

EUROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

ČETVRTI ODJEL

PREDMET TOKIĆ I DRUGI protiv BOSNE I HERCEGOVINE

(Zahtjevi br. 12455/04, 14140/05, 12906/06 i 26028/06)

PRESUDA

STRASBOURG

8. srpnja 2008. godine

Ova Presuda postat će konačna u uvjetima izloženim u članku 44. stavak 2. Konvencije. Presuda može biti predmetom redakcijskih izmjena.

U predmetu Tokić i drugi protiv Bosne i Hercegovine,

Europski sud za ljudska prava (Četvrti odjel), zasjedajući u Vijeću u sastavu:

Nicolas Bratza, *predsjednik*
Lech Garlicki,
Ljiljana Mijović,
David Thór Björgvinsson,
Ján Šikuta,
Päivi Hirvelä,
Mihai Poalelungi, *suci*,
i Lawrence Early, *registrar Odjela*,

nakon vijećanja zatvorenog za javnost, održanog 17. lipnja 2008,
donosi sljedeću presudu koja je usvojena istoga dana:

POSTUPAK

1. Ovaj slučaj pokrenut je tako što su četiri državljanina Bosne i Hercegovine, g. Mehmed Tokić, g. Jusuf Alibašić, g. Danijel Marinić i g. Adis Hadžić (podnositelji zahtjeva) dana 24. ožujka 2004, 7. travnja 2005, 9. ožujka 2006. i 25. travnja 2006, podnijeli Sudu zahtjeve br. 12455/04, 14140/05, 12906/06 i 26028/06 protiv Bosne Hercegovine u skladu s člankom 34. Konvencije o ljudskim pravima i temeljnim slobodama (Konvencija).

2. Podnositelje zahtjeva, kojima je dodijeljena pravna pomoć, zastupao je g. N. Omerović, odvjetnik s praksom u Lukavcu. Vladu Bosne i Hercegovine (Vlada) zastupala je gđa Z. Ibrahimović, zamjenik agenta/zastupnika.

3. Podnositelji zahtjeva žalili su se na protuzakonito držanje u pritvoru u Forenzično-psihijatrijskom odjelu zatvora u Zenici po članku 5. stavak 1(e). Konvencije. Također su se pozvali na članak 5. stavak 4. Konvencije, ali se nisu pobliže bavili ovim aspektom slučaja.

4. Dana 1. lipnja 2007. predsjednik Četvrtog odjela Suda odlučio je obavijestiti Vladu BiH o ovim zahtjevima. U skladu s člankom 29. stavak 3. Konvencije, odlučeno je istovremeno ispitati osnovanost i dopustivost zahtjeva.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI SLUČAJA

A. Činjenice vezane uz g. Tokića

5. Podnositelj zahtjeva rođen je 1934. godine i živi u Lukavcu.

6. Dana 16. kolovoza 1999. lokalna je policija obavila pretragu i kod njega pronašla ručnu bombu. Policija je reagirala na dojavu jer je podnositelj zahtjeva bio poznat po ispadima nasilnog ponašanja, uključujući i ubojstvo svoje prve žene.

7. Dana 24. siječnja 2000. optužen je za posjedovanje zabranjenog oružja.

8. Dana 14. studenog 2001. Općinski sud u Gračanici našao je da podnositelj zahtjeva nije kazнено odgovoran zbog neubrojivosti (paranoidna shizofrenija) i naložio mu obvezno psihijatrijsko liječenje i čuvanje u zdravstvenoj ustanovi u skladu s člankom 63. Kaznenog zakona Federacije Bosne i Hercegovine iz 1998. (stari Kazneni zakon). Odluka je postala pravomoćna 28. siječnja 2002.

9. Dana 28. lipnja 2002. smješten je u Forenzično-psihijatrijski odjel zatvora u Zenici.

10. Dana 4. srpnja 2003. Općinski sud u Gračanici ponovno je ispitao potrebu daljnjeg držanja podnositelja zahtjeva u zatvoru, u skladu s člankom 480. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku Federacije Bosne i Hercegovine iz 1998. (stari Zakon o kaznenom postupku). Sud je donio odluku na osnovi izvješća koje je izradio Forenzično-psihijatrijski odjel zeničkog zatvora i prema kojem je stanje podnositelja zahtjeva bilo takvo da nije mogao biti pušten na slobodu.

11. Dana 11. studenog 2003. podnositelj zahtjeva žalio se Domu za ljudska prava vezano uz zakonitost njegova držanja u zatvoru.

12. Dana 3. ožujka 2004. Općinski sud u Gračanici ustupio je nadležnost Centru za socijalni rad u Gračanici u skladu s člankom 420. Kaznenog zakona Federacije Bosne i Hercegovine iz 2003. godine (novi Kazneni zakon).

13. Dana 23. studenog 2004. Centar za socijalni rad iz Gračanice ustanovio je da mentalni poremećaj podnositelja zahtjeva više ne zahtijeva njegovu daljnje prisilno zadržavanje i naložio njegovo puštanje na uvjetnu slobodu. Dana 8. prosinca 2004. godine pušten je iz Forenzično-psihijatrijskog odjela zeničkog zatvora.

14. Ustavni sud Bosne i Hercegovine (Ustavni sud), kao pravni sljednik Doma za ljudska prava, utvrdio je, na temelju puštanja podnositelja zahtjeva na slobodu dana 26. lipnja 2007., da nije opravdano dalje ispitivati podnositeljev slučaj.

B. Činjenice vezane uz g. Alibašića

15. Podnositelj zahtjeva rođen je 1971. godine i živi u domu za socijalnu skrb u Fojnici.

16. Dana 31. ožujka 1999. prijetio je nožem osobi Z.B. u prostorijama Centra za socijalni rad u Goraždu.

17. Dana 16. travnja 1999. optužen je zbog prijetnji.

18. Dana 17. lipnja 1999. Općinski sud u Goraždu našao je da podnositelj zahtjeva nije kazнено odgovoran uslijed neubrojivosti (shizofrenija) i naložio obvezno psihijatrijsko liječenje i čuvanje u zdravstvenoj ustanovi, prema članku 63. starog Kaznenog zakona. Odluka je odmah postala pravomoćna.

19. Dana 21. lipnja 1999. podnositelj zahtjeva smješten je na Forenzično-psihijatrijski odjel zatvora u Zenici.

20. Dana 26. studenog 2001. Općinski sud u Goraždu ustanovio je da podnositeljev mentalni poremećaj ne opravdava dulje prisilno zadržavanje i naložio njegovo puštanje na uvjetnu slobodu. Pušten je dana 9. siječnja 2002.

21. Dana 17. siječnja 2002. Općinski sud u Goraždu vratio je podnositelja zahtjeva nazad u Forenzično-psihijatrijski odjel zeničkog zatvora, nakon što je u Psihijatrijskoj bolnici u Sarajevu ustanovljeno da je patološki agresivan.

22. Dana 21. siječnja 2003. podnositelj zahtjeva žalio se Domu za ljudska prava na nepravilnost i ishod kaznenog postupka (koji je okončan 17. lipnja 1999.).

23. Dana 20. siječnja 2004. Općinski sud u Goraždu ustupio je nadležnost Centru za socijalni rad u Goraždu, u skladu s člankom 420. novog Kaznenog zakona.

24. Oslanjajući se na članak 22. Zakona o zaštiti osoba s duševnim smetnjama Federacije Bosne i Hercegovine iz 2001. godine, dana 18. veljače 2004. Centar za socijalni rad u Goraždu preispitao je potrebu daljnjeg prisilnog zadržavanja podnositelja zahtjeva. Na temelju izvješća koje je pripremio Forenzično-psihijatrijski odjel zatvora u Zenici, Centar je odlučio da njegovo stanje nije dopuštalo puštanje na slobodu. Podnositelj zahtjeva žalio se Kantonalnom ministarstvu za socijalnu politiku u Goraždu prema instrukcijama Centra za socijalni rad.

25. Dana 10. svibnja 2004. Kantonalno ministarstvo za socijalnu politiku u Goraždu oglasilo se nenadležnim, i, pošto nije moglo utvrditi kojem će nadležnom tijelu dostaviti predmet, Ministarstvo je odbacilo žalbu. Podnositelj zahtjeva tada je uložio žalbu Kantonalnom sudu u Goraždu.

26. Dana 9. srpnja 2004. Kantonalni sud u Goraždu odbacio je žalbu jer se podnositelj žalbe nije žalio nadležnom drugostupanjskom tijelu. Kantonalni sud nije naveo koje je drugostupanjsko tijelo nadležno u ovome slučaju.

27. Dana 22. studenog 2004. podnositelj zahtjeva žalio se zbog protupravnog držanja u zatvoru posebnom vijeću formiranom u sklopu Ustavnog suda dana 1. siječnja 2004, čiji je mandat bio odlučivanje u predmetima bivšeg Doma za ljudska prava (Povjerenstvo za ljudska prava pri Ustavnom sudu).

28. Dana 13. lipnja 2006. Centar za socijalni rad iz Goražda odlučio je da duševni poremećaj podnositelja zahtjeva ne zahtijeva daljnje držanje u zatvoru i naložio njegovo bezuvjetno puštanje. Centar se pozvao na članak 25. stavak 2. Zakona o zaštiti osoba s duševnim smetnjama. Dana 16. lipnja 2006. podnositelj zahtjeva pušten je iz Forenzično-psihijatrijskog odjela zeničkog zatvora.

29. Dana 26. lipnja 2007. Ustavni sud, pravni sljednik Doma za ljudska prava, odbacio je podnositeljev zahtjev od 21. siječnja 2003. kao nepravovremen, i drugi od 22. studenog 2004. kao neprihvatljivu *ratione temporis*: Ustavni sud bio je nadležan samo za neriješene predmete preuzete od bivšeg Doma za ljudska prava koji su podneseni prije 31. prosinca 2003.

C. Slučaj g. Marinić

30. Podnositelj zahtjeva rođen je 1966. godine i još se nalazi na Forenzično-psihijatrijskom odjelu zatvora u Zenici.

31. Dana 12. srpnja 1999. podnositelj zahtjeva ubio je svoje roditelje, sumanuto vjerujući da oni pokušavaju ubiti njega. Istoga dana, nakon što se predao policiji, podnositelj zahtjeva upućen je u istražni zatvor.

32. Dana 21. rujna 1999. optužen je za ubojstvo po dvije točke.

33. Dana 9. studenog 1999. Kantonalni sud u Mostaru donio je odluku da podnositelj zahtjeva nije kazneno odgovoran zbog mentalne bolesti (shizofrenija) i naložio obvezno psihijatrijsko liječenje i čuvanje u zdravstvenoj ustanovi, u skladu s člankom 63. starog Kaznenog zakona. Odluka je postala pravomoćna dana 22. studenog 1999.

34. Dana 28. studenog 2000. podnositelj zahtjeva prebačen je iz istražnog zatvora u Mostaru u Forenzično-psihijatrijski odjel zatvora u Zenici.

35. Dana 20. prosinca 2002. i 22. listopada 2003. Kantonalni sud u Mostaru ponovno je razmatrao daljnje prisilno zadržavanje podnositelja zahtjeva u skladu s člankom 480. stavak 1. staroga Zakona o kaunenom postupku (bez obzira na činjenicu što je ovaj Zakon bio na snazi samo do 31. srpnja 2003). Sud je, na osnovi izvješća koje je izradio Forenzično-psihijatrijski odjel zatvora u Zenici, donio odluku da je stanje podnositelja zahtjeva takvo da ne dopušta puštanje na slobodu.

36. Dana 23. ožujka 2004. ili približno toga datuma, Kantonalni sud u Mostaru ustupio je nadležnost Centru za socijalni rad u Mostaru, u skladu s člankom 420. novog Kaznenog zakona.

37. Dana 7. studenog 2005. podnositelj zahtjeva žalio se Ustavnom sudu na protuzakonito zadržavanje u zatvoru. Njegova žalba i jedan broj sličnih žalbi naknadno su spojeni.

38. Dana 21. prosinca 2006. Ustavni sud utvrdio je da se podnositelj zahtjeva (kao i drugi u sličnoj situaciji) našao u pravnom vakuumu nakon reforme kaznenog zakonodavstva 2003. godine. Osim toga, Ustavni sud smatrao je da Forenzično-psihijatrijski odjel zatvora u Zenici nije odgovarajuća ustanova za mentalno oboljele pacijente. Kao ishod toga, Ustavni sud je ustanovio kršenja članka 5. st. 1. i 4. Europske konvencije o ljudskim pravima i naložio odgovornim tijelima poduzimanje potrebnih zakonskih i ostalih mjera u roku od tri mjeseca od donošenja odluke. Odluka je donesena dana 7. veljače 2007. Podnositelj zahtjeva i drugi koji su se žalili nisu tražili nikakvu naknadu.

D. Slučaj g. Hadžić

39. Podnositelj zahtjeva rođen je 1982. godine i živi u Sarajevu.

40. Dana 19. siječnja 2003. ušao je u tramvaj i bez razloga nožem ranio osobu I.D. Osoba I.D. preživjela je napad.

41. Dana 21. siječnja 2003. podnositelj zahtjeva ubio je osobu E.G. zbog sumanutog vjerovanja da ta osoba proganja njegovu majku. Iste je večeri upućen u istražni zatvor.

42. Dana 17. ožujka 2003. podnositelj zahtjeva optužen je za ubojstvo.

43. Dana 20. ožujka 2003. iz istražnog zatvora u Sarajevu prebačen je na Forenzično-psihijatrijski odjel zatvora u Zenici.

44. Dana 9. travnja 2003. Kantonalni sud u Sarajevu našao je da podnositelj zahtjeva nije kazneno odgovoran zbog neubrojivosti (shizofrenija) i naložio obvezno psihijatrijsko liječenje, prema članku 63. starog Kaznenog zakona. Odluka je postala pravomoćna 24. travnja 2003.

45. Kantonalni sud u Sarajevu je pet puta (28. studenog 2003, 9. lipnja 2004, 11. ožujka 2005, 10. travnja 2006. i 16. studenog 2006.) preispitivao opravdanost daljnjeg prisilnog zadržavanja podnositelja zahtjeva u skladu s člankom 480. stavak 1. starog Zakona o kaznenom postupku (iako Zakon više nije bio na snazi). Na temelju izvješća koje je pripremio Forenzično-psihijatrijski odjel zatvora u Zenici i Psihijatrijska bolnica u Sarajevu, sud je odlučio da stanje podnositelja zahtjeva ne dozvoljava puštanje na slobodu.

46. Dana 17. svibnja 2005, 23. svibnja 2006. i 8. veljače 2007. Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine potvrdio je odluke od 11. ožujka 2005, 10. travnja 2006. i 16. studenog 2006.

47. Dana 21. prosinca 2006. Ustavni sud razmatrao je jedan broj spojenih žalbi (uključujući i žalbu g. Hadžića) i ustanovio kršenje članka 5. st. 1. i 4. Europske konvencije o ljudskim pravima (vidjeti toč. 37. i 38. gore).

48. Dana 25. lipnja 2007. Kantonalni sud u Sarajevu ustanovio je da mentalni poremećaj podnositelja zahtjeva više ne zahtijeva njegovo zadržavanje u zatvoru i naložio njegovo uvjetno puštanje. Sud se pozvao na članak 480. stavak 2. staroga Zakona o kaznenom postupku (iako taj Zakon više nije bio na snazi). Dana 10. srpnja 2007. podnositelj zahtjeva pušten je iz Forenzično-psihijatrijskog odjela zatvora u Zenici.

II. MJERODAVNO DOMAĆE PRAVO I PRAKSA

49. U primjeni su dva pravna sustava kada je u pitanju pritvor u psihijatrijskoj ustanovi.

50. Prije svega, nadležni građanski sud može naložiti obvezan pritvor mentalnog bolesnika u zdravstvenu ustanovu ukoliko ima dovoljno dobre dokaze o nužnosti takvog postupanja koje je dostavio psihijatar radi zaštite dotičnog pacijenta i/ili zbog opasnosti za okolinu od takvoga pacijenta (vidjeti članak 22. stavak 1, članak 29. stavak 1. i članak 31. stavak 1. Zakona o zaštiti osoba s duševnim smetnjama Federacije Bosne i Hercegovine iz 2001. godine; objavljen u «Službenim novinama Federacije Bosne i Hercegovine» (SNFBiH), broj 37/01 od 15. kolovoza 2001; izmjene objavljene u „SNFBH“, broj 40/02 od 21. kolovoza 2002; „Zakon o zaštiti osoba s duševnim smetnjama“). Sud mora pozvati dotičnog pacijenta, kada je to moguće, kako bi ga psihijatar osobno saslušao (vidjeti članak 30. stavak 3. i članak 31. stavak 2. Zakona o zaštiti osoba s duševnim smetnjama). Postupak mora biti okončan u roku od sedam dana i sud mora donijeti odluku u roku od iduća tri dana (vidi članak 45. stavak 2. i članak 53. stavak 1. Zakona o izvanparničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine iz 1998. godine, objavljen u „SNFBiH“, broj 2/98 od 20. siječnja 1998; izmjene objavljene u „SNFBiH“, broj 39/04 od 24. srpnja 2004. i 73/05 od 28. prosinc 2005). U sudskoj odluci kojom je naložen pritvor u psihijatrijsku ustanovu mora biti naznačeno trajanje takvoga pritvora; to razdoblje ne može biti dulje od godinu dana, ali se može produljiti (vidjeti čl. 33-35. Zakona o zaštiti osoba s duševnim smetnjama). Pacijent o kojemu je riječ, kao i druge ovlaštene osobe i tijela, imaju pravo žalbe u roku od osam dana (vidjeti članak 37. Zakona o zaštiti osoba s duševnim smetnjama). Nadležni drugostupanjski sud mora donijeti odluku u roku od tri dana (ibid.). Osoba zadržana u psihijatrijskoj ustanovi ima pravo u svako doba tražiti sudsku reviziju vezanu uz taj prisilni smještaj (vidjeti članak 40. Zakona).

51. Drugo, nadležni kazneni sud može naložiti obvezno psihijatrijsko liječenje i čuvanje u zdravstvenoj ustanovi počinitelja kaznenog djela, koji je, u vrijeme kada je počinio kazneno djelo, patio od mentalnog poremećaja koji je utjecao na njegovu mentalnu odgovornost, ukoliko je nalazom psihijatra uvjeren u nužnost njegova čuvanja čime bi počinitelj bio spriječen počinuti još neko kazneno djelo. Međutim,

postoji znatna razlika u tom pogledu između starog i novog kaznenog zakona (ovaj drugi stupio je na snagu 1. kolovoza 2003). Dok je još moguće izreći odluku o obveznom psihijatrijskom liječenju i čuvanju u zdravstvenoj ustanovi za one koji su proglašeni krivima i pored njihove smanjene ubrojivosti, takva odluka više ne može biti donesena za one osobe koje su oslobođene odgovornosti zbog neubrojivosti (vidjeti članak 74. stavak 1. Kaznenog zakona Federacije Bosne i Hercegovine iz 2003. godine; objavljen u „SNFBiH“, broj 36/03 od 29. srpnja 2003; izmjene objavljene u „SNFBiH“, broj 37/03 od 31. srpnja 2003, 21/04 od 17. travnja 2004, 69/04 od 7. prosinca 2004 i 18/05 od 23. ožujka 2005).

52. Prema tome, od 1. kolovoza 2003. počinitelj koji je oslobođen optužbe na temelju neubrojivosti može biti pritvoren u psihijatrijsku ustanovu samo od strane nadležnog suda, ako se to smatra nužnim radi zaštite počinitelja i/ili opasnosti po okolinu (vidjeti točku 50. gore). Svako takvo oslobađanje od optužbe prijavljuje se nadležnom centru za socijalni rad, koji mora započeti odgovarajuću proceduru (vidjeti članak 410. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku Federacije Bosne i Hercegovine iz 2003. godine; objavljen u „SNFBiH“, broj 35/03 od 28. srpnja 2003; izmjene objavljene u „SNFBiH“, broj 37/03 od 31. srpnja 2003, 56/03 od 14. studenog 2003, 78/04 od 31. prosinca 2004, 28/05 od 11. svibnja 2005, 55/06 od 20. rujna 2006, 27/07 od 18. travnja 2007 i 53/07 od 8. kolovoza 2007.).

53. Nadležna su tijela trebala do 1. rujna 2003. provjeriti status svih osoba oslobođenih optužbe na temelju neubrojivosti u skladu sa starim kaznenim zakonima, okončati provođenje svih odluka o obveznom psihijatrijskom liječenju i čuvanju u zdravstvenoj ustanovi koja su još u tijeku i započeti proceduru u kojoj bi nadležni sud odlučio o produljenju pritvora svakog takvog pacijenta s mentalnim poremećajima (vidjeti članak 420. Kaznenog zakona 2003. i Instrukcije Ministarstva pravde Federacije Bosne i Hercegovine br. 03-02-3132/03 od 22. prosinca 2003).

PRAVO

54. Podnositelji zahtjeva žale se na protupravno držanje u pritvoru u Forenzično-psihijatrijskom odjelu zeničkog zatvora. Oni se pozivaju na članak 5. stavak 1.(e) Konvencije, čiji mjerodavan dio glasi:

„1. Svatko ima pravo na slobodu i osobnu sigurnost. Nitko ne može biti lišen slobode, osim u sljedećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom:

...

e) u slučaju zakonitog lišavanja slobode ... duševno poremećenih osoba ...“

55. Podnositelji zahtjeva također se pozivaju na članak 5. stavak 4. Konvencije. Ovaj članak glasi:

„4. Svatko kome je uskraćena sloboda uhićenjem ili lišavanjem slobode ima pravo uložiti žalbu sudu kako bi sud, u kratkom roku, razmotrio zakonitost lišavanja slobode i ukoliko ono nije bilo zakonito, naložio oslobađanje.

I. DOPUSTIVOST ŽALBI

56. Vlada tvrdi, a podnositelji se zahtjeva ne slažu, da g. Marinić i g. Hadžić ne mogu više tvrditi da su žrtve navodnih kršenja Konvencije u smislu članka 34. Konvencije nakon odluke Ustavnog suda Bosne i Hercegovine (Ustavni sud) od 21. prosinca 2006. U vezi s g. Tokićem i g. Alibašićem, Vlada je predložila odbaciti njihove zahtjeve jer se nisu žalili Ustavnom sudu.

57. Od samoga početka Sud naglašava kako domaća odluka na koju se Vlada poziva u stvari priznaje navodno kršenje Konvencije. Ustavni sud ustanovio je postojanje nedostatka u domaćem pravnom poretku, koji se negativno odražava na g. Marinića, g. Hadžića i druge u sličnoj situaciji. Međutim, odgovorne institucije nisu otklonile navedeni nedostatak. Zadržavanje g. Hadžića na Forenzično-psihijatrijskom odjelu zeničkog zatvora bilo je protuzakonito do njegova oporavka i naknadnog puštanja na slobodu. G. Marinić se još protuzakonito nalazi u pritvoru u tome Odjelu.

Prigovor Vlade glede statusa žrtve za g. Marinića i g. Hadžića u skladu s tim se odbacuje.

58. Što se tiče g. Tokića, primijećeno je da je u mjerodavno vrijeme imao na raspolaganju dva domaća pravna lijeka, koji su imali isti cilj: podnošenje prijave tadašnjem Domu za ljudska prava i žalbe Ustavnom sudu. Podnositelj zahtjeva izabrao je prvi i iskoristio ga na pravi način. Sud smatra, iz razloga navedenih u predmetu *Jeličić protiv Bosne i Hercegovine* ((odluka), br. 41183/02, ECHR 2005-...), da njegov zahtjev ne može biti odbačen zbog takvoga izbora. Činjenica da je slučaj podnositelja zahtjeva na kraju odbačen, pošto je u međuvremenu oslobođen, u tom pogledu nema nikakvoga značaja (vidjeti točku 14. gore).

Prigovor Vlade glede iscrpljivanja domaćih pravnih lijekova od strane g. Tokića se, zbog toga, odbacuje.

59. I na kraju, vezano uz g. Alibašića, Sud podsjeća da pravilo iscrpljivanja domaćih pravnih lijekova, spomenuto u članku 35. stavak 1. Konvencije, od podnositelja zahtjeva traži da prvo iskoriste pravne lijekove koji im stavlja na raspolaganje domaći pravni sustav i tako oslobode državu od odgovaranja pred Europskim sudom za svoje postupke prije nego što joj je dana mogućnost da pravilno tretira ta pitanja unutar vlastitog pravnog sustava. Ovo se pravilo zasniva na pretpostavci da domaći pravni sustav pruža učinkovit pravni lijek u vezi s navodnim kršenjem. Teret dokazivanja je na Vladi, koja tvrdi da nisu iscrpljeni svi pravni lijekovi, koja mora uvjeriti Sud kako je u tom mjerodavnom razdoblju i teoretski i praktično bio na raspolaganju učinkovit pravni lijek; tj. da je pravni lijek bio dostupan, da je mogao pružiti pravnu zaštitu u odnosu na žalbe podnositelja zahtjeva i da je nudio opravdane izgleda na uspjeh. Međutim, kada je teret dokazivanja zadovoljen, na podnositelju je zahtjeva da dokaže kako je pravni lijek koji Vlada ističe u stvari iscrpljen, ili je iz nekog razloga bio nedovoljan i nedjelotvoran u određenim okolnostima slučaja ili su postojale posebne okolnosti koje su podnositelja zahtjeva oslobađale od takvoga zahtjeva (vidjeti *T. protiv Velike Britanije* [GC], br. 24724/94, § 55, 16. prosinca 1999).

U pogledu pravnih sustava koji pružaju ustavnu zaštitu temeljnih prava, kao što je to slučaj s Bosnom i Hercegovinom, Sud podsjeća na obvezu oštećenika da provjeri stupanj te zaštite (vidjeti *Nizozemska protiv Irske*, br. 24827, odluka

Komisije od 14. travnja 1998, Odluke i izvješća 93, str. 15; *Independent News and Media and Independent Newspapers Ireland Limited protiv Irske* (odluka), br. 55120/00, 19. lipnja 2003; i *Mirazović protiv Bosne i Hercegovine* (odluka), br. 13628/03, 16. svibnja 2006).

Sud ističe da se u primjeni ovoga pravila mora imati u vidu činjenica kako se ono primjenjuje u sklopu mehanizma za zaštitu ljudskih prava koje su države ugovornice pristale uspostaviti. Primjereno tomu, prihvaćeno je članak 35. primjenjivati s izvjesnom fleksibilnošću i bez pretjeranih formalnosti. Sud, nadalje, prihvaća da pravilo iscrpljivanja domaćih pravnih lijekova nije apsolutno i ne može se automatski primjenjivati; prilikom preispitivanja poštuje li se ovo pravilo, važno je imati na umu posebne okolnosti pojedinog slučaja. To znači, između ostaloga, da Sud mora realno uzeti u obzir ne samo postojanje formalnih pravnih lijekova u pravnom sustavu odnosne države ugovornice, nego i opći pravni i politički kontekst u kojem se ostvaruju, kao i osobne prilike podnositelja zahtjeva (vidjeti *Akdivar i drugi protiv Turske*, presuda od 16. rujna 1996, *Izvješća o presudama i odlukama* 1996-IV, str. 1211, § 69 i *Selmouni protiv Francuske* [GC], br. 25803/94, § 77, ECHR 1999-V).

Vraćajući se na predmetni slučaj, Sud napominje da je podnositelj zahtjeva propustio na predviđeni način žaliti se tadašnjem Domu za ljudska prava ili Ustavnom sudu. Međutim, imajući u vidu činjenicu da domaća tijela nisu postupila u skladu s presudom Ustavnog suda u sličnom slučaju, kojom su naložene opće mjere (vidjeti točku 57. gore) i posebice osjetljivu situaciju u kojoj se nalazio podnositelj zahtjeva (zatvoren u psihijatrijskom odjelu), Sud smatra da ne može biti podržana primjedba Vlade zbog neiscrpljivanja domaćih pravnih lijekova u pogledu g. Alibašića. Sud naglašava da je njegova odluka ograničena na okolnosti slučaja i ne smije biti tumačena kao opće stajalište da žalba Ustavnom sudu nikada ne predstavlja pravni lijek koji se mora koristiti u slučaju tvrdnji o protupravnom lišavanju slobode.

60. Kako žalbe podnositelja zahtjeva povlače pitanja činjenične i pravne prirode koja su dovoljno ozbiljna da odluka o njima ovisi o ispitivanju osnovanosti i kako nema drugih osnova za njihovo proglašenje neodopustivima, Sud ovaj slučaj proglašava dopustivim. U skladu s odlukom o primjeni članka 29. stavak 3. Konvencije (vidjeti točku 4. gore), Sud će odmah razmotriti osnovanost slučaja.

II. NAVODNO KRŠENJE ČLANKA 5. STAVAK 1. KONVENCIJE

61. Podnositelji zahtjeva izjavili su da su protupravno držani u pritvoru u Forenzično-psihijatrijskom odjelu zaničkog zatvora od stupanja na snagu novih kaznenih zakona. Nadalje, tvrdili su da ovaj psihijatrijski odjel zeničkog zatvora ne predstavlja odgovarajuću instituciju za smještaj pacijenata s mentalnim poremećajima.

62. Iako je Vlada prihvatila da lišavanje podnositelja zahtjeva slobode nije sukladno mjerodavnom domaćem pravu od reforme kaznenog zakonodavstva iz 2003. godine, kao ni da psihijatrijski odjel zeničkog zatvora ne predstavlja odgovarajuću instituciju za osobe pritvorene prema članku 5. stavak 1(e) Konvencije, ona je i dalje tvrdila da podnositelji zahtjeva nisu mogli biti odmah i bezuvjetno pušteni na slobodu zbog trajnosti mentalnog poremećaja koji opravdava obvezni pritvor (Vlada se poziva na *Winterwerp protiv Nizozemske*, presuda od 24. listopada 1979, serija A, br. 33, str. 17-18, § 39).

63. U svrhu postupanja po članku 5. stavak 1. Konvencije, pritvor o kojem je ovdje riječ mora biti „sukladan proceduri propisanoj zakonom“ i mora biti zakonit. Konvencija se ovdje prije svega poziva na domaće zakone i utvrđuje obvezu poštovanja pozitivnih i proceduralnih odredaba domaćega prava, ali pored toga traži i da svako lišavanje slobode bude u skladu s namjerom članka 5, naime, da štiti pojedinca od samovolje (vidjeti, između ostalog, *Winterwerp*, gore citiran, str. 17-18 i 19-20, §§ 39 i 45; *Bizzotto protiv Grčke*, presuda od 15. studenog 1996, *Izvješća* 1996-V, str. 1738, § 31; i *Aerts protiv Belgije*, presuda od 30. srpnja 1998, *Izvješća* 1998-V, str. 1961-62, § 46).

64. U skladu s člankom 5. stavak 1(e), osoba ne može biti lišena slobode zbog „poremećenog razuma“, sve dok nisu ispunjena tri minimalna uvjeta: prvo, mora se pouzdano dokazati da je ta osoba poremećenog razuma; drugo, mentalni poremećaj mora biti takve vrste i u mjeri koja zahtijeva obvezatan pritvor, treće, važenje produljenog pritvora ovisi o trajnosti takvoga poremećaja (vidjeti *Winterwerp*, gore citiran, str. 17-18, § 39; *Johnson protiv Velike Britanije*, presuda od 24. listopada 1997, *Izvješća* 1997-VII, str. 2409, § 60; *Varbanov protiv Bugarske*, br. 31365/96, § 45, ECHR 2000-X; i *David protiv Moldavije*, br. 41578/05, § 39, 27. studeni 2007).

65. Nadalje, mora postojati veza između utemeljenosti dopuštenog lišavanja slobode na koju se oslanja te mjesta i uvjeta pritvora. U načelu, „pritvaranje“ neke osobe kao pacijenta s mentalnim poremećajem bit će „zakonito“ u svrhu točke (e) stavak 1. ako se radi o bolnici, klinici ili drugim odgovarajućim ustanovama (vidjeti *Ashingdane protiv Velike Britanije*, presuda od 28. svibnja 1985, Serija A. br. 93, str. 21, § 44; *Aerts*, gore citiran, loc. cit.; i *Bizzotto*, gore citiran, loc. cit.).

66. U predmetnom slučaju nije bilo sporno da oni koji se nalaze u situaciji podnositelja zahtjeva (oslobođeni na temelju neubrojivosti) više ne mogu biti zadržavani na psihijatrijskom liječenju od 1. rujna 2003, ukoliko tako ne odluči nadležni sud u svrhu zaštite počinitelja i/ili u svrhu zaštite okoline od ugroženosti (vidjeti toč. 49-53. i 62. gore). Takva odluka nikada nije ni donesena u predmetnom slučaju. G. Tokić, g. Alibašić i g. Hadžić ostali su u Forenzično-psihijatrijskom odjelu zatvora u Zenici sve do svoga oporavka u skladu s odlukama o liječenju u psihijatrijskoj ustanovi (bez obzira na činjenicu što su one bile važeće samo do 1. rujna 2003) ili odlukama upravnih tijela (iako centri za socijalni rad nisu bili nadležni naložiti pritvor u psihijatrijskom odjelu). G. Marinić još se nalazi na psihijatrijskom odjelu zatvora u Zenici na temelju jedne takve stare odluke. Dapače, domaći Ustavni sud razmatrao je slične pritužbe jednoga broja zatvorenika s mentalnim poremećajem (uključujući i g. Marinića i g. Hadžića) i utvrdio da je sporna situacija nezakonita (vidjeti toč. 37-38. i 47. gore u tekstu). Od 1. rujna 2003. nadalje podnositelji zahtjeva tako više nisu bili lišeni slobode „u skladu s postupkom propisanim zakonom“ u smislu članka 5. stavak 1. Konvencije.

Iako Sud priznaje da podnositelji zahtjeva pate od mentalnog poremećaja koji može zahtijevati njihovo obvezatno držanje u pritvoru, ovaj čimbenik nije sam po sebi dovoljan kako bi se zaključilo da je pritvaranje podnositelja zahtjeva sukladno članku 5. stavak 1. Konvencije, s obzirom na primarni značaj poštovanja zakonitosti iz toga članka.

Prema tome, utvrđeno je kršenje članka 5. stavak 1. Konvencije. Kršenje je trajalo više od petnaest mjeseci u slučaju g. Tokića, skoro tri godine u slučaju g. Alibašića i skoro četiri godine u slučaju g. Hadžića. Kršenje još traje u slučaju g. Marinića.

67. Budući da je ustanovio nepostupanje po osnovnom zahtjevu u pogledu procedure po ovoj osnovi, Sud ne smatra potrebnim ispitivati predstavlja li Forenzično-psihijatrijski odjel zeničkog zatvora odgovarajuću instituciju za držanje pacijanata s mentalnim poremećajem.

III. NAVODNO KRŠENJE ČLANKA 5. STAVAK 4. KONVENCIJE

68. Podnosioci zahtjeva također se pozivaju na članak 5. stavak 4. Konvencije, ali se pobliže ne bave ovim aspektom njihova slučaja.

69. Vlada se očitovala da nije bilo kršenja članka 5. stavak 4. Konvencije bez podrobnijih objašnjenja.

70. S obzirom na gore navedene konstatacije u skladu s člankom 5. stavak 1, Sud smatra nepotrebnim posebno ispitivati je li u ovom slučaju također bilo kršenja članka 5. stavak 4. Konvencije (vidjeti *Gajcsi protiv Mađarske*, br. 34503/03, § 24, 3. listopada 2006, i *David protiv Moldavije*, gore citirano, § 43).

IV. PRIMJENA ČLANKA 41. KONVENCIJE

71. Člankom 41. Konvencije propisano je:

„Kada Sud utvrdi kršenje Konvencije ili protokola uz nju, a unutarnje pravo visoke stranke ugovornice u pitanju omogućuje samo dijelomičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravedno zadovoljenje oštećenoj stranci“.

A. Šteta

72. Podnosioci zahtjeva su na ime naknade nematerijalne štete tražili sljedeće iznose: 45.000 eura (g. Tokić), 48.000 eura (g. Alibašić), 60.000 eura (g. Marinić) i 50.000 eura (g. Hadžić). Vlada je smatrala tražene iznose pretjerano visokima.

73. Sud prihvaća da su podnosioci pretrpjeli znatnu bol kao ishod utvrđenih kršenja, što opravdava dosuđivanje nematerijalne štete. Imajući u vidu trajanje protupravnog lišavanja slobode svakog podnosioca zahtjeva, Sud dosuđuje g. Tokiću iznos od 7.500 eura, g. Alibašiću 15.000 eura, g. Mariniću 25.000 eura i g. Hadžiću iznos od 20.000 eura na ime nematerijalne štete, plus svi porezi koji mogu biti plaćeni na ove iznose.

B. Troškovi i izdaci

74. Sud napominje da je podnositeljima zahtjeva odobrena pravna pomoć u iznosu od 3.400 eura, u skladu s pravilnikom Suda za pravnu pomoć. Podnosioci zahtjeva tražili su naknadu za dodatne troškove i izdatke u iznosu od 15.000 eura, ali nisu priložili dokaze da su zaista imali te troškove. Primjereno tomu, Sud odbija taj zahtjev.

C. Zatezne kamate

75. Sud smatra primjerenim da zatezna kamata bude zasnovana na najnižoj kamatnoj stopi Europske središnje banke uz dodatak od tri postotna boda.

IZ NAVEDENIH RAZLOGA, SUD JEDNOGLASNO:

1. *Odlučuje* da spoji zahtjeve;
2. *Proglašava* žalbe dopustivima;
3. *Utvrdjuje* da je došlo do kršenja članka 5. stavak 1. Konvencije kod sva četiri podnositelja zahtjeva;
4. *Utvrdjuje* da nema potrebe odvojeno ispitivati žalbe podnositelja zahtjeva prema članku 5. stavak 4. Konvencije;
5. *Utvrdjuje:*
 - (a) da tužena država treba isplatiti, u roku od tri mjeseca od dana kada ova presuda postane konačna u skladu s člankom 44. stavak 2. Konvencije, 7.500 eura (sedamtisućpetsto eura) g. Tokiću, 15.000 eura (petnaesttisuća eura) g. Alibašiću, 25.000 eura (dvadesetpettisuća eura) g. Mariniću i 20.000 eura (dvadesettisuća eura) g. Hadžiću, na ime nematerijalne štete, plus svaki porez koji može biti zaračunat na ove iznose, koje treba preračunati u konvertibilne marke po važećem tečaju na dan isplate;
 - (b) da nakon isteka navedena tri mjeseca do isplate treba platiti običnu kamatu na navedene iznose po stopi koja je jednaka najnižoj kamatnoj stopi Europske središnje banke tijekom razdoblja neplaćanja, uz dodatak od tri postotna boda;
6. *Odbija* preostali dio zahtjeva podnositelja zahtjeva za pravednom naknadom.

Sačinjeno na engleskom jeziku i dostavljeno u pisanom obliku dana 8. srpnja 2008. godine, u skladu s pravilom 77. st. 2. i 3. Poslovnika Suda.

Lawrence Early
Registarar

Nicolas Bratza
Predsjednik