



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

ČETRTEI ODDELEK

**ZADEVA B. K. M. LOJISTIK TASIMACILIK TICARET LIMITED
SIRKETI proti SLOVENIJI**

(pritožba št. 42079/12)

SODBA

STRASBOURG

17. januar 2017

*Ta sodba bo postala dokončna v okoliščinah, navedenih v drugem odstavku
44. člena konvencije. Mogoči so uredniški popravki.*

V zadevi B. K. M. Lojistik Tasimacilik Ticaret Limited Sirketi proti Sloveniji

Evropsko sodišče za človekove pravice (četrti oddelek) kot senat v sestavi:

András Sajó, *predsednik*,
Vincent A. De Gaetano,
Nona Tsotsoria,
Paulo Pinto de Albuquerque,
Egidijus Kūris,
Gabriele Kucsko-Stadlmayer,
Marko Bošnjak, *sodniki*,

in Marialena Tsirli, *sodna tajnica oddelka*,

po razpravi, zaprti za javnost, ki je bila 6. decembra 2016,
izreka to sodbo, sprejeto navedenega dne:

POSTOPEK

1. Zadeva se je začela s pritožbo (št. 42079/12) proti Republiki Sloveniji, ki jo je po 34. členu Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (v nadaljnjem besedilu: konvencija) pri Sodišču 12. aprila 2012 vložila turška družba B. K. M. Lojistik Tasimacilik Ticaret Limited Sirketi (v nadaljnjem besedilu: družba pritožnica).

2. Družbo pritožnico je zastopal S. Duran, odvetnik iz Istanbula. Slovensko vlado (v nadaljnjem besedilu: vlada) je zastopal L. Bembič, državni pravobranilec.

3. Družba pritožnica je trdila, da je bil odvzem njenega tovornjaka v kazenskem postopku nezakonito in nesorazmerno poseganje v njeno lastnino po 1. členu protokola št. 1.

4. Vlada je bila o pritožbi obveščena 30. avgusta 2013.

5. V skladu s prvim odstavkom 36. člena konvencije in 44. členom Poslovnika Sodišča je bila turška vlada obveščena o svoji pravici, da predloži pisne pripombe. Te pravice ni uveljavljala.

DEJSTVA

I. OKOLIŠČINE ZADEVE

6. Družba pritožnica B. K. M. Lojistik Tasimacilik Ticaret Limited Sirketi ima sedež registriran v Istanbulu.

7. 13. novembra 2008 so cariniki ustavili in pregledali tovornjak družbe pritožnice, v katerem so našli zavoje z neznano vsebino. Predhodna preiskava

vsebine je razkrila, da zavoji vsebujejo heroin. Cariniki so o tem obvestili policijo.

8. 14. novembra 2008 je policija preiskala tovornjak in njegovo prikolico ter našla 105 kg heroína. Vozniku, turškemu državljanu, so odvzeli prostost in ga pridržali. Tovornjak so zasegli, prikolica in blago v njej pa sta bila dana v carinski postopek. Nedoločenega dne je družba pritožnica prejela dokumente, ki so omogočali dostavo blaga iz prikolice v namembni kraj. Prikolica je bila vrnjena družbi pritožnici. Policija je nato vložila kazensko ovadbo proti vozniku pri Okrožnem državnem tožilstvu na Ptuj.

9. 15. novembra 2008 je Okrožno državno tožilstvo na Ptuj voznika obtožilo proizvodnje prepovedanih drog in trgovanja z njimi po prvem odstavku 186. člena Kazenskega zakonika. Okrožno državno tožilstvo je zahtevalo tudi odvzem tovornjaka družbe pritožnice v skladu s petim odstavkom 186. člena Kazenskega zakonika, ker je bil uporabljen za prevoz prepovedanih drog.

10. 25. novembra 2008 je družba pritožnica prosila Okrožno sodišče na Ptuj, da ji pošlje sodni spis, povezan z obtožbami proti vozniku. Poizvedela je tudi, ali bi lahko prevzela zaseženi tovornjak. Sodišče je 8. decembra 2008 obvestilo družbo pritožnico o obtožbah proti vozniku. Pojasnilo ji je, da je bil tovornjak zasežen v skladu z 220. členom Zakona o kazenskem postopku v povezavi s petim odstavkom 186. člena Kazenskega zakonika in da do izdaje meritorne odločbe ni mogoče odločiti o vrnitvi ali odvzemu tovornjaka. Družba pritožnica je 23. decembra 2008 obvestila sodišče, da nasprotuje zahtevi okrožnega državnega tožilca za odvzem tovornjaka.

11. 29. decembra 2008 je Okrožno sodišče na Ptuj voznika spoznalo za krivega trgovine s prepovedanimi drogami in ga obsodilo na devet let zapor. Odredilo je, da se tovornjak vrne družbi pritožnici. Presodilo je, da je odvzem možen le, če je izpolnjen eden od pogojev iz drugega odstavka 73. člena Kazenskega zakonika, tj. če obstajajo razlogi splošne varnosti ali moralni razlogi. Okrožno sodišče je menilo, da ta pogoj ni bil izpolnjen, pri čemer je upoštevalo, da nič ni kazalo na to, da bi družba pritožnica vedela za prevoz prepovedanih snovi.

12. Voznik in višji državni tožilec sta se pritožila. Višje sodišče v Mariboru je 21. maja 2009 spremenilo prvostopenjsko sodbo in na podlagi tretjega odstavka 73. člena in petega odstavka 186. člena Kazenskega zakonika odredilo odvzem tovornjaka. Presodilo je, da zakonodajni okvir predvideva obvezni odvzem v primerih kaznivih dejanj, povezanih s prepovedanimi drogami, saj značilnosti storitve, obseg in nevarne posledice takih dejanj zahtevajo razširitev prisilnih ukrepov na osebe, ki niso bile storilci kaznivega dejanja, ne glede na to, ali so lastniki vozila vedeli, kaj je storilec prevažal. Višje sodišče je pojasnilo, da se v skladu z drugim odstavkom 73. člena Kazenskega zakonika predmeti, uporabljeni pri kaznivem dejanju, lahko odvzamejo, tudi če niso storilčeva last, če s tem ni prizadeta pravica tretje osebe, da od storilca terja odškodnino. Tretji odstavek

73. člena Kazenskega zakonika predvideva tudi možnost obveznega odvzema v primerih, določenih z zakonom. Tako peti odstavek 186. člena Kazenskega zakonika izvaja ti določbi z določitvijo obveznega odvzema prevoznih sredstev, uporabljenih za prevoz in shranjevanje prepovedanih snovi.

13. 17. julija 2009 je družba pritožnica vložila ustavno pritožbo zoper navedeno odločbo in predlog za presojo ustavnosti petega odstavka 186. člena Kazenskega zakonika ter trdila, da ji je bila kršena lastninska pravica. Zlasti se je pritožila, da ni vedela, da se je tovornjak uporabljal za nezakonite namene, in dodala, da je prvostopenjsko sodišče izrecno ugotovilo njeno nevpletenost v obravnavano kaznivo dejanje. Trdila je, da ni imela učinkovite možnosti preprečiti zlorabo svojega premoženja za kaznive namene in poudarila, da se je tovornjak redno pregledoval, pri čemer se je preverjalo, ali je bil spremenjen in ali ima skrite prostore. Družba pritožnica je torej menila, da je bil ukrep, zoper katerega se je pritožila, kazen ter neupravičen in nesorazmeren poseg v njeno premoženje ter da ni imela priložnosti sodelovati v kazenskem postopku.

14. 29. septembra 2011 je ustavno sodišče zavrnilo ustavno pritožbo in predlog. Pri presoji izpodbijane zakonodaje je ustavno sodišče pritrdilo mnenju višjega sodišča, da 186. člen Kazenskega zakonika predvideva obvezni odvzem vozil, uporabljenih za prevoz in shranjevanje prepovedanih drog ali nedovoljenih snovi v športu, ne glede na njihovo lastništvo. Po mnenju ustavnega sodišča so s prepovedanimi drogami povezana kazniva dejanja, ki se kaznujejo po 186. členu Kazenskega zakonika, veliko zlo in pomenijo izredno veliko grožnjo ne le posamezniku, temveč družbi kot celoti; namen izpodbijanega ukrepa je preprečiti taka kazniva dejanja v prihodnosti in tako zaščititi pomembne pravne vrednote družbe, kot sta zdravje in življenje – zlasti mladih. Ustavno sodišče je poudarilo, da značilnosti takih kaznivih dejanj, način njihove storitve in njihove posledice upravičujejo poseganje v lastninsko pravico vseh lastnikov prevoznih sredstev, uporabljenih za trgovino s prepovedanimi drogami, ne glede na njihovo morebitno vpletenost v obravnavane kaznive dejavnosti, ter dodalo, da bi drugačna pravna ureditev odvzema blaga znatno zmanjšala možnosti za učinkovito preprečevanje takih kaznivih dejanj.

15. Ustavno sodišče je ob usklajevanju navedenih splošnih interesov in lastninske pravice družbe pritožnice presodilo, da ukrep, zoper katerega se je družba pritožnica pritožila, ni pomenil prekomernega poseganja, kljub temu da družba pritožnica ni imela učinkovite možnosti preprečiti zlorabo svojega premoženja za kaznive namene in ni sodelovala pri storitvi kaznivega dejanja. S tem v zvezi je ustavno sodišče opozorilo, da mora biti zaradi pravne varnosti vsak primer pravno priznane škode ustrezno zaščiteno. Zato na podlagi drugega odstavka 73. člena Kazenskega zakonika odvzem ni vplival na pravico tretje osebe, da od storilca terjata odškodnino. Po splošnih pravilih odškodninskega prava ima oškodovani lastnik možnost in pravico terjati odškodnino od osebe, odgovorne za škodo. Ustavno sodišče je dodalo, da so

redna sodišča pristojna za ugotavljanje, ali so v posameznem primeru izpolnjeni vsi pogoji za priznanje zatrjevane škode in s tem za plačilo odškodnine.

16. Medtem je 29. junija 2009 Okrožno sodišče na Ptuj obvestilo družbo pritožnico, da se bo tovornjak prodal na javni dražbi in da lahko predloži pisne pripombe v zvezi s tem. Družba pritožnica je 6. julija 2009 odgovorila, da je pripravljena kupiti odvzeti tovornjak. Sodišče je 20. oktobra 2011 odredilo prodajo tovornjaka in o tem obvestilo družbo pritožnico. Tovornjak je bil prodan na javni dražbi 30. novembra 2011 za 12.000 evrov (EUR). Po podatkih vlade je bil tovornjak prodan družbi pritožnici. S tem v zvezi je vlada predložila dokument, v katerem je navedeno, da je bil tovornjak prodan družbi "B. K. M. LOJISTIK, TAS.VE TIC.LTD.STI" iz Istanbula. Vendar je družba pritožnica tej izjavi ugovarjala in trdila, da je tovornjak kupila druga družba. Vlada na to izjavo ni odgovorila.

II. UPOŠTEVANI DOMAČA ZAKONODAJA IN PRAKSA

17. Pravico do zasebne lastnine in dedovanja zagotavlja 33. člen Ustave Republike Slovenije (v nadaljnjem besedilu: ustava). Po drugem odstavku 15. člena ustave je mogoče z zakonom predpisati način uresničevanja človekovih pravic in temeljnih svoboščin, kadar tako določa ustava ali če je to nujno zaradi same narave posamezne pravice ali svoboščine. Po prvem odstavku 67. člena ustave zakon določa način pridobivanja in uživanja lastnine tako, da je zagotovljena njena gospodarska, socialna in ekološka funkcija.

18. Upoštevane določbe v tistem času veljavnega Kazenskega zakonika, ki določajo pogoje, pod katerimi se kot varnostni ukrep sme odrediti odvzem, so se glasile:

"Izrekanje varnostnih ukrepov"

70. člen

(1) Sodišče sme izreči storilcu kaznivega dejanja enega ali več varnostnih ukrepov, kadar so zanje dani s tem zakonikom določeni pogoji.

(2) Odvzem voziškega dovoljenja in odvzem predmetov se smeta izreči, če so bili storilcu izrečeni kazen, pogojna obsodba, sodni opomin ali mu je bila odpuščena kazen.

/.../

Odvzem predmetov

73. člen

(1) Predmeti, ki so bili uporabljeni ali namenjeni za kaznivo dejanje ali so nastali s kaznivim dejanjem, se smejo vzeti, če so storilčeva last.

(2) Predmeti iz prejšnjega odstavka se smejo vzeti tudi, kadar niso storilčeva last, če to zahteva splošna varnost ali moralni razlogi, vendar pa pravica drugih terjati od storilca odškodnino s tem ni prizadeta.

(3) Z zakonom se sme določiti obvezen odvzem predmetov, tudi če niso storilčeva last.

/.../

Neupravičena proizvodnja in promet s prepovedanimi drogami, nedovoljenimi snovmi v športu in predhodnimi sestavinami za izdelavo prepovedanih drog

186. člen

/.../

(5) Prepovedane droge ali nedovoljene snovi v športu in sredstva za njihovo izdelovanje ter prevozna sredstva, uporabljena za prevoz in hrambo drog ali nedovoljenih snovi v športu, se vzamejo."

19. Po prvem odstavku 220. člena Zakona o kazenskem postopku se predmeti, ki se morajo po kazenskem zakonu vzeti ali ki utegnejo biti dokazilo v kazenskem postopku, zasežejo in izročijo v hrambo sodišču ali pa se kako drugače zavaruje njihova hramba. Po četrtem odstavku 220. člena smejo policisti zaseči te predmete med preiskavo, kadar ravnajo po 148. in 164. členu Zakona o kazenskem postopku. V skladu z 224. členom navedenega zakona se morajo predmeti, ki se med kazenskim postopkom zasežejo, vrniti lastniku oziroma imetniku, če se postopek ustavi in ni razlogov, da se vzamejo.

20. Upravljanje predmetov, zaseženih med ali v zvezi s kazenskim postopkom, je urejeno z Uredbo o postopku upravljanja z zaseženimi predmeti, premoženjem in varščinami (v nadaljnjem besedilu: uredba). Na podlagi 9. člena uredbe se zaseženi predmeti lahko vrnejo lastniku takoj, ko ni več razlogov za njihov zaseg. Če predmetov ni mogoče ali dovoljeno vrniti lastniku, jih je treba prodati. Če predmetov ni mogoče prodati, mora sodišče odrediti njihovo uničenje ali podaritev v javno korist. Pred izdajo odločbe o prodaji, uničenju ali podaritvi predmetov sodišče pridobi mnenje njihovega lastnika. Po prvem odstavku 11. člena uredbe se mora prodaja predmetov opraviti po določbah predpisov, ki veljajo za sodni izvršilni postopek.

21. Po prvem odstavku 55. člena Zakona o mednarodnem zasebnem pravu in postopku so sodišča Republike Slovenije pristojna v sporih o nepogodbeni odškodninski odgovornosti, kadar je bilo škodno dejanje storjeno na ozemlju Republike Slovenije. V takem primeru se uporablja slovensko pravo (prvi odstavek 30. člena navedenega zakona).

PRAVO

I. ZATRJEVANA KRŠITEV 1. ČLENA PROTOKOLA ŠT. 1 H KONVENCIJI

22. Družba pritožnica se je pritožila, da je bil odvzem njenega tovornjaka nezakonito in nesorazmerno poseganje v njeno lastnino po 1. členu protokola št. 1., ki se glasi:

"Vsaka fizična ali pravna oseba ima pravico do spoštovanja svojega premoženja. Nikomur ne sme biti lastnina odvzeta, razen če je to v javnem interesu v skladu s pogoji, ki jih določa zakon, in ob spoštovanju splošnih načel mednarodnega prava.

Ta določba pa nikakor ne omejuje pravice držav, da uveljavijo zakone, za katere menijo, da so potrebni za nadzor nad uporabo premoženja v skladu s splošnim interesom ali za zagotovitev plačila davkov, drugih prispevkov ali denarnih kazni."

A. Sprejemljivost

23. Vlada je ugovarjala, da družba pritožnica ni izčrpala notranjepravnih sredstev, ker ni vložila odškodninske tožbe proti vzniku po 73. členu Kazenskega zakonika ter 30. in 50. členu Zakona o mednarodnem zasebnem pravu in postopku.

24. Družba pritožnica je to trditev izpodbijala.

25. Sodišče opozarja, da so bila splošna načela glede izčrpanja notranjepravnih sredstev pred kratkim določena v *Chiragov in drugi proti Armeniji* ([VS], št. 13216/05, 115. in 116. odstavek, ESČP 2015). Sodišče zlasti ugotavlja, da se mora pritožnik odločiti, katero pravno sredstvo bo uporabil, da doseže povrnitev škode, nastale zaradi zatrjevané kršitve, kadar ima na voljo več sredstev za povrnitev škode zaradi zatrjevané kršitve konvencije. 35. člen konvencije je treba uporabiti na način, ki ustreza pritožnikovim dejanskim razmeram, da se zagotovi učinkovita zaščita pravic in svoboščin iz konvencije (glej, med drugim, *Airey proti Irski*, 9. oktober 1979, 23. odstavek, serija A, št. 32, in *R. B. proti Madžarski*, št. 64602/12, 60. odstavek, 12. april 2016).

26. V obravnavani zadevi Sodišče ugotavlja, da je vprašanje, ali se lahko šteje, da je odškodninska tožba proti vzniku povezana s kršitvijo in omogoča učinkovito pravno sredstvo po prvem odstavku 35. člena konvencije, tesno povezano z vsebino pritožbe družbe pritožnice. V skladu s tem bi ga bilo treba vključiti v obravnavo utemeljenosti.

27. Sodišče ugotavlja, da pritožba ni očitno neutemeljena v smislu točke a tretjega odstavka 35. člena konvencije. Prav tako ugotavlja, da ni nesprejemljiva niti iz katerih koli drugih razlogov. Torej jo je treba razglasiti za sprejemljivo.

B. Utemeljenost

1. Navedbe strank

a) Družba pritožnica

28. Družba pritožnica se je pritožila, da je bil odvzem tovornjaka, ki ji je pripadal, nezakonit, da ni bil v javnem interesu in da je bil nesorazmeren. Trdila je, da so domača sodišča domačo zakonodajo uporabila arbitrarno, ne da bi upoštevala njeno dobro vero in lastninsko pravico. Poudarila je, da ni sodelovala pri kaznivem dejanju in ni bilo ovir za vrnitev tovornjaka. Kazenski zakonik bi bilo treba razlagati tako, da je odvzem potreben le, kadar je tovornjak predelan za storitev obravnavanega kaznivega dejanja. Po mnenju družbe pritožnice je odvzem tovornjaka pomenil kazen za učinkovit boj proti z drogami povezanim kaznivim dejanjem. Nazadnje je družba pritožnica trdila, da je bil tovornjak na dražbi prodan drugi družbi.

b) Vlada

29. Vlada je priznala, da sta zaseg in odvzem tovornjaka pomenila poseg v lastnino družbe pritožnice. V času zasega družba pritožnica ni mogla uporabljati tovornjaka, torej je bilo njeno premoženje nadzorovano. Ko je odločba sodišča o odvzemu postala pravnomočna, je družba pritožnica izgubila lastninsko pravico do tovornjaka. Vendar je to pravico spet pridobila, ko je kupila tovornjak na dražbi.

30. Vlada je nadalje trdila, da je bil tovornjak odvzet na podlagi petega odstavka 186. člena takrat veljavnega Kazenskega zakonika. Po tej določbi je treba vozila, uporabljena za prevoz prepovedanih drog, zaseči ne glede na to, kdo je njihov lastnik ter ali je lastnik vozila ravnal v dobri veri in ali ima vozilo skrite prostore za prevažanje drog. Trditev družbe pritožnice, da bi bilo treba tovornjak odvzeti le, če bi imel posebej prirejen prostor za prevoz in shranjevanje drog, torej ni pravilna. Poleg tega je bil odvzem opravljen v skladu s postopkovnimi pravili Zakona o kazenskem postopku in družba pritožnica ni trdila, da bi bilo katero koli postopkovno pravilo kršeno.

31. Vlada je navedla, da se kazniva dejanja po 186. členu Kazenskega zakonika kaznujejo z zaporom od enega leta do desetih let. V obravnavani zadevi je bil storilec obsojen na devet let zavora, kar je skoraj najvišja kazen. V obravnavanem tovornjaku je prevažal približno 100 kg heroína. Vlada je poudarila, da so kazniva dejanja iz 186. člena Kazenskega zakonika veliko zlo in zelo resno ogrožajo zdravje in življenje posameznikov. Preprečitev take vrste kaznivega dejanja z učinkovitimi ukrepi je bila v javnem interesu. Z obravnavanim ukrepom je zakonodajalec želel preprečiti taka kazniva dejanja in tako zmanjšati grožnjo najpomembnejšim vrednotam družbe – zdravju in življenju ljudi. Storilcev takih kaznivih dejanj ni odvracalo dejstvo, da niso bili lastniki prevoznih sredstev, ki so jih uporabili za skrivanje prepovedanih drog. Poseganje v premoženje tretjih oseb je neizogiben del boja proti

organiziranemu kriminalu in varstva največjih vrednot in dobrin človeške družbe. Značilnosti takih kaznivih dejanj, način njihove storitve in posledice, ki jih imajo za zdravje in življenje ljudi, upravičujejo obvezni odvzem prevoznih sredstev ne glede na njihovo lastništvo. Utemeljeno se lahko pričakuje, da bi kakršna koli zakonska ureditev (npr. obvezni odvzem le, če je storilec lastnik prevoznega sredstva), drugačna od uporabljenе, znatno zmanjšala možnosti za učinkovito preprečevanje teh kaznivih dejanj.

32. Vlada je poudarila, da so predmet obveznega odvzema lahko le prevozna sredstva, ki so bila nujna za storitev kaznivega dejanja. V obravnavani zadevi prikolica ni bila odvzeta in družba pritožnica jo je lahko prevzela nekaj dni po dogodku. Kmalu zatem je prejela tudi dokumente, ki so omogočali dostavo blaga iz prikolice v namembni kraj.

33. Po mnenju vlade tretja oseba, ki je utrpela škodo zaradi obravnavanega ukrepa, lahko terja odškodnino za to škodo od storilca po drugem odstavku 73. člena Kazenskega zakonika.

34. Nazadnje je vlada trdila, da je družba pritožnica novembra 2011 kupila odvzeti tovornjak na dražbi za 12.000 EUR. Imela je torej priložnost tovornjak znova pridobiti in ga uporabljati.

2. Presoja Sodišča

a) Veljavno pravilo

35. Vlada je trdila, da je na predhodni stopnji zaseg tovornjaka pomenil nadzor nad uporabo premoženja, pozneje, po odločbi o odvzemu, pa je bila družbi pritožnici dejansko odvzeta lastninska pravica do tovornjaka. Po trditvah vlade je družba pritožnica pozneje znova kupila tovornjak na dražbi, kar je družba pritožnica izpodbijala.

36. Sodišče poudarja, da 1. člen protokola št. 1 vsebuje tri različna pravila: prvo pravilo, določeno v prvem stavku prvega odstavka, je splošno in izraža načelo mirnega uživanja premoženja; drugo pravilo iz drugega stavka prvega odstavka se nanaša na odvzem lastnine in določa pogoje za to; tretje pravilo, navedeno v drugem odstavku, priznava, da so države pogodbenice med drugim upravičene do nadzora nad uporabo premoženja v skladu s splošnim interesom ali za zagotovitev plačila davkov, drugih prispevkov ali denarnih kazni. Vendar ta tri pravila niso tako različna, da ne bi bila povezana. Drugo in tretje pravilo se nanašata na določene primere poseganja v pravico do mirnega uživanja premoženja in ju je torej treba razlagati z vidika splošnega načela, izraženega v prvem pravilu (glej, med drugim, *AGOSI proti Združenemu kraljestvu*, 24. oktober 1986, 48. odstavek, serija A, št. 108, in *Centro Europa 7 S.r.l. in Di Stefano proti Italiji* [VS], št. 38433/09, 185. odstavek, ESČP 2012).

37. Sodišče je večkrat presojalo vprašanja, nastala zaradi ukrepov odvzema, ki so bili izvedeni v zvezi z nezakonito uporabljenim lastnino, da bi se preprečila njena nadaljnja nezakonita uporaba. Nekateri od teh primerov

so vključevali odvzem premoženjske koristi, pridobljene s kaznivim dejanjem (*productum sceleris*) (glej na primer *Frizen proti Rusiji*, št. 58254/00, 31. odstavek, 24. marec 2005, in sklicevanja v sodbi), nekateri so se nanašali na odvzem stvari, ki so bile predmet kaznivega dejanja (*objectum sceleris*) (glej na primer *AGOSI*, 51. odstavek, in nedavno *Sulejmani proti nekdanji jugoslovanski republiki Makedoniji*, št. 74681/11, 40. odstavek, 28. april 2016), in nekateri na odvzem stvari, s katerimi je bilo storjeno kaznivo dejanje (*instrumentum sceleris*). Obravnavani primer spada v zadnjo skupino, saj se nanaša na zakonodajo, ki predvideva obvezni odvzem *instrumenta sceleris* za namene preprečevanja nadaljnjih storitev kaznivih dejanj.

38. Glede vprašanja, po katerem pravilu iz 1. člena protokola št. 1 bi bilo treba presojati taka merila, je Sodišče v večini zadev, ki so vključevale *instrumenta sceleris*, ugotovilo, da je bil ukrep, čeprav je povzročil odvzem lastnine, sprejet v interesu javne politike, kot je na primer preprečevanje trgovine s prepovedanimi drogami. Torej je primer nadzora nad uporabo premoženja po drugem odstavku 1. člena protokola št. 1, ki dovoljuje državam, da uveljavijo "zakone, [za katere menijo, da so] potrebni za nadzor nad uporabo premoženja v skladu s splošnim interesom" (glej na primer *Air Canada proti Združenemu kraljestvu*, 5. maj 1995, 33. in 34. odstavek, serija A, št. 316-A, in *Yildirim proti Italiji* ((sklep), št. 38602/02, 10. april 2003)). Vendar se ugotavlja, da so se te sodbe nanašale na začasne omejitve uporabe premoženja (glej *Air Canada*, 33. odstavek) ali možnost povrnitve lastništva (glej *Yildirim*). Nasprotno pa je odvzem v obravnavani zadevi vključeval trajen prenos lastništva in družba pritožnica ni imela pravih možnosti znova pridobiti svoj tovarnjak. Glede tega Sodišče meni, da odvzem sredstva za storitev kaznivega dejanja tretji osebi ne vključuje enake stopnje nujnosti kot odvzem premoženjske koristi ali predmetov kaznivega dejanja z vidika odziva politike v splošnem interesu. Zato se v nekaterih okoliščinah lahko presoja po drugem stavku prvega odstavka 1. člena protokola št. 1, ki se nanaša na odvzem lastnine. Pravzaprav je v podobni zadevi, *Andonoski proti nekdanji jugoslovanski republiki Makedoniji* (št. 16225/08, 12. odstavek, 17. september 2015), ki je vključevala odvzem pritožnikovega avtomobila, uporabljenega pri kaznivem dejanju, Sodišče odločilo, da trajnost ukrepa, ki je pomenil dokončen prenos lastništva brez možnosti povrnitve, pomeni odvzem lastnine (prav tam, 30. odstavek). Sodišče meni, da je treba obravnavano zadevo obravnavati enako.

b) Izpolnjevanje zahtev drugega odstavka

39. Sodišče mora presoditi tudi, ali je bil poseg v lastninsko pravico družbe pritožnice upravičen po drugem odstavku 1. člena protokola št. 1. Glede na prakso Sodišča mora biti poseg za namene tega odstavka predpisan z zakonom in mora imeti najmanj en zakonit razlog; poleg tega mora biti med uporabljenimi sredstvi in ciljem ali cilji, ki se želijo doseči, razumna

sorazmernost. Z drugimi besedami, Sodišče mora ugotoviti, ali je bilo doseženo ravnovesje med zahtevami splošnega interesa in interesa vpletenih posameznikov (glej *Sporrong in Lönnroth proti Švedski*, 23. september 1982, 69. in 73. odstavek, serija A, št. 52, in *James in drugi proti Združenemu kraljestvu*, 21. februar 1986, 50. odstavek, serija A, št. 98). Pri tem pušča državi široko polje proste presoje glede uporabe sredstva uveljavljanja in ugotavljanja, ali so posledice uveljavljanja upravičene v splošnem interesu za doseganje cilja zadevnega zakona (glej *AGOSI*, 52. odstavek, ter *Vistiņš in Perepjolkins proti Latviji* [VS], št. 71243/01, 109. odstavek, 25. oktober 2012).

40. Glede boja proti trgovini s prepovedanimi drogami se Sodišče popolnoma zaveda težav, s katerimi se spoprijemajo države pogodbenice v svojih prizadevanjih preprečiti škodo, ki jo njihovim družbam povzroča dobava drog iz tujine. Zato ob priznavanju potrebe po učinkovitih strategijah za zmanjšanje obsega trgovine s prepovedanimi drogami Sodišče sprejema dejstvo, da te lahko vključujejo škodljive posledice za premoženje tretjih oseb (glej *Air Canada*, 41. in 42. odstavek, in *C. M. proti Franciji* (sklep), št. 28078/95, ESČP 2001-VII).

41. Prvič, stranki se nista zedinili o tem, ali je bil odvzem tovornjaka predpisan z zakonom, saj je družba pritožnica trdila, da so domača sodišča arbitrarno razlagala upoštevanje zakonodaje. Glede tega Sodišče ugotavlja, da sta višje in ustavno sodišče menili, da je takrat veljavna zakonodaja, tj. tretji odstavek 73. člena in peti odstavek 186. člena Kazenskega zakonika, predvidevala obvezni odvzem prevoznih sredstev, uporabljenih za prevoz prepovedanih drog (glej 11. in 13. odstavek). Ustavno sodišče je v svoji odločbi izrecno potrdilo, da je posledica prevažanja prepovedanih drog obvezni odvzem vozila, v katerem so bile najdene droge (glej 14. odstavek), in presodilo, da je ukrep skladen z ustavo. Po mnenju Sodišča določba petega odstavka 186. člena Kazenskega zakonika, kakor je veljala v obravnavanem času, v povezavi s tretjim odstavkom 73. člena, ki je omogočal obvezni odvzem predmetov, uporabljenih pri kaznivem dejanju (glej 18. odstavek), res ne podpira trditve družbe pritožnice, da je bil odvzem njenega tovornjaka obremenjen z arbitrarnostjo (glej smiselno *Beyeler proti Italiji* [VS], št. 33202/96, 108. odstavek, ESČP 2000-I). Poseg je bil torej v skladu z domačo zakonodajo tožene države.

42. Sodišče tudi sprejema dejstvo, da je imel poseg iz pritožbe zakoniti cilj preprečiti z drogo povezana kazniva dejanja, ki resno ogrožajo zdravje in življenje posameznikov, to je cilj, ki je v splošnem interesu (glej *Air Canada*, 34. odstavek, in *C. M. proti Franciji*).

43. Glede pravičnega ravnovesja med sredstvom, ki so ga uporabili domači organi za preprečevanje trgovine s prepovedanimi drogami, in varstvom lastninske pravice družbe pritožnice Sodišče ponavlja, da je tako ravnovesje odvisno od številnih dejavnikov in da je vedenje lastnika le del vseh okoliščin, ki jih je treba upoštevati (glej *AGOSI*, 54. odstavek). Sodišče

mora presoditi, ali so bili veljavni postopki v obravnavani zadevi taki, da so omogočali razumno upoštevanje stopnje krivde ali skrbnosti, ki se lahko pripiše družbi pritožnici, ali vsaj razmerja med ravnanjem družbe in kršitvijo zakonodaje, ki se je nedvomno zgodila, in tudi, ali so ti postopki družbi pritožnici nudili razumno priložnost, da predloži svojo zadevo odgovornim organom (prav tam, 55. odstavek). Za preverjanje izpolnjevanja teh pogojev je potreben celovit pregled veljavnih postopkov (prav tam).

44. Sodišče je že presojalo v podobnih zadevah, ki so vključevale zaseg in/ali odvzem prevoznih sredstev, uporabljenih za nezakonite namene, in v večini zadev ni ugotovilo kršitve 1. člena protokola št. 1, ker so imeli pritožniki dovolj priložnosti predložiti svoje zadeve pristojnim domačim organom in znova pridobiti zaseženo blago ob razumnem upoštevanju njihovega vedenja (glej *Air Canada*, 44.–47. člen, *C. M. proti Franciji* in *Yildirim*).

45. V obravnavani zadevi je družba pritožnica skušala znova pridobiti svoj tovornjak in je v ta namen izpodbijala njegov odvzem pred ustavnim sodiščem, potem ko je bila prvotna odločitev prvostopenjskega sodišča, da se tovornjak vrne, razveljavljena na podlagi pritožbe višjega državnega tožilca. V nasprotju z navedenimi zadevami so višja sodišča razlagala upoštevanje domačo zakonodajo tako, da vključuje obvezni odvzem katerega koli vozila, uporabljenega za trgovino z drogami, ne glede na skrbnost in dobro vero lastnika. Tako družba pritožnica ni imela učinkovite priložnosti zagotoviti vrnitev svojega tovornjaka, čeprav ni bilo znakov, da je bila vpletena v domnevno kaznivo dejanje ali da je kar koli vedela o nezakonitih dejavnostih svojega voznika ali da ni opravljala rednih pregledov vozila (glej 11.–15. odstavek). Upoštevana domača zakonodaja (peti odstavek 186. člena v povezavi s tretjim odstavkom 73. člena Kazenskega zakonika) torej ni upoštevala razmerja med ravnanjem družbe pritožnice in kaznivim dejanjem (glej *Vasilevski proti nekdanji jugoslovanski republiki Makedoniji*, št. 22653/08, 57. odstavek, 28. april 2016).

46. Vlada je trdila, da resnost kaznivih dejanj, povezanih z drogami, upravičuje izpodbijano strogost domače pravne ureditve. Po njenem mnenju značilnosti takih kaznivih dejanj, način njihove storitve in posledice, ki jih imajo za zdravje in življenje ljudi, upravičujejo obvezni odvzem prevoznih sredstev ne glede na njihovo lastništvo in bi kakršna koli drugačna pravna ureditev znatno zmanjšala možnost učinkovitega preprečevanja takih kaznivih dejanj.

47. Po mnenju Sodišča ne more biti dvoma, da varovanje človekovega zdravja in življenja – razlogi, ki so bili navedeni kot utemeljitev ukrepa – zahteva odločno ukrepanje držav pogodbenic, da bi zmanjšale število z drogami povezanih kaznivih dejanj. Vendar odvzem premoženja, uporabljenega pri takih kaznivih dejanjih, lahko naloži znatno breme tretjim osebam, ki jim to premoženje pripada, kakor se je zgodilo v obravnavani zadevi. Doseganje ravnovesja med splošnim interesom preprečevanja

kriminala in varstvom pravic prizadetega posameznika (glej 39. odstavek in *Air Canada*, 36. odstavek) v takih okoliščinah tako pomeni, da je naložitev takega bremena lastniku premoženja upravičena le, če nevarnost, da bi vrnitev njegovega premoženja olajšala trgovino z drogami in spodkopala boj proti organiziranemu kriminalu, prevlada nad njegovim interesom, da se mu premoženje vrne.

48. Glede tega v obravnavani zadevi ne kaže, da bi bil tovornjak predelan za tihotapljenje drog, niti ni bilo nobenih predhodnih dogodkov, ki bi jih povzročil neuspeh družbe pritožnice, da prepreči prevažanje nezakonitih pošiljk s svojimi vozili, kar bi bil razlog za dvom o odgovornosti družbe za obravnavano kaznivo dejanje (glej nasprotno *Air Canada*, 6. in 44. odstavek). To skupaj z dejstvom, da je bil voznik tovornjaka obsojen na devet let zaporar zaradi trgovine s prepovedanimi drogami (glej 11. odstavek), skoraj ne dopušča sklepa, da bi bil tovornjak lahko znova uporabljen za prevoz prepovedanih snovi (glej smiselno *Vasilevski*, 58. odstavek). Glede na navedeno Sodišče ne ugotavlja morebitnih škodljivih posledic, ki bi jih lahko pričakovali ob vrnitvi tovornjaka lastnici. To še zlasti velja, če je bilo družbi pritožnici v vsakem primeru omogočeno, da kupi tovornjak na dražbi, kakor je zatrjevala vlada. Sodišče poleg tega, če se predpostavlja, da je družba pritožnica dejansko kupila tovornjak na dražbi, poudarja, da se to ne more šteti za povračilo za škodo, povzročeno družbi z odvzemom, ker je bila povrnitev vozila pogojena s plačilom cene, dosežene na dražbi.

49. Zato ne glede na široko polje proste presoje, ki jih imajo države pogodbenice pri izbiri sredstev za boj proti nezakoniti trgovini z drogami, Sodišče ne more sprejeti, da bi okoliščine obravnavane zadeve upravičevale obravnavani nerazlikovalni ukrep.

50. Vlada je ob sklicevanju na drugi odstavek 73. člena Kazenskega zakonika trdila tudi, da je domača zakonodaja zagotavljala družbi pritožnici učinkovito priložnost, da dobi odškodnino za premoženjsko škodo, tako da jo terja od voznika, obsojenega za trgovino z drogami, ki je bil oseba, odgovorna za povzročeno ji škodo. Vendar je Sodišče v podobnih okoliščinah v preteklosti presodilo, da tak odškodninski zahtevek pomeni dodatno negotovost za dobrovernega lastnika odvzetega premoženja, ker bi storilec lahko bil razglašen za plačilno nesposobnega. Ni štel, da odškodninski zahtevek nudi dobrovernim lastnikom dovolj priložnosti, da predložijo svoje zadeve pristojnim domačim organom (glej *Bowler International Unit proti Franciji*, št. 1946/06, 44. in 45. odstavek, 23. julij 2009, in smiselno *Vasilevski*, 59. odstavek). Splošnost trditve vlade ni zadostna podlaga za to, da bi Sodišče spremenilo svoje navedene ugotovitve.

51. Nazadnje, kakor je že bilo navedeno, je bil prevladujoči cilj družbe pritožnice ponovna pridobitev vozila. Ne kaže, da bi bila ob vložitvi pritožbe približno osem mesecev po začetku uporabe novega Kazenskega zakonika vzpostavljena domača sodna praksa o tem, ali je treba v zadevah trgovine s prepovedanimi drogami obvezno odvzeti tudi prevozna sredstva, ki so last

tretjih oseb. Bolj kaže, da je ustavna pritožba družbe pritožnice ustavnemu sodišču ponudila prvo priložnost, da presodi o tem vprašanju in razjasni obseg možnosti tretjih oseb glede odvzema njihovih vozil v kazenskem postopku, ki vključuje trgovino s prepovedanimi drogami. Sodišče znova poudarja, da so edina sredstva, ki jih mora pritožnik izčrpati, tista, ki se nanašajo na zatrjevane kršitve ter so hkrati na voljo in zadostna (glej *Aquilina proti Malti* [VS], št. 25642/94, 39. odstavek, ESČP 1999-III), in tako meni, da je bila izbira pravnih sredstev družbe pritožnice razumna. Glede na to Sodišče meni, da je pretirano zahtevati, da družba pritožnica sproži drug sklop postopkov proti vzniku odvetnega tovornjaka, da bi dobila povračilo za izgubo, ki je nastala zaradi ukrepov domačih organov. Zato je treba ugovor vlade o neizčrpanju notranjepravnih sredstev zavrniti.

52. Glede na navedeno Sodišče meni, da obvezni odvzem vozila družbe pritožnice skupaj s pomanjkanjem uresničljivih priložnosti, da bi dobila povračilo za svojo izgubo, ni dovolj upošteval interesov družbe pritožnice. Zato Sodišče ugotavlja, da v obravnavani zadevi ni bilo vzpostavljeno pravično ravnanje med zahtevami splošnih interesov javnosti in pravico družbe pritožnice do mirnega uživanja njenega premoženja ter je bilo breme, naloženo družbi pritožnici, pretirano.

53. Iz navedenega izhaja, da je bil kršen 1. člen protokola št. 1.

II. UPORABA 41. ČLENA KONVENCIJE

54. 41. člen konvencije določa:

"Če Sodišče ugotovi, da je prišlo do kršitve Konvencije ali njenih protokolov, in če notranje pravo visoke pogodbenice dovoljuje le delno zadoščenje, Sodišče oškodovani stranki, če je potrebno, nakloni pravično zadoščenje."

A. Škoda

55. Družba pritožnica je za premoženjsko škodo zahtevala:

i) 7.500 turških lir (TRY), v protivrednosti 2.490 EUR, za plačani davek na motorna vozila;

ii) 131.900,50 TRY, v protivrednosti 43.791 EUR, za ceno vozila skupaj z obrestmi po komercialni meri;

iii) 60.000 EUR za izgubljeni dobiček, ker ni mogla uporabljati vozila.

56. Vlada je zahtevek izpodbijala brez utemeljitve.

57. Sodišče poudarja, da sodba, s katero ugotovi kršitev, toženi državi nalaga pravno obveznost zagotoviti prenehanje kršitve in odpraviti posledice tako, da se čim bolj vzpostavi stanje, kakršno je bilo pred kršitvijo (glej na primer *Brumărescu proti Romuniji* (pravično zadoščenje) [VS], št. 28342/95, 19. odstavek, ESČP 2001-I, in *Iatridis proti Grčiji* (pravično zadoščenje) [VS], št. 31107/96, 32. odstavek, ESČP 2000-XI).

58. Države pogodbenice, ki so stranke v zadevi, načeloma same izberejo način izpolnitve zahteve iz sodbe, s katero je Sodišče ugotovilo kršitev. Diskrecijska pravica glede načina izvršitve sodbe kaže na svobodo izbire, ki je povezana s temeljno obveznostjo držav pogodbenic po konvenciji, to je varovanje zagotovljenih pravic in svoboščin (1. člen). Če vrsta kršitve omogoča vrnitev v prejšnje stanje (*restitutio in integrum*), mora tožena država to uresničiti. Če domača zakonodaja ne omogoča odprave – ali omogoča le delno odpravo – posledic kršitve, pa 41. člen pooblašča Sodišče, da oškodovancu nakloni zadoščenje, ki se mu zdi primerno (glej *Brumărescu*, 20. odstavek).

59. Sodišče ima diskrecijsko pravico pri izvajanju pooblastil, danih z 41. členom, kar potrjujeta pridevnik "pravično" in besedna zveza "če je potrebno" v njegovem besedilu (glej *Guzzardi proti Italiji*, 6. november 1980, 114. odstavek, serija A, št. 39). Pri določanju pravičnega zadoščenja upošteva posebnosti vsake zadeve, kar pomeni, da lahko prisodi manj, kot je bila vrednost dejanske škode ali dejanskih stroškov in izdatkov, ali celo ne prisodi ničesar.

60. Poleg tega mora vedno obstajati jasna vzročna povezava med odškodnino, ki jo zahteva pritožnik, in kršitvijo konvencije (glej, med drugim, *Stretch proti Združenemu kraljestvu*, št. 44277/98, 47. odstavek, 24. junij 2003). Tako mora za prisoditev zneska odškodnine za premoženjsko škodo pritožnik dokazati, da obstaja vzročna povezava med kršitvijo in zatrjevano finančno izgubo (glej na primer *Družstevní záložna Pria in drugi proti Češki republiki* (pravično zadoščenje), št. 72034/01, 9. odstavek, 21. januar 2010).

61. V obravnavani zadevi Sodišče sprejema dejstvo, da je družba pritožnica utrpela škodo zaradi nesorazmernega poseganja organov oblasti v njene pravice po 1. členu protokola št. 1 (glej 52. odstavek).

62. Vendar se Sodišče ne strinja s stališčem družbe pritožnice, da bi morala dobiti povračilo v višini cene novega tovornjaka (glej smiselno *East West Alliance Limited proti Ukrajini*, št. 19336/04, 258. odstavek, 23. januar 2014). Sodišče ugotavlja, da tovornjak, odvzet družbi pritožnici, ni bil nov. Kupljen je bil leta 2007 in prodan na javni dražbi leta 2011 za 12.000 EUR (glej 16. odstavek).

63. Sodišče tudi ugotavlja, da je družba pritožnica predložila potrdilo o bančnem nakazilu za plačilo davka na motorna vozila. Vlada ni izpodbijala tega dokaza.

64. Glede na navedene ugotovitve, zlasti ob upoštevanju vsega razpoložljivega dokaznega gradiva in odsotnosti konkretnih utemeljitev vlade, Sodišče meni, da je upravičeno družbi pritožnici prisoditi znesek 14.490 EUR za ceno vozila, kakor je bila določena na javni dražbi, in davka na motorna vozila skupaj z morebitnim davkom, ki se zaračuna na ta znesek.

65. Glede zatrjevane izgube dobička se Sodišče zaveda, da je težko izračunati izgubo v okoliščinah, ko dobiček lahko niha glede na številne

nepredvidljive dejavnike. V obravnavani zadevi je družba pritožnica ocenila izgubo v višini 60.000 EUR, vendar ni predložila nobenega dokaza o tem, kako je odvzem tovarnjaka vplival na njene poslovne dejavnosti. Sodišče glede tega ugotavlja, da je družba pritožnica po odvzemu tovarnjaka nadaljevala poslovanje in ne bi smelo biti težko prikazati kakršnega koli zmanjšanja dobička v času po odvzemu tovarnjaka glede na čas pred tem. Ker ni nobenih dokumentov, kot je na primer davčni obračun, ali natančnih izračunov, ki bi prikazovali zmanjšanje dobička družbe pritožnice zaradi ukrepa, o katerem se je pritožila, Sodišče na tej podlagi ne more prisoditi ničesar.

B. Stroški in izdatki

66. Družba pritožnica je zahtevala tudi 5.222 EUR za stroške in izdatke, ki so nastali pred domačimi sodišči, in 24.400 TRY v protivrednosti 8.100,80 EUR za stroške in izdatke, ki so nastali pred Sodiščem.

67. Vlada ni predložila nobene vloge v zvezi s tem.

68. V skladu s sodno prakso Sodišča je pritožnik upravičen do povrnitve stroškov in izdatkov, če dokaže, da so ti dejansko nastali in bili neizogibni ter da je njihov znesek razumen.

69. Sodišče glede stroškov, ki so nastali v domačih postopkih, ugotavlja, da je družba pritožnica, preden se je pritožila pri ustanovah, določenih po konvenciji, izčrpala notranjopravna sredstva, ki so ji bila na voljo v domači zakonodaji, ker je sodelovala v kazenskem postopku. Sodišče se zato strinja, da so ji nastali stroški pri uveljavljanju povračila za kršitev konvencije v domačem pravnem sistemu (glej *Centro Europa 7 S.r.l. in Di Stefano*, 224. odstavek).

70. Sodišče ugotavlja tudi, da je družba pritožnica sklenila sporazum s svojim odvetnikom o zastopanju pred Sodiščem, po katerem bo odvetniku plačala 24.400 TRY za odvetniške storitve.

71. Ob upoštevanju razpoložljivega gradiva in svoje upoštrevane prakse Sodišče meni, da je upravičeno družbi pritožnici priznati skupni znesek 7.000 EUR za vse stroške in izdatke.

C. Zamudne obresti

72. Po mnenju Sodišča je primerno, da zamudne obresti temeljijo na mejni posojilni obrestni meri Evropske centralne banke, ki se ji dodajo tri odstotne točke.

IZ TEH RAZLOGOV SODIŠČE

1. soglasno *vključuje v obravnavo utemeljenosti* ugovor vlade glede neizčrpanja notranjepravnih sredstev in ga *zavrne*;
2. *razsoja* s šestimi glasovi proti enemu, da je bil kršen 1. člen protokola št. 1 h konvenciji;
3. *razsoja* s šestimi glasovi proti enemu,
 - a) da mora tožena država pritožnici v treh mesecih od dne, ko sodba postane dokončna po drugem odstavku 44. člena konvencije, plačati te zneske:
 - i) 14.490 EUR (štirinajst tisoč štiristo devetdeset evrov) za premoženjsko škodo in morebitni davek;
 - ii) 7.000 EUR (sedem tisoč evrov) za stroške in izdatke ter morebitni davek, obračunan pritožnici;
 - b) da se za navedena zneska od dneva poteka treh mesecev do plačila obračunajo linearne obresti po stopnji, ki je enaka stopnji mejne posojilne obrestne mere Evropske centralne banke, za vse zamujeno obdobje z dodanimi tremi odstotnimi točkami;
4. soglasno *zavrača* preostali del zahtevka pritožnice za pravično zadoščenje.

Sestavljeno v angleškem jeziku in 17. januarja 2017 poslano v skladu z drugim in tretjim odstavkom 77. člena Poslovnika Sodišča.

Marialena Tsirli
sodna tajnica

András Sajó
predsednik

V skladu z drugim odstavkom 45. člena konvencije in drugim odstavkom 74. člena Poslovnika Sodišča je tej sodbi priloženo ločeno mnenje sodnika Kūrisa.

A. S.
M. T.

ODKLONILNO LOČENO MNENJE SODNIKA KÜRISA

1. Če bi bila to prva zadeva, v kateri je moralo Sodišče presojati o vprašanju obveznega odvzema s kaznivim dejanjem povezanega premoženja, ki pripada tretji osebi, bi bilo prav lahko podpreti ugotovitev, da je bil kršen 1. člen protokola št. 1 h konvenciji, kot logičen izid vaje v "čisti" pravni teoriji. Če bi bila to prva zadeva.

Vendar ni.

Treba je reči, da bi bili pri sodni praksi Sodišča o tem vprašanju potrebni večja doslednost in izpopolnitev. Ne kaže, da bi bila ta sodba v skladu z delom sodne prakse Sodišča, ki – po mojem mnenju prav razumno – državam članicam dopušča širše polje proste presoje glede izbire sredstev, namenjenih boju proti najnevarnejšim kaznivim dejavnostim, kakršna je trgovina s prepovedanimi drogami.

2. V 50. odstavku večina pravilno opozarja, da "tak odškodninski zahtevek pomeni dodatno negotovost za dobrovernega lastnika odvzetega premoženja, ker bi storilec lahko bil razglašen za plačilno nesposobnega" in da v *nekaterih zadevah* ni štelo, da taka možnost odškodnine "nudi dobrovernim lastnikom dovolj priložnosti, da predložijo svoje zadeve pristojnim domačim organom".

V *nekaterih zadevah*, vendar *ne v vseh*.

V sodbi so sklicevanja na nekatere izmed teh zadev (predvsem *Air Canada proti Združenemu kraljestvu* (5. maj 1995, serija A, št. 316-A) in *AGOSI proti Združenemu kraljestvu* (24. oktober 1986, serija A, št. 108)). Vendar so tudi drugi deli sodne prakse, ki si zaslužijo več pozornosti, kot jim je bilo namenjene v tej sodbi. Omenil jih bom le nekaj, njihovo število je veliko večje.

3. V zadevi *Waldemar Nowakowski proti Poljski* (št. 55167/11, 24. julij 2012), na katero se ta sodba sploh ne sklicuje (res so med to in obravnavano zadevo pomembne dejanske razlike), je bila ugotovljena kršitev 1. člena protokola št. 1, ker je bilo pritožniku premoženje odvzeto "v celoti", v tej zadevi je bila to zbirka orožja "znatne zgodovinske in domnevno tudi finančne vrednosti". Še več, sodišča so s sprejetimi ukrepi zagotovila, da je zbirko brezplačno dobil javni muzej, in niso predvidela "nobenih nadomestnih ukrepov, s katerimi bi se lahko zmanjšalo breme, naloženo pritožniku, vključno s prizadevanjem za registracijo zbirke" (56. in 57. odstavek).

V obravnavani zadevi odvzem predmetov v lasti pritožnice, ki so jih organi oblasti najprej zasegli, nikakor ni bil tako nekritičen (glej 8. odstavek te sodbe glede vrnitve prikolice in blaga v njej družbi pritožnici). Tovornjak je tovarnjak. Ni ga mogoče odvzeti drugače kot "v celoti". V skladu z zakonodajo se lahko bodisi odvzame kot *instrumentum sceleris* (če uporabim izraz, uporabljen v sodbi) ali se ne odvzame.

4. V zadevi *Sulejmani proti nekdanji jugoslovanski republiki Makedoniji* (št. 74681/11, 41. odstavek, 28. april 2016), na katero se večina sklicuje le v okviru opredelitve odvzetih predmetov kot *objectum sceleris* (glej 37. odstavek te sodbe), je Sodišče ugotovilo, da obvezni odvzem pritožnikovega premoženja ni kršil 1. člena protokola št. 1. Sodišču je zadoščalo, da je imel pritožnik na voljo pravno sredstvo v obliki odškodninske tožbe proti osebi, odgovorni za povzročeno škodo. Pritožnik "ni obrazložil, zakaj ni vložil take tožbe," in "ni trdil, da bi obstajale kakršne koli ovire, ki bi mu preprečevale, da uporabi to pot, ali kakršna koli dejstva /.../, zaradi katerih bi bila ta pot neučinkovita v okoliščinah zadeve". Tako je Sodišče obvezni odvzem obravnavanega predmeta kot tak podprlo. Ni se zdelo, da bi bilo v zadevi *Sulejmani* vprašanje, ali se odvzeti predmet opredeli kot *objectum sceleris* ali *instrumentum sceleris*, kakor koli pomembno, čeprav ga je senat v obravnavani zadevi precej poudaril (glej 37. odstavek te sodbe).

Kar je pomembno v zadevi *Sulejmani* z vidika obravnavane zadeve, je to, da je imela pritožnica v obravnavani zadevi tako kot pritožnik v zadevi *Sulejmani* možnost vložiti odškodninski zahtevek proti storilcu, ki je v obravnavanem primeru (obsojeni) trgovec s prepovedanimi drogami. In enako kot pritožnik v zadevi *Sulejmani* tudi družba pritožnica ni obrazložila, zakaj ni vložila takega zahtevka. Brez večjih težav sprejemem mnenje večine in se z njim strinjam, da ta možnost, ki bi od družbe pritožnice zahtevala, da "sproži drug sklop postopkov", ne podpira (vsaj ne močno) trditev vlade glede neizčrpanja domačih pravnih sredstev, ki so bila na voljo družbi pritožnici (glej 51. odstavek sodbe; primerjaj s *Sulejmani*, 26. in 27. odstavek). Vendar to očitno ni zadostna podlaga za ugotovitev kršitve 1. člena protokola št. 1 v obravnavani zadevi.

Še več, zadeva *Sulejmani* se ni nanašala na nič, kar bi bilo vsaj malo podobno trgovini s prepovedanimi drogami.

5. V zadevi *Andonoski proti nekdanji jugoslovanski republiki Makedoniji* (št. 16225/08, 17. september 2015), na katero se večina sklicuje le v okviru "pravila, ki se uporabi" (glej 38. odstavek te sodbe), je bila ugotovljena kršitev 1. člena protokola št. 1 zaradi odločilne okoliščine ("v takih okoliščinah", kakor je izrecno navedeno v 40. odstavku navedene sodbe), da domača zakonodaja "ni predvidevala možnosti terjati odškodnino" za obvezni odvzem *instrumentum sceleris* (če spet uporabim izraz, uporabljen v sodbi); poleg tega je Sodišče upoštevalo, da vlada "ni predložila nobenega prikaza domače prakse, ki bi dokazoval, da bi bil odškodninski zahtevek /.../ na voljo, kaj šele da bi bil učinkovit, v okoliščinah, podobnih tistim v pritožnikovi zadevi" (39. odstavek).

V obravnavani zadevi pa je bila priložnost, da pritožnica terja odškodnino od storilca, to je voznika, obsojenega za trgovino z drogami, *očitna*. V skladu z razlago slovenske zakonodaje, ki jo je dalo ustavno sodišče te države, odvzem tovarnjaka "ni vplival" na pravico družbe pritožnice, da terja tako

odškodnino. Še več, družba pritožnica ni imela le pravice, pač pa tudi možnost – torej učinkovito priložnost – izterjati odškodnino od osebe, odgovorne za povzročeno škodo (glej 15. odstavek sodbe).

6. V *Vasilevski proti nekdanji jugoslovanski republiki Makedoniji* (št. 22653/08, 28. april 2016) je bila prav tako ugotovljena kršitev 1. člena protokola št. 1 zaradi, v *praksi*, neučinkovitosti odškodninskega zahtevka, ki bi ga pritožnik lahko vložil proti osebam, katerih dejanja so povzročila škodo, ki jo je utrpel. Bojim se, da je podobnost med obravnavano zadevo in zadevo *Vasilevski*, ki je prikazana v sodbi, zavajajoča. Poudarjeno je dejstvo, da tako kot v zadevi *Vasilevski* "upoštevana domača zakonodaja /.../ ni upoštevala razmerja med ravnanjem družbe pritožnice in kaznivim dejanjem", ter dejstvo, da tako kot v zadevi *Vasilevski* ni bilo verjetno, "da bi bil [odvzeti] tovornjak lahko znova uporabljen za prevoz prepovedanih snovi", če bi bil vrnjen družbi pritožnici (glej 45. in 48. odstavek sodbe). Večina se na zadevo *Vasilevski* sklicuje tudi glede tega, da "[n]i štel, da odškodninski zahtevek nudi dobrovernim lastnikom dovolj priložnosti, da predložijo svoje zadeve pristojnim domačim organom"; večina navaja, da "[s]plošnost trditve vlade ni zadostna podlaga za to, da bi Sodišče spremenilo svoje navedene ugotovitve" (glej 50. odstavek).

Vendar pri zadevi *Vasilevski* ni pomembna neka navidezna podobnost, pač pa odločilna *dejanska razlika* med tema zadevama. V zadevi *Vasilevski* je bila možnost, da pritožnik terjati odškodnino od fizične osebe ali družbe, odgovorne za povzročeno škodo, le navidezna. Ta možnost je bila neučinkovita zaradi "posebnih okoliščin /.../ zadeve". Fizična oseba, proti kateri bi se lahko vložil tak zahtevek, "je umrl[a] /.../ preden je bil tovornjak odvzet pritožniku", "na voljo ni bilo nikakršnih informacij o tem, kje so dediči in ali so po veljavnih pravilih lahko odgovorni" in vlada Sodišču ni predložila "nobenega prikaza domače prakse, ki bi dokazoval, da bi bil zahtevek proti dedičem umrlega prodajalca /.../ učinkovit v okoliščinah, podobnih tistim v pritožnikovi zadevi". Družba, proti kateri bi se lahko vložil zahtevek, pa "je prenehala obstajati, preden je bil [zadevni predmet] odvzet [pritožniku]" (59. in 60. odstavek).

Nič takega ni razvidno iz spisa o obravnavani zadevi. Da bi večina ovrgla domnevo o razpoložljivosti odškodnine od dejanskega storilca in sklenila, da družba pritožnica ni imela "zadostne" priložnosti terjati odškodnino od (obsojenega) trgovca s prepovedanimi drogami (glej 50. odstavek), bi morala presoditi, ali zatrjevana "dodatna negotovost" resnično izvira iz dejstev zadeve. V sodbi ne najdemo nobene take obravnave. Namesto tega senatu zadošča splošna navedba, da "[s]plošnost trditve vlade ni zadostna podlaga za to, da bi Sodišče spremenilo svoje navedene ugotovitve" (prav tam), pri čemer ne upošteva dejstev.

7. V 43. odstavku se večina sklicuje na zadevo *AGOSI* (54. in 55. odstavek) in poudarja, da je "pravičn[o] ravnovesj[e] med sredstvom, ki so ga uporabili domači organi za preprečevanje trgovine z drogami, in varstvom

lastninske pravice družbe pritožnice /.../ odvisno od številnih dejavnikov in vedenje lastnika je le del vseh okoliščin, ki jih je treba upoštevati", skupaj s presojo, "ali so bili veljavni postopki v obravnavani zadevi taki, da so omogočali razumno upoštevanje stopnje krivde ali *skrbnosti, ki se lahko pripiše družbi pritožnici*, ali vsaj razmerja med ravnanjem družbe in kršitvijo zakonodaje, ki se je nedvomno zgodila" in "ali so ti postopki družbi pritožnici nudili *razumno priložnost, da predloži svojo zadevo odgovornim organom*" (poudarek dodan). Večina poudarja, da je "[z]a preverjanje izpolnjevanja teh pogojev /.../ potreben celovit pregled veljavnih postopkov".

Načeloma se ne bi mogel bolj strinjati. Ne da bi ugibal o "skrbi" (in ne "stopnji krivde!"), ki se lahko pripiše družbi pritožnici, in če se omejim na "razumno priložnost, da predloži [zadevo] odgovornim organom", lahko le ugotovim, da je taka "razumna priložnost" v obravnavani zadevi vključevala možnost, da družba pritožnica vloži odškodninsko tožbo proti osebi, odgovorni za povzročeno ji škodo. Ni bilo ugotovljeno (kakor je bilo v zadevi *Vasilevski*, glej 6. odstavek), da bi bila ta možnost neučinkovita.

8. Obvezni odvzem s kaznivim dejanjem povezanega premoženja, ki pripada tretji osebi, je res problematično orodje. Ko se interesi take tretje osebe tehtajo glede na javni interes, je to orodje sporno. Res je nekoliko mejno. Ne glede na to pa Sodišče v prejšnjih zadevah ni izključilo uporabe tega orodja, če so na prvi pogled obstajale stvarne možnosti, da tretja oseba dobi odškodnino za povzročeno škodo. Kadar je bila v takih zadevah ugotovljena kršitev 1. člena protokola št. 1, je ta ugotovitev (skoraj) vedno temeljila na dejstvih. To stališče ni oviralo prizadevanj držav članic v boju proti kaznivim dejavnostim, kakršna je trgovina s prepovedanimi drogami.

Nihče od sodnikov si ne bi želel, da bi bila ta sodba – ki je lahko zgleden primer prava, kakor se o njem razglablja v tihoti pravne knjižnice – še eno orodje, ki bi v *resničnem življenju* lahko bilo in bi dejansko bilo v nasprotju s temi prizadevanji in s tem tudi z javnim dobrim.

Se bo izkazalo, da je tako?