

LOIZIDOU protiv TURSKE¹
(Predstavka br. 15318/89)

Presuda
18. Decembra 1996. godine

Podnosilac predstavke: Titina Loizidou

Oštećeni: podnosilac predstavke

Država ugovornica: Turska

Datum podnošenja predstavke: 22. jula 1989.

Datum odluke o prihvatljivosti: 28. decembra 1996.²

1. Podnosilac predstavke je Titina Loizidou, državljanka Kipra. Odrasla je u Kireniji, u severnom delu Kipra. Podnosilac predstavke tvrdi da je žrtva povrede članova 3, 5 i 8 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i sloboda kao i povrede člana 1 Protokola br. 1 koje je počinila Turska.

(...)

Činjenice

Činjenice ovog slučaja

11. Podnosilac, kiparska državljanka, provela je detinjstvo u Kireniji, na severnom Kipru. Godine 1972. se udala i s mužem preselila u Nikoziju.

12. Gđa Loizidu tvrdi da je vlasnica nekoliko parcela u Kireniji na severnom Kipru i da su pre turske invazije na severni Kipar 20. jula 1974. godine na jednoj od njih započeti radovi na izgradnji stambenih zgrada, uključujući i jednu za njenu porodicu. Svoje vlasništvo dokazuje potvrdama koje je izdala Kiparska katastarska uprava na dan kupovine parcela.

Ona tvrdi da su je i u prošlosti kao i na dan podnošenja predstavke turske trupe sprečavale da „neometano uživa“ u svojoj imovini.

13. Dana 19. marta 1989. godine, podnosilac je učestvovala u maršu koji je u selu Limbija blizu turskog sela Akinčilar u zoni turske okupacije na severnom Kipru organizovala ženska grupa pod imenom „Žene hodaju kući“. Marš je organizovan da bi se afirmisalo pravo kiparskih Grka da se vrate svojim kućama.

Grupa od oko 50 žena na čelu sa gđom Loizidu pela se uz brdo prema Crkvi svetog krsta u turskoj okupacionoj zoni, prošavši pored punkta Ujedinjenih nacija. Ispred crkve ih je okružila jedinica turske vojske i blokirala na tom mestu.

14. Nešto kasnije su je zadržali pripadnici turske policije a nakon toga je kolima hitne pomoći prevezena u Nikoziju. Puštena je oko ponoći pošto je ostala u pritvoru oko deset sati.

(...)

A. Tursko vojno prisustvo na severnom Kipru

16. Preko 30.000 pripadnika turske vojske stacionirano je širom severnog dela Kipra, sa stalnim patrolama i punktovima na svim glavnim putevima. Glavni štab vojske nalazi se u Kireniji. Baza dvadeset osme pešadijske divizije, koja ima oko 14.500 pripadnika, nalazi se u mestu Asija i ona pokriva Famagustu i predgrađe Nikozije Mia Milia. U selu Mirtou nalazi se štab Tridesetdevete pešadijske divizije, sa 15.500 vojnika, a ona pokriva sektor od sela Jerolakos do Lefke. Jedinica TOURDYK nalazi se u selu Orta Keui blizu Nikozije, a pokriva područje između Međunarodnog aerodroma u Nikoziji i reke Pedhieos. Mornaričke jedinice stacionirane su u Famagusti i Kireniji. Pripadnici Vazduhoplovstva su locirani na aerodromima Lefkoniko, Krini i drugima, dok su vazduhoplovne snage na turskoj teritoriji u Adani.

17. Turske snage i svi civili koji uđu u vojne zone su u nadležnosti turskih vojnih sudova, kako je propisano za „građane Turske Republike Severni Kipar“ (TRSK) Dekretom o zabranjenim vojnim zonama iz 1979. godine (odeljak 9) i članom 156 Ustava TRSK.

B. Član 159 (1)(b) Ustava TRSK

18. Član 159 (1)(b) Ustava „Turske republike Severni Kipar“ od 7. maja 1985. godine propisuje kako sledi:

Sve nekretnine, zgrade i objekti koji su pronađeni u napuštenom stanju dana 13. februara 1975. godine kada je proglašena Turska savezna država Kipar ili koje se zakonski smatraju napuštenim ili bez vlasnika posle gore pomenutog datuma, ili koje je trebalo da budu u javnom vlasništvu ili pod javnom kontrolom mada njihovi vlasnici još uvek nisu određeni ... i ... nalaze se unutar granica TRSK dana 15. novembra 1983. godine, postaju vlasništvo TRSK bez obzira na činjenice da se ne vode kao takve u katastarskoj upravi; Katastarski zapisi će se izmeniti u skladu s tim.

C. Međunarodna reakcija na proglašenje TRSK

19. Dana 18. novembra 1983. godine, Savet bezbednosti UN je reagovao na proglašenje TRSK i usvojio Rezoluciju br. 541 (1983. godine):

Savet bezbednosti ...

1. Osuđuje deklaraciju vlasti kiparskih Turaka o navodnoj secesiji dela Republike Kipar;
 2. Smatra deklaraciju ... pravno nevažećom i zahteva njeno povlačenje (...)
 6. Poziva sve države da poštuju suverenitet, nezavisnost, teritorijalni integritet i nesvrstanost Republike Kipar;
 7. Poziva sve države da ne priznaju bilo koju drugu kiparsku državu osim Republike Kipar
- ...

D. Turska deklaracija od 22. januara 1990. godine prema članu 46 Konvencije

24. Dana 22. januara 1990. godine, ministar spoljnih poslova Turske deponovao je kod generalnog sekretara Saveta Evrope sledeću deklaraciju prema članu 46 Konvencije:

U ime vlade Republike Turske i u skladu sa članom 46 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, ovim izjavljujem kako sledi:

Vlada Republike Turske u skladu sa članom 46 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda ovim priznaje neposredno na osnovu činjenica i bez specijalnog sporazuma nadležnost Evropskog suda za ljudska prava u svim stvarima u vezi sa tumačenjem i primenom Konvencije koje se tiču primene nadležnosti u okviru značenja člana 1 Konvencije

koje su učinjene unutar teritorije Republike Turske, pod uslovom da je te stvari prethodno razmotrila Komisija u skladu s ovlašćenjima koja je na nju prenela Turska.

Ova deklaracija učinjena je pod uslovom reciprociteta, uključujući tu i reciprocitet obaveza koje su preuzete prema Konvenciji. Rok važenja joj je tri godine od datuma deponovanja i odnosi se na pitanja koja su pokrenuta u vezi sa činjenicama, uključujući i presude koje su zasnovane na činjenicama koje su nastale nakon datuma deponovanja ove deklaracije.

25. Deklaracija, formulisana veoma slično, obnovljena je na period od još tri godine od 22. januara 1993. godine.

Postupak pred Komisijom

26. Gđa Loizidu je predstavku (1531/89) podnela 22. jula 1989. godine.

(...)

27.

(...)

U izveštaju od 8. jula 1993. godine (član 31) Komisija je iznela stav da nije bilo povrede člana 3 (jednoglasno); člana 8, u vezi sa privatnim životom podnosioca (jedanaest glasova prema dva); stava 1 člana 5 (devet prema četiri); člana 8 u vezi sa domom podnosioca (devet prema četiri) i člana 1 Protokola br. 1 (osam glasova prema pet).

(...)

Pravo

31. Podnosilac i Vlada Kipra su tvrdili da je od dana turske okupacije severnog Kipra podnosiocu bio onemogućen pristup imovini pa da je tako izgubila svaku kontrolu nad njom. Njihov stav je bio da je to predstavljalo neprekidno i neopravdano ometanje njenog prava na neometano uživanje imovine i povredu člana 1 Protokola br. 1 kao i neprekidno kršenje prava na poštovanje njenog doma prema članu 8 Konvencije.

Turska vlada je osporila ovu tvrdnju i zauzela stav da Sud nije imao nadležnost da je razmatra *ratione temporis*.

I. Preliminarni prigovor Vlade

32. Sud je naveo svoj nalaz u odluci o preliminarnom prigovoru u ovom slučaju da je prema članu 46 Konvencije ugovornim stranama omogućeno da, kao što je Turska i učinila u svojoj deklaraciji od 22. januara 1990. godine, ograniče prihvatanje nadležnosti Suda na činjenice koje su nastale nakon datuma deponovanja, pa da time nadležnost suda pokriva samo tvrdnju podnosioca o neprekidnom kršenju prava na imovinu posle 22. januara 1990. godine. Sada mora da razmotri tu tvrdnju, jer je u gore pomenutoj odluci odlučio da spoji pitanja koje je pokrenuo prigovor *ratione temporis* i argumente strana (vidi presudu u slučaju *Loizidu protiv Turske* od 23. marta 1995. godine (preliminarni prigovori), Serija A, br. 310, str. 33–34, stavovi 102–0.

A. Formulacija deklaracije po članu 46

33. U svom podnesku o suštini stvari, Vlada Kipra je iznela stav da je deklaracija Turske po članu 46 formulisana na dvosmislen način. Nepostojanje zapete u poslednjoj rečenici posle reči „činjenice“ tamo gde se pojavljuje po drugi put učinilo je nejasnim da li se reči „do kojih je došlo nakon datuma deponovanja“ odnose na „činjenice“ (u prvoj upotrebi) ili na „presude“ (vidi stav 24 u ovom tekstu). Isti stav je iznet i u vezi sa deklaracijama Vlade povodom člana 25. Stav

Vlade je da svi organi koji sprovode Konvenciju na koje je nadležnost preneti uživaju nadležnost retroaktivno sve do vremena ratifikacije Konvencije osim ako postoji izričito i nedvosmisleno formulirano ograničenje *ratione temporis*. Međutim, u predmetnom slučaju taj zahtev nije ispunjen, bio je stav Vlade.

34. Sud ne smatra ovaj argument osnovanim. Njegov je stav da bi čitanje teksta na način kako ga posmatra Vlada Kipra poslednju rečenicu učinilo gotovo potpuno nerazumljivom. Stav Suda je da je namera Vlade Turske da iz nadležnosti Suda izuzme sve slučajeve pokrenute u vezi sa činjenicama koje su nastale pre deponovanja deklaracije na osnovu člana 46 dovoljno jasna iz reči korišćenih u poslednjoj rečenici. Pored toga, Komisija je protumačila na sličan način identičan jezik korišćen u deklaracijama Turske u vezi sa članom 25 (Videti odluke o prihvatljivosti u predstavkama broj 15299/89, 15300/89 i 15318/89 (objedinjene), *Chrysostomos, Papachrysostomou i Loizidou protiv Turske*. 4. mart 1991. godine, Decisions and Reports (DR) 68, str. 250–1, stavovi 50–60).

B. Dodatni argumenti strana pred Sudom

35. Vlada Turske je navela da je „uzimanje“ imovine na severnom Kipru započelo 1974. godine i razvilo se u nepovratnu eksproprijaciju na osnovu člana 159 (1)(b) Ustava TRSK od 7. maja 1985. godine (vidi stav 18 u ovom tekstu) opravdanu u skladu sa doktrinom međunarodnog prava o neophodnosti. U tom kontekstu je Vlada Turske navela da je TRSK demokratska i ustavna država čiji je Ustav referendumski prihvaćen. Nakon procesa demokratske i administrativne evolucije, TRSK su osnovali kiparski Turci koji su iskoristili svoje pravo na samoopredeljenje, pa je tako mogla da usvaja valjane zakone. Pored toga, delotvorna i autonomna priroda administracije severnog dela Kipra priznata je putem nekoliko sudskih odluka u Velikoj Britaniji (*Hesperides Hotels Ltd. i drugi protiv Aegean Turkish Holidays i drugih* (1977) 3 Weekly Law Reports 656 (Apelacioni sud) i *Polly Peck International PLC protiv Asid Nadira i drugih* (1992) 2 All England Reports (Apelacioni sud)).

Pored toga, kada je odredila da su hapšenje i pritvor u slučaju Hrizostomos i Parahrizostomu protiv Turske bili zakoniti, Komisija, a kasnije i Ministarski komitet Saveta Evrope, priznali su kao važeće relevantne zakone TRSK (vidi Izveštaj Komisije od 8. jula 1993. godine, Stavovi 143–144, kao i Resolution DH (95) 245 od 19. oktobra 1995. godine).

Turska vlada je u svom podnesku navela da je podnosilac definitivno izgubio pravo vlasništva nad imovinom pre ključnog datuma 22. januara 1990. godine, to jest najkasnije 7. maja 1985. godine. Presuda Suda u slučaju *Papamihalopoulos protiv Grčke* (24. juna 1993. godine Serija A, br. 260-B), u kojoj je Sud zaključio da je postojalo neprekidno ometanje imovinskih prava podnosioca, bila je od značaja jer Vlada Grčke nije u tom slučaju pokrenula nikakvu primedbu *ratione temporis*.

Stav Vlade Turske bio je dakle da je Sud u posmatranom slučaju suočen s trenutnim događajem koji se dogodio pre prihvatanja od strane Vlade nadležnosti Suda prema članu 46 Konvencije. On je dakle bio nenadležan *ratione temporis* da razmatra žalbe podnosioca.

36. Podnosilac, čije je podneske podržala Vlada Kipra, tvrdila je da je činjenica da je bila lišena pristupa svojoj imovini još od 1974. godine i da je kao posledicu izgubila kontrolu nad njom predstavljala neprekidno kršenje njenih prava i da je ovaj koncept prihvaćen u pravnoj praksi institucija Konvencije i drugih međunarodnih sudova. Ona je naglasila da se pri tumačenju Konvencije moraju uzimati u obzir pravila međunarodnog prava i iznela stav da je Ustav TRSK iz 1985. godine – kako je i priznato u međunarodnoj zajednici – prema međunarodnom pravu nevažeći jer je bio zasnovan na nezakonitoj upotrebi sile od strane Turske. Drugi razlog je bio to

da je politika turskih vlasti bila zasnovana na rasnoj diskriminaciji i time na kršenju člana 14 Konvencije kao i običajnog međunarodnog prava. Prema tome, odredbe Ustava iz 1985. godine u vezi sa konfiskacijom ne bi trebalo smatrati važećim.

37. Vlada Kipra je u svom podnesku navela da je lišavanje kiparskih Grka prava na neometano uživanje svoje imovine u okupiranoj zoni izvedeno putem sistematskog i neprekidnog procesa. Ali Vlada je osporila da se proces sveo na gubitak imovinskih prava. Dokaz za ovu tvrdnju dat je uz pomoć Zakona o poravnanju i raspodeli zemlje i imovine ekvivalentne vrednosti od 28. avgusta 1995. godine, čija je namera po mišljenju Vlade da produži do tada ograničene dozvole za boravak na grčkim posedima, kao i uz pomoć činjenice da je Turska tvrdila u noti podeljenoj u Ministarskom komitetu 1987. godine da nije bilo konfiskovanja grčke imovine na severnom Kipru.

38. Kao što je delegat Komisije i objasnio na pretresu o prethodnim primedbama, Komisija je takođe zauzela stav da su se žalbe podnosioca u vezi sa članom 1 Protokola br. 1 i članom 8 Konvencije odnosile na povrede koje su u suštini bile trajne prirode. U pismenim napomenama o prethodnim primedbama, delegat je dakle zauzeo stav da je Sud nadležan da razmatra žalbe ukoliko se odnose na period posle 22. januara 1990. godine. Pored ovoga, na pretresu o prethodnim primedbama je Delegat, uz podršku podnosioca, zatražio od Suda da razmotri da li Tursku treba sprečiti da iznosi nove činjenice u vezi sa odredbama Ustava iz 1985. godine koje nisu pominjane u postupku pred Komisijom.

C. Procena Suda

39. Sud prvo napominje u vezi da podneskom za sprečavanje iznošenja novih dokaza da on u načelu pri ocenjivanju prihvatljivosti slučaja nije sprečen da razmatra nove činjenice koje bi pomogle u razjašnjavanju onih koje je već ustanovila Komisija ako smatra da bi to bilo relevantno (vidi presudu u slučaju *McMichael protiv Ujedinjenog Kraljevstva* od 24. februara 1995. godine, Serija A, br. 307-B, str. 51, stav 73, i presudu u slučaju *Gustafsson protiv Švedske* od 25. aprila 1996. godine, Reports of Judgments and Decisions 1996-II, str. 655, st. 51).

40. Mada je u ovom slučaju prigovor *ratione temporis* stavila Vlada Turske u postupku pred Komisijom, u odluci o prihvatljivosti od 4. marta 1991. godine nije bilo rasprave ili analize o tome da li se stvari koje su razmatrane odnose na trenutani događaj ili na neprekidno stanje. Ovo je pitanje detaljnije pokrenuto tek kasnije, kada su novi podaci pomenuti, po prvi put, tek u pismenom podnesku turske vlade ali i aneksu podneska Vlade Kipra. Imajući sve ovo u vidu, zahtev za sprečavanjem iznošenja novih dokaza mora da se odbaci.

41. Sud podseća da je potvrdio pojam neprekidnog kršenja Konvencije i njegovih posledica u vezi sa privremenim ograničenjem nadležnosti organa Konvencije (vidi, između ostalog, presudu u slučaju *Chrysostomos, Papachrysostomou i drugi protiv Grčke* od 24. juna 1993. godine Serija A, br. 260-B, str. 69–70, stavovi 40 i 46, presudu u slučaju *Agrotexim protiv Grčke* od 24. oktobra 1995. godine, Serija A, br. 330-A, str. 22, stav 58).

U skladu s prethodnim, ovaj slučaj se tiče navodnih povreda neprekidne prirode ako se podnosilac, za svrhe člana 1 Protokola br. 1 i člana 8 Konvencije, još uvek može smatrati – što ostaje da razmotri Sud – zakonitim vlasnikom zemljišta.

42. Sud je razmotrio tvrdnju Vlade Turske da je „proces ‘uzimanja’ imovine na severnom Kipru započeo 1974. godine i razvio se u nepovratnu ekspropriaciju na osnovu člana 159 (1)(b) Ustava TRSK od 7. maja 1985. godine“ (vidi stav 35, gore). Ovo je tako formulisano da se stekne utisak da je stav Vlade Turske da podnosilac nije izgubila pravo svojine na zemljištu pre 7. maja 1985. godine; ako bi to trebalo drugačije shvatiti, Vlada Turske nije objasnila na koji

način je došlo do gubitka prava svojine pre tog datuma. Sud će dakle usmeriti svoju pažnju na podnesak Vlade da je pravo svojine izgubljeno 1985. godine kao posledica dejstva člana 159 Ustava TRSK (vidi stav 18, gore).

U ovom kontekstu Sud uzima u obzir rezoluciju Saveta bezbednosti UN br. 541 od 1983. godine kojom se osnivanje TRSK proglašava pravno nevažećim i sve države pozivaju da ne priznaju nijednu drugu državu na Kipru osim Republike Kipar. Savet bezbednosti je ponovio sličan poziv u Rezoluciji br. 550 (usvojenoj 11. maja 1984. godine). Novembra 1983. godine, Ministarski komitet Saveta Evrope osudio je proglašenje državnosti i pozvao sve države da odbiju da priznaju TRSK. Evropska zajednica i britanski Komonvelt zauzeli su sličan stav. Što se tiče diplomatskih i ugovornih odnosa kao i rada međunarodnih organizacija, jedino je Vlada Kipra međunarodno priznata (vidi odluke Komisije o prihvatljivosti br. 6780/74 i 6950/75, *Kipar protiv Turske*, 26. maja 1975, DR 2, str. 135–36, br. 8007/77, *Kipar protiv Turske*, 10. jula 1978, DR 13, str. 146).

43. Ponovljeno je da se Konvencija mora tumačiti u svetlu pravila tumačenja nabrojanih u Bečkoj konvenciji o ugovornom pravu od 23. maja 1969. godine a da stav 3 člana 31 tog ugovora navodi da treba uzeti u obzir „sva relevantna pravila međunarodnog prava primenjiva u odnosima između strana“ (videti, između ostalog, presudu u slučaju *Golder protiv Velike Britanije* od 21. februara 1975. godine, Serija A, br. 18, str. 14, stav 29, presudu u slučaju *Johnston i drugi protiv Irske* od 18. decembra 1986. godine, serija A br. 112, str. 24, stav 51, i pomenutu *Loizidu* presudu (preliminarni prigovori), str. 27, stav 73).

Stav je Suda da se načela na kojima počiva Konvencija ne mogu primenjivati u vakumu. Imajući u vidu specijalan status Konvencije kao ugovora o ljudskim pravima, on takođe mora uzeti u obzir sva relevantna pravila međunarodnog prava kada odlučuje o sporovima u vezi sa svojom nadležnošću u skladu sa članom 49 Konvencije.

44. Iz međunarodne prakse kao i mnogih rezolucija koje su pomenute u ovom tekstu (vidi st. 42) nedvosmisleno proizilazi da međunarodna zajednica ne smatra TRSK državom u smislu međunarodnog prava, kao i da je Vlada Kipra jedina legitimna vlada Kipra i da je obavezna da poštuje međunarodne norme u oblasti zaštite ljudskih prava i prava manjina. Imajući sve ovo u vidu, Sud ne može da smatra pravno važećim za svrhe Konvencije odredbe člana 159 osnovnog zakona na koje se oslanja Vlada Turske.

45. Sud se ograničava na gornji zaključak i ne smatra poželjnim, a još manje potrebnim, da u sadašnjem kontekstu zasniva opštu teoriju o legitimnosti zakonodavnih i administrativnih dela TRSK. Međutim, navodi da međunarodno pravo priznaje legitimnost određenih pravnih aranžmana i transakcija u takvoj situaciji, na primer u pogledu registracije rođenja, smrti i braka, „čije se dejstvo može ignorisati samo na štetu stanovnika te teritorije“ (videti, u vezi s ovim, Savetodavno mišljenje o pravnim posledicama za države prisustva Južne Afrike u Namibiji bez obzira na Rezoluciju Saveta bezbednosti UN br. 276 (1970.), Međunarodni sud, Reports 16 (1971), str. 56, stav 125).

46. Prema tome, ne može se smatrati da je podnosilac izgubila pravo poseda kao posledicu člana 159 Ustava TRSK iz 1985. godine. Vlada Turske nije ukazala ni na kakve druge činjenice koje bi navele na zaključak da je podnosilac izgubila vlasništvo, niti je Sud pronašao takve činjenice. U ovom kontekstu Sud primećuje da legitimna Vlada Kipra stalno naglašava svoj stav da kiparski Grci koji imaju imovinu na severnom delu ostrva zadržavaju svoj posed i da bi im trebalo dozvoliti da slobodno raspolazu svojom imovinom, kao i da je podnosilac zauzela sličan stav.

47. Sledi da se podnosilac, za svrhe člana 1 Protokola br. 1 i člana 8 Konvencije, ima smatrati zakonitim vlasnikom zemljišta. Primedba *ratione temporis*, dakle, ne stoji.

II. Navodna povreda člana 1 Protokola br. 1

48. Podnosilac je tvrdila da se neprekidno onemogućavanje pristupa njenoj imovini na severnom Kipru te gubitak kontrole nad njom mogu pripisati turskoj Vladi i da predstavljaju povredu člana 1 Protokola br. 1, koji glasi:

Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava.

Prethodne odredbe, međutim, ni na koji način ne utiču na pravo države da primenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.

A. Pitanje pripisivanja odgovornosti

49. Podnosilac je insistirala, u skladu sa svojim podneskom u vezi sa primedbom *ratione materiae* (Presuda u slučaju *Loizidu* – prethodni prigovori – vidi stav 32), da je ovaj slučaj izuzetan utoliko što vlasti koje su navodno ometale njeno pravo na neometano uživanje imovine nisu one koje su jedine zakonite vlasti teritorije na kojoj je sporna imovina. Ova izuzetnost je imala za posledicu da Sud u cilju ocenjivanja da li je Turska odgovorna za navodnu povredu prava uzme u obzir načela odgovornosti države u međunarodnom pravu. U ovom kontekstu je podnosilac ponovila svoju kritiku da je Komisija usmerila svu svoju pažnju na neposredno učešće turskih službenih lica u navodnom neprekidnom onemogućavanju pristupa. Mada su dokazi o direktnom učešću turskih službenih lica u kršenju Konvencije relevantni, to nije pravni uslov za odgovornost po međunarodnom javnom pravu.

Podnosilac je takođe tvrdila da se pojam odgovornosti države zasniva na realističkom shvatanju odgovornosti. Država je odgovorna u vezi sa događajima u oblasti za koju je međunarodno odgovorna, čak i ako je odvijanje tih događaja van njene neposredne kontrole. Znači da čak i dela službenih lica koja prekoračuju svoju nadležnost mogu da proizvedu državnu odgovornost.

Prema međunarodnom pravu, u podnesku podnosioca država koja je priznata kao odgovorna za određenu teritoriju zadržava odgovornost čak i kada teritorijom upravlja lokalna administracija. To je pravni stav i u slučaju da je lokalna uprava nezakonita, utoliko što je nastala kao posledica nezakonite upotrebe sile, ili da je zakonita, kao što je na primer protektorat ili druga zavisna zemlja. Država ne može delegiranjem izbeći odgovornost za povrede svojih obaveza po Konvenciji.

Gđa Loizidu je tvrdila da je stvaranje TRSK bilo pravno nevažeće i da tu tvorevinu nije priznala nijedna država osim Turske. Kako se Republika Kipar očigledno ne može smatrati odgovornom za deo republike koji je okupirala Turska, odgovorna mora biti Turska. U protivnom bi severni deo Kipra predstavljao vakum u pogledu odgovornosti za povrede ljudskih prava, čije bi prihvatanje bilo u suprotnosti sa principom delotvornosti na kome je Konvencija i zasnovana. U svakom slučaju ima sijaset dokaza da Turska ima punu kontrolu nad događajima u okupiranoj zoni. Podnosilac je dodala da činjenica da je Sud u fazi preliminarnih prigovora u ovom slučaju odlučio da Turska snosi odgovornost stvara snažnu pretpostavku odgovornosti Turske za povrede koje se dogode u okupiranoj oblasti.

50. Prema Vladi Kipra, Turska ima stvarnu vojnu i političku kontrolu nad severnim delom Kipra. Ne može da pobegne od svojih obaveza u međunarodnom pravu navodnim predavanjem uprave nad severnim Kiprom u ruke nezakonitog marionetskog režima.

51. Vlada Turske je osporila svoju nadležnost nad severnim Kiprom u smislu značenja člana 1 Konvencije. Prvo je navela praksu Komisije na osnovu koje je nadležnost Turske ograničena na „granicu a ne celu teritoriju severnog Kipra pod kontrolom vlasti kiparskih Turaka“ (vidi odluke Komisije o prihvatljivosti predstavke br. 6780/74, 6950/75 i 8007/77 date u stavu 42 u ovom tekstu). Drugo, pretpostavka o kontroli i odgovornosti koju navode podnosioci može se osporiti. U ovom pogledu je od naročite važnosti da je Komisija u izveštaju u slučaju Hrizostomos i Parahrizostomu protiv Turske od 8. jula 1993. godine ocenila da hapšenje, pritvor i suđenje predlagaču na severnom Kipru nisu bila „dela“ koja su mogla biti pripisana Turskoj. Pored toga, Komisija nije ustanovila nikakve naznake da vlasti Turske imaju bilo kakvu kontrolu nad zatvorskim vlastima ili pravosuđem kiparskih Turaka u slučaju podnosioca (vidi stav 32).

Pored toga, Vlada Turske je zauzela stav da pitanje nadležnosti u smislu člana 1 Konvencije nije identično sa pitanjem odgovornosti države prema međunarodnom pravu. Član 1 nije formulisan kao stvar odgovornosti države. Stav Vlade Turske je bio da ova odredba zahteva dokaz da je sporno delo učinjeno od strane vlasti tužene države ili pod njihovom neposrednom kontrolom kao i da su u trenutku navodne povrede vlasti imale stvarnu nadležnost nad podnosiocem.

Pored toga, Vlada Turske je tvrdila da gledano iz ovog ugla Turska u ovom slučaju nije imala stvarnu kontrolu i nadležnost nad podnosiocem budući da su kritičnog datuma 22. januara 1990. godine vlasti zajednice kiparskih Turaka, ustavno organizovanih u TRSK i ni na koji način ne primenjujući nadležnost u ime Turske, imale kontrolu nad imovinskim pravima podnosioca.

U tom kontekstu je Vlada opet naglasila da je TRSK demokratska i ustavna država koja je politički nezavisna od svih ostalih suverenih država, uključujući i Tursku. Uprava severnog Kipra uspostavljena je ne od strane Turske već od strane kiparskih Turaka koji su primenili svoje pravo na samoopredeljenje. Turske snage su postavljene na severu Kipra radi zaštite kiparskih Turaka i uz saglasnost uprave TRSK. Niti Vlada Turske ni turske oružane snage ni na koji način ne vrše vlast na severu Kipra. U proceni nezavisnosti TRSK mora se imati u vidu da na severnom Kipru postoje političke stranke i demokratski izbori, kao i da je nacrt ustava sačinila ustavotvorna skupština a isti usvojen na referendumu.

52. Što te tiče pitanja pravne odgovornosti, Sud prvo podseća da je u svojoj gorepomenutoj presudi u slučaju Loizidu (prethodne primedbe) naglasio da po sopstvenoj praksi pojam nadležnosti prema članu 1 Konvencije nije ograničen na nacionalne teritorije zemalja ugovornica. Sledi da se odgovornost zemalja ugovornica može pojaviti povodom činjenja ili nečinjenja njihovih vlasti koja proizvode posledice izvan njihovih teritorija. Stav je Suda da je naročito važno za posmatrani slučaj, u skladu sa relevantnim principima međunarodnog prava u vezi sa odgovornošću država, da odgovornost strane ugovornice može da nastane i onda kada kao posledica vojnih aktivnosti – zakonitih ili ne – ta strana vrši stvarnu kontrolu nad oblastima van svoje nacionalne teritorije. Obaveza da se u takvim oblastima obezbede prava i slobode zajamčene Konvencijom proizilazi iz same činjenice te kontrole, bilo da je vršena direktno preko oružane sile ili putem potčinjene lokalne uprave (vidi gorepomenutu presudu u slučaju *Loizidu* (prethodne primedbe)).

53. Drugo, Sud naglašava da će svoju pažnju usmeriti na pitanja koja su pokrenuta u ovom slučaju, ali tako da ne izgubi iz vida opšti kontekst.

54. Od značaja za sudsku procenu pitanja pravne odgovornosti je činjenica da je Vlada Turske priznala da je gubitak kontrole podnosioca nad svojom imovinom bio posledica okupacije severnog dela Kipra od strane turske vojske i uspostavljanja TRSK (vidi presudu u slučaju *Loizidu* (prethodni prigovori) stav 63).

Međutim, tokom čitavog postupka Vlada Turske je osporavala odgovornost države za navedena dela, tvrdeći da njene oružane snage deluju isključivo u sprezi sa i za račun vlasti navodno nezavisne i autonomne TRSK.

55. Sud podseća da je po šemi Konvencije ustanovljavanje i verifikacija činjenica prvenstveno stvar Komisije (stav 1 člana 28 i član 31). Međutim Sud nije vezan činjenicama kako ih je ustanovila Komisija i slobodan je da pravi sopstvene procene u svetlu svih materijala koji su mu ponuđeni (vidi, između ostalih, presudu u slučaju *Cruz Varas protiv Švedske* od 20 marta 1991. godine, Serija A, br. 201, str. 29, stav 74).

56. Komisija je ustanovila da podnosiocu nije omogućen pristup severnom delu Kipra zbog prisustva turskih oružanih snaga koje imaju stvarnu kontrolu nad graničnom zonom (vidi izveštaj Komisije od 8. jula 1993. godine). Ograničen domašaj ovog nalaza „kontrole“ mora se posmatrati u svetlu Komisijine karakterizacije žalbe podnosioca kao suštinski povezane sa slobodom kretanja kroz tampon zonu (vidi stavove 59 i 61 u ovom tekstu). Sud mora da razmotri dokazni materijal da bi ustanovio da li se stalno onemogućavanje pristupa imovini podnosioca i gubitak kontrole nad istom mogu pripisati Turskoj.

Nije potrebno ustanoviti da li, kako su naveli podnosilac i Vlada Kipra, Turska ima detaljnu kontrolu nad politikom i delima vlasti TRSK. Jasno je iz same brojnosti oružanih snaga na aktivnim zadacima na severnom Kipru (vidi stav 16 u ovom tekstu) da njena vojska ima stvarnu kontrolu nad ovim delom ostrva. Ta kontrola, shodno relevantnim testovima i u okolnostima ovog slučaja, podrazumeva njenu odgovornost za politiku i postupke TRSK (vidi stav 52 u ovom tekstu). Oni koji su pogođeni takvom politikom i postupcima dakle potpadaju pod „nadležnost“ Turske za svrhe člana 1 Konvencije. Njena obaveza da za podnosioca obezbedi uživanje prava i sloboda određenih Konvencijom prostire se dakle i na severni deo Kipra.

Imajući u vidu ovaj zaključak, Sud ne mora da izrekne svoj stav o argumentima koje su predstavile strane u slučaju po pitanju navodne zakonitosti ili nezakonitosti po međunarodnom pravu turske vojne intervencije na ostrvu 1974. godine budući da, kako je već rečeno, procena državne odgovornosti po Konvenciji ne zahteva takvu istragu (vidi stav 52 u ovom tekstu). Dovoljno je da se u ovom kontekstu pomene nalaz da međunarodna zajednica smatra Republiku Kipar jedinom legitimnom vladom na ostrvu i do dan danas odbija da prizna legitimnost TRSK kao države po međunarodnom pravu (vidi stav 44 u ovom tekstu).

57. Iz gorepomenutog sledi da je neprekidno onemogućavanje podnosiocovog pristupa svojoj imovini na severnom Kipru i gubitak kontrole nad istom stvar koja potpada pod „nadležnost“ Turske prema značenju člana 1 pa da se dakle odgovornost može pripisati Turskoj.

B. Ometanje prava poseda

58. Podnosilac i Vlada Kipra su naglasili da, nasuprot tumačenju Komisije, žalba nije bila ograničena na pristup imovini već da joj je domet mnogo širi i da se tiče činjeničnog položaja: neprekidno onemogućavanje pristupa imovini je dovelo do stvarnog gubitka kontrole nad istom, kao i mogućnosti prodaje, zaveštanja, davanja pod hipoteku, građevinskih radova ili druge vrste uživanja zemljišta. Njihov stav je bio da se takva situacija po praksi Suda mogla posmatrati kao *de facto* eksproprijacija. Utvrdili su da nije bilo službene eksproprijacije, ali i da je bilo takvih

pokušaja sva akta u vezi s tim bi trebalo zanemariti zbog neusaglašenosti sa odredbama međunarodnog prava.

59. Za Vladu Turske i Komisiju slučaj se tiče samo pristupa imovini, a pravo na neometano uživanje imovine ne podrazumeva pravo na slobodu kretanja.

Vlada Turske je takođe tvrdila da bi, ako se smatralo da podnosilac ima apsolutno pravo pristupa svojoj imovini, bez obzira na *de facto* političku situaciju na ostrvu, to potkopalo razgovore između dveju zajednica, koji su jedini pravi način da se prevaziđe problem.

60. Sud prvo primećuje iz odluke Komisije o prihvatljivosti da žalba podnosioca po članu 1 Protokola br. 1 nije ograničena na pitanje fizičkog pristupa njenoj imovini. U žalbi, kako je navedena u formularu podnesenom Komisiji, ona kaže da je Turska, onemogućavajući joj pristup svojoj imovini, „postepeno, tokom poslednjih 16 godina, uticala na pravo podnosioca kao vlasnika imovine a naročito njeno pravo na neometano uživanje svoje imovine, što predstavlja neprekidno kršenje člana 1 Protokola br. 12 (vidi izveštaj Komisije o prihvatljivosti od 8. jula 1993. godine, str. 21, kao i odluku o prihvatljivosti u slučaju *Chrysostomos, Papachrysostomou i Loizidou protiv Turske*, DR 68, str. 22). Pored toga, ova žalba kako je formulisana gore predmet je i usmenih i pismenih podnesaka i podnosioca i Vlade Turske.

61. U svetlu gore pomenutog, Sud ne može da prihvati karakterizaciju žalbe podnosioca kao da je ograničena na pravo na slobodu kretanja. Član 1 Protokola br. 1 se dakle primenjuje.

62. Što se tiče pitanja da li je došlo do povrede člana 1 Protokola br. 1, Sud prvo podseća na svoj nalaz da se podnosilac, za svrhe toga člana, mora još uvek smatrati zakonitim vlasnikom zemljišta (vidi stavove 39–47).

63. Međutim, kao posledica činjenica da podnosiocu nije dozvoljen pristup zemljištu od 1974. godine, ona je izgubila svu stvarnu kontrolu nad zemljištem kao i mogućnost za njegovu upotrebu i uživanje. Neprekidno onemogućavanje pristupa se dakle mora smatrati ometanjem njenih prava zajamčenih članom 1 Protokola br. 1. U izuzetnim uslovima posmatranog slučaja, na koje su se podnosilac i Vlada Kipra pozvali (vidi stavove 49–50), takvo ometanje se ne može smatrati lišavanjem imovine ili kontrolisanjem njene upotrebe u smislu stavova 1 i 2 člana 1 Protokola br. 1. Međutim, očigledno potpada pod značenje prve rečenice te odredbe kao ometanje neometanog uživanja imovine. U ovom pogledu Sud napominje da se ometanje može svesti na povredu Konvencije i kao pravna zapreka (videti, *mutatis mutandis*, presudu u slučaju *Airey protiv Irske* od 9. oktobra 1979. godine, Serija A, br. 32, str. 14, stav 25).

64. Osim jednog pominjanja doktrine nužde kao opravdanja za dela TRSK i činjenice da su imovinska prava bila tema razgovora između nacionalnih zajednica na Kipru, Vlada Turske nije pokušala da opravda pomenuto ometanje imovinskih prava podnosioca za koje odgovornost može da leži na Turskoj.

Međutim, nije objašnjeno kako je potreba da se pronade nov smeštaj za raseljene kiparske Turke u godinama nakon turske intervencije na ostrvu 1974. godine mogla da opravda potpunu negaciju imovinskih prava podnosioca u obliku potpunog onemogućavanja pristupa, kao i navodne eksproprijacije bez ikakve nadoknade.

Činjenica da su imovinska prava bila tema razgovora između nacionalnih zajednica takođe ne može biti opravdanje za ovu situaciju, prema Konvenciji.

U takvim okolnostima, Sud je zaključio da je postojala i da i dalje postoji povreda člana 1 Protokola br. 1.

III. Navodna povreda člana 8 Konvencije

65. Podnosilac se takođe žalila na neopravdano ometanje njenog prava na poštovanje svog doma, tj. povredu člana 8 Konvencije, čijim je prvim stavom određeno:

Svako ima pravo na poštovanje svog ... doma ...

S tim u vezi je naglasila da je detinjstvo provela u Kireniji, gde joj je porodica živela nekoliko generacija i gde su joj otac i deda bili ugledni lekari. Priznala je da se, pošto se udala, 1972. godine trajno preselila u Nikoziju. Međutim, navela je da je planirala da živi u jednom od stanova čiju je izgradnju započela u vreme turske invazije na severni Kipar 1974. godine (vidi stav 12). Posledica je bila da građevinski radovi nikada nisu završeni i da su je događaji sprečili da se preseli nazad u svoj rodni grad.

66. Sud je primetio da dom podnosioca nije bio na zemljištu koje je predmet ovog slučaja. Stav Suda je bio da pojam „dom“ u članu 8 ne bi mogao da se proširi tako da obuhvati i zemljišta na kojima bi trebalo izgraditi stambene objekte. Takođe ne bi bilo moguće tumačiti ga tako da obuhvati i oblast u kojoj je neko proveo detinjstvo i gde mu je živela porodica ali gde on više ne boravi.

Prema tome, nije postojalo ometanje prava podnosioca po članu 8.

IV. Primena člana 50 Konvencije³

67. Član 50 Konvencije određuje:

Ako Sud nađe da je odluka ili mera koju je donela ili preduzela sudska ili bilo koja druga vlast neke Visoke strane ugovornice u celini ili delimično protivna obavezama koje proističu iz ove Konvencije i ako unutrašnje pravo te strane ugovornice omogućava samo delimičnu odštetu za posledice ove odluke ili mere, odlukom Suda, ako je potrebno, daće se pravično zadovoljenje oštećenoj stranci

68. Podnosilac je navela sledeća potraživanja po ovom osnovu: (a) naknadu za materijalnu štetu – gubitak prihoda od zemljišta od januara 1987. godine: 531.900 kiparskih funti; (b) naknadu za nematerijalnu štetu – kaznenu odštetu u istoj svoti kao i za materijalnu štetu; (c) da joj se dozvoli u budućnosti slobodno uživanje njenih prava po članu 1 Protokola br. 1; i (d) neodređenu svotu za sudske troškove.

Vlada Turske se nije osvrkala na pitanja koja su ovde pokrenuta, a njih nisu razmatrali ni oni koji su se pojavili pred Sudom na raspravi o pravnim argumentima.

69. U takvim okolnostima Sud, uzimajući u obzir izuzetnu prirodu slučaja, smatra da pitanje primene člana 50 nije spremno za odluku. Pitanje se dakle mora izdvojiti i dalji postupak voditi uzimajući u obzir mogućnost da se postigne dogovor između Vlade Turske i podnosioca.

IZ OVIH RAZLOGA SUD:

1. Sa jedanaest glasova za i šest protiv odbacuje preliminarne prigovore *ratione temporis*;
2. Sa jedanaest glasova za i šest protiv *smatra* da se odgovornost za onemogućavanje pristupa imovini podnosioca i gubitak kontrole nad istom može pripisati Turskoj;
3. Sa jedanaest glasova za i šest protiv *smatra* da je postojala povreda člana 1 Protokola br. 1;
4. *Smatra* jednoglasno da nije postojala povreda člana 8 Konvencije;
5. *Smatra* jednoglasno da pitanje primene člana 50 Konvencije nije spremno za odluku; shodno tome,
(a) izdvaja ovo pitanje;

(b) poziva Vladu Turske i podnosioca da podnesu u roku od narednih šest meseci svoja gledišta o ovoj stvari u pismenom obliku, a naročito da obaveste Sud o bilo kakvom dogovoru koji postignu;

(c) zadržava postupak i ovlašćuje predsednika Veća da ga sprovede ako je potrebno.

(...)

Herbert Petzold,
Sekretar

Rolv Ryssdal,
Predsednik

Ovoj presudi dodata su na osnovu stava 2 člana 51 Konvencije i stava 2 Pravila 53 Pravilnika Suda A sledeća mišljenja:

- (a) saglasno mišljenje g. Wildhabera, kome se pridružio g. Ryssdal;
- (b) izdvojeno mišljenje g. Bernhardta, kome se pridružio g. Lopes Rocha;
- (c) izdvojeno mišljenje g. Bake;
- (d) izdvojeno mišljenje g. Jambreka
- (e) izdvojeno mišljenje g. Pettitia, i
- (f) izdvojeno mišljenje g. Golčuklua.

SAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJE WILDHABERA, KOME SE PRIDRUŽIO SUDIJA
RYSSDAL

Nije bilo potrebno da Sud daje eksplicitan odgovor na tvrdnju Turske da je TRSK ustanovljena od strane kiparskih Turaka kao odraz njihovog prava na samoopredeljenje (vidi stav 35 presude). Ta tvrdnja nikako ne stoji.

Dokora je u međunarodnoj praksi pravo na samoopredeljenje bilo identično sa i u stvari ograničeno na pravo na dekolonizaciju. Nedavno se po svoj prilici pojavio konsenzus da narodi takođe mogu da primene svoje pravo na samoopredeljenje ako se njihova ljudska prava stalno i flagrantno krše, ili ako uopšte nisu zastupljeni ili su pak veoma slabo zastupljeni na nedemokratski i diskriminatoran način. Ako je ova definicija tačna, onda je pravo na samoopredeljenje sredstvo koje se može koristiti da bi se ponovo ustanovile međunarodne norme ljudskih prava i demokratije.

U predmetnom slučaju su se pred Sudom pojavili podnosilac koji se žalio na povrede nekih prava i sloboda zajamčenih Konvencijom; tužena Vlada Turske, koja se poziva na pravo na samoopredeljenje za TRSK da bi otklonila od sebe odgovornost za povrede nekih prava i sloboda zajamčenih Konvecijom; i međunarodna zajednica, koja odbija da prizna entitet koji se poziva na svoje pravo na samoopredeljenje (TRSK).

Kada je 1983. godine međunarodna zajednica odbila da prizna TRSK kao novu državu po međunarodnom pravu (vidi stav 42 presude), ona je istovremeno implicitno odbila da prihvati samoopredeljenje TRSK u obliku otcepljenja. U to vreme nije postojala tako bliska povezanost između prava na samoopredeljenje i poštovanja međunarodnih normi u vezi sa ljudskim pravima i demokratijom. TRSK je osnovala grupa koja je nekada bila manjinska na Kipru (kiparski Turci), a sada predstavlja većinu na severnom Kipru. Ova se grupa poziva na pravo na samoopredeljenje koje u Ustavu iz 1985. godine ne postoji za kiparske Grke koji žive na teritoriji TRSK. Ovo me navodi na zaključak da tamo gde se savremeno pravo na samoopredeljenje ne osnažuje ili ponovno uspostavlja ljudska prava i demokratija svih pojedinaca i grupa, kakav je upravo ovde slučaj, na njega se ne može pozivati da bi se prevazišla politika odbijanja međunarodne zajednice da prizna TRSK.

IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE BERNHARDTA KOME SE PRIDRUŽIO SUDIJA LOPES ROCHA

Ja sam glasao za prihvatanje preliminarnog prigovora *ratione temporis* i protiv nalaza da je prekršen član 1 Protokola br. 1. Pre nego što predstavim svoj stav o glavnim aspektima ovog slučaja, neophodno je dati neke opšte napomene.

1. Ovaj slučaj je jedinstven utoliko što je nemoguće razdvojiti situaciju žrtve – pojedinca od kompleksnih istorijskih događaja i ništa manje komplikovane trenutne situacije. Presuda Suda tiče se ne samo gde Loizidu već i hiljada ili stotina hiljada drugih kiparskih Grka koji su imali ili imaju imovinu na severnom Kipru. Mogla bi da se odnosi i na kiparske Turke koji nemaju mogućnost da posete ili koriste svoju imovinu na južnom Kipru. Mogla bi da se tiče čak i građana trećih zemalja koji ne mogu da putuju do mesta gde imaju kuće ili drugu imovinu. Neljudska posledica stvarne granice između dva dela Kipra je da razdvaja mnogo ljudi od svojih poseda i domova.

Zajedno sa većinom sudija u Velikom veću, ja nemam sumnje da Turska snosi veliki deo odgovornosti za postojeću situaciju. Ali u ovoj drami učestvuju i drugi akteri i drugi činioci. Državni udar 1974. godine je polazna tačka. Sledila je turska invazija, seoba stanovništva sa severa na jug ostrva i obratno, kao i drugi događaji. Jedan od njih je proglašenje takozvane „Turske Republike Severni Kipar“, koja nije međunarodno priznata kao država. Rezultat tih događaja i raznih uticaja je dvodecenijsko postojanje „gvoždenog zida“ koga nadgledaju snage Ujedinjenih nacija. Svi pregovori i predlozi za ponovno ujedinjenje su propadali. Ko je kriv za to? Samo jedna strana? Da li je moguće dati precizan odgovor na ovo i druga pitanja i dati jasan pravni zaključak?

Slučaj gde Loizidu nije posledica pojedinačnog postupka turskih oružanih snaga protiv njene imovine ili slobode kretanja, već postavljanja granične linije 1974. godine i njene nepropusnosti do današnjeg dana.

2. Turska je nadležnost Suda prihvatila samo u pogledu činjenica koje su nastale posle 22. januara 1990. godine. Takvo ograničenje isključuje istragu i pravni zaključak o događajima koji su prethodili, čak i da nisu bili u skladu sa obavezama države prema Konvenciji.

Organi Konvencije su prihvatili pojam „neprekinutog kršenja“, to jest povreda koje su započele pre kritičnog datuma i koje se nastavljaju. Potpuno se slažem sa ovim konceptom, ali se moraju uzeti u obzir i oblast primene i njena ograničenja. Ako je lice zadržano u zatvoru pre i posle kritičnog datuma, ako je neki posed nezakonito okupiran pre i posle tog datuma (kao što je to na primer u slučaju *Papamichalopoulos i drugi protiv Grčke*, presuda od 24. juna 1993. godine, Serija A, br. 260-B), nema sumnje da je u nadležnosti Suda da razmotri činjenice i okolnosti koje su nastale posle datuma koji je u pitanju. Bitna činjenica u takvim slučajevima je stvarno ponašanje državnih organa koje nije u skladu sa obavezama koje su preuzete po Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima.

Činjenična i pravna situacija se po mom mišljenju razlikuju jedna od druge kada su određeni istorijski događaji izazvali situaciju kao što je na primer zatvaranje granice, koje ima automatske posledice u velikom broju slučajeva. U ovom slučaju su se odlučujući događaji odvijali 1974. godine. Od tog vremena gdi Loizidu nije bilo omogućeno da poseti svoju imovinu na severnom Kipru. Ta situacija postojala je i pre i posle usvajanja Ustava takozvane „Turske Republike Severni Kipar“ 1985. godine i eksproprijacije koja je njime proglašena. Slažem se sa sumnjama koje je izrazio Sud (vidi stavove 45, 46 i 47 presude) u pogledu valjanosti te eksproprijacije; ali to ovde nije od odlučujućeg značaja. Turska je nadležnost Suda priznala samo

u „vezi sa činjenicama ... koje su nastale posle deponovanja ove deklaracije“, a zatvaranje granice 1974. godine je po mom mišljenju materijalna činjenica a situaciju koja postoji do danas ne bi trebalo postaviti pod pojam „neprekinutog kršenja“.

Sledi da je po mom mišljenju preliminarni prigovor Turske *ratione temporis* pravno zasnovan.

3. Čak i da sam bio u stanju da pratim većinu u sudskom veću po ovom pitanju, ne bih bio u stanju da ustanovim povredu člana 1 Protokola br. 1. Kao što je već objašnjeno, prisustvo turske vojske na severnom Kipru je samo jedan deo veoma komplikovane situacije. Kao što je objašnjeno u slučaju Loizidu po preliminarnim prigovorima, Turska se može pozvati na odgovornost za konkretna dela koja su počinile turske snage ili službena lica na severnom Kipru. Međutim, mi smo u predmetnom slučaju suočeni s izuzetnom situacijom: ono što sprečava kiparske Grke da posećuju svoje domove i borave u njima ili uživaju u drugoj imovini na severnom Kipru je postojanje faktičke granice, koju štite snage pod komandom UN. Prisustvo turske vojske i podrška Turske TRSK su u ovoj situaciji važni činioci; međutim nisam spreman da presudu Evropskog suda za ljudska prava zasnujem isključivo na pretpostavci da je tursko prisustvo nezakonito i da je time Turska odgovorna za manje-više sve što se odvija na severnom Kipru.

IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE BAKE

U posmatranom slučaju je izuzetno teško odrediti da li je povreda na koju se žali podnosilac neprekinuta po svojoj prirodi ili pak da li je došlo do trenutne eksproprijacije njene imovine čije posledice traju. Slažem se sa većinom da odgovor na ovo pitanje neposredno utiče na odlučivanje o preliminarnom prigovoru Vlade *ratione temporis*.

Na osnovu činjenica u ovom slučaju, došao sam do zaključka da je gubitak kontrole gđe Loizidu nad svojim posedom bio direktna posledica turske vojne akcije 1974. godine, posle koje ona ni na koji način nije bila u stanju da poseduje, koristi ili uživa svoju imovinu ili čak i da joj pristupi. Može se dakle reći da je došlo do jedne vrste *de facto* eksproprijacije.

Međutim, u periodu između 1974. i 1985. godine, podnosilac je još uvek bila zakonski vlasnik zemljišta; navodno je izgubila to vlasništvo u eksproprijaciji koja je bila posledica člana 159(1) Ustava TRSK 7. maja 1985. godine čiji je cilj bio da se reguliše postojeća *de facto* situacija.

Mada se slažem sa mišljenjem Suda u pogledu nepriznavanja TRSK od strane međunarodne pravne zajednice i pravnih posledica koje iz toga proističu, takođe verujem da se na njene pravne odredbe „pozvala Vlada Turske“. U posmatranom slučaju je pravna situacija u pogledu imovinskih pitanja veoma slična sa onom koja postoji u bivšim komunističkim zemljama u srednjoj i istočnoj Evropi. U tim zemljama, koje su, treba naglasiti, bile međunarodno priznate, postojali su dugotrajni procesi eksproprijacije imovine putem nacionalizacije i drugih pravnih propisa. Te aktivnosti, koje su dovele do enormne imovinske preraspodele u tim zemljama, ne mogu se uvek opravdati pozivanjem na činjenicu da su te zemlje bile međunarodno priznate u datom trenutku.

S druge strane, član 159(1) Ustava TRSK i neki drugi pravni propisi ne mogu se jednostavno ignorisati na osnovu međunarodnog nepriznavanja entiteta na severnom Kipru. U stavu 45 presude je sasvim ispravno navedeno da međunarodno pravo priznaje legitimnost određenih aranžmana i transakcija u takvim situacijama „čije se dejstvo može ignorisati samo na štetu stanovnika te teritorije“. Međutim, pune implikacije tog stava – kako to sasvim jasno pokazuju skorašnji i sasvim drugačiji pravno imovinski sistemi bivših zemalja socijalizma – još

uvek su podložne raznim tumačenjima. Ipak se može reći da su u situaciji kao što je ona u TRSK interesi zajednice zahtevali neku vrstu pravnog regulisanja. Po mom mišljenju, Sud treba da uzme u obzir ovo načelo u kontekstu spora o tome da li ili ne postoji neprekinuta situacija bez priznavanja legitimnosti celokupnosti novih imovinskih aranžmana koje je TRSK uvela 1985. godine.

Imajući u vidu *de facto* prirodu eksproprijacije imovine podnosioca do 1985. godine kao i relevantne odredbe Ustava iz 1985. godine koje se odnose na tu imovinu, nisam u stanju da se složim sa stavom Suda da se žalba podnosioca odnosi na neprekinutu situaciju. Budući da nadležnost Suda pokriva samo događaje koji su nastali nakon 22. januara 1990. godine, primedba Vlade *ratione temporis* mora se smatrati osnovanom.

IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE JAMBREKA

I.

1. U odluci o preliminarom prigovoru u posmatranom slučaju Sud je zajedno sa prihvatljivošću uzeo u obzir i prigovor. Njegov stav je bio da ispravno tumačenje i primena relevantnih ograničenja pokreću ozbiljna pravna i činjenična pitanja blisko povezana sa zakonskim pravima stranaka u sporu (vidi stavove 103 i 104 presude od 23. marta 1995. godine).

Sledi da je trebalo da Sud prvo razmotri tvrdnje podnosioca o neprekinutom kršenju njenih imovinskih prava posle 22. januara 1990. godine. Ta istraga podrazumevala bi procenu da li bi se podnosilac mogao smatrati pravnim vlasnikom zemljišta, što opet zavisi od prethodnog razjašnjenja načina na koji je došlo (ili nije došlo) do gubitka vlasništva pre tog datuma. Da li se ono dogodilo putem trenutnog akta i kojeg, ili da li je izgubila imovinu putem dužeg procesa koji se okončao nepovratnom eksproprijacijom, moguće putem primene člana 159 Ustava TRSK od 7. maja 1985. godine?

2. Nisam se mogao prikloniti nalazu većine kolega da se za gđu Loizidu ne može smatrati da je izgubila vlasništvo nad imovinom, te da se tako još uvek ima smatrati pravnim vlasnikom zemljišta. S druge strane, nakon razmatranja činjenica koje su predstavili podnosilac i tužena Vlada, kao i onih koje je ustanovio Sud, nisam se mogao prikloniti ni suprotnom stavu, to jest da je izgubila pravo vlasništva. Budući da nisam bio u stanju da dođem do odluke, nisam mogao da odbacim preliminarni prigovor *ratione temporis*.

3. Iz sličnih razloga takođe nisam mogao da zaključim da li je onemogućavanje pristupa imovini podnosioca rezultiralo gubitkom kontrole nad njom, što bi predstavljalo povredu člana 1 Protokola br. 1 do koje je došlo zbog ometanja prava na neometano uživanje imovine. Iz istog razloga nisam mogao da se složim po pitanju odgovornosti Turske za ometanje, te da li je došlo do povrede člana 1 Protokola br. 1.

4. U ovom slučaju je došlo do zanimljivog uzajamnog dejstva između glasanja o preliminarim prigovorima i glasanja o zakonskim pravima stranaka. Vredi ga pomenuti kao *obiter dictum* na moje mišljenje.

Na ročištima smo prisustvovali raspravama o „ispravnom“ računanju glasova članova Komisije u fazi odlučivanja o prihvatljivosti i u kasnijim fazama. Činilo se očiglednim da svaki član Komisije može pojedinačno da se odluči za jedan od sledeća tri izbora: (a) da zaključi da nije bilo povrede Konvencije zbog prihvatanja prethodnih primedbi bez razmatranja pravnih argumenata strana; (b) da zaključi da nije bilo povrede Konvencije nakon prihvatanja preliminarne prigovora i nakon razmatranja pravnih argumenata strana, i (c) da zaključi da jeste bilo povrede Konvencije nakon prihvatanja preliminarne prigovora i nakon razmatranja pravnih argumenata strana.

Od većine sudija koji su glasali za to da nije bilo povrede člana 1 Protokola br. 1, trojica su zaključili da nije bilo povrede pošto su razmotrili stavove stranaka, a petorica su glasala za neprihvatanje slučaja, i ili (a) nisu izrazili valjano mišljenje o pitanju povrede u fazi ocenjivanja argumenata stranaka (stav Vlade Kipra), ili (b) jesu izneli valjano mišljenje o ovome (čini se da je ovo bio stav predsednika Trehsela, mada nije izražen baš na takav način).

Sve u svemu, na prvi pogled su moguće dve vrste načelnog rezonovanja o ovom pitanju:

(a) Dva glasanja – u fazi prihvatljivosti-preliminarnih prigovora i u fazi ocenjivanja argumenata stranaka – nezavisna su jedan od drugog. Odluka o nadležnosti se sa proceduralne tačke gledišta čini nezavisnom. Ali ne mora da bude nezavisna od argumenata stranaka imajući u vidu činjenice, zakon i filozofske stavove sudije. Na primer, sudija može da se drži doktrine sudske uzdržljivosti pa da tako konzervativno glasa u korist preliminarnog prigovora, dok argumenti stranaka u slučaju mogu s druge strane za nju ili njega biti od sasvim drugačijeg značaja.

Pored toga, „skandinavska doktrina“ poštovanja manjine u slučajevima koji slede odluke većine primenjena na ovaj slučaj preporučivala bi da sudija koji je preglasan u fazi preliminarnih prigovora prizna njenu važnost odmah. Budući da on tako smatra, ili je pak vezan odlukom o nadležnosti Suda, on treba da razmotri argumente stranaka u celini, i to izražavanjem stavova i glasanjem.

(b) Druga vrsta rezonovanja bi zahtevala međuzavisnost između dva glasanja, u fazi preliminarnih prigovora i u fazi argumenata stranaka. Ako sudija zauzme stav da je preliminarni prigovor osnovan, on mora da glasa da povreda nije postojala, jer je po njegovom mišljenju sud nenadležan da se bavi datim pitanjem pa tako ne treba ni da čuje argumente stranaka. Ako bi preovladao stav sudije koji ima izdvojeno mišljenje, žalba podnosioca bi se razmotrila po svojoj zakonskoj osnovi, pa se ne bi ni došlo do nalaza da je postojala povreda.

Posmatrani slučaj se ne uklapa u ova dva slučaja utoliko što je odluka o preliminarnom prigovoru *ratione temporis* zavisila od prethodne procene nekih aspekata argumenata stranaka. Znači da u izboru između dveju mogućnosti ima i više mogućnosti. Ja sam sâm došao do zaključka da su argumenti stranaka van nadležnosti Suda *ratione temporis* tek posle prethodne procene onih činjenica koje je ustanovila Komisija koje su u vezi sa vlasništvom i kontrolom nad imovinom.

Moje protivljenje drugoj i trećoj tački presude zasnovano je na rezonovanju pod (b), preliminarnim i delimičnim shvatanjem argumenata stranaka, kao i drugim razmišljanjima koje izlažem u daljem tekstu.

II.

5. Prvobitna („trenutna“) povreda je po mom mišljenju sakrivena u činjeničnim i pravnim neizvesnostima događaja koji su se odvijali davno, 1974. godine, ili čak i ranije. Čini se takođe izvan sposobnosti i kompetencije ovoga Suda da proceni neophodnu izvesnost da li je ili nije ometanje od strane Turske u skladu sa međunarodnim ugovorima ili pak opštim načelima međunarodnog prava.

Zahvalan sam takođe kolegi Wilhaberu što me je podsetio na sledeće pojmove. Politika UN i drugih međunarodnih faktora u pogledu nepriznavanja TRSK validna je na međudržavnom nivou. Posledica je da vlada TRSK ne može da usvaja pravne propise ili promene koje imaju pravno dejstvo u međunarodnom pravu. Međutim, otišlo bi se predaleko ako bi se tvrdilo da su svi navodni pravni akti uprave TRSK punovažni. Na primer, brak koji je zasnovan i registrovan unutar TRSK bio bi pravaoalan i izvan te „nadležnosti“. Sledi da bi kupoprodaja imovine

između pojedinaca na severnom Kipru koju bi registrovalo službeno lice TRSK bila pravovaljana svuda u svetu.

Slične situacije su se pojavile i u drugim zemljama. U poravnanju između Čehoslovačke i Nemačke posle Drugog svetskog rata je odlučeno da je Minhenski sporazum nevažeći, ali da su zemljišni poslovi između pojedinaca pravovaljani.

Pored toga, događaji na severu Kipra 1974. godine ne bi sami po sebi bili dovoljni da se ustanovi da je gđa Loizidu izgubila imovinu. Da je, na primer, prethodno stanje ponovno ustanovljeno 1975. ili 1976. godine, ona ne bi bila izgubila svoju imovinu. Ali to stanje još nije vraćeno. Mada se može videti da gđa Loizidu nije izgubila imovinu trenutnim aktom počinjenim 1974. godine, može se ipak osporiti da nije dolazilo do prenosa vlasništva.

Praksa Suda se u ovom pogledu uvek bavila konkretnim situacijama. Na primer, u presudi u slučaju *Papamichalopoulos i drugi protiv Grčke* (24. juna 1993. godine), slučaj se ticao odbijanja vlasti da izvrše odluku domaćeg suda. To nije slučaj ovde, gde je vlasništvo gđe Loizidu navodno izmenjeno događajima iz 1974. godine ili čak i „procesom uzimanja imovine“ koji je usledio.

Moram dakle da pretpostavim da su posle nekog vremena događaji u TRSK možda vodili prenosu vlasništva – u kom slučaju ne postoji povreda koja se nastavlja do današnjeg dana: moguće je da su relevantni akti na severnom Kipru već bili dovršeni do trenutka kada je Turska objavila deklaraciju kojom priznaje nadležnost Suda.

Doktrina „neprekinutog kršenja“ podrazumeva početak, to jest kritičan događaj koji predstavlja prvobitnu povredu, i njegov nastavak. U slučaju gđe Loizidu Sud je, po mom mišljenju propustio da ustanovi oba sastavna dela ovog pojma na nesumnjiv način. Ovo me je rezonovanje, između ostalog, navelo da zaključim da je prigovor *ratione temporis* valjan.

6. Pored toga, činjenično stanje koje je nastalo 1974. godine postoji neprekinuto od tada i još uvek nije sigurno koja će strana u sukobu prevladati, ili, što je još verovatnije, kakva vrsta sporazuma će se postići jednoga dana. Daleko je od toga da je jasno da li će *de facto* uprava TRSK opstati, a ako opstane, kakva će biti – u konfederalnom ili federalnom modelu, kao nezavisna država, ili u nekom drugom obliku. U svakom slučaju, valjanost njenih postupaka u vezi sa podnosiocem mora se posmatrati u svetlu te budućnosti. Konačan ishod sukoba, u vidu *post facto* međunarodnog ili bilateralnog sporazuma, moraće da reši na neki način pitanje priznavanja TRSK od samog početka njenog postojanja i/ili vraćanja u prvobitno stanje pre tih akata.

7. I domaći i međunarodni sudija, pre nego što odluči da li će delovati na odlučan ili suzdržan način, po pravilu će ispitati da li je slučaj usmeren na monocentričan način i zreo za odluku, i da li možda nije previše nejasan ili politički.

Budući da su u toku naponi u UN, Savetu Evrope i drugim međunarodnim forumima da se problem Kipra reši na miran način, presuda Evropskog suda se može učiniti i štetnom. „Politička priroda“ posmatranog slučaja se, međutim, ne odnosi na moguće političke posledice konačne presude – sve presude, domaće i međunarodne, imaju u nekoj meri opšte društvene i političke posledice.

„Politička priroda“ ovog slučaja je, po mom mišljenju, vezana za mesto sudova u celini a naročito strazburškog mehanizma, u šemi razdvajanja vlasti. Tamo sudovi igraju različitu ulogu od, na primer, zakonodavnih i izvršnih organa. Sudovi u pojedinačnim i konkretnim slučajevima sude prema propisanim pravnim normama. Njihove mogućnosti da se bave velikim i

kompleksnim temama su slabe, budući da one po pravilu zahtevaju zakonodavnu aktivnost i pravosudne reforme.

Pred istom vrstom dileme stoje i međunarodni tribunali, koji po mom mišljenju moraju da deluju na suzdržan, to jest konzervativan način u stvarima koje očigledno prevazilaze odlučivanje u pojedinačnim slučajevima, naročito ako su intimno vezane za strukturu etničkih odnosa. U predmetnom slučaju bi odluka da je postojala povreda člana 1 Protokola br. 1 možda izazvala još stotinu hiljada sličnih slučajeva u kojima bi se predstavke podnosile sa punim očekivanjem da će izveštaji Komisije ili presude Suda pratiti presedan. U takvom slučaju, Sud je u stvari doneo široku odluku o važnom pitanju u domenu međunarodnog janog prava.

8. Slučaj može i da utiče na ulogu Suda iz još jedne perspektive, o kojoj sam takođe imao čast da razmenim ideje sa kolegom Wildhaberom. Može da utiče na način na koji će se Sud baviti slučajevima u budućnosti vezanim za nove članice, kao što su Hrvatska, Bosna i Hercegovina i Rusija. Sud će se možda baviti događajima u hrvatskoj oblasti Krajina, ili u Republici Srpskoj, ili pak Čečeniji. Tamo bi navodnih povreda prava i osnovnih sloboda zajamčenih Konvencijom moglo biti na milione, ili stotine ili pak hiljade potencijalnih sudskih slučajeva.

Imam puno poštovanje za principijelan stav da je jedini zadatak Suda da obezbedi poštovanje elementarnih prava pojedinaca, bez obzira na njihov broj. Međutim, takođe vidim isto toliko razloga da se ozbiljno razmotri isto toliko legitimno pitanje delotvornosti Suda u razrešavanju problema ljudskih prava. Ovaj problem je još teži u pogledu pojedinačnih slučajeva, kao što je posmatrani, koji su tesno povezani i zavise od rešenja velikih etničkih i/ili političkih sukoba.

9. U konačnoj analizi, svi problemi koje sam nabrojao su me naveli da se odlučim za suzdržan pristup i prihvatim *exceptio ratione temporis* kao opravdan.

IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE PETITIJA

Glasao sam zajedno sa manjinom protiv zaključka da je postojala povreda člana 1 Protokola br. 1 iz nekoliko razloga. U presudi o preliminarnim prigovorima sam već izneo svoje mišljenje:

U fazi preliminarnih prigovora, posle javne rasprave, koja se ograničila na analizu primedaba stranaka, Evropski sud je bio u stanju da spozna celokupnost problema, a ta je okolnost delovala još više u korist združivanja svih tih primedaba i argumenata stranaka. Pravni autori do sada nisu smatrali analizu turske deklaracije jednostavnom (vidi Claudio Zanghi, Christian Tomuschat, Walter Kalin, Pierre-Henri Imbert, Christopher Lush, itd.).

Potpun pregled situacije, koji počinje od pojmova suvereniteta i nadležnosti, omogućio bi razmatranje kriterijuma ('okupacija', 'aneksija', teritorijalna primena Ženevskih konvencija na severnom Kipru, međunarodni odnosi) na osnovu kojih su UN analizirale i problem da li da se severni Kipar prizna kao država i problem primene Povelje UN. (Vidi rezoluciju br. 930 Saveta bezbednosti UN) Odgovornost institucija Evropske konvencije, u svetlu takvih teškoća, odražavaju zajedničku spremnost država članica da obezbede najbolju i najširu zaštitu pojedinaca i temeljnih prava u tim zemljama primenjujući odredbe Konvencije na način koji je u skladu sa njihovim ciljem i svrhom.

Pojam nadležnosti nije doduše ograničen na teritorije visokih strana ugovornica, ali je još uvek potrebno tačno objasniti zašto se nadležnost mora pripisati strani ugovornici i na koji način se ona primenjuje. Primetićemo da u presudi *Droz d Janousek protiv Francuske i Španije*, prema navodima u stavu 62, Sud nije ustanovio nikakvu povredu.

Odgovornost strane ugovornice može uslediti kao posledica vojne akcije van svoje teritorije, ali to ne podrazumeva primenu njene nadležnosti. Nalaz u stavu 64 ne odnosi se ni na kakav kriterijum za odlučivanje o pitanju nadležnosti. Naše je dakle mišljenje da postoji kontradikcija između onoga što Sud kaže u stavu 62 i njegovog zaključka u stavu 64, a ta se kontradiktornost ponavlja u glasanju po tački 2 presude. Sud je trebalo da preispita pitanje ko je imao ili ko nije imao nadležnost pre nego što je odlučivao o primedbi.

To je razlog zašto sam glasao za prihvatanje primedbe *ratione temporis* i za razlikovanje između *ratione loci* i *ratione personae*.

Niti druga rasprava niti žalbe nisu pružile dovoljno podataka da bi se mogle u potpunosti proceniti činjenice. Ni argumenti strana u vezi sa Protokolom br. 1 nisu bacili svetlo na problem pripisivanja odgovornosti za ometanje upotrebe imovine, ako ga je bilo, mada je slobodan pristup imovini zavisio od slobode kretanja iz jedne zone u drugu.

Većina je smatrala da jeste postojala povreda člana 1 Protokola br. 1, uglavnom zbog onemogućavanja pristupa još od 1974. godine, što je dovelo do potpunog gubitka kontrole nad posedom, slučaja koji pokriva prva rečenica te odredbe. Većina je smatrala da ometanje nije bilo opravdano i kritikovala je Vladu Turske što nije objasnila kako je potreba da se nađe smeštaj turskim izbeglicama posle 1974. godine mogla da opravda mere koje su preduzete protiv gđe Loizidu. Sud je čak rekao da ne može ni da prihvati takvo opravdanje. U svakom slučaju, ja to smatram pitanjem od drugostepenog značaja.

Potreba koja je u pitanju čini se očiglednom, a, da su događaji učinili nalaženje smeštaja neizbežnim, to bi moglo da opravda ometanje. Činjenice ovog slučaja je trebalo ispitati. Slučaj *Loizidu* u celini nije se mogao analizirati kao da se tiče *de facto* eksproprijacije po običnom pravu bez odštete. Kretanje raseljenih lica iz jedne zone u drugu, egzodus koji je pogodio obe zajednice, bio je posledica međunarodnih događaja za koje se odgovornost ne može pripisivati na osnovu činjenica slučaja *Loizidu* već se mora tražiti u oblasti međunarodnih odnosa.

Budući da UN nisu intervenciju turskih snaga na severnom Kipru označile kao agresiju u smislu međunarodnog prava, od 1974. godine su vođeni razni pregovori pod okriljem UN, Saveta Evrope i Evropske zajednice. Sud nije ni razmotrio pitanje zakonitosti te intervencije (vidi stav 56 presude). Odluka da se u tampon zonu između dve zajednice postave međunarodne snage je potpuno onemogućila slobodu kretanja, a za to odgovornost ne leži samo na Vladi Turske.

Pozivanje Suda na stav međunarodne zajednice o Republici Kipar i TRSK (vidi stav 42 presude) nije objašnjeno. Međutim, da li je moguće 1996. godine zastupati stavove ove „međunarodne zajednice“ o ovom pitanju kao neprikosnovene, kada su najnovije rezolucije Generalne skupštine i Saveta bezbednosti već stare nekoliko godina, a Sud nije imao podataka o misijama međunarodnih posrednika? Čini se da je za Sud samo Turska „odgovorna“ za posledice sukoba iz 1974. godine! Po mom mišljenju tako komplikovana diplomatska situacija je zahtevala dugotrajnu i sveobuhvatnu istragu na licu mesta, koju bi obavio delegat Komisije, o ulozi međunarodnih snaga i vršenju sudske funkcije, pre nego što bi Sud odlučio kome bi odgovornost, u obliku nadležnosti na koju se poziva član 1 Konvencije, trebalo pripisati.

Problem statusa i odgovornosti TRSK trebalo je pobliže ispitati. Jeste tačno da Generalna skupština UN nije prihvatila TRSK u članstvo, ali nepostojanje takvog priznanja nije prepreka pripisivanju nacionalnih i međunarodnih ovlašćenja (vidi stav 51, gore). Slučaj Tajvana je sličan.

Pored toga, Sud je prihvatio valjanost mera koje su usvojile vlasti TRSK u oblasti građanskog prava, privatnog prava i registracije rođenja, smrti i brakova, a da nije objasnio

kakva je to razlika između tih zakona i onih koji regulišu oblast imovinskih prava bila opravdanje za njegovu odluku. Što se tiče tvrdnji podnosioca, postoji nekoliko nejasnoća. Od 1974. godine ona po svojoj prilici nije preduzela nikakve zakonske korake u pravcu ostvarivanja svoje namere da živi na severnom Kipru ili započela postupak radi održanja prava na svoju imovinu od 1974. do 1985. godine, bar u sudovima Republike Kipar, mada ona tvrdi da Republika Kipar ima potpun suverenitet i jurisdikciju na celom ostrvu. Komisiji se nije obratila sve do 1989. godine, a nije podnela nikakav dokaz da je molila snage UN za dozvolu da pređe preko granične zone i putuje kroz oblast iza te zone. Osnova za njenu građansku parnicu još uvek nije određena, jer se njena predstavka tiče uglavnom pristupa njenoj imovini. Gubitak upotrebe poseda u suštini je posledica ustanovljenja granice, a ne neke pojedinačne radnje od strane nekih lokalnih vlasti.

Sud je zauzeo stav da je nadležnost dobio dana 22. januara 1990. godine (vidi stav 32 presude). Nije očigledno da je postojalo neprekinuto kršenje imovinskih prava gđe Loizidu. Nasuprot tome, moglo bi se tvrditi da je postojala trenutna povreda 1974. godine, u vreme državnog udara, čak i pre de facto eksproprijacije 1985. godine od strane lokalnih vlasti i za vreme perioda nemira koji Komisija nije bila u stanju da osvetli ni na koji način, čineći nemogućim razdvajanje lične situacije gđe Loizidu od istorijske situacije koja je takođe pogodila zajednicu kiparskih Turaka. Pojam „neprekinuto kršenje” nije prikladan, kako je Komisija i navela u stavovima 97 i 98 u svom izveštaju.

Treba takođe imati u vidu da je Komisija ograničila svoj nalaz o pitanju da li je Turska imala nadležnost u graničnoj zoni a ne na celom severnom Kipru (vidi predstavke br. 6780/, 6950/75 i 8007/77), i da je zaključila da Turska nije mogla biti pozvana na odgovornost za hapšenje, pritvor i suđenje podnosioca u gorepomenutim slučajevima (Vidi stav 51 presude i stav 114 podneska Vlade Turske). U izveštaju od 8. jula 1993. godine, Komisija nije želela da iznosi nikakav stav o statusu TRSK.

To nas odvodi daleko od vrste situacije koju je Sud nazvao neprekinutim kršenjem u slučajevima kao što je slučaj Svetih manastira. Domet i ograničenja pojma neprekinutog kršenja je trebalo definisati.

Kakve god da su odgovornosti koje su preuzete 1974. godine u vreme državnog udara ili pak one koje su nastale nakon dolaska turske vojske kasnije te godine, koliko god da je međunarodna zajednica oklevala u naporima da razreši međunarodni problem u vezi sa Kiprom od 1974. godine, u vreme kada je ustanovljena TRSK ili pak kada je Turska deponovala svoju deklaraciju kod Saveta Evrope, budući da su te odgovornosti raznih izvora i vrsta, celokupan problem dveju zajednica (koje nisu nacionalne manjine kako na taj pojam gleda međunarodno pravo) tiče se mnogo više politike i diplomatije nego evropskog pravosudnog nadzora zasnovanog na izolovanom slučaju gđe Loizidu i njenih prava po Protokolu br. 1. Treba primetiti da od 1990. godine nije bilo ni jedne grupne međunarodne predstavke kojom bi se celokupna situacija na Kipru iznela pred Sud. To predstavlja odličan dokaz da su zemlje članice Saveta Evrope gledale da budu diplomatski oprezne pred haotičnim istorijskim događajima koje mudrost nacija može da okrene i u pozitivnom pravcu.

IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE GOLČUKLUA

Ne slažem se sa većinom po svim tačkama a na prvom mestu sa odbacivanjem preliminarog prigovora Vlade Turske u vezi sa nadležnošću Suda *ratione temporis*. Ovo izdvojeno mišljenje motivisano je uglavnom činjenicom da ovaj slučaj pokreće pravne i političke

probleme koji su daleko van konceptualnog okvira koji je ustanovila Konvencija i celokupne prakse Suda do danas.

1. Prvo, presuda sadrži ozbiljne metodološke nedostatke. Kako sam naglasio u izdvojenom mišljenju o preliminarim prigovorima u istom slučaju (presuda od 23. marta 1995. godine, Serija A, br. 310), centralni pravni problem u slučaju *Loizidu* protiv Turske je pitanje nadležnosti i odgovornosti za svrhe Konvencije. Ne samo da presuda ne razrešava ovaj problem, već i hrabro srlja u visoku politiku – definiše svojstvo u kome je Turska prisutna na severnom Kipru i njegova „procena“ pravnog postojanja Turske republike Severni Kipar – oba ta pitanja su potpuno van nadležnosti Suda i druga tela ih drukčije tretiraju. Drugim rečima, Sud je izgradio sopstvenu bazu podataka da bi bio u stanju da „odlučuje“ o slučaju koji će verovatno postati prototip za niz sličnih koje će po svoj prilici razrešiti politička tela. Do sada su nadzorne institucije u Strazburu svaki put kada su morale da se bave slučajevima u kojima se radilo o primeni drugih međunarodnih sporazuma postupale s krajnjim oprezom, a takve predstavke nikada nisu prošle fazu prihvatljivosti. Zanimljivo je, na primer, da je čak i u predmetnom slučaju Komisija u izveštaju od 8. jula 1993. godine bila obazriva u pogledu tvrdnje podnosioca da je protivzakonito bila lišena svoje imovine: „Komisija nalazi da u vezi s ovim nije obavezna da ispita status ‘Turske Republike Severni Kipar’. Navodi da su demonstracije 19. marta 1989. godine, za vreme kojih je podnosilac uhapšena na severnom Kipru, predstavljale kršenje pravila o poštovanju tampon zone na Kipru ... Svrha odredaba prema kojim je podnosilac uhapšena i držana u pritvoru ... bila je zaštita tog područja. To se ne može smatrati samovoljnim“ (Vidi stav 82 izveštaja). Isto tako, u izveštaju o slučaju *Chrisostomos i Papachrysostomou protiv Turske*, Komisija je navela: „Komisija se ne oseća pozvanom da razrešava spor između strana u pogledu statusa oblasti u kojoj se dogodilo hapšenje podnosioca. U tom pogledu se poziva na stav 11 (b) izveštaja Generalnog sekretara UN ... i stav 6 Sporazuma Unmanning iz 1989. godine ...“ (vidi stav 153 izveštaja).

2. Takođe što se tiče nadležnosti, presuda Suda u predmetnom slučaju izlazi izvan okvira njegove prakse o tom pitanju.

Gde god nadležnost ne proističe iz teritorijalnih akata pravnog sistema zemlje ugovornice, činjenica njenog postojanja mora biti izričito ustanovljena, jer u takvim slučajevima nije pravno validno govoriti o primeni Konvencije *ratione loci*. Pozivam se na svoj izdvojen stav u gorepomenutoj presudi u slučaju *Loizidu* kao i na odluku Komisije od 12. marta 1990. godine o prihvatljivosti predstavke br. 16137/90, koja se ticala primene Konvencije na Hong Kong (Decisions and Reports (DR) 65, str. 3 itd.).

U odluci od 26. maja 1975. godine o slučaju Kipar protiv Turske (br. 6780/74 i 6950/75 DR 2, str. 136), Komisija je već bila zauzela isti stav. Ta odluka očigledno pokazuje da to nije pitanje primene Konvencije *ratione loci*, već njene primene *ratione personae*.

Taj pristup je još bolje objašnjen drugim odlukama u kojima je Komisija iznela stav da radnje službenih lica, uključujući i diplomatsko i konzularno osoblje, „dovode druga lica ili imovinu pod nadležnost te države u toj meri da vrše vlast nad tim licima ili imovinom“ (predstavka br. 17392/90, DR 73, str. 193, i predstavka br. 7547/ DR 12, str. 73).

U presudi u slučaju *Drozd i Janousek protiv Francuske i Španije*, pošto je naveo da Kneževina Andora „nije oblast zajednička sa Francuskom ili Španijom niti njihov protektorat“, Sud je zaključio da nije postojala nadležnost *ratione loci*. Tek pošto je isključio tu kategoriju nadležnosti, Sud se okrenuo ka pitanju da li je postojala nadležnost *ratione personae*, i šta više

na osnovu prakse koja je gore navedena (presuda od 26. juna 1992. godine, serija A, br. 240, str. 29, stav 91).

U izveštaju o slučajevima *Chrisostomos i Papachrysostomou*, Komisija je primetila: „Komisija, imajući u vidu događaje koji su opisani u gornjem tekstu i ne nalazeći nikakav dokaz o direktnom učešću turskih vlasti u pritvaranju podnosioca i u postupku protiv njih posle hapšenja 19. jula 1989. godine, nije našla nikakav osnov po Konvenciji da bi za ta dela okrivila Tursku“ (vidi stav 170 izveštaja).

Predmetna presuda nije u skladu s prethodnom praksom jer je baveći se pitanjem da li je bilo nadležnosti *ratione personae* primenila kriterijume koji se koriste u određivanju da li je bilo nadležnosti *ratione loci*, mada uslovi za to nisu ispunjeni. Tako, po prvi put Sud izriče stav o međunarodnoj pravnoj situaciji koja je izvan njegovih ovlašćenja unutar nadzornog aparata Konvencije. U toj presudi Sud projektuje pravni sistem Turske na severni Kipar a da se ne pozabavi političkim i pravnim posledicama takvog pristupa.

3. Takođe bih naglasio da ne samo da Severni Kipar ne potpada pod nadležnost Turske, već tamo postoji (politički i društveno) suverena teritorija koja je nezavisna i demokratska. Nije od velikog značaja da li je ta teritorija pravno priznata od strane međunarodne zajednice. U primeni Konvencije je činjenično stanje ono što je od odlučujućeg značaja. I Komisija i Sud naveli su više puta da se pojam „nadležnost“ u smislu člana 1 Konvencije odnosi i na *de facto* i na *de iure* nadležnost. Na Severnom Kipru ne postoji „vakum“, *de iure* ili *de facto*, to je politički organizovano društvo, kakvo god da mu ime ili opis čovek nadene, sa sopstvenim pravnim poretkom i državnim vlastima. Ko može danas da ospori postojanje Tajvana? U izveštaju o slučajevima *Hrizostomos i Papahrizostomu* Komisija je ispitala važeće zakone na severnom Kipru a ne turske zakone, da bi odredila da li je pritvor podnosioca bio zakonit (vidi stavove 148, 149 i 174 izveštaja).

4. Sada stižem do suštine problema. Glasao sam za prihvatanje prethodne primedbe Vlade Turske *ratione temporis* i protiv nalaza da je postojala povreda člana 1 Protokola br. 1. kako je potpredsednik Suda sudija Bernhardt ispravno rekao u svom izdvojenom mišljenju, potrebne su neke opšte primedbe pre nego što započnemo raspravu o dva glavna aspekta slučaja.

Potpuno se slažem sa onim delom mišljenja sudije Bernharda u kome kaže: „Ovaj slučaj je jedinstven utoliko što je nemoguće razdvojiti situaciju žrtve – pojedinca od kompleksnih istorijskih događaja i ništa manje komplikovane trenutne situacije. Presuda Suda tiče se ne samo gde Loizidu već i hiljada ili stotina hiljada drugih kiparskih Grka koji su imali ili imaju imovinu na severnom Kipru. Mogla bi da se odnosi i na kiparske Turke koji nemaju mogućnost da posete ili koriste svoju imovinu na južnom Kipru. Mogla bi da se tiče čak i građana trećih zemalja koji ne mogu da putuju do mesta gde imaju kuće ili drugu imovinu. Neljudska posledica stvarne granice između dva dela Kipra je da razdvaja mnogo ljudi od svojih poseda i domova.“

Sukob na Kipru između turske i grčke zajednice uglavnom je posledica državnog udara 1974. godine koji su izvršili kiparski Grei u otvorenoj nameri da ostvare uniju sa Grčkom (enosis), koju je tadašnji predsednik Kipra oštro kritikovao pred međunarodnim telima. Posle udara Turska je intervenisala da bi obezbedila zaštitu Republike Kipar prema slovu Garantnog sporazuma koga su prethodno bile zaključile tri suverene države (Turska, Britanija i Grčka) i koji je tim državama davao pravo da intervenišu pojedinačno ili zajednički ako je situacija tako nalagala, a situacija je upravo to zahtevala jula 1974. godine nakon državnog udara. Naglašavam da neću ni pominjati krvave događaje i incidente koji traju sve od 1963. godine.

Ova primena odredbe Garantnog sporazuma izmenila je postojeću političku situaciju i trajno ustanovila podelu između dveju zajednica koja je bila vidljiva još od 1963. godine.

Potpuno se slažem sa sudijom Bernhardom da se posle udara 1974. godine u kiparskoj „drami“ pojavilo mnogo aktera i faktora, uključujući i „seobu stanovništva sa severa na jug ostrva i obratno“. On nastavlja: „Rezultat tih događaja i raznih uticaja je dvodecenijsko postojanje ‘gvođenog zida’ koga nadgledaju snage Ujedinjenih nacija. Svi pregovori i predlozi za ponovno ujedinjenje su propadali. Ko je kriv za to? Samo jedna strana? Da li je moguće dati precizan odgovor na ovo i druga pitanja i dati jasan pravni zaključak? ... Slučaj gde Loizidu nije posledica pojedinačnog dela turskih oružanih snaga protiv njene imovine ili slobode kretanja, već postavljanja granične linije 1974. godine i njene nepropusnosti do današnjeg dana.“

Posle stvaranja tampon zone pod kontrolom UN, kretanje sa severa na jug i obrnuto je zabranjeno a došlo je do razmene stanovništva sa zajedničkom dozvolom i turskih i kiparskih vlasti u kojoj se 80.000 kiparskih Turaka preselilo sa južnog na severni Kipar.

Moram još jednom da naglasim da se u predmetnom slučaju bavimo političkom situacijom i da nije moguće odvojiti političke aspekte situacije od pravnih.

Slučaj za naš Sud ima još jednu političku dimenziju. Njegova presuda će sigurno imati uticaja na buduće slučajeve, koji vode poreklo čak od Drugog svetskog rata, koji će se voditi protiv novih članica Saveta Evrope, kao što su bivše zemlje socijalističkog bloka.

Turska je nadležnost Suda priznala samo u pogledu događaja koji su se odvijali posle 22. januara 1990. godine. To ograničenje isključuje sudsko razmatranje događaja pre toga datuma, čak i ukoliko su bili protivni obavezama tužene države prema Konvenciji.

Institucije Konvencije prihvatile su pojam „neprekinutog kršenja“, to jest povreda koje su počele pre kritičnog datuma i nastavile se posle njega. Međutim, tamo gde se poziva na ovaj pojam od suštinskog je značaja definisanje njegovog dometa i njegovih ograničenja. U slučaju zatočeništva ili protivzakonitog zauzimanja zemljišta pre i posle datuma koji je u pitanju nema sumnje da postoji neprekinuto kršenje i da period posle kritičnog datuma potpada pod nadležnost Suda. Ali kao i sudija Bernhardt ja smatram da je u predmetnom slučaju pozicija drugačija, to jest ovde je određen istorijski događaj doveo do „situacije kao što je zatvaranje granice sa automatskim posledicama u velikom broju slučajeva“. Da je situacija drugačija, strazburške institucije bi mogle da se suoče sa teškim zadatkom preispitivanja istorijskih događaja mnogo godina nakon što su se dogodili i sa retroaktivnom primenom konvencijskih normi.

U slučaju *Loizidu protiv Turske* to što sprečava kiparske Grke da imaju pristup svojoj imovini na severu Kipra i da je koriste je postojanje tampon zone, neke vrste granice koju čuvaju snage UN u sadejstvu sa snagama bezbednosti obeju zajednica. Postavljanje te zone, koje se dogodilo pre 1990. godine kada je Turska priznala nadležnost Suda, bila je trenutna radnja koja je zamrzla *de facto* situaciju političke prirode. Pošto je to slučaj, mi ovde nemamo „neprekinutu situaciju“, kako smatra većina u Sudu. U ovom slučaju dakle nema govora o neprekinutom kršenju ili pak o bilo kakvom ometanju imovinskih prava podnosioca. Takav je i stav Komisije, koja je navela: „podnosilac, koja je uhapšena pošto je prešla preko tampon zone na Kipru za vreme demonstracija, traži pravo na slobodno kretanje po celom ostrvu Kipar, bez obzira na tampon zonu i njenu kontrolu, a svoj zahtev zasniva na tvrdnji da poseduje imovinu na severu Kipra ... Komisija potvrđuje da ograničenja slobode kretanja – bilo da su posledica lišavanja slobode ili statusa određenog slučaja – mogu posredno da utiču na druge stvari, kao što je pristup imovini. Ali to ne znači da lišavanje slobode ili ograničenje pristupa određenom području neposredno ometa prava zaštićena članom 1 Protokola br. 1. Drugim rečima, pravo na

neometano uživanje svoje imovine ne obuhvata kao prirodnu posledicu pravo na slobodu kretanja.“ Komisija je shodno tome zaključila da nije postojala povreda člana 1 Protokola br. 1 (vidi izveštaj Komisije o predstavci u slučaju *Loizidou protiv Turske*, stavovi 97, 98 i 101).