

This translation was done by the Belgrade Centre for Human Rights,
<http://english.bgcentar.org.rs/index.php>

SAVET EVROPE
EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

PRVO ODELJENJE

PREDMET KARNER PROTIV AUSTRIJE

(Predstavka br. 40016/98)

PRESUDA

STRAZBUR

24. jul 2003.

PRAVOSNAŽNA

24. oktobar 2003.

U predmetu Karner protiv Austrije

Evropski sud za ljudska prava (Prvo odeljenje) koji je zasedao u veću u čijem su sastavu bili:

G. C.L. ROZAKIS, *Predsednik*

G. P. LORENCEN (*P. LORENZEN*),

G. G. BONELO (*G. BONELLO*),

Gđa. N. VAJIĆ,

Gđa S. BOTUČAROVA (*S. BOTOUCHAROVA*),

G. V. ZAGREBELSKI (*V. ZAGREBELSKY*), *sudije*,

G. K. GRABENVARTER, (*GRABENWARTER*), *ad hoc sudija*,

kao i G. S. NILSEN (*NIELSEN*) *Zamenik Sekretara odeljenja*

Pošto je razmotrio predmet na zatvorenim sednicama 7. novembra 2002. i 3. jula 2003. godine,

Izriče sledeću presudu, usvojenu poslednjeg pomenutog datuma

POSTUPAK

1. Ovaj predmet potiče iz predstavke (br. 40016/98) koju je protiv Republike Austrije Evropskoj komisiji za ljudska prava (u daljem tekstu: Komisija) na osnovu nekadašnjeg člana 25 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija) uputio državljani Austrije g. Zigmund Karner (*Siegmund Karner*) (u daljem tekstu: podnosilac predstavke) na dan 24. jula 1997. godine.

2. Podnosioca predstavke zastupala je advokatska kancelarija Lanski i Partner (*Lansky & Partner*), iz Beča. Austrijsku vladu (u daljem tekstu: Država) zastupao je njen zastupnik, g. H. Vinkler (*Winkler*).

3. Podnosilac predstavke je tvrdio da je odluka Vrhovnog suda da ne prizna njegovo pravo da nasledi pravo na zakup stana posle smrti svog životnog saputnika predstavljala diskriminaciju izvršenu po osnovu njegove seksualne orijentacije, što je kršenje člana 14 Konvencije, a u vezi sa članom 8.

4. Predstavka je upućena Sudu 1. novembra 1988. godine, kada je stupio na snagu Protokol br. 11. uz Konvenciju (član 5 st. 2 Protokola br. 11).

5. Predstavka je prosleđena Trećem odeljenju Suda (pravilo 52 st. 1 Poslovnika Suda).

6. Veće je 11. septembra 2001. godine proglasilo predstavku delimično prihvatljivom.

7. Sud je 1. novembra 2001. promenio sastav svojih odeljenja (pravilo 25 st. 1). Ovaj slučaj je prosleđen novoosnovanom Prvom odeljenju (pravilo 52 st. 1). U okviru tog odeljenja u skladu s pravilom 26 st. 1 formirano je Veće radi razmatranja ovog predmeta (član 27 st. 1 Konvencije).

8. Predsednik Veća je 7. decembra 2001. godine dopustio ILGA-Evropi (Evropsko regionalno i međunarodno udruženje lezbijki i homoseksualaca - *The European Region of the International Lesbian and Gay Association*), Liberti i Stounvol (Liberty, Stonewall) pravo da se umešaju kao treće lice (član 36 st. 2 Konvencije i pravilo 61 st. 3). Treća lica zastupao je g. R. Vintemute (*Wintemute*).

9. Podnosilac predstavke i Država podneli su podneske o suštini spora (pravilo 59 st. 1).

ČINJENICE

I OKOLNOSTI SLUČAJA

10. Podnosilac predstavke rođen je 1955. godine i živi u Beču.

11. Od 1989. godine podnosilac predstavke je živio s g. V. sa kojim je imao homoseksualnu vezu, u jednom stanu u Beču; taj stan je g. V. zakupio godinu dana ranije. Njih dvojica su delili troškove oko stana.

12. Godine 1991. g. V. je otkrio da je zaražen virusom side. Njegov odnos s podnosiocem predstavke trajao je i dalje. Kada je 1993. g. V. oboleo od side, podnosilac predstavke ga je negovao. G. V. je preminuo 1994, a prethodno je podnosioca predstavke odredio za svog naslednika.

13. Vlasnik stana je 1995. pokrenuo postupak protiv podnosioca predstavke kako bi raskinuo ugovor o zakupu stana. Okružni sud Favoriten (*Bezirksgericht*) je 6. januara 1996. godine odbacio taj zahtev. Sud je smatrao da se član 14 st. 3 Zakona o zakupu stana (*Mietrechtsgesetz*) kojim se propisuje da članovi porodice imaju pravo da naslede pravo zakupa, primenjuje takođe i na homoseksualni odnos.

14. Zemaljski građanski sud u Beču (*Landesgericht für Zivilrechtssachen*) odbacio je žalbu vlasnika stana 30. aprila 1996. godine. Sud je zaključio da je cilj člana 14 stav 3 Zakona o zakupu zaštita lica koja su dugo živela zajedno bez stupanja u brak od iznenadnog beskućništva. Taj zakon se po mišljenju Suda primenjuje i na homoseksualce i na osobe suprotnog pola.

15. Vrhovni sud (*Oberster Gerichtshof*) uvažio je žalbu vlasnika stana 5. decembra 1996. godine, poništio odluku nižeg suda i prekinuo važenje ugovora o zakupu. Vrhovni sud je zaključio da pojam "životnog saputnika" (*Lebensgefahrte*) u članu 14 stav 3 Zakona o zakupu treba tumačiti onako kako je Zakon tumačen u trenutku stupanjana snagu, a namera zakonodavca 1974. godine svakako nije bila da obuhvate i lica istog pola.

16. Podnosilac predstavke je preminuo 26. septembra 2000. godine.

17. Advokat podnosioca predstavke obavestio je Sud o smrti svoga klijenta 11. novembra 2001. godine i saopštio da se majka podnosioca predstavke odrekla prava da nasledi njegovu imovinu. On je, međutim, zatražio od Suda da ne izbriše predstavku s liste predmeta pre no što javni beležnik koji reguliše zaostavštinu podnosioca predstavke ne pronađe druge naslednike.

18. Advokat podnosioca predstavke obavestio je Sud 10. aprila 2002. godine da je javni beležnik započeo proces istrage kako bi utvrdio ima li možda nekih naslednika za koje se ranije nije znalo, a koji bi želeli da naslede imovinu.

II RELEVANTNO DOMAĆE PRAVO

19. Član 14 Zakona o zakupu stana (*Imietrechtsgesetz*) glasi:

“Pravo na zakup stana u slučaju smrti

(1) Smrću vlasnika stana ili zakupca stana ne raskida se ugovor o zakupu.

(2) U slučaju smrti glavnog zakupca stana, lica koja su u stavu 3 ovog člana označena kao lica koja imaju nasledno pravo na zakup to svoje pravo će i ostvariti, sa izuzetkom drugih lica koja imaju nasledno pravo, ukoliko u roku od 14 dana po smrti glavnog zakupca ne obaveste vlasnika stana da ne žele da nastave ugovor o zakupu. Ukoliko se ugovor o zakupu nasleđuje, novi stanari će preuzeti sve neisplaćene materijalne obaveze u pogledu zakupnine i sve druge obaveze koje su iskrsele tokom zakupa preminulog glavnog zakupca. Ukoliko nasledno pravo na zakup ima više od jednog lica, oni će zajedno preuzeti zakup i snosiće zajedničku i solidarnu odgovornost.

(3) Sledeća lica imaju nasledno pravo na zakup u svrhu stava 2 ovog člana: supružnik, životni saputnik, rođaci u prvoj naslednoj liniji uključujući usvojenu decu, kao i braća i sestre bivšeg zakupca, u meri u kojoj ta lica imaju hitnu potrebu za obezbeđenjem stambenog prostora i već su živela u zajedničkom stanu sa zakupcem kao članovi istog domaćinstva. “Životni saputnik” u značenju koje se primenjuje u ovom zakonu označava lice koje je živelo u istom stanu s bivšim zakupcem sve do zakupčeve smrti, a prethodno u periodu ne kraćem od tri godine, koje je s njim delilo domaćinstvo na istim ekonomskim osnovama na kojima počiva brak; životnim saputnikom smatraće se lice koje je živelo u stanu tri godine ukoliko se uselilo u stan zajedno sa bivšim glavnim zakupcem na samom početku zakupa”.

PRAVO

I NADLEŽNOST SUDA

20. Država je zahtevala da predstavka bude izbrisana s liste predmeta u skladu sa članom 37 stav 1 Konvencije, budući da je predstavke preminuo i da nema naslednika koji bi želeli da nastave postupak pred Sudom.

21. Advokat podnosioca predstavke naglasio je da se ovaj predmet tiče jednog vrlo važnog pitanja u austrijskom pravu i da poštovanje ljudskih prava zahteva da se postupak nastavi, u skladu sa članom 37 stav 1 *in fine*. Član 37 stav 1 Konvencije glasi:

“1. Sud u svakoj fazi postupka može odlučiti da izbriše predstavku s liste predmeta ako se na osnovu okolnosti može zaključiti:

(a) da podnosilac predstavke ne namerava da dalje učestvuje u postupku; ili

(b) da je stvar rešena; ili

(c) da iz svakog drugog razloga koji Sud utvrdi nije više opravdano nastaviti sa ispitivanjem predstavke.

Međutim, Sud nastavlja sa ispitivanjem predstavke ako je to potrebno radi poštovanja ljudskih prava ustanovljenih Konvencijom i protokolima uz nju”.

22. Sud konstatuje da je u izvesnom broju slučajeva u kojima se dogodilo da podnosilac predstavke premine za vreme trajanja procesa on uzimao u obzir izjave naslednika podnosioca predstavke ili bliskih članova porodice koji su izrazili želju da nastave postupak pred Sudom (vidi, između ostalih pravnih izvora, presudu u predmetu *Dever protiv Belgije* (Deweer) od 27. februara 1980, Series A br. 35, str. 19-20, stavovi 37-38; *X protiv Velike Britanije*, presuda od 5. novembra 1981, Series A br. 46, str. 15, st. 32; *Vokaturu protiv Italije* (Vocaturu), presuda od 24. maja 1991, Series A br. 206-C, str. 29, stav 2; *G. protiv Italije*, presuda od 27. februara 1992, Series A br. 228-F, str. 65, st. 2; *Pandolfeli i Palumbo protiv Italije* (Pandolfelli), presuda od 27. februara 1992, Series A br. 231-B, str. 16, st. 2; *X protiv Francuske*, presuda od 31. marta 1992, Series A br. 234-C, str. 89, st. 26; i *Rajmondo protiv Italije* (Raimondo), presuda od 22. februara 1994, Series A br. 281-A, str. 8, st. 2).

23. S druge strane, Sud je u praksi uobičajio da s liste predmeta briše predstavke ako nema naslednika ili bliskih rođaka koji bi izrazili želju da nastave postupak pred Sudom (vidi predmet *Šerer protiv Švajcarske* (Scherer), presuda od 25. marta 1994, Series A br. 287, str. 14-15, st. 31; *Elinger protiv Austrije* (Ohlinger), br. 21444/93, izveštaj Komisije od 14. januara 1997, st. 15, neobjavljen; *Malhous protiv Republike Češke* (preminuo) (GC), br. 33071/96, ECHR 2000-XII). Prema tome, Sud treba da utvrdi da li u ovom slučaju podnetu predstavku takođe treba brisati s liste predmeta. Prilikom formulisanja primenjenog odgovora na ovo pitanje, moraju biti uzeti u obzir cilj i svrha sistema Konvencije kao takve.

24. Sud ponovo naglašava da, iako član 33 (pređašnji član 24) Konvencije dozvoljava svakoj strani ugovornici da ukaže Sudu (Komisiji) “na svaku povredu” odredaba Konvencije za koju smatra da se može pripisati nekoj drugoj visokoj strani ugovornici, lice, nevladina organizacija ili grupa pojedinaca moraju, da bi mogli da podnesu pojedinačnu predstavku u skladu sa članom 34 (pređašnji član 25) u kojoj tvrde da su “žrtve povreda ... prava ustanovljenih Konvencijom ili protokolima uz nju”. Prema tome, za razliku od pozicije na osnovu člana 33 - gde, u slučaju da su ispunjeni ostali navedeni uslovi, opšti interes koji se pripisuje poštovanju Konvencije omogućuje međudržavne predstavke i sporove - član 34 zahteva da pojedinačni podnosilac predstavke tvrdi da je sam stvarno pogođen kršenjem na koje ukazuje, odnosno, da je žrtva povrede prava (vidi predmet *Irska protiv Velike Britanije*, presuda od 18. januara 1978, Series A br. 25, str. 90-91, stavovi 239-40 i predmet *Klas i drugi protiv Nemačke* (Klass) presuda od 6. septembra 1978, Series A br. 28, str. 17-18, st. 33). Član 34 ne uvodi za pojedince neku vrstu *actio popularis* kada je reč o tumačenju Konvencije; on ne dopušta pojedincima da upute pojedinačne predstavke i požale se na zakon *in abstracto* samo zato što smatraju da je zakon takav da se kosi sa Konvencijom (videti presudu u predmetu *Noris protiv Irske* (Norris), od 26. oktobra 1988, Series A br. 142, str. 15-16, st. 31, kao i presudu u predmetu *Sanles Sanles protiv Španije* (preminuo), br. 48335/99, ECHR 2000-XI).

25. Mada je po članu 34 Konvencije neophodno postojanje “žrtve povrede prava”, odnosno, drugačije rečeno, pojedinačnog podnosioca predstavke koji je lično pogođen navodnim kršenjem nekog prava ustanovljenog Konvencijom, ovaj kriterijum se ne može

primenjivati na rigidan, mehanički i nefleksibilan način tokom celog postupka. Po pravilu, i posebno u slučajevima koji se prevashodno odnose na naknadu materijalne štete, pa, iz tog razloga, i na prenosiva potraživanja, postojanje drugih ljudi na koje se potraživanje prenosi jeste važan kriterijum, ali ne može biti i jedini kriterijum. Kao što je Sud naglasio u predmetu *Malhous* (gore navedena presuda), predmeti koji se tiču ljudskih prava i nalaze se pred ovim sudom obično imaju i moralnu dimenziju, koja mora biti uzeta u obzir kada se razmatra treba li nastaviti razmatranje neke predstavke posle smrti podnosioca predstavke. Ovo utoliko više ukoliko ključno pitanje koje je tom predstavkom pokrenuto premašuje i nadilazi lične interese samog podnosioca predstavke i njega kao ličnost.

26. Sud je više puta ponovio da “njegove presude u suštini ne služe samo da se izrekne presuda o slučajevima koji su mu povereni, već, mnogo uopštenije, da razjasni, zaštiti i razvije pravila koja su institucionalizovana Konvencijom, čime doprinosi tome da visoke strane ugovornice poštuju sve obaveze koje su potpisivanjem Konvencije preuzele” (videti gore navedenu presudu u predmetu *Irska protiv Velike Britanije*, str. 62, st. 154. i *Gudzardi protiv Italije* (Guzzardi), presuda od 6. novembra 1980, Series A br. 39, str. 31, st. 86). Iako je primarna svrha sistema Konvencije da obezbedi pojedinačnu nadoknadu i pomoć, njena je misija istovremeno i da utvrdi koja su to pitanja od zajedničkog interesa u javnoj politici, čime uzdiže i razvija opšte standarde zaštite ljudskih prava i širi jurisprudenciju ljudskih prava na celu zajednicu koju čine visoke strane ugovornice.

27. Sud smatra da pitanje o kome je reč u podnetoj predstavi - razlika u tretmanu homoseksualaca i onih koji to nisu u pogledu nasleđivanja prava na zakup stana po austrijskom zakonu - sadrži jednu važnu temu koja je od opšteg interesa ne samo za Austriju već i za druge visoke strane ugovornice Konvencije. S tim u vezi, Sud takođe ukazuje na podnesak koji je uputila organizacija *ILGA-Evropa, Liberti i Stonvol*, koja je dobila dozvolu da interveniše u postupku kao treće lice, što već samo po sebi ukazuje na opštu važnost ovog pitanja. Samim tim, dalje razmatranje ove predstavke doprineće da se razjasne, očuvaju i razviju standardi zaštite po osnovu Konvencije.

28. U ovim specifičnim okolnostima, Sud zaključuje da poštovanje ljudskih prava onako kako su ta prava definisana Konvencijom i protokolima uz nju nalaže da se nastavi razmatranje ovog predmeta (član 37. st. 1. *in fine* Konvencije) te, samim tim, odbacuje zahtev Države da predstavka bude brisana sa spiska predmeta.

II NAVODNO KRŠENJE ČLANA 14. KONVENCIJE SAGLEDANOG U VEZI SA ČLANOM 8.

29. Podnosilac predstavke je tvrdio da je bio žrtva diskriminacije po osnovu svoje seksualne orijentacije kada je Vrhovni sud, u svojoj presudi od 5. decembra 1996. godine, ukinuo njegov raniji status “životnog saputnika” pokojnog g. V. u smislu člana 14 Zakona o zakupu stana, čime ga je sprečio da nasledi pravo zakupa g. V. Podnosilac predstavke se pozvao na član 14 Konvencije sagledan u vezi sa članom 8; ta dva člana glase:

Član 14

“Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, veroispovest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno poreklo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status”.

Član 8

“1. Svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života (i) svoga doma ...

2. Javne vlasti neće se mešati u vršenje ovog prava sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih”.

A. Primenjivost člana 14

30. Podnosilac predstavke je naveo da se ovo pitanje kreće u okvirima člana 8 stav 1 kada je reč o elementima privatnog života, porodičnog života i doma.

31. Država je, pozivajući se na predmet *Rešli protiv Nemačke* (Roosli) (br. 28318/95, odluka Komisije od 15. maja 1996, Decisions and Reports 85-A, str. 149), navela u svome podnesku da pitanje na koje se ovaj predmet odnosi ne spada u polje člana 8. stav 1. kada je reč o elementima “privatni i porodični život”. Treba ostaviti otvorenim pitanje da li ovaj predmet spada u polje elementa “doma”, zbog toga što, u svakom slučaju, nije bilo kršenja člana 14. Konvencije sagledanog u vezi sa članom 8.

32. Sud ponavlja da je član 14. komplementaran drugim substancijalnim odredbama Konvencije i Protokola uz nju. Taj član ne postoji nezavisno, budući da se njegovi efekti ugledaju isključivo sa “pravima i slobodama” zajamčenim tim odredbama. Iako primena člana 14 ne podrazumeva automatski kršenje jedne ili više takvih odredaba, pa je taj član u tom smislu autonoman, ne može biti prostora za primenu člana 14 ukoliko činjenice karakteristične za sam slučaj ne spadaju u polje jedne takve odredbe ili više njih. (Videti predmet *Petrović protiv Austrije*, presuda od 27. marta 1998, Reports of Judgements and Decisions 1998-II, str. 585, st. 22).

33. Sud treba da razmotri da li pitanje na koje se ovaj predmet odnosi spada u polje člana 8. Sud ne nalazi da je neophodno da sadržajno određuje pojmove “privatni život” ili “porodični život” zbog toga što se, u svakom slučaju, pritužba koju je uputio ovaj podnosilac predstavke odnosi na način na koji je navodna razlika u tretmanu negativno uticala na ostvarivanje njegovog prava na poštovanje doma koje mu je bilo zajamčeno članom 8 konvencije (vidi presudu u predmetu *Larkos protiv Kipra* (GC), br. 295515/95, st. 28, ECHR 1999-I). Podnosilac predstavke je živio u stanu koji je bio iznajmljen g. V. i da nije bilo njegovog pola, zapravo, preciznije, da nije bilo njegove seksualne orijentacije, bio bi prihvaćen njegov status “životnog saputnika” i u tom svojstvu bi dobio pravo da nasledi ugovor o zakupu, u skladu sa članom 14 Zakona o zakupu stana.

Prema tome, ovde je primenjiv član 14 Konvencije.

B. Poštovanje člana 14 u vezi sa članom 8

34. Podnosilac predstavke je u svojoj predstavci naveo da je svrha člana 14 Zakona o zakupu stana bila da se onom članu vanbračne zajednice koji nadživi svog životnog saputnika obezbedi socijalna i finansijska zaštita od beskućništva, ali da istovremeno ni tu ne postoji nikakva striktno porodična svrha ili svrha koja bi spadala u domen socijalne politike. Pošto stvari tako stoje, nema opravdanja za razliku u tretmanu homoseksualnih i heteroseksualnih partnera. Zato je podnosilac predstavke smatrao da je bio žrtva diskriminacije po osnovu svoje seksualne orijentacije.

35. Država je prihvatila da je, kada je reč o nasleđivanju prava na zakup, podnosilac predstavke bio tretiran različito po osnovu svoje seksualne orijentacije. Država je navela da je ta razlika u tretmanu imala objektivno i razumno opravdanje, budući da je cilj zakonodavca u odgovarajućoj odredbi Zakona o zakupu stana bila zaštita tradicionalne porodice.

36. *ILGA-Evropa, Liberti i Stounvol* intervenisali su kao treće lice i u svom podnesku naveli da je potrebno veoma jako opravdanje kada je razlog za neku distinkciju pol, odnosno seksualna orijentacija. Oni su ukazali na to da sve veći broj nacionalnih sudova u evropskim i drugim demokratskim društvima zahteva jednak tretman vanbračnih zajednica partnera različitog pola i vanbračnih zajednica partnera istog pola, kao i da je to mišljenje podržano i u preporukama i propisima i ostalim pravnim instrumentima evropskih institucija, kao što je Protokol br. 12 uz ovu Konvenciju, zatim Protokol broj 12 uz ovu Konvenciju, potim preporuke Parlamentarne skupštine Saveta Evrope (preporuke 1470. (2000) i 1474. (2000)), kao i rezolucije Evropskog parlamenta (Rezolucija o jednakim pravima za homoseksualce i lezbijke u EZ, OJ C 61, 28. februar 1994, str. 40; Rezolucija o poštovanju ljudskih prava u Evropskoj uniji 1998-1999, A5-0050/00, st. 57, 16. mart 2000) i direktive Saveta Evropske unije (Direktiva 2000/78/EC, OJ L 303/16, 27. novembar 2000).

37. Sud naglašava da je, u smislu člana 14, razlika u tretmanu diskriminatorna ukoliko za nju nema objektivnog i razumnog opravdanja, to jest, ukoliko se njome ne teži ostvarivanju legitimnog cilja i ukoliko ne postoji razuman odnos srazmernosti između primenjenih sredstava i cilja čijem se ostvarenju težilo (videti gore navedenu presudu u predmetu *Petrović*, str. 586, st. 30). Sem toga sudu bi morali biti predočeni veoma ozbiljni razlozi da bi on mogao da smatra da je razlika u tretmanu koja je utemeljena isključivo na polu kompatibilna s Konvencijom (videti u predmetu *Burgharc protiv Švajcarske* (Burghartz), presuda od 22. februara 1994, Series A br. 280-B, str. 29, st. 27; zatim predmet *Karlhajnc Šmit protiv Nemačke* (Karlheinz Schmidt), presuda od 18. jula 1994, Series A br. 291-B, str. 32-33, st. 24; *Salžeiro da Silva Mouta protiv Portugalije* (Salgueiro da Silva Mouta), br. 33290/96, st. 29, ECHR 1999-IX; *Smit i Grejdi protiv Velike Britanije* (Smith, Grady), broj 33985/96 i 33986/96, st. 94, ECHR 1999-VI; *Frete protiv Francuske* (Frette), br. 36515/97, st. 34. i st. 40; ECHR 2002-I; kao i *S.L. protiv Austrije*, br. 45330/99, st. 36, ECHR 2003-I). Baš kao i razlike koje se temelje na polu, tako i razlike koje se temelje na seksualnoj orijentaciji zahtevaju postojanje izuzetno ozbiljnih razloga koji bi mogli poslužiti kao opravdanje (vidi gore navedenu presudu u predmetu *Smit i Grejdi*, st. 90, kao i presudu u predmetu *S.L. protiv Austrije*, ovde već navedenu, st. 37).

38. U ovom slučaju, posle smrti gospodina V, podnosilac predstavke je želeo da ostvari pravo iz člana 14 stav 3 Zakona o zakupu stana koje mu je, kako je navodio, pripadalo kao osobi koja je nadživela svog životnog saputnika; to pravo je podrazumevalo nasleđe zakupa. Prvostepeni sud odbacio je zahtev vlasnika stana da se ugovor o zakupu okonča, odnosno stavi van snage, dok je Zemaljski sud u Beču odbacio žalbu vlasnika stana na odluku prvostepenog suda. Taj sud je zaključio da odredba o kojoj je reč štiti lica koja su dugo živela zajedno, a da prethodno nisu stupila u brak; štiti ih od toga da se iznenadno ne nađu u stanju beskućništva i primenjuje se kako na heteroseksualce, tako i na homoseksualce.

39. Vrhovni sud, koji je na kraju usvojio zahtev vlasnika stana za okončanje, odnosno raskid ugovora o zakupu, nije tvrdio da postoje važni razlozi za ograničavanje prava na nasleđivanje zakupa kod heteroseksualnih parova. Umesto toga, taj sud je tvrdio da nije bila namera zakonodavca kada je formulisao član 14 stav 3 Zakona o zakupu 1974. godine da obuhvati i zaštitu parova u kojima su oba partnera istog pola. Država je sada tvrdila da je cilj zakonodavca bila zaštita tradicionalne porodice.

40. Sud može da prihvati da je zaštita porodice u tradicionalnom smislu, načelno gledano, ubedljiv i legitiman razlog kojim bi se mogla opravdati razlika u tretmanu (vidi predmet *Mata Esteves protiv Španije* (Mata Estevez), (preminula) br. 56501/00, ECHR 2001-VI, i reference navedene u tom predmetu). Tek treba utvrditi da li je, u okolnostima ovog slučaja, poštovano načelo srazmernosti.

41. Cilj zaštite porodice u tradicionalnom smislu prilično je apstraktan i postoji širok spektar konkretnih mera koje mogu biti iskorišćene zarad ostvarivanja tog cilja. U slučajevima u kojima je državama prepušteno usko unutrašnje polje slobodne procene, kao što je to reč o situaciji kada je razlika u tretmanu utemeljena na polu ili seksualnoj orijentaciji, načelo srazmernosti ne zahteva samo da mera koja je izabrana u načelu bude primerena ostvarivanju željenog cilja. Mora se takođe pokazati da je bilo neophodno da se, kako bi se taj cilj ostvario, isključe određene kategorije ljudi - u ovom slučaju lica koja žive u homoseksualnom odnosu - iz opsega primene člana 14 Zakona o zakupu stana. Sud ne može da uoči da je država navela bilo koji argument koji bi omogućio donošenje takvog zaključka.

42. Prema tome, Sud ubedljive i snažne razloge kojima bi opravdala usko tumačenje člana 14 stav 3 Zakona o zakupu stana, odnosno razloge koji bi sprečili da onaj životni saputnik koji nadživi svog partnera ne nasledi zakupničko pravo propisano tim članom ukoliko je istog pola.

43. Prema tome, Sud zaključuje da je prekršen član 14 Konvencije sagledan u vezi sa članom 8.

III PRIMENA ČLANA 41 KONVENCIJE

44. Član 41. Konvencije glasi:

"Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije ili protokola uz nju, a unutrašnje pravo visoke strane ugovornice u pitanju omogućava samo delimičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj stranci".

A. Šteta

45. Advokat podnosioca predstavke tražio je isplatu 7.267 evra (EUR) na ime kompenzacije za materijalnu štetu izazvanu time što je podnosilac predstavke morao da vratiti stan, iako ga je prethodno renovirao, da se obrati agentu za prodaju nekretnina i potom renovira i taj novi stan. Advokat podnosioca predstavke tražio je takođe i 7.267 evra na ime nematerijalne štete izazvane uznemirenjem i zebnjom koje je podnosilac predstavke osećao.

46. Država je tvrdila da zahtev za isplatu materijalne štete nije potkrepljen nijednom priznanicom ili kakvim drugim dokumentom. Kada je reč o zahtevu za isplatu nematerijalne štete, taj zahtev je podnet tek posle smrti podnosioca predstavke. Budući da nema nikakve povrede koja bi eventualno bila naneta naslednicima, nepotrebno je utvrđivati ni da li bi ovaj zahtev za isplatu štete mogao predstavljati deo imovine podnosioca predstavke.

47. Sud smatra da u odsustvu oštećene stranke ne može biti obezbeđena nikakva isplata na osnovu člana 41 Konvencije koja bi se odnosila na materijalnu i nematerijalnu štetu. Prema tome, Sud ove zahteve odbacuje.

B. Sudski i ostali troškovi

48. Advokat podnosioca predstavke tražio je da se isplati 13.027,75 evra na ime troškova koje je snosio tokom postupka pred ustanovama Konvencije.

49. Država je smatrala da je taj zahtev prekomeran i da, bude li dodeljena ikakva naknada, ona ne može premašiti svotu od 1.453,46 evra.

50. Sud je izvršio procenu na pravičnoj osnovi i zaključio da treba isplatiti 5.000 evra što je svota koja će biti pridodata imovini podnosioca predstavke na ime sudskih i ostalih troškova, s tim što tome treba dodati i iznos bilo kog pripadajućeg poreza.

C. Važeća kamatna stopa

51. Sud smatra da bi bilo primereno da važeća kamatna stopa bude izračunata na osnovu prosečne kamatne stope na kredite Evropske centralne banke, koju treba uvećati za još tri procentna poena.

IZ NAVEDENIH RAZLOGA, SUD

1. *Odbacuje* sa šest glasova prema jednom glasu zahtev Države da primljena predstavka bude izbrisana sa liste predmeta;

2. *Zaključuje* sa šest glasova prema jednom glasu da je došlo do kršenja člana 14 Konvencije, sagledanog u vezi sa članom 8;

3. *Zaključuje* sa šest glasova prema jednome

(a) da Država protiv koje je predstavka podneta treba da plati na račun podnosiiočeve zaostavštine, u roku od tri meseca od datuma kada presuda postaje pravosnažna u skladu

sa članom 44 stav 2 Konvencije, svotu od 5.000 EUR (pet hiljada evra) na ime sudskih i ostalih troškova, uz sredstva koja će pokriti svaki pripadajući porez;

(b) da će od trenutka isteka gore navedenog roka od tri meseca do trenutka isplate na navedenu svotu biti zaračunavata prosta kamatna stopa koja će po vrednosti odgovarati prosečnoj kamatnoj kreditnoj stopi Evropske centralne banke u periodu o kome je reč, uvećanoj za tri procentna poena.

4. *Odbacuje* jednoglasno ostale zahteve za pravično zadovoljenje.

Sročeno na engleskom i dostavljeno strankama u pisanoj verziji 24. jula 2003. godine, u skladu sa pravilom 77 stavovi 2 i 3 Poslovnika Suda.

Seren Nilsen

Zamenik Sekretara

Hristos Rozakis

Predsednik

U skladu sa članom 45 stav 2 Konvencije i pravilom 74 stav 2 Poslovnika Suda, uz tekst ove presude prilaže se i izdvojeno mišljenje sudije G. Grabenvartera.

C.L.R.

S.N.

IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE GRABENVARTERA

1. Glasao sam protiv odluke većine kolega članova Veća da se odbaci zahtev Države za brisanje ove predstavke s liste predmeta, i to iz sledećih razloga.

U nekoliko navrata Sud je odlučio da dopusti pravnom nasledniku da nastavi postupak pred ustanovama Konvencije posle smrti podnosioca predstavke. U ovom slučaju, međutim, očigledno je da naslednika nema, što onda znači da je u pitanju član 37 Konvencije.

2. Na osnovu člana 37 stav 1 Konvencije Sud u svakoj fazi postupka može odlučiti da izbriše predstavku s liste predmeta ako se na osnovu okolnosti može zaključiti da podnosilac predstavke ne namerava dalje da učestvuje u postupku. Sud, međutim, treba da nastavi razmatranje predstavke ukoliko je to potrebno radi poštovanja ljudskih prava ustanovljenih Konvencijom ili protokolima uz nju.

Slažem se s većinom članova Veća da diskriminacija prema homoseksualcima u celini uzev, a posebno u oblasti zakona koja se odnosi na prava u vezi sa zakupom stana, predstavlja veoma važan aspekt poštovanja ljudskih prava. To, međutim, samo po sebi ne opravdava da se u situaciji koja je nastala posle smrti podnosioca predstavke nastavi ispitivanje predstavke po članu 34 Konvencije. Obrazloženje koje navodi većina članova Veća prilično je kratko budući da se pozivanje na pravne izvore precedentnog prava u

vezi sa nastavkom postupka pošto je podnosilac predstavke preminuo, a naslednici postoje, ne može primeniti na ovaj slučaj.

Ja sam se od samog početka složio sa većinom da Sud, u izuzetnim okolnostima, može uprkos tome što je podnosilac predstavke preminuo i što nema formalnog naslednika, nastaviti da razmatra predmet. Takođe se slažem da opšti značaj pitanja o kome je reč može u tom smislu biti relevantan.

3. Ne slažem se, međutim, s mišljenjem da je ovaj slučaj od "opšte važnosti" u tom smislu. Sagledavajući formulacije ranijih presuda u različitom kontekstu, većina članova Veća sugerise da je dovoljno da nastavak razmatranja predmeta doprinese "razjašnjavanju, očuvanju i razvoju standarda zaštite po osnovu Konvencije" (vidi presudu u predmetu *Irska protiv Velike Britanije*, 18. januar 1978, Series A br. 25, str. 62, st. 154 i presudu u predmetu *Gudzardi protiv Italije*, od 6. novembra 1980, Series A br. 39, str. 31, st. 86). Tačno je da presude služe i u te svrhe, ali nije u skladu sa karakterom sistema Konvencije (koji je prevashodno uspostavljen radi zaštite pojedinaca) da se nastavi postupak bez podnosioca predstavke uz obrazloženje da to doprinosi razjašnjavanju, obezbeđivanju i razvoju standarda zaštite po osnovu Konvencije. Taj prilično uopšteni kriterijum zadovoljava i većina predavki koje su proglašene neprihvatljivima, barem onih predavki u kojima se za navodno kršenje (Konvencije) optužuju domaće zakonodavstvo ili opšta sudska praksa a ne praksa primenjena u nekom konkretnom slučaju. "Opštu važnost" treba tumačiti u jednom užem smislu.

Presuda nam ne daje nikakav razlog za "opštu važnost" ovog slučaja, sem što on može poslužiti kao referenca za podneske trećeg lica, čija intervencija ukazuje na "opštu važnost ovog pitanja". Činjenica da je treće lice zatražilo mogućnost da intervenise predstavlja nagoveštaj izvesnog opšteg interesa za ovaj predmet, ali sama po sebi ne znači da je predmet o kome je reč od opšte važnosti (vidi pravilo 61 st. 3 Poslovnika Suda i član 36 st. 2 Konvencije za kriterijume o intervencijama trećeg lica).

S tim u vezi, mora se ukazati i na nedavnu presudu četvrtog odeljenja Suda u predmetu *Sevgi Erdogan protiv Turske* (brisanje sa liste predmeta) (br. 28492/95, 29. april 2003) čiji stav 38. glasi:

"U svetlosti svega što je ovde rečeno, kao i s obzirom na nemogućnost uspostavljanja bilo kakve komunikacije s bliskim rođacima ili zakonskim naslednicima podnosioca predstavke, Sud smatra da njen zastupnik ne može sadržajno nastaviti postupak (vidi, *mutatis mutandis*, predmet *Ali protiv Švajcarske*, presuda od 5. avgusta 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-V, str. 2148-49, st. 32). Sud takođe želi da istakne kako je već imao prilike da presuđuje o pitanju koje je pokrenuo podnosilac predstavke po osnovu člana 3 u svom razmatranju drugih predavki protiv Turske (vidi, među mnogim drugim pravnim izvorima predmet *Aksoj protiv Turske* (Aksoy), presuda od 18. decembra 1996, Reports 1996-VI; *Bijikdadž protiv Turske* (Buyukdag), br. 28340/95, 21. decembar 2000; i kao najnoviji pravni izvor, *Algir protiv Turske* (Algur), br. 32574/96, 22. oktobar 2002). Imajući na umu sve te razloge, Sud zaključuje da više nije opravdano nastaviti razmatranje ove predstavke".

Predmet *Sevgi Erdogan* pokazuje da, mada se pitanje opšte važnosti može, na primer, pripisati onim predmetima gde je reč o velikim kršenjima ljudskih prava (kao što je izvršenje smrtne kazne po izricanju smrtne presude, a pre no što je ovaj Sud doneo svoju presudu), pa čak i tretman koji može spadati u opseg člana 3. Konvencije sam po sebi ne opravdava nastavak razmatranja predstavke. Samim tim teško je shvatiti kako bi se na kršenje člana 14 Konvencije sagledanog u vezi sa članom 8 moglo gledati drugačije, sem ukoliko za to ne postoje neki drugi razlozi.

Iz predmeta *Sevgi Erdogan* jasno je da prethodne presude o istom pitanju mogu biti relevantne samo kod razmatranja o tome treba li neku predstavku izbrisati sa spiska predmeta na osnovu člana 37 stav 1 Konvencije. Većina se, međutim, ne oslanja na taj argument. Da su to učinili, onda ne bi mogli da podrže nastavak postupka i to iz sledećeg razloga. Ako Sud još nije doneo konačnu odluku o nekom konkretnom predmetu, postavlja se pitanje da li bi bilo teško da se sličan predmet iznese pred Sud. Međutim, iz podnesaka koje je uputio advokat podnosioca predstavke može se uočiti da u Austriji postoji čitav niz paralelnih predmeta, posebno u Beču, koji bi se lako mogli pokrenuti pred austrijskim sudovima, a samim tim i pred ovim sudom. Na osnovu odluke Vrhovnog suda Austrije u ovom predmetu, postavlja se pitanje da li će budući podnosioci predstavlki morati da zatraže pravni lek pred tim sudom da bi ispunili zahteve postavljene u članu 35. Konvencije. Ukratko rečeno, ne mislim da bi bilo posebno teško pokrenuti paralelni predmet pred Evropskim sudom za ljudska prava.

I odsustvo opšte važnosti ovog predmeta i odsustvo bilo kakve posebne teškoće u pokretanju paralelnog predmeta pred ovim sudom navode me na zaključak da je ovu predstavku trebalo izbrisati sa liste predmeta. Evropski sud za ljudska prava nije ustavni sud koji odlučuje od slučaja do slučaja, utvrđujući koji predmet treba da razmatra na osnovu jednog opšteg kriterijuma kakav je onaj koji u svom obrazloženju nudi većina članova Veća.

U svakom slučaju, Veće je ovom svojom odlukom donelo jednu novinu koja nema presedana u dosadašnjoj praksi ovog Suda. Veće se u obrazloženju presude, stav 23, poziva na izvestan broj predmeta, mada se ne poziva na predmet *Sevgi Erdogan*, a potom nastavlja razmatranje i donosi presudu drugačiju od presuda donetih u pomenutim predmetima. Po mom mišljenju, ovo je jasan slučaj na koji se može primeniti član 30. Konvencije: "rezultat presude nije u saglasnosti sa nekom prethodno donetom presudom Suda". Na ovaj način se takođe postavlja i ozbiljno pitanje koje se tiče tumačenja Konvencije. Veće je zato trebalo da ustupi nadležnost Velikom veću.

4. Da je podnosilac predstavke i dalje u životu, ja bih glasao za zaključak da je prekršen član 14 Konvencije u vezi sa članom 8. Glasao sam protiv takvog zaključka samo usled toga što sam želeo da dam glas za ispunjenje zahteva Države da se ovaj predmet briše s liste predmeta.

5. Takođe sam glasao protiv davanja pravičnog zadovoljenja po članu 41 Konvencije. To, međutim, nije samo pitanje doslednosti. I u toj tački ova presuda ukazuje na probleme koji iskrsavaju ukoliko "rastežemo" prirodne formulacije Konvencije. U članu 41 navodi se da pravično zadovoljenje treba pružiti samo "oštećenoj stranci". Ovo ponovo svedoči u prilog tezi da sistem Konvencije prevashodno služi za zaštitu pojedinaca. U ovom slučaju više nema oštećene stranke, i postoji još izvesna sumnja oko toga da li bi se možda ipak

mogli pojaviti naslednici (videti stav 18 presude). Dodelom neke konkretne svote koja bi bila pridodata "zaostavštini" u situaciji kada nema naslednika problem se ne rešava. U slučaju da ne bude pronađen nijedan naslednik (a sva je prilika da će upravo tako biti), zaostavština će preći u vlasništvo Države (član 760. Građanskog zakonika, ABGB), što znači da će visoka strana ugovornica samoj sebi prebaciti novac iz jednog džepa u drugi.