupnika, ustanove za podršku, zakon i odredbe te elektronski registri. Takođe se izvode interdisciplinarne i sveobuhvatne obuke.

8.15 Država potpisnica takođe prepoznaje potrebu da osobe koje su žrtve nasilja u kući budu informisani o dostupnim agencijama za pravno konsultovanje. Država potpisnica takođe ističe da sudije okružnih sudova jednom sedmično besplatno daju informacije svima koji se zanimaju za postojeće akte o pravnoj zaštiti. Psihološko savjetovanje je takođe dostupno, uključujući i Okružni sud u Hernalsu. Država potpisnica takođe iznosi činjenicu da su relevantne informacije (poster i leci na arapskom, njemačkom, engleskom, francuskom, poljskom, ruskom, srpsko-hrvatskom, španskom i mađarskom jeziku) dostupne u okviru svih okružnih sudova. Uspostavljena je besplatna vruća linija odakle žrtve uvijek mogu dobiti besplatne pravne savjete. Država potpisnica nadalje predlaže da kuće u kojima žene primaju savjete, brigu i pomoć, tj. kuće koje sarađuju sa vlastima (women's homes), imaju ulogu utočišta za žene–žrtve nasilja. U unutrašnjim slučajevima nasilja u kući gdje je došlo do izdavanja rješenja o zabrani prilaska, policija mora upozoriti rizične osobe da im prijete zabrana prilaska u skladu sa odjeljkom 382a Zakona o osvršnom pravu. Takva osoba u Beču dobiva informativni letak (dostupan na engleskom, francuskom, srpskom,

španskom i turskom jeziku).

8.16 Država potpisnica predlaže da autori ove predstavke dostave sažeta objašnjenja koja bi dala odgovor na pitanje da li se Federalnim zakonom o zaštiti protiv nasilja u porodici, mjerama pritvora u slučajevima nasilja u kući, kao i izricanjem optužnice i kaznenim mjerama, navodno krše Članovi 1, 2, 3 i 5 ove Konvencije. Država potpisnica smatra da se pravni sistem uz pomoć svih mjera efikasno i adekvatno bori protiv svih oblika nasilja u kući i vjeruje da je to očigledno široj javnosti.

8.17 Država potpisnica dalje predlaže da se preduzmu mjere pritvora ukoliko postoji opravdana bojazan da osumnjičeni na slobodi predstavlja potencijalnu opasnost. U vezi s tim, država potpisnica smatra se ne trebaju isključiti greške prilikom procjene stepena opasnosti kada je riječ o pojedinačnim slučajevima. Država potpisnica navodi da, iako se radi o slučaju sa tragičnim posljedicama, ne smije se previdjeti činjenica da bi mjere pritvora uveliko uticale na navodna osnovna prava na slobodu i pošteno suđenje počinioaca, i o tome se mora voditi računa. U sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava navodi se da je čin lišavanja slobode, u bilo kojem slučaju, *ultima ratio*, i vrši se samo ukoliko nije u proporcionalnom odnosu sa ciljem konkretnih mjera. Država potpisnica takođe ističe da, ukoliko se isključe svi oblici opasnosti, mjere pritvora u vidu preventivnih mjera se izdaju u slučaju nasilja u kući. Ovim bi se poništio teret dokazivanja i bio bi oprečan načelima pretpostavke nevinosti, kao i pravu na pošteno saslušanje. Zaštiti žene putem pozitivne diskriminacije, odnosno automatskim hapšenjem, pritvaranjem, osuđivanjem prije procesa, kažnjavanjem po osnovu sumnje za počinjeno djelo nasilja u kući, nije prihvatljivo i kosilo bi se sa načelima vladavine prava i fundamentalnih sloboda.

8.18 Država potpisnica smatra da autori mogu uvijek uložiti žalbu na rad Javnog tužioca u skladu sa odjeljkom 37 Zakona o javnom tužilaštvu. Štaviše, Şahide Goekce nije iskoristila nijedan od pravnih lijekova. Činjenica da Şahide Goekce nije dala svoj pristanak

za sudsko gonjenje Mustafe Goekce za počinjeni delikt prijetnje u decembru 1999. godine, kao i činjenica da je odbila svjedočiti protiv svog muža na sudu od kojeg je tražila da se njenom mužu ne određuju kaznene mjere, imalo je za rezultat da se njen muž oslobodi svih optužbi. Şahide Goekce navodi da je svoju izjavu o incidentu od 2000. god. dala u stanju bunila dok je prolazila kroz periode depresije, na osnovu čega je Javni tužilac ponovo uvidio da ne postoji adekvatna osnova za pokretanje sudskog postupka. Država potpisnica dalje navodi da činjenice, koje su bile dostupne u vezi sa incidentom od 8. oktobra 2002.godine, nisu indicirale da se Mustafi Goekce trebaju odrediti mjere pritvora. Javni tužilac nije imao saznanje da Mustafa Goekce posjeduje vatreno oružje. Država potpisnica, na kraju, predočava činjenicu da se iz policijskih i drugih izvještaja ne može izvući niti jedan pokazatelj koji bi anticipirao da će Mustafa Goekce počiniti krivično djelo.

8.19 Država potpisnica sumira svoju poziciju izjavivši da se Şahidi Goekce nije mogla garantovati efikasna zaštita zato što nije pokazala spremnost da sarađuje sa austrijskim vlastima. U svjetlu dostupnih informacija, svako miješanje države u fundamentalna prava i slobode Mustafe Goekce ne bi bilo u skladu sa Ustavom.

8.20 Država potpisnica tvrdi da sistem cjelokupnih mjera ³ za borbu protiv nasilja u kući ne diskriminira žene, i ujedno ističe da su navodi autora neosnovani. Odluke, koje se smatraju neprikladnim u smislu retroakcije (kada je dostupno više opsežnih informacija), nisu diskriminatorne *eo ipso*. Država potpisnica smatra da ispunjava sve dužnosti i obaveze u skladu sa Konvencijom a koje se ne protive zakonu i njegovom sprovođenju. Takođe smatra da, u okviru tumačenja Konvencije, nije počinjen nijedan oblik diskriminacije nad Şahide Goekce.

8.21 U svjetlu pomenute činjenice, država potpisnica traži da Odbor odbije ovu predstavku kao neprihvatljivu; *in eventu*, da je odbije kao neosnovanu, te da , *in eventu*, potvrdi kako nije došlo do kršenja prava Şahide Goekce u skladu sa ovom Konvencijom. .

Komentar autora na *Zahtjev za reviziju dopustivosti pravne radnje i razmatranje osnovanosti zahtjeva upućen od strane države*

9.1 Podneskom od 30. novembra 2006. autori tvrde da djele Šahide Goekce i autori nisu imali namjeru da slučaj okonča tako što će Ustavni sud revizirati zakonske odredbe – što bi se smatralo neprihvatljivim. Ne bi se mogla obezbijediti dovoljno jaka potpora kako bi se ovaj slučaj izveo pred Ustavni sud. Autori smatraju da srž ove predstavke leži u činjenici da se nisu sprovodile zakonske odredbe, a ne u činjenici da se pomenute odredbe dokinu ili amendiraju. Štaviše, autori ističu da se njihove sugestije za poboljšanjem postojećih zakona i mjera sprovođenja nikada ne bi mogle realizovati uz pomoć ustavne žalbe. Stoga, ustavna žalba se ne može smatrati unutrašnjim pravnim lijekom za potrebe Člana 4, Stav 1 Fakultativnog protokola.

9.2 Autori drže neprihvatljivim da država potpisnica, u ovom stadiju, predstavi argument koji se odnosi na pravni lijek „združene tužbe“ u svijetlu činjenice da je država potpisnica ranije imala dvije mogućnosti da uloži svoj komentar o pitanju dopustivosti pravne radnje, ne uzimajući u obzir činjenicu da bi ovaj pravni lijek bio veoma skup i pritom ne bi donio nikakvu zadovoljštinu. Autori smatraju da Fakultativni protokol, Pravilnik ovog Odbora, kao i opća zakonska načela (“ne bis in idem”) neće dovesti do poništavanja odluke o dopustivosti pravne radnje od 27. januara 2006. godine.

9.3 Autori ističu da se država potpisnica poziva na poduzete mjere i zakonske odredbe koje su stupile na snagu nekoliko godina nakon ubistva Šahide Goekce.

9.4 Autori navode zapažanja države. U ovim zapažanjima žrtvi se stavlja na teret i odgovornost što je ostvarivala kontakte sa

nasilnim mužem, i nameće joj se krivica što nije preduzela odgovarajuće mjere. Autori navode da se ovim dokazuje koliko su malo nadležne vlasti bile upućene u dinamiku partnerskog nasilja, rizičnu situaciju u kojoj se nalazila žrtva, kao i moć koju je počinitelj imao nad žrtvom koju će kasnije i ubiti.

9.5 Autori navode da je država potpisnica imala saznanje o svim incidentima nasilja. Ipak, autori smatraju da država potpisnica nije tačno opisala sve detalje incidenata. Autori tvrde da je Mustafa Goekce, koji je izjavio da je Şahide Goekce imala napad epilepsije, objasnio kako je došlo do masnica na vratu i izjavio da joj je pružio prvu pomoć.

9.6 Autori dovode u pitanje navode države da je Şahide Goekce od suda tražila da se njenom mužu ne izriče nikakva kazna. Takođe je porekla da joj je muž prijetio smrću. Autori tvrde da je Mustafa Goekce, kako se navodi u zapisniku sa saslušanja, više puta rekao da će ubiti Şahide Goekce. Štaviše, Şahide Goekce je samo jedanput odbila da svjedoči protiv svog muža, a razlog što nije bilo daljeg sudskog gonjenja leži u činjenici da ga Javni tužilac nije ni pokrenuo. Što se tiče izjave da je Şahide Goekce minimizirala incidente pred Centrom za omladinsku skrb, autori predočavaju činjenicu da je Şahide Goekce bila uplašena da bi mogla izgubiti svoju djecu i time na sebe navući društveni i kulturološki prezir žene turskog porijekla.

9.7 Autori ističu da je država potpisnica priznala da je Mustafa Goekce uredno kršio rješenje o privremenim mjerama zabrane koje je izdao Okružni sud u Hernalsu. Autori kritiziraju rad policije zato što nije profesionalno pristupila obradi informacije o posjedovanju vatrenog oružja koju je dostavio brat Mustafe Goekce.

9.8 Autori navode da država potpisnica nije preuzela odgovornost za propuste relevantnih vlasti i dužnosnika. Takođe navode da je država potpisnica trebala provesti sveobuhvatnu procjenu koliko je Mustafa Goekce opasan prilikom donošenja

odluke o njegovom pritvaranju. Štaviše, država potpisnica je trebala uzeti u obzir socijalne i psihološke okolnosti kada je riječ o ovom slučaju. Autori smatraju da ekskluzivna upotreba građanskih pravnih lijekova nije prikladna zato što se time ne sprječava učestalo činenje delikata.

9.9 Autori skreću pažnju na propuste u sistemu zaštite. Jedan od tih propusta jest i činjenica da policija i javni tužiocu nisu u stanju da ostvaruju brzu i efikasnu komunikaciju. Drugi takav propust je da se policijska evidencija o nasilju u kući nije ustupila operaterima koji su primali hitne pozive. Autori takođe izražavaju svoje žaljenje da ne postoji institucionalizirana saradnja između Ureda Javnog tužioca i Porodičnog suda. Takođe smatraju da finansijska sredstva vlade još uvijek nisu adekvatna za finansiranje brige i skrbi svih žrtava nasilja u kući.

9.10 Autori se pozivaju na razmjenu informacija između policije i predstavnika Intervencijskog centra nakon ubistva Şahide Goekce. U ovoj razmjeni informacija šef policije je priznao da imaju deficit kada je riječ o službi za hitne pozive. Autori navode da je Şahide Goekce pozivala pomenutu službu nekoliko sati prije nego što je ubijena. Nijedna policijska kola nisu došla na intervenciju. Mada je Šef policije od predstavnika Intervencijskog centra tražio da žrtvama nasilja objasne koje tačno informacije trebaju dati policiji, autori ističu da nije razborito očekivati da žrtve nasilja, tokom intervencije, dostave sve bitne informacije, uzimajući u obzir njihovo trenutno psihičko stanje. Štaviše, kada je riječ o ovom slučaju, maternji jezik Şahide Goekce nije bio njemački. Autori smatraju da su vlasti trebale sistemski prikupljati podatke o nasilnicima kako bi uvijek i svugdje bili dostupni.

9.11 Autori navode da je nekorektno tvrditi da Şahide Goekce nije iskoristila nijedan pravni lijek. Şahide Goekce je, tokom 2002. godine kada je i ubijena, konstantno pokušavala da dobije pomoć od policije – ipak, policija nije ozbiljno shvatila nju i njenu porodicu; njihove žalbe se često nisu ni evidentirale. Autori zatim navode da je policija znala za nekoliko fizičkih napada koje je počinio Mustafa

Goekce, a koji se nisu adekvatno dokumentovali. Ove informacije su se mogle koristiti prilikom procjenjivanja koliko je Mustafa Goekce opasan. Autori takođe smatraju da je potencijal za nasiljem supružnika, koji ne želi da bude odvojen od svog partnera/porodice, veoma visok. U ovom konkretnom slučaju, supružnik je bio veoma ljubomoran i nije htio prihvatiti razdvajanje od svoje porodice, što je dovelo do povećanja rizika o čemu se nije vodilo računa.

Dodatna zapažanja države

10.1 Podneskom od 19. januara 2007. godine, država potpisnica dostavlja detaljne informacije o tzv. „združenoj tužbi“, prema kojoj privatna strana preuzima sudsko gonjenje branjenika. U pogledu sprečavanja pravnog postupka, država potpisnica ističe da su uslovi za sprovođenje ove tužbe mnogo rigorozniji u odnosu na uslove Javnog tužioca. U skladu sa ovim postupkom, osoba čija su prava navodno ugrožena nekim krivičnim djelom, postaje privatna strana u sudskom postupku.

10.2 Država potpisnic ističe da je Şahide Goekce 14. decembra 1999.godine, 20. septembra 2000. godine, i 6. decembra 2002. godine, obaviještena o svojim pravima na „združeno sudsko gonjenje“.

10.3 Država potpisnica takođe ističe da je Şahide Goekce imala puno pravo da podnese žalbu u skladu sa odjeljkom 37 Zakona o Javnom tužilaštvu (Staatsanwaltschaftsgesetz), i to predsjedniku Ureda Javnog tužioca u Beču, višem stručnom saradniku Ureda Javnog tužioca ili Federalnom ministarstvu pravde ukoliko je smatrala da Javni tužilac ne djeluje u skladu sa zakonom. Nije se uložio ni jedan formalni zahtjev niti žalba bilo u pisanoj formi, e-mailom, ili putem faxesa i telefona

10.4 Država potpisnica sugeriše da zahtjev za privremenim mjerama zaštite od nasilja u kući mogu podnijeti sve osobe koje žive ili su živjele sa počiniocem nasilja u zajednici, bilo da se radi o

porodičnoj ili nekoj drugoj zajednici, a u skladu sa odjeljkom 382b Zakona o osvršnom pravu, i to samo ukoliko je došlo do fizičkog napada, prijetnji, psihičkih ataka ili bilo kakvog drugog oblika napada koji utiče na psihičko zdravlje žrtve, i samo onda ukoliko dom ispunjava osnovne uslove smještaja podnosioca zahtjeva. Od počinioca se može zahtjevati da napusti dom i bližu okolinu doma, a može mu se zabraniti i povratak. Ukoliko dalji susreti postanu nepodnošljivi, počiniocu se može zabraniti posjeta određenim lokacijama i narediti izbjegavanje, viđanje i ostvarivanje kontakata sa podnosiocem zahtjeva u trajanju koje ne bi narušilo bitne interese počinioca. U slučaju da dođe do izdavanja privremenih mjera zabrane, organi sigurnosti takođe mogu odrediti, ukoliko je neophodno, izdavanje naloga o progonu u vidu prevencije.

10.5 Stav države je da se privremene mjere zabrane mogu izdati tokom brakorazvodne parnice, postupka za poništenje braka, tokom postupka kojim se utvrđuje bračna tečevina, podjelom bračne tečevine i pravo na korištenje doma. U ovakvim slučajevima, privremene mjere zabrane su na snazi sve dok se postupak ne okonča. Ukoliko se ne vodi nijedan od navedenih postupaka, privremene mjere zabrane se mogu izdati u maksimalnom trajanju od tri mjeseca. Rješenje o zabrani prilaska i rješenje o progonu ističe nakon 10 dana, ali se može produžiti za narednih 10 dana ukoliko se podnese zahtjev za privremenim mjerama zabrane

Revizija dostupnosti pravne radnje

11.1 U skladu sa pravilom 71, stav 2 Pravilnika, Odbor je ponovno ispitao ovu predstavku u svjetlu svih dostupnih informacija pomenutih strana, a u skladu s Članom 7, Stav 1 Fakultativnog protokola.

11.2 Što se tiče zahtjeva za reviziju dopustivosti (pravne radnje) po osnovu kojeg nasljednici Şahide Goekce nisu iskoristili mogućnost da u okviru ovog postupka djeluju u skladu sa Članom 140, Stav 1 Saveznog ustava, Odbor uviđa da država potpisnica nije

dostavila nove dokaze koji bi uticali da Odbor promijeni svoj stav u svjetlu činjenice da pravni lijek vjerovatno ne bi donio efikasnu zadovoljštinu.

11.3 Što se tiče argumenata koje je predočila država potpisnica da je Şahide Goekce, kao pojedinac, slobodno mogla podnijeti tužbu protiv muža u vidu „združene tužbe“ nakon što je Javni tužilac odlučio da odbaci tužbu protiv njega, Odbor ne smatra da je ovaj pravni lijek bio de facto dostupan autorima, s obzirom na činjenicu da su uslovi za pokretanje tužbe protiv branjenika rigorozniji za pojedinca nego za Javnog tužioca. Treba takođe uzeti u obzir da maternji jezik Şahide Goekce nije bio njemački i bila je žrtva nasilja u kući koje se odužilo na veći vremenski period. Štaviše, činjenica da je država potpisnica nakandno uvela novi termin „združena tužba“ indicira da je taj pravni lijek prilično nerazjašnjen. U vezi s tim, Odbor smatra da pravni lijek pod nazivom „združena tužba“ nije onaj pravni lijek kojeg je Şahide Goekce trebala primjeniti u skladu sa Članom 4, Stav 1 Fakultativnog protokola.

11.4 Što se tiče mišljenja državnih organa da je Şahide Goekce mogla uložiti žalbu u skladu sa odjeljkom 37 Zakona o javnom tužilaštvu, Odbor smatra da se od ovog pravnog lijeka, koji Javnom tužiocu nalože zakonito djelovanje, ne može očekivati da omogući zadovoljštinu za pretrpljeni strah. Stoga, ovaj pravni lijek ne treba spriječiti dopustivost ove predstavke.

11.5 Odbor će preći na razmatranje osnovanosti zahtjeva ove predstavke.

Razmatranje osnovanosti zahtjeva

12.1.1 Što se tiče navodnog kršenja dužnosti i obaveza u vezi s ukidanjem svih oblika diskriminacije žena od strane države, a u vezi sa slučajem Şahide Goekce u Članu 2 (a), (c) i (f), kao i Članu 3 ove Konvencije, Odbor se poziva na opću preporuku 19 koja tretira pitanje nasilja nad ženama. Ova opća preporuka razmatra pitanje da

li se država potpisnica može smatrati odgovornom za izjavu datu koju su dali državni organi: „...u skladu sa ovom Konvencijom, diskriminacija žena se ne ograničava na djelovanje Vlade ili na djelovanje u ime Vlade...“, te da „...(U) skladu sa međunarodnim pravom i određenim ugovorima o ljudskim pravima, država potpisnica takođe može biti odgovorna za privatne radnje/akte ukoliko se ne pokaže da ista nije bila u stanju da djeluje u cilju sprečavanja kršenja prava, istraži i kazni odgovorna lica za počinjeni kriminal, ili ne uspije obezbijediti naknadu za pretrpljeni bol i gubitak“.

12.1.2 Odbor je utvrdio da je država potpisnica kreirala sveobuhvatni model prema kojem tretira pitanje nasilja u kući, uključujući i sljedeće: zakonodavstvo, primjena pravnih lijekova u kaznenom i građanskom postupku, podizanje nivoa svijesti, obrazovanje i obuka, utočište, savjetovalište za žrtve nasilja, kao i rad sa prestupnicima. Ipak, da bi žena – žrtva nasilja u kući – uspjela u praksi da ostvari načela ranopravnosti, kao i načela osnovnih sloboda, onda ovu političku volju, u okviru već pomenutog sveobuhvatnog sistema Austrije, moraju podržati državni organi koji podliježu zadacima i obavezama države.

12.1.3 U konkretnom slučaju, Odbor navodi da je, u periodu od tri godine od kada se desio prvi incident 3. decembra 1999. godine, do incidenta od 7. decembra 2002. kada je ubijena Şahide Goekce, broj poziva povodom svađa, nasrtaja i/ili premlaćivanja znatno se povećao; u tri navrata policija je izdala rješenje o zabrani pristupa i dva puta je od Javnog tužioca tražila da se Mustafi Goekce odrede mjere pritvora; u vrijeme kada je Şahide Goekce ubijena, protiv Mustafe Goekce su već bile određene privremene mjere zabrane u trajanju od tri mjeseca kako bi se Mustafa Goekce zabranio pristup porodičnom stanu i bližoj okolini, kao i ostvarivanju kontakata sa Şahide Goekce i djecom. Odbor navodi da je Mustafa Goekce usmrtio Şahide Goekce hicem iz pištolja kojeg je kupio tri sedmice ranije, uprkos zabrani za posjedovanje oružja i informaciji koju su dostavili autori a koja se odnosila da Mustafa Goekce posjeduje oružje. Odbor k tomu tvrdi da je Şahide Goekce uputila telefonski

poziv službi za hitnu intervenciju nekoliko sati prije nego što će biti ubijena. Niko od policije nije došao na intervenciju.

12.1.4 Odbor smatra da je policija, uzimajući u obzir sve presudne faktore, znala ili je trebala da zna da se Šahide Goekce nalazi u ozbiljnoj opasnosti; njen posljednji poziv se trebalo tretirati kao najviši prioritet, naročito zato što Mustafa Goekce nije krio svoj ogromni potencijal za činjenjem nasilja. Odbor smatra da u svijetlu izvještaja o ranijim nasrtajima i premlaćivanju, policija se, time što nije reagovala na vrijeme, smatra odgovornom za nemar, tako da Šahidi Goekce nije uspjela obezbijediti adekvatna zaštita.

12.1.5 Iako država potpisnica s pravom smatra da je u svakom pojedinom slučaju neophodno da se ispita da li su mjere pritvora neproporcionalne u odnosu na osnovna prava i slobode počinioca nasilja u kući, kao npr. pravo na slobodu kretanja i pravo na pošteno suđenje, Odbor smatra da, kako se navodi i u drugim predstavkama o nasilju u kući, prava počinioca se ne mogu zamijeniti/pretpostaviti osnovnim ljudskim pravima na život kao i na fizički i psihički integritet.⁴ U konkretnom slučaju, Odbor smatra da je Mustafa Goekce sa svojim nasilnim ponašanjem (prijetnje, intimidacije, premlaćivanje) prevršio svaku mjeru. Javni tužilac je bio svjestan ove činjenice i odbio je zahtjev policije da se Mustafi Goekce izdaju mjere pritvora u pogledu konkretnih incidenata koji datiraju od avgusta 2000. i oktobra 2002. godine.

12.1.6 Uviđajući da je Mustafa Goekce optužen za ubistvo Šahide Goekce po svim tačkama optužnice, Odbor još uvijek tvrdi da je država potpisnica prekršila svoje obaveze u skladu sa Članom 2(a), (c) i (f), članom 3 ove Konvencije, zajedno sa članom 1 ove Konvencije i općom preporukom 19 ovog Odbora, i time prekršila i prava na život, fizički i psihički integritet pokojne Šahide Goekce.

12.2 Odbor uviđa da su autori takođe iznijeli tvrdnju u kojoj se navodi da je država potpisnica prekršila Članove 1 i 5 ove Konvencije. Odbor je u općoj preporuci 19 izjavio da se u definiciju

diskriminacije iz Člana 1 ove Konvencije ubraja i nasilje po osnovu spola. Takođe je utvrđeno da postoji veza između nasilja u kući i tradicionalnog mišljenja prema kojem žene trebaju biti podređenom položaju u odnosu na muškarce.

12.3 Djelujući u skladu sa Članom 7, Stav 3 Fakultativnog protokola Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, Odbor za ukidanje diskriminacije žena smatra da predočene činjenice ukazuju na kršenje prava na život i mentalni i fizički integritet pokojne Şahide Goekce u skladu sa Članom 2 (a), (c) i (f), i Članom 3 ove Konvencije zajedno sa Članom 1 i općom preporukom 19 ovog Odbora, i državi predlaže sljedeće:

(a) pojačati sprovođenje i praćenje Federalnog zakona za zaštitu od nasilja u porodici, kao i sličnih zakona, djelujući pod moralnom odgovornošću u cilju sprečavanja i eventualnog poduzimanja određenih mjera u pogledu nasilja nad ženama. Takođe je potrebno utvrditi određene sankcije ukoliko dođe do propusta u okviru sprovođenja navedenog;

(b) brzo i revnosno optužiti svakog počinioca nasilja u kući kako bi se počiniocima nasilja i široj javnosti prenijela poruka da društvo osuđuje nasilje u kući. Takođe je potrebno da se građanski i kazneni pravni lijekovi primjenjuju u slučajevima kada počinitelj nasilja u kući predstavlja ozbiljnu prijetnju, te da se prvenstveno vodi računa o sigurnosti žene u pogledu pružanja zaštite od nasilja. Prava počinioca ne mogu nadomjestiti/dokinuti prava na život žene, kao i na njen fizički i psihički integritet;

(c) obezbijediti uspješnu saradnju između organa sprovođenja zakona i sudskih dužnosnika, i takođe osigurati da svi nivoi kaznenopravnog sistema (policija, javni tužilac, sudije) uspješno sarađuju sa nevladinim organizacijama za zaštitu i pružanje podrške ženama koje su žrtve nasilja po osnovu spola;

(d) osnažiti programe za obuku i obrazovanje na temu „nasilje u

kući“ namijenjeni sudijama, advokatima i službenicima organa sprovođenja zakona, uključujući k tomu i Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, opću preporuku br. 19 ovog Odbora kao i Fakultativni protokol.

12.4 U skladu sa Članom 7, Stav 4, država je dužna da pomno preispita stavove ovog Odbora kao i njegove preporuke, te da ovom Odboru u roku od šest mjeseci dostavi odgovor u pisanoj formi, uključujući i informacije o svim mjerama koje su preduzete u svijetlu konkretnih stavova i preporuka ovog Odbora. Od države se takođe zahtjeva da objavi stavove i preporuke ovog Odbora, prevede ih na njemački jezik i izvrši njihovu distribuciju kako bi se omogućilo da ove informacije dopru u sve važeće strukture društva.

4 Vidi paragraf 9.3 koji se odnosi na Stavove Odbora u vezi s predstavkom br. 2/2003, A.T. protiv Mađarske.