

NASLOVNA STRANICA

ZAGREBAČKA PRAVNA REVIJA

**Elektronički časopis poslijediplomskih studija
Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu**



revija.pravo.unizg.hr

Nakladnik / Publisher

Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu / Faculty of Law of the University in Zagreb

Glavna urednica / Editor-in-chief

prof. dr. sc. Zlata Đurđević

Izvršni urednik / Executive editor

dr. sc. Zoran Burić

Tehnički urednik / Technical editor

dr. sc. Marko Jurić

Uredništvo / Editorial board

prof. dr. sc. Ivana Grgurev, prof. dr. sc. Ivana Jaramaz Reskušić, prof. dr. sc. Davorin Lapaš, prof. dr. sc. Gordana Marčetić, prof. dr. sc. Jasenko Marin, prof. dr. sc. Elizabeta Ivičević Karas, prof. dr. sc. Tamara Perišin, prof. dr. sc. Nina Tepeš, doc. dr. sc. Đorđe Gardašević, doc. dr. sc. Romana Matanovac Vučković, doc. dr. sc. Ivana Milas Klarić, Nevia Čičin Šain

Međunarodno uredništvo / International editorial board

prof. dr. sc. Gordan Kalajdžijev (Pravni fakultet Justinijan Prvi, Sveučilište Sveti Kiril i Metodij u Skopju), prof. dr. sc. Barbara Kresal (Sveučilište u Ljubljani), prof. dr. sc. Nele Matz-Lück (Pravni fakultet u Kielu), prof. dr. sc. Meliha Povlakić (Pravni fakultet u Sarajevu), prof. dr. sc. Charles Szymanski (Sveučilište Vytautas Magnus, Pravni fakultet), prof. dr. sc. Katja Šugman Stubbs (Sveučilište u Ljubljani), prof. dr. sc. Polonca Kovač (Fakultet za javnu upravu Sveučilišta u Ljubljani), doc. dr. sc. Vasilka Sancin (Sveučilište u Ljubljani), doc. dr. sc. Miloš Živković (Pravni fakultet u Beogradu), dr. sc. Paul Cardwell (Sveučilište u Sheffieldu), dr. sc. Mitja Grbec (Fakultet za pomorstvo i promet, Portorož), dr. sc. Jurij Toplak (Sveučilište u Mariboru), dr. iur. Nataša Hadžimanović (Institut *Max Planck*, Hamburg).

Tajnik / Secretary

Kristian Relković

Lektor / Copyeditor

prof. dr. sc. Petar Vuković

Lektor za engleski jezik / Copyeditor for English language

Mark Davies

Adresa uredništva / Editorial board contact address

Zagrebačka pravna revija
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu
Trg maršala Tita 14, 10 000 Zagreb

Tel: +385 1 4564 351
Fax: +385 1 4564 381
E-mail: kristian.relkovic@pravo.hr

Izdavanje časopisa dijelom je financirano sredstvima Ministarstva znanosti, obrazovanja i sporta Republike Hrvatske

SADRŽAJ

ČLANCI

Dunja Pastović

Analiza prakse porotnog suda u Rovinju 1874. -1918. 11

Stjepan Novak

Autonomija pravnog poretka Europske unije u postupku pristupanja
Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda 41

Sabina Đipalo

Pravedni rat - osvrt na staru doktrinu u suvremeno doba i slučaj ruske
intervencije u Ukrajini 2014. godine 65

PRIKAZI

Iva Lopižić

Međunarodna konferencija "*Decentralisation Policies: Reshuffling the Scene*" 93

Marina Gutschy

Godišnji seminar o borbi protiv korupcije u Europskoj uniji 2015. -
zamrzavanje, oduzimanje i povrat imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom 97

CONTENTS

ARTICLES

Dunja Pastović

Analysis of the case law of the jury court in Rovinj 1874-1918 11

Stjepan Novak

Autonomy of the European Union legal order in the procedure of
accession to the European Convention for the Protection of Human Rights
and Fundamental Freedoms 41

Sabina Đipalo

Just war – reference to an old doctrine in contemporary
times and the case of the Russian intervention in Ukraine in 2014 65

REVIEWS

Iva Lopižić

International Conference "Decentralisation Policies: Reshuffling the Scene" 93

Marina Gutschy

Annual Seminar on Fighting Corruption in the European Union
2015 – Freezing, Confiscation and Return of Proceeds of Crime 97

UVODNA RIJEČ

Poštovano čitateljstvo,

uredništvo Zagrebačke pravne revije vrlo je zadovoljno da i u ovom broju može svojim čitateljima predstaviti tri vrlo vrijedna i zanimljiva znanstvena rada. Autorica dr. sc. *Dunja Pastović* u svom nas radu upoznaje sa daljnjim rezultatima svog višegodišnjeg povijesnopravnog istraživanja na temu porotno suđenje u Istri od 1848. do 1918. godine kroz analizu prakse porotnog suda u Rovinju 1874.-1918. Vrlo vrijedan doprinos hrvatskoj pravnoj povijesti predstavljaju njezine spoznaje i zaključci o nacionalnoj i jezičnoj strukturi porote, kao odraza društveno-političkih prilika u kojima se nalazila Istra, naročito o diskriminaciji i slabijoj pravnoj zaštiti njezinog većinskog hrvatskog stanovništva u odnosu na talijansku manjinu. Rad je izvorni doprinos i povijesti kaznenog procesnog prava u odnosu na nove spoznaje o porotnom suđenju, krucijalnoj važnosti tumača za hrvatski jezik na raspravi te zanemarivanju temeljnih kaznenoprocenih načela neposrednosti i usmenosti što je sve dovelo u pitanje i smislenost samog suđenja. Koliko se povijest zrcali u sadašnjosti najbolje nam govori aktualnost jezičnog tumača u Europskoj uniji nakon uvođenja postupka predaje po europskom uhidbenom nalogu. Drugi rad u Reviji, autora *Stjepana Novaka* obrađuje pitanja i tijek postupka pristupanja Europske unije Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. S obzirom na postojeće stanje stvari, radi se o vrlo aktualnoj i znanstveno relevantnoj temi koja opravdava znanstvenu analizu. Rad je pisan iz perspektive negativnog mišljenja Suda Europske unije donesenog krajem 2014. godine o nacrtu Sporazuma o pristupanju Europske unije Konvenciji. Nakon analize temeljnih instituta kao što je mehanizam suodgovornosti i postupak prethodnog uključivanja, autor zaključuje da se Sud Europske unije rukovodio primarno načelom autonomije poretka Europske unije te sugerira da je zanemarena osnovna svrha pristupanja Europske unije Konvenciji, a koja se sastoji u boljoj zaštiti ljudskih prava građana Europske unije. Zadnji znanstveni rad u ovom broju Revije napisala je *Sabina Đipalo* pod nazivom "Pravedni rat – osvrt na staru doktrinu u suvremeno doba i slučaj ruske intervencije u Ukrajini 2014. godine" iz područja međunarodnih odnosa (političkih znanosti) i međunarodnog prava. U prvom dijelu autorica izlaže pravo na upotrebu sile u međunarodnom pravu koje je ograničeno na samoobranu i na kolektivne akcije Vijeća sigurnosti Ujedinjenih naroda, ali pokazuje da se u praksi države koriste silom i u nekim drugim okolnostima te ove okolnosti povezuje s doktrinom tzv. pravednog rata kojem najbolje odgovara koncept humanitarne intervencije. U drugom dijelu autorica izlaže kronologiju aneksije Krima u proljeće 2014. godine od strane Ruske Federacije iznoseći argumentaciju ruskih vlasti kao i izvore i utvrđenja nadležnih tijela Ujedinjenih naroda, Vijeća Europe i Europske unije, te zaključujući da je Rusija intervencijom u Ukrajini povrijedila međunarodno pravo.

Na kraju donosimo detaljne prikaze dva međunarodna skupa koji daju mnoštvo informacija ne samo o njihovoj organizaciji, tijeku i izvedbi već i o samom sadržaju i temi kojom su se sudionici bavili. Prikaz međunarodne konferencije Međunarodnog udruženja za političke znanosti na temu politika decentralizacije održane u Dubrovniku od 7-10. svibnja 2015. u organizaciji Instituta za javnu upravu napisala je *Iva Lopižić*. Drugi je prikaz godišnjeg seminara o borbi protiv korupcije u Europskoj uniji na temu zamrzavanje, oduzimanje i povrat imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom autorice *Marine Gutschy*, održanog u Trieru 27-28. travnja 2015. u organizacije Akademije europskog prava (ERA).

Nažalost, po prvi puta u ovom broju časopisa nemamo popunjenu rubriku zakonodavna i sudska praksa. Nažalost zato jer kao što su opći mediji krvotok parlamentarne demokracije čije začepljenje bi dovelo da distorzije izbornog rezultata a time i samog političkog sustava, tako su znanstveni i stručni mediji krvotok razvoja pravne države a time i vladavine prava. U Hrvatskoj nedvojbeno postoji krvožilni sustav koji omogućuje analitičko spajanje zakona i judikature s neovisnim stručnim i znanstvenim radom a koji čini bogata pravna periodika čiji dio je i Zagrebačka pravna revija. Upravo uvođenje elektroničkih internetskih medija ugradilo je u taj sustav bezbroj žilica i kapilara koje informacije dovode do svake osobe, do svakakog zainteresiranog građanina. Međutim, ovaj je sustav potrebno puniti odgovarajućim sadržajima po uzoru na zapadne razvijene demokracije koji imaju razvijenu pravnu kulturu komentiranja, kritiziranja i analiziranja zakonskih rješenja i sudskih odluka. Pravni stručnjaci, a u prvom redu pravni znanstvenici u pozitivnopravnim disciplinama, dužni su pratiti razvoj zakonodavstva i sudske prakse u svom užem području te ih podvrgnuti znanstvenoj metodologiji koju su usvojili kroz svoje obrazovanje i usavršavanje. Pravna znanost ima društvenu vrijednost ako nije teorijsko sterilna i ako reflektira razvoj pravne prakse usmjeravajući i korigirajući je. Izostanak odjeka i komentara aktualnog zakonodavstva i sudske prakse u pravnoj znanstvenoj analizi predstavlja začepljenje krvotoka pravne države. Stoga pravni znanstvenici i pravni stručnjaci ne smiju prepustiti novinarima komentiranje presuda visokih sudova, medijskih eksponiranih sudskih postupaka, sadržaja zakona ili propisa, već trebaju redovito i kontinuirano pisati njihove stručne i znanstvene analize. Nadamo se da će ovaj apel uredništva Zagrebačke pravne revije uroditi plodom u sljedećim brojevima Revije.

Glavna urednica,

prof. dr. sc. Zlata Đurđević

ČLANCI

ANALIZA PRAKSE POROTNOG SUDA U ROVINJU 1874.-1918.

Izvorni znanstveni rad

*UDK 343.195(497.5-3 Istra)“1874/1918“
343.1(497.5)(091)*

Primljeno: 21. travnja 2015.

Dr. sc. Dunja Pastović*

Cilj je rada rekonstrukcija i analiza sudske prakse porotnog suđenja u Istri u razdoblju od 1874. do 1918. U njemu se nastoji upozoriti na osobitosti primjene instituta porote u Istri s obzirom na društvene, kulturne, ekonomske i političke okolnosti uvjetovane ponajprije njezinom heterogenom etničkom strukturom. Sastavni dio rada predstavlja i analiza nekih od najzanimljivijih sačuvanih podataka o predmetima raspravljanima pred porotom u Rovinju. Temeljem analize sudske prakse ustanovljeno je kako je cijelo ovo razdoblje primjene instituta porote u Istri obilježila politička i ekonomska dominacija talijanskog elementa, koja se odrazila i na nacionalnu strukturu istarske porote. Nacionalna struktura porote izravno se odražavala na njezinu jezičnu strukturu: osnovni problem sastava porote bilo je nepoznavanje hrvatskog jezika, koji je bio jezik većine stanovništva, a time i većine optuženika. To je dovelo do apsurdne situacije da su se porotne rasprave redovito vodile uz posredovanje tumača, čime su se dovodila u pitanje načela usmenosti i neposrednosti glavne rasprave.

Ključne riječi: Istra, porotni sud u Rovinju, sudska praksa, 1874.-1918.

1. UVODNE NAPOMENE

Normativnu podlogu porotnog suđenja u Istri predstavljao je Zakon o kaznenom postupku od 23. svibnja 1873. (u nastavku: ZKP 1873), kojim je porota uvedena kao opći institut s nadležnošću za taksativno određene zločine i prijestupe počinjene tiskom, za političke zločine i prijestupe te za teške zločine zaprijećene kaznom tamnice iznad pet godina. Nadležnost porotnih sudova proširena je 1885. godine donošenjem posebnog Zakona s odredbama protiv opasne uporabe eksploziva i općenito protiv opasnog rukovanja njime. Istovremeno sa ZKP-om 1873 donesena su još dva posebna zakona koji su regulirali pretpostavke za porotničku službu i postupak sastavljanja porotničkih imenika te mogućnost Vlade da privremeno obustavi djelovanje porote za određeno područje kada ocijeni da je to potrebno kako bi se osiguralo nepristrano i neovisno suđenje. Porotni sud u Rovinju djelovao je od 1874. do 1914., kada je zbog izbijanja I. svjetskog rata naredbom Vlade od 29. kolovoza porota bila privremeno obustavljena. Nadležnost porotnog suda pri Okružnom sudu u Rovinju obuhvaćala je područje kotarskih sudova Rovinj, Motovun, Buje, Buzet, Poreč, Vodnjan, Pula, Labin, Pazin, Cres,

* Dr. sc. Dunja Pastović, viša asistentica na Katedri za povijest hrvatskog prava i države Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

Krk i Lošinj. Sjeverni istarski kotarevi Kopar, Piran, Volosko i Podgrad zbog blizine i bolje prometne povezanosti bili su u nadležnosti porotnog suda pri Zemaljskom sudu u Trstu.

2. UČESTALOST POROTNIH SJEDNICA U RAZDOBLJU OD 1874.-1914.

Sukladno ZKP-u 1873, porotne sjednice trebale su se održavati kvartalno, i to prema onom redosljedju koji je za područje nadležnosti Okružnog suda u Rovinju određivalo predsjedništvo Višeg zemaljskog suda u Trstu putem svoga oglasa (*Notificazione*). Izdavao ga je najmanje šest tjedana prije početka porotne sjednice i donosio je dan, sat i mjesto njezina održavanja te imena predsjednika porotnog suda i njegovih zamjenika.¹

Vrijeme održavanja porotnih sjednica, službeni imenik (koji je sadržavao imena 36 glavnih i 9 zamjenskih porotnika pozvanih da tijekom sjednice obnašaju porotničku službu) te raspored glavnih rasprava koje će se pretresati redovito su bili objavljeni u pojedinim novinama koje su izlazile u Istri (*L'osservatore triestino*, *L'Istria - Poreč*, *Idea Italiana*, *Il Giornaletto di Pola*, *Omnibus*, a u manjoj mjeri i drugi).

Prema službenim statističkim podacima, u cijelom razdoblju od 1874. do 1914. održane su samo redovite porotne sjednice i nijedna izvanredna. Od 1874. do 1887. porotne su se sjednice održavale četiri puta godišnje. Nakon toga, najvjerojatnije zbog manjeg broja predmeta i zbog nastojanja da se porotnici što rjeđe optereće porotničkom službom, broj porotnih sjednica u godini dana varirao je između tri i dvije sjednice. Potrebno je upozoriti na to da od 1902. službena statistika više ne iskazuje broj porotnih sjednica, nego samo broj glavnih rasprava održanih u pojedinoj godini, pa je od te godine broj sjednica naznačen u potonjoj tabeli određen temeljem pronađenih oglasa o njima u Državnom arhivu u Pazinu i u novinskim izvješćima. Ondje gdje nema sigurnih podataka to je naznačeno upitnikom.

Potonja tabela izrađena je prema službenim statističkim podacima radi preglednog prikaza djelovanja porotnog suda u Rovinju, uz gore navedene nadopune.

¹ Primjerice spomenuti oglas kojim je određena prva porotna sjednica pred okružnim sudom u Rovinju nakon uvođenja ZKP-a 1873 glasilo je: „NOTIFICAZIONE. A termini del § 301 del Regolamento di Procedura Penale 23 Maggio 1873 si reca a pubblica notizia che l'apertura delle prime Assise ordinarie nel raggio giurisdizionale dell' i.r. Tribunale Circolare a Rovigno avrà luogo precisamente nel di' 26 Marzo 1874 alle ore 9 di mattina, e che in Presidente della Corte delle Assise, le quali si terranno nella suddetta città, è stato destinato il Presidente dell' i.r. Tribunale Circolare di Rovigno sig. Giuseppe Nadamlenzki ed in di lui sostituto il Consigliere Provinciale del medesimo Tribunale sig. Valerio Quarantotto. Dalla Presidenza dell' i.r. Tribunale d' Appello del Litorale. Trieste li 16 Gennaio 1874.“ Državni arhiv u Pazinu, HR-DAPA-27, KOTARSKI KAPETANAT U PAZINU, 1868-1918, L/6 Porotnici, (1874), Notificazione No 195/Pres., kutija 15.

Godina	Broj redovitih porotnih sjednica	Broj glavnih rasprava	Uk. optuženika	Oslobođeno	Osuđeno
1874.	4 (uk. 54 raspravna dana)	28	43	10	33
1875.	4 (uk. 60 raspravnih dana)	35	62	11	51
1876.	4 (uk. 51 raspravni dan)	40	74	22	52
1877.	4 (uk. 40 raspravnih dana)	32	54	11	43
1878.	4 (uk. 43 raspravna dana)	27	52	23	29
1879.	4 (uk. 54 raspravna dana)	38	67	19	48
1880.	4 (uk. 54 raspravna dana)	33	62	18	44
1881.	4 (uk. 33 raspravna dana)	27	31	10	21
1882.	4 (uk. 43 raspravna dana)	33	44	8	36
1883.	4 (uk. 53 raspravna dana)	42	61	23	38
1884.	4 (uk. 40 raspravnih dana)	31	55	12	43
1885.	4 (uk. 18 raspravnih dana)	16	16	8	8
1886.	4 (uk. 36 raspravnih dana)	37	59	18	41
1887.	4 (uk. 44 raspravna dana)	26	43	17	26
1888.	3 (uk. 32 raspravna dana)	21	28	6	22
1889.	3 (uk. 48 raspravnih dana)	27	38	13	25
1890.	3 (uk. 49 raspravnih dana)	31	50	7	43
1891.	3 (uk. 28 raspravnih dana)	15	19	7	12
1892.	3 (uk. 32 raspravna dana)	27	32	6	26
1893.	2 (uk. 31 raspravni dan)	22	26	8	18
1894.	2 (uk. 29 raspravnih dana)	20	27	12	15
1895.	3 (uk. 41 raspravni dan)	28	37	3	34
1896.	3 (uk. 32 raspravna dana)	22	23	6	17
1897.	3 (uk. 25 raspravnih dana)	19	34	9	25
1898.	3 (uk. 36 raspravnih dana)	26	30	9	21

1899.	3 (uk. 19 raspravnih dana)	17	21	6	15
1900.	2 (uk. 16 raspravnih dana)	13	11	4	7
1901.	3 (uk. 34 raspravna dana)	13	23	7	16
1902.	3	22	32	13	19
1903.	2	18	28	9	19
1904.	3	26	31	7	24
1905.	2	15	17	4	13
1906.	2	21	33	15	18
1907.	2	16	23	5	18
1908.	2	18	18	9	9
1909.	?	22	32	14	18
1910.	?	17	24	7	17
1911.	?	8	11	4	7
1912.	4	20	23	7	16
1913.	4	?	?	?	?
1914.	4	?	?	?	?

Analizom brojčanih podataka ukupnog broja optuženih osoba te broja oslobođenja i osuda porotnog suda u Rovinju dolazimo do zaključka da je u razdoblju od 1874. do 1912. čak 70,73 % optuženika bilo osuđeno, dok je u pogledu 29,22 % optuženika bila donesena oslobađajuća presuda.

Počevši od 1911., predsjedništvo Višeg zemaljskog suda u Trstu unaprijed je u prosincu određivalo redoslijed svih četiriju porotnih sjednica koje su se trebale održati tijekom godine koja slijedi.² U pogledu porotnih sjednica koje su bile određene za 1914. potrebno

² Primjerice *Notificazione* kojim se određuje raspored porotnih sjednica za 1912. godinu napisan je dvojezično, na talijanskom i hrvatskom jeziku, te je glasilo: „OGLAS. Rednim porotnim zasjedanjima, koja će se držati kod c. k. okružnog suda u Rovinju u godini 1912 određja se sljedeći red: prvo na 5. veljača, drugo na 13. svibnja, treće na 2. rujna, četvrto na 9. prosinca. Predsjedništvo c.k. višjeg zemaljskog suda, Trst, dnè 18. prosinca 1911.“ Prema istom načelu bile su određene porotne sjednice za 1913. i 1914. godinu. Državni arhiv u Pazinu, HR-DAPA-28, KOTARSKI KAPETANAT U POREČU, 1868-1918, I/9 Prijave i istrage, (1911), *Notificazione* Praes 3543/18a-11, kutija 154; I/9 Prijave i istrage, (1912), *Notificazione* Praes 8386/18a-

je napomenuti kako su bile održane samo dvije (prva, koja je započela 2. ožujka,³ te druga, 2. lipnja⁴), dok su posljednje dvije otkazane (31. kolovoz i 30. studenog) zbog toga što je Vlada naredbom od 29. kolovoza 1914. obustavila porotu u svim austrijskim zemljama, pa tako i u Istri.⁵

U razdoblju od 1874. do 1884. porotna zasjedanja održavala su se u ožujku, lipnju, rujnu i prosincu. Već 1875. godine upozoravalo se na to kako ti mjeseci nisu pogodni jer je najvećem dijelu istarskih zemljoposjednika bilo teško vršiti porotničku službu u mjesecu rujnu zbog berbe grožđa i drugog uroda. Stoga se isticalo kako bi u općem interesu bilo poželjno odrediti neko drugo vrijeme porotnog zasjedanja. Kao najprikladniji mjeseci za porotne sjednice u Istri navodili su se veljača, svibanj, kolovoz i studeni.⁶ No tomu je bilo udovoljeno tek nakon što je zastupnik Francesco Sbisà u kolovozu 1883. u Istarskom saboru podnio prijedlog da se kod nadležnih vlasti ishodi da treća redovita porotna sjednica pred sudom u Rovinju ubuduće bude u kolovozu ili nekom drugom mjesecu, a ne u rujnu kao dotada. To je obrazložio činjenicom kako je razdoblje berbe grožđa u rujnu najzanimljivije (*più interessante*) razdoblje u Istri, koje zahtijeva nazočnost zemljoposjednika i trgovaca u njihovim sjedištima. Stoga je brojnim trgovcima i zemljoposjednicima koji su bili pozivani na porotnu sjednicu u rujnu to teško padalo jer im se onemogućavalo bavljenje poslom o kojem je ovisila njihova egzistencija.⁷ Spomenuti prijedlog imao je učinka jer je ubrzo predsjednik Višeg zemaljskog suda u Trstu naredio da porotni sudovi na području njegove nadležnosti (dakle i rovinjski sud) ubuduće zasjedaju u veljači, svibnju, kolovozu i studenom.⁸

3. NACIONALNA I JEZIČNA STRUKTURA ISTARSKE POROTE

Jedna od temeljnih značajki Istre ovoga razdoblja bila je etnička, kulturna i jezična heterogenost njezinih stanovnika. Najveći broj stanovnika bio je hrvatske nacionalnosti pa su stoga kao etnička snaga bili daleko premoćni Talijanima. No snaga broja ne znači uvijek i društvenu snagu. Naime vladajuću grupu sačinjavali su pripadnici talijanske manjine te talijanaši, odnosno pripadnici hrvatskog naroda koji su sebe smatrali Talijanima. Taj uski talijanaško-talijanski sloj živio je ponajviše u gradovima na zapadnoj obali Istre te je sačinjavao većinu gradskog stanovništva u Istri. Iako malobrojni, u svojim su rukama držali sav ekonomski, a time i politički, kulturni i prosvjetni život pokrajine.

12 kutija 166; HR-DAPA-252, KOTARSKI SUD U ROVINJU, 1854-1914, Notificazione Praes 7922/18-13, svežanj 9.

³ Vom Schwurgerichte in Rovigno, *Polaer Tagblatt*, br. 2716, Pula, 4. III. 1914., str. 2.

⁴ Vom Schwurgericht, *Polaer Tagblatt*, br. 2794, Pula, 2. VI. 1914., str. 2.

⁵ Naredba cijeloga ministarstva od 29. augusta 1914. kojom se obustavlja djelovanje porotničkih sudova, u: *List državnih zakona za kraljevine i zemlje zastupane u carevinskom vijeću*, god. 1914, kom. CXXVI, br. 228, Beč, 1914, str. 973.

⁶ Assise nell' Istria. Rovigno 12 settembre, *L'osservatore triestino*, br. 214, Trieste, 20. IX. 1875., str. 2.

⁷ Resconti stenografici delle sedute della Dieta provinciale dell' Istria. I. sessione del sesto periodo elettorale. Agosto 1883, u: *Relazione generale della Giunta alla Dieta provinciale del Margraviato d' Istria sulla sua gestione della chiusa della sessione dell' anno 1882 in poi*, Tipografia di Gaetano Coana, Parenzo, 1883, str. 84-85.

⁸ Assise, *L' Istria*, br. 106, Parenzo, 5. I. 1884., str. 3.

Osim toga predstavnici ovog manjinskog sloja bili su veoma obrazovani: u svakom talijanskom gradiću postojala je škola s talijanskim nastavnim jezikom. Nasuprot tome većinsko hrvatsko stanovništvo živjelo je pretežito na unutrašnjem seoskom području i ekonomski je znatno zaostajalo za Talijanima. Zbog male ekonomske moći i vrlo malog broja obrazovanih osoba (stupanj pismenosti općenito je bio nizak, što je bila posljedica društvene zaostalosti, ali i smišljene državne i pokrajinske politike), hrvatska etnička većina bila je zakinuta u društvenom životu i nije imala utjecaja na državne službe. No ipak, pored hrvatskog seljaštva, u Istri je bilo i hrvatskog sitnog građanstva, koje je živjelo u gradićima Kastvu, Voloskom i Lovranu, a po selima na otoku Krku bilo je istaknutijih pučanskih obitelji. Gotovo sva istarska inteligencija koja se školovala u prvoj polovici 19. stoljeća i većina onih koji su kasnije pohađali srednje i više škole potjecali su iz gradića i sela istočne Istre i otoka Krka.⁹

Navedene okolnosti dovele su u ovom razdoblju do neravnopravnosti Hrvata prema Talijanima u vršenju javne vlasti na općinskoj i pokrajinskoj razini, što je pak dovelo do političkog, kulturnog, ekonomskog i prosvjetnog ugnjetavanja Hrvata. Politička i ekonomska dominacija talijanskog elementa odrazila se i na strukturu istarske porote, a time i na samu primjenu tog instituta u Istri. Naime, prema Zakonu o sastavljanju porotničkih imenika od 23. svibnja 1873., sastavljanje porotničkih praimenika bilo je povjereno općinskoj samoupravi, koja je redovito bila u rukama Talijana. Od samog početka velik dio hrvatskog seljačkog pučanstva bio je isključen od porotničke službe zbog neispunjavanja propisanih pretpostavaka, i to bilo zbog nepismenosti bilo zbog siromaštva, tj. nemogućnosti zadovoljavanja poreznog cenzusa. Oni pak koji bi uspjeli ući u praimenik bili su eliminirani prilikom sastavljanja godišnjeg imenika. Kotarski kapetan trebao je prilikom slanja praimenika Okružnom sudu u Rovinju radi izrade godišnjeg imenika označiti one osobe koje mu se čine najprikladnijim za porotničku službu, i to zbog svoje razboritosti, poštenja, čestitosti mišljenja te poznavanja obaju jezika koji su bili u uporabi u Istri. Posebna komisija pri Okružnom sudu u Rovinju, koja je formirala godišnje imenike, posve je zanemarivala traženo poznavanje obaju jezika te je birala isključivo one osobe koje su poznavale talijanski jezik, bez obzira na njihovo poznavanje hrvatskog jezika, koje je uostalom među Talijanima bilo vrlo rijetko. Na taj su način istarski Hrvati koji nisu poznavali talijanski jezik redovito bili isključeni iz vršenja porotničke službe.

Problem nacionalne strukture porote najzornije će prikazati sljedeći citat: „Pučki sudije! Evo kako vi bivaju u Rovinju. Kad u listini porotnika nadjemo desetak takovih koji su hrvatskoga ili slovenskoga jezika, onda je to prava blagodat. Ta blagodat pak postaje iluzornom, kad se kod rasprave porota konstituira: padne li sreća na kojeg od naših, tada zastupnik optužbe ili branitelj, po tomu kojoj narodnosti pripada optuženik, isključi tako

⁹ Ivan Beuc, *Istarske studije. Osnovni nacionalni problemi istarskih Hrvata i Slovenaca u drugoj polovini XIX i početkom XX stoljeća*, Vlastita naklada, Zagreb, 1975, str. 1-3, 41-42, 43; Božo Milanović, Biskup Dobrila i njegovo doba (1861-1882), u: Jakša Ravlić (ur.), *Hrvatski narodni preporod u Dalmaciji i Istri: zbornik*, Matica hrvatska, Zagreb, 1969, str. 351-354; Matko Rojnić, Nacionalno pitanje u Istri 1848-9, *Historijski zbornik*, Zagreb, god. II (1949), br. 1-4, str. 83-84; Petar Strčić, Prilog povijesti Istarskog sabora (1861-1916), *Arhivski vjesnik*, god. 34-35 (1991-1992), br. 35-36, Zagreb, str. 54-55.

naše porotnike, da sudija ne ostane ni jedan. Tako ostanu sami Talijani, koji ne razumiju ni rieči hrvatski, ili ako koji medju njima hrvatski razumije, taj je slavenski renegat, što je još gore, jer je poznato, da slavenski renegati u Istri više mrze sve što je slavensko¹⁰ od pravog Talijana, a osobito kod političkih procesa događa se, da takove porotnike vodi strančarska strast“.¹¹

Daljnja okolnost koja je pridonosila talijanskom sastavu porote bilo je to što su se zamjenski porotnici uzimali uvijek iz sjedišta porotnog suda, dakle Rovinja, koji je bio jako talijansko središte. Nacionalna struktura porote izravno se odražavala na njezinu jezičnu strukturu: osnovni problem takva sastava porote bilo je nepoznavanje hrvatskog jezika, koji je bio jezik većine stanovništva, a time i većine optuženika. No problem nepoznavanja hrvatskog jezika nije postojao samo kod porotnika nego i kod sudaca te branitelja.

3.1. Službeni jezik suda

Kao službeni jezik u sudstvu, upravi i školstvu bio je korišten talijanski, što se objašnjavalo tradicijom, većom razvijenošću toga jezika te time što su službenici, suci i učitelji, i sami školovani na tom jeziku, taj jezik bolje ili jedino poznavali.¹² Osim navedenog, treba napomenuti kako je § 14. Građanskog parničnog postupnika, koji je u Istri stupio na snagu 1. srpnja 1815., propisivao da se stranke i njihovi zastupnici moraju u svojim spisima služiti talijanskim jezikom te je time kao službeni jezik za sudove u Istri i Dalmaciji odredio talijanski.¹³ Talijanskim su se jezikom, kao jezikom obrazovanijeg sloja, osim njemačkog, služili i austrijski službenici u Istri.¹⁴

Temeljni državni zakon o općim građanskim pravima od 21. prosinca 1867. u čl. 19. propisao je: „Sva narodna plemena u državi ravnopravna su i svako narodno pleme ima nepovredivo pravo čuvati i njegovati svoju narodnost i svoj jezik. Država priznaje ravnopravnost svih zemaljskih jezika (*landesübliche Sprache*) u školi, službi i javnom životu.“¹⁵ Upravo će se na taj članak pozivati predstavnici istarskih Hrvata u svojim

¹⁰ Ovdje i na drugim mjestima u radu upotrebljava se riječ „Slaveni“, „slavenski“ umjesto „Hrvati“, „hrvatski“ jer su Talijani nazivali Hrvate i Slovence u Istri općim izrazom „Slavi“ (Slaveni), pa su se i mnogi Hrvati, kad su govorili talijanskim, služili istim izrazom. To je poslije ušlo i u prijevode. Milanović, 1969, str. 364.

¹¹ Dolje s takvom porotom, *Omnibus*, br. 1027, Pula, 10. XII. 1908., str. 1. Istu ocjenu o etničkom sastavu porote nalazimo i u: Imenik porotnika, *Naša sloga*, br. 19, Trst, 10. V. 1894., str. 4.

¹² Andreas Schaffgotsch, „Geschäftssprache der Behörden“, u: Ernst Mischler; Josef Ulbrich (ur.), *Österreichisches Staatswörterbuch. Handbuch des gesamten österreichischen öffentlichen Rechtes, Zweiter Band. F-J.*, K. u. k. Hof- und Universitäts-Buchhändler, Wien, 1906, str. 378; *Povijest Hrvata*, Druga knjiga. Od kraja 15. st. do kraja Prvoga svjetskog rata, Školska knjiga, Zagreb, 2005, str. 355.

¹³ Vjekoslav Maštrović, *Razvoj sudstva u Dalmaciji u XIX. stoljeću*, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 1959, str. 87; Božo Milanović, *Hrvatski narodni preporod u Istri*, Knjiga II., Istarsko književno društvo sv. Ćirila i Metoda u Pazinu, Pazin, 1973, str. 449; Tone Peruško et al., *Knjiga o Istri*, Školska knjiga, Zagreb, 1968, str. 35; Bernard Stulli, *Istarsko okružje 1825-1860*, Historijski arhivi Pazin i Rijeka, Posebna izdanja 8, Pazin; Rijeka, 1984, str. 16.

¹⁴ Rojnić, 1949, str. 86.

¹⁵ Staatsgrundgesetz vom 21. December 1867, über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Ländern, u: *Reichs-Gesetz-Blatt für das Kaiserthum Oeseterreich*, god. 1867, kom. LXI, br. 142, Wien, 1867, str. 396.

zahtjevima za ravnopravnošću hrvatskog jezika s talijanskim na sudovima te u ostalim područjima javnog života. No njime problem jezika neće biti riješen, čemu će također pridonijeti nepostojanje cjelovite zakonske regulacije: pitanja jezika uglavnom su se rješavala ministarskim naredbama, i to za svaku pokrajinu zasebno. Navedenim čl. 19. nastali su prijepori jer zakon nije odredio značenje izraza „zemaljski jezik“ (*Landesüblichkeit*). S jedne strane smatralo se kako je zemaljski jezik (*landesübliche Sprache*) zapravo službeni jezik (*Landessprache*) neke pokrajine, dok se pak s druge strane tvrdilo da se pod zemaljskim jezikom misli na onaj jezik koji organi vlasti u pojedinoj pokrajini obično koriste unutar područja svoga djelovanja.¹⁶ Prihvati li se posljednje shvaćanje, zemaljski jezik nipošto nije bio isto što i službeni jezik te se on morao utvrditi u svakom pojedinom slučaju prema postojećim okolnostima u nekoj pokrajini. Prema tome shvaćanju, u Austrijskom su primorju kao službeni jezici vrijedili talijanski, slovenski i hrvatski, no oni nisu u svim kotarevima ujedno bili i zemaljski jezici.¹⁷ Iako je 1883. donesen zakon o ravnopravnosti hrvatskoga jezika na sudovima u Istri, kojim je u biti preinačen spomenuti § 14. Građanskog parničnog postupnika, u praksi hrvatski jezik i dalje nije imao ravnopravan status s talijanskim.¹⁸

Jezično je pitanje u svim onim dijelovima Monarhije u kojima je živjelo više narodnosti predstavljalo goruće političko pitanje. Problem jezika najviše je dolazio do izražaja upravo na području pravosuđa i školstva. Pritom se slavensko stanovništvo nalazilo u jednom *circulus vitiosus* – kad god bi zahtijevali uvođenje svoga jezika u službu, nailazili su na protivljenje uz obrazloženje kako nemaju obrazovanog kadra koji bi bio sposoban djelovati na slavenskom jeziku. S druge strane nisu postojale više obrazovne ustanove koje bi im omogućavale školovanje na materinskom jeziku. Kada bi se pak zahtijevalo njihovo osnivanje, kao argument protiv isticalo se nepostojanje školskih knjiga i drugih obrazovnih materijala koji bi bili napisani na njihovu materinskom jeziku i koji bi se koristili u izobrazbi.¹⁹

¹⁶ Alexander Löffler; Eugen Lorenz, *Die Strafprozeß-Ordnung vom 23. Mai 1873, Nr.119 RGB., samt allen ergänzenden und erläuternden Gesetzen und Verordnungen, unter Anführung einschlägiger Entscheidungen und Beschlüsse des Obersten Gerichts- als Kassationshofes*. Zwölfte, neu revidierte und umgearbeitete Auflage, Manzsche k. u. k. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung, Wien, 1909, str. 50-60.

¹⁷ Schaffgotsch, 1906, str. 372-373.

¹⁸ Preinačeni § 14. glasio je: „Jedna i druga stranka i njihovi pravni zastupnici imadu se u svojih govorih služiti kojim od jezikan, što su u zemlji običajni te se pri tom kaniti svake suviše obširnosti, opetovanja i zadirkivanja“. Zakon od 25. svibnja 1883., kojim se izpravlja tekst §. 14 u Dalmaciji i Istriji kriepostnoga sudovnika., u: *Državo-zakonski list za kraljevine i zemlje, zastupane u vieću carevinskom*, god. 1883, kom. XXV, br. 76, Wien, 1883, str. 235.

¹⁹ Julius Glaser, *Über die Sprachenfrage in Oesterreich*. Rede gehalten am 13. Juni 1871 im Abgeordnetenhaus aus Anlaß der Spezial-Debatte über das Budget für das Jahr 1871, Verlag der „Alma Mater“, Wien, 1880, str. 5-6.

3.2. Vođenje porotnih rasprava uz posredovanje tumača

U nastavku će biti ukratko prikazano kako je izgledala porotna rasprava u slučaju kada je optuženik znao samo hrvatski, a suci, porotnici pa čak i branitelj, koji mu je bio postavljen po službenoj dužnosti, znali su samo talijanski jezik.²⁰

Državno odvjetništvo sastavljalo je optužnicu u početku samo na talijanskom, a poslije na oba jezika, unatoč tome što je optuženik znao samo hrvatski. Optužnica se čitala na oba jezika. Zabilježen je slučaj u kojemu je branitelj dr. Bartoli nagovorio svojega branjenika Martina Madrušana, optuženog za zločin ubojstva i teške tjelesne ozljede, koji je znao samo hrvatski jezik, da izjavi kako razumije „ku besidu“ talijanski. Prilikom čitanja hrvatskog dijela optužbe branitelj dr. Bartoli prigovorio je tom čitanju tvrdeći da tuženi razumije talijanski. Predsjednik, uvjeren u suprotno, naložio je da se optužnica na hrvatskom ipak pročita do kraja.²¹ Slična situacija dogodila se godinu dana poslije na porotnoj raspravi koja je 12. ožujka 1907. održana pred rovinjskim sudom. Okrivljenik Martin Butković, hrvatski seljak koji je poznao samo hrvatski jezik, bio je optužen zbog zločina ubojstva. Iako su članovi sudskog vijeća, zapisničar i branitelj dobro znali hrvatski jezik te iako je optužnica bila sastavljena na oba jezika, naposljetku je pročitana samo na talijanskom jeziku. Nakon što je optužnica pročitana, predsjednik suda upitao je optuženika je li razumio optužbu, na što mu je ovaj odgovorio da nije razumio ni riječi. Na to je branitelj povikao na okrivljenika: „Come, lei ha detto che capisce l'italiano?“, na što je optuženik odgovorio: „Ja ne razumen niš taljanski, nego odkad sam u zatvoru sa jednim latinom, naučio sam par besed“. Ta izjava uvjerala je branitelja jer je on odmah predložio da se, uz očito optuženikovo nerazumijevanje talijanskog jezika, rasprava i zapisnik vode samo na talijanskom jeziku.²²

Predsjednik suda saslušavao je optuženika te svjedoke koji su znali samo hrvatski uz posredovanje tumača. Znalo se dogoditi da iskazi svjedoka koji su dani tijekom istrage budu u pogrešnom prijevodu zapisnički zabilježeni: „...kad bi se iskazi svjedoka pisali u onom jeziku u kojem su oni iskazali, nebi više puta državno odvjetništvo bilo u neprilici, da postupa proti onima koji na raspravi mjenjaju svoje prve iskaze, ili barem nebi se ovi mogli ispričavati krivim sučevim prijevodom i isključena bi bila mogućnost da tko bude osuđen radi krivog svjedočanstva, počinjenog krivnjom suca, njegovim pogriješnim prijevodom.“²³

Nakon svršetka dokaznog postupka te pošto je predsjednik, posavjetovavši se s ostalim članovima sudskog vijeća, postavio pitanja porotnicima, državni je odvjetnik držao završni govor, u kojem je nastojao osvjedočiti porotnike o krivnji optuženika, a taj je govor također bio na talijanskom kako bi ga porotnici mogli razumjeti. Taj se govor opet uz tumačevo posredovanje optuženiku prevodio. Time je njegovo pravo da, prema § 324.

²⁰ Naš jezik kod naših sudova, *Naša sloga*, br. 4, Pula, 24. I. 1907., str. 1-2.

²¹ Štogod od porotnog zasjedanja u Rovinju, *Omnibus*, br. 523, Pula, 29. X. 1906., str. 2.

²² Porotne rasprave i naš jezik, *Naša sloga*, br. 13, 28. III. 1907., str. 1.

²³ Naš jezik kod naših sudova (Svršetak), *Naša sloga*, br. 7, Pula, 7. II. 1907., str. 1.

ZKP-a 1873, odgovori na tužiteljev govor i da ga pobija postajalo iluzornim, jer jedno je izravno čuti nečiji govor, a drugo u prijevodu. Osim toga uvijek je postojala opasnost da tumač nehotice nešto pogrešno prevede ili krivo shvati.

Pravorijek porotnika, kao temelj presude, najprije se trebao pročitati u odsutnosti optuženika (§ 330. ZKP-a 1873), i to radi formalne provjere valjanosti pravorijeka u monitornom postupku. Tom prvom čitanju mogli su biti nazočni suci, porotnici, državni odvjetnik te branitelj, dakle svi osim optuženika. Nakon što je optuženik bio doveden u sudnicu, slijedilo je drugo čitanje pravorijeka, čija je svrha bila priopćiti mu izreku porotnika, tj. jesu li ga porotnici proglasili krivim ili ne. Navedena svrha ostvarivala se samo onda ako je pravorijek bio sastavljen i pročitao na onom jeziku koji optuženik razumije: „ali kada to nije slučaj - kod naših porota uvijek - onda? onda taj čin postaje formalnost, formalnost smješna za slušaoca, a što je još gore, pogoršava duševnu bol tuženika. Tuženik koji je čuo čitati pravorijek, znajući da u njemu stoji njegova osuda i nije ga razumio, trpi još više, dulje, jer mora da čeka govore tužitelja i branitelja, njemu opet nerazumljive, mora da čeka da svrši vječanje sudaca i napokon iza proglašenja presude njemu opet nerazumljive, doznaje *post tot discrimina rerum* da je bio osuđen i dopao se neke kazne.“²⁴ Iz navedenog proizlazi da se pravorijek porotnika i u nazočnosti optuženika koji nije znao talijanski uvijek čitao na talijanskom jeziku, na kojem je uostalom redovito bio i sastavljen.²⁵ Opisana praksa vođenja porotnih rasprava uz posredovanje tumača zadržat će se sve do kraja primjene instituta porote u Istri temeljem ZKP-a 1873.²⁶

3.3. Tumač pri okružnom sudu u Rovinju

S obzirom na izloženo može se zaključiti kako je tumač na porotnim raspravama imao jako važnu i odgovornu ulogu, a o njegovim prijevodima u velikoj je mjeri ovisio i sam ishod postupka. Prije nego što se otvori pitanje kompetentnosti osobe koja je u najvećem dijelu promatranog razdoblja obnašala funkciju rovinjskog tumača za hrvatski jezik, najprije će biti ukratko prikazana zakonska regulacija toga pitanja.

ZKP 1873 u § 163. propisivao je da se svjedok koji nije vješt sudbenom jeziku može ispitati bez tumača samo onda ako istražni sudac i zapisničar u dovoljnoj mjeri poznaju njegov jezik. No ako je bilo potrebno, spisu je trebalo priložiti ovjereni prijevod zapisnika na sudbeni jezik. Izvan ovoga slučaja svjedok se trebao ispitati uz posredovanje zaprisegnutog tumača, pri čemu se iskaz zapisnički bilježio kako na jeziku na kojem se svjedok ispituje tako i u prijevodu na sudbeni jezik. Tumač je mogao ujedno voditi zapisnik. Na isti se način trebalo postupati prilikom saslušanja okrivljenika ako ovaj nije znao sudbeni jezik (§ 198. ZKP-a 1873).

²⁴ *Ibid.*

²⁵ Konkretno primjere koji potvrđuju navedenu tvrdnju nalazimo u: Štogod od porotnog zasjedanja u Rovinju, *Omnibus*, br. 523, Pula, 29. X. 1906., str. 2.

²⁶ Puljsko-Rovinjski kot. Porota u Rovinju, *Naša sloga*, br. 4, Pula, 12. III. 1914., str. 2.

Pravo imenovanja stalnih tumača bilo je pridržano višim zemaljskim sudovima, i to svakomu pojedincu za područje njegove nadležnosti.²⁷ Kao tumači trebali su se, prema mogućnosti, koristiti prikladni sudski službenici. Ako ni na temelju javno objavljenog poziva ne bi bilo moguće pronaći tumača koji bi znao i pisati na stranom jeziku, u tom slučaju zapisnik se vodio na sudbenom jeziku, pri čemu je trebalo naznačiti da se tako postupilo zbog nedostatka tumača koji bi poznao pisani strani jezik. Budući da ni ZKP 1850 ni ZKP 1853 pa ni važeći ZKP 1873 nisu sadržavali odredbu o formi prisege tumača, u tom pogledu u obzir je dolazila primjena § 356. I. dijela KZ-a 1803, prema kojoj se tumač zaklinjao „da će pitanja iz usta službenika, kao i odgovore iz usta ispitanika, bez ikakvih izmjena, točno i vjerno prevesti, da neće ništa ispustiti ili dodati, nego će sve vjerno prenijeti na papir, onako kako je čuo“. Nadalje popis stalno zaprisegnutih sudskih tumača na području svih viših zemaljskih sudova objavljavao se svake godine u Listu naredaba c. k. ministarstva pravosuđa (*Verordnungsblatt des k.k. Justizministeriums*).²⁸

Na području Istre u najvećem dijelu ovoga razdoblja postojao je samo jedan jedini zaprisegnuti tumač hrvatskoga jezika, i to kod Okružnog suda u Rovinju. No to nije bio neki sudski službenik, jer pri Okružnom sudu u Rovinju nitko od sudskih savjetnika, nižeg osoblja, pristava ili prislušnika nije poznao hrvatski jezik. Radilo se o posve nekvalificiranoj osobi, koja nikada nije pohađala hrvatsku školu niti je formalno položila ispit iz poznavanja hrvatskog jezika. To je bio Giovanni Michele Moscarda, rođen u Rovinju i po struci bačvar, koji se poslije počeo baviti trgovanjem lijesovima. Hrvatski jezik navodno je naučio samostalno, u kontaktu s hrvatskim stanovništvom Istre.²⁹ Može se samo pretpostaviti koliko je uistinu bilo njegovo poznavanje hrvatskog jezika. Usprkos brojnim upozorenjima na to da je tumačenje hrvatskog jezika od strane Moscarde pogrešno (o vještini tumača Moscarde za hrvatski jezik više su puta pisali *Naša sloga* i *Omnibus*), on je tu funkciju, čini se, obnašao sve do 1905. godine. Povrh svega ponovno je potvrđen za sudskog tumača hrvatskog i slovenskog jezika pri Okružnom sudu u Rovinju za 1906. godinu te je unesen u popis zaprisegnutih sudskih tumača za područje Višeg zemaljskog suda u Trstu.³⁰ U popisu zaprisegnutih sudskih tumača za područje Višeg zemaljskog suda u Trstu za 1908. godinu Moscarda više nije naveden, no vidljivo je da na cijelom tom području postoje samo dva stalna sudska tumača za hrvatski jezik, jedan u

²⁷ Hofdecret vom 22. December 1835, an sämtliche Appellationsgerichte; zufolge Allerhöchster Entschließung vom 27. April 1835, u: *Gesetze und Verordnungen im Justiz-Sache*, god.1835-1838, br. 109, str. 65; Verordnung des Justizministeriums vom 12. Juni 1897, Z. 12697, betreffend die Bestellung für beständig verpflichteter Dolmetsche. An alle Gerichte., u: *Verordnungsblatt des k.k. Justizministeriums*, god. 1897, kom. XIII, br. 24, Beč, 1897, str. 184.

²⁸ Löffler; Lorenz, 1909, str. 271-272; Julius Mitterbacher, *Die Strafprozeßordnung für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder der österreichisch-ungarischen Monarchie vom 23. Mai 1873 und deren Einführungsgesetz*, Manzsche k. u. k. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung, Wien, 1882, str. 268-269.

²⁹ Tumač hrvatskoga jezika, *Naša sloga*, br. 13, Trst, 1. IV. 1886., str. 3; Jedna potreba. Iz hrvatskoga primorja. (Dr. S.), *Mjesečnik pravničkoga društva u Zagrebu*, god. XII, br. 5, Zagreb, 1886, str. 204-205; Milanović, 1973, str. 449.

³⁰ Verzeichnis der für beständig eidlich verpflichteten Gerichtsdolmetsche in den neun Oberlandesgerichtssprengeln, u: *Verordnungsblatt des k.k. Justizministeriums*, god. XXII (1906), kom. I, Beč, 1906, str. 35-36; Rovinjski tumač za hrvatski i slovenski jezik, *Omnibus*, br. 383, Pula, 30. I. 1906., str. 1-2; Rovinjski tumač za hrvatski i slovenski jezik, *Omnibus*, br. 391, Pula, 9. II. 1906., str. 1.

Trstu (dr. Savo Ljubimir, odvjetnik) i jedan u Kopru (Kristofič Matthias, učitelj u kaznionici), dakle nijedan u Rovinju za područje Istre.³¹ Konačno, u popisu za 1914. nalazimo stalnog sudskog tumača za hrvatski jezik u Rovinju: Simeon Vitanović, voditelj kancelarije.³² U veljači 1906. godine pravni prislušnik dr. Emanuele Perić bio je premješten s pulskog kotarskog suda na Okružni sud u Rovinju kako bi obnašao funkciju tumača tijekom porotnog zasjedanja koje je započelo 5. veljače.³³

4. INTERPELACIJE HRVATSKIH ZASTUPNIKA IZ ISTRE U VEZI S PITANJEM POROTE

Svjesni ozbiljnih nedostataka u primjeni instituta porote u Istri, hrvatski zastupnici nastojali su u svakoj prilici upozoriti na njih i pronaći rješenje, kako na pokrajinskom Istarskom saboru tako i u Zastupničkoj kući Carevinskog vijeća. U nastavku će biti ukratko prikazana neka od tih nastojanja.

Kao jedno od mogućih rješenja isticalo se osnivanje još jednog odvojenog porotnog suda na području Istre koji bi bio nadležan samo za slavensko stanovništvo. Taj je prijedlog u Istarskom saboru 1890. godine istaknuo hrvatski zastupnik Ante Dukić, inače odvjetnik po struci.³⁴ Time bi bio riješen problem etničkog i jezičnog sastava porote jer bi talijanska porota sudila talijanskim optuženicima, a hrvatska porota hrvatskima. Također bila bi bitno smanjena opasnost od toga da porotnici svoj pravorijek donesu vođeni političkim strastima umjesto savjesnom ocjenom iznesenog dokaznog materijala.

Drugo moguće rješenje bilo je premještanje sjedišta okružnog suda iz Rovinja u Pulu. Dana 21. prosinca 1891. istarski zastupnici Laginja, Spinčić i ostali podnijeli su u Carevinskom vijeću interpelaciju ministru pravosuđa kojom su među ostalim istaknuli dva zahtjeva. Prvi, „s obzirom na to, da u svih slučajevih, gdje se sudi čovjeka hrvatske ili slovenske narodnosti, porota u području prizivnog suda za Primorje nije sastavljena od porotnika, koji bi poznali jedan od tih jezika, te se tako dolazi do čina nevjerojatna u ustavnoj državi, da tako zvani „pučki suci“ neznaju jezika čovjeka okrivljenoga iz vlastitoga jim sudbenog okružja, pak se mnogo puta mora prizvati tumače“, da se poduzmu mjere kojima će se osigurati da porotni sudovi ubuduće budu sastavljeni tako da „pučki suci“ razumiju optuženika hrvatske ili slovenske narodnosti. Drugim zahtjevom tražilo se osnivanje okružnog suda u Puli, i to zbog toga jer je to potrebno za „brzo, točno i redovito sudjenje“, a Pula je postala gradom „koj je u posljednjih desetietjih narastao mnogo pučanstvom, ima zavoda za odgoj i naredne komunikacije, te postaje od dana do dana sve veće središte za

³¹ Verzeichnis der für beständig eidlich verpflichteten Gerichtsdolmetsche in den neun Oberlandesgerichtssprengeln, u: *Verordnungsblatt des k.k. Justizministeriums*, god. XXIV (1908), kom. I, Beč, 1908, str. 25.

³² Verzeichnis der für beständig eidlich verpflichteten Gerichtsdolmetsche in den neun Oberlandesgerichtssprengeln, u: *Verordnungsblatt des k.k. Justizministeriums*, god. XXX (1914), kom. I, Beč, 1914, str. 44.

³³ *Trasloco, Omnibus*, br. 387, Pula, 5. II. 1906., str. 1.

³⁴ *Resconti stenografici delle sedute della Dieta provinciale dell' Istria. II.a sessione del settimo periodo elettorale. Ottobre-Novembre 1890.*, Tipografia di Gaetano Coana, Parenzo, 1891, str. 30.

dobar dio Istre“.³⁵ Naime otkada je austrijska vlada 1856. odlučila izgraditi u Puli svoju glavnu ratnu luku, njezin rast i razvoj bili su ubrzani, tako da je 1890. imala već 32.000 stanovnika, dok je Rovinj iste te godine imao samo 9.666 stanovnika. Ona je s vremenom postala važna za razvoj hrvatstva u Istri jer se u Pulu naseljavao sve veći broj seljaka iz južne Istre, koji su se zapošljavali kao radnici u arsenalu, a bilo je i sve više obrtnika, trgovaca i činovnika.³⁶

U svibnju 1894., prilikom rasprave o sudstvu u Carevinskom vijeću, ministar pravosuđa Schönbrun povodom govora i upita „poštovanih zastupnika iz južnih dijelova carstva“ o porotnim sudovima u Primorju konstatirao je: „Oni se pravom tuže na nepriliku, da porotnici ne razumiju optuženikovog jezika, i dužnost je skrbiti o tom, da se te neprilike odstrane. Ali to je moguće samo, ako se postigne valjano sastavljanje godišnjih listina, te će ministarstvo pravosudja, dokle dosiže njegova vlast, u tom odrediti sve što može. (...) Ministarstvo pravosudja nije nikad propustilo, a da nebi sudovom preporučilo, neka vrše propise o porabi jezika, i neka gledaju, da nebude prepiranja radi njihovog postupka. Nu opet, osim obćenitih naloga, ministarstvo nemože u pojedinih slučajih polučiti, da se vrše propisi, ako mu nedojde bistra pritužba naznakom mjesta, u kojem, i vremena, kada se je gdje povredila jezikovna pravica.“³⁷

Istom tom prigodom talijanski zastupnik iz Istre dr. Bartoli uzvratilo je kako vlada hoće Talijane u Istri „poslaveniti“. Nadalje, naveo je da većina istarskih seljaka ne govori hrvatski jezik, nego samo razne dijalekte (tzv. *dialetti slavi*), dok većina njih govori pravilno talijanski i samo se tim jezikom služi. Stoga u Primorju treba biti samo jedan jezik kod sudova, i to talijanski, koji je pravi zemaljski jezik Istre. Ministar pravosuđa najprije je osporio njegove navode o tome da tobože sudbene vlasti pomažu Hrvatima i Slovencima kako bi „poslavenili“ Talijane. Zatim je istaknuo da je u Primorju u uporabi više jezika te da vlada mora uvažiti to stanje. Uporaba samo jednog (talijanskog) jezika protivi se načelu ravnopravnosti i zato to vlada ne može nikako prihvatiti. Ministar osobno poznaje Primorje i zna da u unutrašnjosti živi čisto slavensko pučanstvo: „Ja sam osvjedočen, da znadu i talijanski, ali jih je toliko, da toga slavenskoga pučanstva nemožeš zatajiti, ni reći, da neima prava na to, da se pri sudovih neuzme obzira na njihov jezik.“³⁸

³⁵ Interpelacija koju su dne 11. decembra 1891. u državnom saboru u Beču postavili na njegovu preuzvišenost ministra pravosudja zastupnici dr. M. Laginja, Spinčić i drugovi, *Naša sloga*, br. 53, Trst, 31. XII. 1891., str. 1-2.

³⁶ Beuc, 1975, str. 202-203; Mirjana Gross (ur.), *Društveni razvoj u Hrvatskoj (od 16. stoljeća do početka 20. stoljeća)*, SNL, Zagreb, 1981, str. 261.

³⁷ Razprava o sudstvu u Beču, *Naša sloga*, br. 22, Trst, 31. V. 1894., str. 1; Haus der Abgeordneten - 296. Sitzung der XI. Session am 22. Mai 1894, u: *Stenographische Protokolle über die Sitzungen des Hauses der Abgeordneten des österreichischen Reichsrathes im Jahre 1894*, XI. Session, XII. Band, 287. bis 305. Sitzung (S. 13815 bis 15006), Wien, 1894, str. 14442.

³⁸ *Ibid.*

5. UKIDANJE GODIŠNJEG IMENIKA POROTNIKA ZA 1895. SASTAVLJENOG ZA PODRUČJE OKRUŽNOG SUDA U ROVINJU

Tijekom 1894., radi uspostave jezične ravnopravnosti u Primorju, ministar pravosuđa izdao je naredbu o sastavu porotničkih imenika za Okružni sud u Rovinju.³⁹ Dotada su iz porotničkih imenika redovito bivale isključene osobe koje nisu poznavale talijanski jezik, usprkos tome što su ispunjavale sve ostale pretpostavke propisane u § 1. Zakona o sastavljanju porotničkih imenika od 23. svibnja 1873., te su uslijed toga porotu sačinjavali gotovo isključivo Talijani, odnosno talijanaši. Stoga je ministar pravosuđa upozorio predsjednika Višeg zemaljskog suda u Trstu na § 9. Zakona o sastavljanju porotničkih imenika od 23. svibnja 1873., prema kojemu imenici porotnika moraju biti sastavljeni tako da se po mogućnosti biraju one osobe koje poznaju oba zemaljska jezika, tj. hrvatski i talijanski.⁴⁰ Ako pak ne bi bilo moguće sastaviti potreban broj porotnika od takvih osoba, onda se od porotničke dužnosti neće isključiti ni one osobe koje poznaju samo hrvatski ili samo talijanski jezik.⁴¹

Navedena naredba naišla je na talijanski otpor i demonstracije. Pokrajinski odbor za Istru protiv nje je uložio prosvjed ministru pravosuđa, a za njim su se pavela i pojedina općinska zastupstva, i to u Vodnjanu, Brtonigli, Bujama i Poreču. Na sjednici općinskog zastupstva u Poreču održanoj 15. prosinca 1894. raspravljalo se, među ostalim, i o pitanju porotnika. Načelnik općine odvjetnik Canciani naveo je da se pri nedavnom sastavljanju godišnjeg imenika porotnika kod Okružnog suda u Rovinju za 1895. godinu postupalo na način da se u potpunosti isključi talijanski element iz porote. To je, općenito gledano, uznemirilo sve koji čine „kulturni i civilizirani dio“ Istre, pa tako i porečko građanstvo. Nadalje ističe kako se u spornom godišnjem imeniku ne nalazi nijedna osoba iz Poreča, osim jednoga, u pogledu kojega je načelnik općine pri formiranju imenika istaknuo prigovor. Prosvjede protiv godišnjeg imenika porotnika za 1895. godinu također su predsjedniku Vlade i ministru pravosuđa podnijeli općinski odbori Motovuna, Višnjana i Vrsara te općinsko poglavarstvo Rovinja, i to „zbog povrede prava, osjećaja Talijana i zakonskih odredaba“.⁴²

Dana 7. prosinca 1894. talijanski zastupnik iz Istre u Carevinskom vijeću dr. Bartoli podnio je ministru pravosuđa grofu Schönbrunu interpelaciju, u kojoj navodi kako je iz posve pouzdanih izvora saznao da su pri nedavnom sastavljanju godišnjeg imenika porotnika za 1895. kod Okružnog suda u Rovinju, suprotno dotadašnjoj praksi, bile

³⁹ Spomenuta naredba o sastavljanju porotničkih imenika odnosila se na cijelo područje Primorja te je stoga, osim za Okružni sud u Rovinju, vrijedila i za Okružni sud u Gorici i Viši zemaljski sud u Trstu. Istarski Talijani proti porotnim listinam, *Naša sloga*, br. 51-52, Trst, 20. XII. 1894., str. 6-7; Una nuova ordinanza del Ministro di giustizia, *L'Istria*, br. 673, Parenzo, 8. XII. 1894., str. 1.

⁴⁰ U § 9. Zakona o sastavljanju porotničkih imenika od 23. svibnja 1873. izrijekom je navedeno da se među osobama unesenima u praimenike moraju naznačiti one osobe koje su, među ostalim, „u zemljah, u kojih se govori više jezika, poradi jezikoslovne vještine osobito prikladne za službu porotničku“.

⁴¹ Nove interpelacije u carevinskom vijeću, *Naša sloga*, br. 50, Trst, 13. XII. 1894., str. 3.

⁴² Le proteste dei Comuni sulla formazione delle liste dei Giurati, *L'Istria*, br. 675, Parenzo, 22. XII. 1894., str. 1-2; Istarski Talijani proti porotnim listinam, *Naša sloga*, br. 51-52, Trst, 20. XII. 1894., str. 6-7.

isključene sve osobe koje, osim talijanskog, nisu poznavale drugi slavenski jezik. Nadalje ističe kako se takvo postupanje ne može pripisati vlastitoj inicijativi suda u Rovinju, nego je riječ o nalogu odozgo. Moguće je razabrati da je tendencija bila proširiti primjenu načela dvojezičnosti i na porotnike, to više što su te godine u komisiju kao pouzdanici bili uzeti posve drugi građani negoli ranijih godina, pa su bili posve nepripremljeni i nisu bili u stanju podnijeti potrebne primjedbe. Svi oni koji u Istri posjeduju zakonom propisane kvalifikacije za porotničku službu, pa čak i kada su druge narodnosti, gotovo bez iznimke znaju talijanski jezik. Nasuprot tome pripadnici talijanske narodnosti ne razumiju druge jezike, i to zbog toga što je njihov jezik u općoj uporabi u cijeloj Istri.⁴³

Prema njegovu mišljenju, čak i kada bi bilo moguće pronaći dovoljan broj osoba u Istri koje bi, uz to što imaju kvalifikacije za porotnike, poznavale talijanski te slavenski jezik, a to je zapravo jako dvojbeno, ovo bi nužno dovelo do toga da bi od porotničke službe bili isključeni stanovnici gradova, koji su uglavnom Talijani te koji predstavljaju obrazovani sloj i inteligenciju Istre. Isključenje obrazovanog dijela stanovništva od vršenja jednog dosad njima zakonom zajamčenog prava moglo bi sniziti intelektualni nivo porotnih sudova, što bi moglo imati velike štete za pravosuđe.⁴⁴

Pošto je iznio gore navedene tvrdnje, dr. Bartoli je postavio upit je li ministru poznato da je prilikom sastavljanja godišnjeg porotničkog imenika za 1895. godinu za područje Okružnog suda u Rovinju bio isključen velik broj građana koji su ispunjavali kvalifikacije za porotnika, uz izgovor kako ne poznaju nijedan drugi jezik osim talijanskog, te što će poduzeti kako bi se godišnji imenik za 1895. ispravio.⁴⁵

Zatim su 11. prosinca 1894. reagirali hrvatski zastupnici iz Istre, među kojima su se isticali Laginja i Spinčić, također podnošenjem interpelacije ministru pravosuđa. Naime smatrali su nužnim postaviti sljedeći upit: „Jeli se kod sastavljanja godišnjih porotničkih lista kod sudbenih dvorova u Trstu i u Rovinju uzelo potrebiti obzir na znanje hrvatskoga ili slovenskoga jezika kod onih osoba, koje imadu inače i ostala svojstva za tu službu, da se tako u članku 19. državnog temeljnog zakona od dne 21. decembra 1867. D.Z.L. br. 142. izraženo načelo o ravnopravnosti, te u postojećem kaznenom postupniku provedena načela o neposrednosti i ustmenosti postupka obzirom na hrvatsku (slovensku) narodnost u Istri, već jednom u kriepost dovedu?“⁴⁶

⁴³ Interpellation des Abgeordneten Dr. Bartoli und Genossen an Seine Exellenz der Herrn Justizminister Grafen Schönbrun. Haus der Abgeordneten.-328. Sitzung der XI. Session am 10. December 1894, u: *Stenographische Protokolle über die Sitzungen des Hauses der Abgeordneten des österreichischen Reichsrathes im Jahre 1894*, XI. Session, XIII. Band, 306. bis 335. Sitzung (S. 15007 bis 16568.), Wien, 1894, str. 16194-16195.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ Interpelacija zastupnika dra. Laginje, Spinčića i drugova, stavljena na njeg. preuzvišenost g. ministra pravosuđa u sjednici carevinskoga vieća dne 11. t. m., *Naša sloga*, br. 51-52, Trst, 20. XII. 1894., str. 5; Interpellation der Abgeordneten Dr. M. Laginja, Spinčić und Genossen an Seine Exellenz den Herrn Justizminister. Haus der Abgeordneten. - 330. (Abend-) Sitzung der XI. Session am 11. December 1894., u: *Stenographische Protokolle über die Sitzungen des Hauses der Abgeordneten des österreichischen*

Brojni prosvjedi Talijana u Istri protiv godišnjeg porotničkog imenika za 1895. imali su učinka.⁴⁷ Godine 1895. prvi je put od uvođenja porote u austrijsko zakonodavstvo predmetom sudskog pretresanja bila zakonitost jednog godišnjeg imenika porotnika. Ministarstvo pravosuđa naložilo je povodom protesta koji je bio podnesen protiv sastavljanja godišnjeg porotničkog imenika za 1895. godinu pri Okružnom sudu u Rovinju Višem zemaljskom sudu u Trstu da ispita zakonitost postupka njegova sastavljanja. Međutim Viši zemaljski sud u Trstu proglasio se nenadležnim za to pitanje. Kao posljedica ništavne žalbe koju je protiv te odluke podnio generalni prokurator i koju je zastupao generalni advokat dr. Schrott, Vrhovni sud, pod predsjedanjem prvog predsjednika dr. von Stremayra, odlučio je da je ovakvim zaključkom Viši sud u Trstu povrijedio zakon te mu je stoga naložio da predmet ponovno razmotri u skladu sa zakonom.⁴⁸

U nastavku slijede bitni razlozi donošenja navedene odluke. Nakon što je sastavljen godišnji porotnički imenik za područje Okružnog suda u Rovinju za 1895. godinu, pouzdanci koji su činili sastav komisije za formiranje godišnjeg imenika uputili su protest predsjedništvu Okružnog suda u Rovinju, u kojemu su prigovorili da se prilikom sastavljanja godišnjeg imenika propustilo pročitati naglas porotničke praimenike te da su zbog toga bili ograničeni u slobodnom izboru osoba sposobnih za porotničku službu. Provedena službena istraga pokazala je da su iz praimenika pročitana samo imena onih osoba koje su od strane političkih kotarskih vlasti bile označene kao najsposobnije za porotničku službu. Istraga je također pokazala kako je komisiju, osim predsjednika okružnog suda, tri suca i tri pouzdanka (§ 11. Zakona o sastavljanju porotničkih imenika od 23. svibnja 1873.) činio još jedan sudski pomoćni službenik, koji je komisiji, po nalogu predsjednika, donio unaprijed pripremljen materijal za vijećanje, ali on osobno nije sudjelovao pri samom glasovanju.

Ministarstvo pravosuđa, koje je sa stanjem stvari bilo upoznato preko predsjedništva Višeg zemaljskog suda u Trstu, naložilo je da se Višem zemaljskom sudu u Trstu dostave spisi radi provjere zakonitosti postupka. No Viši zemaljski sud u Trstu proglasio se nenadležnim za takvu provjeru polazeći od shvaćanja kako je, prema § 15. ZKP-a 1873, sud drugog stupnja dužan nadzirati djelatnost nižih kaznenih sudova na svojem području samo ako se pritom radi o mjerama koje ti sudovi mogu poduzimati temeljem ZKP-a. U dotičnom slučaju radilo se o žalbi koja se odnosila na primjenu jednog posebnog zakona izvan ZKP-a, i to Zakona o sastavljanju porotničkih imenika od 23. svibnja 1873., prema kojemu se sastavljanje porotničkih godišnjih imenika tretiralo kao administrativni posao, čija je provedba bila povjerena predsjedniku suda prvog stupnja, bez konzultiranja državnog odvjetništva. Prema mišljenju Višeg zemaljskog suda u Trstu, ispitivanje zakonitosti postupka sastavljanja godišnjeg imenika trebalo je biti povjereno tijelima

Reichsrathes im Jahre 1894, XI. Session, XIII. Band, 306. bis 335. Sitzung (S. 15007 bis 16568), Wien, 1894, str. 16267.

⁴⁷ Vika pomaže!, *Naša sloga*, br. 10, Trst, 7. III. 1895., str. 1.

⁴⁸ Aus dem Gerichtssaale. Wien, 25. Februar. (Die Geschwornenliste von Rovigno), *Neue Freie Presse*, br. 10959, Wien, 26. II. 1895., str. 7; Ancora sulla lista dei Giurati di Rovigno. Importanti Rivelazioni, *L' Istria*, br. 686, Parenzo, 9. III. 1895., str. 1.

pravosudne uprave, i to predsjedništvu Višeg zemaljskog suda u Trstu, odnosno u daljnjem stupnju Ministarstvu pravosuđa.

Povodom ništavne žalbe Vrhovni je sud ustanovio kako navedeno shvaćanje Višeg zemaljskog suda o pitanju nadležnosti nije bilo točno. U konkretnom slučaju nije se radilo o odlučivanju o protestu pouzdanika, koji inače nije predstavljao žalbu jer ona uopće nije bila dopuštena protiv godišnjeg porotničkog imenika. Radilo se o tome da je u biti prava na nadzor iz § 15. ZKP-a 1873 to što je viši zemaljski sud dužan po službenoj dužnosti i u javnom interesu istraživati i uklanjati nepropisne postupke za koje je saznao na bilo koji način. Stoga je ovdje protest pouzdanika bio samo način na koji je viši zemaljski sud saznao za činjenice koje su mogle utjecati na zakonitost postupka sastavljanja godišnjeg imenika. Je li sastavljanje porotničkih imenika regulirano samim ZKP-om 1873 ili pak posebnim zakonom koji je donesen uz ZKP, to je samo pitanje tehnike zakonodavca, čime se ne dira u unutarnju bit zadaće koja je bila povjerena komisiji. Stoga pitanje predviđa li zakon sastavljanje porotničkih imenika kao administrativnu ili kao sudsku djelatnost treba razmotriti ne samo po čisto vanjskom kriteriju koji ističe Viši zemaljski sud u Trstu nego i prema drugim gledištima koja su se nalazila u samoj stvari. U prvim stadijima, i to sve do formiranja godišnjeg imenika, sastavljanje porotničkih imenika bilo je povjereno upravnim vlastima, a u daljnjim stadijima, počevši od formiranja godišnjeg imenika, ono je bilo povjereno sudovima. Time što je zakon sastavljanje godišnjeg imenika predao u ruke komisije sastavljene od predsjednika suda prvog stupnja, sudaca i pouzdanika, koja je vijećala pod predsjedanjem predsjednika suda, može se jasno razaznati da je zakonodavac nastojao osigurati već u ovom stadiju formiranja imenika garancije sudskog postupka i pridržavanje zakonskih formi. Sastavljanje godišnjeg imenika predstavlja jako važnu pripremu za porotno suđenje te je zbog velike važnosti zakonodavac tu fazu sastavljanja porotničkih imenika povjerio sudskoj komisiji. Zadaća pravosudne uprave, tj. Ministarstva pravosuđa i predsjedništva Višeg zemaljskog suda, jest administrativno vođenje sudstva, čemu je pripadao i glavni nadzor nad sudovima. Ukratko, zadaća je pravosudne uprave brinuti se za redoviti tijek pravosuđa, ona nije pozvana ulaziti u materijalni sadržaj presuda niti ispitivati pravna gledišta suda. To bi bilo protivno zajamčenoj samostalnosti i neovisnosti sudova predviđenoj u čl. 6. Temeljnog državnog zakona o vlasti sudačkoj od 21. prosinca 1867. Tako se primjerice pravosudna uprava treba pobrinuti za to da, u skladu s čl. 11. Zakona o sastavljanju porotničkih imenika od 23. svibnja 1873., sazvana komisija pravovremeno obavlja svoju zadaću kako bi se porotno suđenje moglo neometano vršiti. Odluku o pitanju je li postupanje sudske komisije pri sastavljanju godišnjeg imenika bilo u skladu sa zakonskim propisima, odnosno je li sumnja u zakonitost postupka komisije u konkretnom slučaju bila opravdana ili ne, Ministarstvo je pravosuđa s pravom odbilo te je ispunilo svoju zadaću kao vrhovna nadzorna vlast time što je ispitivanje tog pitanja prenijelo na sud, i to u skladu s § 15. ZKP-a 1873 na viši zemaljski sud.

Zbog navedenih je razloga ništavna žalba radi obrane zakona koju je podnio generalni prokurator bila prihvaćena te je bilo odlučeno da o navedenom pitanju treba odlučiti Viši

zemaljski sud u Trstu. U veljači 1896. tršćanski Viši zemaljski sud proglasio je nezakonitim godišnji imenik porotnika za područje Okružnog suda u Rovinju, ukinuo ga i naložio sastavljanje novog imenika. Komisija za sastavljanje novog godišnjeg imenika porotnika za 1895. sastala se 8. ožujka 1896. pri Okružnom sudu u Rovinju.⁴⁹ U talijanskim pokrajinskim te u pojedinim bečkim listovima taj se ishod smatrao potpunom pobjedom talijanskog elementa u Istri budući da je, prema njihovim navodima, u novom godišnjem imeniku porotnika među ukupno 216 porotnika bilo samo 40 onih koji su poznavali oba zemaljska jezika, a među njima je bilo samo 10 Hrvata.⁵⁰

Kako bi se u potpunosti razjasnile stvari, to više što je dotični događaj trebalo staviti u kontekst demonstracija i svega onoga što se prethodnih mjeseci zbivalo u Primorju, a to je znatno prelazilo okvire uobičajene djelatnosti talijanskog elementa za zaštitu svoje narodnosti, istarski zastupnici Spinčić, Laginja i drugi 19. ožujka 1895. u Carevinskom vijeću u Beču podnijeli su interpelaciju cjelokupnoj vladi, koja je sadržavala sljedeće upite: 1) po kojim se načelima postupalo kod Okružnog suda u Rovinju prilikom sastavljanja prvog godišnjeg imenika za 1895. godinu; 2) kako je došlo do toga da je pri drugom sastavljanju godišnjeg imenika znatno smanjen broj onih osoba koje su ranije bile proglašene sposobnima za porotničku službu zbog poznavanja obaju zemaljskih jezika; 3) kako vlada misli opravdati isključenje navedenih osoba s obzirom na to da među Hrvatima koji su inače sposobni za porotničku službu velik broj njih poznaje oba zemaljska jezika te na to da prema posljednjem službenom popisu stanovništva na području nadležnosti Okružnog suda u Rovinju živi 122.000 Hrvata i jedva 88.000 Talijana; 4) je li vlada voljna odrediti uklanjanje novih nedostataka u primjeni zakona koji su se potkrali prilikom ponovljenog sastavljanja godišnjeg imenika, a na štetu velike većine stanovnika područja okružnog suda u Rovinju?⁵¹

6. KRITIČKI OSVRT NA INSTITUT POROTE U ISTRI U ZASTUPNIČKOJ KUĆI CAREVINSKOG VIJEĆA 1896.

Problemi u primjeni porote u Istri često su bili predmetom rasprava i interpelacija u Zastupničkoj kući Carevinskog vijeća. Jedan od važnijih istupa o tom problemu bio je onaj Matka Laginje, koji je bio uvelike uvjetovan njegovim vlastitim iskustvom kao pravnika i odvjetnika. U svojem govoru u Zastupničkoj kući Carevinskog vijeća dana 19. ožujka 1896., prigodom rasprave o proračunu Ministarstva pravosuđa, pozvao je Vladu na to da posebnu pozornost obrati na stanje pravosudne uprave u Primorju, a poglavito: „neka gleda na to, da se brani načelo ustmenosti i neposrednosti kaznenoga postupka, pak da Hrvat i Slovenac budu odgovarati, kao i Talijan, samo pred porotnici i sudci takovimi, koji znadu njihov jezik i neka se pobrine za to, da načela pravednosti takodjer u pogledu

⁴⁹ La nuova lista dei giurati, *L'Istria*, br. 685, Parenzo, 2. III. 1895., str. 1.

⁵⁰ La nuova lista dei giurati, *L'Istria*, br. 687, Parenzo, 16. III. 1895., str. 1.

⁵¹ Interpellation der Abgeordneten Spinčić, Dr. Laginja und Genossen an die k.k. Gesammtregierung, Haus der Abgeordneten. - 355. Sitzung der XI. Session am 19. März 1895, u: *Stenographische Protokolle über die Sitzungen des Hauses der Abgeordneten des österreichischen Reichsrathes in den Jahren 1894 und 1895*, XI. Session, XIV. Band, 336. bis 361. Sitzung (S. 16569 bis 17971), Wien, 1895, str. 17645.

hrvatskoga i slovenskoga pučanstva budu uporabljena bezuvjetno, bez ikojeg političkog obzira.“⁵²

U svojem obrazloženju Laginja navodi kako je smiješno smatrati porotnike „pučkim sucima“ optuženika u onim slučajevima kada je njihov narodni politički smjer u potpunosti suprotan od optuženikova i ako povrh toga ne znaju njegov jezik. Zatim upozorava da opisana situacija postoji u Primorju, i to samo u pogledu Slavena. Načela javnosti i usmenosti postupka, koji su „ures našeg kaznenog pravilnika“, poništavaju se time što se Hrvati i Slovenci u Primorju moraju braniti pred porotnicima koji ne poznaju njegov jezik, tako da je uvijek potrebno uzeti tumača, kojih ima takvih što nikad nisu formalno položili ispit iz dotičnog jezika. Pritom je ponajprije mislio na famoznog rovinjskog tumača bačvara Moscardu.

Laginja se protivio mogućnosti osnivanja dviju porota (talijanske i hrvatske) na području Istre: „Ne, nikako, dok je god moguće uzdržati tu uredku bez dieljenja narodnostih, jer gospodo, pravednost nesmiye poznati medjah narodnih, ona je kći božja, nju treba da uzmognu isti ljudi dieliti svima bez razlike jezika i osvjedočenja. Ja držim, da se ona može davati i bez pitanja: tko je Hrvat, tko Talijan, nego se ima pitati: tko pozna jezik optuženika.“⁵³ Stoga Talijan koji zna oba jezika i koji je inače sposoban za porotničku službu može biti porotnikom kako za Talijana tako i za Hrvata. Isto tako Hrvat koji zna oba jezika i ispunjava kvalifikacije za porotnika treba biti sposoban biti porotnikom i za Talijana. To se, prema Laginjinu mišljenju, u Istri moglo postići na sljedeći način. Najprije je trebalo nastojati da sjedište okružnog suda bude premješteno iz Rovinja u Pazin ili Pulu jer se u tim gradovima i njihovoj neposrednoj okolici mogu lakše pronaći ljudi koji znaju oba jezika i koji bi se unijeli u dopunski imenik porotnika. U Rovinju to nije bilo moguće zbog toga što je njegovo stanovništvo bilo isključivo talijanske narodnosti.⁵⁴ Pritom ističe kako taj zahtjev nije uperen protiv Rovinja i da bi taj grad mogao dobiti odštetu time da se poveća tamošnja tvornica duhana, konkretno zapošljavanjem više radnika, i većim pomaganjem ribarstva; u tom bi se slučaju gubitak, kojega se neki boje, jedva osjećao.

U pogledu sastavljanja glavnog imenika porotnika dovoljno će biti strogo pridržavanje odredaba Zakona o sastavljanju porotničkih imenika od 23. svibnja 1873. S jedne strane trebalo bi uzeti i one porezne obveznike koji plaćaju 5 for. državnog poreza jer preduvjet za to postoji, inače se ne bi moglo dobiti prvotnih 800 porotnika koji se unose u praimenik. S druge strane trebalo bi iz praimenika uzeti u godišnji imenik samo one inače sposobne osobe koje poznaju oba jezika. Takvih će bez sumnje biti 216, tj. najmanji broj pri kojem se mora ostati, a da ne treba dopunjavati iz praimenika u smislu § 19. Zakona o

⁵² Govor zastupnika dra. M. Laginje, izrečen u zastupničkoj kući carevinskoga vieća u Beču dne 19. marča 1896. prigodom razprave o proračunu ministarstva pravosudja (po stenografičkim bilježakah). V. O poroti, *Naša sloga*, br. 13, Trst, 26. III. 1896., str. 2.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ Da bi se vidjelo u kojoj je mjeri grad Rovinj bio i ostao po narodnosti talijanski grad, dovoljno je navesti kako je prema službenim statističkim podacima za 1910. od 12.323 stanovnika koji su u njemu obitali bilo svega 57 Hrvata. Analiza prezimena upućuje na to da je među Talijanima bilo puno odnarođenih Hrvata. Milanović, 1973, str. 206.

sastavljanju porotničkih imenika. Ako ih ne bi bilo toliko, onda bi se, dakako, morali dopuniti u smislu § 19. iz praimenika.

Glede prigovora da će na navedeni način stotine Talijana izgubiti pravo da budu „pučki suci“, jer oni rijetko znaju drugi jezik, a kod Hrvata je to učestalije, Laginja odgovara: „Nu, gospodo moja gdje je to pisano, da Talijan ima pravicu suditi Hrvatima, ako ne zna njegovog jezika? Ja to ne nadjem zapisano. U ostalom Hrvatima bi onda više bilo za porotnike, ne zato, jer su Hrvati, nego zato, jer oni poznaju također jezik Talijana, koj bi došao pred sud bilo kao svjedok, bilo kao optuženik.“⁵⁵ Osim toga, navedeni prigovor bio je političke naravi, čega u pitanjima pravosudne uprave ne bi smjelo biti: „Misli li tko god, da će s našim pravom Talijanom biti učinjena krivica, onda bi visoka vlada već odavna bila morala predložiti nam zakon, po kojem bi se listine porotnika imale sastaviti odijeljeno po narodnostih, ali se onda nikako ne smije prigovarati nam, da mi mješamo politiku u sudbenost. Drugi to čine, ne mi.“⁵⁶

U nastavku svojega govora Laginja je naveo nekoliko primjera koji upućuju na probleme sudstva u Istri, među kojima i nekoliko predmeta koji su bili raspravljani pred porotom u Rovinju.⁵⁷

Prvi slučaj odnosio se na postupak pred porotnim sudom u Rovinju zbog prijestupa uvrede poštenja počinjenog putem tiska (§§ 488. b), 491. i 493. KZ-a 1852), koji je privatnom tužbom pokrenuo don Anton Jakić, svećenik iz Pule. Optuženici su bili dr. Marco Tamaro, urednik novina *L'Istria* iz Poreča, i don Antonio Maria Basilisco, župnik iz Pule. Glavna rasprava održana je 27. lipnja 1888. Pravni zastupnik tužitelja bio je dr. Forlani, dok je funkciju branitelja optuženika obnašao dr. Glezer. Radilo se o tome da je hrvatski svećenik tužio talijanskog svećenika i urednika talijanskih novina za uvredu poštenja počinjenu jednim člankom. Na raspravi je utvrđeno da je tuženi svećenik bio autor spornog članka, što je bilo i potvrđeno iskazom trećeg svećenika pod prisegom. Svi svjedoci koji su bili saslušani na prijedlog optuženika iskazivali su se povoljno za tužitelja. No usprkos tome porotnici su izrekli oslobađajući pravorijek i optuženici su bili oslobođeni.⁵⁸

Drugi slučaj također se odnosi na postupak pred porotom zbog prijestupa uvrede poštenja počinjenog putem tiska (§§ 488. b) i 493. KZ-a 1852), koji je pokrenuo privatni tužitelj Nikola Turato, svećenik iz Krka. Njega je zastupao Riccardo Camber. Optuženik je bio Carlo Martinolich, urednik talijanskih novina *Giovine Pensiero* iz Pule. U svibnju 1893. u spomenutim novinama bio je objavljen dopis s Krka u kojem se navodi da je svećenik Turato na povratku kući s orgija koje su bile održane u kući mons. Volarića zbog pijanstva

⁵⁵ Govor zastupnika dra. M. Laginje, izrečen u zastupničkoj kući carevinskoga vieća u Beču dne 19. marča 1896. prigodom razprave o proračunu ministarstva pravosudja (po stenografičkim bilježakah). V. O poroti, *Naša sloga*, br. 13, Trst, 26. III. 1896., str. 2.

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ V. Nekoji primjeri sudstva u Istri, *Naša sloga*, br. 14, Trst, 2. IV. 1896., str. 2.

⁵⁸ Dibattimento in vista, *L'Istria*, br. 336, Parenzo, 19. V. 1888., str. 3; Assoluzione, *L'Istria*, br. 342, Parenzo, 30. VI. 1888., str. 3.

pao i slomio ruku. Glavna rasprava održana je 5. prosinca 1893. pod predsjedanjem savjetnika Okružnog suda u Rovinju dr. Antona Tušara. Saslušano je nekoliko svjedoka, među kojima i spomenuti mons. Volarić, dr. Domenico Trinajstić, liječnik Fabijanić i drugi, i svi su oni odreda svojim iskazom teretili tuženika tvrdeći da se don Turato potpuno trijezan poskliznuo na ledu koji je prekrrio cestu. Nekolicina drugih svjedoka, bez poricanja leda kao mogućeg uzroka pada, upozoravala je na glasine koje su u to vrijeme kružile Krkom i koje su, pod uvjetom da su bile istinite, davale povoda za vjerovanje da je pad bio posljedica pijanstva. U prilog posljednjoj tvrdnji išla je i potvrda koju su izdale općinske vlasti Krka. U njoj se navodi da don Turato nije bio baš posve uzorit svećenik (*il vero prete del vangelo*). Usprkos tome što je većina svjedoka teretila tuženika te usprkos tome što tuženik nije uspio dokazati dotični slučaj pijanstva kao ni općenito okolnost da je don Turato bio pijanica porotnici su jednoglasno zanijekali glavno pitanje o krivnji optuženika. Time je otpala potreba za odgovaranjem na sporedno pitanje koje se odnosilo na dokazivanje istine prema § 490. KZ-a 1852.⁵⁹

Treći slučaj odnosio se na zločine pronevjere i prijevare, za koje je optužen Talijan Leopoldo Ivancich (pok. Leopoldo), svećenik iz Malog Lošinja. Glavna rasprava pred porotnim sudom u Rovinju održana je 2. prosinca 1895. Optužbu je zastupao zamjenik državnog odvjetnika dr. Zencovich, a obranu odvjetnik dr. Basilisco. Predsjednik porotnog suda bio je savjetnik Okružnog suda u Rovinju Augusto Jacopig, a ostali članovi sudskog vijeća bili su suci Petronio i Calegari, sa zapisničarom Strausgitlom. Usprkos tome što je optuženik priznao da je protupravno prisvojio više od 3000 fior. imetka župne crkve i drugih zaklada te da je nedostatke prikrio s prijevarno učinjenim zajmovima u iznosu od 11.000 fior., rovinjska ga je porota u potpunosti oslobodila krivnje.⁶⁰

Posljednji navedeni slučaj odnosio se na optužbu protiv načelnika Baške na otoku Krku Bartola Pajalića, koji je terećen za zločin zlouporabe službene vlasti. Pri izborima za Istarski sabor u travnju 1895. Carlo Martinolich, inače urednik novina *Giovine Pensiero* iz Pule, stigao je u Bašku u posjet prijateljima kako bi pružio potporu talijanskoj stranci. Tom je prigodom, po nalogu optuženika, pritvoren. Glavna rasprava održana je 4. i 5. prosinca 1895. pod predsjedanjem savjetnika Okružnog suda u Rovinju dr. Luigija de Manincora. Zanimljivo je da je branitelj optuženika bio upravo Laginja. Budući da se na glavnoj raspravi nisu pojavili ni optuženik ni njegov branitelj, optuženiku je po zakonu bio postavljen branitelj koji ga je trebao zastupati tijekom rasprave u njegovoj odsutnosti. Izbor je pao na savjetnika Okružnog suda u Rovinju Zörrera.⁶¹ U pogledu samog činjeničnog stanja Laginja navodi da je „jedan talijanski agitator“ (Carlo Martinolich) bio pritvoren pošto je izjavio da kod sebe nema ničeg opasnog, a pretragom je zatim kod njega pronađen napunjen revolver, za koji nije imao oružani list. Navedeno pritvaranje nije se svidjelo „jednomu visokomu gospodinu i kotarskomu komisaru u Krku“. Porotnici su optuženika proglasili krivim te je bio osuđen na šest mjeseci teške tamnice. Osuđenik je

⁵⁹ Corte d' Assise, *L' Istria*, br. 621, Parenzo, 9. XII. 1893., str. 3.

⁶⁰ Corte d' Assise, *L' Istria*, br. 725, Parenzo, 7. XII. 1895., str. 3.

⁶¹ Corte d' Assise, *L' Istria*, br. 725, Parenzo, 7. XII. 1895., str. 3.

bio Hrvat, a porotnici su bili Talijani ili potalijančeni renegati. Bio je to pravorijek čisto političke naravi.⁶² U prilog ocjeni da se doista radilo o čisto političkom pravorijeku govori i okolnost da je Kasacijski sud u Beču, povodom ništavne žalbe optuženika, ukinuo navedenu presudu te je naložio ponavljanje kaznenog postupka pred porotnim sudom u Zadru. Porotni sud u Zadru u ponovljenom je postupku oslobodio optuženika.⁶³

Ministar pravosuđa grof Gleispach u svojem je odgovoru na Laginjin govor izjavio kako jezično pitanje u Istri spada među najteže probleme u cijeloj Monarhiji jer se tu ne radi samo o talijanskom i njemačkom jeziku nego i o hrvatskom i slovenskom jeziku, koji su, doduše, srodni, ali ipak i toliko različiti da poznavanje jednog jezika nije dostatno da bi se uredovalo na drugom jeziku. Laginjine pritužbe smatra djelomično opravdanima. Ministar se u potpunosti složio s tim kako je posve neprimjereno da se porotne rasprave provode s tumačima, što može potvrditi i iz vlastitog iskustva: „Ne ima stvari mučnije, skoro sam rekao dosadnije, nego jedna porotna razprava, pri kojoj treba tumača. K tomu dolazi još, da tumači, osim vrlo riedkih, ne obavljaju dobro svoju službu. Onda dolazi još okolnost, da se skoro posvema izgubi glavna korist, koju daje porotna razprava, naime neposredan utisak od izjave svjedoka i optuženika na porotnike, dakle u kratko izgubljena je skoro posve ustmenost.“⁶⁴ No mišljenja je kako rješenja koja je predložio Laginja nije moguće realizirati prema postojećem Zakonu o sastavljanju porotničkih imenika.

7. POROTA I OSUDE NA SMRTNU KAZNU

U službenim statističkim evidencijama pronalazi se podatak da je od 1874. godine, tj. od uvođenja porotnih sudova u Austriju, broj izrečenih smrtnih osuda znatno porastao. Primjerice dok je u razdoblju od 1854. do 1873. na smrtnu kaznu bilo osuđeno samo 836 zločinaca (od čega su 104 smrtne kazne bile izvršene), u razdoblju od 1874. do 1898. na smrtnu je kaznu osuđeno 2169 osoba, a od toga su ih 74 izvršene. Glavni uzrok tog znatnog porasta smrtnih osuda ne treba tražiti u porastu zločina za koje je bila zapriječena smrtna kazna u navedenom razdoblju, nego u tom što je ZKP-om 1873 uvedeno načelo slobodne ocjene dokaza te je češće dolazilo do osuda za takve zločine zbog toga što su porotnici odluku donosili samo prema svome uvjerenju, do kojeg su dolazili temeljem savjesne ocjene svih dokaza. Prema tome prilikom odlučivanja o krivnji optuženika postojala je veća mogućnost da činjenično stanje podvedu pod zakonska obilježja zločina za koje je bila zapriječena smrtna kazna. Na temelju njihova pravorijeka sud je potom izricao zapriječenu smrtnu kaznu. Nasuprot tome prije uvođenja ZKP-a 1873 i porote sudsko je vijeće prilikom odlučivanja bilo vezano zakonskim dokaznim pravilima koje je

⁶² V. Nekoji primjeri sudstva u Istri, *Naša sloga*, br. 14, Trst, 2. IV. 1896., str. 2.

⁶³ Un assoluzione che equivale ad un colmo; Il processo contro l' ex podestà di Bescanuova, *L' Istria*, br. 754, Parenzo, 27. VI. 1896., str. 4-5.

⁶⁴ Odgovor ministra pravosudja na govor dra. Laginje, *Naša sloga*, br. 14, Trst, 2. IV. 1896., str. 2.

propisivao ZKP 1853. S time u vezi treba promatrati i znatno smanjenje (od oko 80 %) broja osuda na kaznu doživotne tamnice.⁶⁵

Navedeni porast izricanja smrtnih kazni nakon stupanja na snagu ZKP-a 1873 uočljiv je i na području Istre. Temeljem službene statističke evidencije utvrđeno je kako je porotni sud u Rovinju u razdoblju od 1874. do 1912. izrekao ukupno 63 osude na smrtnu kaznu. Sve smrtne kazne izrečene su zbog zločina umorstva (običnog, kao i posebnih vrsta umorstva, §§ 134.-136. KZ-a 1852) i nijedna nije izvršena, dakle u svim slučajevima osuđenik je pomilovan, a smrtna je kazna zamijenjena vremenskom kaznom tamnice. Osuđenici su također bili gotovo isključivo muškarci, osim u pet slučajeva, u kojima su osuđenice bile žene. To ne začuđuje jer je udio žena u ukupnom broju počinitelja kaznenih djela općenito znatno niži od njihova udjela u stanovništvu. Iako žene počine neusporedivo manji broj umorstava od muškaraca, ipak su njihova umorstva međusobno sličnija nego u muškaraca. To je jasno vidljivo iz kratkog opisa predmeta osude. U svim slučajevima radi se o umorstvima počinjenima na štetu osoba iz obiteljskog kruga osuđenice (žrtve su bračni drug, izvanbračno dijete, svekrva i svekar) te je umorstvo bilo počinjeno pod jakim situacijskim pritiskom.

8. PROBLEM NEUTEMELJENIH OSLOBAĐAJUĆIH POROTNIČKIH PRAVORIJEKA

Austrijski zakonodavac predvidio je mogućnost da sud „suspendira“ porotnički pravorijek samo onda ako sudsko vijeće jednoglasno zaključi da se porota u pogledu glavne stvari zabunila *na štetu* optuženika. U tom je slučaju sud imao pravo uputiti stvar novoj poroti u idućoj porotnoj sjednici (§ 332. ZKP-a 1873). Istovremeno nije ništa predvidio kako bi se spriječila neutemeljena oslobođenja od strane porotnika (tzv. sablažnjiva oslobođenja⁶⁶), koja su uslijedila protivno očekivanju upućene pravničke javnosti, i to u slučajevima kada se smatralo da je optuženikova krivnja na glavnoj raspravi bila potpuno dokazana, pa čak i onda kada je postojalo izričito optuženikovo priznanje. U tim slučajevima sud je bio dužan temeljem takva porotničkog pravorijeka donijeti oslobađajuću presudu, a državnom je odvjetniku kao jedina mogućnost preostajalo ulaganje ništavne žalbe Kasacijskom sudu u Beču protiv presude porotnog suda, naravno pod pretpostavkom postojanja nekog od zakonom propisanih razloga ništavnosti.

Navedeni nedostatak bio je uočen odmah nakon stupanja na snagu ZKP-a 1873. U stručnom pravničkom časopisu *Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung* već 1877. upozoreno je na to kako najveća opasnost za opstanak porotnih sudova leži u

⁶⁵ *Oesterreichische Statistik*, Bd. L., Jhrg. 1895., 3. Heft, Die Ergebnisse der Strafrechtspflege in den im Reichsrathe vertretenen Königreichen und Ländern im Jahre 1895., Wien, 1898, str. XXXIII; *Oesterreichische Statistik*, Bd. LXI., Jhrg. 1898., 3. Heft, Die Ergebnisse der Strafrechtspflege in den im Reichsrathe vertretenen Königreichen und Ländern im Jahre 1898., Wien, 1902, str. XXXIII. Istu ocjenu nalazimo i u: *Österreichische Statistik*, Bd. LXIX., Jhrg. 1899., 3. Heft, Die Ergebnisse der Strafrechtspflege in den im Reichsrathe vertretenen Königreichen und Ländern im Jahre 1899., Wien, 1903, str. XXV.

⁶⁶ Vladimir Bayer, *Problem sudjelovanja nepravnik u savremenom kaznenom sudovanju*, Štamparija Merkantile, Zagreb, 1940, str. 146.

neutemeljenim oslobađajućim pravorijecima (*ungerechtfertigten Freisprechungen*) te kako su takvi opasni potezi porotnika omogućeni postojećim zakonskim uređenjem. Stoga je potrebno pravodobno poboljšati postojeće propise. Kao prijedlog kojim bi se mogla ograničiti samovolja porotnika navodi se davanje pravno obvezujuće pravne pouke, kojom bi se porota prisilila na donošenje odluka s skladu sa zakonom.⁶⁷

Razlozi neutemeljenih oslobođenja mogu se pronaći u neizvjesnosti porote u pogledu kazne koju će optuženiku odmjeriti sud u slučaju potvrde pitanja o krivnji te u stajalištu porote kako je kazna koja je zakonom predviđena za kazneno djelo za koje se optuženik tereti prestroga. Zbog straha da bi sud osudio optuženika na kaznu koju porota smatra nepravednom i prestrogom ona ga je oslobađala krivnje iako ga je smatrala krivim.⁶⁸ Do neutemeljenih oslobađajućih porotničkih pravorijeka dolazilo je i zbog sentimentalnosti porotnika, suosjećanja s počiniteljem, pod utjecajem političke pripadnosti optuženika i sl.⁶⁹

U posljednjim desetljećima Monarhije u Ministarstvu pravosuđa započeo se voditi popis u koji su se unosili svi oni porotnički pravorijeci kojima su, prema mišljenju sudaca i državnih odvjetnika, optuženici bili posve neutemeljeno oslobođeni krivnje ili su pak bili neosnovano proglašeni krivima za blaže kvalificirano djelo od onoga u optužnici. Na taj su način u razdoblju od 1891. do 1920. zabilježena 843 „pogrešna“ porotnička pravorijeka (*Fehlsprüche*).⁷⁰ Ovdje se dakako postavlja pitanje kriterija prema kojemu se neki porotnički pravorijek smatrao pogrešnim, a taj je kriterij bio subjektivne naravi: mišljenje državnog odvjetništva i sudaca. Analiza posljednjih stotinu zabilježenih „pogrešnih“ pravorijeka, koji su uneseni pred sam kraj Monarhije, upućuje na sljedeće: najveći dio „pogrešnih“ pravorijeka donesen je u postupcima zbog imovinskih delikata, pri čemu se najčešće radilo o krađama, pronevjerama i prijevarama, a samo u jednom slučaju posrijedi je bilo razbojništvo, kod kojega su porotnici oslobodili od krivnje samo mlađe supočinitelje. U više od 75 % slučajeva postojalo je priznanje optuženika. Što se pak tiče krvnih delikata (na koje se odnosila svega 1/5 unesenih pravorijeka), od 17 slučajeva u kojima je bio naznačen odnos počinitelja i žrtve, u 15 slučajeva žrtva je pripadala najužem osobnom krugu počinitelja. Počinitelj je uglavnom bio na dobrom glasu i najčešće je počinjenje djela bilo uvjetovano jakim očajem, koji je bio posljedica dugogodišnjeg zlostavljanja od strane žrtve, neuzvrćene ljubavi ili nevjernosti žrtve.⁷¹

⁶⁷ Zur Anwendung der Strafproceßordnung. LVIII. (J.v.W.) Wo liegt die Gefahr für die Zukunft der Schwurgerichte?, *Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung*, god. XXVIII, Neue Folge god. XIV, br. 4, Wien, 12. I. 1877., str. 13-14.

⁶⁸ Bayer, 1940, str. 146-147.

⁶⁹ *Ibid.*, str. 148-149.

⁷⁰ U literaturi se navedeni popis označava kao *Verzeichnis der 843 Fehlsprüche*. Alice Sadoghi, *Thesen zur Geschworenengerichtsbarkeit - historische Aufarbeitung und Perspektiven*, Johannes Kepler Universität Linz, Linz, 2007, str. 34; Susanne Zimprich, *Historische Entwicklung und gegenwärtige Bedeutung der Geschworenengerichtsbarkeit in Österreich*, doktorska disertacija, Wien, 1995, str. 75-78.

⁷¹ Zimprich, 1995, str. 76.

Neutemeljenih oslobađajućih porotničkih pravorijeka nesumnjivo je bilo i u praksi porotnog suda u Rovinju. U nastavku će biti ukratko predstavljena dva takva slučaja, u kojima su na objektivnost porotnika utjecale različite okolnosti: u prvom slučaju radilo se o sentimentalnosti, dok je u drugom slučaju od presudnog utjecaja bila politička pripadnost optuženika.

Dana 6. prosinca 1898. pred porotnim sudom u Rovinju bila je održana rasprava protiv Marije Smocovich, 22 godine, iz Galižane i s prebivalištem u Puli, po zanimanju glačarka. Optuženica se teretila za pokušaj izdajnog ili potajnog umorstva na štetu svojega dugogodišnjeg ljubavnika Ferdinanda Triches. Činjenično stanje ukratko je bilo sljedeće: optuženica i žrtva punih su pet godina održavali ljubavnu vezu, tijekom koje je rođeno i dijete, koje je umrlo nedugo nakon poroda. Tijekom cijelog tog razdoblja žrtva je počiniteljici obećavala brak, no to je odgađala pravdajući se dužnošću izvršenja vojne službe. Tijekom toga vremena počiniteljica ga je i novčano pomagala. Nakon što je žrtva prekinula vezu s počiniteljicom, ona se odlučila osvetiti te je revolverom ispalila tri pucnja prema njemu, no pritom ga je promašila. Nakon toga pokušala je počinuti samoubojstvo ispijanjem kiseline, no uspjeli su joj spasiti život. Usprkos tome što je optuženica u potpunosti priznala počinjenje djela, porotnici su je oslobodili krivnje. Očito je da su ovdje na porotnike utjecali razlozi sentimentalnosti. Takav postupak porotnika posve je u skladu s onim što je gore navedeno, to više ako se uzme u obzir da je branitelj optuženice održao kratak, ali dirljiv završni govor (*una breve ma commovente arringa*).⁷²

Drugi slučaj odnosi se na veliko suđenje koje se održavalo od 29. siječnja pa sve do 21. veljače 1913. pred porotnim sudom u Rovinju protiv pulskog općinskog blagajnika Thomasa Galantea i još devetorice optuženika, također općinskih službenika, koji su terećeni za to da su kroz duže vremensko razdoblje krađama, krivotvorenjem isprava, pronevjerama i prijevarama oštetili pulsku općinsku blagajnu.⁷³ Radilo se o procesu koji je uvelike bio popraćen medijskim publicitetom. Tomu je u znatnoj mjeri pridonijela činjenica da su optuženici bili pripadnici Talijanske liberalne stranke, čime je čitav slučaj poprimio i političku dimenziju. U dnevnom tisku navedeni postupak nazivao se „procesom protiv puljske Kamore“, figurativno od talijanske riječi *Camorra*, koja je označavala tajno udruženje kriminalnih elemenata osnovano u Italiji u 16./17. stoljeću. Time se zapravo htjelo sugerirati kako pulsku općinsku upravu sačinjavaju kriminalna udruženja. Sam ishod kaznenog postupka bio je nevjerojatan. Usprkos dokazanoj krivnji optuženika (naime prvooptuženi Galante u potpunosti je priznao počinjenje djela, što je potvrdio i svojim iskazom na glavnoj raspravi,⁷⁴ dok su drugi optuženici djelomično priznali ili su pak nijekali počinjenje, s time da su njihovi iskazi bili međusobno proturječni⁷⁵) rovinjski su porotnici donijeli oslobađajući pravorijek. Razlog je bilo to što su branitelji u obrani

⁷² Sessione d' Assise, *Idea Italiana*, br. 102, Rovigno, 10. XII. 1898., str. 3-4.

⁷³ Sadržaj optužnice objavljen je u posebnom izdanju pulskog dnevnika *Polaer Tagblatt*, 29. I. 1913., Pula; Prozeß gegen die Gemeindeangestellten Polas, *Polaer Tagblatt*, br. 2390, Pula, 28. I. 1913., str. 2.

⁷⁴ Der Camorraprozeß in Rovigno, *Polaer Tagblatt*, br. 2392, Pula, 30. I. 1913., str. 1-2.

⁷⁵ Der Camorraprozeß in Rovigno. Vierter Verhandlungstag, *Polaer Tagblatt*, br. 2395, Pula, 2. II. 1913., str. 1.

posegnuli za sredstvom koje je kod talijanske rovinjske porote uvijek bilo vrlo uspješno – za politikom. Osim politike, drugi argument branitelja bio je taj da krivnja ponajviše postoji kod optuženikovih nadređenih jer su oni svojim propustom nadzora nad općinskom blagajnom i računovodstvenim knjigama omogućili optuženicima da „kradu i varaju“.⁷⁶

Oslobađajući pravorijek nesumnjivo je bio posljedica utjecaja politike na porotnike. U ovom se slučaju porota, koja je kao zbor građana trebala jamčiti objektivno i nepristrano te time i pravedno suđenje, prometnula u instrument političke zlouporabe. S druge pak strane veliki medijski publicitet doveo je do toga da je sve to kod porotnika djelovalo kao proces koji se ne vodi samo protiv optuženika nego protiv cijele Talijanske liberalne stranke. Naime opozicijski tisak obilno je koristio prilike da diskreditira talijansko vodstvo pulske općine te je više godina upozoravao na malverzacije u pulske općini i na teško financijsko stanje. Pritom se čak navodila i sumnja da pulska općina daje Talijanskoj liberalnoj stranci kod svih važnijih izbora po 200.000 kruna kao pripomoć za izbornu djelovanje.⁷⁷

Povodom ništavne žalbe državnog odvjetništva u Rovinju Kasacijski sud u Beču ukinuo je navedenu oslobađajuću presudu porotnog suda, koja je bila donesena temeljem porotničkog pravorijeka, i to zbog „neke proceduralne pogreške“ (nažalost, nisu dostupni podaci o kakvoj se postupovnoj pogrešci radilo), te je naredio ponovno suđenje, i to pred porotnim sudom u Klagenfurtu. Iz ovoga je vidljivo da je, zbog sumnje u objektivnost rovinjske porote, predmet bio delegiran drugom porotnom sudu.⁷⁸

Postupak pred porotnim sudom u Klagenfurtu trajao je od 9. do 23. prosinca 1913. Od deset optuženika, porotnici su zbog prijevare i pronevjere službeno povjerenog novca osudili samo Galantea, i to na dvije godine strogog zatvora. Pritom su vještaci utvrdili manjak od 115.000 kruna.⁷⁹

9. ZAKLJUČAK

Porotni sud u Rovinju djelovao je od 1874. do 1914., kada je zbog izbijanja I. svjetskog rata naredbom Vlade od 29. kolovoza porota obustavljena. Tijekom 1914. održane su prve dvije redovite porotne sjednice, u ožujku i lipnju. Nadležnost porotnog suda pri Okružnom sudu u Rovinju obuhvaćala je cijelo područje Istre s kvarnerskim otocima, osim četiriju

⁷⁶ Istarska kamorra na optuženičkoj klupi, *Naša sloga*, br. 7, Pula, 13. II. 1913., str. 2; Osuda u procesu kamorre, *Naša sloga*, br. 9, Pula, 27. II. 1913., str. 2; Galante & Co.-freigesprochen, *Polaer Tagblatt*, br. 2412, Pula, 22. II. 1913., str. 1-2.

⁷⁷ Milanović, 1973, str. 197-198.

⁷⁸ Der Process der ehemaligen Gemeindeangestellten, *Polaer Tagblatt*, br. 2661, Pula, 9. XII. 1913., str. 2.

⁷⁹ Der Klagenfurter Prozeß, *Polaer Tagblatt*, br. 2663, Pula, 12. XII. 1913., str. 1; Der Prozess in Klagenfurt, *Polaer Tagblatt*, br. 2665, Pula, 13. XII. 1913., str. 1; Der Prozess gegen die Gemeindeangestellten, *Polaer Tagblatt*, br. 2666, Pula, 14. XII. 1913., str. 1.

sjevnih istarskih kotareva, koji su zbog blizine i bolje prometne povezanosti bili u nadležnosti porotnog suda pri Zemaljskom sudu u Trstu.

Cijelo to razdoblje primjene instituta porote u Istri obilježila je politička i ekonomska dominacija talijanskog elementa, koja se odrazila na strukturu istarske porote. Budući da je sastavljanje porotničkih imenika u početnim fazama bilo povjereno općinskoj samoupravi, koja je redovito bila u rukama Talijana, i onaj mali dio hrvatskog seljačkog pučanstva koji je ispunjavao pretpostavke za porotničku službu redovito je isključivan. Prilikom izrade godišnjeg imenika porotnika, prema izreci zakona, u onim područjima gdje je živjelo više narodnosti moralo se voditi računa o tome da se izaberu osobe koje poznaju više jezika koji su u uporabi. Spomenuta se odredba u Istri uopće nije primjenjivala te su se u godišnji imenik unosile isključivo one osobe koje su poznavale talijanski jezik, bez obzira na to što nisu poznavale hrvatski jezik. Daljnja okolnost koja je pridonosila talijanskom sastavu porote bilo je to što su se zamjenski porotnici uzimali uvijek iz sjedišta porotnog suda, dakle iz Rovinja, koji je bio jako talijansko središte.

Nacionalna struktura porote izravno se odražavala na njezinu jezičnu strukturu: osnovni problem takva sastava porote bilo je nepoznavanje hrvatskog jezika, koji je bio jezik većine stanovništva, a time i većine optuženika. To je dovelo do apsurdne situacije da su se porotne rasprave redovito vodile uz posredovanje tumača, čime su načela usmenosti i neposrednosti rasprave gubila svaki smisao. K tomu su funkciju tumača obnašale nekvalificirane osobe, bez ikakve formalne provjere poznavanja jezika s kojega su tumačile. Optužnice su također redovito sastavljane isprva samo na talijanskom jeziku, a u prvim godinama 20. stoljeća na oba jezika, i to samo u slučaju kada se radilo o hrvatskom optuženiku. Sve je to dovodilo do bitnog ograničavanja mogućnosti okrivljenikove obrane i postavljalo se pitanje njegove stranačke ravnopravnosti u odnosu prema državnom odvjetniku, odnosno njegove mogućnosti da mu se kvalitetno i ravnopravno suprotstavi. Iz dostupnih podataka proizlazi kako su duži završni govori državnog odvjetnika optuženiku uglavnom bili prevedeni sa svega par rečenica. S obzirom na izneseno, moguće je zaključiti kako su optuženici koji su poznavali talijanski jezik zasigurno bili u boljem položaju od optuženika koji su znali samo hrvatski jezik. Sama mogućnost praćenja tijeka rasprave te neposrednog i ravnopravnog suprotstavljanja optužbi postupak je činila pravičnijim nego kada se radilo o hrvatskom optuženiku. Optuženik koji nije poznao sudbeni jezik na svojevrsan način bio sveden na „objekt postupanja“, koji je razumio samo ono što mu je bilo protumačeno i s većom je neizvjesnošću čekao konačnu presudu. Stoga se opravdano nameće zaključak o postojanju diskriminacije i nejednake mogućnosti pravne zaštite u odnosu prema većinskom hrvatskom stanovništvu u Istri.

Nepravilnosti prilikom sastavljanja porotničkih imenika i time nastala situacija koja se odražavala kroz nacionalnu strukturu porote u konačnici su doveli do toga da je prvi put od uvođenja instituta porote u austrijski pravni sustav zakonitost sastavljanja jednog godišnjeg porotničkog imenika, i to za područje nadležnosti Okružnog suda u Rovinju za 1895., bila podvrgnuta sudskom ispitivanju.

Institut porote u Istri je, osim pravnog, poprimio i političko značenje. Problemi primjene porote u Istri bili su često predmetom rasprava i interpelacija prvenstveno hrvatskih, ali i talijanskih zastupnika u Istarskom saboru te u Zastupničkoj kući Carevinskog vijeća. Kao moguća rješenja hrvatski su zastupnici predlagali premještaj sjedišta okružnog suda iz Rovinja u Pulu ili pak osnivanje još jednog porotnog suda na području Istre koji bi bio nadležan samo za hrvatsko stanovništvo.

Središnje vlasti u Beču, ponajprije Ministarstvo pravosuđa, bile su vrlo dobro upoznate s problemima porotnog suđenja u Istri. Važno je napomenuti da su problem nacionalne strukture porote i s njime povezano jezično pitanje postojali i u drugim austrijskim pokrajinama koje su bile etnički heterogene strukture i u kojima je postojala prevlast jedne etničke skupine nad drugom (npr. odnos između stanovništva slovenske i njemačke jezične pripadnosti). Izloženi problemi mogli su se vrlo lako riješiti dosljednom primjenom zakonskih odredaba o sastavljanju porotničkih imenika i odabirom samo onih osoba koje su poznavale oba jezika, hrvatski i talijanski. No takvo rješenje nije pogodovalo Talijanima u Istri jer su, osim što su bili malobrojniji, u pravilu poznavali samo talijanski jezik. Stoga je sve do kraja primjene instituta porote u Istri kao odlučujući kriterij pri formiranju imenika porotnika bilo samo poznavanje talijanskog jezika.

Time se otvara pitanje zašto su središnje austrijske vlasti tolerirale nedosljednu primjenu inače pravnotehnički vrlo dobro oblikovanih zakona i diskriminatornu politiku Talijana prema većinskom hrvatskom stanovništvu. Odgovor leži u austrijskoj politici, koja je svoju vlast nastojala osigurati primjenom načela *divide et impera*. U sukobima između Hrvata i Talijana u Istri ona je „balansirala“, priklanjajući se onoj strani koja joj je u tom trenutku bila najoportunija. S jedne strane bezuvjetno podupiranje Talijana nije bilo politički oportuno za austrijsku vlast jer bi se time potpomagao talijanski iredentizam. S druge pak strane bezuvjetna podrška hrvatskom pučanstvu također nije bila prihvatljiva, i to zbog straha od jačanja slavenstva u južnom dijelu Monarhije.

Summary

ANALYSIS OF THE CASE LAW OF THE JURY COURT IN ROVINJ 1874-1918

The aim of this paper is to reconstruct and analyse the case law of the jury court in Istria in the period from 1874 to 1918. The author points out the specific features of adjudication by jury in Istria, with regard to the social, cultural, economic and political circumstances, which were primarily affected by its heterogenic ethnic structure. The paper also includes an analysis of some of the most interesting preserved information on cases heard before the jury in Rovinj. Based on an analysis of the case law, it is established that this period of jury adjudication in Istria was marked throughout by the political and economic domination of the Italian factor, which also affected the ethnic structure of the Istrian jury. The ethnic structure of the jury had a direct effect on its linguistic structure: the main problem of the composition of the jury was the lack of knowledge of the Croatian language, which was the language of the majority of the population, and thus also of the majority of defendants. This led to the absurd situation where the hearings before the jury were regularly conducted with the assistance of an interpreter, which brought into question the principle of oral hearing and of the immediacy of the trial procedure.

Keywords: Istria, jury court in Rovinj, case law, 1874-1918

Dunja Pastović, DSc,

Senior assistant lecturer at the Chair of Croatian History of Law and State at the Faculty of Law, University of Zagreb

AUTONOMIJA PRAVNOG PORETKA EUROPSKE UNIJE U POSTUPKU PRISTUPANJA EUROPSKOJ KONVENCIJI ZA ZAŠTITU LJUDSKIH PRAVA I TEMELJNIH SLOBODA

Pregledni znanstveni rad

UDK 341.645.2(4)EU

061.1(4)EU

341.242

341.231.14

Primljeno: 20. siječnja 2015.

Stjepan Novak*

Dana 18. 12. 2014., Sud Europske unije donio je negativno mišljenje 2/13 o Sporazumu o pristupanju Europske unije Konvenciji između ostalog i zbog toga što Sporazum može utjecati na posebne značajke i autonomiju prava Unije. Isto je, pogotovo s obzirom na spomenuti razlog, bilo prilično iznenađujuće, s obzirom da je Nacrt sporazuma o pristupanju Europske unije Konvenciji što će se u ovom radu nastojati prikazati, uvelike vodio računa o zahtjevima zaštite autonomije pravnog poretka Europske unije, čak u tolikoj mjeri da je Europskoj uniji, u konvencijskom sustavu, dan položaj koji je čini „prvom među jednakima“ odnosno posebnom privilegiranom visokom ugovornom strankom.

Ključne riječi: Europska unija, Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Europski sud za ljudska prava, zaštita ljudskih prava, Nacrt sporazuma o pristupanju Europske unije Europskoj konvenciji o ljudskim pravima, mehanizam suodgovornosti

1. UVOD

Dana 18. 12. 2014. Sud Europske unije (u daljnjem tekstu: Sud EU-a) donio je negativno Mišljenje 2/13¹ o Sporazumu o pristupanju Europske unije Konvenciji (u daljnjem tekstu: Sporazum), među ostalim i zbog toga što Sporazum može utjecati na posebne značajke i autonomiju prava Unije. To je, pogotovo s obzirom na spomenuti razlog, bilo prilično iznenađujuće budući da je Nacrt sporazuma o pristupanju Europske unije Konvenciji² (u daljnjem tekstu: Nacrt), što će se u ovom radu nastojati prikazati, uvelike vodio računa o zahtjevima zaštite autonomije pravnog poretka Europske unije, čak u tolikoj mjeri da je

* Stjepan Novak, dipl. iur., Ministarstvo unutarnjih poslova Republike Hrvatske, polaznik Poslijediplomskog specijalističkog studija iz Europskog prava na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu

¹ Mišljenje Suda 2/13 od 18. 12. 2014. (u daljnjem tekstu: Mišljenje 2/13).

² Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, Strasbourg, 10. 6. 2013., http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/hrpolicy/Accession/Meeting_reports/47_1%202013%29008rev2_EN.pdf (posljednji pristup ostvaren 15. 10. 2014.).

Europskoj uniji u konvencijskom sustavu dan položaj koji je čini „prvom među jednakima“, odnosno posebnom privilegiranom visokom ugovornom strankom.

To je u prvom redu bio rezultat ustrajnog inzistiranja Suda EU-a na zaštiti vlastite autonomije, odnosno autonomije Europske unije i njezina pravnog poretka, što će također, kroz pregled dosadašnjih aktivnosti Suda EU-a, biti pokazano u ovom radu. Osim činjenice da je ovo prvi slučaj u kojem je za potrebe pristupanja nove članice izmijenjena sama Konvencija, što je samo po sebi i prihvatljivo s obzirom na specifičnosti Europske unije, ovoj tvrdnji idu u prilog i mehanizam suodgovornosti, koji karakterizira voluntaristički karakter, a pogotovo institut prethodnog uključivanja Suda EU-a. Ovo je ujedno i osnovna teza samog rada: dakle u „novom“ konvencijskom sustavu Europska je unija trebala uživati privilegirani položaj, što je rezultat i odraz posebno izražene težnje za zaštitom autonomije njezina pravnog poretka. Mišljenje 2/13, odnosno njegova argumentacija, zapravo govore u prilog tome da Europske unija i ne traži položaj izjednačen s drugim konvencijskim strankama, već beskompromisno privilegirani položaj.

Sam rad koncipiran je na sljedeći način: u prvom dijelu bit će u najkraćim crtama, bez odlaska u predaleku prošlost i bez analize razloga pristupanja, prikazani položaj Europske unije na području zaštite ljudskih prava prije pristupanja Konvenciji. Zatim će biti uvedeno prikazani neki uzroci specifičnog položaja Europske unije u konvencijskom sustavu, što je u najvećoj mjeri rezultat težnje Suda EU-a za zaštitom autonomije pravnog poretka Europske unije. Slijedi središnji dio rada, koji će se baviti segmentima što dovode ili bi mogli dovesti do specifičnog, a s tim u vezi i privilegirani položaja Europske unije u odnosu na druge visoke ugovorne stranke. Tako će biti prikazane neke izmjene Konvencije koje su rezultat tehničkih, odnosno terminoloških zahtjeva. Nakon toga slijedi prikaz dvaju osnovnih instituta „novog“ konvencijskog sustava, mehanizma suodgovornosti i prethodnog uključivanja Suda EU-a, koje – prvi zbog voluntarističkog elementa, a drugi sam po sebi – smatramo osnovnim elementima koji, s ciljem zaštite autonomije pravnog sustava Europske unije, vode do očite neravnopravnosti u odnosu na druge visoke ugovorne stranke. Nakon toga u radu će biti prikazani i neki drugi elementi koji utječu na nejednak položaj Europske unije i drugih stranaka Konvencije. To su: a) neupletanje Suda EU-a u podjelu odgovornosti između Europske unije i njezinih država članica u slučaju aktiviranja mehanizma suodgovornosti, b) posebna pravila za sudjelovanje Europske unije u Parlamentarnoj skupštini i Odboru ministara na način da se očuvaju osnovna načela na kojima se ona temelji, c) prilagođavanje Konvencije, temeljem članka 5. Nacrta, autonomiji pravnog sustava Europske unije u smislu nadležnosti Suda EU-a kako je određeno člankom 344. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (u daljnjem tekstu: TFEU), te konačno d) pitanje zajedničke vanjske i sigurnosne politike, koje ne spada u nadležnost Suda EU-a, te s tim u vezi pitanje njezina (ne)uključivanja u nadležnost ESLJP-a. Konačno, u posljednjem dijelu bit će prikazan način na koji se o navedenim rješenjima očitovao Sud EU-a u Mišljenju 2/13.

Svrha svih navedenih elemenata jest dakle pokazati kako konvencijskim sustavom, kako je zamišljen nakon pristupanja Europske unije Konvenciji, u pogledu njezina položaja unutar tog sustava dominira težnja za zaštitom autonomije njezina pravnog poretka, što je dovodi u položaj koji je ne samo različit s obzirom na njezinu specifičnu prirodu nego i privilegiran u odnosu na druge visoke ugovorne strane. Ovo ipak još uvijek nije zadovoljilo ogromne zahtjeve Suda EU-a, što potvrđuje tezu o tom kako je „zvijezda vodilja“ Suda EU-a u konvencijskom sustavu upravo zaštita te autonomije i osiguravanje Europskoj uniji takva položaja.

2. STANJE PRIJE PRISTUPANJA EUROPSKE UNIJE KONVENCIJI – UGLED EUROPSKE UNIJE

Craig i de Burca³ navode kako je prvi i osnovni razlog pristupanja Europske unije Konvenciji stvaranje kredibiliteta Europske unije na području zaštite ljudskih prava. Međutim, s obzirom na trenutačno stanje, možemo zauzeti stav kako na području zaštite ljudskih prava Europska unija već ima vrlo snažnu ulogu.⁴ Naime, među ostalim, na sastanku Europskog vijeća u Nici 7. prosinca 2000. proglašena je Povelja o temeljnim pravima Europske unije. Ona tada još nije obvezivala države članice ni institucije same Unije te je imala samo političko značenje.⁵ Tek 12. prosinca 2007. na plenarnoj sjednici Europskog parlamenta u Strasbourgu predsjednici Europskog parlamenta, Europske komisije i Vijeća Europske unije donijeli su Povelju o temeljnim pravima Europske unije, koja prilagođava tekst Povelje od 7. prosinca 2000.. Posebno se treba osvrnuti na članak 52. Povelje pod naslovom „Opseg primjene te tumačenje prava i načela“, točnije njegov stavak 3., koji kaže kako su, u onoj mjeri u kojoj Povelja sadržava prava koja odgovaraju pravima zajamčenima Konvencijom, značenje i opseg primjene tih prava jednaki onima iz spomenute Konvencije. Riječ je naime o odredbi koja „osigurava nužnu usklađenost Povelje i Konvencije“,⁶ odnosno određuje odnos između njih. Ipak, u istom stavku navodi se i kako ta „odredba ne sprječava pravo Unije da pruži širu zaštitu“.⁷ Na taj način, može se reći, ova odredba predstavlja minimum razine zaštite u određivanju značenja i dosega pojedinih prava.⁸ Dakle sam tekst Povelje, u pogledu zaštite u njoj navedenih prava, kao donju granicu postavlja Konvenciju, dok se određivanje gornje granice prepušta samoj

³ Craig, Paul; De Burca, Grainne: *EU Law, text, cases and materials*, Fifth edition, Oxford university press, 2011, str. 399. Autori navode cijeli niz razloga te pozitivnih aspekata pristupanja Europske unije Konvenciji.

⁴ Predmet 29/69 Erich Stauder v. City of Ulm, [1969] ECR 419., Predmet 11/70 Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr-und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel [1970] ECR 1125., Predmet 4/73 J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung v Commission of the European Communities [1974] ECR 491., Predmet 44/79 Liselotte Hauer v. Land Rheinland-Pfalz, [1979] ECR 3727.

⁵ Omejec, J. : *Vijeće Europe i Europska unija, institucionalni i pravni okvir*, Novi informator, Zagreb, 2008, str. 279.

⁶ *Ibid.*, str. 298.

⁷ Povelja o temeljnim pravima Europske unije u: Omejec, *op. cit.* bilj. 5.

⁸ Bilen, Ali: „EU charter: rival or complementary“, LLM Thesis na: http://www.justice.gov.tr/e-journal/pdf/Bilen_Thesis.pdf (posljednji pristup ostvaren 27. 5. 2014).

Europskoj uniji, a sve kako ne bi došlo do različite prakse ESLJP-a i Suda EU-a.⁹ Na taj način omogućeno je daljnje razvijanje zajamčenih prava i iznad razine koju pruža sama Konvencija.¹⁰ Hoće li Europska unija razvijati zaštitu u Povelji navedenih prava u većem opsegu nego što to čini Konvencija, pokazat će vrijeme. Ključno je da, čak i nakon pristupanja Europske unije Konvenciji, za to sada postoji temelj, svojevrsni *lex specialis*, u obliku članka 52. stavka 3. Povelje.¹¹ I članak 53. Povelje izravno se poziva na Konvenciju. U njemu se naime navodi kako se nijedna odredba Povelje ne smije tumačiti kao ograničavanje ili nepovoljno utjecanje na ljudska prava i temeljne slobode kako su priznati, u njihovim odgovarajućim područjima primjene, pravom Unije i međunarodnim pravom te međunarodnim sporazumima čije su stranke Unija ili sve države članice, uključujući Europsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, te ustavima država članica.¹² I iz ovih je odredaba vidljivo da se, unatoč otvorenoj mogućnosti daljnjeg razvoja pojedinih ljudskih prava zajamčenih Poveljom, kao temelj cijelog koncepta zaštite ljudskih prava ipak uzima Konvencija. Citirani članak 53. izrijekom navodi, zapravo ponavlja, kako se svaka odredba Povelje mora tumačiti sukladno Konvenciji (i ustavima država članica, koji su u bitnom s njom već usklađeni).

S druge strane ovaj ugled Europske unije priznao je i sam ESLJP u presudi *Bosphorus*,¹³ koja svojim izričajem stavlja Europsku uniju u relativno pogodniji položaj nego što je to slučaj s državama strankama Konvencije. Naime ESLJP je ustvrdio kako je čin ili propust koji se temelji na obvezama koje proizlaze iz članstva u međunarodnoj (ili nadnacionalnoj) organizaciji na koju su države članice prenijele dio svojeg suvereniteta opravdan ako ta ista organizacija pruža, kako u smislu materijalnih jamstava koje osigurava tako i u smislu njihova poštivanja, takvu zaštitu ljudskih prava koja se može smatrati jednakovrijednom onoj koju pruža konvencijski sustav. Međutim takva pretpostavka može biti i pobijena ukoliko se, u okolnostima određenog slučaja, zaključi da je zaštita prava zajamčenih Konvencijom bila očigledno manjkava. Na taj način ESLJP

⁹ Blackstoke, Jodie: „The EU Charter of Fundamental Rights Scope and Competence“, na: <http://eutopia.w.com/2012/04/18/the-eu-charter-of-fundamental-rights-scope-and-competance-2/> (posljednji pristup ostvaren 27. 5. 2014).

¹⁰ Besselink, Leonard: „The Protection of Fundamental Rights post-Lisbon, The Interaction between the EU Charter of Fundamental Rights, the European Convention on Human Rights (ECHR) and National Constitutions“, str. 31., na: http://www.fide2012.eu/index.php?doc_id=94.

¹¹ Tekst Povelje preuzima neka prava zajamčena Konvencijom, ali ih dodatno razrađuje. Primjer je za to pravo na brak između muškarca i žene, koje se jamči Konvencijom, dok Povelja štiti i druge oblike braka ako je to propisano nacionalnim zakonodavstvom.

¹² Povelja o temeljnim pravima Europske unije u: Omejec, *op. cit.* bilj. 5.

¹³ Predmet *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi protiv Irske* [VV], br. 45036/98, ECHR 2005-VI. Zanimljivo je pitanje o sudbini privilegija *Bosphorus* nakon pristupanja EU-a Konvenciji. Tako Besselink, *op. cit.* bilj. 10, str. 39, navodi da, dok je ta doktrina utvrdila usklađenost pravnog sustava Europske unije i Konvencije, institut prethodnog uključivanja upućuje na to da taj isti sustav nije dovoljno dobar da bio izložen ispitivanju ESLJP-a, odnosno ističe da zagovaratelji instituta „prethodnog uključivanja“ zapravo dovode u pitanje privilegij *Bosphorus*. I Eckes: „Accession to the ECHR: Between autonomy and adaptation“, 76 MLR (2013), str. 263, tvrdi da će ESLJP morati napustiti tu doktrinu, dok Weiß, W. „Human rights in the EU: Rethinking the role of the European Convention on Human Rights after Lisbon“, 7 ECLR (2011), navodi kako nakon pristupanja Europske unije Konvenciji ta presumpcija više neće biti održiva s obzirom na to da ESLJP više neće presumirati kompatibilnost pravnog sustava Europske unije i Konvencije, nego će postati predmet ispitivanja od strane ESLJP-a.

jasno je dao do znanja da smatra da je takva zaštita u Europskoj uniji osigurana te je jednako tako dao svoj obol u kreiranju ugleda Europske unije na području zaštite ljudskih prava na europskoj, pa i na međunarodnoj sceni. Ovaj predmet svojevrsni je nastavak predmeta *Matthews v. The United Kingdom*,¹⁴ gdje se zahtjev usmjeren protiv Ujedinjenog Kraljevstva odnosio na povredu prava na slobodne izbore, a temeljio se na činjenici da ta država nije osigurala izbore za Europski parlament u Gibraltaru (prekomorskom teritoriju Ujedinjenog Kraljevstva). ESLJP je potvrdio da je uistinu došlo do povrede prava na slobodne izbore te da Konvencija ne zabranjuje prijenos nekih nadležnosti države članice na međunarodnu organizaciju kao što je Europska unija, međutim konvencijska prava moraju ostati zaštićena te se odgovornost države članice nastavlja i nakon takva prijenosa.¹⁵

Pristupanje Europske unije Konvenciji trebalo je „zatvoriti krug“ te upotpuniti sustav zaštite ljudskih prava na europskom kontinentu. Naime nakon pristupanja Europske unije Konvenciji ona će moći biti odgovorna u slučajevima gdje se povreda sastoji u radnji ili propustu same Europske unije, pri čemu na strani država članica nije bilo nikakve aktivnosti.¹⁶ S obzirom na to da bi prije pristupanja u takvim situacijama konačni ishod bio odbacivanje zahtjeva, samo pristupanje¹⁷ još će više osnažiti sustav zaštite ljudskih prava koju pruža ESLJP.¹⁸

Pravni temelj samog pristupanja morao je postojati kako na jednoj tako i na drugoj strani. Naime još je u svojem Mišljenju 2/94¹⁹ Sud EU-a zauzeo stajalište kako tadašnje pravo Zajednice ne ovlašćuje Zajednicu da pristupi Konvenciji te da će to biti moguće tek uz uvjet izmjene Konvencije, odnosno Osnivačkih ugovora, Ugovora o Europskoj uniji (u daljnjem tekstu: TEU) i TFEU-a. Sa strane Vijeća Europe to je bio gore navedeni Protokol 14. Konvencije, a sa strane Europske unije članak 6. TFEU-a, koji u svojem stavku 2. propisuje da će Unija pristupiti Konvenciji o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, a da to pristupanje ničim ne utječe na nadležnosti Europske unije utvrđene Osnivačkim ugovorima (u daljnjem tekstu: Ugovori). Idući stavak propisuje da temeljna prava, kako su zajamčena Konvencijom i kako proizlaze iz ustavnih tradicija zajedničkih državama članicama, čine opća načela prava Unije. Nadalje Protokolom br. 8 Lisabonskog ugovora, koji se odnosi na članak 6. stavak 2. TEU-a o pristupanju Unije Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (u daljnjem tekstu: Protokol 8), regulirano je isto pitanje.²⁰ Potrebno je napomenuti kako se pristupanje odnosi samo na samu

¹⁴ Predmet *Matthews v. The United Kingdom* 24833/94 od 18. veljače 1999.

¹⁵ *Ibid.*, para 32.

¹⁶ Vidi predmete *Connolly v. 15 Members States of European Union*, 73274/01 od 9. 12. 2008. i *Kokkelvisserij v. Netherlands* 13645/05, od 20. 1. 2009..

¹⁷ Vidi Lock, T.: „End of an epic? The draft agreement on the EU’s accession to the ECHR”, 31 YEL (2012), str. 4.

¹⁸ Vidi Lock, T.: “Walking on a Tightrope: The draft ECHR accession agreement and the autonomy of the EU legal order”, 48 CML Rev. (2011), str. 1026.

¹⁹ Opinion 2/94 [1996] ECR I-1783.

²⁰ „Članak 1. Sporazum koji se odnosi na pristupanje Unije Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (dalje u tekstu: Europska konvencija) u članku 6. stavku 2. Ugovora o Europskoj uniji predviđa očuvanje posebnih značajki Unije i prava Unije, osobito u odnosu na:

Konvenciju i Protokole 1. i 6., ali ne i na druge Protokole koje sadrže materijalne odredbe (npr. 7., 12. i 13.), što je ponajprije posljedica činjenice da ti Protokoli nisu ratificirani od svih europskih država, pa tako i članica Europske unije.²¹ To je ono što Gragl naziva pristupom „najmanjeg zajedničkog nazivnika“.²²

3. SPECIFIČAN POLOŽAJ EUROPSKE UNIJE U KONVENCIJSKOM SUSTAVU

3.1. Izmjene Konvencije

Kao što je prije navedeno, Europsku uniju bilo je potrebno, u smislu odredaba Konvencije, praktički izjednačiti s državama članicama pa u tom smislu izmijeniti i tekst same Konvencije ondje gdje je to bilo potrebno. Upravo je ta specifičnost²³ tehničke naravi²⁴ presedan u pristupanju novih stranaka Konvenciji te govori u prilog posebnom položaju Europske unije u odnosu na ostale visoke ugovorne stranke. Nikada dosad pristupanje nove stranke Konvenciji nije zahtijevalo izmjene same Konvencije kako bi se ono učinilo provedivim.²⁵ Naime člankom 1. stavkom 2. b) Nacrta propisano je kako je ovaj Sporazum sastavni dio Konvencije. Svakako treba naglasiti da su te izmjene tehničke prirode nužne te same po sebi ne dovode Europsku uniju u položaj *primus inter pares*, kao što je to slučaj s nekim drugim odredbama Nacrta, o čemu će biti riječi poslije u radu. Ipak, koliko god je ovaj presedan rezultat „prirode stvari“, istovremeno govori o važnosti ovog pristupanja ne samo za Europsku uniju nego i za Vijeće Europe, odnosno visoke ugovorne stranke Konvencije. Ove tehničke modifikacije Konvencije ostvarene su člankom 1. stavkom 8.

(a) posebne aranžmane za moguće sudjelovanje Unije u nadzornim tijelima Europske konvencije;
(b) mehanizme koji su potrebni kako bi se osiguralo da postupci od strane država nečlanica Unije i pojedine tužbe budu odgovarajuće upućene državama članicama i/ili Uniji.

Članak 2.

Sporazumom iz članka 1. osigurava se da pristupanje Unije ne utječe na nadležnosti Unije ili ovlasti njezinih institucija. Njime se osigurava da ništa u njemu ne utječe na položaj država članica u odnosu na Europsku konvenciju, ponajprije u odnosu na njezine Protokole, mjere koje države članice poduzimaju kojima odstupaju od Europske konvencije u skladu s njezinim člankom 15. i rezerve koje su države članice stavile na neke odredbe Europske konvencije u skladu s njezinim člankom 57.

Članak 3.

Ništa iz sporazuma iz članka 1. ne utječe na članak 344. Ugovora o funkcioniranju Europske unije.“

²¹ Buyse, A.: „Accession of EU to ECHR Draft Agreement: Finally Finalised“; <http://echrblog.blogspot.com/2013/04/accession-of-eu-to-echr-draft-agreement.html> (posljednji pristup ostvaren 25.11.2013.) i Limante, A.: „Draft Agreement on the Accession of the EU to the ECHR: fitting Cinderella's shoes for Gulliver“, <http://kslr.org.uk/blogs/europeanlaw/2012/01/29/50/> (posljednji pristup ostvaren 15. 10. 2014. Godine).

²² Gragl, P.: „A giant leap for European Human Rights? The Final Agreement on the European Union's accession to the European Convention on Human Rights“ (2014) 51 *Common Market Law Review*, Issue 1, str. 3.

²³ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 27-32.

²⁴ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 3.

²⁵ Eckes, C.: „Accession to the ECHR: Between autonomy and adaptation“, 76 *MLR* (2013), str. 265.

Nacrta, kojim se mijenja članak 59. stavak 5. Konvencije, a koji se odnosi na pitanja notifikacija. Člankom 2. stavkom 2. Nacrta izmijenjen je članak 57. Konvencije, koji se odnosi na mogućnost stavljanja rezerva. Člankom 3. stavkom 1. Nacrta izmijenjen je članak 36. Konvencije (koji se odnosi na intervenciju treće stranke) na način da omogućuje inkorporiranje i oživljavanje mehanizma suodgovornosti, o kojem će biti riječi u daljnjim poglavljima. Člankom 4. stavkom 1. Nacrta izmijenjene su odredbe (tj. naslov) članaka 29. i 33. Konvencije, s time da se uglavnom radilo o zamjeni dotadašnjih termina novima s obzirom na specifičnost nove stranke.²⁶ Tako Aronsson, Dawody i Österdahl spominju problem termina država, tj. „state“.²⁷ Delegacije 47 država članica Vijeća Europe, iako priznajući posebnu pravnu poziciju Europske unije, nisu pristajale na to da se na nju odnosi izraz „state“.²⁸ Kao što je već rečeno, ove izmjene ne smatramo problematičnima s obzirom na to da su nužne iz tehničkih razloga kako bi omogućile pristupanje Europske unije Konvenciji te same po sebi ne dovode Europsku uniju u povoljniji položaj u odnosu na druge Visoke ugovorne stranke.

3.2. Sud EU-a – zaštitnik autonomije pravnog poretka Europske unije

Specifičan položaj Europske unije morao se, kao što je navedeno, predvidjeti i kako bi se zadovoljili zahtjevi Suda EU-a, odnosno kako bi se ublažile ili, točnije, uklonile njegove bojazni za autonomiju pravnog poretka Europske unije, uzdignute na razinu aksioma još od predmeta *Costa v. Enel*.²⁹ Sve od tada Sud EU-a konstantno je snažno branio svoj monopol u interpretaciji odredaba TEU-a i TFEU-a, a pogotovo svoju autonomiju u odnosu na druge sudove.³⁰ U svojem Mišljenju 1/91³¹ o prvom Nacrtu Sporazuma o osnivanju Europskog gospodarskog prostora (EEA) Sud EU-a postavio je kao načelo pravilo da međunarodni ugovor koji uspostavlja sudski sustav čije su odluke obvezujuće i za Sud EU-a sam po sebi nije nekompatibilan pravu Europske unije.³² Međutim taj konkretni Nacrt ocijenio je nekompatibilnim s pravnim poretkom Europske unije, a njegovo obrazloženje temeljilo se uglavnom na obrani vlastite autonomije (odnosno autonomije Europske unije).³³ Slična obrazloženja, motivirana u prvom redu fascinantnim nastojanjem Suda EU-a da zaštiti autonomiju pravnog poretka,³⁴ prisutna su i u drugim mišljenjima Suda EU-a. U Mišljenju 1/00,³⁵ koje se odnosilo na Sporazum o stvaranju Zajedničkog

²⁶ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 20 i 21.

²⁷ Aronsson, E.; Dawody, H.; Österdahl, M.: „*The EU’s accession to the European Convention on Human Rights – the final version of the Agreement on the accession is adopted*“, s bloga EU Constitutional law, Örebro University; A blog written by students of Örebro University on EU law matters.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Predmet 6/64, *Costa v. Enel*, [1964], ECR 585.

³⁰ Eckes, *op. cit.* bilj. 25, str. 258.

³¹ Opinion 1/91, [1991] ECR I-6079.

³² *Ibid.*, para 39. i 40.

³³ Lock, *op. cit.* bilj. 18, str. 1029 i Eckes, *op. cit.* bilj. 25, str. 259. Eckes navodi kako je ova zabrinutost Suda EU-a za svoju autonomiju u odnosu na druga sudbena tijela započela u njegovu još ranijem Mišljenju 1/76, [1977], ECR 741.

³⁴ Lock, *op. cit.* bilj. 18, str. 1032.

³⁵ Opinion 1/00, [2002], ECR I-3493.

europskog zračnog prostora Europske unije, Sud EU-a postavio je granice te autonomije³⁶ s ciljem njezine zaštite. U Mišljenju 1/09 od 8. 3. 2011. Sud EU-a ocjenjivao je kompatibilnost Nacrta Sporazuma između država članica, Europske unije i trećih država potpisnica Europske patentne konvencije potpisane 5. 10. 1973. u Münchenu, kojim se, među ostalim, osnivao Patentni sud sa svojim posebnim Sporazumom predviđenim ovlastima. Upravo je ovdje Sud EU-a utvrdio povredu tih „granica svoje autonomije“. Ponovno utvrdivši da se može (sam Sud EU-a) podvrgnuti odlukama nekog drugog međunarodnog suda, uz uvjet da se ne krše odredbe Ugovora, Sud je zaključio da bitan karakter ovlasti (tadašnje) Zajednice i njezinih institucija nije ostao onakav kakav je određen Ugovorima, odnosno da takav sporazum u bitnome mijenja karakter ovlasti koje Ugovori podjeljuju institucijama i državama članicama Europske unije i koje su nužne za očuvanje same prirode prava Europske unije.³⁷ U konkretnom slučaju Sud EU-a bio je zabrinut upravo zbog toga što su „jednom vanjskom sudu“ dane ovlasti da tumači pravo Europske unije te zbog toga što sudove država članica lišava njihove ovlasti da postavljaju prethodna pitanja, a sam Sud EU-a ovlasti da odgovara na njih. Sud EU-a smatrao je da nisu dana dovoljna jamstva njegove uključenosti u ovakve postupke. Dakle strah od, nazovimo, neuključenosti Suda EU-a u ovakve postupke. Ova je situacija ostavila trag i u Nacrtu (iako je riječ o potpuno drugoj materiji) u obliku instituta prethodnog uključivanja.

3.3. Mehanizam suodgovornosti

Specifičnost cijele navedene situacije u smislu položaja Europske unije kao stranke Konvencije prepoznata je već i u TFEU-u, tj. gore citiranim odredbama njegova Protokola 8. Nacrt je tako razvio tzv. mehanizam suodgovornosti. Prema mehanizmu suodgovornosti, kako stoji u članku 1. stavku 4., svaki čin, mjera ili propust tijela ili države članice Europske unije ili osoba koje djeluju u njezino ime pripisat će se državi, čak i ako su taj čin, mjera ili prekršaj posljedica implementacije prava Europske unije, uključujući i odluke temeljene na TEU-u i TFEU-u. Ovo s druge strane ne sprječava Europsku uniju da se uključi u postupak kao suodgovaratelj za povredu koja je proizašla iz tog čina, mjere, odnosno propusta.³⁸ S obzirom na novi stavak 4. članka 36. Konvencije, suodgovaratelj će imati status stranke. Dodatne vrijednosti³⁹ tog mehanizma u određenim se segmentima posebice odnose na zaštitu pojedinca podnositelja zahtjeva. Naime, kako je određeno već navedenom novom odredbom članka 36. Konvencije, dopuštenost zahtjeva ocjenjivat će

³⁶ Riječ je o sljedećem: bitan karakter ovlasti (tadašnje) Zajednice i njezinih institucija mora ostati onakav kakav je određen Ugovorima. Drugi uvjet jest da postupci za uniformno tumačenje Sporazuma i rješavanje sporova ne smiju imati obvezujuću učinak na Zajednicu i njezine institucije u izvršavanju njezinih unutarnjih ovlasti u smislu tumačenja prava Zajednice na koje se Sporazum poziva. Opinion 1/00, para 12. i 13. U prilog tome ide i presuda u predmetu C-459/03, *Commission v. Ireland (MOX Plant)* [2006], ECR I-4635, koji je, kako kaže Lock, *op. cit.* bilj. 17, str. 21, naglasio važnost članka 344. TFEU-a.

³⁷ Opinion 1/09, 8. 3. 2011., para 89.

³⁸ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, article 1, paragraph 4.

³⁹ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 15.

se neovisno o sudjelovanju suodgovaratelja u postupku, dok se s druge strane od podnositelja traži da je iscrpio pravni put samo države članice ili Europske unije.⁴⁰

Nadalje Nacrtom su propisani uvjeti koji mogu uključiti mehanizam suodgovornosti. Sukladno članku 3. stavku 2. Nacrta, kad je postupak pokrenut protiv jedne ili više država članica Europske unije, Europska unija može postati suodgovorna (*may become a co-respondent*) u onim postupcima kod kojih se čini da navodna povreda dovodi u pitanje usklađenost norme prava Europske unije s pravima o kojima je riječ, definiranim u Konvenciji ili njezinim protokolima, uključujući i odluke temeljene na TEU-u i TFEU-u, i to kada se povreda mogla izbjeći isključivo zanemarujući odredbu prava Europske unije.⁴¹ U takvim slučajevima, ako su ispunjeni navedeni uvjeti, Europska unija može obrazloženim zahtjevom zahtijevati da joj se dodijeli položaj suodgovaratelja u istom postupku.⁴²

Dakle test za aktiviranje⁴³ mehanizma suodgovornosti ispunjen je u slučaju normativnog sukoba između prava Europske unije i Konvencije.⁴⁴ U Dodatku V. Nacrta navedeno je da će se povreda moći izbjeći isključivo uz zanemarivanje odredbe prava Europske unije, primjerice kad odredba prava Europske unije ne ostavlja državi članici nikakvu diskreciju u pogledu njezine implementacije na nacionalnoj razini.⁴⁵ Sukladno tome mehanizam suodgovornosti neće se primjenjivati u onim slučajevima gdje države članice uživaju široku marginu diskrecije.⁴⁶

S druge strane moguća je i obratna situacija. Tako države članice, prema članku 3. stavku 2. Nacrta, mogu postati suodgovorne (*may become co-respondents*) u postupcima protiv Europske unije povodom navodne povrede, kod kojih se čini da navodna povreda dovodi u pitanje usklađenost norme TEU-a, TFEU-a ili bilo koje druge odredbe koja na temelju tih Ugovora ima istu pravnu vrijednost, i to kada se povreda mogla izbjeći isključivo uz zanemarivanje odredbe temeljene na tim instrumentima.⁴⁷ I ovdje je riječ o potezu

⁴⁰ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 38., 39. i 40.

⁴¹ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, article 3, paragraph 2.

⁴² Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, article 3.

⁴³ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 47., 48., 49. i 50.

⁴⁴ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 15.

⁴⁵ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 48.

⁴⁶ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 15. Gragl ovdje kao primjer navodi predmet *MSS v. Belgium and Greece*, no. 30696/09 od 21. 2. 2011. Vidi i Lock, *op. cit.* bilj. 17, str. 23 i 24.

⁴⁷ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, article 3, paragraph 3.

namijenjenom zaštiti autonomije pravnog sustava Europske unije s obzirom na to da se ESLJP neće upuštati u određivanje podrijetla same odredbe, već će se zadovoljiti njezinom prisutnošću u primarnom pravu.⁴⁸ U takvim slučajevima, ako su ispunjeni navedeni uvjeti, država članica (jedna ili više njih) može obrazloženim zahtjevom zahtijevati da joj se dodijeli položaj suodgovaratelja u istom postupku.⁴⁹

Kako navodi Lock, posebno je zanimljiv mehanizam suodgovornosti u navedenom „obratnom slučaju“ iz članka 3. stavka 3.⁵⁰ Naime povredu Konvencije sadržanu u TEU-u i TFEU-u Europska unija može ukloniti jedino njihovom izmjenom, što na temelju članka 48. Ugovora o Europskoj uniji moraju ratificirati sve države članice. S tim u vezi u slučaju kada je zahtjev prvenstveno usmjeren protiv Europske unije, a ta je situacija regulirana člankom 3. stavkom 3. Nacrta, suodgovorne bi trebale biti sve države članice.⁵¹ Može se očekivati kako će situacije u kojima će države same tražiti da budu suodgovorne u postupcima pokretanima po zahtjevima protiv Europske unije biti rijetke, pogotovo kada je riječ o manjim, tj. manje utjecajnim državama članicama. S druge strane možda će se i Europska unija pozivati na načelo lojalne suradnje iz TEU-a.⁵² Upravo zbog nemogućnosti uklanjanja povrede iz primarnog prava bez pristanka država članica (članak 48. TEU-a) moglo bi se postaviti pitanje eventualnog isključivanja primarnog prava Europske unije iz jurisdikcije ESLJP-a. Ipak, ovo nije slučaj. Osim zbog provedbe načela za pristupom Europske unije Konvenciji na istim temeljima kao što je to slučaj s drugim državama, ovime se i ponovno štiti autonomija pravnog sustava Europske unije. Naime u suprotnom ESLJP našao bi se u situaciji da sam određuje spada li povreda u sferu primarnog ili sekundarnog prava Europske unije. Ovo bi bilo neprihvatljivo upravo s obzirom na autonomiju pravnog sustava Europske unije.⁵³

O gore navedenim zahtjevima odlučuje ESLJP. U svakom slučaju, ako ESLJP utvrdi da su u pojedinom postupku ispunjeni gore navedeni uvjeti, može pozvati visoku ugovornu stranku da se pridruži istom postupku u svojstvu suodgovaratelja.

⁴⁸ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 17.

⁴⁹ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, article 3.

⁵⁰ Lock, T.: „Shared responsibility after EU accession to the ECHR revisited“ s bloga *SHARES* <http://www.sharesproject.nl/shared-responsibility-after-eu-accession-to-the-echr-revisited/> (posljednji pristup ostvaren 25.11. 2013.).

⁵¹ *Ibid.*

⁵² Naime tzv. načelo lojalnosti iz članka 4. stavka 3. TEU-a svojom je praksom velikim djelom razvijao upravo Sud EU-a. U tom smislu Blockmans, Steven; Wessel, Ramses A.: „Principles and practices of EU external representation“ http://www.asser.nl/upload/documents/20120911T102448-cleer2012-5book_web.pdf. U tom smislu kao primjer možemo navesti predmete *Commission v. Greece*, Case C-45/07 para 26. ili *Cornelis Kramer and others* [1976] ECR1279, para 42.-45., zatim predmet 459/03, *Commission of the European Communities v. Ireland*, para. 174, predmet 22/70 70 *Komisija Europskih zajednica protiv Vijeća Europskih zajednica (ERTA)* [1971] ECR 263, predmet C-266/03, *Commission of the European Communities v. Grand Duchy of Luxembourg* [2005] ECRI-04805, predmet C-433/03 *Commission of the European Communities v. Federal Republic of Germany*[2005] ECRI-06985. Vidi i Bitter Stephan: „Loyalty in the European Union. A review (*)“ <http://germanlawjournal.com/index.php?pageID=11&artID=140>.

⁵³ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 12, Lock, *op. cit.* bilj. 17, str. 16 i *op. cit.* bilj. 18, str. 1038.

Člankom 3. stavkom 5. Nacrta propisano je da će Visoka ugovorna stranka (Konvencije) postati suodgovaratelj (*shall become a co-respondent*) prihvaćanjem poziva ESLJP-a ili na temelju odluke ESLJP-a povodom njezina zahtjeva. ESLJP će pritom voditi računa o tome jesu li ispunjeni uvjeti iz navedenih stavaka 2. i 3. članka 3. Nacrta te će zatražiti gledišta svih stranaka u postupku.⁵⁴ Potrebno je naglasiti da, kako se navodi u V. Dodatku Nacrta, nijedna Visoka ugovorna stranka ne može biti prisiljena da postane suodgovaratelj.⁵⁵ Upravo iz takve formulacije proizlazi volontaristička narav⁵⁶ mehanizma suodgovornosti koja je, kako navodi Lock,⁵⁷ uklonjena II. Dodatkom Nacrta, prema kojem „Europska unija deklaratorno obećava da će zahtijevati dodjeljivanje statusa suodgovaratelja, odnosno prihvatiti poziv ESLJP-a u slučajevima koji zadovoljavaju za to potrebne uvjete“.⁵⁸ Točnije, sam tekst navedenog Dodatka utvrđuje da će „nakon pristupanju Konvenciji Europska unija osigurati da će zahtijevati da postane suodgovaratelj u postupcima pred ESLJP-om, odnosno prihvatiti poziv ESLJP-a kad su za to ispunjeni uvjeti iz članka 3. stavka 2. Nacrta“.⁵⁹ U ovom kontekstu citirat ćemo Gragla, koji je ovaj element nazvao „slabošću Sporazuma o pristupanju, koja se lako mogla prevladati uvođenjem obveze za Europsku uniju (i njezine članice) da pristupe kao suodgovaratelji postupcima kada se za to ostvare uvjeti“.⁶⁰ Dodatak V. Nacrta navodi da mehanizam suodgovornosti ne predstavlja proceduralni privilegij za Europsku uniju i njezine članice, nego „način izbjegavanja zamka u sudjelovanju, odgovornosti i provedivosti u konvencijskom sustavu“.⁶¹ S obzirom na to da je glavna teza ovog rada upravo privilegirani status Europske unije u „novom“ konvencijskom sustavu, smatram potrebnim naglasiti kako, prema našem mišljenju, takav položaj ne uzrokuje mehanizam suodgovornosti sam po sebi, nego to čini ponajprije njegova volontaristička narav, koja upravo dovodi do takvih zamka,⁶² a pogotovo institut prethodnog uključivanja Suda Europske unije.

3.4. Prethodno uključivanje

U onim slučajevima gdje je Europska unija suodgovorna postojala je opasnost da ESLJP odlučuje o pravu Europske unije, a da Sud EU-a nije dao svoju ocjenu, što bi za Europsku

⁵⁴ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, article 3, paragraph 5.

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ Jacque, J.P.: “The accession of the European Union to the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms”, 48 CML Rev. (2011), str. 1015.

⁵⁷ Lock, T.: „Shared responsibility after EU accession to the ECHR revisited“ s bloga *SHARES* <http://www.sharesproject.nl/shared-responsibility-after-eu-accession-to-the-echr-revisited/> (posljednji pristup ostvaren 25. 11. 2013.).

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix II.

⁶⁰ Vidi i Lock, *op. cit.* bilj. 18, str. 1044.

⁶¹ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 39.

⁶² Lock, *op. cit.* bilj. 17, str. 30.

uniju, naravno, upravo sa stajališta autonomije njezina poretka, bilo neprihvatljivo.⁶³ Naime, kako je gore navedeno, podnositelj zahtjeva ne mora iscrpiti pravni put u pravnom sustavu suodgovaratelja, dakle u ovom slučaju Europske unije, nego samo u pravnom sustavu odgovorne države članice. Iako bi se tome moglo eventualno doskočiti korištenjem instituta prethodnog pitanja iz članka 267. Ugovora o funkcioniranju Europske unije,⁶⁴ potrebno je imati na umu da se njegovo postavljanje ne može smatrati „pravnim sredstvom“ u smislu članka 35. Konvencije bez obzira na to što nacionalni sud ne samo što može nego, ako se radi o sudu zadnje instancije, kao i uvijek kada se radi o ocjeni valjanosti akta Europske unije, ako smatra da je nevaljan,⁶⁵ i mora⁶⁶ postaviti prethodno pitanje Sudu EU-a.⁶⁷ Kako bi se spriječilo da ESLJP donese odluku bez uključivanja Suda EU-a ili prije njega, Sporazum o pristupanju predviđa institut prethodnog uključivanja Suda EU-a. Člankom 3. stavkom 6. Nacrta propisano je da će se u takvim situacijama, dakle kada Sud EU-a još nije dao odgovarajuću ocjenu usklađenosti konkretne odredbe prava Europske unije s Konvencijom, Sudu EU-a osigurati dovoljno vremena kako bi takvu ocjenu mogao donijeti. Jednako tako dužnost je Suda EU-a da tu ocjenu, čiji učinak ni u kojem slučaju nije obvezujući za ESLJP, donese u što kraćem roku (šest do osam mjeseci⁶⁸) kako se postupak (koji se vodi pred ESLJP-om) ne bi pretjerano odgađao.⁶⁹ Smatramo da je na ovaj način Europska unija u izrazito povoljnijem položaju u odnosu na druge države⁷⁰ visoke ugovorne stranke Konvencije te to dovodi u pitanje načelo ravnopravnosti s drugim visokim ugovornim strankama.⁷¹ Naime ne postoji nijedan drugi sličan postupak pred ESLJP-om u kojem bi taj sud prekinuo postupak kako bi dopustio da slučaj o kojem je riječ ispita neki drugi sud.⁷² Sud EU-a možemo usporediti s ustavnim sudovima država, među ostalim i u pogledu toga da pristup posljednjima u pojedinim državama članicama⁷³ nije uvijek nužno otvoren, odnosno da je ograničen, što

⁶³ Rozenberg, J.: „EU accession to the ECHR will change Euro legal framework“, *The Law Society Gazette* <http://www.lawgazette.co.uk/opinion/joshua-rozenberg/eu-accession-echr-will-change-european-legal-framework> (posljednji pristup ostvaren 25. 11. 2013. godine).

⁶⁴ Sud EU-a nadležan je odlučivati o prethodnim pitanjima koja se tiču:

(a) tumačenja Ugovorâ

(b) valjanosti i tumačenja akata institucija, tijela, ureda ili agencija Unije.

Ako se takvo pitanje pojavi pred bilo kojim sudom države članice, taj sud može, ako smatra da je odluka o tom pitanju potrebna da bi mogao donijeti presudu, zatražiti od Suda EU-a da o tome odluči. Ako se takvo pitanje pojavi u predmetu koji je u tijeku pred sudom neke države članice, protiv čijih odluka prema nacionalnom pravu nema pravnog lijeka, taj je sud dužan uputiti to pitanje Sudu EU-a.

⁶⁵ Predmet 314/85 Foto-Frost [1987] ECR 4199.

⁶⁶ Kako navodi Lock, *op. cit.* bilj. 18, str. 1046, moguće je i da nacionalni sud propusti tu svoju obvezu ili utvrdi, sukladno odluci u predmetu 283/81, CILFIT [1982] ECR 415, da je ispravna primjena prava EU-a toliko očita da ne ostavlja mjesta osnovanoj sumnji.

⁶⁷ Vidi Jacque, *op. cit.* bilj. 56, str. 1019.

⁶⁸ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 69.

⁶⁹ Murphy, C.: „On the Rocky Road to Accession: Final Draft of EU's Accession Agreement to ECHR Approved“ u: *External Relations, Fundamental rights*, <http://europeanlawblog.eu/?p=1680>. (posljednji pristup ostvaren 25. 11. 2013.)

⁷⁰ Eckes, *op. cit.* bilj. 25, str. 268.

⁷¹ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 33.

⁷² Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 26.

⁷³ Vidi Besselink, *op. cit.* bilj. 10, str. 39.

je stvar samih država,⁷⁴ odnosno njihovih pravnih sustava. Jednako tako problem je samog pravnog sustava Europske unije što Sud EU-a u konkretnom slučaju nije imao priliku prije dati odgovarajuću ocjenu usklađenosti konkretne odredbe prava Europske unije s Konvencijom.⁷⁵ Nijedna druga visoka ugovorna stranka nema taj privilegij da se njezinom ustavnom sudu slučaj dostavlja na očitovanje ako se dotle nije očitovao nakon što je postupak već jednom započeo pred ESLJP-om. Uostalom, iako će pristupanjem Konvenciji ESLJP u neku ruku zadobiti neke ovlasti koje su dosad, od presude u predmetu *Foto-Frost*, pripadale isključivo Sudu EU-a, a to je utvrđivanje akata EU-a nevaljanima, ipak, kako navodi Lock,⁷⁶ to i nije suprotno europskom pravu. Naime odluke ESLJP-a nemaju izravni učinak u pravnim sustavima visokih ugovornih stranaka Konvencije. Dakle čak i ako ESLJP nađe da je došlo do povrede Konvencije, to ne dovodi nužno do poništenja akta o kojem je riječ.⁷⁷ Presude ESLJP-a deklaratorne su,⁷⁸ a pravne posljedice na kraju ipak provodi sama Unija.⁷⁹

3.5. Podjela odgovornosti između Europske unije i država članica u konvencijskom sustavu

Sljedeća zanimljivost u pogledu specifičnosti vezanih uz položaj Europske unije jest podjela odgovornosti, kako je uređena člankom 3. stavkom 7. Nacrta. Naime ESLJP će moći utvrditi da postoji odgovornost samo jedne stranke (primjerice samo države članice, a ne i Europske unije ili obrnuto), no utvrdi li zajedničku odgovornost, neće se upuštati u određivanje udjela u toj odgovornosti, jer bi isto značilo i upuštanje u procjenu nadležnosti Europske unije i njezinih članica, a to je, dakako, nezamislivo.⁸⁰ Ponovno, radilo bi se o povredi autonomije pravnog sustava Europske unije. Možemo konstatirati kako će ESLJP najčešće odlučivati ne o tome tko je nadležan za plaćanje eventualne presudom određene kompenzacije, nego o tome je li neka povreda konvencijskog prava posljedica implementacije neke norme europskog prava ili sadržaja same norme. U tom će slučaju moći aktivirati mehanizam suodgovornosti, odnosno i Europska će se unija moći smatrati odgovornom za tu povredu.⁸¹ I u ovom segmentu trebalo je, po prirodi

⁷⁴ Lock, *op. cit.* bilj. 17, str. 33, navodi primjer Italije, u kojoj za pojedince ne postoji direktan pristup talijanskom ustavnom sudu. Vidi i Besselink, *op. cit.* bilj. 10, str. 39.

⁷⁵ Člankom 263. stavkom 4. TFEU-a propisano je da svaka fizička ili pravna osoba može pod uvjetima utvrđenima u stavku prvom i drugom pokrenuti postupke protiv akta koji je upućen toj osobi ili koji se izravno i osobno odnosi na nju te protiv regulatornog akta koji se izravno na nju odnosi, a ne podrazumijeva provedbene mjere. Dakle uvjeti za pristup pojedinca Sudu EU-a relativno su restriktivni.

⁷⁶ Lock, *op. cit.* bilj. 18, str. 1037.

⁷⁷ Lock, *op. cit.* 18, str. 1048, navodi čak kako postoji opasnost da bi upravo uvođenje ovakva mehanizma moglo biti nekompatibilno s autonomijom pravnog sustava Europske unije s obzirom na to da bi se Sudu EU-a davale nove ovlasti (vidi Mišljenje 1/91), odnosno da bi ono predstavljalo skrivene izmjene TEU-a i TFEU-a. Nešto blaže Lock, *op. cit.* bilj. 17, str. 37.

⁷⁸ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 6.

⁷⁹ Jacque, J.P., *op. cit.* bilj. 56.

⁸⁰ Gaya, G.: „The Co-Respondent Mechanisms According to the Draft Agreement for the Accession of the EU to the ECHR“, *European Society of International Law*, <http://www.esil-sedi.eu/node/266> (posljednji pristup ostvaren 15. 10. 2014.).

⁸¹ *Ibid.*

stvari, sustav posebno prilagoditi interesima Europske unije s obzirom na njezine specifičnosti ponajviše u obliku potrebe za zaštitom autonomije vlastitog pravnog sustava.

3.6. Sudjelovanje u radu Parlamentarne skupštine i Odbora ministara – neki privilegiji Europske unije

S obzirom na barem načelni stav da Europska unija mora imati isti tretman kao i svaka druga država članica, odnosno pristupiti ravnopravno s drugim državama članicama, odnosno visokim ugovornim strankama,⁸² postavlja se i pitanje kako će se ovo ostvariti u smislu sudjelovanja Europske unije u tijelima Vijeća Europe s obzirom na njezine specifičnosti. Tako je dogovoreno i da će Europska unija imati svog suca.⁸³ Uostalom, člankom 20. Konvencije propisano je da je broj sudaca Suda Europske unije jednak broju visokih ugovornih stranaka pa bi sama činjenica da Europska unija nema svojeg suca ujedno predstavljala i povredu Konvencije. Zanimljivo će biti vidjeti kako će se riješiti problem državljanstva suca koji će predstavljati Europsku uniju. Naime, kako će on zasigurno biti državljanin jedne od država članica Europske unije, a sve su njezine države članice ujedno i stranke Konvencije, dogodit će se da će barem dva suca s istim državljanstvom u isto vrijeme sjediti u ESLJP-u.⁸⁴ Jednako tako zanimljiva, ali i logična činjenica jest i to da će sudac predstavnik Europske unije sudjelovati ne samo u slučajevima koji se odnose na Europsku uniju nego i u drugim slučajevima, jednako kao i sudac predstavnik bilo koje druge države članice.⁸⁵ Jednako je tako zanimljivo pitanje sudjelovanja Europske unije u Parlamentarnoj skupštini. Sukladno članku 6. Nacrta, delegacija Europskog parlamenta trebala je imati pravo sudjelovanja i glasovanja na sjednicama Skupštine uvijek kada ona obavlja svoju funkciju u vezi s izborom sudaca, sukladno članku 22. Konvencije. Predstavništvo Europskog parlamenta trebalo je, prema Nacrtu, imati jednak broj predstavnika kao i stranka s najvećim brojem predstavnika, sukladno Statutu Vijeća Europe.⁸⁶ Modalitete sudjelovanja predstavnika Europskog parlamenta na sjednicama Parlamentarne skupštine sporazumno su trebali odrediti sama Skupština i Europski parlament. Kako se navodi i u V. Dodatku Nacrta, ovi su se modaliteti trebali odraziti i u unutarnjim pravilima Parlamentarne skupštine te predstavljati rezultat rasprave i suradnje između navedene Skupštine i Europskog parlamenta, već realizirane

⁸² Eckes, C: „One Step Closer: EU Accession to the ECHR“, *UK CONSTITUTIONAL Law Group* <http://ukconstitutionallaw.org/2013/05/02/christina-eckes-one-step-closer-eu-accession-to-the-echr/>, Stian Øby Johansen: „Some thoughts on the ECJ hearing on the Draft EU-ECHR accession agreement“, <http://blogg.uio.no/jus/smr/multirights/content/some-thoughts-on-the-ecj-hearing-on-the-draft-eu-echr-accession-agreement-part-1-of-2>; Jacqué: “The accession of the European Union to the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms”, 48 CML Rev. (2011), 995–1023.

⁸³ Vidi i Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 28.

⁸⁴ Limante, *op. cit.* bilj. 21, Eckes, *op.cit.* bilj. 25, str. 269.

⁸⁵ Eckes, *op. cit.* bilj. 25, str. 269.

⁸⁶ Sukladno navedenom članku 26. Statuta Vijeća Europe od 5. svibnja 1949., to će biti 18 predstavnika, jednako kao i Francuska, Njemačka, Italija, Rusija i Ujedinjeno Kraljevstvo.

tijekom samih pregovora o pristupanju Europske unije Konvenciji.⁸⁷ Dakle pristupanje Europske unije zahtijevat će izmjenu i nekih drugih internih akata Konvencije, što će opet predstavljati svojevrsan presedan.

Posebno je pitanje sudjelovanje Europske unije u Odboru ministara. Naime i ovdje je bilo potrebno provesti određene izmjene s obzirom na to da je člankom 14. Statuta Vijeća Europe propisano, među ostalim, da svaka članica ima u Odboru ministara jednog predstavnika, a svaki predstavnik raspolaže jednim glasom, te s obzirom na to da Europska unija ne postaje članica Vijeća Europe. Sukladno načelu ravnopravnosti,⁸⁸ odnosno „jednakog tretmana“⁸⁹ svih stranaka Konvencije, bilo je potrebno poduzeti mjere kako bi se osiguralo odgovarajuće sudjelovanje Europske unije u radu Odbora. Naime Odbor ima važne funkcije,⁹⁰ među kojima izdvajamo nadzor nad izvršenjem konačnih presuda i prijateljskih rješenja, kako je propisano člancima 39. i 46. Konvencije.

Tako je Europskoj uniji, u slučaju kad je stranka u postupku, sama ili s drugom državom članicom⁹¹, odnosno kao odgovornoj stranci ili suodgovaratelju,⁹² trebalo biti omogućeno sudjelovanje na sastancima Odbora ministara s pravom glasa kad se oni odnose na odluke donesene sukladno člancima 26., 39., 46. (stavci 2. do 7.), 47. i 54. (stavak 1.) Konvencije.⁹³ Sukladno Nacrtu, u navedenim slučajevima, kao i sve druge visoke ugovorne stranke, trebala je imati jedan glas.⁹⁴ Međutim ovdje se kao problem pojavljuje načelo iskrene suradnje, propisano kao obveza državama članicama Europske unije, sukladno članku 4. stavku 3. TEU-a.⁹⁵ Kako bi se spriječilo da ovo načelo utječe na efektivno izvršavanje funkcija Odbora ministara, ponajprije u pogledu njegovih nadzornih funkcija, razvijena su posebna prava glasovanja,⁹⁶ kako je navedeno u V. Dodatku Nacrta. Njihov cilj bio je omogućiti sudjelovanje Europske unije u Odboru ministara Vijeća Europe u ovakvim situacijama. Istovremeno bilo je potrebno i osigurati da eventualno glasovanje od strane

⁸⁷ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 76.

⁸⁸ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 7.

⁸⁹ Jacques, *op. cit.* bilj. 56, str. 1008.

⁹⁰ Jacques, *op. cit.* bilj. 56, str. 1010.

⁹¹ *Ibid.*

⁹² Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 31.

⁹³ Navedeni članci nose naslove: „Sudac pojedinac, odbori, vijeća i veliko vijeće“ (26.), „Prijateljsko rješenje“ (39.), „Obvezatna snaga i izvršenje presuda“ (46.), „Savjetodavna mišljenja“ (47.) i „Ovlasti Odbora ministara“ (54.)

⁹⁴ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 73. i 74.

⁹⁵ Sukladno navedenom članku, na temelju načela lojalne suradnje i uz puno uzajamno poštovanje, Unija i države članice međusobno si pomažu pri obavljanju zadaća koje proizlaze iz Ugovora.

⁹⁶ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 84. Vidi i Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 31.

država članica Europske unije u njezinu korist⁹⁷ ne utječe na neometano obavljanje funkcija Odbora ministara.⁹⁸ S druge strane u slučaju kad Odbor ministara, sukladno svojim Konvencijom određenim funkcijama, obavlja nadzor nad izvršenjem presuda od strane visokih ugovornih stranaka, koje su ujedno i članice Europske unije, a sama Europska unija nije sudjelovala u postupku čak ni kao suodgovaratelj, Europska unija, kako je bilo zamišljeno Nacrtom, nije trebala smjeti izvršavati svoje pravo glasa.⁹⁹ Visoke ugovorne stranke (koje su istodobno i države članice Europske unije) moći će glasovati sukladno svojim stajalištima. S druge strane, u slučaju kad se nadzire izvršavanje presuda od strane visoke ugovorne stranke koja nije članica Europske unije, svaka država članica trebala je moći glasati kako želi te ne biti vezana obvezom koordiniranog glasovanja,¹⁰⁰ dakle trebala je moći biti slobodna glasovati i suprotno nego Europska unija, s time da je u glasovanju trebala sudjelovati i Europska unija.¹⁰¹ Naime člankom 7. stavkom 4. točkom b) Nacrta Sporazuma propisano je da su, kad Odbor ministara nadzire ispunjenje obveza Visoke ugovorne stranke koja nije Europska unija, države članice Europske unije slobodne prema Ugovorima Europske unije izražavati vlastita stajališta i ostvarivati pravo glasa.¹⁰² U takvoj situaciji stranke Konvencije koje nisu članice Europske unije nalazile bi se u nešto nepovoljnijem položaju nego što je to slučaj s onima koje jesu države članice.¹⁰³ Naime u posljednjem slučaju u nadzoru izvršavanja presuda sudjelovat će i Europska unija, dok se to neće dogoditi u slučaju država članica. Težnja za zaštitom autonomije pravnog poretka Europske unije kako ga uspostavljaju TEU i TFEU ovdje tako nije dovela samo do nejednakog položaja Europske unije u konvencijskom sustavu nego indirektno i svih njezinih država članica u odnosu na one visoke ugovorne stranke koje to nisu.

3.7. Članak 55. Konvencije v. članak 344. TFEU-a: jurisdikcija ESLJP-a v. autonomija Suda EU-a

Članak 33. Konvencije propisuje mogućnost obraćanja ESLJP-u svake visoke ugovorne stranke povodom svake navodne povrede odredaba Konvencije i dodatnih protokola. Dakle svaka visoka ugovorna stranka može podnijeti zahtjev zbog navodnih povreda

⁹⁷ Radi se o problemu tzv. „blokirajućeg glasovanja“, tj. „block voting“. Vidi Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 31 i Eckes, *op. cit.* bilj. 25, str. 270.

⁹⁸ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 86. i 87.

⁹⁹ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, article 7, para 91. Vidi i Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 31.

¹⁰⁰ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, article 7, para 91. Vidi i Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 32.

¹⁰¹ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* 2, Appendix V, para 92. Vidi i Gragl, *op. cit.* 22, str. 32.

¹⁰² Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, article 7, paragraph 4.

¹⁰³ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 32.

Konvencije koje je druga strana počinila njezinim državljanima, osobama državljanima upravo tužene države ili državljanima trećih država koje nisu stranke Konvencije.¹⁰⁴ Člankom 55. Konvencije propisano je da su visoke ugovorne stranke sporazumne da se, osim u slučaju posebnog sporazuma, neće pozivati na ugovore, konvencije ili izjave koji su između njih na snazi kako bi neki spor proizašao iz tumačenja ili primjene ove Konvencije tužbom podvrgle rješavanju putem nekog drugog sredstva osim onih koja su predviđena ovom Konvencijom. S druge strane u članku 344. TFEU-a propisano je da se države članice obvezuju da sporove o tumačenju ili primjeni Ugovora neće rješavati ni na koji drugi način osim onog koji je njime predviđen. Drugim riječima država članica Europske unije ne smije tužiti drugu državu članicu Europske unije zbog nepoštivanja prava Europske unije pred ESLJP-om, nego samo pred Sudom EU-a.¹⁰⁵ Riječ je o dvije međusobno suprotne odredbe,¹⁰⁶ koje i jedan i drugi sud mogu koristiti za uspostavu svoje isključive nadležnosti. Očito je dakle da bi u ovom pogledu bio moguć sukob nadležnosti između ESLJP-a i Suda EU-a.¹⁰⁷ Ponovno, radi se o problemu koji se dosad nije pojavljivao ni u odnosu na jedan sud bilo koje druge visoke ugovorne stranke. Ipak, kako bi se potencijalni problem riješio,¹⁰⁸ Nacrt Sporazuma u svojem članku 5. propisuje da se postupci pred Sudom EU-a neće smatrati drugim sredstvima u smislu članka 55. Konvencije.¹⁰⁹ Na ovaj je način, kao što je navedeno, trebao biti riješen potencijalni problem sukoba nadležnosti, što je zapravo i sukladno 35. članku Konvencije, u smislu uvjeta iscrpljivanja raspoloživih pravnih sredstava.¹¹⁰ Jednako tako ideja je bila osigurati da se, u slučajevima sporova između država članica Europske unije i/ili između države članice (ili više njih) i Europske unije oni prvo rasprave pred Sudom EU-a, iako je to već određeno upravo spomenutim člankom 35. Konvencije.¹¹¹ S obzirom na navedeno smatramo da je glavni cilj navedene odredbe upravo zadovoljiti imperativ zaštite autonomije pravnog poretka Europske unije. Tako je sama Konvencija trebala osigurati poštivanje članka 344. TFEU-a.¹¹² Sud EU-a međutim zaključio je da to nije postignuto, o čemu će riječi biti poslije.

3.8. Pitanje zajedničke vanjske i sigurnosne politike – isključenje od ispitivanja ESLJP-a?

Sud EU-a, kako je propisano člankom 275. TFEU-a, nije nadležan za odredbe koje se odnose na vanjsku i sigurnosnu politiku niti za akte donesene na temelju tih odredaba.

¹⁰⁴ Omejec, *op. cit.* bilj. 4, str. 245.

¹⁰⁵ Buyse, *op. cit.* bilj. 21.

¹⁰⁶ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 22.

¹⁰⁷ Lock, T.: „The ECJ and EctHR: The Future Relationship between the Two European Courts“, *The Law and Practice of International Courts and Tribunals* 8 (2009), str. 372.

¹⁰⁸ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 26.

¹⁰⁹ Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European convention on human rights, Final report to the CDDH, Council of Europe, *op. cit.* bilj. 2, Appendix V, para 74.

¹¹⁰ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 23.

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² *Ibid.*, str. 24.

Takav nedostatak nadležnosti ili, točnije, ograničena nadležnost Suda EU-a mogli bi dovesti do teškoća u slučaju kad se pred ESLJP-om pojavi slučaj vezan za zajedničku vanjsku i sigurnosnu politiku Europske unije¹¹³ jer bi taj Sud raspravljao o pitanjima koja se odnose na Europsku uniju, a o kojima Sud EU-a nije raspravljao. Dakle postavlja se pitanje potpada li pod novoosnovanu nadležnost ESLJP-a i zajednička vanjska i sigurnosna politika Europske unije¹¹⁴ s obzirom na to da bi takva situacija mogla dovesti do nejednakosti u kontroli ovih sudova.¹¹⁵ Naime unatoč navedenom ograničenju iz članka 275. (iznimke od isključenja jedino su postupci pokrenuti od strane pojedinaca sukladno članku 263. stavku 4. TFEU-a, koji se odnose na mjere ograničavanja protiv fizičkih ili pravnih osoba što ih je Vijeće usvojilo na temelju glave V. Poglavlja 2. TEU-a i nadzor poštivanja članka 40. TEU-a) to ne utječe na nadležnost same Konvencije u odnosu na isto područje, pod koje bi svakako spadale i različite „vanjske“ operacije ili misije Europske unije, primjerice one usmjerene na održavanje mira,¹¹⁶ koje bi mogle predstavljati povredu Konvencije.¹¹⁷

Dokaz su za to i slučajevi pred ESLJP-om koji su se odnosili na misije UN-a¹¹⁸ neovisno o njihovom ishodu. Isključivanje, barem djelomično, zajedničke vanjske i sigurnosne politike iz nadležnosti ESLJP-a ovdje ne bi mogla biti poželjna opcija.¹¹⁹ Naime ne samo što bi diskrepancija između položaja Europske unije i drugih stranaka Konvencije postala prevelika s obzirom na isključenje cijelog jednog tako velikog područja iz nadležnosti ESLJP-a, što bi bilo upitno s obzirom na same temelje konvencijskog sustava (zabrana generalnih rezerva),¹²⁰ nego bi se pojavio i puno veći problem. Na taj način moglo bi doći i do isključenja restriktivnih mjera iz nadležnosti ESLJP-a. Tako bi želja za izbjegavanjem te nejednakosti između sudova, odnosno za zaštitom autonomije pravnog sustava Europske unije, mogla dovesti do ugrožavanja zaštite ljudskih prava, što je, uostalom, i smisao pristupanja. Djelomično isključenje, odnosno zadržavanje nadležnosti ESLJP-a nad onim segmentima nad kojima nadležnost ima i Sud EU-a,¹²¹ predstavljalo bi s druge strane takvu intervenciju u pravni sustav Europske unije koja bi bila protivna zahtjevu za

¹¹³ Eckes, *op. cit.* bilj. 25, str. 282.

¹¹⁴ Lock, *op. cit.* bilj. 17, str. 42.

¹¹⁵ Jacque, *op. cit.* bilj. 56, str. 1005.

¹¹⁶ Eckes, *op. cit.* bilj. 25, str. 282.

¹¹⁷ Jacque, *op. cit.* bilj. 56, str. 1005.

¹¹⁸ Behrami and Behrami against France 78166/01, Saramati against France, Germany and Norway. U činjeničnoj pozadini obaju slučajeva stoji sukob Srba i kosovskih Albanaca, koji je naposljetku rezultirao zračnim napadima na tadašnju Saveznu Republiku Jugoslaviju od strane NATO-a zbog neudovoljavanja zahtjevima postavljenima od strane međunarodne zajednice. U prvom navedenom predmetu jedan od zaostalih projektila ubio je jednog, a oslijepio drugog dječaka, čiji je otac, gosp. Behrami, podnositelj zahtjeva. U drugom gosp. Saramati tvrdio je da je bio bespravno pritvoren od snaga Privremene administrativne misije Ujedinjenih naroda za Kosovo (u daljnjem tekstu: UNMIK). ESLJP je smatrao kako se u ovim slučajevima pobijane radnje i propusti UNMIK-a i KFOR-a (međunarodne mirovne snage na Kosovu pod vodstvom NATO-a) ne mogu pripisati tuženim državama, a uz to se i nisu dogodile na teritoriju tih država niti na temelju odluke njihovih vlasti. Iz tog razloga ESLJP je ove zahtjeve proglasio nespojivim *ratione personae*.

¹¹⁹ Lock, *op. cit.* bilj. 17, str. 44.

¹²⁰ Članak 52. Konvencije.

¹²¹ Lock, *op. cit.* bilj. 17, str. 44.

očuvanjem njegove autonomije. Na kraju potrebno je naglasiti kako je ipak najvjerojatnije da će se pred ESLJP-om pojavljivati oni slučajevi koji se odnose na mjere ograničavanja,¹²² a koji su ionako isključeni člankom 275., dakle nad kojima Sud EU-a ima nadležnost. Tako njegova autonomija u najvećem broju slučajeva neće biti ugrožena.

4. MIŠLJENJE 2/13

Dana 18. 12. 2014. Sud EU-a donio je Mišljenje 2/13 o Sporazumu o pristupanju Europske unije Konvenciji, prema kojem ono nije u skladu s člankom 6. stavkom 2. TEU-a u smislu da pristupanje ne utječe na nadležnosti EU-a kako su utvrđene Ugovorima, odnosno s Protokolom 8, koji se odnosi na isti članak. Kao razloge za to Sud EU-a navodi kako Sporazum:

„- može utjecati na posebne značajke i autonomiju prava Unije jer ne osigurava usklađenost između članka 53. EKLJP-a i članka 53. Povelje, ne sprječava opasnost od utjecaja na načelo uzajamnog povjerenja među državama članicama u pravu Unije i ne predviđa nikakav odnos između mehanizma uspostavljenog Protokolom br. 16 i prethodnog postupka predviđenog člankom 267. UFEU-a;

– može utjecati na članak 344. UFEU-a jer ne isključuje mogućnost da se sporovi između država članica ili između država članica i Unije u pogledu primjene EKLJP-a u materijalnom području primjene prava Unije iznesu pred ESLJP;

– ne predviđa načine funkcioniranja mehanizma suprotivnika zahtjeva i postupka prethodnog uključivanja Suda, koji omogućuju očuvanje posebnih značajki Unije i prava Unije

i

– ne poštuje posebne značajke prava Unije u odnosu na sudski nadzor akata, radnji i propusta Unije u području ZVSP-a jer sudski nadzor određenih tih akata, radnji ili propusta povjerava isključivo tijelu koje je vanjsko u odnosu na Uniju.“

U kontekstu problematike ovog rada, a s obzirom na navedenu odluku, potrebno je naglasiti kako kroz Mišljenje prevladava isti onaj zahtjev koji prevladava i u samom Nacrtu, iako prema stajalištu Suda EU-a očito u nedovoljnoj mjeri. Riječ je o zahtjevu za zaštitom autonomije pravnog poretka Europske unije.¹²³ Tako Sud EU-a ponavlja od ranije poznato načelo da međunarodni ugovor koji uspostavlja sudski sustav čije su odluke obvezujuće i za Sud EU-a sam po sebi nije nekompatibilan pravu Europske unije¹²⁴ te da međunarodni sporazum može utjecati na njegove vlastite nadležnosti samo ako su

¹²² Lock, *op. cit.* bilj. 17, str. 42, Eckes, *op. cit.* bilj. 25, str. 283.

¹²³ Sud EU-a ponovno se poziva na uspostavljanje novog pravnog poretka s vlastitim institucijama, u čiju su korist države članice ograničile svoja suverena prava, te se poziva na temeljne presude Gend & Loos i Costa. Mišljenje, para 157., 158. i 170.

¹²⁴ *Op. cit.* bilj. 31.

ispunjeni bitni uvjeti za očuvanje njihove naravi i ako se prema tome ne utječe na autonomiju pravnog poretka Unije.¹²⁵ Sud EU-a zaključio je, unatoč svim gore opisanim nastojanjima da se ovom zahtjevu udovolji, kako ovo nije takav slučaj. Tako Sud EU-a smatra nespojivim s ovim zahtjevom situaciju u kojoj bi njegove ocjene o materijalnom području primjene prava Europske unije za potrebe utvrđivanja je li država članica obvezna poštovati temeljna prava Europske unije uopće mogle biti dovedene u pitanje od strane ESLJP-a.¹²⁶

Ono što je u navedenom Mišljenju nadalje relevantno za temu ovog rada jest stav Suda EU-a izražen u paragrafu 193., prema kojem se samo izjednačavanje Europske unije i države te davanje EU-u uloge u svakom aspektu istovjetne onoj bilo koje druge ugovorne stranke, dakle sukladno načelu ravnopravnosti i jednakog tretmana, ne poštuje intrinzičnu narav Unije. Naime kad se, u kontekstu pristupanja Konvenciji, Europska unija i države članice smatraju ugovornim strankama ne samo u odnosima s državama koje nisu države članice Europske unije nego i u svojim uzajamnim odnosima, uključujući i slučajeve kada te odnose uređuje pravo Europske unije, zapravo se zahtijeva da jedna država članica provjerava poštivanje temeljnih prava od strane druge države članice. Na taj se način, prema Mišljenju 2/13, može ugroziti ravnoteža na kojoj je Europska unija utemeljena te autonomija prava Europske unije, odnosno samo pristupanje može utjecati na posebne značajke prava Europske unije i njegovu autonomiju.¹²⁷ Na ovaj način Sud EU-a praktički potvrđuje kako je pristupanje moguće samo uz još veće ustupke, koji nužno moraju dovesti do položaja Europske unije kao prve među jednakima u konvencijskom sustavu, u opsegu čak i većem nego što je predvidio sam Nacrt.

Nadalje u vezi s poglavljem 3.7. ovog rada, kao što je gore navedeno, Sud EU-a nije prihvatio rješenje ponuđeno člankom 5. Nacrta, prema kojem se postupci pred Sudom EU-a neće smatrati drugim sredstvima u smislu članka 55. Konvencije. Iako je taj koncept zamišljen upravo za rješavanje sukoba nadležnosti dvaju sudova te za zaštitu autonomije pravnog poretka Europske unije, prema Mišljenju 2/13 to nije bilo dovoljno. Štoviše, u istom se Mišljenju navodi kako taj članak samo smanjuje opseg obveze predviđene člankom 55., ali ostavlja mogućnost da se Europska unija ili njezine države članice obrate ESLJP-u temeljem članka 33. Konvencije sa zahtjevom koji se odnosi na navodnu povredu Konvencije koju je počinila država članica ili Europska unija u vezi s pravom Europske unije. Sud EU-a smatra kako bi samo izričito isključenje nadležnosti ESLJP-a za sporove između država članica ili njih i Europske unije u pogledu primjene Konvencije u materijalnom području primjene prava Europske unije bilo sukladno članku 344. UFEU-a i na taj bi način udovoljavalo zahtjevu autonomije njezina pravnog poretka.¹²⁸

I kod mehanizma suodgovornosti Sud EU-a smatrao je kako postoje opasnosti za autonomiju pravnog poretka Europske unije. Naime, prema Nacrtu, kad Europska unija ili

¹²⁵ *Op. cit.* bilj. 1, para 181. do 190.

¹²⁶ *Op. cit.* bilj. 1, para 186.

¹²⁷ *Op. cit.* bilj. 1, para 193., 194. i 200.

¹²⁸ *Op. cit.* bilj. 1, para 213.

države članice traže intervenciju u postupak pred ESLJP-om, moraju iznijeti argumente koji omogućuju ESLJP-u utvrđivanje jesu li ispunjeni uvjeti za njihovo sudjelovanje u postupku. Time bi ESLJP mogao biti potaknut, kako navodi Sud EU-a, ocjenjivati odredbe prava Unije koje uređuju podjelu nadležnosti između nje i njezinih država članica.¹²⁹ Slična opasnost prepoznaje se i kod podjele odgovornosti (vidi poglavlje 3.5.). Naime Sudu EU-a nije bilo dovoljno što se, prema Nacrtu ESLJP neće upuštati u određivanje udjela u utvrđenoj zajedničkoj odgovornosti Europske unije i njezinih članica, nego i samo odlučivanje o podjeli odgovornosti između njih smatra neprihvatljivim.¹³⁰

Sud EU-a nije bio zadovoljan ni načinom na koji je koncipiran institut prethodnog uključivanja Suda EU-a. Prvi problem prepoznao je u činjenici što je nužno da na pitanje je li se Sud EU-a već izjasnio o istom pravnom pitanju kao onom koje je predmet postupka pred ESLJP-om odgovori isključivo nadležna institucija Europske unije, čija bi odluka trebala obvezivati ESLJP.¹³¹ Dakle iako, kao što je gore navedeno, institut prethodnog uključivanja sam po sebi predstavlja privilegij Europske unije u odnosu na druge konvencijske stranke, to još uvijek nije bilo dovoljno kako bi se autonomija njezina pravnog poretka zaštitila. Potrebno bi bilo, sukladno navedenom mišljenju, i da ona u opisanom segmentu obvezuje ESLJP. Nadalje ono što je prema stajalištu Suda EU-a u samom Nacrtu neprihvatljivo jest da on isključuje mogućnost obraćanja Sudu EU-a kako bi se on izjasnio o pitanju tumačenja sekundarnog prava putem instituta prethodnog uključivanja.¹³² Na taj način nije osigurano očuvanje posebnih značajki Unije, odnosno autonomije njezina pravnog poretka.

Konačno u kontekstu ZVSP-a Sud EU-a konstatirao je da on sam još nije bio u mogućnosti precizirati opseg granica svoje nadležnosti u tom području, ali da su prema sadašnjem stanju akti doneseni u okviru ZVSP-e izvan sudskog nadzora Suda EU-a. Prema Nacrtu, ESLJP bio bi ovlašten izjasniti se o sukladnosti akata, radnja ili propusta u okviru ZVSP-a s Konvencijom, i to onih čiju zakonitost Sud EU-a nije nadležan nadzirati.¹³³ Ni na ovaj način, prema stajalištu Suda EU-a, nisu poštovane posebne značajke prava Europske unije.

5. ZAKLJUČAK

Glavni cilj ovog rada bio je prikazati kako se u „novom“ konvencijskom sustavu, s Europskom unijom kao novom visokom ugovornom strankom, u mnogočemu ponajviše vodilo, kako navodi članak 1. Protokola 8., „očuvanjem posebnih značajki Unije i prava Unije“.¹³⁴ S obzirom na dosadašnje jasno iskazane stavove Suda EU-a, koji je kako u

¹²⁹ *Op. cit.* bilj. 1, para 223., 224.

¹³⁰ *Op. cit.* bilj. 1, para 227.-231.

¹³¹ *Op. cit.* bilj. 1, para 238.

¹³² *Op. cit.* bilj. 1, para 242., 243.

¹³³ *Op. cit.* bilj. 1, para 251.-258.

¹³⁴ Gragl, *op. cit.* bilj. 22, str. 26.

brojnim presudama¹³⁵ tako i u gore navedenim mišljenjima¹³⁶ jasno davao do znanja koliko važnosti polaže na autonomiju, i ovom je prilikom o tome trebalo voditi računa. Ipak, s obzirom na to, kroz zaštitu svoje autonomije Europska je unija u znatnom broju segmenata Nacrtom bila dovedena u privilegirani položaj u odnosu na druge visoke ugovorne stranke. Iako je Sud EU-a u Mišljenju 2/13 upravo zbog nedovoljne zaštite autonomije i donio mišljenje kakvo je donio, sama njegova argumentacija u tom Mišljenju upravo potvrđuje da je njegova osnovna briga u cijelom postupku pristupanja budućem konvencijskom sustavu ponajprije i gotovo isključivo zaštita autonomije vlastitog pravnog poretka i osiguranje još čvršćeg privilegiranog položaja.

Iako je Nacrt u najvećoj mogućoj mjeri pokušao zadovoljiti zahtjeve Europske unije u smislu postizanja svojevrsnog kompromisa, što je vidljivo upravo kroz institute mehanizma suodgovornosti i prethodnog uključivanja, ali i posebnog reguliranja pojedinih elemenata i situacija, Sud EU-a u svojem Mišljenju 2/13 očito se odlučio za beskompromisan stav, ponovno ističući važnost vlastite autonomije te autonomije Europske unije kao novog pravnog poretka s vlastitim institucijama. Ideal jednakog pristupa i tretmana Europske unije i drugih konvencijskih stranaka ispostavio se kao naivna želja tvorca Nacrta. Privilegirani položaj u odnosu na druge države stranke Konvencije, koji je Nacrt osiguravao Europskoj uniji, pokazao se kao *conditio sine qua non* bilo kakva oblika pristupanja Europske unije Konvenciji.

U svakom slučaju bilo bi neprihvatljivo da zbog ciljeva zaštite autonomije poretka Europske unije te udovoljavanja njezinim uvjetima dođe ne samo do faktične nejednakosti među strankama nego i do sve kompliciranijeg postupka zaštite ljudskih prava. Osnovna svrha i razlog postojanja konvencijskog sustava nije zaštititi autonomiju nekog pravnog poretka, nego zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda.¹³⁷

¹³⁵ Predmet 6/64, *Costa v. Enel*, [1964], ECR 585, para 3., C-294/83, predmet *Les Verts v. Parliament*, [1986] ECR 1339, para 23., C-6/90 i C-9/90, *Andrea Francovich and Danila Bonifaci and others v Italian Republic* [1991] ECR I-5357, para 31, C-459/03, *Commission v. Ireland (MOX Plant)* [2006], ECR I-4635 i sl.

¹³⁶ *Opinion 2/94* [1996] ECR I-1783, *Opinion 1/91*, [1991] ECR I-6079., *Opinion 1/00*, [2002], ECR I-3493 i *Opinion 1/09* of 8. 3. 2011.

¹³⁷ *Ladenburger, C.: „The protection of fundamental rights post-Lisbon: The interaction between the EU Charter of Fundamental Rights, the European Convention on Human Rights (ECHR) and National Constitutions“, Institutional Report, XXV FIDE Congress, 30 May - 2 June 2012, str. 52. Vidi i Lock, op. cit. bilj. 18, str. 1054.*

Summary

**AUTONOMY OF THE EUROPEAN UNION LEGAL ORDER IN THE PROCEDURE OF
ACCESSION TO THE EUROPEAN CONVENTION FOR THE PROTECTION OF HUMAN
RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS**

On 18 December 2014, the Court of Justice of the European Union ruled (2/13) against the agreement on the accession of the European Union to the ECHR. One of the reasons was that the agreement might affect the special characteristics and autonomy of the Union. This was quite surprising, especially considering the stated reason, since the draft agreement on the accession of the European Union to the ECHR, which the author will attempt to present in this paper, took carefully into account the requirements to protect the autonomy of the EU legal order, even to the extent that the Convention would grant the European Union a status that places it “first among equals”, which makes it a particularly privileged High Contracting Party.

Keywords: European Union, European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, European Court of Human Rights, human rights protection, draft agreement on the accession of the European Union to the European Convention on Human Rights, shared responsibility mechanism

Stjepan Novak, LLB,

Ministry of the Interior of the Republic of Croatia, attending the Postgraduate Specialist Study of European Law at the Faculty of Law, University of Zagreb

PRAVEDNI RAT – OSVRT NA STARU DOKTRINU U SUVREMENO DOBA I SLUČAJ RUSKE INTERVENCIJE U UKRAJINI 2014. GODINE*

Pregledni znanstveni rad

*UDK 341.312.5
355.01(477)“2014“*

Primljeno: 21. prosinca 2014.

Sabina Đipalo**

Vođenje rata, kao jedna od najstarijih „aktivnosti“ čovječanstva, oduvijek se pokušavalo opravdati. Kao rezultat takvih nastojanja proizašao je već zarana pojam pravednog rata. Taj je pojam proživio stoljeća i tisućljeća ljudskog postojanja dok nije suočen s apsolutnom zabranom rata u 20. stoljeću. Međutim ni tada nije nestao. Ne više izričito „ratovi“, već različiti slučajevi upotrebe sile opravdavaju se na jednak ili sličan način kao i „klasični“ ratovi s pomoću elemenata pojma pravednog rata. U 2014. godini dogodila se intervencija jedne suverene države u drugoj, koja se pokušala opravdati elementima pojma pravednog rata.

Ključne riječi: pravedni rat, Rusija, Ukrajina, Krim, 2014.

1. UVODNO

Rat je, prema enciklopedijskoj definiciji, stanje oružanog sukoba između subjekata međunarodnog prava koje podrazumijeva upotrebu sile.¹ To stanje ljudskom rodu nije nepoznato jer je prisutno od kada i sam čovjek. No opasno i ozbiljno kakvo jest, od svojih je početaka bilo, uvjetno rečeno, ograničavano pravilima kako o ponašanju za vrijeme takva stanja tako i o pribjegavanju tom stanju uopće. Upravo je ovo potonje područje u kojem se razvio pojam pravednog rata, koji se u znanosti naziva doktrinom. Svaki pojam o kojem se govori i piše najprimjerenije je za početak definirati, što će i biti učinjeno, no prije toga, kao svojevrsna ograda ili upozorenje koje se čini prikladnim navesti, iznesen je opis teorije pravednog rata iz *Enciklopedije javnog međunarodnog prava*. Prema njemu radi se o teoriji koja se zapravo ni u kojem trenutku razvoja međunarodnog prava nije mogla smatrati njegovim dijelom, već je više predstavljala moralno pravilo ponašanja.² Čemu posebno isticanje ovog navoda? Jer je doista zanimljivo da pojam koji je tisućljetan

* Znanstveno-istraživački seminar iz predmeta Doktrina pravednog rata u međunarodnom pravu, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Poslijediplomski doktorski studij iz međunarodnog javnog prava i međunarodnog privatnog prava

** Sabina Đipalo, dip. iur., pravnik-lingvist u Europskom Parlamentu, polaznica Poslijediplomskog dokorskog studija iz međunarodnog javnog i međunarodnog privatnog prava na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu

¹ „War in the sense of armed conflict between subjects of international law connected with the use of force...“, Meng, Werner, „War“, u: Macalister-Smith, P. (ur.), *Encyclopedia of Public International Law*, sv. 4, North-Holland, 2000, str. 1334.

² „...which could not really be regarded as part of valid International law at any time, but was rather to be seen as a moral rule of conduct“, *ibid.*, str. 1335.

i posljedice čijeg postojanja obuhvaćaju – moglo bi se gotovo reći – sva područja međunarodnog prava, pravila svih područja međunarodnog prava, sâm nije pravno pravilo međunarodnog prava.

Tema ovog kratkog djela međutim nije sama priroda doktrine, već njezino moderno oživotvorenje. Iako živimo u doba zabrane upotrebe sile, kada se i sam pojam „rat“ izbjegava koristiti, očigledno je da se sila, protivno pravilima, koristi i da se ratovi i dalje vode. Svjesne zabrane, države osmišljavaju najrazličitija opravdanja svojih postupaka pokušavajući stvoriti nova pravila kao dopuštene iznimke od kogentnog pravila zabrane upotrebe sile. Grupirajući ih, možemo odrediti nekoliko oblika „intervencija“ kojima države pribjegavaju kada se upuštaju u upotrebu sile protiv druge države, a u kojima nije tako teško prepoznati elemente doktrine pravednog rata. Takvih jednostranih intervencija bilo je od Drugog svjetskog rata do danas u velikom broju, prevelikom za svijet u kojem je općeprihvaćeno kao kogentno pravilo da je jednostrana upotreba sile zabranjena, osim u jednom iznimnom slučaju – samoobrani.

U 2014. godini, u doba pisanja ovog rada, dogodila se posljednja u nizu suvremenih jednostranih intervencija – „intervencija“ Rusije u drugoj državi, susjednoj Ukrajini, koja je do kraja prve polovice godine rezultirala odcjepljenjem dijela ukrajinskog teritorija (poluotoka Krima) i njegovim pripojenjem Ruskoj Federaciji. Kao najaktualniju, bit će zanimljivo okarakterizirati tu intervenciju, tj. izabrati joj oblik od nekoliko već uopćenih u praksi država, te ujedno u njoj pronaći elemente doktrine pravednog rata, ako doista postoje.

2. UKRATKO O RAZVOJU DOKTRINE PRAVEDNOG RATA

Doktrinom pravednog rata bavili su se neki od najvećih umova povijesti čovječanstva te je, bez vjere u mogućnost vlastitog doprinosa samoj doktrini koju su oni razvili, najprikladnije ukratko navesti njihove osnovne misli i zaključke. Početci povijesti same doktrine ne vežu se ipak uz određenog pojedinca, već uz praksu svećenstva antičkog Rima (*fetiales*), koje je imalo ovlast odrediti postoje li čvrsti materijalni temelji za opravdanje neprijateljstva u koje se Rim imao namjeru upustiti.³ Pravila za vođenje takva opravdanog rata zahtijevala su ispunjenje dvaju uvjeta formalne prirode: prvi, Rim je trebao uputiti službeni zahtjev za zadovoljstvom (zbog prethodno nanesene povrede) ili poslati upozorenje, te drugi, neprijateljstvo je trebalo biti formalno objavljeno, i to činom bacanja koplja preko rimskih granica na neprijateljski teritorij, uz recitiranje starih pravnih formula.

Rano kršćanstvo, nakon prva tri stoljeća obilježena pacifističkom mišlju, postaje i samo prisiljeno razvijati misli o opravdanosti poduzimanja neprijateljstava i vođenja ratova, jer od progonjene vjere postaje službenom, „državnom“, pa prema tome i isprepletenom s

³ Dinstein, Yoram, *War, Aggression and Self-Defence*, Grotius Publications, Cambridge University Press, 2. izd., str. 61–62.

državnim interesima koje je potrebno ostvariti različitim sredstvima. Sveti Augustin u 4. stoljeću oživljava „doktrinu“ pravednog rata, postavljajući rat kao svojevrsnu osvetu za nanесenu nepravdu u slučajevima kada krivac odbija dati zadovoljštinu. U rat se prema tome smije upustiti samo radi kažnjavanja zbog nanесenog zla i ponovne uspostave mira, radi obrane i ni radi čega drugog.⁴ Devet stoljeća poslije doktrinu je dodatno razradio Toma Akvinski, filozof i teolog, te joj je dao osnovne elemente koji ostaju do danas. Rat je, prema njegovu shvaćanju, mogao biti opravdan samo ako su bila ispunjena sljedeća tri uvjeta: a) rat proglašava ovlaštenu suveren (*auctoritas principis*), ne smije se dakle voditi privatno; b) rat ima pravednu svrhu (*iusta causa*); c) postoji ispravna namjera (*recta intentio*) onih koji vode rat, a to je promicanje dobra i izbjegavanje zla.⁵ U stoljećima koja su slijedila teoretičari su uglavnom razrađivali postavljene osnovne elemente ponajviše se usredotočujući na svrhu i šireći popis onih koje su smatrali opravdanima, tj. pravednima, već ovisno o vlastitim stavovima. I „otac međunarodnog prava“ Hugo Grotius dao je svoj doprinos ovom pitanju. U pokušaju udaljavanja od ideoloških stavova kao osnove za vođenje pravednog rata (karakterističnih za njegovo doba, koje su obilježili unutareuropski vjerski sukobi), vođenje pravednog rata vezao je uz sljedeće razloge: samoobranu, zaštitu vlasništva i kažnjavanje nepravda počinjenih nad stanovništvom.⁶

S razvojem pozitivističke pravne misli, sa stvaranjem europskih država (suvremenim rječnikom rečeno) u međusobno uravnoteženom odnosu moći i s nestankom jednog vrhovnog autoriteta, tj. njegove uloge kao takve (papa), iz međunarodnog prava već od 18. stoljeća polako se povlači spomen doktrine pravednog rata.⁷

Prvi svjetski rat označava kraj ravnoteže moći i ponovo se mogu čuti pitanja o pravednosti, odnosno nepravednosti rata. Zapravo će sam pojam „rat“ biti polako izostavljen iz međunarodnopravne komunikacije, no elementi pravednog rata vratit će se na svoje mjesto, i to sve više kako 20. stoljeće bude odmicalo, a s potpuno obnovljenom snagom i u 21. stoljeću.

3. RAT U 20. STOLJEĆU

Kraj 19. i početak 20. stoljeća obilježen je nastojanjima za „pacifističkim“ uređenjem međunarodnih odnosa, na stranu nesretna stvarnost i prvi veliki rat. Dvostrani i višestrani međunarodni ugovori koji se sklapaju imaju za cilj mirno rješavanje međunarodnih sporova i ograničavaju države potpisnice u pribjegavanju ratovima. Prva haaška konvencija, o mirnom rješavanju međunarodnih sporova, iz 1899. traži od država potpisnica da svoje sporove prije upotrebe oružja pokušaju riješiti mirnim sredstvima –

⁴ Shaw, Malcolm N., *International law*, Cambridge, Cambridge University Press, 6. izd., str. 1119.

⁵ Dinstein, *op. cit.* (bilj. 3), str. 62–63.

⁶ Shaw, *op. cit.* (bilj. 4), str. 1120.

⁷ „The doctrine of just war arose with the increasing power of Christianity and declined with the outbreak of the inter-Christian religious wars and the establishment of an order of secular sovereign states." *Ibid.*, str. 1121.

dobrim uslugama ili posredovanjem neke prijateljske države.⁸ Drugom haaškom konvencijom iz 1907. zabranjuje se pribjegavanje oružanoj sili radi utjerivanja ugovornih dugova.⁹ G. 1913. Sjedinjene Američke Države počele su sklapati dvostrane ugovore, nazvane Bryanovima (po tadašnjem državnom tajniku), kojima su ugovarale obvezu podnošenja sporova na mirenje posebnim komisijama za rješavanje tih sporova. Za vrijeme postupka nije bilo dopušteno objavljivati rat niti započinjati neprijateljstva.¹⁰

Dana 28. lipnja 1919. potpisan je Pakt Lige naroda, „ustavni akt“ nove međunarodne organizacije, osnovane među ostalim radi postizanja međunarodnog mira i sigurnosti. Njime su potpisnice preuzele obvezu nepribjegavanja ratu.¹¹ Liga se obvezala čuvati mir među narodima (čl. 11. Pakta), a svojim članicama postavila je obvezu mirnog rješavanja sporova, no ne na sveobuhvatan način. Naime u članku 12. Pakt doslovno govori o roku unutar kojeg članice ne smiju pribjeći ratu, na temelju čega se može zaključiti da protekom roka obveza prestaje te da je rat i dalje dio međunarodnopravnih odnosa, i to ne nedopušteni.¹²

Do instrumenta kojim je rat u najvećoj mjeri dotad zabranjen došlo je relativno brzo. G. 1928. u Parizu je potpisan ugovor poznat pod nazivom Briand-Kelloggov pakt (*General Treaty for the Renunciation of War*), koji u svoja 3 članka (sadržajno zapravo samo u prva dva) osuđuje pribjegavanje ratu kao sredstvu rješavanja međunarodnih nesporazuma, odriče ga se kao instrumenta politika u međudržavnim odnosima i obvezuje strane na upotrebu samo mirnih sredstava u rješavanju međusobnih sporova.¹³ Briand-Kelloggov pakt bio je velik korak unaprijed, osobito kad se ima na umu da je u razdoblju uoči Drugog svjetskog rata imao 63 potpisnice, što je za ono doba doista rekordan broj.¹⁴ Ono što ga

⁸ G. 1899. i 1907. u Haagu su održane mirovne konferencije na kojima je doneseno ukupno 16 konvencija i 4 deklaracije, kojima su se uglavnom uređivala pravila ratovanja, no s ciljem humaniziranja tih „aktivnosti“. Andrassy, Juraj; Bakotić, Božidar; Seršić, Maja; Vukas, Budislav, *Međunarodno pravo 3*, Zagreb, Školska knjiga, 2006, str. 125–132.

⁹ Zabrana nije apsolutna - ako dužnička država nije htjela pristati na arbitražu ili je poslije sprječavala njezinu uspostavu ili pak nije htjela provesti presudu, sila je i dalje ostala kao mogućnost; *ibid.*

¹⁰ Dinstein, *op. cit.* (bilj. 3), str. 76.

¹¹ „THE HIGH CONTRACTING PARTIES, In order to promote international co-operation and to achieve international peace and security by the acceptance of obligations not to resort to war, ..., *The Covenant of the League of Nations*, The Avalon Project Documents in Law, History and Diplomacy, Yale Law School, http://avalon.law.yale.edu/20th_century/leagcov.asp.

¹² „The Members of the League agree that, if there should arise between them any dispute likely to lead to a rupture they will submit the matter either to arbitration or judicial settlement or to enquiry by the Council, and they agree in no case to resort to war until three months after the award by the arbitrators or the judicial decision, or the report by the Council. In any case under this Article the award of the arbitrators or the judicial decision shall be made within a reasonable time, and the report of the Council shall be made within six months after the submission of the dispute.” *Ibid.*

¹³ „ARTICLE I The High Contracting Parties solemnly declare in the names of their respective peoples that they condemn recourse to war for the solution of international controversies, and renounce it, as an instrument of national policy in their relations with one another.

ARTICLE II The High Contracting Parties agree that the settlement or solution of all disputes or conflicts of whatever nature or of whatever origin they may be, which may arise among them, shall never be sought except by pacific means.”

Kellogg-Briand Pact 1928, The Avalon Project Documents in Law, History and Diplomacy, Yale Law School, <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt/kbpact.htm#art1>.

¹⁴ Dinstein, *op. cit.* (bilj. 3), str. 81.–83.

čini nesavršenim, tj. zbog čega se ne može reći da je njime rat doista u potpunosti, apsolutno zabranjen, činjenica je da obvezuje samo svoje potpisnice, i to samo u njihovu međusobnom odnosu. Uz to rat ostaje i dalje instrument međunarodne politike - ako se dakle vodi pod okriljem Lige naroda.¹⁵

Konačna i apsolutna zabrana rata događa se s osnivanjem Ujedinjenih naroda, a mjesto nalazi u Povelji Ujedinjenih naroda, u članku 2. stavku 4., kojim je određeno: „Članovi se u svojim međunarodnim odnosima suzdržavaju od prijetnje silom ili upotrebe sile koje su uperene protiv teritorijalne cjelovitosti ili političke nezavisnosti bilo koje države, ili su na bilo koji način nespojive s ciljevima Ujedinjenih naroda.“¹⁶ Čitano zajedno sa stavkom 6. istog članka („Organizacija osigurava da države koje nisu članice Ujedinjenih naroda postupaju u skladu s ovim načelima koliko je to potrebno za održavanje međunarodnog mira i sigurnosti.“), jasno proizlazi da spomenuti nedostatak Briand-Kelloggova pakta ovdje nije ponovljen. Zabrana upotrebe sile, dakle rata kao njezina najklasičnijeg oblika, ali i svih ostalih, odnosi se na cjelokupnu međunarodnu zajednicu! I kao takva postala je i dijelom običajnog prava, što je potvrdio i sam Međunarodni sud u slučaju Nikaragva protiv Sjedinjenih Američkih Država.¹⁷ Sud se u svojem utvrđenju oslonio na Deklaraciju o načelima međunarodnog prava iz 1970., koja zapravo detaljnije razrađuje sadržaj članka 2. stavka 4. Povelje UN-a. Zabrana upotrebe sile ponavljana je i kasnije u drugim međunarodnim ugovorima, no za njezinu je važnost dovoljno to što je postala pravilo običajnog međunarodnog prava, i to kogentno pravilo.¹⁸ Sila ipak nije izbrisana iz svijesti i života međunarodne zajednice pa je i na temelju same Povelje dopuštena u dva slučaja. Jedan je samoobrana, pa tako: „Ništa u ovoj Povelji ne dira prirodno pravo individualne ili kolektivne samoobrane u slučaju oružanog napada na nekoga člana Ujedinjenih naroda sve dok Vijeće sigurnosti ne poduzme mjere potrebne za održavanje međunarodnog mira i sigurnosti“ (članak 51.), a drugi je kolektivna akcija Ujedinjenih naroda u slučaju prijetnje miru, narušenja mira i čina agresije kada druge mjere, koje ne uključuju primjenu oružane sile, nisu bile uspješne u uspostavi mira i sigurnosti (članak 42.).¹⁹

Sustav zabrane upotrebe sile sa samo dvije iznimke naizgled je jasno postavljen i trebao je glatko funkcionirati, no stvarnost uvijek pokazuje nesvršenosti pisanih pravila, pa ni Povelja UN-a nije iznimka. Štoviše, samoobrana se pokazala kao pojam rastezljiv do prilično nezamislivih granica, a bilo je i pokušaja da se pod kolektivnu akciju podvedu radnje koje na kraju tamo ipak nisu smještene. Sila je uopće nakon osnivanja UN-a, nakon

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ Povelja Ujedinjenih naroda, *Narodne novine Međunarodni ugovori* 15/1993.

¹⁷ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgement, I.C.J. Reports* 1986, str. 98–101, para. 187–191.

¹⁸ Komisija za međunarodno pravo u komentaru nacrta Bečke konvencije o pravu međunarodnih ugovora upravo zabranu upotrebe sile navodi kao primjer *ius cogens*; Dinstein, *op. cit.* (bilj. 3), str. 101–102.

¹⁹ „Ako Vijeće sigurnosti smatra da mjere predviđene u članku 41. ne bi odgovarale ili ako se pokazalo da ne odgovaraju, ono može, pomoću zračnih, pomorskih ili kopnenih snaga, poduzeti takvu akciju kakvu smatra potrebnom za održavanje ili uspostavljanje međunarodnog mira i sigurnosti. Ta akcija može obuhvatiti demonstracije, blokadu i druge operacije zračnih, pomorskih ili kopnenih snaga Ujedinjenih naroda.“ Članak 42. Povelje UN-a, *op. cit.* (bilj. 16).

2. velikog rata, upotrijebljena toliko puta da bi samo nabrojanje moglo popuniti jedan cijeli rad. I to ne kao rezultat izričitog kršenja pravila međunarodnog prava, upravo suprotno – uz razna, često detaljna objašnjenja i pokušaje iznalaženja veza s pravilima i podvođenja vlastitog ponašanja pod njih. Time su, iako se u stvarnosti ipak najčešće radilo o kršenjima, države zapravo dokazivale svoje prihvaćanje norma međunarodnog prava i samo učvršćivale njegovu važnost. U nastavku slijedi prikaz upotrebe sile od strane država u oblicima koji su se ili nastojali opravdati postojećim pravilima ili novim razlozima, koji, vidjet će se, vraćaju na scenu staru doktrinu pravednog rata.

4. UPOTREBA SILE U DOBA NJEZINE ZABRANE

U suvremenom međunarodnopravnom poretku, čiji je svojevrsni temelj Povelja UN-a, kao ustavni akt prve prave univerzalne međunarodne organizacije, koji predstavlja i najširu ugovornu obvezu za pravila u sebi postavljena i temelj za pravila običajnog prava, jedini dopušteni oblik jednostrane upotrebe sile jest - samoobrana. Definirana još davne 1837. godine i određena uvjetima neposrednosti, nemogućnosti djelovanja na drugačiji način i odsutnosti vremena za promišljanje,²⁰ navedena je i u Povelji UN-a, u članku 51., kao prirodno pravo države u slučaju oružanog napada, doduše samo dok Vijeće sigurnosti ne poduzme mjere na koje je samo ono ovlašteno.²¹

Pravo država na samoobranu nije, a teško je i da može biti, tako precizno definirano da ne bi ostavljalo prostor za podvođenje pod njega različitih djelovanja država, koja dosta često idu i do same zloupotrebe tog prava, a time zapravo do kršenja pravila o zabrani upotrebe sile. Definicija iz slučaja *Caroline* uz uvjete nužde i proporcionalnosti u odnosu na pretrpljeni oružani napad, razvijene također u običajnom pravu, nije spriječila razvoj vrlo ekstenzivnog tumačenja pojma samoobrane. Upravo je oružani napad, odnosno trenutak njegova izvođenja, započinjanja ili čak i neke radnje prethodne početku, postao element koji se u proširenom tumačenju koristi za „proširenja“ pojma samoobrane, stvarajući dodatne potpojmove kao što su *interceptivna*, *anticipatorna* i *preemptivna samoobrana*. Interceptivna samoobrana jest zapravo pojam najbliži „običnoj“ samoobrani jer se radi o reakciji na oružani napad koji jest neizbježan i samo što se nije dogodio, ili je njegovo izvođenje već započelo, samo se još posljedice trebaju odraziti na državu žrtvu. Kao što ime govori, radi se o presretačkoj reakciji. Anticipatorna samoobrana, kao korak dalje, podrazumijeva zapravo samoobranu koja „prethodi stvarnom započinjanju napada, no

²⁰ U slučaju *Caroline*, u kojem je došlo do neprijateljskog djelovanja između britanske i američke strane obilježenog uništenjem broda *Caroline*, državni tajnik Sjedinjenih Američkih Država, govoreći o samoobrani na koju se pozivala britanska strana, navodi da kad bi se uistinu o tome radilo, moralo bi postojati „a necessity of self-defence, instant, overwhelming, leaving no choice of means, and no moment for deliberation“. Shaw, *op. cit.* (bilj. 4), str. 1131.

²¹ „Ništa u ovoj Povelji ne dira prirodno pravo individualne ili kolektivne samoobrane u slučaju oružanog napada na nekoga člana Ujedinjenih naroda sve dok Vijeće sigurnosti ne poduzme mjere potrebne za održavanje međunarodnog mira i sigurnosti. Mjere koje članovi poduzmu u vršenju toga prava samoobrane odmah se pojavljuju Vijeću sigurnosti i nipošto ne diraju u ovlasti i dužnosti Vijeća sigurnosti da na temelju ove Povelje djeluje svakog časa na način koji smatra potrebnim za održavanje ili uspostavljanje međunarodnog mira i sigurnosti.“ Članak 51. Povelje UN-a, *op. cit.* (bilj. 16).

ipak nastupa onda kada je objektivno posve sigurno da protupravni napad neizostavno i neposredno slijedi, a njegov bi stvarni početak bitno umanjio izgleda za samoobranu“.²² Ovaj je pojam za međunarodno pravo sporan jer odmiče daleko od ugovorima i običajnim pravom prihvaćenih karakteristika samoobrane, počevši već s činjenicom da se radi o djelovanju prije oružanog napada, prvog i osnovnog „okidača“ da bi se uopće i pomišljalo pravo na samoobranu.²³ Kad bismo uzeli primjere iz unutrašnjeg kaznenog prava za paralelni prikaz, interceptivnu samoobranu mogli bismo usporediti s nužnom obranom, dok bi anticipatornoj samoobrani odgovarao institut krajnje nužde. No dok zbog same prirode sustava unutrašnjeg prava – njegove vertikalnosti – počinjenje djela u krajnjoj nuždi nije problematičan pojam jer će počinitelj i njegovo djelovanje biti izvedeni, odnosno izloženi nadležnom tijelu, koje će imati sve potrebne ovlasti ocijeniti situaciju i utvrditi jesu li postojali elementi koji čine stanje krajnje nužde i time otklanjaju protupravnost ili ne, u horizontalnom sustavu kao što je međunarodno pravo takve procjene i podložnosti subjekta nekom arbitru nema te najveće sile međunarodne zajednice u praksi iskorištavaju spornost tog pojma; štoviše, sasvim im odgovora njegova podložnost njihovu tumačenju za *ad hoc* potrebe. Još je sporniji pojam preemptivne samoobrane, „koji čak ne predviđa mogućnost samoobrane kao odgovor na neki očekivani oružani napad, već kao dovoljan razlog poduzimanja navodne samoobrane uzima mogućnost realizacije nekog napada u budućnosti, iako u trenutku poduzimanja samoobrane nema konkretnih naznaka da će takav napad uslijediti“.²⁴ Činjenica da teoretičari smatraju preemptivnu samoobranu neprihvatljivim pojmom u važećem međunarodnom pravu²⁵ nije utješna pored stvarnosti međunarodne politike, koja se u najnovije vrijeme rado utječe tom konceptu (osobito u teško odredivim djelovanjima država kao što je „rat protiv terorizma“).

Osim tih spornih oblika samoobrane, države su u posljednjih 70 godina upotrebljavale silu i u različitim drugim situacijama koje nisu mogle biti podvedene pod samoobranu, a koje su, ponavljajući se u nekoliko obrazaca, dovele do identificiranja nekoliko oblika upotrebe sile²⁶ čija je zakonitost, diplomatski rečeno, upitna, a realno gledano – uglavnom nepostojeća. Najčešće je sila bila upotrebljavana zbog teritorija, a srodno tom razlogu bila je i upotreba sila u procesu dekolonizacije, i to u oba smjera – i od strane kolonija koje su je upotrebljavale radi postizanja neovisnosti i od strane kolonijalnih upraviteljica koje su ih nastojale zadržati u tom statusu. Drugi oblici ipak su malo više plod suvremenih odnosa u međunarodnoj zajednici (za razliku od teritorijalnih pretenzija, koje su jedan od najstarijih razloga u ljudskoj povijesti za upotrebu sile), no nisu u potpunosti novina jer

²² Lapaš, Davorin, „Neka razmišljanja o dopustivosti jednostrane upotrebe sile u suvremenom međunarodnom pravu“, *Godišnjak Akademije pravni znanosti Hrvatske*, sv. 1, br. 1, 2010, str. 36.

²³ Posebna se rasprava vodi o tome što sve danas predstavlja „oružani napad“, no ako to nije jasno i precizno definirano, ne može se očekivati da drugi pojmovi koji na tome pojmu počivaju, kao što je samoobrana, budu jasni i neprijeporni.

²⁴ Perišić, Petra, „Preventivna samoobrana i međunarodno pravo“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, sv. 51, br. 2, 2014, str. 517.

²⁵ „In so far as it goes beyond the Caroline criteria, this doctrine of pre-emption must be seen as going beyond what is currently acceptable in international law.“ Shaw, *op. cit.* (bilj. 4), str. 1140.

²⁶ Podjela inspirirana podjelom u Lapaš, *op. cit.* (bilj. 22).

se neki od njih oslanjanju na elemente starih doktrina, kao što je doktrina pravednog rata.²⁷ Ti oblici dali bi se svesti na zajednički nazivnik, a on bi glasio – jednostrana intervencija. Intervencije jedne ili nekoliko država upotrebom sile na teritoriju druge države iz različitih razloga, tj. s različitim opravdanjima, najčešći su oblik suvremene upotrebe sile, koja zaobilazi pravila (zabrane) međunarodnog prava o upotrebi sile. S obzirom na svoje osnovne razloge, iskristalizirale su se u praksi: prodemokratska intervencija, intervencija radi zaštite vlastitih državljana i humanitarna intervencija. Prodemokratskom intervencijom smatra se intervencija silom od strane jedne ili više država u drugoj državi radi pružanja pomoći njezinu stanovništvu u ostvarenju prava na demokraciju.²⁸ Ta se doktrina razvila uglavnom u američkoj teoriji kao rezultat prakse Sjedinjenih Američkih Država (u Nikaragvi, Grenadi, Panami), a pod imenom „Reaganova doktrina“ dobila je svoje jasne karakteristike. Prema njoj naime SAD ima „pravo upotrebe sile prema drugoj državi radi nametanja ili obnavljanja demokracije, posebice prema onim državama gdje komunizam postoji ili prijeti“.²⁹ I druga strana nekadašnjeg hladnog rata imala je, naravno, odgovarajuću doktrinu po kojoj je djelovala – „Brežnjevljevu“, odnosno „doktrinu socijalističkog samoodređenja“, koja je i inspirirala razvoj američke „prodemokratske intervencije“. Prema toj doktrini, Sovjetski Savez trebao je imati pravo intervencije u državama „istočnog bloka“ radi zaštite tamošnjeg socijalističkog poretka, koji je, jednom izabran i uspostavljen, trebao zauvijek takav i ostati.³⁰ U slučaju prodemokratskih intervencija države koje su ih poduzimale često su se pozivale ne činjenicu da se zapravo samo odazivaju u pomoć vlastima države u kojoj provode tu intervenciju, navodeći kao „vlast“ onu stranu s kojom su same u političkom, ideološkom i interesnom skladu (npr. u slučaju građanskog rata u Čadu Francuska i Libija intervenirale su na različitim stranama, pri čemu je svaka tvrdila da je na strani prave vlasti Čada;³¹ u slučaju pak američke intervencije u Panami 1989. SAD je tvrdio da je temelj za njegovu akciju pomoć zakonitoj i demokratski izabranoj vladi Paname, no ta vlada, spriječena od strane generala Noriega, nikad nije bila u mogućnosti preuzeti vlast te je doista ostalo pod velikim upitnikom je li takva „vlast“ imala ovlast zatražiti vanjsku oružanu pomoć³²). Ne treba posebno naglašavati potpuno neprihvatanje ovih „doktrina“ kao razloga upotrebe sile od strane međunarodne zajednice, koje su izrazili i Međunarodni sud (u slučaju intervencije SAD-a u Nikaragvi)³³ i Opća skupština UN-a.

Intervenciju radi zaštite vlastitih državljana neki autori smatraju dijelom pojma humanitarne intervencije u širem smislu³⁴ budući da im je objema namjera zaštititi ugrožena temeljna ljudska prava (kao osnovno pravo na život), u tome slučaju – vlastitih državljana, koje bi u redovnim okolnostima štitila, i bila dužna štititi, diplomatskim putem,

²⁷ Zapravo je u svima moguće pronaći bar neke od elemenata doktrine pravednog rata.

²⁸ Lapaš, *op. cit.* (bilj. 22), str. 43.

²⁹ *Ibid.*, str. 43–44.

³⁰ *Ibid.*

³¹ Gray, Christine, *International law and the use of force*, Oxford, 3. izd., str. 96.

³² Shaw, *op. cit.* (bilj. 4), str. 1151.

³³ I.C.J. Reports 1986, *op. cit.* (bilj. 17), str. 133, para. 263.

³⁴ Lapaš, *op. cit.* (bilj. 22), str. 45–46.

no u nemogućnosti djelovanja na taj način pribjegava se upotrebi sile. No ako promatramo ipak malo uže i humanitarnu intervenciju odredimo samo kao intervenciju u drugoj državi radi zaštite temeljnih ljudskih prava stanovništva koje država koja poduzima intervenciju nije dužna osigurati, onda intervencija radi zaštite vlastitih državljana ipak ostaje poseban oblik. Države koje smatraju da imaju pravo upotrijebiti silu radi zaštite svojih državljana u inozemstvu, gledajući po izraženim stavovima u pripremama nacrtu rezolucija i deklaracija, a i po praksi, jesu Sjedinjene Američke Države i Izrael te u nešto manjoj mjeri Ujedinjeno Kraljevstvo i Francuska.³⁵ Najpoznatiji slučaj takve intervencije bila je izraelska intervencija u Ugandi 1976. radi oslobođenja izraelskih državljana držanih kao talaca u zračnoj luci Entebbe. Sâmo Vijeće sigurnosti nije bilo suglasno u raspravama vezanima za taj slučaj – stavovi članica varirali su od podrške Izraelu i smatranja njegove akcije zakonitom radi zaštite vlastitih državljana do osude njegova čina kao čina agresije protiv Ugande ili barem kao slučaja pretjerane upotrebe sile.³⁶ SAD je dakle i ovoj vrsti intervencije doprinio s najviše primjera u praksi – od zajedničke akcije s Belgijom u Kongu 1964. preko intervencije u Grenadi 1984. i bombardiranja Libije 1986. do intervencije u Panami 1989.

Pod humanitarnom intervencijom podrazumijeva se intervencija jedne ili nekoliko država upotrebom sile radi sprječavanja ili zaustavljanja teškog i raširenog kršenja temeljnih ljudskih prava ljudi koji nisu njezini, odnosno njihovi državljan, a bez dopuštenja države na čijem se teritoriju provodi.³⁷ Takva moralnim razlozima inspirirana intervencija može biti sasvim zakonita i neupitna ako je provedena u skladu s pravilima iz Povelje UN-a o upotrebi sile, no slučajevi njezine pojave mahom su bili izvan tog okvira. To znači da je, iako je bila poduzimana (samo teoretski gledano, u praksi to, nažalost, najčešće nije bio slučaj) radi zaštite vrijednosti utvrđene kogentnim normama međunarodnog prava, i dalje predstavljala slučaj izvan okvira prava na samoobranu, dakle nezakonitu upotrebu sile. Zbog širokog manevarskog prostora koji joj omogućuje najčešću primjenu u praksi i „plesa“ na tankoj liniji između pozitivnih i negativnih stavova međunarodne zajednice te zbog naglašenog moralnog elementa, zbog kojeg doista najviše od svih oblika odmah podsjeća na elemente doktrine pravednog rata, zaslužuje malo detaljniji osvrt.

³⁵ Gray, *op. cit.* (bilj. 31), str. 32–33, 88–92.

³⁶ Shaw, *op. cit.* (bilj. 4), str. 1144.

³⁷ Definicija J. L. Holzgrefea: „Humanitarian intervention is the threat or use of force across state borders by a state (or group of states) aimed at preventing or ending widespread and grave violations of the fundamental human rights of individuals other than its own citizens, without the permission of the state within whose territory force is applied.“, Domagola, A., „Humanitarian Intervention: The Utopia of Just War? The NATO intervention in Kosovo and the restraints of Humanitarian Intervention“, Sussex European Institute, 2004, <https://www.sussex.ac.uk/webteam/gateway/file.php?name=sei-working-paper-no-76.pdf&site=266>, str. 8.

5. HUMANITARNA INTERVENCIJA – SUVREMENA INKARNACIJA PRAVEDNOG RATA

Humanitarna se intervencija u međunarodnom pravu smješta između pojma suverenosti država i zaštite ljudskih prava budući da je ona taj treći pojam koji svojom pojavom nameće nužnost odabira jednog ili drugog kada se nađu u međusobnom sukobu.

U doba nakon hladnog rata, za čijeg je trajanja ipak bila karakterističnija već spomenuta prodemokratska intervencija, odnosno njezin istočni pandan, učestao je broj vojnih intervencija poduzetih radi zaštite ljudskih prava, koje su se u kratkom razdoblju iskristalizirale pod nazivom humanitarna intervencija. Ujedinjeno Kraljevstvo bilo je osobito aktivno u razvijanju pojma humanitarne intervencije te je 2001. izdalo Smjernice o humanitarnim krizama (*Policy Guidelines on Humanitarian Crises*), u kojima se navodi da bi Vijeće sigurnosti UN-a trebalo odobravati akcije kojima se nastoje zaustaviti ili odvratiti teška kršenja humanitarnog prava te da bi se u takvim kriznim situacijama trebala moći upotrijebiti sila jer vlasti države u kojoj se takva neodoljiva i neposredna (*overwhelming and immediate*) humanitarna katastrofa događa same tu katastrofu ne mogu ili ne žele spriječiti, sve su druge nenasilne metode iscrpljene, a razmjer stvarnih ili potencijalnih ljudskih patnja opravdava rizik vojne akcije te je jasan cilj odvraćanja ili zaustavljanja katastrofe u skladu s očekivanjima ugroženih osoba, dok bi posljedice nedjelovanje bile gore od posljedica intervencije. Također upotreba sile trebala bi biti poduzeta kao kolektivna akcija, ograničena u razmjerima i proporcionalna postizanju humanitarnog cilja, te bi trebala biti dosljedna pravilima međunarodnog humanitarnog prava.³⁸

Stupanj prihvaćenosti pojma humanitarne intervencije u međunarodnom pravu nije tema ovog rada jer se radi o zahtjevnom pitanju, koje se često karakterizira i kao kontroverzno te bi zahtijevalo dugo proučavanje i isto tako dugo izlaganje. Za ovaj rad dovoljna je spoznaja da taj pojam danas postoji (bez obzira na spornost i konkretnu karakterizaciju) i da se realizira u praksi.³⁹ Tako u doba zabrane ratova na međunarodnu scenu stupa njegov oblik kroz koji države opet, kao u doba prije bilo kakva pravnog uređenja ratova, opravdavaju svoju upotrebu sile pravednom svrhom koju time žele postići, objašnjavaju svoje ispravne namjere, uvjeravaju međunarodnu zajednicu u nemogućnost izbora i odabir jedine preostale opcije. Da, države opet vode „pravedne ratove“. I to je vrlo vidljivo

³⁸ „Note that the UK produced a set of Policy Guidelines on Humanitarian Crises in 2001. This provided inter alia that the Security Council should authorise action to halt or avert massive violations of humanitarian law and that, in response to such crises, force may be used in the face of overwhelming and immediate humanitarian catastrophe when the government cannot or will not avert it, when all non-violent methods have been exhausted, the scale of real or potential suffering justifies the risks of military action, if there is a clear objective to avert or end the catastrophe, there is clear evidence that such action would be welcomed by the people at risk and that the consequences for suffering of non-action would be worse than those of intervention. Further, the use of force should be collective, limited in scope and proportionate to achieving the humanitarian objective and consistent with international humanitarian law...” Shaw, *op. cit.* (bilj. 4), str. 1157, bilješka 201.

³⁹ Jedan od zanimljivijih slučajeva bila je jednostrana upotreba sile od strane NATO-a protiv Savezne Republike Jugoslavije 1999. godine, kada je kao opravdanje za takvu akciju iskorišten, među ostalim, i pojam humanitarne intervencije. Detaljnije vidi: Lapaš, *op. cit.* (bilj. 22), str. 45–49.

kad se izvede raščlamba po elementima, počevši od tri osnovna Tome Akvinskog, uz još nekoliko ostalih dodanih kroz stoljeća razvoja.

Svrha akcije koju države poduzimaju nazivajući je humanitarnom intervencijom jest spasiti ljude, zaštititi njihova osnovna ljudska prava, počevši od prava na život, kada su ona neodoljivo i neposredno ugrožena. Obrana nevinih uvijek se i smatrala pravednom svrhom rata te je s teološkog stajališta čak imala veću važnost od samoobrane.⁴⁰ Teško je i zamisliti „pravedniju“ svrhu ratovanja.

Govoreći o *namjeri* s kojom se ide u rat, misli se zapravo na motivaciju država za poduzimanje akcije. Ispravna namjera s kojom se ide u pothvat humanitarne intervencije jest ostvarenje svrhe – pravedne svrhe – sprječavanje i zaustavljanje kršenja osnovnih ljudskih prava. Ona se pritom objavljuje na znanje svima, i međunarodnoj zajednici i unutar same države koja se sprema na akciju, radi uklanjanja bilo kakva elementa sumnje. Ono što ostaje ispod površine jest činjenica da, gledajući ovaj element doktrine pravednog rata, odnosno pojma humanitarne intervencije, praksa država pokazuje nedosljednost i selektivnost,⁴¹ čime se dovodi u pitanje namjera, odnosno motivi koji se iznose u javnosti, u odnosu na one prave, kojima se države zapravo vode u svojim odlukama i djelovanjima. Kad bi se doista vodilo zaštitom ljudskih prava kao „okidačem“ za poduzimanje vojnih akcija u svim slučajevima njihova teškog kršenja i ugroze, netko bi u protekle tri godine već poduzeo mjere radi zaštite sirijskog stanovništva, za čija je ljudska prava i sama Nezavisna međunarodna istražna komisija Ujedinjenih naroda za Siriju (koju je osnovalo Vijeće za ljudska prava UN-a) u svojim izvještajima od studenog 2011. do danas navodila da su podložna rasprostranjenom i sustavnom kršenju, koje se događa u velikoj mjeri, jasno navodeći da se na tom prostoru događaju ratni zločini i zločini protiv čovječnosti te da počinitelji na svim stranama u sukobu krše međunarodno pravo bez ikakva straha od odgovornosti.⁴²

Ovlašteni suveren za poduzimanje humanitarne intervencije jest element s kojim se više zalazi u područje legitimiteta takvih intervencija. U praksi ih poduzimaju države, pojedinačno ili u koaliciji, a imajući na umu pravilo o zabrani jednostrane upotrebe sile, osim u slučaju samoobrane, što humanitarna intervencija nije, jasno je da one nisu ovlaštene. Za zakonitu humanitarnu intervenciju ovlaštteni su samo Ujedinjeni narodi, tj. Vijeće sigurnosti, djelujući na temelju svojih ovlasti iz Glave VII. Povelje UN-a. Kada bi je i proveli, to bi doista bio slučaj ovlaštene upotrebe sile, zakonitog suvremenog pravednog rata.

⁴⁰ Fixdal, Mona, Smith, Dan, „Humanitarian Intervention and Just War“, *Mershon International Studies Review* (1998) 42, str. 283–312, str. 297.

⁴¹ *Ibid.*, str. 303.

⁴² Iz sedam izvještaja Nezavisne međunarodne istražne komisije Ujedinjenih naroda za Siriju podnesenih u razdoblju od 23. studenog 2011. do 12. veljače 2014.
<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/IICISyria/Pages/Documentation.aspx>.

I ostali kriteriji pravednog rata⁴³ koji su se razvili nakon prva tri Tome Akvinskog primjenjivi su na pojam humanitarne intervencije. Ona se doista i opravdava kao posljednji izbor (*last resort*), nakon iskorištenih drugih mogućih sredstava postizanja istog cilja. Pazi se i na kriterij proporcionalnosti (*proportionality*), pri čemu se ima u vidu odnos između posljedica intervencije i posljedica nedjelovanja. Autori među dodatnim kriterijima spominju još i vjerojatnost uspjeha (*probability of success*) kao prethodnu „računicu“ za ulazak u akciju.

Pojam humanitarne intervencija ima sve što je potrebno da zadovolji kriterije doktrine pravednog rata i da doista, u situacijama kada je to opravdano ciljevima najviših vrijednosti, opravda upotrebu sile vodeći se starim kriterijima pomoći. No počevši od problematike ovlasti za njezino provođenje preko svih drugih elemenata koji u stvarnosti mogu biti dijametralno suprotni teoretskim modelima, pretvorila se u kontroverzni pojam s puno više negativnih posljedica. U pokušaju da se spasi ono što je u njoj pozitivno osmišljen je nov pojam, u svojoj biti zapravo isti kao humanitarna intervencija, nazvan „*responsibility to protect*“ (*R2P*),⁴⁴ pod kojim se opet nalazi ideja o opravdanosti upotrebe sile u slučajevima teškog kršenja ljudskih prava.

U stvarnosti suvremene međunarodne zajednice, koju, ponovimo još jednom, karakterizira zabrana upotrebe sile, jednostrane intervencije nisu nimalo neuobičajena pojava. U nastavku slijedi prikaz posljednje od njih, ovogodišnje ruske „intervencije“ na području Ukrajine, i pokušaj određenja njezine prirode i veze s doktrinom pravednog rata.

6. RUSKA INTERVENCIJA U UKRAJINI 2014. – PRAVEDNI RAT?

6.1. Slijed događaja od studenog 2013. do lipnja 2014.

Prije opisa i analize potrebno je ograničiti ovo izlaganje budući da ono što jezik medija naziva „ukrajinskom krizom“ u vrijeme pisanja ovog rada, nažalost, i dalje traje. Pod ruskom intervencijom u Ukrajini bit će stoga iznesen i obrađen samo slučaj intervencije na Krimu, dok događaji u ostatku Ukrajine, u njezinu istočnom dijelu, osim za potrebe stvaranja šire predodžbe, neće biti obuhvaćeni u tekstu.

U studenom 2013.⁴⁵ Ukrajina, pod vodstvom predsjednika Viktora Janukoviča, odbija potpisati Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju s Europskom unijom odlučivši se umjesto toga za očuvanje gospodarskih odnosa s Ruskom Federacijom. Ta je odluka potakla prosvjede određenog dijela ukrajinskog stanovništva iznoseći na površinu podijeljenost unutar same zemlje između zapada i istoka te stavova koji idu uz takvu geografsku sliku (proeuropski i proruski orijentirano stanovništvo). Zapadno orijentirani prosvjednici zahtijevali su ostavku predsjednika Janukoviča. U prosincu 2013. i siječnju

⁴³ Domagola, *op. cit.* (bilj. 37), str. 10–14.

⁴⁴ Lapaš, *op. cit.* (bilj. 22), str. 48.

⁴⁵ Vremenski prikaz činjeničnog stanja prema *BBC News – Ukraine crisis timeline*, bbc.com/news/world.

2014. povećavao se intenzitet i opseg prosvjeda, koji su doveli i do prvih ljudskih žrtava. Odgovor ukrajinskog parlamenta, Vrhovne Rade, bio je u obliku restriktivnog protuprosvjednički orijentiranog zakona (koji je međutim nakon tek nekoliko dana poništen). Premijer Azarov podnio je 28. siječnja ostavku, no prosvjednici i politička opozicija i dalje ostaju nezadovoljni. Ruski predsjednik Putin sa svoje strane nudi Ukrajini dodatne gospodarske povlastice (u obliku nižih cijena plina i otplate ukrajinskog duga). Od 14. do 16. veljače 2014. pušteni su na slobodu svi prosvjednici zadržani u pritvoru od prosinca 2013., ostali prosvjednici napustili su kijevsku gradsku vijećnicu (zaposjednutu također još u prosincu 2013.) i ostale javne zgrade, a samo dva dana poslije, 18. veljače, iz ne potpuno jasnih razloga sukobi su erumpirali s do tada najvećim brojem poginulih, i civila i pripadnika policije. Oko 25.000 prosvjednika ostalo je zarobljeno na Majdanu, kijevskom Trgu neovisnosti, središnjem mjestu događaja. Dva dana poslije, 20. veljače, nasilje dostiže vrhunac i izvještava se o smrti velikog broja osoba (više od 120 prema Izvještaju o stanju ljudskih prava od 15. svibnja 2014.⁴⁶). Sljedećeg dana, 21. veljače, predsjednik Janukovič potpisuje sporazum s vođama opozicije, kojim se val nasilja uspijeva donekle suzbiti, no već se sljedećeg dana pojavljuje na televiziji nazivajući stanje u zemlji državnim udarom. Fizički se tada više i ne nalazi u Kijevu, već u Harkivu, drugom najvećem ukrajinskom gradu, u istočnom dijelu zemlje. Dana 22. veljače parlament je izglasao smjenu predsjednika Janukoviča i odmah imenovao svojeg predsjednika Oleksandra Turčinova privremenim predsjednikom Ukrajine te raspisao predsjedničke izbore za 25. svibnja. Za to vrijeme u glavnom gradu Krima Simferopolju naoružane osobe zauzimaju ključne zgrade u gradu, a pored glavnih zračnih luka na poluotoku uočavaju se neidentificirani pripadnici oružanih snaga, za koje mediji iz Europske unije i SAD-a odmah tvrde da su ruski vojnici, što predsjednik Putin nakon nekoliko dana šutnje opovrgava navodeći da se radi o samoorganiziranim postrojbama krimskog stanovništva.

Dana 1. ožujka ruski predsjednik Putin dobiva odobrenje parlamenta Ruske Federacije za upotrebu silu u Ukrajini radi zaštite ruskih interesa, a ruski poslanik u UN-u iznosi da je svrgnuti ukrajinski predsjednik Janukovič u pisanom obliku zatražio od ruskog predsjednika da upotrijebi silu. Krimski parlament raspisuje referendum o pripojenju Krima Rusiji, koji se i održava 16. ožujka s rezultatom od 97 % danih glasova „za“. Dva dana poslije predsjednik Putin potpisuje zakon kojim Krim pripaja Ruskoj Federaciji. Ukrajinske vojne jedinice napuštaju teritorij Krima, a vođe država članica EU-a osuđuju rusku aneksiju krimskog poluotoka. I svrgnuti predsjednik Janukovič, iako u Rusiji, izražava svoje nezadovoljstvo razvojem događaja i nadu u povratak Krima pod ukrajinsku vlast.⁴⁷

⁴⁶ Report on the human rights situation in Ukraine 15 May 2014, Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/HRMMUReport15May2014.pdf.

⁴⁷ Krim je i prije 2014. godine bio jedan od slučajeva potencijalnih žarišta sukoba upravo zbog teritorijalne pripadnosti. Naime od kada je osvojen u 18. stoljeću, u doba Katarine Velike, smatran je, i emocionalno i geostrateški gledano, vrlo važnim dijelom Rusije (Ruskog Carstva, Sovjetskog Saveza). G. 1954. Nikita Hruščov prenio je Krimsku oblast (status za vrijeme SSSR-a) iz Ruske Republike u Ukrajinu, što u to vrijeme nije predstavljalo važniji problem jer su i jedna i druga ionako bile dio iste federacije. No nakon

U istočnim dijelovima Ukrajine, osobito u gradovima Donjeck, Lugansk i Harkiv, prorусki prosvjednici zauzimaju službene zgrade tražeći također referendum o neovisnosti. Zapadne zemlje izražavaju uvjerenje da će se ponoviti krimski scenarij, tj. da će doći do „tihog“ korištenja ruskih oružanih snaga koje bi ponovo dovelo do odcjepljenja teritorija. Dana 17. travnja u Ženevi, na diplomatskoj razini, Rusija, Ukrajina, SAD i EU sporazumijevaju se o koracima za ublažavanje krize u istočnoj Ukrajini, iako se sukobi na terenu nastavljaju, dok dvije strane, ukrajinska i prorусka, optužuju jedna drugu za kršenje dogovora. Predsjednik Putin, sa svoje strane, poziva prosvjednike u istočnoj Ukrajini na odgodu referenduma i na dijalog te izražava pozitivan stav prema predstojećim predsjedničkim izborima, koji se održavaju prema planu i završavaju pobjedom Petra Porošenka. Dana 25. lipnja ruski parlament dokida rezoluciju kojom je dopustio upotrebu ruskih snaga u Ukrajini i na toj činjenici, završnoj gledajući na sadržaj ovog poglavlja, staje ovaj kratki vremenski slijed događaja.

6.2. Agresija u teoriji i u praksi

Što je točno učinila Rusija Ukrajini? Vijeće Europske unije za vanjske poslove na svojem izvanrednom sastanku održanom 3. ožujka 2014. osudilo je „očitu povredu ukrajinske suverenosti i teritorijalnog integriteta agresivnim činima ruskih vojnih postrojba“.⁴⁸ U svojem govoru u Varšavi 4. lipnja 2014., povodom 25. godišnjice Dana slobode, američki predsjednik Obama također govori o ruskoj agresiji na Ukrajinu.⁴⁹ Agresija je, na sreću, definirana rezolucijom Opće skupštine 3314 (XXIV) od 14. prosinca 1974. te bi podvođenje stvarne situacije pod političke optužbe time trebalo biti olakšano. Prvi dio definicije, onaj sintetičke prirode, naveden u članku 1. Rezolucije, kaže da je agresija „upotreba oružane sile neke države protiv suverenosti, teritorijalne cjelovitosti ili političke nezavisnosti neke druge države ili upotreba oružane sile koja je na bilo koji drugi način nespojiva s Poveljom Ujedinjenih naroda“.⁵⁰ Drugi dio, u članku 3. Rezolucije, nabraja (ali ne iscrpno) čine koji se smatraju agresijom: a) invazija ili napad oružanim snagama neke države na područje neke druge države, ili svaka vojna okupacija, čak i

raspada te federacije i osamostaljenja Ukrajine činjenica da je većinsko ruski Krim teritorijalno dio Ukrajine, odvojen od Rusije, iznijela je na površinu nezadovoljstvo i potencijalne probleme. Rusiji nije bilo ni malo po volji ne imati pod svojom vlašću taj važni teritorij kojim osigurava svoje ponajprije pomorske oružane snage u Crnom moru i izlaz na Sredozemlje, a etnički ruskom stanovništvu Krima nije bila po volji činjenica da je Rusija druga država, s kojom nemaju vezu i koja im ne pruža zaštitu. Rusija je uspjela osigurati prisutnost svojih oružanih snaga na Krimu, doduše ograničenu, potpisivanjem dvostranog ugovora s Ukrajinom, a rusko stanovništvo Krima pokušavalo je od osamostaljenja Ukrajine postići što viši stupanj samostalnosti i ojačati veze s Rusijom, no Ukrajina je sva njihova nastojanja proglašavala protuustavnima. Crimea profile, BBC NEWS Europe, <http://www.bbc.com/news/world-europe-18287223>.

⁴⁸ „The Council has condemned „the clear violation of Ukraine’s sovereignty and territorial integrity by acts of aggression by the Russian armed forces as well as the authorisation given by the Federation Council of Russia on 1 March for the use of the Russian armed forces on the territory of Ukraine.“, <http://www.consilium.europa.eu/homepage/showfocus?lang=en&focusID=101783>.

⁴⁹ „And as we’ve been reminded by Russia’s aggression in Ukraine, our free nations cannot be complacent in pursuit of the vision we share -- a Europe that is whole and free and at peace.“, <http://www.whitehouse.gov/the-press-office/2014/06/04/remarks-president-obama-25th-anniversary-freedom-day>.

⁵⁰ Andrassy, Bakotić, Seršić, Vukas, *op. cit.* (bilj. 8), str. 100–106.

privremena, koja proizlazi iz takve invazije ili napada, ili svako pripojenje područja ili dijela područja neke druge države ostvareno upotrebom sile; b) bombardiranje od strane oružanih snaga neke države područja neke druge države, ili upotreba ma koje vrste oružja od strane neke države protiv područja druge države; c) blokada luka ili obala neke države od strane oružanih snaga neke druge države; d) napad od oružanih snaga neke države na kopnene, pomorske ili zračne vojne snage ili na trgovačku mornaricu, odnosno zrakoplovstvo neke druge države; e) upotreba oružanih snaga neke države koje su stacionirane na području neke druge države uz pristanak države primateljice, protivno uvjetima koji su predviđeni sporazumom, ili svako produljenje njihove nazočnosti na tome području nakon prestanka sporazuma; f) postupak neke države kojim dopušta da njezino područje, koje je stavila na raspolaganje nekoj drugoj državi, bude upotrijebljeno od te države za izvršenje čina agresije protiv neke treće države; g) upućivanje od neke države ili u njezino ime oružanih odreda ili skupina, neregularnih snaga ili plaćenika, koji poduzimaju protiv neke države oružane čini takve ozbiljnosti da se izjednačuju s gore navedenim činima, ili se sadržajno mogu njima obuhvatiti.⁵¹

Činjenično, stanje je izgledalo otprilike kako slijedi: 1. ožujka 2014. ruski predsjednik Putin uputio je zahtjev parlamentu Ruske Federacije da upotrijebi oružane snage Ruske Federacije koje se već nalaze na teritoriju Ukrajine (na temelju međunarodnog ugovora s Ukrajinom iz 1997. o statusu i uvjetima prisutnosti crnomorske flote Ruske Federacije na teritoriju Ukrajine) sve dok se društveno i političko stanje te zemlje ne normalizira.⁵² Iako zapadne zemlje već tada u naoružanim, neidentificiranim osobama u vojnim uniformama na važnim strateškim mjestima na Krimu, na kojima ruski vojnici ne bi trebali biti, „prepoznaju“ upravo rusku vojsku, predsjednik Putin nije čuo njihovu prisutnost. Na konferenciji za tisak održanoj 4. ožujka iznosi da za upotrebom ruskih oružanih snaga do tada još nije bilo potrebe, iako ne isključuje tu mogućnost u budućnosti, te napominje da su ojačani obrambeni kapaciteti ruskih vojnih postrojenja na Krimu zbog, kako navodi, stalnih prijetnja.⁵³ Tjedan dana poslije napominje da se, iako ima odobrenje parlamenta za upotrebu sile, po njemu još nije postupalo te da su sve ruske snage na Krimu opsegom i aktivnostima u skladu s odredbama ugovora s Ukrajinom.⁵⁴ I tako do 17. travnja 2014., kada u redovnoj godišnjoj emisiji *Direct Line with Vladimir Putin* u odgovorima na pitanja

⁵¹ *Ibid.*, str. 100–106.

⁵² „...to use the Armed Forces of the Russian Federation on the territory of Ukraine until the social and political situation in that country is normalised.” Priopćenje pod rubrikom „News” na službenoj internetskoj stranici predsjednika Rusije <http://eng.kremlin.ru/>.

⁵³ „Regarding the deployment of troops, the use of armed forces. So far, there is no need for it, but the possibility remains.” „...the tension in Crimea that was linked to the possibility of using our Armed Forces simply died down and there was no need to use them. The only thing we had to do, and we did it, was to enhance the defence of our military facilities because they were constantly receiving threats and we were aware of the armed nationalists moving in. We did this, it was the right thing to do and very timely.”, *Ibid.*

⁵⁴ „True, the President of the Russian Federation received permission from the Upper House of Parliament to use the Armed Forces in Ukraine. However, strictly speaking, nobody has acted on this permission yet. Russia’s Armed Forces never entered Crimea; they were there already in line with an international agreement. True, we did enhance our forces there; however – this is something I would like everyone to hear and know – we did not exceed the personnel limit of our Armed Forces in Crimea, which is set at 25,000, because there was no need to do so.” *Ibid.*

novinara i građana jasno i glasno priznaje da su ruski vojnici doista poslužili kao potpora „krimskim obrambenim snagama“ na terenu,⁵⁵ misleći pod time na naoružane osobe bez vojnih oznaka za koje su Ukrajina i zapadne zemlje od početaka tvrdile da su zapravo redovni ruski vojnici, i to oni poslani izravno iz Rusije (ne oni već smješteni na Krimu). Na svojoj službenoj internetskoj stranici ukrajinsko Ministarstvo vanjskih poslova dalo je sa svoje strane opis aktivnosti ruskih oružanih snaga na Krimu:

- 30 vojnika blokiralo je 28. veljače pomorsku graničnu policiju Sevastopolja
- raketni čamac ruske crnomorske flote izvršio je blokadu zaljeva Balaklava na udaljenosti od 5 kabela (1/2 nautičke milje)
- 1. ožujka oko 20 vozila oružanih snaga Ruske Federacije ušlo je na područje zračne luke Kirovske
- 100 vojnika oružanih snaga Ruske Federacije ušlo je na područje nezavisnog društva za radarski nadzor
- vojnici oružanih snaga Ruske Federacije blokirali su zračnu luku Belbek nudeći vojnicima ukrajinskih zračnih postrojba da prijeđu na njihovu stranu ili da razoružani napuste to područje.⁵⁶

Ako kao gornju premisu uzmemo tvrdnju da je agresija, među ostalim, upotreba oružanih snaga neke države (koje su stacionirane na području neke druge države uz pristanak države primateljice) protivno uvjetima koji su predviđeni sporazumom ili svako produljenje njihove nazočnosti na tome području nakon prestanka sporazuma, a kao donju premisu činjenicu da su se ruske vojne snage na Krimu, prema riječima samog predsjednika Putina, aktivirale kao potpora lokalnim, naoružanim osobama koje su zauzele službene zgrade i zračne luke, i ako imamo na umu činjenicu da prema Sporazumu iz 1997., na temelju kojeg se nalaze na teritoriju Ukrajine, imaju obvezu poštivati suverenost Ukrajine, njezino zakonodavstvo, i ne upletati se u njezine unutarnje poslove⁵⁷ te da se ne smiju kretati izvan područja uređenih sporazumom bez ovlasti nadležnih ukrajinskih tijela,⁵⁸ zaključak koji se mora izvući jest da je tim činom od strane Rusije doista počinjena agresija nad Ukrajinom. Takav zaključak ne bi se mogao izvesti jedino

⁵⁵ „I have already spoken about this publicly on several occasions, perhaps not loud enough. However, in my conversations with my foreign colleagues I did not hide the fact that our goal was to ensure proper conditions for the people of Crimea to be able to freely express their will. And so we had to take the necessary measures in order to prevent the situation in Crimea unfolding the way it is now unfolding in southeastern Ukraine. We didn't want any tanks, any nationalist combat units or people with extreme views armed with automatic weapons. Of course, the Russian servicemen did back the Crimean self-defence forces.” *Ibid.*

⁵⁶ Iz priopćenja „On Violations of Ukraine's Laws in Force and of Ukrainian-Russian Agreements by Military Units of the Black Sea Fleet of the Russian Federation in the Territory of Ukraine”, 3. ožujka 2014., internetska stranica Ministarstva vanjskih poslova Ukrajine, <http://mfa.gov.ua/en/>.

⁵⁷ „Military units shall conduct their operations in the areas of disposition in accordance with the legislation of the Russian Federation, respect Ukraine's sovereignty, obey its legislation and refrain from interference with Ukraine's domestic affairs.” Članak 6., *Ibid.*

⁵⁸ „Movements related to activities of military units outside of their areas of disposition shall take place following an approval by Ukraine's competent authorities.” Članak 15., *Ibid.*

kada aktivnosti pripadnika ruskih oružanih snaga usmjerene na pomaganje državljanima Ukrajine na ukrajinskom teritoriju (ako se uzme da su uopće u pitanju bili državljani, tj. civilno stanovništvo) u protupravnom zaposjedanju službenih zgrada i mjesta ne bi bile smatrane upletanjem u unutarnje poslove te druge države, što je neozbiljno i pomisliti. Tada ne bi bilo postupanja koje je protivno međunarodnom sporazumu na temelju kojeg se oružane snage nalaze na teritoriju te države, što je ruska strana početkom ožujka još i tvrdila.⁵⁹

6.3. Detaljnije o prirodi ruske intervencije

Ujedinjeni narodi nisu utvrdili da je Rusija počinila agresiju nad Ukrajinom. Nije ni realno očekivati, kad imamo na umu prirodu njegova sastava i odlučivanja, da bi Vijeće sigurnosti za jednu od svojih stalnih članica utvrdilo takvo što,⁶⁰ a Opća je skupština u svojoj rezoluciji usvojenoj 27. ožujka 2014. pozvala na suzdržavanje od narušavanja teritorijalnog integriteta Ukrajine.⁶¹ S obzirom na to da je krajnji rezultat ruskog postupanja te nezakonite upotrebe oružanih snaga bilo pripojenje Krima Ruskoj Federaciji (doduše, na temelju provedenog referenduma, ali koji ni Ukrajina ni Opća skupština UN-a u svojoj navedenoj rezoluciji ne smatraju zakonitim), još je jedna točka definicije agresije u ovom primjeru ostvarena – „ili svako pripojenje područja ili dijela područja neke druge države ostvareno upotrebom sile“.

Rusija dakle jest svojom upotrebom oružanih snaga, od prije smještenih na Krimu, počinila agresiju kršeći time pravila međunarodnog prava o zabrani upotrebe sile protiv teritorijalne cjelovitosti druge države.⁶² No to, nažalost, nije ništa novo u međunarodnoj

⁵⁹ „The formations of the Black Sea Fleet in Crimea do not get involved in Ukrainian internal political events. All the movements of these units pursue the goal of ensuring the security of the fleet’s sites and the prevention of extremist and radical attacks on our nationals“. Komentar Odjela za informiranje i tisak ruskog Ministarstva vanjskih poslova o pitanju medija o izjavi Vijeća NATO-a o situaciji u Ukrajini, 3. ožujka 2014., službena internetska stranica Ministarstva vanjskih poslova Ruske Federacije, <http://www.mid.ru/>.

⁶⁰ Na svojem 7138. sastanku održanom 15. ožujka 2014. Vijeće sigurnosti glasovalo je o prijedlogu rezolucije (S/2014/189) kojom se, potvrđujući teritorijalni integritet Ukrajine, pozivaju svi subjekti međunarodnog prava na nepriznavanje promjene statusa Krima na temelju referenduma koji je ondje proveden. Prijedlog rezolucije nije usvojen zbog veta Ruske Federacije. Trinaest ostalih članica glasovalo je „za“, dok je Kina bila suzdržana. United Nations Security Council Meeting Records, <http://www.un.org/en/sc/meetings/records/2014.shtml>.

⁶¹ Resolution adopted by the General Assembly on 27 March 2014 A/RES/68/262 Territorial integrity of Ukraine, www.un.org/en/ga/68/resolutions.shtml.

⁶² Parlamentarna skupština Vijeća Europe usvojila je na svojem zasjedanju 10. travnja 2014. Rezoluciju 1990 (2014) kojom je Ruskoj Federaciji ograničila određena članska prava, među ostalim pravo glasa, a kao rezultat „teškog kršenja međunarodnog prava, uključujući Povelju Ujedinjenih naroda i Završni akt iz Helsinkija Organizacije za sigurnost i suradnju i Europi“ („The Assembly considers that the actions of the Russian Federation leading up to the annexation of Crimea, and in particular the military occupation of the Ukrainian territory and the threat of the use of military force, the recognition of the results of the illegal so-called referendum and subsequent annexation of Crimea into the Russian Federation constitute, beyond any doubt, a grave violation of international law, including of the United Nations Charter and the Organisation for Security and Co-operation in Europe (OSCE) Helsinki Final Act. The launch of military action by Russia was in violation of a memorandum signed between Russia, the United States and the United Kingdom, and Ukraine, Belarus and Kazakhstan in 1994, which undermines the trust in other international instruments, in particular the agreements on disarmament and on non-proliferation of nuclear weapons.“)

zajednici. Svi oblici upotrebe sile o kojima je u prethodnim poglavljima bilo govora najčešće su također primjeri agresije. Prema definiciji nemoguće je upotrijebiti silu, odnosno vlastite oružane snage, protiv druge države, a da to u prvi mah ne bude agresija. Jer prva upotreba sile uvijek je dokaz *prima facie* o činu agresije.⁶³ Tek potom slijedi utvrđivanje činjenica i otklanjanje elementa protupravnosti ako je postojao opravdan razlog za upotrebu sile (najnesporniji je, dakako, samoobrana). I „najhumanija“ od humanitarnih intervencija po definiciji će uvijek moći ući u opseg pojma „agresija“, barem dok se ne dokaže prava namjera. S obzirom na to da je u dijelu teksta dosad bilo govora samo o različitim oblicima intervencija, umjesto o oblicima agresije, neka i ovaj posljednji primjer, pravednosti u pristupu radi, bude za potrebe daljnjeg izlaganja – intervencija.

Da bi se odredio oblik neke intervencije, tj. analizirala njezina priroda, nije od tolike važnosti usmjeriti se na stav međunarodne zajednice. Zanimljivije je okrenuti se državi koja je provela intervenciju i čuti „iz njezinih usta“ o čemu se tu radilo.

Gotovo od samih početaka prosvjeda u Kijevu u Rusiji je isticana njihova nacionalistička i agresivna priroda te udaljenost od demokratskih vrijednosti, kojima su prosvjednici, prema tvrdnjama zapadnih medija, odani.⁶⁴ Štoviše, osim ekstremizma prosvjednika te pojave neonacizma i antisemitizma, koji su zabrinuli ruske vlasti, ukrajinski je parlament donio odluku o ukidanju zakona o regionalnom statusu jezika, kojim se ruskom jeziku, pored ostalih, oduzima status službenog jezika u regijama u kojima je bio materinski za više od 10% stanovništva. To je dodatno zabrinulo rusku stranu, koja je u tome potezu vidjela jasnu naznaku odnosa nove politike prema nacionalnim manjinama, i to negativnih odnosa – onih kojima se ugrožavaju ljudska prava pripadnika nacionalnih manjina.⁶⁵ Često su isticani i napadi na pravoslavne crkve i svećenike te antifašističke spomenike.⁶⁶ U svojem komentaru stanja u Ukrajini od 18. ožujka rusko Ministarstvo vanjskih poslova izrazilo je nezadovoljstvo činjenicom da zapadne zemlje zanemaruju ulogu ukrajinske političke organizacije „Svoboda“, nasljednice stranke stvorene po nacističkom modelu, čiji su članovi zauzeli neka od važnijih mjesta u novoj ukrajinskoj vlasti (zamjenik premijera i ministar obrane), podsjećajući ujedno na stajalište Europske unije izraženo u rezoluciji Europskog parlamenta 2012., u kojoj su stavovi „Svobode“ nazvani rasističkima, antisemitskima i ksenofobnima.⁶⁷ Predsjednik Putin u telefonskom razgovoru s

Council of Europe, Parliamentary Assembly, Resolution 1990 (2014) Reconsideration on substantive grounds of the previously ratified credentials of the Russian delegation, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewPDF.asp?FileID=20745&Lang=EN>.

⁶³ Iz definicije agresije, Andrassy, Bakotić, Seršić, Vukas, *op. cit.* (bilj. 8), str. 103.

⁶⁴ Vidi: Komentar Odjela za informiranje i tisak ruskog Ministarstva vanjskih poslova o situaciji u Ukrajini od 3. veljače 2014. *Op. cit.* (bilj. 59.).

⁶⁵ Vidi detaljnije: Izjava ruskog Ministarstva vanjskih poslova o situaciji u Ukrajini od 24. veljače 2014. i Izjava ruskog Ministarstva vanjskih poslova o situaciji u Ukrajini od 27. veljače 2014. *Ibid.*

⁶⁶ „Allies of the west have now turned into being open neo-Nazis, who destroy orthodox temples and synagogues.” Izjava ruskog Ministarstva vanjskih poslova o izvaji Državnog tajnika Sjedinjenih Američkih Država o situaciji u Ukrajini od 3. ožujka 2014. *Ibid.*

⁶⁷ „In this regard, we would like to recall that in December 2012 the European Parliament adopted a resolution, in which views of „Svoboda,“ were called „racist, anti-Semitic and xenophobic“, and it contained an appeal to all democratic parties to refrain from associating with this organisation.“ Komentar ruskog Ministarstva vanjskih poslova o situaciji u Ukrajini od 18. ožujka 2014. *Ibid.*

predsjednikom Obamom već je početkom ožujka dao do znanja da će poduzeti potrebne mjere da zaštiti ruske državljane i stanovništvo koje govori ruskim jezikom od opasnosti koja dolazi od strane „ultranacionalista“, a koje nova kijevska vlada podržava.⁶⁸ Slični stavovi izneseni su i u telefonskom razgovoru s njemačkom kancelarkom Angelom Merkel.⁶⁹ Kao razlog moguće intervencije u drugoj državi postavljena je dakle zaštita vlastitih državljana, za što smo već prije vidjeli da je samo jedan od oblika nedopuštene upotrebe sile, kojem se utječu najmoćnije sile, najčešće upravo one sa stalnim članstvom u Vijeću sigurnosti ili barem s bliskim vezama s nekom od stalnih članica.⁷⁰

Osim ugroženih ljudskih prava etnički ruskog stanovništva, Rusiju je brinula i nova ukrajinska vlast – svrgavanje predsjednika Janukoviča i postavljanje privremenog predsjednika do provedbe izbora zakazanih za 25. svibnja Rusija je smatrala protuustavnim državnim udarom, a imenovanog privremenog predsjednika nije prihvaćala kao zakonitog.⁷¹ Štoviše, uporno je ponavljano da je jedini zakoniti ukrajinski predsjednik, g. Janukovič, zatražio rusku pomoć u obliku upotrebe oružanih snaga, i to radi zaštite života, slobode i zdravlja ukrajinskih građana.⁷² Spremnost na pružanje takve pomoći, na zahtjev „jedinog legitimnog predsjednika“ i samog naroda, pokazana je bez oklijevanja, uz čvrstu uvjerenost u ispravno, zakonito postupanje (*We believe this would be absolutely legitimate*) i činjenicu da bi se u tom slučaju radilo o mjeri koja predstavlja posljednju prihvatljivu opciju (*This is our last resort*).⁷³ Odanost međunarodnom poretku i poštivanju pravila međunarodnog prava često je isticana. Kao podloga zakonitom postupanju korišten je odnos s predsjednikom Janukovičem, koji je smatran legitimnim predstavnikom ukrajinske vlasti, i time Ukrajine kao države.⁷⁴ Smatranje

⁶⁸ "In reply to Mr Obama's concern over the possibility of the use of Russian armed forces on the territory of Ukraine, Vladimir Putin drew his attention to the provocative and criminal actions on the part of ultranationalists who are in fact being supported by the current authorities in Kiev. The Russian President spoke of a real threat to the lives and health of Russian citizens and the many compatriots who are currently on Ukrainian territory. Vladimir Putin stressed that in case of any further spread of violence to Eastern Ukraine and Crimea, Russia retains the right to protect its interests and the Russian-speaking population of those areas." Predsjednik Rusije, *op. cit.* (bilj. 52).

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ Vidi: *supra*, 4. Upotreba sile u doba njezine zabrane.

⁷¹ „First of all, my assessment of what happened in Kiev and in Ukraine in general. There can only be one assessment: this was an anti-constitutional takeover, an armed seizure of power... Are the current authorities legitimate? The Parliament is partially, but all the others are not. The current Acting President is definitely not legitimate. There is only one legitimate President, from a legal standpoint. Clearly, he has no power. However, as I have already said, and will repeat: Yanukovich is the only undoubtedly legitimate President.“ Vladimir Putin odgovara na novinarska pitanja, 4. ožujka 2014., *ibid.*

⁷² „As you may know, we have a direct appeal from the incumbent and, as I said, legitimate President of Ukraine, Mr Yanukovich, asking us to use the Armed Forces to protect the lives, freedom and health of the citizens of Ukraine.“ *Ibid.*

⁷³ „Therefore, if we see such uncontrolled crime spreading to the eastern regions of the country, and if the people ask us for help, while we already have the official request from the legitimate President, we retain the right to use all available means to protect those people.“ *Ibid.*

⁷⁴ „We proceed from the conviction that we always act legitimately. I have personally always been an advocate of acting in compliance with international law. I would like to stress yet again that if we do make the decision, if I do decide to use the Armed Forces, this will be a legitimate decision in full compliance with both general norms of international law, since we have the appeal of the legitimate President, and with our commitments, which in this case coincide with our interests to protect the people with whom we have close historical, cultural and economic ties.“ *Ibid.*

legitimnom vlašću one strane s kojom je država koja provodi intervenciju u interesnom skladu, vidjeli smo prije,⁷⁵ nije novost te utemeljenje djelovanja na tome ne čini intervenciju zakonitom, odnosno dopuštenom prema pravilima međunarodnog prava. Priroda moguće intervencije, tj. pružanja pomoći, viđena je kao humanitarna.⁷⁶

Napokon, 17. travnja predsjednik Putin javno priznaje da su pripadnici ruskih oružanih snaga smješteni na Krimu na temelju sporazuma s Ukrajinom iz 1997. pomogli u akcijama stanovnika Krima, u zapadnim medijima nazivanih „proruski orijentiranim“ i „separatistima“, uperenima protiv zgrada i osoba ukrajinskih vlasti. Pritom ističe da Rusija nikada nije imala namjeru pripajati ničiji teritorij i da je s Ukrajinom planirala izgrađivati odnose utemeljene na tada postojećim geopolitičkim elementima, no da je realna situacija na terenu od nje zahtijevala drugačije postupanje – ne provedbu klasične vojne operacije, već jednostavno osiguranja sigurnosti stanovništva Krima i omogućavanja uvjeta za izražavanje njihove političke volje.⁷⁷ U skladu s tim predsjednik Putin odbacio je i optužbe zapadnih država za počinjenjem agresije, ističući da se ne sjeća nijednog slučaja u povijesti koji bi se mogao tako okarakterizirati, a da pritom nijedan metak nije bio ispaljen i nijedna žrtva nije pala.⁷⁸

Rusija jest intervenirala u Ukrajini. Na Krimu, dok je još nesporno bio dio njezina teritorija. Sukobi u istočnoj Ukrajini i dalje su, nažalost, u tijeku. Rusija niječe prisutnost svojih oružanih snaga u tom dijelu zemlje, a kako je i ovlaštenje ruskog parlamenata za upotrebu oružanih snaga povučeno, ovdje neće biti govora o tome dijelu rusko-ukrajinske „krize“. Intervencija je, prema izjavama predstavnika ruske strane, bila i radi zaštite ruskog stanovništva u Ukrajini i opće humanitarne prirode. Također, bila je odaziv pozivu u pomoć jedine legitimne vlasti (gledano iz perspektive pružatelja te „pomoći“). Karakteristike nekoliko uobičajenih oblika upotrebe sile prisutne su dakle i u ovom jednom slučaju. Svi su oni međutim primjer nedopuštene upotrebe sile ako se provode jednostrano, bez ovlasti Vijeća sigurnosti po Glavi VII Povelje UN-a, što je u ovom primjeru i bio slučaj. Ako stavimo pitanje dopuštenosti upotrebe sile na stranu i usredotočimo se samo na pronalazak elemenata doktrine pravednog rata u slučaju ruske intervencije u Ukrajini, mogu li se oni lako uočiti? Zapravo mogu. Razlog Rusije za upuštanje u akciju na području Ukrajine, kako je isticano od početka, zaštita je stanovništva od zla ultranacionalista, nasljednika nacista i antisemita, i to zaštita njihovih golih života (iako u stvarnosti „opasnost“ za živote ruskog stanovništva nije bila realizirana). U pitanju je dakle obrana nevinih, čime je element pravedne svrhe ispunjen. To je i naglašavano i isticano na sve strane kao osnovna namjera kojom se Rusija u svojoj odluci vodila. Pravedna je namjera prema tome utvrđena i pokazana. Element ovlaštenog suverena ne

⁷⁵ Vidi: *supra*, 4. Upotreba sile u doba njezine zabrane.

⁷⁶ „Protecting these people is in our national interests. This is a humanitarian mission. We do not intend to subjugate anyone or to dictate to anyone. However, we cannot remain indifferent if we see that they are being persecuted, destroyed and humiliated.“ *Ibid.*

⁷⁷ Vidi detaljnije: Direct Line with Vladimir Putin, *ibid.*

⁷⁸ „They keep talking of some Russian intervention in Crimea, some sort of aggression. This is strange to hear. I cannot recall a single case in history of an intervention without a single shot being fired and with no human casualties.“ *Ibid.*

može zapravo nikada, osim u slučaju akcije UN-a, biti zadovoljen. No u ovom je slučaju bilo pokušaja da se osigura i taj element – ovlast se pokušala izvesti iz ovlasti same vlasti države u koju se interveniralo (zamolba predsjednika Janukoviča, kojeg je još jedino Rusija smatrala legitimnim predstavnikom Ukrajine). Intervencija je često isticana kao posljednja opcija (*last resort*) kojoj će se pristupiti. Rusija je prema svim sagledanim činjenicama povelala svoj „pravedni rat“ protiv Ukrajine opravdavajući ga kao intervenciju koju je zatražila sama legitimna vlast Ukrajine.

7. OSVRT NA STAV „ZAPADA“

Prije zaključenja ovog rada, osvrnuli bismo se nakratko na stav država zapadne civilizacije (ponajprije europskih država, članica Europske unije, i Sjedinjenih Američkih Država) na slučaj ove intervencije. I državni i mediji, naime, postavili su se prema Vladimiru Putinu i ruskoj akciji kao prema oživljavanju hitlerovske politike s kraja tridesetih godina 20. stoljeća. Doista nevjerodostojno djeluje navod ozbiljnog časopisa *The Economist*, u izdanju od 8. ožujka 2014., kada za opravdanje Putinova traženja odobrenja za slanje oružanih snaga na Krim, zaštitu Rusa i osoba koje govore ruski ističe da, istina, takvo opravdanje nije novost u povijesti, ali da je po takvu principu postupao sam Hitler zauzimajući dijelove Europe 1930-ih.⁷⁹ Promatrač se ne može oteti dojmu da prikladnijih primjera za usporedbu ima i u puno bližoj prošlosti,⁸⁰ i to s akterima koji se ne smatraju negativnima, te da je ovakva usporedba pretjerana i opasna, jer od „klasične protupravne situacije“ (uz isprike svim ljudskim žrtvama te „situacije“ na ovakvu banalizirajućem rječniku), na kakve je međunarodna zajednica, nažalost, navikla, stvara nešto veće, važnije, postavljajući temelje za eventualnu protuakciju, koja bi onda doista i prešla okvire uobičajenog i imala potencijala dovesti do pravog, „klasičnog“ rata, kakav se čovječanstvo trudi suzbiti posljednjih 70 godina.

The Economist se, u izdanju od 19. travnja 2014., blago podsmjehuje Aleksandru Duginu, protuameričkom ideologu i ruskom nacionalistu, kako ga karakterizira. On navodi da je „Majdanska revolucija“ rezultat američke urote, kojoj je cilj uvlačenje Ukrajine u Europsku uniju i NATO, te da SAD, nakon neuspjeha koji je u tome doživio, sada nastoji izazvati nasilne sukobe ne bi li imao opravdanje za postavljanje NATO-ovih vojnih baza u

⁷⁹ „Kidnapped by the Kremlin“, *The Economist*, 8. ožujka 2014., str. 9.

⁸⁰ „If we look at a more distant history, we can find many examples of military interventions by the United States in places, which were located far away from their national borders, when there was no real threat to the security of the United States. The Vietnam War took the lives of two million of the local population, without mentioning the totally destroyed country and poisoned environment. Under the pretext of protecting their nationals, who were in areas of conflict, the United States intruded into Lebanon in 1958, into the Dominican Republic – in 1965, attacked tiny Grenada in 1983, bombed Libya in 1986, and occupied Panama three years later. Nevertheless they dare to rebuke Russia for „armed aggression“, when it intervenes on behalf of its compatriots, who make up the majority of the Crimean population, not to let ultranationalist forces organise another bloody „maidan“.“, Komentar službenog predstavnika Ministarstva vanjskih poslova Rusije Aleksandra Lukaševića o „izjavama o činjenicama“ Državnog tajništva Sjedinjenih Američkih Država o situaciji u Ukrajini, 6. ožujka 2014., *op. cit.* (bilj. 59).

Ukrajini.⁸¹ Paranoja, teorija urote ili tračak istine o stvarnim političkim odnosima u današnjoj međunarodnoj zajednici? To samo sudionici znaju, a promatrači mogu jedino pretpostavljati. Zanimljivo je da je taj isti *The Economist* u izdanju od 8. ožujka 2014. u svojoj analizi stanja u Ukrajini i utjecaju na međunarodnu zajednicu jasno i glasno naveo da je „ruska agresija udahnila novi život NATO-u, koji je sam u potrazi za svojom ulogom u razdoblju nakon Afganistana“.⁸² No, politika i geopolitika na stranu, što je, u konačnici s međunarodnim pravom?

8. ZAKLJUČAK

Da, Rusija je povrijedila suverenost druge države intervencijom na njezinu teritoriju, što je u konačnici rezultiralo odcjepljenjem cijelog Krima od Ukrajine i njegovim pripojenjem Rusiji. Međunarodna zajednica ne priznaje novonastalo stanje, a Rusija se poziva na primjer Kosova i pravo njegova stanovništva na samoodređenje izraženo na referendumu, koje je međunarodna zajednica velikim dijelom priznala, iako, zanimljivo je, Rusija sama još nije priznala Kosovo kao državu.⁸³

⁸¹ „Alexander Dugin, one of Russia's most vocal imperial nationalists and anti-American ideologues, agrees that an occupation of south-eastern Ukraine would not be in Russia's interest. He argues that the Maidan revolution in Kiev was an American plot to drag Ukraine into the European Union and NATO. Having failed to make this happen, Mr Dugin says, America is now trying to provoke violent clashes to justify putting NATO military bases in Ukraine.“, „Boys from the blackstuff“, *The Economist*, 19. travnja 2014., str. 18.

⁸² „...Russia's aggression has breathed new life into NATO, which has been searching for a post-Afghanistan role.“ „Sixes and sevens“, *The Economist*, 8. ožujka 2014., str. 22.

⁸³ Osim ako se ne koristi politička retorika, teško je zapravo uspoređivati slučajeve Kosova i Krima. Kosovo nije u žarištu zbivanja i čini se kao da zaživljava kao međunarodnopravni subjekt, no činjenica jest da je i ono sporan slučaj o kojem se i dalje raspravlja i oko kojeg nema pravnog zaključka i konačnog sporazuma. Čak ni političkog, ako se ima na umu da ga je priznala otprilike polovica međunarodne zajednice. Polovica dakle još uvijek ne priznaje odcjepljenje Kosova od Srbije i stvaranje neovisne države Kosovo. A slavno savjetodavno mišljenje Međunarodnog suda iz 2010. godine o pitanju usklađenosti s međunarodnim pravom kosovske jednostrane deklaracije o nezavisnosti nije ponudilo očekivane odgovore. Izbjegavajući mutno i teško određivo područje preklapanja prava naroda na samoodređenje i prava država na teritorijalnu cjelovitost, gdje se upravo smjestilo pravo na odcjepljenje, Sud je iskoristio činjenicu da mu je postavljeno šturo pitanje te je na njega dao i šturi odgovor. Jednostrana deklaracija o nezavisnosti sama po sebi nije zabranjena niti protivna pravilima međunarodnog prava. Ona će to biti samo u slučaju kada krši neku normu međunarodnog prava, osobito onu kogentne prirode. Sud nije dao svoje mišljenje o tome je li Kosovo doista i efektivno tom deklaracijom ostvarilo svoju državnost. Sud, nažalost, nije izrazio svoje mišljenje, odnosno nije dao svima tako potrebno tumačenje prava na samoodređenje. Pravo naroda na samoodređenje opće je poznat i opće priznat pojam, no tako nedorečen. U današnjem postkolonijalnom svijetu jasno je da više ne predstavlja samo pravo potlačenih naroda kolonija na slobodu i samostalnost od svojih gospodara, no nije jasno na koga se točno i u kojim situacijama odnosi te pod kojim se točno uvjetima može ostvariti. Pravo na samoodređenje može se ostvariti u obliku odcjepljenja od postojeće države, i u tom slučaju radi se o vanjskom samoodređenju, odnosno u obliku sudjelovanja u vlasti i slobodnom odabiru političkog oblika vladavine unutar neke države, kada se radi o unutarnjem samoodređenju. Prevladava stav da je vanjsko samoodređenje prikladno kod nesamoupravnih i okupiranih područja, dok se u slučaju neovisnih država treba raditi samo o unutarnjem samoodređenju. Upravo je potonji oblik Srbija zagovarala u slučaju Kosova smatrajući da kosovski Albanci svoje pravo na samoodređenje mogu i trebaju ostvariti jedino unutar Srbije, sudjelujući u njezinoj vlasti. S tim se stavom tom prilikom složila i Rusija izrazivši kako smatra da je unutarnje samoodređenje poželjan oblik u postkolonijalnom svijetu. Vanjsko samoodređenje, izvan kolonijalnog konteksta, zamislivo je samo kao iznimka, poznatija pod nazivom *remedial secession*. U slučaju onemogućenja narodu prava na unutarnje samoodređenje, odnosno u slučaju teškog kršenja ljudskih prava, odcjepljenje bi bilo dopušteno kao posljednje moguće rješenje. John Dugard smatra da je

U ovom radu pod „intervencijom Rusije u Ukrajini“ obrađen je slučaj upotrebe ruskih oružanih snaga na Krimu. U cijeloj rusko-ukrajinskoj „križi“ pitanje Krima dio je problema, ne i cijeli problem. No kako je ostatak problema u tijeku, nije pogodan za detaljniju analizu. Krimsko pitanje bilo je aktualno i prije 2014. godine⁸⁴ no sve povijesne težnje i nepravde, ako ih se takvima doživljava, ne mogu biti opravdanje za postupanje protivno međunarodnopravnim obvezama, što je Rusija očito učinila prekoračenjem ovlasti koje je imala na temelju Sporazuma iz 1997. Pravilo iz članka 2., stavka 4. Povelje UN-a prekršeno je. Država koja ga je prekršila u svoju obranu može reći: „I drugi ga krše.“⁸⁵ A mi svi, koji se na bilo koji način bavimo međunarodnim pravom, odmah smo bar djelomično utješeni kada se počnu iznalaziti opravdanja i isprike te osmišljavati temelji za postupanja protivna međunarodnom pravu jer, eto, to znači da je najvažnijim subjektima doista stalo do međunarodnog prava i možemo bar nakratko odahnuti jer još uvijek je tu, u igri, bori se za opstanak. Ako se udaljimo od ove tužne ironije, istina je da je doista bolje da se svako kršenje pravila međunarodnog prava pokuša opravdati i da se takva postupanja nastoje uklopiti u međunarodnopravni poredak, jer suprotnost tome dovela bi do kaosa i kraha sustava. Međunarodnopravni sustav, koliko god to bilo ponavljano, jest horizontalni pravni sustav u kojem njegova opstojnost ovisi o volji njegovih sudionika. No stalna tolerancija kršenja njegovih pravila također ne pridonosi njegovoj postojanosti. Upotreba sile, u doba doista ogromnog tehnološkog napretka, u kojem se rat ne vodi na izoliranom polju s konjicom, već jedna akcija može imati globalni uništavajući učinak, jednostavno mora biti najstrože uređena, mora i dalje biti viđena kao kogentno pravilo koje ne slabi, a pravo na „intervencije“, do sada poduzimane radi manje ili više opravdanih razloga, mora ostati u isključivoj nadležnosti Vijeća sigurnosti UN-a, kako god nesavršeno sad bilo, a ne nekog svjetskog policajca.⁸⁶

Kosovo, po pravilima *remedial secession*, propustilo svoju priliku za odcjepljenje 1999. godine, kada su kulminirala kršenja ljudskih prava nad kosovskim Albancima, te da 2008. više nije imalo nikakve osnove za odabir toga oblika pred unutarnjim samoodređenjem, koje je u tada već demokratskoj Srbiji trebalo biti jedino dopustivo rješenje. Ako se na primjer Kosova gleda iz te perspektive, i ako imamo na umu stavove koje je Rusija pritom iznosila, ne čini se prihvatljivom brza odluka Krima o odcjepljenju od Ukrajine i pripojenju Rusiji. Ako je samo 9 godina nakon kršenja ljudskih prava koja bi se mogla prihvatiti kao osnova za *remedial secession* promijenjeno stanje u matičnoj zemlji oduzelo pravo na takvo što, i krimski Rusi trebali su najprije „povući druge poteze“ – sve one kojima bi pokušali ostvariti svoje pravo na unutarnje samoodređenje. Kosovo je, da se još jednom ponovi, i dalje sporan slučaj. Mnoge države i mnogi stručnjaci ne smatraju prihvatljivim način nastanka kosovske države. Uzimanje Kosova kao primjer, kao presedan, iskorištavanje je „nesretnog slučaja“ međunarodnog prava. A možda i osveta za njega.

⁸⁴ Vidi: *supra*, uz bilj. 47.

⁸⁵ „We are often told our actions are illegitimate, but when I ask, „Do you think everything you do is legitimate?“, they say „yes“. Then, I have to recall the actions of the United States in Afghanistan, Iraq and Libya, where they either acted without any UN sanctions or completely distorted the content of such resolutions, as was the case with Libya. However, what do we hear from our colleagues in Western Europe and North America? They say we are violating norms of international law. Firstly, it's a good thing that they at least remember that there exists such a thing as international law – better late than never.“ Predsjednik Rusije, *op. cit.* (bilj. 52).

⁸⁶ „The Council – and the Council alone – is legally empowered to resort to such radical measures. No individual state is authorised to act unilaterally, in the domain of human rights or in any other sphere, as if it were the policeman of the world.“ Dinstein, *op. cit.* (bilj. 3), str. 91.

Pravedni rat i njegovi elementi mogu poslužiti kao još samo jedna „utjeha“ – ako se već poduzimaju nezakonite radnje, razne vrste jednostranih intervencija, bolje je da se vode uzvišenim karakteristikama te doktrine nego besmislenim izljevima nasilja. Naravno, s druge je strane problem koji se oduvijek mogao spočitavati toj doktrini, a to je sam središnji pojam pravednosti. Ono što je pravda za jednu stranu besmisleno je nasilje za drugu. Zato ni ta doktrina ne može poslužiti kao pozitivan element, misao vodilja, sve dok svi njezini uvjeti nisu zadovoljeni – ovlaštenu suveren kao možda najvažniji. S obzirom na to da smo već zaključili da je jedini ovlašten subjekt za upotrebu sile u današnjem međunarodnom pravnom poretku Vijeće sigurnosti UN-a, onda je ono i taj „suveren“, koji jedini može biti ovlašten „povesti pravedni rat“ određujući kada je i zašto, do koje mjere i kojim sredstvima dopušteno boriti se. Sve je ostalo neprihvatljivo.

Summary

JUST WAR – REFERENCE TO AN OLD DOCTRINE IN CONTEMPORARY TIMES AND THE CASE OF THE RUSSIAN INTERVENTION IN UKRAINE IN 2014

The concept of a just war developed as an effort to restrict wars by rules of conduct during a state of war, and to limit the causes of starting war in the first place. The main elements of the concept of a just war were set and elaborated by St. Thomas Aquinas. In his understanding, war could only be justified if three criteria were met: a) war is declared by a sovereign authority (*auctoritas principis*); b) the war has a just cause (*iusta causa*); c) and there is also a righteous intention (*recta intentio*) of those waging the war, which is the promotion of good and avoidance of evil. In the 20th century, an absolute prohibition of war was introduced by the UN Charter. However, some space was left for the legitimate use of force in two cases – in the case of self-defence and in the case of a collective action of the United Nations when there is a threat to peace, disruption of peace, or an act of aggression. However, self-defence has proved to be an incredibly elastic term (ranging from *interceptive*, the controversial aspect of *anticipatory*, to the most controversial of all, *pre-emptive self-defence*). There have also been attempts to subsume actions, under collective actions, that do not belong there. In addition to the dubious forms of self-defence, in the last 70 years countries have also used force in various other situations that could not be subsumed under self-defence, and which, by repeating themselves in several patterns, have led to the identification of several forms of use of force – different unilateral interventions. The interventions of one or several states by using force in the territory of another state for different reasons and justifications are the most frequent form of the modern use of force which stretches the rules (prohibitions) of international law on the use of force. The following main reasons have been given in practice: pro-democratic intervention, intervention to protect one's own citizens, and humanitarian intervention. By explaining them, countries again, just as at the time prior to any legal regulation of wars, justify their use of force by the just cause that they aim to achieve, they prove their righteous intentions, they persuade the international community that they have no other choice, and thus they opt for their only remaining choice. In brief, contemporary states wage just wars.

The beginning of 2014 was very intensive in Ukraine, and although the subject-matter of this paper ends with the end of the first six months, those events continued after this period. The protests of citizens, who were favouring the pro-European options against the pro-Russian ones, led to a change in leadership. Dissatisfied with how the events had been evolving, Russia supported the efforts of the Crimean Russian population for independence (and subsequent annexation to Russia). To begin with, Russia persistently denied the presence of its military forces in the territory of Crimea, but eventually admitted this. If we keep in mind the definition of aggression stated in the UN General Assembly Resolution and the detailed description of the facts in place, no other conclusion

may be drawn but that Russia committed aggression against Ukraine. Russia's justification for its own actions contained the elements that make up the concept of a just war: defending the innocent (just cause), as well as the main intention which guided Russia's decision (righteous intention). Therefore, Russia conducted its "just war" against Ukraine in 2014, justifying it as an intervention requested by the legitimate government of Ukraine (deposed President Yanukovych).

Keywords: just war, Russia, Ukraine, Crimea, 2014

Sabina Đipalo, LLB,

Lawyer-linguist at the European Parliament, attending the Postgraduate Study of International Public and International Private Law at the Faculty of Law, University of Zagreb

PRIKAZI

MEĐUNARODNA KONFERENCIJA

DECENTRALIZATION POLICIES: RESHUFFLING THE SCENE

UDK 352/353(047)

35.071.55(047)

Iva Lopižić, mag. iur.*

U Dubrovniku je od 7. do 10. svibnja održana četvrta po redu međunarodna konferencija IPSA-e (Međunarodno udruženje za političke znanosti). Tema ovogodišnje konferencije bila je *Decentralization Policies: Reshuffling the Scene*, a organizirali su je Institut za javnu upravu u suradnji s Odborom 5 za komparativna istraživanja lokalne samouprave i lokalnih politika te s Odborom 32 za javne politike i javnu upravu IPSA-e, Studijskim centrom Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, Fakultetom političkih znanosti Sveučilišta u Zagrebu i Hrvatskim politološkim društvom. Cilj konferencije bila je rasprava o politikama decentralizacije, koje se već dugo provode u većini zemalja svijeta, o njihovoj implementaciji, komponentama, poticajima, kratkoročnim i dugoročnim efektima te preduvjetima za uspješno provođenje decentralizacijskih reformi. Konferencija je okupila 40-ak izlagača iz raznih dijelova svijeta, a na 10 panela prezentirano je 28 radova okupljenih oko sljedećih tema: politike i proces decentralizacije (vrijednosti, komponente, izazovi, očekivanja, efekti), teritorijalna reorganizacija i višerazinsko upravljanje, uloga decentralizacije u promicanju demokracije te evaluacija provedenih decentralizacijskih reforma.

Kao uvod u konferenciju, u četvrtak 7. svibnja održana je radionica za doktorande koju su moderirali dr. sc. Mihovil Škarica i dr. sc. Jasmina Džinić s Katedre za upravnu znanost Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu. Istraživačka pitanja i rezultate dosad provedenih istraživanja u sklopu izrade doktorske disertacije predstavili su: Orsolya Oppe (Institut za regionalne studije, Mađarska), koja je na primjeru studije slučaja Južnog Tirola raspravljala o pokretima za stjecanje autonomije raznih etničkih skupina u Europi; Jelizaveta Krenjova (Sveučilište Tartu, Estonija), koja je prikazala praksu participativnog budžetiranja u estonskim lokalnim jedinicama kao novog oblika sudjelovanja građana u lokalnim procesima; Ieva Vezbergaite (Sveučilište Sabanci, Turska), koja je na temelju opisa decentralizacijskih reforma u Brazilu i Meksiku uputila na sadržajnu kompleksnost procesa decentralizacije; Péter Kacziba (Institut za regionalne studije, Mađarska), koji je s aspekta ekonomske krize predočio najnovije teritorijalne reforme u Grčkoj i njihov dvojbenu decentralizacijski potencijal; Iva Lopižić (Pravni fakultet, Zagreb), koja je iznijela teze o utjecaju kapaciteta sustava lokalne samouprave na ulogu, organizaciju i funkcioniranje teritorijalne državne uprave; Petra Đurman (Pravni fakultet, Zagreb), koja

* Iva Lopižić, mag. iur., asistentica na Katedri za upravnu znanost Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

je sintetizirala i kategorizirala različite oblike i očekivane prednosti uključivanja građana u rad lokalne samouprave, te Aleksandar Antić (Sveučilište u Kragujevcu, Srbija), koji je prikazao utjecaj upravnih okruga na rad tijela lokalne samouprave prilikom izvršavanja poslova iz samoupravnog djelokruga. Izlaganja su diskutirali prof. emeritus Fred Lazin (Sveučilište Ben Hur, Izrael) i prof. Colin Copus (Sveučilište De Monfort, UK).

Konferenciju je u petak, 8. svibnja svečano otvorio ministar uprave Arsen Bauk, koji je izložio sadašnje stanje i perspektivu budućeg razvoja sustava lokalne samouprave u Republici Hrvatskoj. Nakon ministrova izlaganja započeo je prvi panel na temu *Decentralizacijske politike i procesi*. Panel je moderirao prof. dr. sc. Ivan Koprić s Katedre za upravnu znanost Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, a radove su prezentirali: prof. Jefferey Sellers (Sveučilište Južna Karolina, SAD), koji je analizirao podatke o povijesnom razvoju uključenosti organizacija civilnog društva u rad lokalne samouprave federalnih jedinica SAD-a i nekih europskih zemalja; dr. Roberto Moreno Espinosa (Međunarodna akademija upravno-političkih znanosti i budućih studija, Meksiko), koji je prikazao reformu lokalne samouprave u Meksiku s aspekta teritorijalne organizacije, zahtjeva za primjenom merit-načela pri zapošljavanju lokalnih službenika, lokalnog samoupravnog djelokruga i lokalnih financija; dr. Zoltán Grünhut i dr. Ákos Bodor (Institut za regionalne studije, Mađarska), koji su obradili najvažnije reforme mađarskog sustava lokalne samouprave iz perspektive vrijednosti na kojima su reformski zahvati počivali. Diskutantica ovog panela bila je prof. Ilona Pálné Kovács (Institut za regionalne studije, Mađarska).

Tema drugog panela bila je *Decentralizacija i demokratizacija*. Izlaganja je moderirao dr. Dario Čepo s Katedre za sociologiju Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, a diskutant je bio prof. Ivan Koprić. Prof. Colin Copus raspravljao je o ustavnom položaju lokalne samouprave u Velikoj Britaniji u kontekstu suvremene uloge lokalne samouprave, centralno-lokalnih odnosa te pritiska za devoluciju poslova i sredstava na niže teritorijalne razine; prof. Robert Cameron (Sveučilište Cape Town, Južnoafrička Republika) na primjeru decentralizacije u afričkim zemljama izložio je nužne pretpostavke političke decentralizacije i kriterije razlikovanja političke od upravne i financijske decentralizacije; dok je dr. sc. Jasmina Džinić opisala praksu uključivanja građana u donošenje proračuna u hrvatskim lokalnim jedinicama kao novom instrumentu unapređenja kvalitete u lokalnoj samoupravi.

Izlaganja na trećem panelu bila su okupljena oko teme *Decentralizacija i kvaliteta javnih službi*, a moderirala ih je Gordana Marčetić, profesorica na Katedri za upravnu znanost Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu. Prof. Mauricio Covarrubias (Državno autonomno sveučilište, Meksiko) iznio je meksička iskustva s decentralizacijom obrazovne službe implementirane u sklopu politike tzv. obrazovnog federalizma; prof. Aleksandra Maksimovka i prof. Aleksandar Stojkov (Sveučilište Sv. Ćirila i Metoda, Makedonija) ocjenjivali su jesu li i koliko decentralizacijske reforme provedene u Makedoniji unaprijedile odazivnost tijela javne vlasti na potrebe građana; dr. Romea Manojlović (Pravni fakultet, Zagreb) predstavila je rezultate istraživanja o utjecaju faktora veličine

lokalne jedinice na mjerenje učinkovitosti i kvalitete javnih usluga. Diskutant ovog panela bio je prof. Primož Pevcin (Sveučilište u Ljubljani, Slovenija).

Četvrti panel odnosio se na *Politike teritorijalne reorganizacije*, moderirao ga je dr. Carlo Panara (Sveučilište John Moores, UK), a izlaganja je diskutirao prof. Jefferey Sellers. Dr. Daniel Bochsler izlagao je o utjecaju decentralizacije i teritorijalne autonomije na stavove političkih stranaka o etničkim manjinama; dr. Mihovil Škarica (Pravni fakultet, Zagreb) predstavio je trendove, potencijale i probleme integriranog modela suradnje lokalnih jedinica; a dr. Vedran Đulabić (Pravni fakultet, Zagreb) prikazao je suvremene trendove vezane uz jačanje regionalne razine vlasti u europskim zemljama.

Tema posljednjeg panela bila je *Lokalni kapaciteti i decentralizacija*. Moderatorica panela bila je Anka Kekez Koštro, asistentica na Fakultetu političkih znanosti Sveučilišta u Zagrebu. Prof. Gordana Marčetić raspravljala je o utjecaju decentralizacijskih procesa na jačanje personalnih kapaciteta lokalne samouprave te u tu svrhu iznijela podatke o kretanju broja lokalnih službenika u Hrvatskoj, Sloveniji, Bosni i Hercegovini, Srbiji i Crnoj Gori te unapređenju programa za njihovo obrazovanje i usavršavanje; dr. Simona Kukovič (Sveučilište u Ljubljani, Slovenija) govorila je o vrstama i izazovima javnog vodstva te prikazala rezultate svog istraživanja o lokalnim čelnicima u Sloveniji; prof. Mirko Klarić (Pravni fakultet, Split) analizirao je dostatnost kapaciteta submunicipalnih jedinica za pružanje javnih usluga. Izlaganja je diskutirao prof. Robert Cameron.

Subotnji program započeo je panelom *Regionalizacija u Jugoistočnoj Europi*, koji je moderirao dr. Koenraad De Ceuninck (Sveučilište u Ghentu, Belgija). Izlaganja je diskutirao prof. Pekka Kettunen, a izlagači su bili: dr. Dario Čepo, koji je prezentirao rad nastao u suradnji s dr. Đulabićem o mogućem uređenju subregionalnih odnosa u regionalnim predstavničkim tijelima s ciljem prihvatljivije i uspješnije regionalizacije Hrvatske; dr. Ilona Pálné Kovács, koja je analizirala teritorijalne reforme i pokušaj regionalizacije u Mađarskoj s posebnim naglaskom na reformu iz 2010., koja je značila centralizaciju i slabljenje lokalne samouprave; Anka Kekez Koštro i Enes Ćerimagić, koji su predstavili rad s koautorima Tomislavom Domesom i Tomislavom Tomaševićem o pravnoj regulaciji i praksi pružanja usluga opskrbe vodom u Hrvatskoj te istaknuli remunicipalizaciju i participaciju građana kao suvremene europske trendove koji pridonose povećanju kvalitete pružanja vodnih usluga.

Tema sljedećeg panela bila je *Urbani prostori i decentralizacija*, a radove su prezentirali prof. Michele Breuillard (Sveučilište u Lilleu, Francuska), koja je na temelju studija slučaja Pariza i Lyona prikazala status velikih gradova u Francuskoj i neuspjele napore teritorijalne racionalizacije francuske lokalne samouprave, te dr. Dejan Vučetić (Sveučilište u Nišu, Srbija), koji je predočio zakonsku regulaciju, unutarnju organizaciju i samoupravni djelokrug velikih gradova u Srbiji. Panel je moderirao prof. Fred Lazin, a izlaganja diskutirala prof. Jill Tao (Sveučilište Incheon, Južna Koreja).

Na trećem panelu, koji je moderirala dr. Katarzyna Szmigiel-Rawska (Sveučilište u Varšavi, Poljska), izloženi su radovi na temu *Centralno-lokalni odnosi*. Dr. Koenraad de Ceuninck izlagao je rad o politikama okrupnjivanja flandrijskih lokalnih jedinica; prof. Pekka Kettunen na primjeru organizacije zdravstvenih služba prikazao je osnovne značajke i trendove u centralno-lokalnim odnosima skandinavskih zemalja; dr. Friederike Bundschuh-Rieseneder (Sveučilište u Innsbrucku, Austrija) govorila je o recentnim reformama u Austriji, koje, iako su bile usmjerene na jačanje lokalnih vlasti, nisu postigle očekivane rezultate. Radove je diskutirala prof. Michelle Breuillard.

Posljednji subotnji panel imao je temu *Decentralizacija u doba krize*. Moderirao ga je Zóltan Grünhut, a radove izlagali dr. Katarzyna Szmigiel-Rawska, koja je na temelju analize financijskih transakcija između poljskih lokalnih jedinica ocijenila potencijale međumunicipalne suradnje u Poljskoj, te prof. Primož Pevcin, koji je analizirao utjecaj ekonomske krize na učenje lokalnih jedinica i intenziviranje međumunicipalne suradnje kao načina prevladavanja slabih financijskih kapaciteta slovenskih lokalnih jedinica. Diskutantica panela bila je prof. Aleksandra Maksimovska.

Nedjeljni panel, kojim je završena konferencija, obuhvaćao je tri izlaganja: dr. Carlo Panara napravio je pregled lokalnog sustava upravljanja u europskim zemljama posebno se osvrnuvši na višerazinsko upravljanje kao ključnu posljedicu politika Europske unije na teritorijalnu organizaciju i organizaciju obavljanja javnih poslova u zemljama Zapadne Europe; prof. Jill Tao uspoređivala je pokušaje decentralizacije politike zaštite okoliše u Sjevernoj Koreji i Narodnoj Republici Kini te je ocijenila potencijale sjevernokorejskih jedinica da uče iz iskustava i dobre prakse lokalnih jedinica u Kini; prof. Koprić prikazao je sustav lokalne samouprave u zemljama Jugoistočne Europe i njihovim zajedničkim karakteristikama utvrdio teritorijalnu fragmentaciju, bojažljivo provođenje modernizacijskih reforma, oklijevajuću decentralizaciju te vrlo ispolitiziranu i autoritarnu kulturu, predlažući niz mjera koje bi trebale ojačati kapacitete lokalnog sustava upravljanja. Diskutant panela bio je prof. Fred Lazin.

Završnim govorom konferenciju su zatvorili prof. Koprić i prof. Lazin, koji su zahvalili izlagačima, diskutantima, moderatorima i organizacijskom timu na vrlo uspješnoj konferenciji te najavili novu IPSA-inu konferenciju, koja će se 2016. održati u Istanbulu. Izlagači su pozvani da pošalju svoje radove na objavu u časopisu *Hrvatska i komparativna javna uprava*, a njihove radne verzije i prezentacije izlagača dostupne su na mrežnoj stranici Instituta za javnu upravu (www.iju.hr).

GODIŠNJI SEMINAR O BORBI PROTIV KORUPCIJE U EUROPSKOJ UNIJI 2015. – ZAMRZAVANJE, ODUZIMANJE I POVRAT IMOVINSKE KORISTI OSTVARENE KAZNENIM DJELOM

UDK 061.1(4)EU(047)
343.272(4)EU(047)

Marina Gutschy, mag. iur.*

U organizaciji Akademije europskog prava (*Die Europäische Rechtsakademie, ERA*) u Trieru, Njemačka, 27. i 28. travnja 2015. godine održan je *Godišnji seminar o borbi protiv korupcije u Europskoj uniji – zamrzavanje, oduzimanje i povrat imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom*. U skladu s proklamiranom intencijom kontinuirane edukacije, ERA već dugi niz godina okuplja kaznenopravne stručnjake iz redova sudaca, odvjetnika, tužitelja, policije i akademske zajednice u cilju razmjene informacija i najbolje prakse, među ostalim i u području suzbijanja korupcije. Ovogodišnji je seminar tako okupio nešto više od četrdeset sudionika iz različitih europskih država u raspravi o najboljim metodama i načinima traganja i oduzimanja protupravno stečene imovinske koristi s naglaskom na policijsku i pravosudnu suradnju unutar i izvan granica Europske unije.

Glavne teme koje su bile predmetom razmatranja na seminaru jesu sljedeće: najnoviji pravci razvoja politike oduzimanja i povrata imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom na razini Europske unije, trendovi na nacionalnoj i internacionalnoj razini vezano uz oduzimanje imovinske koristi uz razmjenu iskustava radi povećanja učinkovitosti postupka oduzimanja imovinske koristi te oduzimanje imovinske koristi u kibernetičkom prostoru, koje je apostrofirano kao vodeći izazov s kojim ćemo se suočavati *pro futuro* u ovom području. U osnovi te su teme bile obrađivane kroz četiri sekcije. Prva, uvodna sekcija bila je posvećena općenitim napomenama o sustavu zaštite financijskih interesa Europske unije i ulogama Europskog ureda za sprječavanje korupcije (*European Anti-Fraud Office, OLAF*) i Europske jedinice za pravosudnu suradnju (*The European Union's Judicial Cooperation Unit, EUROJUST*) unutar tog sustava. Druga je sekcija bila posvećena iskustvima u postupcima oduzimanja imovinske koristi u pojedinim državama članicama Europske unije. Konkretno, tužitelji i odvjetnici iz Nizozemske, Belgije, Španjolske i Ujedinjenog Kraljevstva prikazali su glavne teškoće s kojima se svakodnevno suočavaju u nastojanju da liše počinitelje kaznenih djela profita koji su ostvarili ilegalnim aktivnostima. U trećoj sekciji prikazani su pravni i praktični aspekti oduzimanja imovinske koristi u kibernetičkom prostoru te uloga privatnog sektora u praćenju tokova novca u slučajevima takozvanog kibernetičkog pranja novca. Posljednja, četvrta sekcija osmišljena je kao okrugli stol, pri čemu su sudionici okruglog stola analizirali pojedine

* Marina Gutschy, znanstvena novakinja – asistentica na Katedri za kazneno procesno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

odredbe Direktive 2014/42/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 3. travnja 2014. o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u Europskoj uniji.

Nakon pozdravnog govora i upoznavanja s programom seminara, koje je u ime organizatora održao **Laviero Buono**, uslijedila su izlaganja u okviru prve sekcije. Prvi je izlagao **Tamas Kovacs**, voditelj odjela za prevenciju prijevare u OLAF-u. Njegovo je izlaganje bilo posvećeno ovlastima i ulozi OLAF-a u sustavu zaštite financijskih interesa Europske unije. Izlaganje je započeo kratkim prikazom povijesnog razvoja OLAF-a, nakon čega je istaknuo temeljne zadaće OLAF-a danas. U osnovi je riječ o tijelu koje ima dvije temeljne funkcije – funkciju istraživanja slučajeva korupcije i zlorabe službenih ovlasti od strane službenika zaposlenih u institucijama Unije te funkciju kreiranja i razvoja politike Europske komisije za suzbijanje prijevare na štetu Europske unije. U suštini, obje te funkcije streme istom cilju – zaštiti financijskih interesa Unije. Pri tom je g. Kovacs, koristeći se primjerima iz prakse, nastojao približiti pojam prijevare na štetu financijskih interesa Unije sudionicima seminara. U tom pogledu detaljno je opisao postupak istraga koje se provode u okviru OLAF-a počevši od samog trenutka zaprimanja informacija o uočenim nepravilnostima, preko procesa odabira slučajeva na kojima će se raditi prema kriteriju prioritarnih područja istraživanja, do preporuka ravnatelja OLAF-a, koje slijede nakon provedenih istraga. Zaključno je istaknuo važnost suradnje ne samo s drugim institucijama, poput Europskog policijskog ureda i Europske jedinice za pravosudnu suradnju, nego i s nadležnim tijelima država članica Unije, ali i tijelima država nečlanica, te je kao primjer uspješne suradnje istaknuo djelovanje OLAF-a u koruptivnom skandalu vezanom uz program Ujedinjenih naroda *Nafta za hranu (Oil for food programme)*. Sljedeći izlagač bio je **Oscar Solzano** iz Međunarodnog centra za povrat protupravno stečene imovinske koristi u okviru Instituta za vladavinu u Baselu. U svojem izlaganju opisao je dva temeljna modela oduzimanja imovinske koristi – kazneni i civilni. S aspekta učinkovitosti kritizirao je rješenja usvojena u ranije spomenutoj Direktivi 2014/42/EU. Iznoseći statističke podatke, kazao je kako je sasvim jasno da je civilni model jedini koji donekle uspješno generira rezultate u smislu oduzimanja protupravno stečene imovinske koristi, dok je kao glavne prepreke u kaznenom modelu oduzimanja imovinske koristi identificirao manjkavo funkcioniranje instrumenata usvojenih u Uniji koji se temelje na načelu uzajamnog priznanja odluka i iznimno visok dokazni standard koji se primjenjuje u kaznenom postupku. Posljedično, ocijenio je kako kazneni model oduzimanja imovinske koristi može funkcionirati jedino uz prebacivanje tereta dokazivanja (ne)zakonitog podrijetla imovine u kaznenom postupku na optuženika. Posljednje izlaganje u prvoj sekciji seminara održao je **Lefi Gorts**, švedski nacionalni tužitelj u EUROJUST-u. Naglasak u njegovu izlaganju stavljen je na iskustva EUROJUST-a u postupcima oduzimanja imovinske koristi, odnosno na identificiranje potencijalne dodane vrijednosti koju u tom pogledu ima EUROJUST. Kazao je kako je kazneno djelo prijevare vodeće kazneno djelo po zastupljenosti među kaznenim djelima s kojima se EUROJUST susreće u praksi te da se koncept prijevare tumači široko. Prema njegovu mišljenju, unatoč brojnim mehanizmima koji EUROJUST-u stoje na raspolaganju, međunarodna suradnja u području oduzimanja

imovinske koristi deficitarna je uslijed različitih procesnih rješenja koja se primjenjuju u zakonodavstvima pojedinih država. Želeći ilustrirati navedeni problem, naveo je da je nemoguće izvršenje odluka donesenih u sustavima koji poznaju oduzimanje imovinske koristi bez osude (*non-conviction based confiscation*) u onim sustavima koji ne usvajaju takvo rješenje. Dodatni je problem i činjenica da takozvani Uredi za povrat protupravno stečene imovinske koristi (*Asset Recovery Office, ARO*) ne funkcioniraju na odgovarajući način te da se nacionalna tijela kaznenog progona ne oslanjaju u dovoljnoj mjeri na rad tih Ureda u postupku identificiranja protupravno stečene imovinske koristi.

Kao što je prethodno opisano, uslijedila je sekcija prikaza nacionalnih iskustava u postupcima oduzimanja imovinske koristi. Sekciju je otvorio **Paul Notenboom**, javni tužitelj iz Nizozemske. U svojem izlaganju kazao je kako su svi složni u ocjeni da su koruptivna kaznena djela motivirana isključivo željom za ostvarenjem profita iako ne postoji općeprihvaćena definicija korupcije. U svjetlu navedenog, učinkovitost u suzbijanju korupcije nije moguće ostvariti bez intenziviranja suradnje, uspostave komunikacije s različitim tijelima u različitim zemljama u najranijoj fazi istraživanja tih kaznenih djela i zamrzavanjem imovine. U nastavku svojeg izlaganja g. Notenboom nije prikazivao konkretna rješenja u nizozemskom zakonodavstvu, nego je kroz studiju slučaja nastojao upoznati sudionike seminara s načinom kako postupaju nadležna tijela u Nizozemskoj u postupcima oduzimanja imovinske koristi. O španjolskom sustavu oduzimanja imovinske koristi govorio je javni tužitelj **Antonio Roma Valdés**. Kao glavne prepreke uspješnom oduzimanju imovinske koristi u Španjolskoj identificirao je nepostojanje Ureda za povrat protupravno stečene imovinske koristi te kompleksnost organizacije pravosudnog sustava Španjolske, koji se u znatnoj mjeri razlikuje od sustava pravosuđa u drugim državama članicama Europske unije. To samo pridonosi produblivanju jaza, koji neupitno postoji među državama članicama Unije u smislu nepostojanja uzajamnog povjerenja zbog bojazni u gubitak suvereniteta u kaznenom području. Nakon toga je o belgijskim iskustvima u postupku oduzimanja imovinske koristi izlagao **Jean-Michel Verelst**, zamjenik ravnatelja u Centralnom uredu za zapljenu i oduzimanje imovinske koristi u Bruxellesu, Belgija. Njegovo je izlaganje bilo podijeljeno na četiri dijela. U prvom je dijelu govorio o načelu uzajamnog priznanja stranih sudskih odluka kao kamenu temeljcu pravosudne suradnje u kaznenim stvarima u Europskoj uniji. U drugom je dijelu analizirao belgijsko zakonodavstvo primjenjivo u postupku oduzimanja imovinske koristi. Konkretno, analizirao je belgijski zakon od 5. kolovoza 2006. godine, pri čemu je posebnu pozornost posvetio obligatornim i fakultativnim razlozima za odbijanje izvršenja naloga za zapljenu i oduzimanje imovinske koristi. U trećem dijelu svojeg izlaganja pružio je sudionicima seminara pojedine praktične informacije o postupku oduzimanja imovinske koristi, uz jasno razgraničenje nadležnosti pojedinih tijela unutar belgijskog pravosudnog sustava. U posljednjem dijelu svog izlaganja opisao je strukturu, položaj i zadaće Centralnog ureda za zapljenu i oduzimanje imovinske koristi. Naglasio je kako taj ured nema pravnu osobnost, nego je u organizacijskom smislu dio belgijskog Ureda javnog tužiteljstva, i kako Ured nije nadležno pravosudno tijelo u smislu instrumenata usvojenih u području pravosudne suradnje u

kaznenim stvarima na razini Europske unije. Naprotiv, glavne su zadaće toga tijela pružanje podrške tužiteljima, istražnim sucima i drugim tijelima kaznenog progona u području zapljene imovine, progona i oduzimanja protupravno stečene imovinske koristi i izvršenja pravomoćnih naloga, odnosno odluka o oduzimanju imovinske koristi. Posljednje izlaganje u okviru druge sekcije održao je **Muthupandi Gànesan**, odvjetnik iz Ujedinjenog Kraljevstva. U svojem izlaganju govorio je o povijesti razvoja režima oduzimanja imovinske koristi u Ujedinjenom Kraljevstvu, pravnim i praktičnim izazovima koje je donio zakon koji uređuje materiju oduzimanja protupravno stečene imovinske koristi iz 2002. godine (*Proceeds of Crime Act*) i važnim izmjenama koje u tom pogledu donosi Zakon o teškim kaznenim djelima iz 2015. godine (*Serious Crime Act*). Istaknuo je nekoliko glavnih pravnih problema u ovom području. Iako na prvi pogled korist ostvarena kaznenim djelom djeluje kao jednostavan pojam, u biti je riječ o vrlo kompleksnom pravnom problemu. Velike se teškoće pojavljuju kod izračuna visine iznosa protupravno ostvarene imovinske koristi počevši od dileme treba li prihvatiti neto ili bruto načelo prilikom izračuna. Nadalje, prema njegovu mišljenju, problem je i odrediti tko je ostvario protupravnu imovinsku korist u određenim slučajevima, kao primjerice kod kaznenih djela davanja/primanja mita. Dodatni problem jest i činjenica da je riječ o području koje ima brojne dodirne točke s drugim područjima prava, poput prava društava i stečajnog prava. Sudovi stoga često nisu voljni odlučivati u slučajevima oduzimanja imovinske koristi, jer je riječ o vrlo kompleksnim predmetima koji nerijetko podrazumijevaju velike količine dokumentacije.

G. **Muthupandi Gànesan** otvorio je svojim izlaganjem i treću sekciju posvećenu oduzimanju imovinske koristi u kibernetičkom prostoru. Govorio je o razlikama između tradicionalnog koncepta pranja novca i pranja novca u kibernetičkom prostoru. Istaknuo je kako je s aspekta oduzimanja imovinske koristi najveći problem u kibernetičkom prostoru to što on omogućava anonimizaciju, odnosno sudjelovanje u raznim kriminalnim aktivnostima bez navođenja ikakvih identifikacijskih podataka. U nastavku izlaganja upoznao je sudionike seminara s problemima koje *bitcoini* i ostale virtualne valute predstavljaju u ovom kontekstu. Četiri temeljne karakteristike virtualnih valuta koje generiraju sve poteškoće s kojima se nacionalna tijela kaznenog progona suočavaju, prema mišljenju g. Gànesana, jesu anonimnost vlasnika tih valuta, podnormiranost te materije, odnosno izostanak bilo kakve pravne regulacije statusa virtualnih valuta, činjenica da su virtualne valute lako zamjenjive za tradicionalna sredstva plaćanja te činjenica da tok novca u kibernetičkom prostoru nužno obuhvaća jurisdikciju više od jedne zemlje. Međutim, da ipak postoji način za uspješno nošenje s kibernetičkim kriminalitetom i oduzimanje imovinske koristi ostvarene u okviru tih djelatnosti, g. **Gànesan** pokazao je na primjeru poznatog slučaja puta svile (*Silk Road Case*), gdje je glavni i odgovorni počinitelj g. Ross Ubricht osuđen po svih sedam točaka optužbe, a zaplijenjeni su i *bitcoini* u protuvrijednosti od 79,8 milijuna dolara. Iduće i posljednje izlaganje u ovoj sekciji na temu uloge privatnog sektora u potrazi za imovinskom korišću u slučajevima kibernetičkog pranja novca održala je **Paula Lavric**, konzultantica u *Deloitteu*, Bukurešt. Uvodno je objasnila i dovela u vezu temeljne pojmove, poput

kibernetičkog kriminaliteta i pranja novca u kibernetičkom prostoru. Nakon toga prešla je na opis najnovijih shema pranja novca u kibernetičkom prostoru, gdje je kao ključne identificirala *on-line* kockanje, *on-line* igrice te mrežne stranice za *on-line* kupnju i dražbu. U odnosu na *on-line* kockanje istaknula je kako ono implicira veliki broj novčanih transakcija, uslijed čega je lakše zamaskirati ilegalno podrijetlo i tok novca, te da su dobici od kockanja neoporezivi u većini jurisdikcija. Što se tiče *on-line* igrice, ono što ih čini privlačnima za kibernetičko pranje novca jest to što su korisnički računi anonimni, zbog čega je nemoguće pratiti i istraživati tok novca, a teškoće postoje i u traženju odgovora na pitanje čija će državna tijela biti nadležna za istraživanje i procesuiranje takvih i sličnih slučajeva. Napokon, mrežne stranice za *on-line* kupnju i dražbu mehanizmi su putem kojih se kreiraju lažne dražbe i prodaju lažna dobra u svrhu pranja novca. Svoje je izlaganje zaključila opisom metoda istraživanja sumnjivih transakcija. U tom pogledu razlikujemo direktne i indirektne metode istraživanja. Pri tom direktna metoda istraživanja podrazumijeva izradu financijskog profila osobe, uz korištenje podacima o njegovim/njezinim bankarskim računima, imovini i troškovima, dok se indirektna metoda oslanja na izradu bihevioralnog profila osobe, uz uzimanje u obzir njegove/njezine osobne karakteristike, životnog stila i slobodnih aktivnosti.

Prije posljednje sekcije, odnosno okruglog stola, **Michael Hopmeier**, sudac na Krunskom sudu u Londonu, održao je izlaganje na temu oduzimanja i povrata protupravno stečene imovinske koristi iz perspektive sudaca. Naglasio je kako korupcija, osim što oštećuje ekonomiju Europske unije za otprilike 120 milijardi eura godišnje, dovodi i do erozije povjerenja javnosti u funkcioniranje pravne države i ima brojne druge štetne učinke. Prema njegovu mišljenju, sustav oduzimanja imovinske koristi kakav je uspostavljen u Ujedinjenom Kraljevstvu trebao bi poslužiti kao model sustava i brojnim drugim državama u svijetu budući da je Ujedinjeno Kraljevstvo među najuspješnijim zemljama po stopi povrata protupravno stečene imovinske koristi. Sustav poznaje četiri temeljne metode povrata: oduzimanje imovinske koristi nakon osude zbog počinjenog kaznenog djela, civilni model oduzimanja imovinske koristi bez osude, zapljenu gotovog novca (*forfeiture of cash*) i privatne tužbe koje podnose države. Pozivajući se na postojeću judikaturu Europskog suda za ljudska prava, otklonio je sve dvojbe o kompatibilnosti civilnog modela oduzimanja imovinske koristi bez prethodne osude sa standardima zaštite ljudskih prava razvijenima od strane Suda kako u pogledu prava na vlasništvo zajamčenog čl. 1. Protokola 1 uz Europsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda tako i u pogledu prava na pravično suđenje iz čl. 6. Konvencije. Zaključno je dao pregled vodećih međunarodnopravnih instrumenata usvojenih u ovom području i opisao kako bi trebao izgledati postupak suradnje nadležnih tijela u drugim državama članicama s tijelima u Ujedinjenom Kraljevstvu.

Na samom završetku seminara organiziran je okrugli stol sa sućem **Hopmeierom** kao moderatorom i uz sudjelovanje **Leifa Gortsa**, **Oscara Solzana**, **Paula Notenbooma**, **Muthupandi Ganesana** i **Paule Lavric** kao govornika. Cilj je okruglog stola bio iz nacionalne perspektive analizirati pojedine odredbe Direktive 2014/42/EU Europskog

parlamenta i Vijeća od 3. travnja 2014. o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u Europskoj uniji. Sudionici okruglog stola bili su složni u ocjeni da je predmetna Direktiva instrument koji treba pozdraviti u svjetlu konsolidacije napora poduzetih na razini Europske unije kako bi se počiniteljima kaznenih djela oduzeo ilegalno stečeni profit. Ipak, ostaje dojam da pojedina rješenja usvojena u Direktivi, primjerice način na koji je osmišljen model oduzimanja imovinske koristi bez osude, ne zadovoljavaju i da postoji još dosta mjesta za napredak u ovom području.