

ODNOS GRAĐANSKOPRAVNE OSNOVE ZA KORIŠTENJE STANA I USTAVNO-KONVENCIJSKOG PRAVA ZA ZAŠTITU DOMA

Dr. sc. Aldo Radolović, redoviti profesor
Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci
sudac Ustavnog suda Republike Hrvatske

UDK: 347.238.3:341.645.2(4-67EU)
Ur.: 10. listopada 2014.
Pr.: 1. prosinca 2014.
Izvorni znanstveni rad

Sažetak

Rad analizira odnos građanskog i europsko-konvencijskog prava na zaštitu stana, kuće i doma. Između propisa građanskog prava, odnosno prakse građanskih sudova i propisa i prakse Europskog suda za ljudska prava postoje velike razlike koje je teško prihvatiti. Cilj kome treba težiti je ne samo približavanje nego i puna normativna suglasnost ovih dijelova sveukupnog prava. Za naše nacionalno pravo je ovo pitanje od većeg značaja jer su razlike između naših shvaćanja i shvaćanja Europskog suda za ljudska prava vrlo velike.

Ključne riječi: Stan, kuća, dom, pravo na stan, pravo na dom, Europski sud za ljudska prava, građansko pravo, europsko konvencijsko pravo, sudska praksa, sudski precedenti, znanost i teorija građanskog prava.

1. UVOD

Izravan povod pisanja ovoga rada bila je odluka Europskog suda za ljudska prava od 5. prosinca 2013. (Škrtić protiv Hrvatske, zahtjev br. 64982/12). Tu je izraženo (zapravo ponovljeno)¹ shvaćanje da konvencijsko pravo za zaštitu doma postoji neovisno o postojanju građanskopravne osnove na dom.²

1 Slično stajalište izvršeno je i u drugim odlukama ESLJP: Čosić protiv Hrvatske (zahtjev br. 28261/06) od 15. siječnja 2009., Paulić protiv Hrvatske (zahtjev br. 3572/06) od 22. listopada 2009., Orlić protiv Hrvatske (zahtjev br. 48883/07) od 21. lipnja 2011., Bjedov protiv Hrvatske (zahtjev br. 42150/09) od 29. svibnja 2012., Brezec protiv Hrvatske (zahtjev br. 7177/10) od 18. srpnja 2013.

2 U predmetu Brezec protiv Hrvatske (br. 7177/10 - prethodno navedeno) izričito je navedeno: „Nepostojanje pravne osnove za stanovanje u stanu nije relevantno, jer je riječ o domu podnositeljice“. U konkretnoj stvari posjed stana trajao je 40 godina (1970. – 2010.), ESLJP je ocijenio postupak hrvatskih sudbenih tijela (čak) „nepoštenim“ budući da nisu uzeti u obzir „podnositeljličini interesi zajamčeni čl. 8. Konvencije“ i nije analizirana „razmjernost mjere koju je trebalo primijeniti protiv podnositeljice“.

Poseban je prigovor domaćim sudovima što su se ograničili na utvrđenje da je posjed podnositeljice bez pravne osnove. Nepostojanje pravne osnove, inače nedvojbeno (privremeni

Postoje, doduše, i tom stavu suprotne ocjene ESLJP-a.³ Tu je teško reći radi li se o fenomenu „drugog vijeća“ ili uvijek mogućoj posljedici precedentnog sustava odlučivanja koji sve više preteže u odlučivanju ovog suda.⁴

U svakom slučaju ni ova, odnosno druge moguće iznimke ne otklanjaju potrebu analize odnosa građanskopravnog i ustavno-konvencijskog uređenja prava na korištenje stana.

Države-potpisnice Konvencije (tako i RH) dužne su provoditi konačne presude ESLJP-a (čl. 46. Konvencije), a provedbeni mehanizam ove obveze osiguran je kroz ključne ustavne i postupovne propise.⁵

-
- smještaj) ESLJP kao činjenično-pravno utvrđenje ne dovodi u pitanje.
- 3 Predmet *Gustovarac protiv Hrvatske* (zahtjev br. 60223), odluka od 18. veljače 2014. Podnositelj je pravomoćnom i definitivnom odlukom domaćih sudova (Općinskog suda u Puli, Županijskog suda u Puli, Vrhovnog suda RH i Ustavnog suda RH) obvezan na iseljenje iz stana bivše JNA u koji je ušao temeljem „pravne osnove“ koja se sastojala u običnom, rukom napisanom dopuštenju oficira bivše vojske. Posjed stana trajao je od 1972. do 2005., dakle 33 godine. ESLJP je prihvatio pravno stajalište hrvatskih sudova da „potvrda ručno napisana ne može predstavljati pravnu osnovu temeljem koje podnositeljima pripada pravo na spornom stanu“. Europski sud također zaključuje da podnositelji „nisu postupili u dobroj vjeri kada su 1972. god. uselili u sporni stan“. Oficir koji je izdao „potvrdu“ kazneno je gonjen.
 - 4 Kako je općenito poznato, precedentno odlučivanje jedno je od dva najvažnija sustava odlučivanja u europskom sudskom prostoru, a primarno je vezano uz englesko pravo. Drugi je kontinentalni europski sustav, temeljen na dominaciji apstraktnog prava i apstraktne pravne norme. Sada već stara znanost građanskog prava bivše SFRJ (A. Gams, *Opšti deo građanskog prava*, Beograd, 1985. str. 34., priznavala je precedentnom sustavu određene dobre strane (iznimnu detaljnost, rigorozniji pristup učenju i studiranju, visoko uvažavanje stvarnog života i sl.), ali je ukazivalo i na njegove određene nedostatke (tešku preglednost, nedostatak sustavnog pristupa, zanemarivanje znanosti prava). Neki noviji, europski znanstvenici ukazuju na evidentno koegzistiranje ovih dvaju sustava i na neophodnost nastojanja da se oni međusobno približe (tako npr. u talijanskoj literaturi M. Serio: *Il valore del precedente tra tradizione continentale e common law: due sistemi distanti?*, *Rivista di diritto civile*, Padova, 2008., supplemento annuale).
 - 5 Po čl. 31. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu RH svi su dužni poštovati odluke Ustavnog suda, a po njegovoj posebnoj odredbi (čl. 77/2) sva su sudbena tijela obvezna „poštivati pravna stajališta Ustavnog suda izražena u odluci kojom se ukida akt kojim je povrijeđeno ustavno pravo podnositelja ustavne tužbe“ (s tim u svezi valja reći da ponekad Ustavni sud vrlo važno pravno stajalište iznosi i u odlukama kojima se odbija ustavna tužba, što po citiranom propisu ne bi obvezivalo redovne sudove). U građanskom pravu nakon ukidne odluke Ustavnog suda slijedi pravo na ponavljanje postupka (čl. 428. ZPP) u kojem su „... sudovi dužni poštivati pravna stajališta izražena u konačnoj presudi Europskog suda za ljudska prava kojom je utvrđena povreda temeljnog ljudskog prava ili slobode“. Slično rješenje ima i ZKP (čl. 502.), no bez odredbe o „obvezatnosti“ pravnih shvaćanja ESLJP-a. Čini se da bi i ovdje obvezatnost proizlazila iz Zakona o potvrđivanju europske Konvencije, odnosno same Konvencije (čl. 46.). Obvezatnost poštovanja pravnih stajališta viših sudova može proturječiti drugom, podjednako važnom ako ne i važnijem ustavnom pravu, pravu suca na nezavisno i nepristrano odlučivanje (po st. 2. čl. 118. Ustava RH „sudbena vlast je samostalna i neovisna“). Nezavisnost suca mora značiti da sudac ne može biti vezan „instrukcijama“ ili „uputama viših sudova“ (tako i Triva-Dika: *Građansko parnično procesno pravo*, Zagreb, 2004., str. 216). Sudac, dakako, može poštovati takve instrukcije i upute, ali to je samo stvar njegovog slobodnog izbora. U srazu konvencijsko-ustavne obveze poštovanja pravnih stajališta ESLJP-a (koji inače nema kasacijske ovlasti nego može samo deklarirati povredu konvencijskog prava) i ustavne

Priznati nekome prava na zaštitu doma (čl. 34/1) Ustava RH,⁶ čl. 8/1 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda znači, sasvim praktički rečeno, odbiti (čak i u postupku ovrhe)⁷ nečiji zahtjev (u pravilu zahtjev vlasnika) za iseljenje onoga koji odnosni dom (stan, kuću ili dijelove toga) posjeduje.

U životu se, po nekakvom redovnom tijeku stvari, poklapaju pravo na „zaštitu nepovredivosti doma“ s konkretnom građanskopravnom osnovom koja daje ovlast na posjedovanje stana (vlasništvo, osobna služnost, ugovor o najmu i sl.). Ti slučajevi „simbioze“ ustavno-konvencijskih i građanskopravnih aspekata ni ne dolaze na sud jer nisu sporni.

Sporne postaju situacije gdje se „razbija“ veza između ovih pojmova i u ekstremnoj varijanti otvara i pitanje: može li onda i provalnik u nečijem stanu biti zaštićen u posjedu takva stana samim pozivom na ustavno-konvencijsko pravo na zaštitu doma?

Mogući odgovori (i oni koji su već dani i oni koji će se ubuduće davati) višestruko su zanimljivi. Oni, prvo, otvaraju neke potencijalne „pukotine“ između domicilnog prava (prije svega građanskog prava, ali i ustavnog) i europskog konvencijskog prava.

Otvaraju se, nadalje, pitanja sudskog konvencijskog odlučivanja koje se otežano temelji na dostatnom poznavanju domicilnog prava.⁸

neovisnosti suca, rješenje bi valjalo tražiti u obvezi suca (koje se od njega može tražiti ne vrijeđajući njegov status neovisnosti) da svoje različito pravno stajalište u novoj odluci posebno kvalitetno obrazloži.

- 6 Po čl. 34/1 Ustava RH „Dom je nepovrediv“. Po Konvenciji (čl. 8/1) „Svako ima pravo na poštovanje svoga privatnog i obiteljskog života, doma i dopisivanja“. Može se zapaziti da su odredbe Ustava i RH i Konvencije u odnosu na „dom“ supstancijalno zapravo iste. „Poštovanje doma“ (Konvencije) isto je što i „nepovredivost doma“ (Ustav RH). Ratificirana europska Konvencija (1997. godine) nije stoga unijela nikakvu normativnu promjenu u pravu na zaštitu doma. Sociološko (stvarno, praktično) promjena je, međutim, značajna i to iz dva bitna razloga: što RH tek iz naknadnih presuda ESLJP-a saznaje pravi sadržaj konvencijskog prava na dom i što se neodoljivo nameće tendencija da je konvencijsko pravo ne samo izjednačeno s domicilnim ustavnim pravom nego je čak i iznad njega. Tom je procesu u određenoj mjeri pridonio i Ustavni sud RH svojim stavom da konvencijsko pravo „... smatraju ustavnim pravima te imaju pravnu snagu jednaku odredbama Ustava“ (predmet J. Habulinec i A. Filipović protiv Hrvatske, zahtjev br. 5166/10; odluke Ustavnog suda RH bi U-I-892/1994, U-I-130/1995). Stajalište je znanstveno gledano dosta dvojbeno s obzirom na čl. 141. Ustava RH po kome je Konvencija u rangu bilo kojeg prihvaćenog međunarodnog ugovora.
- 7 Tako je, npr. određeno u predmetu Bjedov protiv Hrvatske (navedeno u bilješci br. 1.). Tako je stajalište u domaćem pravu teško shvatljivo s obzirom na isključivo egzekutorski karakter postupka ovrhe kondemnatornih sudskih odluka (to se proturječi inače prevladavajućem stavu o funkcionalnoj i organizacijskoj samostalnosti ovršnog postupka, pa se na području kondemnatornih odluka priznaje egzekutorski karakter pravomoćne sudske odluke - M. Dika, *Građansko ovršno pravo*, I. knjiga, *Opće građansko ovršno pravo*, Zagreb, 2007., str. 35).
- 8 Mogući razlog za ovakvu tvrdnju mogli bi naći baš na području stambenog prava. Bivša SFRJ bila je, kako izgleda, jedina europska država koja je poznavala društveno vlasništvo i stanarsko pravo na stanovima u društvenom vlasništvu. Stanarsko pravo nije bilo vlasništvo ali nije bilo ni običan obveznopravni odnos. Bilo je najbliže osobnom (stvarnom) pravu plodouživanja gdje se npr. (a što je ovdje dosta važno) pravo može izgubiti nevršenjem (non usu). Vlasništvo se, kako je opće poznato, zbog toga ne može izgubiti.

Razmjeri bespravnog useljavanja u „ničije“⁹ stanove bili su kod nas, zbog poznate situacije vezane za raspad bivše savezne države, veći i obimniji nego što postoje u mnogim europskim državama pa „legalizirati“ (konvalidirati ili makar i samo tolerirati tako nastala stanja) djeluje već na prvi pogled gledano dosta suspektno.

Domicilno građansko pravo nisu samo zakoni građanskog prava u užem smislu ove riječi (ZOO, ZV, ZN, Zakon o najmu stanova itd.) nego i Ustav i međunarodni ugovori (čl. 140. i 141. Ustava RH).

U tom se smislu i kategorija (pojmovi) građanskog prava moraju uskladiti s Konvencijom (kao propisom iznad zakona), ali i s Ustavom RH koji je kao propis iznad zakona, ali i iznad Konvencije.¹⁰

RH je u svoj pravni sustav prihvatila europsku Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i tome odgovarajuću nadležnost Europskog suda za ljudska prava.

To je u pravni sustav RH već donijelo dosta korisnih novina,¹¹ ali i posljedice koje ne valja ni prešućivati ni zanemarivati, a odnose se na umanjivanje značaja domaćeg prava.

Analiza koju ćemo ovdje napraviti je negdje između ovih dviju krajnosti: ona nas (u pozitivnom dijelu) upućuje na neka nužna nova promišljanja u razvoju stambenog prava kao dijela građanskog (stvarnog) prava, ali i upućuje na oprez da se olako ne prepustimo „zacementiranju“ posjedovnih stanja stanova i kuća koja se ne temelje na valjanim pravnim osnovama u smislu domaćeg građanskog i stambenog prava.

Vrlo je ugodno saznanje da je hrvatska znanost građanskog prava ova pitanja već otvorila.¹² Ovaj rad stoga nije „pionirski“ u ovoj oblasti, ali će njegov autor nastojati dati svoj, dodatni doprinos razmotrenoj materiji.

Znanstvena dimenzija je u pravu uvijek važna, u aktualnom trenutku i posebno bitna. Barem iz dva bitna razloga: što je konvencijsko pravo novum koji nije dostatno

9 „Ničiji stan“ nije to samo u faktičnom, praktičnom i fizičkom smislu. Svi su raniji „društveni“ stanovi i u pravnorelevantnom vlasničkom smislu bili „ničiji“ (također i „svačiji“) jer nisu imali konkretnog nositelja prava. Procesima pretvorbe (nakon državopravnog osamostaljenja RH) ti su stanovi najprije postali državni (pretvorba), a potom su u najvećem dijelu privatizirani (kupnjom stanova u društvenom vlasništvu). Nekupljeni stanovi ostali su u vlasništvu države (ili su ušli u temeljni kapital trgovačkog društva kao pravnog sljednika bivšeg društvenog poduzeća kao davatelja stana na korištenje), a stanar je mogao ostati u stanu kao zaštićeni najmoprimac. „Ničijih“ stanova više nema. I kad su u vlasništvu Države (županije, grada, općine) isto imaju status privatnog vlasništva jer ih Država ima u funkciji privatno-pravnog subjekta (*iure gestionis*). Tzv. nacionalizirani stanovi ostali su u vlasništvu prijašnjih vlasnika, a stanari su zadržali posjed u statusu zaštićenih najmoprimaca.

10 Čini nam se stoga malim pravnim paradoksom to što Ustavni sud štiti građane od povrede ustavnih prava zajamčenih Ustavom RH (st. 1. čl. 62. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu RH), a „viši sud“ (Europski sud za ljudska prava) štiti „niža“ konvencijska prava koja su (čl. 141. Ustava RH), doduše, iznad zakona, ali su svakako ispod Ustava RH.

11 Mislimo tu, npr. na značajne napretke u zaštiti osobnosti građana i pravnih osoba, na uvođenja instituta prava na suđenje u razumnom roku (i s tim povezanim sankcijama), na pojačanu pravnu zaštitu prava vlasništva, veću rigoroznost u kaznenom postupku itd.

12 Vidjeti: G. Mihelčić, M. Marochini, Koneksitet prava ostvarenja vindikacijskog zahtjeva na nekretnini i tzv. pravo na poštivanje doma, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, (2014), br. 1, str. 163-192.

istražen i što kao takav vrlo jasno pokazuje svoju precedentnu osobinu relativne nesklonosti „upletanju“ znanosti prava.

2. RELEVANTNI ASPEKTI DOGMATIKE CIVILA U ODNOSU NA KORIŠTENJE STANA (KUĆE, DOMA)

Ne postoji subjektivno pravo na dobivanje stana. Drugim riječima – nitko od države nema pravo tražiti da mu ona dade (dodjeli) stan.

Postoji, naravno, pravo na stjecanje stana po općim propisima prava, ali to nužno uključuje odgovarajuće pravno i gospodarsko angažiranje stjecatelja prava.

Izvjесne korekcije ovog stana moguće su pozivom na načelo socijalne pravde (sadržano u čl. 3. Ustava RH).

Nekakav općesocijalni zahtjev da „svako ima krov nad glavom“ mogao bi se braniti i temeljem prava na život kao najvažnijeg prava osobnosti (arg. iz čl. 19. ZOO iz 05.), ali i ustavnog prava (st. 1. čl. 21. Ustava RH). Život čovjeka u svojoj čak i samo elementarno dostojanstvenoj dimenziji svakako podrazumijeva i odgovarajući stambeni smještaj čovjeka.

Postavi li se ovo pitanje u perspektivi prava osobnosti (koje daje pravo na građansku tužbu radi ostvarenja prava) utemeljeno se može govoriti o pravu na dobivanje elementarno (nužno) potrebnog stambenog smještaja.

U ovom času, međutim, na hrvatskom pravnom prostoru takva opcija realno nije moguća. Razvoj prava osobnosti je tek u početku,¹³ pravo na život još se ne sagledava u svojoj stambenoj dimenziji, a „osiguranje krova nad glavom“ i na teoretskom i na praktičnom planu još se sagledava kao isključivo, tzv. pozitivna obveza države gdje realizacija obveze zavisi samo o dobroj političkoj volji države.

Što znači „građanskopravna osnova“ kao pretpostavka prava korištenja stana?

Pojam nije (ni danas) bez prijepora, ali u hrvatskoj građanskopravnoj terminologiji pod tim se podrazumijeva bitna pretpostavka subjektivnog građanskog prava koja ima istovremeno svoj činjenični i pravni dio.¹⁴

Pojednostavljeno i konkretizirano postavljena takva osnova može biti:

- neko stvarno pravo stečeno pod uvjetima stvarnog prava (pravo vlasništva, stvarno pravo neke od osobnih služnosti, u izvjesnom smislu i prava stečenog temeljem prava građenja)

13 Pravo osobnosti (kao tada „pravo ličnosti“) uvedeno je u hrvatsko (jugoslavensko) pravo 1978. godine (ZOO). Hrvatski ZOO iz 2005. proširio je odnosnu regulaciju: dao je „popis“ prava osobnosti (st. 2. čl. 19.), poistovjetio je pravo osobnosti i neimovinsku štetu (čl. 1046.), po prvi put regulirao odgovornost za neimovinsku štetu zbog povrede ugovora (st. 1. čl. 346.), također po prvi put odredio i pravilo da su nositelji prava osobnosti i pravne osobe (st. 3. čl. 13.). U st. 2. čl. 19. navodi se i pravo na život kao pravo osobnosti, ali (kao uostalom i u odnosu na ostala prava osobnosti) ne navodi se sadržaj tog prava. To je isto kao da, npr. ZV priznaje pravo vlasništva, ali ne navodi sadržaj prava vlasništva (to ZV određuje u čl. 30.). Zato je u pravu osobnosti, i na zakonodavnom i na znanstvenom planu, sporan i nejasan sadržaj „pravo na život“, uključujući i to da se ne može decidirano reći u kojoj mjeri ovo pravo opravdava „krov nad glavom“ u svakom slučaju.

14 Tako Klarić-Vedriš: *Građansko pravo*, Zagreb, 2009., str. 27-29.

- neko obvezno pravo stečeno po propisima obveznog prava (ugovor o najmu, ugovor o zakupu, ugovori o dosmrtnom i doživotnom uzdržavanju ako je ugovorena zajednica života, svaki drugi ugovor koji daje ovlaštenje na korištenje tuđeg stana)¹⁵
- odluka nadležnog državnog tijela (suda, upravnog tijela, također i javnog bilježnika) kojim se statuire pravo na korištenje stana (npr. rješenje o nasljeđivanju u ostavinskom postupku).

Svako stanovanje bez jedne od navedenih građanskopravnih osnova je bespravno stanovanje. Po pravilima stvarnog prava takav stanar je nepošteni posjednik jer zna da posjeduje stvar koja nije njegova (arg. iz st. 2. čl. 18. ZV).

Posjed stvari nije pravo. To je samo faktično stanje koje uživa određenu i to samo posjedovnu pravnu zaštitu. Svaki je posjednik stvar dužan predati vlasniku ako vlasnik to zatraži, i to svaki posjednik, tj. i pošten i nepošten.

Posjedovna zaštita koju posjednik stvari dobiva pod pretpostavkama ZV-a nije definitivna zaštita, samo je privremena i vlasniku koji je izgubio posjedovnu parnicu uvijek preostaje pravo na vlasničku tužbu.

Za stanara kao posjednika stana (kuće, doma) posjedovna zaštita je dosta značajna. Ona ga štiti od naglih i brzih iseljenja, a objektivno daje i mogućnost da „dobivanjem vremena“ sam iznađe neku novu mogućnost stambenog smještaja.

Dugoročno, međutim, posjed stana ne daje „mirniji san“. U nekim ekstremnijim slučajevima (npr., provale u nečiji stan) posjednik može biti i odmah iseljen (privremena mjera u posesornoj parnici).

U vlasničkoj (u pravilu - reivindikacijskoj) parnici posjednik stvari (stana) će se teško obraniti.

Tužba nije vezana uz rok i vlasnik ju uvijek može podnijeti, a ono bitno što jedino mora dokazati jeste njegovo pravo vlasništva. Postojanje i istinitost prigovora koji ukidaju, negiraju ili zaustavljaju reivindikacioni tužbeni zahtjev mora dokazati tuženik-posjednik (arg. iz čl. 163. ZV).

Vrlo je dubiozno može li u materijalnopravne prigovore koje posjednik može uspješno suprostaviti vlasniku stana ići i ustavno-konvencijski prigovor prava na poštovanje, odnosno nepovredivost doma.

Parnični sud (i u posjedovnoj i u vlasničkoj parnici) raspravlja u načelu samo o prigovorima, odnosno tvrdnjama koje su stranke iznijele (st. 1. čl. 7. ZPP).¹⁶

15 Svaki ugovor može naknadno biti utvrđen nevaljanim (deklariran ništetnim ili poništen). U prvom je slučaju nevaljan *ex tunc* (arg. iz st. 1. čl. 323. ZOO), u drugom *ex nunc* (arg. iz čl. 331. ZOO). U oba slučaja, kada takvo stanje postoji u času završetka suđenja (završetka glavne rasprave) tuženik nema valjane građanskopravne osnove za posjed stana kada je ta osnova bila ugovor.

16 Stranka (tužitelj) ima i postupovnu obvezu navesti u tužbi relevantne činjenične tvrdnje koje će ispitivati parnični sud (st. 1. čl. 186. ZPP). Ne mora, npr. navesti pravnu osnovu (propis) po kojem predlaže usvajanje tužbenog zahtjeva, ali navod o činjenicama koje sud treba raspraviti važan je dio tužbe čije se nepostojanje sankcionira mogućim (presumiranim) povlačenjem ili odbacivanjem tužbe (čl. 109. ZPP). Tuženik, s druge strane, ne mora čak ni reagirati ako to ne želi (ali onda na svoj postupovni rizik), ali ako se odupre treba u svom interesu valjanim odgovorom na tužbu i sam ponuditi neki dodatni postupovni materijal kojeg predlaže raspraviti

Iznimka od takva pravila postoji samo u slučaju nedopuštenih raspolaganja (st. 2. čl. 7. ZPP).

Stoga je vrlo upitno može li parnični sud u vlasničkoj parnici raspravljati o prigovoru povrede prava na „nepovredivost doma“ ako takav prigovor tužena strana nije istaknula.

Oficijozno proširenje nadležnosti suda na raspravljanje ovih pitanja teško se može braniti pozivom na st. 2. čl. 7. odnosno s tim povezanim st. 3. čl. 3. ZPP-a jer nijedna strana ne iskazuje nikakvo „raspolaganje kojeg bi parnični sud trebao kontrolirati“.

U ovrsi su slične mogućnosti još manje. Tu više ni stranka (ovršnik) ne može isticati tvrdnje koje bi se odnosile na stanje činjenica koje je postojalo u trenutku završetka suđenja (arg. iz čl. 304. ZPP).

U ovrsi se mogu aktualizirati samo kasnije nastale činjenice, sve kroz poznate institute opozicijske i opugnacijske tužbe.¹⁷

Činjenica stanovanja („doma“) po naravi stvari poznata je već na početku parnice (ona je zapravo i uzrok same parnice) i u svakom slučaju teško je braniti moguću tezu da bi ovršni postupak mogao ili trebao biti okvir raspravljanja povrede prava na poštovanje doma ako isto pitanje nije postavljeno u ovrsi u prethodnom parničnom postupku.

Stanarskog prava na stanovima u društvenom vlasništvu više nema. Nema više, dakle, posebnog (i u socijalizmu privilegiranog) društvenog vlasništva. Vlasništvo je jednovrsno i jednovrsnost prava vlasništva je u samim temeljima ustavnopravnog poretka Republike Hrvatske.¹⁸

Na ovdje razmotrenom planu prava na dom, odnosno nekih mogućih aspekata toga prava valja stoga podvući da je u vlasničkopravnim parnicama u svezi s predajom stana vlasniku potpuno irelevantno pitanje tko je vlasnik (grad ili općina, trgovačko društvo, fizička osoba). Svi oni imaju pravo pod jednakim uvjetima ostvariti temeljno pravo svakog vlasnika - posjed stvari.

Sustav hrvatskoga stvarnog prava (preuzetog iz austrijskog prava) poznaje vrlo precizno pretpostavke stjecanja prava vlasništva.

Tu spada i dosjelost kao mogući oblik stjecanja. No, čak za razliku od nekih drugih prava (npr. talijanskog) hrvatski vlasničko-pravni sustav kao jednu od minimalnih pretpostavki dosjedanja traži poštenost posjeda koje se, doduše, presumira, ali se može i oboriti.

U svakom slučaju nepošteni posjednik ne može dosjelošću steći pravo vlasništva (arg. iz 11. i čl. 159. - 160. ZV).

(arg. iz st. 1. čl. 285. ZPP).

17 Opozicijske i opugnacijske tužbe imaju za primarni cilj proglašenje ovrhe nedopuštenom. Iz dosta kompleksne naravi ovih tužbi (vidjeti: M. Dika, *Građansko ovršno pravo*, I. knjiga, *Opće građansko ovršno pravo*, Zagreb, 2007., str. 346-356) nedvojbeno proizlazi zaključak da se one temelje na činjenicama nastalim nakon suđenja. U praksi nema zapravo razlike između jedne i druge tužbe.

18 Tako: Klarić-Vedriš, op. cit. str. 230. Ustav RH (st. 1. čl. 48.) jamči pravo vlasništva, očito jedno i istovrsno pravo vlasništva. Podsjetimo se da je inače viševrsnost prava vlasništva odlika feudalnih društava, ali ga je bilo i u još donedavno vladajućem socijalizmu u obliku dominacije privilegiranog društvenog vlasništva.

I to je za ovdje aktualnu stambenu analizu vrlo važno. Nema dosjelnosti bez poštenja (samostalnosti) posjeda stana.

Hrvatsko stvarno (vlasničko) pravo više ne poznaje u socijalizmu poznati stambeni maksimum.

Vlasnik može imati u vlasništvu više kuća i stanova,¹⁹ a u vlasničkoj se parnici tuženik- posjednik stana ne može braniti prigovorom da tužitelju-vlasniku sporni stan nije potreban kad ima više stanova. To nije relevantan protuvindikacijski prigovor, a njegovo uvođenje (vraćanje) vratilo bi nas u okvire prava neprihvatljive političke ideologije.²⁰

3. USTAVNO-KONVENCIJSKO PRAVO O ZAŠTITI DOMA

Ustav RH u st. 1. čl. 34. kratko navodi: „Dom je nepovrediv“. U ostala četiri stavka određuju se pretpostavke pod kojima javna vlast („samo sud“) može odrediti pretragu doma ili drugog prostora.

Iz ovoga se može vrlo jasno izvući zaključak da „nepovredivost doma“ iz st. 1. može narušiti samo sudska javna vlast kada pretragu doma odredi suprotno zakonu (st. 2. čl. 34: Samo sud može obrazloženim pisanim nalogom utemeljenom na zakonu odrediti da se dom ili drugi prostor pretraži). Vodeća ustavna teorija²¹ izražava sličan stav.

Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda pravo na poštovanje doma ne uređuje samostalno nego zajedno s još nekim pravima.

Stavak 1. čl. 8. tako određuje: Svatko ima pravo na poštovanje svoga privatnog i obiteljskog života, doma i dopisivanja.

U st. 2. istog članka određuje kada se javna vlast može „miješati u ostvarivanju tog prava“.

Samo je, dakle, javna vlast nekakva potencijalna ugroza prava na poštovanje doma i čini nam se da se konvencijska projekcija prava na zaštitu doma uopće ne bi mogla odnositi na povrede doma do kojih dolazi u privatnopravnoj komunikaciji između fizičkih i pravnih osoba kao subjekata privatnog prava.

Konvencija (za razliku od Ustava RH) pravilno rabi izraz „javna vlast“, a ne samo „sud“, jer je jasno da postoje situacije u kojima u nečiji dom mogu zakonito ući i neke druge javne vlasti, a ne samo sudske (zdravstvene, sanitarne, veterinarske, vatrogasne i sl.).

Povezivanje doma s obiteljskim i privatnim životom nije slučajno i ono je pravilan izraz njihove zajedničke biti i zaštite osobnosti kao naročitog objekta

19 Ovakav stav (a i ovakva regulacija u važećem vlasničkom sustavu RH) nije i ne treba služiti kao pokriće ili legalizacija nekih vrlo suspektih stjecanja prava vlasništva. To su, međutim, druga pitanja koja valja sankcionirati drugim pravnim mjerama (svakako i kaznenopravnim).

20 Do negdje 70-ih godina prošlog stoljeća (vrijeme socijalizma i SFRJ) bila su vrlo uobičajena sudska obrazloženja da u socijalističkom društvu „nije dopušteno da tužitelj ima dva stana, a tuženik nema nijednog“. Time se odbijalo reivindikacijske vlasničke zahtjeve, iako su tužitelji u tim parnicama nedvojbeno i uredno dokazivali svoje pravo vlasništva, a tuženici ili nisu uspješno suprostavljali relevantne protuvindikacijske prigovore ili ih uopće nisu postavljali.

21 Smerdel, B., Sokol, S., *Ustavno pravo*, Zagreb, 2006., str. 135.

modernog prava osobnosti.

No, ova interpolacija prava osobnosti u konvencijsko pravo iz st. 1. čl. 8. teško opravdava (mi mislimo da uopće ne opravdava) konvencijsko-sudsku praksu koja poštovanje doma proteže na privatne imovinsko-pravne probleme.

Njemačko pravo je do posebno visoke razine razvilo ustavno pravo na nepovredivost doma (Unverletzlichkeit der Wohnung).

St. 1. čl. 13. njemačkog saveznog Ustava isto je tako lapidarno jasan: Stan je nepovrediv („Die Wohnung ist unverletzlich“). Pojam „stan“ vrijedi i kao pojam „dom“ (inače „Heim“ ili „Haus“).

Članak 14. njemačkog saveznog Ustava ima još šest stavaka koja se (slično hrvatskom Ustavu i slično Konvenciji) odnose na pretpostavke kada javne vlasti mogu narušiti nepovredivost doma.

Praksa ide u smjeru da se nepovredivost doma može kršiti ne samo fizičkim ulaženjem predstavnika javnih vlasti u nečiji dom nego i drugim radnjama kao što je, npr. elektronički nadzor.²²

Protupravni ulaz bilo koje javne vlasti u nečiji dom ima svoje vrlo određene kaznenopravne posljedice,²³ a nedvojbeno ima i odgovarajuću civilnopravnu sankciju zbog povrede prava osobnosti.

U svakom slučaju njemački savezni Ustav ne omogućuje širenje ustavnog prava na nepovredivost doma na klasične građansko (imovinske)-pravne sporove vezane uz dom.

S njemačkoga govornog područja sličan stav nalazimo i u austrijskom pravu.²⁴

Nije drukčije ni u talijanskom pravu („inviolabilita del domicilio“). Stavak 1. čl. 14. talijanskog Ustava također glasi: „Dom je nepovrediv“ („il domicilio e inviolabile“). Ostala dva stavka govore o mogućnosti kada javne vlasti mogu ući u nečiji dom.

Teorija je i tu potpuno suglasna o isključivo ustavnom, javnopravnom karakteru ove odredbe.²⁵ Čak se inzistira na rigoroznom poštovanju ustavne norme, odnosno zabrani proširivanja njene primjedbe na neke druge, premda uvijek samo javnopravne situacije.²⁶

22 Tako Christoph Gusy, Repetitorium fuer Offentliches Recht(Grundrechte, Staatsorganisation)-Unverletzlichkeit der Wohnung (Art.1366),www. Isto i Izabrane odluke njem. Saveznog ustavnog suda (2009, str. 439-448).

23 Njemački savezni ustavni sud je u odluci od 26.3.2014. (priopćenje za tisak br. 29/2014 od 26.3.2014.) sankcionirao (ukinuo) redovnosudski odobrenu pretragu stana jednog prokuriste i to jer je pretraga dopuštena da bi se prikupili dokazi za sumnju potrebnu za pokretanje kaznenog postupka. Sud je pritom rekao da se u nečiji dom ne može ući radi stvaranja postupovnog materijala za eventualno pokretanje kaznenog postupka nego tek ako već postoji relevantna sumnja koje u konkretnom slučaju sud ne nalazi.

24 Walter/Mayer/Kuesko-Stadlmayer, Bundesverfassungsrecht, 10. Auflage, Wien, 2007., str. 701-705, 742-754.

25 Roberto Bin-Giovanni Pitruzella, Diritto costituzionale, ottava edizione, Torino 2007., str. 491-494.

26 U Italiji postoji konsolidirana praksa da se pretraga nečijeg doma može dopustiti samo za radnje koje predviđa Ustav: inspekcije, pretrage i pljenidbe i da se izvan toga nikako ne može ići (izvod iz Enciclopedia Treconi, Liberta di domicilio, http: www. treconi. it/enciclopedia/

Čini nam se da ova (premda kratko) ustavno-konvencijska analiza ne omogućuje primjenu st. 1. čl. 34. Ustava RH i st. 1. čl. 8. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda na privatnopravne, imovinske odnose između pravnih subjekata.

Domet ovih odredbi treba se zaustaviti na ustavnopravnoj zabrani javnih vlasti da bez postojanja pretpostavki iz zakona ulaze u nečiji dom, a u građansko pravo mogu ući samo u njegov neimovinski dio (pravo osobnosti) kroz zaštitu prava na osobnu slobodu i prava na privatni život. Tu su onda sankcije posve druge (odgovornost za neimovinsku štetu, čl. 1046., s povredom, čl. 1099. i 1100., zahtjev da se prestane s povredom prava osobnosti ili da se uklone posljedice povrede, čl. 1048. ZOO RH iz 05.).

U svakom slučaju ni u ustavno ni u konvencijsko sudovanje, po takvoj pravnoj optici, ne spada meritorno²⁷ rješavanje reivindikacijskih pitanja, stjecanja prava vlasništva, poštenost ili samostalnost posjeda itd.

Mutatis mutandis isti zaključak vrijedi i kada se ustavna tužba poziva na odredbu o zaštiti prava vlasništva (st. 1. čl. 48. Ustava RH: Jamči se pravo vlasništvo). Između pozivanja na st. 1. čl. 34. (Dom je nepovrediv) i st. 1. čl. 48. razlika je samo u tome što u prvom slučaju u obzir dolazi i pravo na dom izvan prava vlasništva (npr. plodouživanje, ugovorni odnosi), a u drugom se radi samo o pravu vlasništva.²⁸

4. PRAVO NA STAN I PRAVO NA DOM U PRAKSI EUROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

Postoji već vrlo bogata praksa Europskog suda za ljudska prava vezana uz pravo na dom i time povezanim pravnim pitanjima.²⁹

U predmetu Cvijetić protiv Hrvatske (zahtjev br. 71549/01, presuda od 26. veljače 2004.) utvrđena je povreda prava iz čl. 6. st. 1. i čl. 8. Konvencije jer je podnositeljici zahtjeva dugotrajnim i neučinkovitim vođenjem postupka parnice i ovrhe (u čemu je ona na kraju ipak uspjela) povrijeđeno njezino pravo na dom.

Pravo na dom (sa zaštitom prava podnositeljice kao „člana obiteljskog domaćinstva“) priznato je i u predmetu Pibernik protiv Hrvatske (zahtjev 75139/01, presuda od 4. ožujka 2004.). I tu je zahtjev usvojen po st. 1. čl. 6. i čl. 8. Konvencije.

Iz godine 2004. (presuda od 29. srpnja 2004.) je i predmet Blečić protiv Hrvatske (zahtjev br. 59532/00). Tu je podnositeljica zahtjeva izgubila stanarsko pravo jer je duže vrijeme (1991., oružani sukob u Zadru) izbivala iz stana. Zahtjev je usvojen po čl. 8. Konvencije, uz snažnu kritiku nacionalnog prava i nacionalnih sudova.

Predmet Čosić protiv Hrvatske (zahtjev br. 28261/06, presuda od 15. siječnja 2009.) zanimljiv je po tome što je podnositeljici priznato pravo na dom (čl. 8.

liberta-di-domicilio).

27 Naravno ove stvari mogu doći pred Ustavni sud iz postupovnih razloga (st. 1. čl. 29., povreda prava na pravično suđenje), no nikako zbog materijalne građanskopravne povrede.

28 Prethodno citiran stav iz austrijske ustavno-pravne literature (bilješka br. 24) temelj je ovoga našeg zaključka.

29 Presude Europskog suda za ljudska prava navedene i obrađene u radu G. Mihelčić, M. Marochini, *Koneksitet prava ostvarenja ...*, op. cit., nećemo posebno navoditi pa čitatelje i u ovom dijelu upućujemo na taj rad.

Konvencije) temeljem bitne činjenice što je više od 18 godina stanovala u stanu kojeg je njezin poslodavac (škola) zakupio od JNA.

U predmetu Paulić protiv Hrvatske (zahtjev br. 3572/06, presuda od 22. listopada 2009.) priznata je zaštita po čl. 8. Konvencije, iako su činjenice bile takve da je podnositelj uselio u stan nakon stupanja na snagu Uredbe o zabrani raspolaganja.³⁰

Po čl. 8. Konvencije zaštita je dana i zbog prekomjerne buke koju su činili treći (zahtjev br. 61260/08, presuda od 21. svibnja 2010.).

U predmetu Orlić protiv Hrvatske (zahtjev br. 48883/07, presuda od 21. lipnja 2011.) povreda prava na dom (čl. 8. Konvencije) priznata je (suprotno odlukama nacionalnih sudova), temeljem bitne činjenice što je podnositelju kao časniku vojske (mada i nakon stupanja na snagu Uredba o zabrani raspolaganja) dodijeljen stan umjesto stana kojeg je ranije imao na drugom mjestu i kojeg je dobrovoljno predao.

Predmet Bjedov protiv Hrvatske (zahtjev br. 42150/09, presuda od 29. svibnja 2012.) značajan je po tome (što smo u prethodnim dijelovima ovoga rada već istaknuli) što se primanje prava na dom (čl. 8. Konvencije) vrši i traži u postupku ovrhe iseljenja.

U predmetu Brezec protiv Hrvatske (zahtjev br. 7177/10, presuda od 18. srpnja 2013.) pravo na dom iz čl. 8. Konvencije priznato je podnositeljici koja je skoro 40 godina živjela u stanu koji se još naziva „stanom za službene potrebe“ (tzv. personalna zgrada poslodavca).

Predmet Zrilić protiv Hrvatske (zahtjev br. 46726/11, presuda od 3. listopada 2013.) zanimljiv je po tome što ovdje (iznimno) nije utvrđena povreda prava iz čl. 8. Konvencije; u konkretnoj stvari (razvod braka, dioba imovine) prodana je zajednička kuća stranaka s obzirom na to da fizička dioba nije bila moguća.

Spomenimo na kraju (još jednom) predmet Škrtić protiv Hrvatske (zahtjev br. 64982/12, presuda od 5. prosinca 2013.) gdje je pravo na dom priznato neovisno o „postojanju građanskopravne osnove za stanovanje“.

Europski sud za ljudska prava u svakom je slučaju u prilici posebno objektivno i nepristrano ocjenjivati podnesene zahtjeve za zaštitu konvencijskih prava.

U tom je smislu Europski sud vrlo značajan korektor svih nacionalnih prava i njihovih zakonodavstava.

Europski sud sudi po Konvenciji. To je za nas propis ispod našeg Ustava. Stoga je vrlo neobično što „viši sud (Europski sud) radi po nižem, a domaći Ustavni sud („niži sud“) po (za nas) višem propisu (Ustava RH).

Redovnosudski predmet (u svojoj ukupnoj činjenično-pravnoj dimenziji) mora biti *praemissa minor* i nacionalne i konvencijske ustavnopravne, odnosno ljudskopravne konkluzije. U tom smislu ide opća zamjerka Europskom sudu što ne poznaje dovoljno nacionalno zakonodavstvo i previše ga olako „preskače“ pozivom na sadržajno dosta općenite konvencijske norme.

Konvencijska praksa u zaštiti prava na dom pokazuje veliku sklonost pravičnosti. To je, naravno, načelno dobro, ali stvarni je život takav da se ljudski odnosi moraju odvijati po pravilima koji nisu uvijek u suglasju s općim pojmovima

30 Sudac Malinverni nije bio suglasan i dao je izdvojeno mišljenje. Ovaj je sudac napose istaknuo da se višim sudovima ne može predbacivati što nisu riješili pitanje koje ni sama stranka nije istaknula.

pravde i pravičnosti.

Čini se da se nacionalno postupovno pravo posebno zanemaruje. Teško je opravdano govoriti o povredi prava stranke ako ona sama tu povredu nije istaknula ili ju nije istaknula u relevantnom postupovnom stadiju. Ovrha, npr. u svakom slučaju nije mjesto za raspravljavanje pitanja koja se mogu raspravljati samo na parnici.

5. ZAKLJUČAK

Ovaj rad nema za cilj suprostavljati (ni domaće ni europsko) građansko pravo s konvencijskim pravom u području zaštite prava stanovanja.

Ima, međutim, za cilj ukazati na pojavu vrlo široke i pravno neprihvatljive divergencije nastale u primjeni propisa građanskog, odnosno konvencijskog prava.

Te divergencije zapravo ne bi smjele biti. Barem ne u normativnom materijalnom pravnog smislu. Ne može se, naime, braniti teza da građansko pravo ne priznaje, ali da konvencijsko pravo priznaje nekoj osobi pravo stanovanja u nekom stanu ili kući.

Drugo je, naravno, pitanje konkretnih sudskih odluka koje mogu eventualno nepravilno primijeniti i međusobno dobro koordinirajuće građanskopravne i konvencijskopravne norme.

Ovaj rad stoga može biti mali doprinos ovog nužnog usuglašavanja građanskog i konvencijskog prava u ovdje razmatranoj materiji.

Građansko pravo je tu u opće poznatoj povijesnoj prednosti. Ono sadrži kategorije koje svoju verifikaciju vuku još iz rimskog prava i koje su preuzete i potvrđene u zakonodavstvima najrazvijenih europskih zemalja (Code civil, OGZ, Codice civile, BGB).

Isto je tako građansko pravo u svom postupovnom dijelu razvilo postupke i pravila ostvarivanja prava i obveza građana.

To nisu neke puke forme koje služe same sebi nego su prevažne pretpostavke ostvarivanja biti prava.

Građansko pravo (i u materijalnom i postupovnom dijelu) uvijek je bilo blisko pravnoj teoriji i znanosti. Vodeći zakonici (npr. BGB) sadrže u sebi prave teoretske poučke; oni su bili rezultat znanosti i sami su davali daljnji doprinos razvoju građanskopravne znanosti.

Konvencijsko pravo je novo. Ono se snažno razvija na krilima općega pokreta za zaštitu ljudskih prava i kao sve novo nastoji „preskočiti“ staro. To je prostor moguće dobrih inovacija, ali i rizika da se konfrontiranjem s klasikom prava izazove pad razine pravne zaštite.

Rizik je povećan sve uočljivijom dominacijom precedentnog prava i precedentnog pravnog razmišljanja. Kontinentalni (napose iz ove naše i nama bliske austrijsko-njemačke zone) su odgojeni tako da se sudi „po pravilima, a ne po primjerima“. Spoj preopćenite pravne norme (kakve su dosta često konvencijske pravne norme) i precedentskog pristupa rješavanje konkretnog pravnog problema vrlo lako dovodi do rezultata koji nisu doprinos vladavini prava i pravnoj sigurnosti građana.

Pitanje prava na dom i njegov odnos s građanskopravnom osnovom korištenja

stana ili kuće ima ovog trenutka i svoju vrlo neposrednu, ustavno-pravno i političko-pravno izuzetno važnu dimenziju.

Riječ je, o tzv. nacionaliziranim stanovima koje kao zaštićeni najmoprimci koriste (posjeduju) stanari koji su u tim stanovima već nekoliko desetljeća i mogu se s puno ljudskih i pravnih razloga pozivati na to da je taj stan njihov „dom“.

Republika Hrvatska jamči pravo vlasništva (st. 1. čl. 48. Ustava), a nepovredivost vlasništva spada u najviše vrednote njenog ustavnog poretka (čl. 3. Ustava).

Na tragu ovakvog „provlasničkog“ raspoloženja Ustavni sud RH svojevremeno je ukinuo st. 2. čl. 40. Zakona o najmu stanova te je na snazi ostao samo st. 1. istoga članka koji je vlasnicima stanova bitno poboljšao mogućnost iseljavanja zaštićenih najmoprimaca.

Zanimljivo je, međutim, da su redovni sudovi iz pored jasnog postojanja pretpostavki iz (ranijeg st. 1. a sada čl. 40. bez zasebnih stavaka jer je st. 2. ukinut) odbijali zahtjeve vlasnika stanova za iseljenje zaštićenih najmoprimaca³¹ i to s bitnim obrazloženjem da Parlament (Hrvatski sabor) nije nakon ukidne odluke Ustavnog suda RH donio novi propis o istom pitanju i da je stoga ovoga trenutka jedino egzistentna norma čl. 40. Zakona o najmu stanova nedostatna za presuđivanje, odnosno da se ne može suditi³² dok zakonodavac ne uredi ovu materiju odgovarajućom zaštitom zaštićenih najmoprimaca.

Odnos vlasnika nacionaliziranih stanova i zaštićenih najmoprimaca vrlo je kompleksan i bit će teško naći rješenje koje će zadovoljiti obje strane. Vlasnici se opravdano bune da im je ostalo „golo pravo“ (*nudum ius*) i da je to protivno ustavnom jamstvu prava vlasništva. Zaštićeni najmoprimci argumente za zadržavanje posjeda ovih stanova nalaze u tome da je to njihov „dom“ u kome žive već desetljećima i zbog kojeg su, npr. u najboljoj vjeri propustili svoje stambeno pitanje riješiti na neki drugi način (dobivanjem društvenog stana u doba socijalizma, gradnjom vlastite kuće ili stana i sl.).

Europski sud za ljudska prava, kao što smo i kroz ovaj rad vidjeli, dosta široko zahvaća „pravo na zaštitu doma“, ali je (osim odluke koju smo spomenuli u uvodu, Gustovarac protiv Hrvatske) nedavno upravo na pitanju nacionaliziranih stanova objavio odluku koja je znatno na tragu zaštite prava vlasništva, tj. zaštite prava vlasnika nacionaliziranih stanova.³³

ESLJP time, doduše, nije rekao da zaštićeni najmoprimci moraju odmah iseliti, ali je jasno istaknuo da (preniska) zaštićena najamnina vrijeđa sam pojam prava

31 Tako npr. u predmetu Općinskog suda u Zagrebu Ps-911/04. Predmet u ustavnosudskom postupku (u-III /7173/2010) nije riješen jer je očito da se konkretni problem ne može razriješiti bez prethodnog razrješenja načelnog (apstraktnog) problema ustavnosti Zakona o najmu stanova.

32 Sudovi su pritom izvršili svojevrsnu „actionem denegare“ (odbiti suditi jer nema propisa) što naš postupovni sustav ne poznaje (po st. 2. čl. 2. ZPP-a sud mora presuditi predmet za koji je nadležan suditi). U konkretnom slučaju, čini nam se, trebalo je suditi po propisu kako on sada glasi (tj. po st. 1. ranijeg čl. 40. Zakona o najmu stanova odnosno, po istom članku sada bez posebnih stavaka nakon što je st. 2. Ustavni sud RH ukinuo). Naravno, propis je u ovakvom sadržaju takav da dosta favorizira vlasnika, ali sud ne stvara nego primjenjuje propis.

33 Predmet Stanileo protiv Hrvatske (zahtjev br. 12027/10, presuda od 10. srpnja 2014.).

vlasništva. Očito - tu najamninu treba ili podignuti (moguće čak i do komercijalne) ili ići na iseljenje najmoprimca. U tom slučaju bi pravo vlasništvo bilo jače od prava na dom. Drugim riječima - građanskopravna osnova za korištenje stana ne da ne bi bila nebitna nego bi bila odlučujući razlog koji bi omogućio vlasniku stupanje u posjed stana, a posjednika stana (nositelja „pravo na dom“) obvezivalo na iseljenje iz tog stana.

Summary

THE RELATIONSHIP BETWEEN THE CIVIL LAW RIGHT OF USUFRUCT OVER A FLAT AND THE RIGHT TO THE PROTECTION OF HOME GUARANTEED BY THE ECHR AND THE CONSTITUTION

This paper analyzes the relationship between the civil law right of usufruct over a flat and the right to the protection of a flat, house and home guaranteed by the ECHR and the Constitution.

There are big unacceptable differences between civil law provisions, case law of civil courts and case law of the European Court of Human Rights.

The objective which must be aspired to is not only approximation but full normative harmonization of these areas of law.

This issue is of greater importance for our domestic law, since our opinions and the opinion of the European Court of Human Rights differ greatly.

Keywords: *flat, house, home, the right to a flat, the right to a home, European Court of Human Rights, civil law, the law of the European Convention, case law, judicial precedents, science and theory of civil law*

Zusammenfassung

VERHÄLTNISS ZWISCHEN DER ZIVILRECHTLICHEN BASIS FÜR DIE NUTZUNG DER WOHNUNG UND DEM IN DER VERFASSUNG UND KONVENTION GEWÄHRLEISTETEN RECHT AUF DEN SCHUTZ DER WOHNUNG

Die Arbeit analysiert das Verhältnis zwischen dem zivilrechtlichen und dem in der Europäischen Menschenrechtskonvention gewährleisteten Recht auf Schutz der Wohnung, des Hauses und des Heims.

Es gibt große Unterschiede zwischen den Vorschriften des Zivilrechts bzw. der

Rechtsprechung von Zivilgerichten und den Vorschriften und der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und sie kann man schwer akzeptieren.

Das anzustrebende Ziel wäre nicht nur die Annäherung sondern volle Übereinstimmung dieser Rechtsgebiete. Diese Frage ist von größerer Bedeutung für unser nationales Recht, da die Unterschiede zwischen unseren Stellungnahmen und der Stellungnahme des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte sehr groß sind.

Schlüsselwörter: *Wohnung, Haus, Heim, Recht auf Wohnung, Recht auf Heim, Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Zivilrecht, Konventionsrecht, Rechtsprechung, gerichtliche Präjudizien, Wissenschaft und Theorie des Zivilrechts*

Riassunto

IL RAPPORTO TRA IL FONDAMENTO CIVILISTICO PER L'USO DELL'ABITAZIONE ED IL DIRITTO BASATO SULLA COSTITUZIONE E SULLA CONVENZIONE VOLTO ALLA TUTELA DEL DIRITTO ALLA CASA

Il contributo esamina il rapporto tra il diritto di matrice civilistica e quello europeo della Convenzione alla tutela dell'abitazione e della casa.

Tra le regole del diritto privato, ossia della giurisprudenza civile e le regole della Corte europea dei diritti dell'uomo esistono rilevanti differenze, difficili da accettare.

Il fine cui bisogna tendere non è rappresentano solo dall'avvicinamento, bensì all'identità di disciplina di tali parti del diritto.

Per il nostro diritto nazionale tale questione è di ancor maggiore rilevanza, poiché il nostro intendimento e l'intendimento della Corte europea per i diritti dell'uomo sono molto distanti.

Parole chiave: *Appartamento, abitazione, casa, diritto all'appartamento, diritto alla casa, Corte europea dei diritti dell'uomo, diritto civile, diritto europeo della Convenzione, prassi, precedenti giurisprudenziali, dottrina e teoria del diritto privato.*

