



THE AIRE CENTRE

Advice on Individual Rights in Europe



**CIVIL
RIGHTS
DEFENDERS**



Nezavisnost i nepristrasnost pravosuđa

Pregled relevantne prakse
Evropskog suda za ljudska prava

Septembar 2021.



THE AIRE CENTRE

Advice on Individual Rights in Europe



**CIVIL
RIGHTS
DEFENDERS**

Nezavisnost i nepristrasnost pravosuđa

Pregled relevantne prakse
Evropskog suda za ljudska prava

Urednici

.....

Biljana Braithwaite, direktorka Programa za Zapadni Balkan, AIRE centar

Catharina Harby, viša pravna savjetnica, AIRE centar

Goran Miletić, direktor za Evropu, *Civil Rights Defenders*

Glavni autori

.....

Ledi Bianku, bivši sudija Evropskog suda za ljudska prava

i vanredni profesor Univerziteta u Strazburu

Hannah Smith, advokat i menadžerka pravnih projekata, AIRE centar

Zahvaljujemo i **Katie Scarlett-Wetherall** i

Williamu Ferrisu na njihovom doprinosu ovoj publikaciji.

© 2021 AIRE Centre

Tiraž

1.000

Originalna verzija na engleskom prevedena je na bosanski/
crnogorski/hrvatski/srpski, albanski i makedonski

Dizajn

Kliker Dizajn

Štampa

Kuća Štampe Plus

Predgovor

Zaštita nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa neophodan je aspekt očuvanja vladavine prava. Postojanje nezavisnog i nepristrasnog sudskog sistema nužno je za pozivanje državnih organa na odgovornost kada njihovi postupci ugrožavaju načela vladavine prava ili su im protivni. Kako je sâmo Veliko vijeće Suda u Strazburu reklo, „pojam podjele vlasti između izvršne i sudske grane dobija sve više na značaju u njegovoj sudskoj praksi”. Isto važi i u pogledu „značaja zaštite nezavisnosti pravosuđa”.^[1]

Razumijevanje i ispunjavanje zahtjeva vezanih za pravo na suđenje pred „nezavisnim i nepristrasnim sudom obrazovanim na osnovu zakona” iz člana 6 Konvencije stoga predstavljaju dva suštinska aspekta napora koji se ulažu u jačanje vladavine prava širom Zapadnog Balkana. U ovoj publikaciji su objašnjena ključna načela koja je Evropski sud za ljudska prava razvio prilikom tumačenja i primjene prava na suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom obrazovanim na osnovu zakona i dati su rezimei nekih od najvažnijih predmeta iz njegove sudske prakse o ovoj temi.

Zaštita nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa nužna je ne samo kako bi se ispunili zahtjevi iz člana 6 EKLJP-a već i kako bi se obezbijedilo da sudovi djelotvorno štite sva ostala prava zajemčena Konvencijom. Stoga je u ovoj publikaciji takođe istaknuta i interakcija između člana 6 i raznih drugih konvencijskih prava.

Dok ova tema može biti od naročitog značaja za zemlje Zapadnog Balkana, pitanje uspostavljanja ravnoteže između različitih grana vlasti relevantno je za zemlje širom Evrope. Nedavni predmeti o kojima su odlučivali ESLJP i SPEU ukazuju na sve veće podjele u državama širom Evrope o načinu podjele vlasti između izvršne, zakonodavne i sudske grane, kao i o načinu uređenja te ravnoteže vlasti.

Kao što se u ovoj publikaciji jasno ukazuje, i ESLJP i SPEU nastavljaju da razvijaju svoj pristup ovim pitanjima. Nedavna praksa Suda u Strazburu ukazuje na važnu promjenu u njegovom pristupu predmetima koji se odnose na nezavisnost i nepristrasnost pravosuđa. Na primjer, on se sve više usredsređuje na potrebu da sud treba da bude „obrazovan na osnovu zakona” kao na samostalan zahtjev. Ova publikacija svojom strukturom i analizom obuhvata najnoviji razvoj prakse oba ova evropska suda o ovim pitanjima, uključujući i ovu nedavnu evoluciju u pristupu ESLJP-a.

1 *Baka protiv Mađarske*, presuda Velikog vijeća od 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12, stav 88 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Kriza izazvana pandemijom COVID-19 dodatno je povećala značaj ove teme, budući da velika ograničenja ljudskih prava u cilju njenog suzbijanja na kraju mora da razmotri nezavisno i nepristrasno sudstvo. Pandemija je istovremeno uticala na redovno funkcionisanje sudova i mogućnost održavanja rasprava u sudnicama. Potreba za zaštitom nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa mora predstavljati centralni faktor prilikom odlučivanja o načinu rješavanja predmeta koji su se usljed pandemije nagomilali u sudovima. Pored toga, u raspravama o najboljim načinima za zaštitu nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa mora se u obzir uzeti i nova realnost izazvana pandemijom, koja je dovela do toga da se sve više sudskih rasprava održava na daljinu.

Svi navedeni faktori čine temu ovogodišnje publikacije naročito aktuelnom za sve države ugovornice Konvencije. Stoga se nadamo da će ovaj Vodič predstavljati korisnu alatku za sve one koji nastoje da tumače i primjenjuju praksu ESLJP-a o nezavisnosti i nepristrasnosti sudstva u vremenima u kojima se čini da se ovo načelo nalazi pred sve većim izazovima pred nacionalnim i evropskim sudovima.

Kao što je istaknuto u ovoj publikaciji, odgovornost za očuvanje nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa ne leži samo na sudijama i članovima sudova. Pravo na suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom obrazovanim na osnovu zakona nameće obaveze i raznim institucijama, kao i društvu u cjelini. Ministri, političari i mediji, na primjer, svi oni imaju ulogu u očuvanju nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa.

Ova publikacija predstavlja dio šireg projekta Platforme za vladavinu prava, regionalne onlajn-platforme koju su kreirali AIRE centar i organizacija Civil Rights Defenders kako bi pružali informacije o razvoju događaja vezanih za vladavinu prava, naročito o najnovijoj jurisprudenciji ESLJP-a, na engleskom i jezicima Zapadnog Balkana.

U ovoj publikaciji je takođe dat okvir za raspravu o temi nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa na Osmom godišnjem regionalnom Forumu o vladavini prava za Jugoistočnu Evropu. Na ovom Forumu se od 2014. okupljaju predstavnici međunarodnih, vrhovnih i ustavnih sudova, predsjednici sudskih savjeta, direktori pravosudnih akademija i institucija, zastupnika država pred Sudom u Strazburu, predstavnici nevladinih organizacija i istaknuti pravni stručnjaci, kako bi raspravljali o najvažnijim pitanjima vezanim za Evropsku konvenciju o ljudskim pravima za Strazbur i nacionalne jurisdikcije koje učestvuju na Forumu. Forum će se uživo prenositi, te će učesnici širom Evrope imati mogućnost da ga prate preko interneta i da u njemu učestvuju.

Nadamo se da će ova publikacija produbiti razumijevanje čitalaca o tome šta tačno pojam „nezavisnog i nepristrasnog suda” obuhvata. Naročito se nadamo da pruža praktične smjernice o djelotvornijim načinima zaštite ovog ključnog načela nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa.

Goran Miletić

direktor za Evropu
Civil Rights Defenders



Biljana Braithwaite

direktorka Programa za Zapadni Balkan
The AIRE Centre



Sadržaj

Predgovor	5
Spisak akronima.....	15
Napomene o citatima, fusnotama i rezimeima predmeta	16
Upućivanje na članove i protokole	16
(1) UVOD	17
(2) ČLAN 6 I OSTALO RELEVANTNO MEĐUNARODNO I PRAVO EU	20
a) Međunarodno pravo	20
b) Pravo EU i jurisprudencija SPEU	21
(3) NA KOGA/KOJA TIJELA SE ODNOSI ZAHTJEV VEZAN ZA NEZAVISNOST I NEPRISTRASNOST?	23
a) Sudovi	23
b) Sudije porotnici, članovi porote i ostali koji vrše sudijske funkcije	24
c) Izvršna i zakonodavna vlast i ostali državni organi	25
(4) SUD OBRAZOVAN NA OSNOVU ZAKONA	26
a) Trodjelni test kojim se utvrđuje da li je sud obrazovan na osnovu zakona ..	27
b) Raznovrsnost nosilaca sudskih funkcija	30
(5) NEZAVISNOST	32
a) Definisanje nezavisnosti	32
b) Nezavisnost od koga?.....	33
Ostale grane vlasti (izvršna i zakonodavna vlast)	33
Oni koji traže pravdu (strane u postupku)	34
Ostale sudije i nosioci sudskih funkcija (unutrašnja nezavisnost)	34
Društvo uopšte	34
c) Kriterijumi za utvrđivanje da li je sud nezavisan	35
i) Imenovanje sudija	35
Ko imenuje sudije?.....	35
Kvalifikacije i obuka	39

ii) Mandat	40
Smjenjivost	40
Dužina mandata	41
iii) Jemstva za zaštitu od spoljnih pritisaka	42
Zaštita od sankcija i razrješenja	43
Hijerarhijski odnosi i uputstva sudijama	45
iv) Utisak o nezavisnosti	46
Ovlašćenje da usvaja obavezujuće odluke koje nesudska tijela ne mogu da mijenjaju	48
(6) NEPRISTRASNOST	49
a) Definisanje nepristrasnosti	49
b) Objektivna i subjektivna nepristrasnost	49
i) Subjektivna nepristrasnost	50
ii) Objektivna nepristrasnost	50
c) Funkcionalna nepristrasnost	51
i) Vršenje sudskih i vansudskih funkcija	52
Sudije koje su istovremeno i članovi zakonodavnog tijela i/ili izvršne vlasti	52
Vršenje savjetodavne i sudske uloge	53
Sudije koje nastupaju i u svojstvu pravnog zastupnika	53
Uloga podnosioca pritužbe, svjedoka i/ili tužioca	54
ii) Vršenje različitih sudskih funkcija u okviru istog ili povezanog postupka	56
Odvojeni, ali povezani postupci.....	56
Različite sudijske uloge u okviru istog postupka.....	57
d) Lična nepristrasnost	60
i) Ponašanje sudije tokom postupka, uključujući njegove komentare ili jezik koji koristi	61
ii) Javne izjave o predmetu	61
Korišćenje društvenih medija	62
iii) Lična zainteresovanost za predmet / veze sa stranama u postupku / opredjeljenja	63
Veze između sudija i strana u postupku	63
Veze između sudija	64
Specijalizovani sudovi	65
Stereotipi	65

(7) ZAŠTITA NEZAVISNOSTI I NEPRISTRASNOSTI 66

a) Uloga pravosuđa	67
i) Drugi aspekti prava na pravično suđenje zajemčenog članom 6.....	67
Pretpostavka nevinosti	67
Rasprava u razumnom roku (kada je postupak produžen zbog zahtjeva za izuzeće sudije)	68
ii) Obrazloženje presuda	69
iii) Javna dostupnost presuda i obrazloženja	70
iv) Obuka, dužnosti i etika sudija	72
v) Otklanjanje manjkavosti u žalbenom postupku	74
b) Uloga drugih institucija	74
i) Sudski savjeti, disciplinska tijela i disciplinski postupci	74
Da li se član 6 odnosi na disciplinske postupke koji se pokreću protiv sudija?.....	75
Primjena člana 6 u kontekstu postupaka protiv sudija	76
ii) Uloga medija.....	78
Kontrola sudstva	78
Efekat medijskih izvještaja na nepristrasnost i pretpostavku nevinosti	78
Doprinos transparentnosti i javnosti	79
iii) Uloga parlamenta i izvršne vlasti	80
Izvršenje sudskih odluka	80
Javni komentari i intervencije u postupcima u cilju vršenja pritiska	82

**(8) ODNOS IZMEĐU NEZAVISNOSTI I NEPRISTRASNOSTI I OSTALIH ČLANOVA
KONVENCIJE 84**

a) Procesna jamstva	84
i) Član 2 – pravo na život	84
ii) Član 3 – zaštita od mučenja i zlostavljanja	86
iii) Član 4 – zabrana ropstva i prinudnog rada	87
iv) Član 5 – pravo na slobodu i sigurnost ličnosti	88
v) Član 8 – pravo na privatni i porodični život	90
vi) Član 10 – sloboda izražavanja	91
vii) Član 13 – pravo na djelotvorni pravni lijek	92
viii) Član 1 Protokola br. 1	93
ix) Član 3 Protokola br. 1	94

b) Prava sudija	95
i) Član 5 – pravo na slobodu i sigurnost ličnosti	96
ii) Član 8 – pravo na privatni i porodični život	96
Razrješenje zbog aktivnosti u privatnom životu	96
Efekat razrješenja na privatni život sudije	97
iii) Član 9 – sloboda vjeroispovijesti	98
iv) Član 10 – sloboda izražavanja	99
Javno izražavanje stavova od strane sudije	100
Obaveza sudija da se uzdržavaju od javnog	
komentarisanja predmeta o kojima odlučuju	102
Obaveza sudija da se uzdržavaju od	
komentarisanja drugih ljudi, službenih lica i sudija	102
Značaj učešća sudija u javnim debatama o pitanjima	
koja se odnose na pravosuđe i sprovođenje pravde	104
Kritikovanje sudija od strane onih koji	
nijesu zaposleni u pravosuđu	105
Kritike koje upućuju advokati	106
v) Član 11 – sloboda okupljanja i udruživanja	107
 (9) ZAKLJUČAK	108
 Rezimei predmeta	109
 (1) Nezavisnost – pravo na sud obrazovan na osnovu zakona	109
GUÐMUNDUR ANDRI ÁSTRÁÐSSON PROTIV ISLANDA.....	109
XERO FLOR W POLSCE SP. Z O.O. PROTIV POLJSKE	116
 (2) Nezavisnost – od ostalih grana vlasti (uključujući obavezu	
drugih grana vlasti da poštuju nezavisnost i nepristrasnost).....	121
KINSKÝ PROTIV REPUBLIKE ČEŠKE	121
MCGONNELL PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA	126
SHARXHI I OSTALI PROTIV ALBANIJE	129
STRAN GREEK REFINERIES I STRATIS ANDREADIS PROTIV GRČKE	133
VAN DE HURK PROTIV HOLANDIJE	137
ZIELINSKI I PRADAL I GONZALEZ I OSTALI PROTIV FRANCUSKE.....	140
 (3) Nezavisnost – od strana u postupku, kao i	
drugih sudija i zaposlenih u pravosuđu	144
AGROKOMPLEKS PROTIV UKRAJINE.....	144
BORGERS PROTIV BELGIJE	149

CAMPBELL I FELL PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA	152
COOPER PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA I GRIEVES PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA	157
FINDLAY PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA	162
ÖCALAN PROTIV TURSKE	166
SRAMEK PROTIV AUSTRIJE	172
STAFFORD PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA	175
(4) Nezavisnost – imenovanje sudija.....	178
LANGBORGER PROTIV ŠVEDSKE	178
THIAM PROTIV FRANCUSKE	182
(5) Nezavisnost – jemstva za zaštitu od spoljnih pritisaka	186
CRAXI PROTIV ITALIJE.....	186
DENISOV PROTIV UKRAJINE.....	190
HENRYK URBAN I RYSZARD URBAN PROTIV POLJSKE	195
MAKTOUF I DAMJANOVIĆ PROTIV BOSNE I HERCEGOVINE.....	198
MATYJEK PROTIV POLJSKE.....	202
OLEKSANDR VOLKOV PROTIV UKRAJINE.....	205
RAMOS NUNES DE CARVALHO E SÁ PROTIV PORTUGALIJE	211
TSANOVA-GEČEVA PROTIV BUGARSKE.....	216
(6) Utisak o nezavisnosti.....	220
BELILOS PROTIV ŠVAJCARSKJE	220
(7) Nepristrasnost – objektivna i subjektivna nepristrasnost	223
HARABIN PROTIV SLOVAČKE	223
MICALLEF PROTIV MALTE	227
(8) Nepristrasnost – lična nepristrasnost	230
CHIM I PRZYWIECZERSKI PROTIV POLJSKE	230
LAVENTS PROTIV LETONIJE.....	234
MITROV PROTIV BIVŠE JUGOSLOVENSKE REPUBLIKE MAKEDONIJE.....	239
OLUJIĆ PROTIV HRVATSKE.....	243
(9) Nepristrasnost – funkcionalna nepristrasnost	247
DE CUBBER PROTIV BELGIJE	247
GEROVSKA POPČEVSKA, JAKŠOVSKI I TRIFUNOVSKI I POPOSKI I DUMA PROTIV BIVŠE JUGOSLOVENSKE REPUBLIKE MAKEDONIJE	250

KLEYN I OSTALI PROTIV HOLANDIJE	254
MITRINOVSKI PROTIV BIVŠE JUGOSLOVENSKE REPUBLIKE MAKEDONIJE.....	257
OBERSCHLICK PROTIV AUSTRIJE	260
REMLI PROTIV FRANCUSKE	264
WETTSTEIN PROTIV ŠVAJCARSKJE.....	267
(10) Odnos između nezavisnosti i nepristrasnosti i ostalih aspekata člana 6 i drugih prava iz Konvencije	270
BAKA PROTIV MAĐARSKJE	270
GUTSANОВI PROTIV BUGARSKJE	276
MAESTRI PROTIV ITALIJE	280
MORICE PROTIV FRANCUSKE.....	283
MUSTAFA TUNÇ I FECIRE TUNÇ PROTIV TURSKE.....	288
PITKEVICH PROTIV RUSIJE	292
(11) Rezime i presuda Suda pravde Evropske unije	296
Uvodne napomene o Sudu pravde Evropske unije (SPEU)	296
PRESUDA SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU LM	299
PRESUDA SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU	
EVROPSKA KOMISIJA PROTIV REPUBLIKE POLJSKE	303
NALOG SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU	
EVROPSKA KOMISIJA PROTIV POLJSKE	308
PRESUDA SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU	
A. K. PROTIV NACIONALNOG SUDSKOG SAVJETA I U	
PREDMETU CP I DO PROTIV VRHOVNOG SUDA	313
NALOG SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U	
PREDMETU EVROPSKA KOMISIJA PROTIV POLJSKE	319
PRESUDA SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU AZ	323
PRESUDA SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU	
ASOCIAȚIA ‘FORUMUL JUDECĂTORILOR DIN ROMÂNIA’	
PROTIV INSPECȚIA JUDICIARĂ I PET DRUGIH SPOJENIH PREDMETA	328

Spisak akronima

U tabeli koja slijedi dat je opis raznih skraćenica i akronima koji se koriste u Vodiču.

Skraćenica	Definicija
CCJE	Konsultativno vijeće evropskih sudija (<i>Consultative Council of European Judges</i>), savjetodavno tijelo Savjeta Evrope koje se bavi pitanjima nezavisnosti, nepristrasnosti i kompetencija sudija.
SPEU	Sud pravde Evropske unije
Akcionni plan Savjeta Evrope	Akcionni plan Savjeta Evrope za jačanje sudijske nezavisnosti i nepristrasnosti CM(2016)36
Konvencija/EKLJP	Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda
Država članica/država	Država ugovornica Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda
Sud/ESLJP	Evropski sud za ljudska prava
Evropska povelja o zakonu za sudije	Evropsku povelju o zakonu za sudije su usvojili učesnici iz evropskih zemalja i dva međunarodna udruženja sudija na sastanku u Strazburu 8–10. jula 1998, a podržali su je predsjednici vrhovnih sudova zemalja Centralne i Istočne Evrope na sastanku u Kijevu održanom 12–14. oktobra 1998, a potom ponovo sudije i predstavnici ministarstava pravde 25 evropskih zemalja na sastanku u Lisabonu održanom 8–10. aprila 1999. godine.
Magna karta sudija	Magna kartu sudija (osnovna načela) je CCJE usvojilo na 11. plenarnoj sednici održanoj u Strazburu 17–19. novembra 2010. U njoj su rezimirani i kodifikovani glavni zaključci Mišljenja koje je CCJE već usvojilo.
Osnovna načela UN	Osnovna načela nezavisnosti sudstva Ujedinjenih nacija, koja su usvojena na Sedmom kongresu UN o sprječavanju zločina i postupanju prema prestupnicima, održanom u Milanu od 26. avgusta do 6. septembra 1985, a koja su potvrđena Rezolucijama Generalne skupštine UN br. 40/32 od 29. novembra 1985. i br. 40/146 od 13. decembra 1985.
Venecijanska komisija	Evropska komisija za demokratiju putem prava, savjetodavno tijelo Savjeta Evrope koje čine nezavisni stručnjaci za ustavno pravo
Izveštaj Venecijanske komisije o nezavisnosti sudskih sistema Dio I	Izveštaj Venecijanske komisije o nezavisnosti sudskih sistema Dio I: Nezavisnost sudija, usvojen na 82. plenarnoj sjednici Venecijanske komisije, održanoj u Veneciji 12–13. marta 2010, CDL-AD(2010)004

Napomene o citatima, fusnotama i rezimeima predmeta

Nazivi predmeta Evropskog suda za ljudska prava dati su u kurzivu, a za njima slijedi datum usvajanja odluke ili presude i broj predstavke. U fusnotama se ukazuje i na predmete čiji su rezimei dati u Dijelu 2 ovog Vodiča.

Upućivanje na članove i protokole

Svi pomenuti članovi i protokoli odnose se na članove Konvencije i protokole uz nju, osim ako nije drugačije navedeno.

(1) UVOD

Evropski sud za ljudska prava (u daljem tekstu: Sud ili ESLJP) smatra pravo na pristup sudu zajemčeno članom 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija ili EKLJP) osnovnim konceptualnim elementom pojma vladavine prava i kamenom temeljcem evropskih demokratskih društava. U ovom Vodiču analiziramo takozvane institucionalne zahtjeve iz člana 6 st. 1, koji se odnose na „nezavisan i nepristrasan sud obrazovan na osnovu zakona”.

U Vodiču ne analiziramo procesne zahtjeve člana 6 st. 1. U Vodiču, međutim, razmatramo druge elemente člana 6, uključujući pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku iz člana 6 st. 1, kao i pravo na pretpostavku nevinosti iz člana 6 st. 2 u mjeri u kojoj poštovanje ovih elemenata člana 6 služi zaštititi i jačanju nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa.^[2]

Pojam podjele vlasti između izvršne i sudske vlasti, kao i značaj zaštite nezavisnosti pravosuđa, sve više dobija na značaju u praksi Suda. Očuvanje javnog povjerenja u pravosuđe i zaštita njegove nezavisnosti u odnosu na ostale grane vlasti predstavljaju suštinski aspekt podupiranja vladavine prava i podjele vlasti. Kao što je sadašnji predsjednik Suda istakao:

Načelo vladavine prava predstavlja praznu školjku u odsustvu nezavisnih sudova ugrađenih u demokratsku strukturu kojom se štite i čuvaju osnovna prava. Konvencijski sistem ne može da funkcioniše bez nezavisnih sudija.^[3]

Prema članu 6 st. 1 Konvencije:

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Sud od početka smatra da jemstva iz člana 6 treba tumačiti kao cjelinu. Kada ispituje da li je došlo do povrede prava na pravično suđenje, Sud zajedno ocjenjuje

2 Vidjeti odjeljak „Zaštita nezavisnosti i nepristrasnosti”.

3 Spano R., „Vladavina prava kao zvijezda vodilja Evropske konvencije o ljudskim pravima: Sud u Strazburu i nezavisnost pravosuđa”, *European Law Journal* 2021; 1–17, vidjeti str. 8, dostupno na engleskom na: <https://doi.org/10.1111/eulj.12377>.

razne garancije iz člana 6 i u obzir uzima „opštu pravičnost” postupka, a naročito institucionalne zahtjeve na koje se ovaj Vodič usredsređuje, odnosno pravo na raspravu pred „nezavisnim i nepristrasnim sudom obrazovanim na osnovu zakona” iz prve rečenice člana 6 st. 1.

Sud je u svojoj dugogodišnjoj praksi utvrdio četiri ključna kriterijuma u vezi sa ovim institucionalnim zahtjevima koje koristi kako bi utvrdio da li se neki sud može smatrati „nezavisnim”. To su: (i) način na koji su njegovi članovi imenovani; (ii) dužina njihovog mandata; (iii) postojanje garancija od spoljnog pritiska; i (iv) da li tijelo odaje utisak da je nezavisno.

Sud je tradicionalno ocjenjivao ispunjenost ovih zahtjeva na sveobuhvatan način, uzimajući u obzir svaki od četiri kriterijuma. Njegov zaključak da su manjkavosti jednog od četiri kriterijuma dovoljne da podriju „nezavisan i nepristrasan sud obrazovan na osnovu zakona” često je zavisio od mjere u kojoj su te manjkavosti neutralisane postojanjem garancija u vezi sa drugim kriterijuma. Na primjer, Sud je mogao da prihvati da dužina mandata sudije može biti kraća u nekim slučajevima ako je smatrao da je sistem imenovanja pravičan.

Međutim, Sud se u svojoj skorašnjoj praksi posebno bavi zahtjevom da je sud „obrazovan na osnovu zakona” kao nezavisnim elementom testa poštovanja člana 6. Po njemu, zaključak da sud nije obrazovan u skladu sa zakonom jeste u određenim okolnostima dovoljan da konstatuje povredu člana 6, te da nema potrebe da razmatra druge elemente nezavisnosti i nepristrasnosti iz člana 6 st. 1.^[4]

Ovu važnu promjenu u pristupu Suda nastojali smo da prikažemo i u strukturi Vodiča. Prvo definišemo tijela i institucije na koje se zahtjevi „obrazovan na osnovu zakona”, „nezavisnost” i „nepristrasnost” odnose. Potom razmatramo svaki od ta tri institucionalna zahtjeva pojedinačno, u svjetlu prakse Suda i, po potrebi, prakse Suda pravde EU (SPEU).

Strukturom Vodiča smo takođe nastojali da ukažemo na činjenicu da „nezavisnost” i „nepristrasnost” predstavljaju dva posebna koncepta koja se odnose na različite zahtjeve, iako ih Sud često zajedno razmatra. Stoga u Vodiču koncepte nezavisnosti i nepristrasnosti analiziramo u dva posebna poglavlja kako bi u dovoljnoj mjeri razmotrili različita pitanja koja se mogu pojaviti u pogledu ova dva zahtjeva.^[5]

4 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18 (rezime dat u ovoj publikaciji).

5 Evropska komisija za ljudska prava je, na primjer, u presudi u predmetu *Demicoli protiv Malte*, izrečenoj 27. avgusta

U Vodiču zatim analiziramo načine na koje treba štiti nezavisnost i nepristrasnost, kao i institucije i organizacije koje su za to odgovorne. U Vodiču na kraju razmatramo raznovrsne interakcije ostalih prava iz Konvencije sa nezavisnošću i nepristrasnošću.

Pored relevantne prakse Suda i SPEU, u Vodiču se pozivamo na instrumente nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa koje je razvio Savjet Evrope, uključujući Venecijansku komisiju i Mišljenje Konsultativnog vijeća evropskih sudija (*Consultative Council of European Judges – CCJE*). CCJE, koje predstavlja savjetodavno tijelo Savjeta Evrope koje se bavi pitanjima vezanim za nezavisnost, nepristrasnost i kompetencije sudija, čine isključivo sudije i ono je u tom pogledu jedinstveno ne samo u Evropi već i u cijelom svijetu.^[6] Stoga Mišljenja CCJE predstavljaju koristan okvir za razmatranje karakteristika nekog pravosudnog sistema, kao i jemstava koja moraju postojati kako bi bili ispunjeni zahtjevi Konvencije.

Sud se u svojim presudama često poziva na načela uspostavljena ovim instrumentima. Ona koje pominjemo u ovom Vodiču obuhvataju, konkretno:

- » Mišljenje br. 1 CCJE (2001) o standardima vezanim za nezavisnost pravosuđa i nesmjjenjivost sudija;
- » Mišljenje br. 3 CCJE (2002) o etici i odgovornosti sudija;
- » Preporuku Savjeta ministara Savjeta Evrope br. CM/Rec (2010)12 o nezavisnosti, efikasnosti i dužnostima sudija;
- » Akcioni plan Savjeta Evrope za jačanje sudijske nezavisnosti i nepristrasnosti, CM(2016)36;
- » Magna kartu sudija;
- » Izvještaj Venecijanske komisije o nezavisnosti sudskih sistema;
- » Evropsku povelju o zakonu za sudije.

1991, predstavka br. 13057/87, koji se odnosio na postupak zbog zloupotrebe privilegija pred malteškim Zastupničkim domom, utvrdila da to tijelo nije nezavisno, dok je Sud utvrdio da nije nepristrasno.

6 Više o CCJE dostupno je na engleskom na: <https://www.coe.int/en/web/ccje>.

(2) ČLAN 6 I OSTALO RELEVANTNO MEĐUNARODNO I PRAVO EU

a) Međunarodno pravo

Pored Konvencije i prakse Suda, brojni međunarodni instrumenti takođe mogu biti relevantni prilikom utvrđivanja šta tačno pravo na „nezavisan i nepristrasan sud obrazovan na osnovu zakona” može u praksi iziskivati od država, kao i da li je došlo do kršenja tog prava.

Konvencija se ne može posmatrati u vakuumu i mora se tumačiti u skladu sa opštim načelima međunarodnog prava.^[7] Ovo načelo vezano za tumačenje Konvencije predstavlja dopunu onoga što je propisano članom 53:

Nijedna odredba ove Konvencije neće se tumačiti tako da ograničava odnosno ugrožava ljudska prava i osnovne slobode koji bi bili priznati po zakonima svake Visoke strane ugovornice ili po svakom drugom sporazumu čija je ona strana ugovornica.

Na primjer, Sud prilikom razmatranja pritužbi o povredi člana 6 uzima u obzir sljedeće međunarodne tekstove i načela nezavisnosti pravosuđa:^[8]

- » Osnovna načela Ujedinjenih nacija;
- » Opšti komentar br. 32 Komiteta za ljudska prava UN o članu 14 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (kojim se jemči pravo na jednakost pred sudovima i na pravično suđenje), objavljen 23. avgusta 2007. godine;
- » Univerzalnu povelju o sudijama, koju je 17. novembra 1999. odobrilo Međunarodno udruženje sudija;
- » Bangalorska načela sudijskog ponašanja (Nacrt kodeksa ponašanja sudija iz 2001. godine, koji je usvojila Pravosudna grupa UN za jačanje integriteta pravosuđa, a koji je revidiran na Okruglom stolu predsjednika vrhovnih sudova u Hagu novembra 2002. godine).

Stoga su i načela koja razmatramo u ovom Vodiču takođe zasnovana na ovim međunarodnim standardima.

7 *Hassan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća izrečena 16. septembra 2014, predstavka br. 29750/09, st. 77.

8 *Baka protiv Mađarske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12, st. 57–60 (rezime dat u ovoj publikaciji).

b) Pravo EU i jurisprudencija SPEU

Premda Sud pravde EU (SPEU) i ESLJP predstavljaju nezavisne sudske sisteme,^[9] oni neformalno dijele širok dijapazon vrijednosti i načela. Ova dva suda se u nekim okolnostima pozivaju na obrazloženja i tumačenja onog drugog u pogledu određenih zajedničkih osnovnih prava. Na primjer, SPEU je formalno integrisao jurisprudenciju ESLJP-a u dio svojih opštih načela prava EU.^[10]

Prema stavu 2 člana 47 (kojim se jemči pravo na djelotvorno pravno sredstvo i pravično suđenje) Povelje Evropske unije o osnovnim pravima:

Svako ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom koji je prethodno obrazovan na osnovu zakona. Svako treba da ima mogućnost da dobije savjet, da se brani i bude zastupan.

SPEU je nedavno potvrdio čvrstu vezu između pojma vladavine prava, kao vrijednosti evropskih društava, i prava na pristup nezavisnom i nepristrasnom sudu.^[11] Prilikom tumačenja zahtjeva iz stava 2 člana 47 Povelje EU, SPEU nastoji da očuva nivo zaštite koji nije niži od nivoa zaštite uspostavljenog shodno članu 6 Konvencije prema tumačenju ESLJP-a.^[12] Dakle, tumačenje člana 47 Povelje zasnovano je na praksi ESLJP-a o članu 6 st. 1 Konvencije.^[13]

ESLJP se pak izričito oslanja na presude SPEU u razvoju svoje prakse o članu 6 Konvencije,^[14] ispoljavajući ono što bi se moglo nazvati simbiotskim odnosima ova dva suda u ovoj oblasti prava.^[15] U Uvodu smo govorili o nedavnoj promjeni

9 Nadležnost SPEU proističe iz pravnog sistema Evropske unije i pravila o primjeni i tumačenju prava EU, dok nadležnost ESLJP-a proističe iz pravnog sistema Savjeta Evrope i pravila o primjeni i tumačenju Konvencije.

10 *A. K. protiv Nacionalnog sudskog savjeta i CP i DO protiv Vrhovnog suda*, presuda izrečena 19. novembra 2019, predmeti br. C-585/18, C-624/18 i C-625/18 (rezime dat u ovoj publikaciji).

11 *Evropska komisija protiv Poljske*, presuda Velikog vijeća SPEU izrečena 24. juna 2019, predmet br. C-619/18 (rezime dat u ovoj publikaciji).

12 *Erik Simpson i HG protiv Savjeta Evropske unije i Evropske komisije*, presuda Velikog vijeća SPEU izrečena 26. marta 2020, predmeti br. C-542/18 RX-II i C-543/18 RX-II, st. 72.

13 *A. K. protiv Nacionalnog sudskog savjeta i CP i DO protiv Vrhovnog suda*, presuda izrečena 19. novembra 2019, predmeti br. C-585/18, C-624/18 i C-625/18 (rezime dat u ovoj publikaciji).

14 Na primjer, *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 239 (rezime dat u ovoj publikaciji).

15 Spano R., „Vladavina prava kao zvijezda vodilja Evropske konvencije o ljudskim pravima: Sud u Strazburu i nezavisnost

pristupa ESLJP-a načinu na koji analizira pitanje da li se neki sud može smatrati „nezavisnim”.^[16] ESLJP se prilikom usvajanja ovog novog pristupa opsežno pozivao na praksu SPEU, citirao, na primjer, presudu SPEU u kojoj taj sud priznaje da je postupak imenovanja sudija obuhvaćen pravom na suđenje pred „sudom obrazovanim na osnovu zakona”.^[17]

U svom zajedničkom (donekle saglasnom, a donekle izdvojenom) mišljenju o ovom predmetu, neke su sudije pak tvrdile da presude SPEU na koje se većina sudija pozvala ne podržavaju nužno logiku na kojoj su zasnovale svoj stav, odnosno postojanje posebnog prava na „sud obrazovan na osnovu zakona” koje je odvojeno od konkretne procjene nezavisnosti i nepristrasnosti i automatskih posljedica nepravilnosti u postupku imenovanja sudija.^[18]

Premda ne postoji potpuna saglasnost o tumačenju prakse SPEU o ovom pitanju, ova presuda jasno ukazuje na to da je prilikom razmatranja zahtjeva iz člana 6 Konvencije od sve većeg značaja shvatanje prava na raspravu pred „nezavisnim i nepristrasnim sudom obrazovanim na osnovu zakona” u praksi SPEU.

Sud takođe uzima u obzir napomene i izvještaje Evropske komisije (u daljem tekstu: Komisija) o stepenu nezavisnosti pravosuđa u državama članicama, kvalitetu njihovih domaćih pravila kojima se jemči nezavisnost i nepristrasnost, kao i problemima i zabrinutosti vezanoj za nezavisnost i nepristrasnost na koje Komisija ukazuje.^[19]

Stoga se u Vodiču oslanjamo i na načela i praksu SPEU o zahtjevima vezanim za nezavisnost i nepristrasnost, uključujući tumačenje relevantne prakse ESLJP-a od strane SPEU. Zato su u drugom dijelu ovog Vodiča pod nazivom *Rezime presuda Suda pravde Evropske unije* dati prikazi i nekih od najrelevantnijih presuda SPEU.

pravosuđa”, *European Law Journal* 2021; 1–17, odjeljak 4.4: Simbiotski odnos između Strazbura i Luksemburga u pogledu sudske nezavisnosti, dostupno na engleskom na: <https://doi.org/10.1111/eulj.12377>.

16 Vidjeti diskusiju o presudi Velikog vijeća u predmetu *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, izrečenoj 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18 (rezime dat u ovoj publikaciji), u Uvodu ovog vodiča.

17 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 228 (rezime dat u ovoj publikaciji).

18 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 37–40 (rezime dat u ovoj publikaciji).

19 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st.130 (rezime dat u ovoj publikaciji), gdje je Sud u obzir uzeo Izvještaj Evropske komisije o napretku Islanda za 2011. godinu.

(3) NA KOGA/KOJA TIJELA SE ODNOSI ZAHTJEV VEZAN ZA NEZAVISNOST I NEPRISTRASNOST?

a) Sudovi

Prema pravu na pravičnu raspravu iz člana 6 st. 1, o predmetu mora da odlučuje „nezavisan i nepristrastan sud obrazovan na osnovu zakona”. Stoga se zahtjevi vezani za zakonitost, nezavisnost i nepristrasnost odnose na svako tijelo koje ima status „suda” u smislu člana 6 st. 1 Konvencije.

Prema Konvenciji, „sud” predstavlja samostalan koncept.^[20] Kako bi neka institucija bila tako kategorisana na osnovu člana 6 st. 1, nije nužno da je klasifikovana kao „sud” u pravu države o kojoj je riječ, niti je nužno da bude integrisana u pravosudni sistem te zemlje. Ona može da se bavi konkretnom materijom ili odlučuje o ograničenom broju konkretnih stvari izvan redovnog sudskog sistema u okviru neke države.^[21]

Po mišljenju SPEU (koji se u to vrijeme zvao Evropski sud pravde), sljedeći faktori se uzimaju u obzir prilikom utvrđivanja da li se neka institucija može smatrati sudom:

[...] pravni izvor institucije, njen stalni karakter, opšta nadležnost da rješava sporove, poštovanje načela kontradiktornosti, [...] u vezi sa sporovima o kojima je riječ i primjenom zakonskih pravila.^[22]

ESLJP je zaključio da pojam „sud” treba tumačiti:

[...] u materijalnom smislu: njegovu funkcionalnu sposobnost da rješava stvari u svojoj nadležnosti na osnovu zakonskih pravila, nakon postupaka sprovedenih na određeni način.^[23]

20 Jean-Paul Costa (bivši predsjednik Suda), „Šta je sud obrazovan na osnovu zakona?”, u: *Fair Trial: Regional and International Perspectives – Liber Amicorum Linos Alexandre Sicilianos*, str. 102.

21 *Mutu i Pechstein protiv Švajcarske*, presuda izrečena 2. oktobra 2018, predstavke br. 40575/10 i 67474/10, st. 139.

22 *Vaasens Göbbels protiv Beambtenfonds voor het Mijnbedrijf*, presuda izrečena 30. juna 1966, predmet br. 61-65.

23 *Sramek protiv Austrije*, presuda izrečena 22. oktobra 1984, predstavka br. 8790/79 (rezime dat u ovoj publikaciji). Ovo konceptualno pojašnjenje dato je i u nekoliko drugih presuda, kao što je ona u predmetu *Kipar protiv Turske*, presuda Velikog vijeća izrečena 12. maja 2014, predstavka br. 25781/94, i, nedavno, u presudi Velikog vijeća u predmetu *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, izrečenoj 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 219 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Dakle, neki sud karakterišu funkcije koje vrši, a ne naziv koji mu je dat. Ključno pitanje je da li lice ili organ o kojem je riječ vrši sudsku funkciju, odnosno da li na osnovu zakonskih pravila odlučuje o stvarima u svojoj nadležnosti koje su sporne i da li je postupak sproveden na zakonom propisan način.

Pojmu „suda” je svojstveno i ovlašćenje da usvaja odluke koje imaju obavezujuće dejstvo i koje nesudski organ ne smije da mijenja.^[24] Ovlašćenje neke institucije da daje isključivo savjetodavna mišljenja nije dovoljno kako bi ona predstavljala sud.^[25]

Sud je, između ostalog, zaključio da sljedeća tijela imaju status suda u smislu člana 6 st. 1:

- » Regionalni organ za promet nekretninama;^[26]
- » Odbor za naknadu štete proistekle iz krivičnog djela;^[27]
- » Sud za sportsku arbitražu;^[28] i
- » Odbor za arbitražu u fudbalu.^[29]

b) Sudije porotnici, članovi porote i ostali koji vrše sudijske funkcije

Načela koja je Sud uspostavio u svojoj praksi u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa u podjednakoj se mjeri odnose na članove porote, sudije porotnike i ostala službena lica koja obavljaju sudijske funkcije, kao što su sudijski pomoćnici, sekretari, pravni sekretari i zastupnici.^[30] Sud je, na primjer, ocjenjivao nezavisnost i nepristrasnost sljedećih lica u skladu sa članom 6 st. 1:

- » porotnika koji su bili članovi Odbora za zakupninu;^[31]
- » kandidata za funkciju sudije okružnog suda – sudijskih pomoćnika koji su mogli da se kandiduju za funkciju sudije nakon tri godine rada;^[32] i

24 *Van de Hurk protiv Holandije*, presuda izrečena 19. aprila 1994, predstavka br. 16034/90, st. 45 (rezime dat u ovoj publikaciji).

25 *Bentham protiv Holandije*, presuda izrečena 23. oktobra 1985, predstavka br. 8848/80, st. 40.

26 *Sramek protiv Austrije*, presuda izrečena 22. oktobra 1984, predstavka br. 8790/79, st. 36 (rezime dat u ovoj publikaciji).

27 *Rolf Gustafson protiv Švedske*, presuda izrečena 1. jula 1997, predstavka br. 23196/94, st. 48.

28 *Mutu i Pechstein protiv Švajcarske*, presuda izrečena 2. oktobra 2018, predstavke br. 40575/10 i 67474/10, st. 149.

29 *Ali Rıza i ostali protiv Turske*, presuda izrečena 28. januara 2020, predstavke br. 30226/10 i 5506/16, st. 202–204.

30 *Bellizzi protiv Malte*, presuda izrečena 21. juna 2011, predstavka br. 46575/09, st. 51; *Cooper protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća izrečena 16. decembra 2003, predstavka br. 48843/99, st. 123 (rezime dat u ovoj publikaciji).

31 *Langborger protiv Švedske*, presuda izrečena 22. juna 1989, predstavka br. 1179/84 (rezime dat u ovoj publikaciji).

32 *Henryk Urban i Ryszard Urban protiv Poljske*, presuda izrečena 30. novembra 2010, predstavka br. 23614/08 (rezime dat

- » članova porote u predmetu koji se odnosio na klevetu.^[33]

c) Izvršna i zakonodavna vlast i ostali državni organi

Sud naglašava da obaveza suđenja „pred nezavisnim i nepristrasnim sudom” iz člana 6 st. 1 nije ograničena na pravosuđe. Ona podrazumijeva i obaveze izvršnih i zakonodavnih vlasti i svih ostalih državnih organa (na svim nivoima) da poštuju i da se povinuju presudama i odlukama sudova, čak i kada se sa njima ne slažu.

Poštovanje autoriteta sudova od strane drugih državnih organa i vlasti predstavlja neophodan preduslov za povjerenje javnosti u sudove. Puko sprovođenje ustavnih jamstava nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa nije dovoljno, već ta jamstva moraju djelotvorno biti integrisana u svakodnevne upravne stavove i prakse.^[34]

Ovaj pristup odražava se i u relevantnim instrumentima Savjeta Evrope. U Akcionom planu Savjeta Evrope za jačanje sudijske nezavisnosti i nepristrasnosti naglašava se značaj propagiranja kulture poštovanja sudske nezavisnosti i nepristrasnosti u društvu uopšte, kao i, konkretno, u izvršnoj i zakonodavnoj vlasti.^[35] U Akcionom planu Savjeta Evrope i Prilogu uz njega navodi se potreba preduzimanja sljedećih aktivnosti:

- » Prvo, uspostaviti i unaprijediti pravna jamstva sudijske nezavisnosti i nepristrasnosti.
- » Drugo, uspostaviti ili uvesti nužne strukture, pravila i prakse kako bi se obezbijedilo poštovanje tih jamstava u praksi i njihov doprinos valjanom funkcionisanju sudske grane vlasti u demokratskom društvu zasnovanom na ljudskim pravima i vladavini prava.

u ovoj publikaciji).

33 *Holm protiv Švedske*, presuda izrečena 25. novembra 1993, predstavka br. 14191/88, st. 30.

34 *Agrokompleks protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. oktobra 2011, predstavka br. 23465/03, st. 136 (rezime dat u ovoj publikaciji).

35 Akcioni plan Savjeta Evrope, str. 7.

(4) SUD OBRAZOVAN NA OSNOVU ZAKONA

Kao što je navedeno u Uvodu ovog Vodiča, Sud je nedavno definisao pravo na „sud obrazovan na osnovu zakona” kao samostalno pravo po osnovu člana 6.^[36]

Zahtjev da sud bude „obrazovan na osnovu zakona” znači da: (i) mora da postoji domaće zakonodavstvo kojim se propisuje i uređuje uspostavljanje i nadležnost sudskih organa; i (ii) to zakonodavstvo mora da se poštuje u praksi.

Izraz „obrazovan na osnovu zakona” ima za cilj da obezbijedi da sudska organizacija u demokratskom društvu ne zavisi od slobodnog nahođenja izvršne vlasti, već da je uređena zakonom koji je usvojio parlament.^[37] Iako predstavlja samostalno pravo, ono je stoga „veoma blisko uzajamno povezano” sa jemstvima „nezavisnosti i nepristrasnosti”.^[38]

Uprkos činjenici da Sud podsjeća na njegov „veoma bliski međudnos” sa garancijama nezavisnosti i nepristrasnosti, zaključak da neki sud nije „obrazovan na osnovu zakona” sam po sebi može predstavljati razlog da on utvrdi povredu člana 6, bez potrebe da razmatra da li je tom sudu nedostajala nezavisnost ili nepristrasnost.^[39] SPEU je ovo smatrao argumentom vezanim za javni poredak koji zainteresovani sudovi treba da razmatraju *proprio motu*, odnosno na sopstvenu inicijativu.^[40] Zato

36 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18 (rezime dat u ovoj publikaciji).

37 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 211, 214 (rezime dat u ovoj publikaciji).

38 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 231 (rezime dat u ovoj publikaciji).

39 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 295 (rezime dat u ovoj publikaciji): većina sudija Velikog vijeća je (sa 12 glasova za i pet protiv) utvrdila da nema potrebe da odvojeno razmatra pritužbu podnosioca predstave da sudija Apelacionog suda nije bio nezavisan i nepristrasan.

40 *Chronopost i La Poste protiv UFEX i ostalih*, presuda Velikog vijeća SPEU izrečena 1. jula 2008, predmeti br. C-341/06 P i C-342/06 P, st. 44–50(a); *FV protiv Savjeta*, presuda Apelacionog vijeća SPEU od 23. januara 2018, predmet T 639/16 P; *Erik Simpson protiv Savjeta i HG protiv Komisije*, presuda Velikog vijeća SPEU od 26. marta 2020, C-542/18, st. 45, i predmet C-543/18, st. 57. Biće zanimljivo vidjeti da li će i kako ovaj kriterijum koji je SPEU ustanovio uticati na tumačenje trećeg kriterijuma koji je ESLJP ustanovio u presudi u predmetu *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, odnosno na pitanje djelotvornog preispitivanja od strane nacionalnih sudova relevantne povrede domaćeg prava. Otvara se sljedeće pitanje: čak i u slučaju da podnosioci predstave ne pokrenu na domaćem nivou pitanje povrede zahtjeva da sud bude obrazovan na osnovu zakona, da li je argument vezan za javnu politiku takav da činjenica da sudovi

u ovom Vodiču zahtjev da sud bude „obrazovan na osnovu zakona” analiziramo u ovom posebnom odjeljku, prije no što razmotrimo zahtjeve vezane za „nezavisnost” i „nepriistrasnost” u posebnim odjeljcima u nastavku teksta.

Postupak imenovanja sudija sastavni je dio koncepta „obrazovanja” suda na osnovu zakona.^[41] Stoga se postupak imenovanja sudija mora sprovesti u skladu sa načelom vladavine prava i važećim pravilima nacionalnog prava koja su na snazi u predmetno vrijeme.^[42]

a) Trodjelni test kojim se utvrđuje da li je sud obrazovan na osnovu zakona

Postupak imenovanja sudija ima važan uticaj na valjano funkcionisanje i legitimitet pravosuđa u demokratskom društvu u kojem postoji vladavina prava. Zaključci o nepravilnostima u uspostavljanju suda ili postupku imenovanja sudija koje dovode do zaključka da neki sud ne predstavlja „sud obrazovan na osnovu zakona” mogu imati značajne posljedice po načela pravne sigurnosti i nesmjernivosti sudija. Stoga je Sud ustanovio trodjelni test, koji opisujemo u tekstu koji slijedi, kako bi utvrdio da li su manjkavosti u postupku imenovanja sudija ili prilikom obrazovanja suda dovoljno velike kako bi bile protivne zahtjevima iz člana 6 Konvencije.^[43]

1. Da li je došlo do očigledne povrede domaćeg prava?

Prvo, nužno je utvrditi da li su oni koji su bili zaduženi za imenovanje postupali u skladu sa domaćim postupkom i važećim obavezama kojima se uređuje način imenovanja sudija. Na primjer, ako postoji poseban postupak glasanja, da li se on poštoovao, ili da li su oni koji su zaduženi za imenovanje dovoljno proučili kandidate i potkrijepili svoje odluke. Sud može smatrati da je neka

nijesu to pitanje preispitali na sopstvenu inicijativu ne bi uticala na prihvatljivost tvrdnje da nijesu iscrpljeni domaći pravni lijekovi i da bi zapravo išla u prilog zaključku o povredi trećeg dijela testa uspostavljenog u presudi u predmetu *Guðmundur Andri Ástráðsson*.

41 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 227 (rezime dat u ovoj publikaciji).

42 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 98 (rezime dat u ovoj publikaciji).

43 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18 (rezime dat u ovoj publikaciji): trodjelni test je uspostavljen u kontekstu prava na raspravu pred sudom „obrazovanim na osnovu zakona” iz člana 6, ali je Sud prihvatio da pritužbe o nezavisnosti i nepriistrasnosti pravosuđa proističu iz istog osnovnog pitanja – manjkavosti u postupku imenovanja sudija, te da nema potrebe da pitanje nezavisnosti i nepriistrasnosti razmatra odvojeno od pitanja prava na sud obrazovan na osnovu zakona.

država prekršila domaće zakonodavstvo ako su tokom postupka imenovanja sudija prenebrignute presude ustavnog suda o tome kako taj postupak treba sprovesti.^[44]

2. Da li se povreda domaćeg prava odnosila na osnovno pravilo postupka imenovanja sudije?

Drugo, nužno je ocijeniti da li su bilo koje povrede domaćeg postupka utvrđene tokom prve faze bile toliko teške da su narušile legitimitet postupka imenovanja i dovele do podrivanja same suštine prava na sud obrazovan na osnovu zakona. Postavlja se pitanje da li su manjkavosti postupka prouzrokovale dovoljno neizvjesnosti u pogledu motiva za imenovanje da bi pobudile ozbiljno strahovanje o nepriličnom zadiranju u pravosuđe i bacile ljagu na legitimitet cijelog procesa.^[45] Veliko vijeće smatra da tako teške povrede mogu obuhvatati, na primjer: imenovanje lica koja ne ispunjavaju zakonske kriterijume ili druge povrede koje narušavaju svrhu i cilj zahtjeva vezanog za „sud obrazovan na osnovu zakona” kako ga Sud tumači.^[46] Sud takođe smatra da bi uporno nepovinoavanje relevantnim presudama ustavnog suda države u vezi sa imenovanjem sudija predstavljalo tešku povredu domaćeg prava budući da bi se time podrila vladavina prava, načelo pravne izvjesnosti, podjela vlasti i autoritet sudstva.^[47]

44 *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. protiv Poljske*, presuda izrečena 7. maja 2021, predstavka br. 4907/18, st. 272 (rezime dat u ovoj publikaciji). *Napomena: u vrijeme pripreme ove publikacije ova presuda još uvijek nije bila pravosnažna u skladu sa članom 44 st. 2 Konvencije.*

45 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 270 (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud je utvrdio da odluka da Parlament glasa o svim kandidatima za sudijske funkcije koje je predložila ministarka zajedno, a ne o svakom kandidatu ponaosob, kao što je bilo propisano domaćim zakonodavstvom, sama po sebi ne bi dovela do povrede prava na „sud obrazovan na osnovu zakona”, naročito jer je poslanicima bila pružena prilika da zahtijevaju posebno glasanje o kandidatima. Sud je, međutim, utvrdio da je postupak glasanja prođubio teške povrede propisanog postupka koje je ministarka pravde već učinila, npr. oglušila se o osnovno procesno pravilo po kojem je obavezna da svoju odluku zasnuje na dovoljnoj istrazi i procjeni. Sud je smatrao da ovo procesno pravilo predstavlja važnu garanciju koja ministarku sprječava da postupa iz političkih ili drugih nepriličnih motiva kojima bi se narušila nezavisnost pravosuđa.

46 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 246 (rezime dat u ovoj publikaciji).

47 *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. protiv Poljske*, presuda izrečena 7. maja 2021, predstavka br. 4907/18, st. 281–282 (rezime dat u ovoj publikaciji). *Napomena: u vrijeme pripreme ove publikacije ova presuda još uvijek nije bila pravosnažna u skladu sa članom 44 st. 2 Konvencije.*

3. **Da li su domaći sudovi djelotvorno preispitali navodne povrede i ispravili ih?** Konačno, sve navodne povrede moraju se podvrgnuti sudskom preispitivanju. Činjenica da su povrede podvrgnute preispitivanju višeg suda sama po sebi nije dovoljna da zadovolji zahtjeve člana 6. Sudsko preispitivanje mora biti djelotvorno, što znači da sud koji preispituje povrede mora da ostvari ravnotežu između očuvanja načela pravne sigurnosti i očuvanja poštovanja vladavine prava.

Opisani trodjelni test se primjenjuje kako bi se utvrdilo da li je manjkavostima u postupku odabira sudija prekršeno domaće pravo, te da li je zbog njih došlo do povrede člana 6. Pored toga, relevantnim međunarodnim i evropskim instrumentima se predlaže kako tačno postupak odabira treba da bude strukturiran na nacionalnom nivou, kao i od kojih koraka treba da se sastoji.^[48] Na primjer, u Magna karti za sudije se navodi da se odluke o izboru, imenovanju i karijeri sudija zasnivaju na objektivnim kriterijumima i da ih donosi organ zadužen da jemči njihovu nezavisnost.^[49]

CCJE preporučuje da organi država članica zaduženi za imenovanja i napredovanja i savjetovanje o istim uvedu, objave i primjenjuju objektivne kriterijume kako bi obezbijedili da su izbor i karijera sudija „zasnovani na zaslugama, imajući u vidu kvalifikacije, integritet, sposobnosti i efikasnost”. Zasluge ne podrazumijevaju isključivo poznavanje prava, analitičke vještine ili akademsku uspješnost. Trebalo bi da obuhvataju i pitanje karaktera, rasuđivanja, pristupačnosti, komunikacionih vještina, efikasnosti u izradi presuda itd., a smatra se da je od suštinskog značaja da sudija posjeduje osjećaj za pravdu i pravičnost. Procjena ovih kriterijuma u praksi može biti teška, te CCJE akcenat stavlja na primjenu transparentnih postupaka i koherentne prakse prilikom procjene i primjene ovih kriterijuma.

U Akcionom planu Savjeta Evrope^[50] se takođe navodi da pravosuđe treba u odgovarajućoj mjeri da učestvuje u izboru, imenovanju i napredovanju sudija, a

48 U Osnovnim načelima UN se, na primjer, navodi da se na sudijske funkcije biraju lica koja se odlikuju integritetom i sposobnostima, kao i odgovarajućim obrazovanjem ili pravničkim kvalifikacijama i da svi načini odabira sudija štite od neutemeljenog imenovanja.

49 Magna karta sudija, st. 5; vidjeti, takođe, <https://vss.sud.rs/sr-lat/me%C4%99unarodna-saradnja/dokumenti-savjeta-evrope>. Vidjeti, takođe, Preporuku CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara Savjeta Evrope državama članicama o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornost, od 17. novembra 2010, Poglavlje VI, st. 44: „Odluke koje se tiču izbora i karijere sudija trebalo bi da se zasnivaju na objektivnim kriterijumima unaprijed utvrđenim zakonom ili od strane nadležnih organa. Takve odluke bi trebalo da se zasnivaju na zaslugama, imajući u vidu kvalifikacije, vještine i sposobnosti potrebne za rješavanje predmeta primjenom zakona uz poštovanje ljudskog dostojanstva.”

50 Akcioni plan Savjeta Evrope, Aktivnost 1.2.

da pretjerano miješanje izvršnih ili zakonodavnih vlasti u postupak treba da bude ograničeno.^[51]

Dakle, načelo da sve odluke vezane za imenovanje i profesionalnu karijeru sudija treba da budu zasnovane na zaslugama i primjeni objektivnih kriterijuma u okviru zakona sada je nesporno prema relevantnim međunarodnim i evropskim instrumentima. Postojanje objektivnih mjerila je nužno ne samo kako bi se isključila mogućnost političkog uticaja već i izbjegla opasnost od favorizovanja, konzervativnosti i nepotizma (ili „kloniranja”) koja postoji ako se imenovanja vrše na nestrukturiran način ili na osnovu ličnih preporuka.^[52]

b) Raznovrsnost nosilaca sudskih funkcija

Kada je riječ o raznovrsnosti nosilaca sudskih funkcija, postupak imenovanja novog sudije mora biti u skladu sa uslovima propisanim u mjerodavnim domaćim propisima o ravnopravnosti.^[53]

U relevantnim međunarodnim instrumentima se takođe poziva na promovisanje veće zastupljenosti žena i pripadnika manjina u pravosuđu.^[54] Venecijanska komisija ističe da zasluge treba da budu prvenstveni kriterijum prilikom izbora nosilaca sudskih funkcija i navodi da raznovrsnost nosilaca sudskih funkcija omogućuje javnosti da stekne povjerenje u pravosuđe i da ga prihvati u cjelini. Sudstvo bi stoga trebalo da bude otvoreno i pristup sudskim funkcijama bi trebalo omogućiti

51 CCJE prihvata da u nekim zemljama u skladu sa ustavom politika ima neposrednu ulogu u imenovanju sudija. Tamo gdje se sudije biraju, cilj je nesumnjivo da se sudijama u vršenju njihove funkcije pruži određena neposredna demokratska podloga. Ona ne smije značiti da imenovanje ili napredovanje sudija treba da bude podložno uskim stranačkim političkim interesima. Ako postoji bilo kakav rizik da se ona koriste, ili da bi se koristila, u te svrhe, taj metod bi predstavljao prijetnju po nezavisnost, a ne prednost.

52 CCJE (2001), Mišljenje br. 1.

53 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstava br. 26374/18, st. 260–262 (rezime dat u ovoj publikaciji).

54 Prema osnovnim načelima UN, izbor sudija treba da se obavlja bez diskriminacije na osnovu rase, boje, pola, vjere, političkog i drugog uvjerenja, nacionalnog ili društvenog porijekla, imovnog stanja, porodičnog porijekla i društvenog položaja; pravilo po kojem kandidat za sudiju mora biti državljanin dotične zemlje ne smatra se diskriminatornim. Specijalni izvjestilac o nezavisnosti sudija i advokata u svom Izvještaju (dostupnom na engleskom na: <https://undocs.org/A/HRC/32/34>) navodi da države treba takođe da obezbijede da svako može da se bavi advokaturom, radi u tužilaštvu i pravosuđu bez bilo koje vrste diskriminacije, naročito na osnovu pola, te da države treba da promovišu veću zastupljenost žena i pripadnika manjina.

svim kvalifikovanim osobama iz svih slojeva društva.^[55] Pored toga, u Akcionom planu Savjeta Evrope se navodi da je, kada je riječ o sastavu pravosuđa, potrebno promovirati jednaku zastupljenost polova i, opšte uzev, zastupljenost društva u cjelini na svim nivoima, a naročito najvišim.^[56] CCJE smatra da je primjereno podsticati žene i pripadnike etničkih manjina da se prijavljuju za sudijske funkcije i ističe potrebu ostvarenja ravnopravnosti žena i muškaraca u pravosuđu.^[57]

55 Vidjeti: <https://rm.coe.int/1680700a63>: Izvještaj Venecijanske komisije o nezavisnosti sudskih sistema, Dio I.

56 Akcioni plan Savjeta Evrope, Aktivnost 1.2.

57 CCJE (2001), Mišljenje br. 1, st. 31.

(5) NEZAVISNOST

a) Definisane nezavisnosti

Nezavisnost se odnosi na slobodu sudijskog odlučivanja od spoljnih pritiska i podrazumijeva postojanje jemstava od neprimjerenog uticaja na sudije prilikom vršenja sudijskih dužnosti. Nezavisnost je narušena kada se drugi državni organi miješaju u neki predmet pred sudom.

Koncept nezavisnosti obuhvata i spoljnu i unutrašnju nezavisnost. Spoljna nezavisnost se odnosi na nezavisnost od drugih državnih organa, odnosno izvršne i zakonodavne vlasti,^[58] strana u postupku pred sudom^[59] i društva u cjelini. Unutrašnja nezavisnost se odnosi na nezavisnost od drugih nosilaca sudskih funkcija.^[60] Utisak o nezavisnosti je također važan za očuvanje javnog povjerenja u pravosuđe, uključujući i povjerenje strana u postupku pred sudom.

Pojam nezavisnosti podrazumijeva postojanje procesnih jemstava kojima se pravosuđe odvajava od drugih grana vlasti u državi i ostalih strana koje mogu uticati na njegovo odlučivanje. Zavisnost ili nezavisnost pravosuđa se ocjenjuje u odnosu na ova jemstva, naročito u odnosu na način na koji su nosioci sudskih funkcija izabrani, njihov mandat, postojanje garancija koje štite od spoljnih pritiska i na to da li tijelo odaje utisak da je nezavisno.

Sudska nezavisnost treba da bude propisana zakonom, kao i funkcionalna i finansijska.^[61] To znači da je nezavisnost sudstva potrebno jemčiti u pogledu aktivnosti sudija, a naročito u pogledu zapošljavanja, imenovanja do starosne granice za penzionisanje, napredovanja, nesmjernivosti, obuke, sudijskog imuniteta, discipline, naknade i finansiranja sudstva.

Svi organi države, uključujući izvršnu vlast, parlament i sve sudije, dužni su da unaprjeđuju i štite sudsku nezavisnost.

58 *Beaumont protiv Francuske*, presuda izrečena 24. novembra 1994, predstavka br. 15287/89, st. 38.

59 *Sramek protiv Austrije*, presuda izrečena 22. oktobra 1984, predstavka br. 8790/79, st. 42 (rezime dat u ovoj publikaciji).

60 *Agrokompleks protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. oktobra 2011, predstavka br. 23465/03, st. 137 (rezime dat u ovoj publikaciji).

61 Magna karta sudija.

b) Nezavisnost od koga?

Nezavisnost sudstva u odnosu na ostale grane vlasti jemči se onima koji traže pravdu, ostalim sudijama i društvu u cjelini, putem nacionalnih propisa na najvišem nivou.^[62]

Ostale grane vlasti (izvršna i zakonodavna vlast)

Nezavisnost sudija od drugih državnih organa od suštinskog je značaja za sve demokratske države, a pojam podjele vlasti između izvršne i sudske vlasti sve više dobija na značaju u praksi Suda.^[63] Međutim, pored ovog naglaska na važnosti podjele vlasti, Sud ističe da se ni članom 6 niti bilo kojom drugom odredbom Konvencije od država ne iziskuje da poštuju bilo koje teoretske ustavne koncepte vezane za dozvoljena ograničenja interakcija između državnih vlasti.^[64]

Ključno je da postoje dovoljne garancije kojima se obezbjeđuje da su sudije u vršenju svojih dužnosti oslobođene pritiska ili uticaja drugih državnih organa. Ta jemstva mogu imati razne oblike u praksi, a Sud ocjenjuje čitav dijapazon faktora u kontekstu konkretnog predmeta kako bi utvrdio da li su sistem i postojeća jemstva u skladu sa zahtjevima iz člana 6. Oni obuhvataju postupak imenovanja, napredovanja i razrješenja sudija, mandate sudija i ostale garancije koje štite od spoljnih pritisaka, a o kojima detaljnije govorimo u odjeljcima ovog Vodiča *Kriterijumi za utvrđivanje da li je sud nezavisan i Imenovanje sudija*.

Nezavisnost sudija je narušena kada pripadnici izvršne vlasti nastoje da neposredno intervenišu ili utiču na ishod postupka pred sudom,^[65] tako što, na primjer, pošalju dopis sudu kako bi na njega izvršili pritisak, ulože prigovor zahtijevajući ukidanje ili reviziju pravosnažne presude ili upućuju nosiocima sudskih funkcija oštro intonirane javne komentare o nekom predmetu.

Činjenica da je pripadnik izvršne ili zakonodavne vlasti član sudskog tijela takođe može dovesti u pitanje njegovu nezavisnost,^[66] ali to nije uvijek slučaj.^[67] Puko učešće

62 Magna karta sudija, st. 3.

63 *Stafford protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća izrečena 28. maja 2002, predstavka br. 46295/99, st. 78 (rezime dat u ovoj publikaciji).

64 *Kleyn i ostali protiv Holandije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. maja 2003, predstavka br. 39343/98 (rezime dat u ovoj publikaciji).

65 *Sovtransavto Holding protiv Ukrajine*, presuda izrečena 25. jula 2002, predstavka br. 48553/99, st. 80.

66 *Gerovska Popčevska protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, presuda izrečena 7. januara 2016, predstavka br. 48783/07 (rezime dat u ovoj publikaciji).

67 *Pabla Ky protiv Finske*, presuda izrečena 22. juna 2004, predstavka br. 47221/99, st. 31–35.

člana zakonodavne ili izvršne vlasti u radu suda samo po sebi nije dovoljno da izazove sumnju u nezavisnost suda. Podnosioci predstavke se ne mogu apstraktno pozivati na teoriju podjele vlasti bez dokaza da učešće pripadnika zakonodavne ili izvršne vlasti u radu suda dovodi u opasnost njegovu nezavisnost u konkretnom kontekstu predmeta.^[68]

Na primjer, Sud nije smatrao problematičnom činjenicu da je pripadnik zakonodavne vlasti učestvovao u radu apelacionog suda budući da ranije nije obavljao nijednu zakonodavnu, izvršnu ili savjetodavnu funkciju u vezi sa materijom ili pravnim pitanjima o kojima je sud odlučivao, a njegovo članstvo u određenoj političkoj stranci nije ni na koji način bilo povezano ni sa jednom stranom u postupku ili suštinom predmeta.^[69] Sud je, međutim, zaključio da je nezavisnost narušena kada je ministar pravde kao član disciplinskog tijela pokrenuo sporni postupak protiv podnositeljke predstavke dok je nastupao u svojstvu pripadnika izvršne vlasti.^[70]

Oni koji traže pravdu (strane u postupku)

Članovi suda moraju biti nezavisni i od strana u postupku. Sumnje u nezavisnost suda izazivaju i situacije kada članovi suda uključuju nekoga ko je – s obzirom na svoje dužnosti i organizaciju službe – podređen jednoj od strana u postupku, čak iako nema nikakvih naznaka da podliježe uputstvima te strane.^[71]

Ostale sudije i nosioci sudskih funkcija (unutrašnja nezavisnost)

Sudska nezavisnost takođe iziskuje slobodu pojedinih sudija od neprimjerenog uticaja drugih nosilaca sudskih funkcija i postojanje dovoljnih jemstava kojima se obezbeđuje nezavisnost sudija od njihovih nadređenih.^[72]

Društvo uopšte

Sudska nezavisnost takođe iziskuje da se vodi računa o posebnoj ulozi pravosuđa u društvu. Pravosuđe kao garant pravde, koja predstavlja temeljnu vrijednost u

68 *Pabla Ky protiv Finske*, presuda izrečena 22. juna 2004, predstavka br. 47221/99, st. 34.

69 *Pabla Ky protiv Finske*, presuda izrečena 22. juna 2004, predstavka br. 47221/99, st. 31–35.

70 *Gerovska Popčevska protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, presuda izrečena 7. januara 2016, predstavka br. 48783/07, st. 53–55 (rezime dat u ovoj publikaciji).

71 *Sramek protiv Austrije*, presuda izrečena 22. oktobra 1984, predstavka br. 8790/79, st. 42 (rezime dat u ovoj publikaciji).

72 *Agrokompleks protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. oktobra 2011, predstavka br. 23465/03, st. 137 (rezime dat u ovoj publikaciji).

društvu u kojem postoji vladavina prava, mora uživati povjerenje javnosti kako bi uspješno sprovodilo svoje dužnosti. Stoga će možda biti nužno štiti ovo povjerenje od u suštini neosnovanih napada koji nanose veliku štetu pravosuđu, na primjer, u medijima, posebno s obzirom na činjenicu da kritikovane sudije imaju obavezu diskrecije koja ih sprječava da odgovaraju na napade.^[73] Međutim, budući da sudije čine dio važne državne institucije, oni, opšte uzev, mogu da očekuju da će biti predmet kritike u dozvoljenim granicama.^[74]

c) Kriterijumi za utvrđivanje da li je sud nezavisan

Pošto se razmotri da li je neki sud „obrazovan na osnovu zakona”, uzimajući u obzir faktore o kojima smo govorili u odjeljku ovog Vodiča *Sud obrazovan na osnovu zakona*, potrebno je razmotriti i sljedeće faktore kako bi se utvrdilo da li se sud može smatrati nezavisnim.

i) Imenovanje sudija

Postupak imenovanja sudija ima najveći uticaj na valjano funkcionisanje i legitimitet pravosuđa u demokratskoj državi u kojoj postoji vladavina prava. Stoga je Sud utvrdio da način imenovanja sudija predstavlja sastavni dio koncepta „obrazovanja” suda na osnovu zakona.^[75] O pitanju da li je imenovanje sudija u skladu sa zakonom govorili smo u odjeljku ovog Vodiča *Sud obrazovan na osnovu zakona*. Međutim, činjenica da su sudije imenovane u skladu sa formalnim pravnim zahtjevima možda neće biti dovoljna da se zaključi da su sudije imenovane na taj način zapravo nezavisne i možda će biti potrebna dodatna analiza. Sljedeći faktori vezani za imenovanje sudija, na primjer, ko imenuje sudije, takođe su relevantni za utvrđivanje da li je neki sud ili sudija nezavisan.

Ko imenuje sudije?

Činjenica da sudije kandiduje parlament ili imenuju ministri sama po sebi ne znači da je njihova nezavisnost narušena.^[76] Na primjer, nezavisnost sudija o kojima je riječ nije podrivena zbog činjenice da predsjednik države potpisuje ukaze o imenovanju

73 *Morice protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. aprila 2015, predstavka br. 29369/10, st. 128 (rezime dat u ovoj publikaciji).

74 *July i SARL Libération protiv Francuske*, presuda izrečena 14. februara 2008, predstavka br. 20893/03, st. 74.

75 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 227 (rezime dat u ovoj publikaciji).

76 *Filippini protiv San Marina*, presuda izrečena 26. avgusta 2003, predstavka br. 10526/02.

novih sudija, a taj potez ne predstavlja ništa više nego formalno okončanje postupka odlučivanja koji je sprovelo neko drugo tijelo.^[77]

Sud prihvata da političke simpatije mogu igrati ulogu u postupku imenovanja sudija, ali smatra da puko postojanje takvih simpatija ne bi trebalo da izaziva sumnju u nezavisnost imenovanih sudija.^[78] On takođe prihvata da u mnogim sistemima sudije imenuju ministri pravde.^[79]

U slučaju da sudije imenuju pripadnici zakonodavne ili izvršne vlasti, važno je obezbijediti da postoje dovoljna pravila i jemstva kojima se obezbjeđuje nezavisnost sudija pošto su imenovani. Mora biti jasno da, po imenovanju, sudije ne podliježu bilo kakvom pritisku ili uticaju onih koji su ih kandidovali ili izabrali i da ne primaju nikakva uputstva kako da obavljaju svoj posao. Ta jemstva bi mogla da obuhvataju:

- » sigurnost mandata sudije;
- » postojanje zakona kojima se izvršnoj vlasti zabranjuje da sudijama daje uputstva vezana za vršenje njihove sudijske funkcije;
- » nepostojanje bilo kakve hijerarhijske ili organizacione veze između sudija i odjeljenja koja ih imenuju kako bi se obezbijedilo da se sudije nakon imenovanja ne nađu u podređenom položaju u odnosu na one koji su ih kandidovali ili imenovali.^[80]

77 *Thiam protiv Francuske*, presuda izrečena 18. oktobra 2018, predstavka br. 80018/12, st. 80–82 (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud je utvrdio da član 6 nije prekršen jer je ovlašćenje predsjednika Republike da imenuje sudije podrazumijevalo da on izdaje rješenja na prijedlog ministra pravde, a na osnovu „obavezujuće saglasnosti“ Visokog savjeta sudstva u skladu sa članom 65 Ustava. Izvršna vlast praktično nije mogla da imenuje sudiju ne obazirući se na odluku VSS-a, a Sud je na osnovu prerogativa VSS-a, koji je zajedno sa predsjednikom zadužen da jemči nezavisnost sudstva, zaključio da potpisivanje rješenja o imenovanju novih ili napredovanju, premještaju ili imenovanju na drugu funkciju postojećih sudija ne predstavlja ništa više od formalne kulminacije relevantnog postupka odlučivanja i da se njime samom po sebi ne narušava nezavisnost sudija o kojima je riječ. Pored toga je konstatovao da ovlašćenja VSS-a da daje „prijedloge“ i „obavezujuću saglasnost“ predstavljaju ključnu mjeru zaštite od opasnosti da izvršna vlast vrši pritisak na sudije.

78 *Thiam protiv Francuske*, presuda izrečena 18. oktobra 2018, predstavka br. 80018/12, st. 80–82 (rezime dat u ovoj publikaciji).

79 *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 28. juna 1984, predstavke br. 7819/77 i 7878/77 (rezime dat u ovoj publikaciji).

80 *Clarke protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 25. avgusta 2005, predstavka br. 23695/02: puka činjenica da je sudije okružnog i oblasnog suda imenovao sekretar za pravosuđe nije narušavala njihovu nezavisnost, budući da nije postojala nikakva hijerarhijska ili organizaciona veza između sudija i Sekretarijata za pravosuđe, te nije postojala ni opasnost da će se na sudije vršiti spoljni pritisak da o predmetima odlučuju na određeni način.

Sud je utvrdio povredu člana 6 u predmetu u kojem je predsjednika i potpredsjednika vijeća za pomorske sporove imenovao i razrješavao ministar pravde. Nepostojanje jemstva nesmjernivosti sudija značilo je da su oni i poslije imenovanja nastavili da budu hijerarhijski podređeni ministru, te da se stoga nijesu mogli smatrati nezavisnim.^[81]

Nezavisnost je narušena i kada sudiju kandiduju ili kada je on i dalje blisko povezan sa stranama koje su zainteresovane za ishod postupka o kojem odlučuje u mjeri u kojoj bi ta veza sa stranama uticala na ravnotežu interesa i odlučivanja suda u postupku o sporu ili potraživanju.^[82]

I Venecijanska komisija^[83] i CCJE^[84] i Komitet ministara Savjeta Evrope^[85] preporučuju uspostavljanje nezavisnih sudskih savjeta ili sličnih tijela koja uživaju ustavne garancije vezane za njihov sastav, ovlašćenja i samostalnost, a koja će imati odlučujući uticaj na odluke o imenovanju i karijeri sudija. Ove organizacije prihvataju da u nekim starijim demokratskim državama izvršna vlast može imati nekog uticaja na imenovanje sudija. Međutim, to treba da bude slučaj samo ako je izvršna vlast ograničena pravnom kulturom i tradicijama koje su se razvijale dugo vremena kako bi nezavisnost pravosuđa bila zaštićena i ako postoje garancije kojima se obezbjeđuje da je postupak imenovanja sudija transparentan i nezavisan u praksi, a odluke o imenovanju sudija se donose na osnovu objektivnih kriterijuma.

Čak i u pravnim sistemima u kojima se dobri standardi poštuju zbog snage tradicije i kontrole slobodnih medija, poslednjih godina sve više raste svijest o potrebi za objektivnijim i formalnijim jemstvima nezavisnosti u postupcima imenovanja. Na primjer, prema Evropskoj povelji o zakonu za sudije:

81 *Budnicka protiv Poljske*, presuda izrečena 3. marta 2005, predstavka br. 54723/00.

82 *Langborger protiv Švedske*, presuda izrečena 22. juna 1989, predstavka br. 11179/84 (rezime dat u ovoj publikaciji): povreda člana 6 jer je podnosilac predstave zahtijevao brisanje klauzule o pregovorima iz njegovog ugovora o zakupu, a članove suda su kandidovala dva udruženja kojima je postojanje ove klauzule bilo u interesu i sa kojima su ti članovi bili blisko povezani; *Thaler protiv Austrije*, presuda izrečena 3. februara 2005, predstavka br. 58141/00: povreda člana 6 jer su stručnjake za članove Regionalne žalbene komisije imenovala dva tijela koja su sklopila opšti sporazum o kojem je riječ i sa kojima su članovi bili blisko povezani.

83 Izvještaj Venecijanske komisije o nezavisnosti sudskih sistema, Dio I.

84 CCJE (2001) Mišljenje br. 1.

85 Vidjeti: <https://vss.sud.rs/sr-lat/me%C4%91unarodna-saradnja/dokumenti-saveta-evrope>, Preporuka CM/Rec(2010)2 Komiteta ministara Savjeta Evrope državama članicama o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornost, od 17. novembra 2010, Poglavlja IV i VI, st. 46.

U vezi sa svakom odlukom koja utiče na izbor, zapošljavanje, imenovanje, napredovanje u karijeri ili prestanak funkcije sudije, zakonom se predviđa intervencija organa nezavisnog od izvršne i zakonodavne vlasti, u kojem najmanje polovinu članova čine sudije koje su izabrale njihove kolege sudije, na način koji garantuje najširu zastupljenost sudstva.^[86]

Dakle, iako Sud prihvata mogućnost da ministri i poslanici imaju ulogu u kandidovanju i imenovanju sudija, uspostavljanje nezavisnog sudskog savjeta u kojem većinu članova čine sudije koje su izabrale njihove kolege sudije i koji ima odlučujući uticaj na odluke o imenovanju i napredovanju u karijeri sudija predstavlja djelotvoran način da se obezbijedi da nezavisnost pravosuđa nije podrivena u fazi imenovanja.^[87]

U važnoj presudi o pravosudnim reformama u Poljskoj,^[88] naročito o nezavisnosti Disciplinskog vijeća Vrhovnog suda Poljske, SPEU je utvrdio tri kriterijuma koja su od značaja za zaključivanje da li se neki sud može smatrati nezavisnim po pravu EU iako je obrazovan u skladu sa nacionalnim propisima. SPEU je prvo konstatovao da činjenica da sudije Disciplinskog vijeća imenuje predsjednik Republike sama po sebi ne stvara odnos zavisnosti, budući da su sudije nakon imenovanja zaštićene od spoljnih pritisaka i ne dobijaju uputstva od izvršne vlasti. Drugo, SPEU je konstatovao da je Disciplinsko vijeće formirano u isto vrijeme kada su sprovedene i druge promene u uređenju Vrhovnog suda i da je po zakonu bilo nadležno za prijevremeno penzionisanje sudija Vrhovnog suda.^[89] Treće, SPEU je konstatovao da Disciplinsko vijeće, koje uživa skoro potpunu samostalnost od Vrhovnog suda, čine novoimenovane sudije, a ne one koje su već bile sudije Vrhovnog suda.^[90] Stao je na stanovište da, premda svaki od ovih faktora pojedinačno ne bi bio dovoljan da dovede u pitanje nezavisnost Disciplinskog vijeća, oni bi u kombinaciji mogli da tu nezavisnost dovedu u pitanje shodno članu 47 Povelje EU o osnovnim pravima.^[91]

86 Evropska povelja o zakonu za sudije, st. 1.3.

87 *Thiam protiv Francuske*, presuda izrečena 18. oktobra 2018, predstavka br. 80018/12 (rezime dat u ovoj publikaciji).

88 *A. K. protiv Nacionalnog sudskog savjeta i CP i DO protiv Vrhovnog suda*, presuda izrečena 19. novembra 2019, predmeti br. C-585/18, C-624/18 i C-625/18, st. 133–134 (rezime dat u ovoj publikaciji).

89 *A. K. protiv Nacionalnog sudskog savjeta i CP i DO protiv Vrhovnog suda*, presuda izrečena 19. novembra 2019, predmeti br. C-585/18, C-624/18 i C-625/18, st. 147–149 (rezime dat u ovoj publikaciji). Kada je riječ o saglasnosti Zakona o Vrhovnom sudu sa pravom EU, vidjeti presudu Velikog vijeća SPEU u predmetu *Komisija protiv Poljske*, izrečenu 24. juna 2019, predmet br. C-619/18 (rezime dat u ovoj publikaciji).

90 *A. K. protiv Nacionalnog sudskog savjeta i CP i DO protiv Vrhovnog suda*, presuda izrečena 19. novembra 2019, predmeti br. C-585/18, C-624/18 i C-625/18, st. 150–151 (rezime dat u ovoj publikaciji).

91 *A. K. protiv Nacionalnog sudskog savjeta i CP i DO protiv Vrhovnog suda*, presuda izrečena 19. novembra 2019, predmeti

Kvalifikacije i obuka

Prisustvo pravno kvalifikovanih i stručnih sudija i ostalih nosilaca sudskih funkcija predstavlja snažan pokazatelj nezavisnosti i smatra se jemstvom koje ih štiti od spoljnih pritisaka.^[92] Zaista, prema Magna karti sudija:

Početna i stalna obuka predstavljaju pravo i obavezu sudija. Ona se organizuje pod nadzorom pravosuđa. Obuka je važan element za očuvanje nezavisnosti sudija, kao i kvaliteta i efikasnosti pravosudnog sistema.^[93]

Učešće lica koja nijesu sudije u radu suda nije nesaglasno sa članom 6. Puka činjenica da član suda nema pravničke kvalifikacije ili obuku ne diskvalifikuje ga od učešća u radu suda i nije dovoljna da izazove sumnju u nezavisnost i nepristrasnost suda. Moraju, međutim, postojati dovoljna jemstva nezavisnosti tih lica, budući da je malo vjerovatno da podliježu istim jemstvima koja se odnose na sudije.^[94] Na primjer, može postojati zahtjev da u sastavu vijeća pored lica koja nijesu sudije budu i profesionalne sudije i/ili da profesionalne sudije imaju odlučujući glas prilikom donošenja svih odluka.^[95] Sud je u tom pogledu takođe ukazao na to da „što viši hijerarhijski položaj neki sud zauzima, to bi trebalo da budu zahtjevniji važeći kriterijumi izbora”^[96].

br. C-585/18, C-624/18 i C-625/18, st. 153 (rezime dat u ovoj publikaciji).

92 *Maktouf i Damjanović protiv Bosne i Hercegovine*, presuda Velikog vijeća izrečena 18. jula 2013, predstavke br. 2312/08 i 34179/08 (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud je u ovom predmetu utvrdio da je činjenica da su međunarodne sudije Suda BiH upućene iz redova profesionalnih sudija svojih zemalja predstavljala dodatnu garanciju protiv spoljnog pritiska.

93 Magna karta sudija, st. 8.

94 *Ibrahim Gürkan protiv Turske*, presuda izrečena 3. jula 2012, predstavka br. 10987/10. Sud je smatrao da nezavisnost ili nepristrasnost oficira koji je bio član vijeća vojnog krivičnog suda nije bila podrivena zbog nedostatka pravničkih kvalifikacija, ali je utvrdio da je prekršen član 6 jer je oficir i dalje bio pripadnik vojske, podlijevao vojnoj disciplini i jer su ga na funkciju sudije imenovali njegovi nadređeni, što je značilo da on ne uživa ista ustavna jemstva kao i druga dvojica sudija krivičnog vijeća.

95 *Le Compte, Van Leuven i De Meyere protiv Belgije*, presuda izrečena 23. juna 1981, predstavke br. 6878/75 i 7238/75. Učešće istovjetnog broja nosilaca sudskih funkcija i medicinskih stručnjaka u Apelacionom vijeću Udruženja medicinskih radnika, pri čemu je funkciju predsjednika vijeća uvijek vršio nosilac sudske funkcije koji je imao odlučujući glas, podržalo je zaključak Suda da je to vijeće nezavisno.

96 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 222 (rezime dat u ovoj publikaciji).

ii) Mandat

Smjenjivost

Sud, opšte uzev, smatra da je nesmjernjivost sudija tokom njihovog mandata posljedica njihove nezavisnosti^[97] i u praksi je utvrđivao povredu člana 6 st. 1 kada je ministar mogao da razrješava funkcije članove suda.^[98] Pitanje povrede člana 6 se otvara kada se smatra da se smjenjivošću sudija stvara odnos hijerarhijske podređenosti sudija ministrima koji su ih imenovali, čime se narušava povjerenje u nezavisnost pravosuđa i umanjuje utisak o njegovoj nezavisnosti.^[99]

Nepostojanje formalnog priznanja nesmjernjivosti sudija nije samo po sebi istovjetno nepostojanju nezavisnosti, pod uslovom da se nesmjernjivost sudija priznaje u praksi i da postoje druga nužna jemstva nezavisnosti.^[100]

U situaciji u kojoj ne postoje nikakva pravila u vezi sa nesmjernjivošću sudija, odnosno kada ne postoje nikakve odredbe o razrješnju sudija i odredbe kojima se garantuje njihova nesmjernjivost, Sud ocjenjuje da li u stvarnosti postoji realna mogućnost da sudija može biti razriješen funkcije prije isteka mandata. Kada sudija može biti smijenjen samo u krajnje izuzetnim okolnostima, malo je vjerovatno da će ta mogućnost ugroziti njegovu nezavisnost.^[101]

Ako postoji mogućnost razrješnja sudije, moraju postojati dovoljna procesna i materijalna jemstva kako bi se obezbijedilo da ta mogućnost ne utiče nepovoljno na njegovu nezavisnost. To je slučaj čak i kada nadležni organ ovlašćenje da razriješi sudiju rijetko, pa čak i nikad ne koristi u praksi, budući da postojanje ove mogućnosti

97 *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 28. juna 1984, predstavke br. 7819/77 i 7878/77 (rezime dat u ovoj publikaciji).

98 *Brudnicka protiv Poljske*, presuda izrečena 3. marta 2005, predstavka br. 54723/00. Sudije je imenovao i mogao da razrješava ministar pravde u dogovoru sa ministrom saobraćaja i pomorstva.

99 *Brudnicka protiv Poljske*, presuda izrečena 3. marta 2005, predstavka br. 54723/00, st. 41.

100 *Sacilor-Lormines protiv Francuske*, presuda izrečena 9. novembra 2006, predstavka br. 65411/01; *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 28. juna 1984, predstavke br. 7819/77 i 7878/77, st. 80 (rezime dat u ovoj publikaciji).

101 *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 28. juna 1984, predstavke br. 7819/77 i 7878/77, st. 80 (rezime dat u ovoj publikaciji). Nijesu postojala pravila kojima se uređuje razrješnje članova Odbora, a ni garancije vezane za njihovu nesmjernjivost. Činilo se da ministar unutrašnjih poslova može da zatraži ostavku člana, ali je do toga dolazilo samo u krajnje izuzetnim okolnostima. Sud stoga nije smatrao da postojanje ove mogućnosti dovodi u opasnost nezavisnost članova Odbora.

i dalje može da naruši povjerenje u sudstvo i utisak o njegovoj nezavisnosti.^[102] Slijede primjeri nekih jemstava koja bi mogla doprinijeti zaštiti nezavisnosti kada postoji mogućnost razrješenja sudije:^[103]

- » jasno propisivanje faktičkih razloga zbog kojih sudija može biti razriješen funkcije;
- » ograničenje razloga zbog kojih sudija može biti razriješen funkcije, na primjer, samo u slučaju spriječenosti ili neprofesionalnog ponašanja, kao i isključenje mogućnosti razrješenja zbog sadržaja sudske odluke;
- » obezbjeđivanje da sve odluke o razrješenju sudije podliježu djelotvornom sudskom preispitivanju;^[104]
- » imenovanje sudija na fiksne, minimalne mandate.

Dužina mandata

Fiksni mandat sudija se, opšte uzev, smatra garancijom nezavisnosti, ali samo ako taj mandat traje dovoljno dugo. Sud, međutim, nije utvrdio minimalnu dužinu mandata potrebnu kako bi se zaštitila nezavisnost. Zaključak o tome da li je dužina mandata dovoljna da štiti nezavisnost zavisi od šireg konteksta, uključujući postojanje drugih jemstava. Na primjer:

- » Sud je utvrdio da mandat u trajanju od šest godina predstavlja dovoljnu garanciju.^[105]

102 *Henryk Urban i Ryszard Urban protiv Poljske*, presuda izrečena 30. novembra 2010, predstavka br. 23614/08 (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud je utvrdio da je zakonska odredba kojom se ministar pravde ovlašćuje da razriješi dužnosti sudijskog pomoćnika protivna članu 6 st. 1 uprkos činjenici da ministar nikad nije posegao za tim ovlašćenjem da bi smijenio sudijskog pomoćnika, budući da je postojanje te odredbe bilo dovoljno da naruši utisak o nezavisnosti.

103 *Henryk Urban i Ryszard Urban protiv Poljske*, presuda izrečena 30. novembra 2010, predstavka br. 23614/08 (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud je utvrdio da nema dovoljnih procesnih i materijalnih garancija jer u propisima o razrješenju sudijskih pomoćnika nijesu precizirane činjenične osnove koje bi poslužile kao osnov za razrješenje sudijskih pomoćnika, a odluku o razrješenju je donosio ministar, a ne sud; nije postojalo dovoljno garancija u pogledu trajanja mandata sudijskih pomoćnika jer oni nijesu imenovani na određen, minimalni mandat. Za razliku od ove presude, u predmetu *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 28. juna 1984, predstavke br. 7819/77 i 7878/77 (rezime dat u ovoj publikaciji), članovi Odbora imenovani su na fiksne, trogodišnje mandate, dok su u predmetu *Clarke protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 25. avgusta 2005, predstavka br. 23695/02, odluke o razrješenju sudija oblasnih i okružnih sudova podlijegale sudskom preispitivanju, a razlozi zbog kojih su mogli biti smijenjeni bili su ograničeni na spriječenost da obavljaju funkciju i neprofesionalno ponašanje.

104 *Clarke protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 25. avgusta 2005, predstavka br. 23695/02.

105 *Le Compte, Van Leuven i De Meyere protiv Belgije*, presuda izrečena 23. juna 1981, predstavke br. 6878/75 i 7238/75.

- » Sud je smatrao da je trogodišnji mandat kratak ali ipak prihvatljiv, budući da se za obavljanje sudijskih funkcija o kojima je riječ nije isplaćivala naknada i da bi bilo teško regrutovati volontere za funkciju da je mandat duži.^[106]
- » Sud je smatrao da je četvorogodišnji mandat vojnih sudija prekratak, s obzirom na to da je njihova nezavisnost bila dovedena u pitanje zbog drugih aspekata njihovog statusa, na primjer, zato što su sudije bile vojna lica koja i dalje podliježu vojnoj disciplini i reizboru.
- » Sud je u drugim kontekstima smatrao da je četvorogodišnji mandat vojnih sudija dovoljan, na primjer, u slučaju kada su sudije izabrane iz redova vojnih sudija, nijesu mogle tokom mandata da budu razriješene odlukom izvršnih ili vojnih vlasti, a njihov rad tokom mandata nije podlijezao nikakvoj ocjeni od strane izvršnih ili vojnih vlasti.

U međunarodnim standardima se kao nužan preduslov nezavisnog pravosuđa afirmiše da sudije treba da uživaju sigurnost mandata i ne podliježu proizvoljnom razrješenju. Na primjer, prema Osnovnim načelima UN:

11. Zakonom se na primjeren način jemči trajanje mandata sudija, njihova nezavisnost, sigurnost, odgovarajuća naknada, uslovi službe, penzija i starosna granica za odlazak u penziju.

12. Bez obzira na to da li su imenovane ili izabrane, sudije ne mogu biti smijenjene dok ne napune godine starosti za odlazak u penziju po sili zakona ili im ne istekne mandat, ako takvo ograničenje postoji.^[107]

iii) Jemstva za zaštitu od spoljnih pritisaka

Zaštita sudske nezavisnosti podrazumijeva postojanje garancija kojima se obezbjeđuje da se na sudije ne vrši neprimjereni uticaj kako unutar, tako i van pravosuđa. Njima se mora obezbijediti zaštita sudija od pritisaka i naloga kolega sudija i lica koja vrše administrativne dužnosti u sudu, poput predsjednika suda ili predsjednika odjeljenja suda. Pored toga, moraju postojati jemstva za zaštitu od spoljnog uticaja, na primjer, strana u postupku, pripadnika izvršne ili zakonodavne vlasti i svih drugih spoljnih tijela.^[108]

106 *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 28. juna 1984, predstavke br. 7819/77 i 7878/77 (rezime dat u ovoj publikaciji).

107 Osnovna načela UN.

108 *Agrokompleks protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. oktobra 2011, predstava br. 23465/03, st. 137 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Te garancije obuhvataju zaštitu od neosnovanih sankcija i razrješenja, obezbjeđivanje da sudije ne podliježu nalogima i da se ne nalaze u hijerarhijski podređenom položaju kada ta hijerarhija može da utiče na nezavisnost njihovog odlučivanja.

Zaštita od sankcija i razrješenja

Kao što smo naveli gore u pododjeljku i), Sud sigurnost sudijskog mandata smatra važnom mjerom zaštite od političkih pritisaka i uticaja.^[109]

Kada je riječ o razrješenju i sankcionisanju sudija, faktori od značaja za zaštitu njihove nezavisnosti obuhvataju: razloge zbog kojih sudije mogu biti razriješene i/ili sankcionisane; koje lice ili tijelo sprovodi disciplinski postupak protiv njih; i procesnu pravičnost disciplinskog ili postupka razrješenja, uključujući i to da li odluka o sankcionisanju ili razrješenju sudije podliježe sudskom preispitivanju.^[110]

Sve odluke o sankcionisanju ili razrješenju sudije moraju da podliježu preispitivanju od strane tijela koje vrši sudska ovlašćenja. Sud ne smatra problematičnom činjenicu da tijelo koje preispituje odluku usvojenu u disciplinskom postupku podliježe nadležnosti istog disciplinskog tijela, propisima i sankcijama kao i strana u postupku,^[111] dok god postoje dovoljne mjere zaštite nezavisnosti tijela koje preispituje odluke od disciplinskog tijela.^[112] Sud prihvata da, opšte uzev,

109 *Thiam protiv Francuske*, presuda izrečena 18. oktobra 2018, predstavka br. 80018/12 (rezime dat u ovoj publikaciji).

110 *Baka protiv Mađarske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12 (rezime dat u ovoj publikaciji). Povreda člana 6 jer je ranije okončan mandat predsjednika Vrhovnog suda zato što je javno u službenom svojstvu izražavao svoje stavove i mišljenja i jer njegovo razrješenje nije ni preispitano niti je moglo da bude preispitano od strane ijednog tijela koje ima sudska ovlašćenja.

111 *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. novembra 2018, predstave br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13, st. 157–165 (rezime dat u ovoj publikaciji), gdje je Sudsko odjeljenje Vrhovnog suda razmatralo žalbu na odluku u disciplinskom postupku Visokog savjeta sudstva, ali su članovi tog odjeljenja takođe podlijegali nadležnosti Visokog savjeta sudstva kada su u pitanju disciplinski postupci protiv njih. Sud ovo nije smatrao problematičnim naročito zato što je zaključio da su sudije Vrhovnog suda izuzetno kvalifikovane i da se mnogi od njih nalaze na kraju karijere, što je podrazumijevalo da njihov rad više ne podliježe ocjeni i da oni ne nastoje da napreduju, kao i zato što je disciplinska nadležnost VSS-a nad njima bila mahom teoretska.

112 *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. novembra 2018, predstave br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13, st. 157–165, gdje je Sud uporedio ovu odluku sa svojom presudom u predmetu *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, izrečenom 6. februara 2018, predstavka br. 21722/11 (rezime dat u ovoj publikaciji), u kojem je kao problematičnu okvalifikovao činjenicu da su sudije Višeg upravnog suda (VUS) bili pod disciplinskom nadležnošću ukrajinskog Visokog sudskog vijeća (VSV), jer je VSV imalo široka ovlašćenja u pogledu karijera sudija u

sve sudije podliježu zakonu i pravilima profesionalne discipline i etike i da prilikom vršenja svojih sudijskih dužnosti moraju da razmatraju razne predmete svjesni da je moguće da će i sami u jednom trenutku svoje karijere biti u sličnom položaju kao i neka od strana u postupku, uključujući optuženog. Ne može se smatrati da puka apstraktna opasnost ove vrste može baciti sumnju na nepristrasnost sudije u odsustvu konkretnih okolnosti koje se odnose na njegovu konkretnu situaciju.

Sud naglašava sve veći značaj koji se u međunarodnim instrumentima i instrumentima Savjeta Evrope, kao i praksi međunarodnih sudova i drugih međunarodnih tijela, pridaje procesnoj pravičnosti u predmetima koji se odnose na razrješenje ili udaljenje s dužnosti sudija, te veoma pomno preispituje sve tvrdnje o prijevremenom okončanju sudijskih mandata. Sud se poziva na međunarodne i instrumente Savjeta Evrope u kojima se predlažu sljedeća jamstva nezavisnosti:^[113]

- » Sudija može biti suspendovan ili razriješen samo zbog dokazane nesposobnosti za vršenje sudijske funkcije, osude za krivično djelo ili nedoličnog ponašanja koje ga čini nedostojnim da nastavi da vrši svoje profesionalne dužnosti.^[114]
- » Potrebno je sačiniti i objaviti mjerila kojima se definiše ne samo ponašanje koje može dovesti do razrješenja već i svako ponašanje koje može dovesti do disciplinskih koraka ili promjene statusa, uključujući, na primjer, premještanje u drugi sud ili oblast.^[115]
- » Odluke o disciplinskim sankcijama, suspenziji ili razrješenju sudije treba da podliježu nezavisnom preispitivanju^[116] uz mogućnost obraćanja sudu.^[117]

VUS-u (VSV ih je imenovalo, razrješavalo i vodilo disciplinske postupke protiv njih), i da nedostaju značajna jamstva nezavisnosti i nepristrasnosti VSV-a, uključujući razne druge strukturne manjkavosti postupka pred VSV-om, kao i da ono odaje utisak da je pristrasno i iz drugih razloga.

113 *Baka protiv Mađarske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12, st. 72–86 (rezime dat u ovoj publikaciji).

114 Osnovna načela UN, st. 18; vidjeti, takođe, intervenciju specijalnog izvestioca na šestom godišnjem Forumu sudija i advokata o odgovornosti sudija u Ženevi, koji je 14. decembra 2015. godine organizovala Međunarodna komisija pravnik; vidjeti, takođe, <https://vss.sud.rs/sr-lat/me%C4%91unarnodna-saradnja/dokumenti-saveta-evrope>, Preporuku CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornost od 17. novembra 2010, st. 50: *Stalni mandat trebalo bi da bude prekinut isključivo u slučajevima teškog kršenja disciplinskih ili krivičnih odredbi utvrđenih zakonom ili kada sudija više ne može da obavlja sudijsku funkciju. Prijevremeni odlazak u penziju trebalo bi da bude moguć samo na zahtjev dotičnog sudije ili iz zdravstvenih razloga.*

115 CCJE (2001) Mišljenje br. 1, st. 60.

116 Osnovna načela UN, st. 20.

117 Magna karta sudija, st. 6; vidjeti, takođe, CCJE (2001) Mišljenje br. 1, st. 59: Države bi trebalo da zakonom uspostave posebno nadležno tijelo čiji bi zadatak bio da primjenjuje disciplinske sankcije i mjere kada to ne radi sud i čije bi

Hijerarhijski odnosi i uputstva sudijama

Unutrašnja nezavisnost

Sudska nezavisnost iziskuje da pojedine sudije budu slobodne od nepriličnog uticaja – ne samo izvan pravosuđa već i unutar njega. Nepostojanje dovoljnih jamstava kojima se obezbjeđuje nezavisnost sudija od njihovih nadređenih u sudskom sistemu može Sud navesti na zaključak da su sumnje nekog podnosioca predstavke u nezavisnost i nepristrasnost suda objektivno opravdane.^[118]

Podređenost nižeg suda višem sudu može prouzrokovati probleme vezane za nezavisnost ako viši sud nižem sudu izda neposredna uputstva ili ako viši sud ima stvarnu kontrolu nad karijerom sudija nižeg suda.^[119]

Spoljna nezavisnost

Nezavisnost može biti narušena i zbog hijerarhijske zavisnosti članova suda od izvršne vlasti. Do toga, na primjer, dolazi kada su članovi suda takođe zaposleni u izvršnim organima i u materijalnom, hijerarhijskom i administrativnom smislu zavise od izvršne vlasti koja im isplaćuje plate i određuje njihov položaj u sudu.^[120]

Pored toga, sudije ne smiju da podliježu uputstvima ministara kada vrše svoju sudijsku funkciju. Međutim, izdavanje opštih smernica o vršenju sudskih funkcija od strane ministra može biti saglasno sa zahtjevom vezanim za nezavisnost.^[121]

odluke kontrolisao viši pravosudni organ ili koje bi samo predstavljalo viši pravosudni organ.

118 *Agrokompleks protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. oktobra 2011, predstavka br. 23465/03, st. 137 (rezime dat u ovoj publikaciji).

119 *Findlay protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 25. februara 1997, predstavka br. 22107/93 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Ibrahim Gürkan protiv Turske*, presuda izrečena 3. jula 2012, predstavka br. 10987/10; *Agrokompleks protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. oktobra 2011, predstavka br. 23465/03 (rezime dat u ovoj publikaciji).

120 *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. februara 2018, predstavka br. 21722/11 (rezime dat u ovoj publikaciji).

121 *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 28. juna 1984, predstavke br. 7819/77 i 7878/77 (rezime dat u ovoj publikaciji).

iv) Utisak o nezavisnosti

Kako bi se utvrdilo da li se neki sud može smatrati nezavisnim u skladu sa članom 6 st. 1, nužno je ocijeniti da li taj sud i odaje utisak da je nezavisan.^[122] Utisak o nezavisnosti je važan kako bi se očuvalo povjerenje koje sudovi u demokratskom društvu moraju da uživaju u javnosti, a prvenstveno kod optuženog kada je riječ o krivičnom postupku.^[123]

Legitimne sumnje u nezavisnost suda neke strane u postupku mogu otvoriti pitanje povrede člana 6 čak iako zapravo nije otvoreno nijedno pitanje vezano za nezavisnost.^[124]

Stavovi strana u postupku su važni, ali nijesu i presudni. Njihove sumnje moraju u određenoj mjeri biti objektivno opravdane.^[125] Problem vezan za nezavisnost suda prema članu 6 pojavljuje se samo ako „objektivni posmatrač” smatra da postoje razlozi za zabrinutost u okolnostima predmeta o kome je riječ.^[126] Na primjer, Sud nije zaključio da je zabrinutost strana u postupku bila objektivno opravdana u sljedećim situacijama:

- » Kada je Odbor zadužen za odlučivanje o pritužbama zatvorenika na upravu zatvora vršio i niz administrativnih uloga u zatvoru i imao česte kontakte sa upravom zatvora. Iako je Sud prihvatio da bi se Odbor mogao percipirati kao „blisko povezan” sa izvršnom vlašću i upravom zatvora, smatrao je da to ne predstavlja dovoljan dokaz da nije nezavisan, budući da ni na koji način nije zavisio od uprave zatvora. Sud je konstatovao da je utisak koji su zatvorenici imali o njemu bio „neizbježan” u zatvorskim uslovima, ali da objektivnom posmatraču nije djelovao opravdan.^[127]

122 *Sramek protiv Austrije*, presuda izrečena 22. oktobra 1984, predstavka br. 8790/79, st. 42 (rezime dat u ovoj publikaciji).

123 *Incal protiv Turske*, presuda Velikog vijeća izrečena 9. juna 1998, predstavka br. 22678/93, st. 71.

124 *Sramek protiv Austrije*, presuda izrečena 22. oktobra 1984, predstavka br. 8790/79, st. 42 (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud se nije ograničio na ispitivanje posljedica koje je podređenost izvjestioca (člana suda) službeniku za promet nekretninama (strani u postupku) zapravo mogla da ima. Kada se među članovima suda nađe lice koje se nalazi u podređenom položaju u odnosu na jednu stranu u postupku u smislu njegovih dužnosti i organizacije njegove službe, strane u postupku mogu imati legitimne sumnje u njegovu nezavisnost, što pak u velikoj mjeri utiče na javno povjerenje u sudove, te je Sud konstatovao povredu člana 6.

125 *Sacilor-Lormines protiv Francuske*, presuda izrečena 9. novembra 2006, predstavka br. 65411/01, st. 63.

126 *Clarke protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 25. avgusta 2005, predstavka br. 23695/02; *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 28. juna 1984, predstavke br. 7819/77 i 7878/77 (rezime dat u ovoj publikaciji).

127 *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 28. juna 1984, predstavke br. 7819/77 i 7878/77, st. 81

- » Kada je sekretar za pravosuđe bio ovlašćen da razrješava sudije okružnog i oblasnog suda koje su odlučivale u postupku koji su podnosioci predstavke pokrenuli protiv njegovog sekretarijata. Sud je utvrdio da objektivni posmatrač ne bi imao nikakvih razloga za zabrinutost zbog mogućnosti smjene sudije u okolnostima ovog predmeta jer: 1) nije bilo slučajeva u kojima je ovlašćenje sekretara uticalo na nepristrasnost sudija; 2) sekretar zapravo nikad nije razriješio nijednog sudiju okružnog ili oblasnog suda; i 3) ovlašćenje sekretara da razrješava sudije bilo je podložno sudskom preispitivanju.^[128]

Sud je, međutim, u brojnim predmetima utvrdio povredu člana 6, jer sud/sudija nije odavao utisak da je nezavisan. U nekim slučajevima je to bilo od presudnog značaja, iako su postojala ostala jemstva nezavisnosti. Na primjer:

- » Kada je službenik policije bio član Policijskog odbora. Iako je položio zakletvu i nije mogao biti razriješen i iako je samostalno obavljao funkciju, Sud je utvrdio povredu člana 6 jer je bio državni službenik koji se po okončanju mandata vjerovatno vraćao drugim dužnostima u odjeljenju, što je značilo da je mogao odavati utisak da je službenik policije koji je podređen svojim pretpostavljenima i lojalan svojim kolegama, što je moglo da naruši povjerenje koje sudovi treba da uživaju.^[129]
- » Kada je jedan od sudija nacionalnog Suda za bezbjednost bio vojni sudija, dok je podnosilac predstavke bio civil. Sud je utvrdio povredu člana 6 st. 1 jer je podnosilac predstavke legitimno mogao da strahuje da će vojni sudija dozvoliti da na njega utiču faktori koji nijesu imali nikakve veze sa prirodom predmeta.^[130]
- » Kada je predsjednik Kraljevskog suda u početku lično i neposredno učestvovao u predmetu budući da je kao starješina predsjedavao tijelom koje je usvojilo sporni Razvojni plan. Iako je Sud zaključio da u ovom predmetu starješina nije ispoljio pristrasnost, utvrdio je povredu člana 6, jer je ova kumulacija funkcija izazvala sumnju u njegovu nezavisnost i nepristrasnost.^[131]

(rezime dat u ovoj publikaciji).

128 *Clarke protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 25. avgusta 2005, predstavka br. 23695/02.

129 *Belilos protiv Švajcarske*, presuda izrečena 28. aprila 1988, predstavka br. 10328/83 (rezime dat u ovoj publikaciji).

130 *Incal protiv Turske*, presuda Velikog vijeća izrečena 9. juna 1998, predstavka br. 22678/93.

131 *McGonnell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 8. februara 2000, predstavka br. 28488/95 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Ovlašćenje da usvaja obavezujuće odluke koje nesudska tijela ne mogu da mijenjaju

Poštovanje autoriteta sudova od strane drugih državnih organa jeste nužan preduslov za javno povjerenje u sudove i, šire, u vladavinu prava.^[132] Kako bi štitile nezavisnost sudstva, izvršne vlasti stoga ne smiju da intervenišu u sudskim postupcima. Na primjer, ne smiju da nastoje da izdejtstvuju poništenje odluka ili da ukidaju pravosnažne presude.^[133]

Ovlašćenje vezano za usvajanje obavezujućih odluka koje nesudski organi ne mogu da mijenjaju sastavni je dio garancija iz člana 6.^[134] Postojanje ministarskog ovlašćenja da ukida odluke suda može narušiti nezavisnost suda, čak i kada se čini da ministar to ovlašćenje ne koristi u praksi.^[135] Pored toga, nebitno je da li je bilo koja intervencija izvršne ili zakonodavne grane vlasti zapravo uticala na tok postupka. Postojanje takvog ovlašćenja ili činjenica da su izvršne ili zakonodavne vlasti pokušale da ga primjene svjedoči o nepoštovanju sudijske funkcije, što je samo po sebi nesaglasno sa pojmom „nezavisnog i nepristrasnog suda” u smislu člana 6 st. 1 Konvencije.^[136]

132 *Agrokompleks protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. oktobra 2011, predstavka br. 23465/03, st. 137 (rezime dat u ovoj publikaciji).

133 *Sovtransavto Holding protiv Ukrajine*, presuda izrečena 25. jula 2002, predstavka br. 48553/99.

134 *Van de Hurk protiv Holandije*, presuda izrečena 19. aprila 1994, predstavka br. 16034/90 (rezime dat u ovoj publikaciji).

135 *Van de Hurk protiv Holandije*, presuda izrečena 19. aprila 1994, predstavka br. 16034/90 (rezime dat u ovoj publikaciji).

136 *Agrokompleks protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. oktobra 2011, predstavka br. 23465/03, st. 134 (rezime dat u ovoj publikaciji).

(6) NEPRISTRASNOST

a) Definisanje nepristrasnosti

Nepristrasnost sudija jeste još jedan institucionalni kriterijum koji se mora poštovati kako bi se zadovoljili zahtjevi iz člana 6 st. 1. Ovaj kriterijum je podjednako važan kao i kriterijum nezavisnosti, te Sud obično zajedno analizira nezavisnost i nepristrasnost.

Nepristrasnost označava nepostojanje predrasuda ili pristrasnosti suda ili sudije.^[137]

Postojanje ili nepostojanje nepristrasnosti se može ispitati na razne načine. Sud, na primjer, u obzir uzima i objektivnu i subjektivnu nepristrasnost sudije ili suda kako bi utvrdio da li zadovoljava zahtjeve iz člana 6. Sud je takođe utvrdio različite vrste situacija u kojima se može postaviti pitanje sudske pristrasnosti, uključujući situacije koje su po karakteru funkcionalne i situacije koje se odnose na karakter i ponašanje sudije. Ove kategorije detaljnije razmatramo u nastavku teksta.

Sudija je prevashodno dužan da utvrdi postoji li ikakva prepreka njegovom učešću u postupku, te da se izuzme ili, ako se suoči sa situacijom u kojoj je njegovo izuzeće moguće iako nije nedvosmisleno isključeno zakonom, da o tome obavijesti strane u postupku kako bi im omogućio da osporavaju njegovo učešće.^[138]

b) Objektivna i subjektivna nepristrasnost

Sud je u pogledu objektivne i subjektivne nepristrasnosti ukazao na to da ne postoji čvrsta granica između ova dva pojma.^[139] Ista situacija ili ponašanje sudije može izazvati zabrinutost spoljnog posmatrača (objektivni test), a može otvoriti i pitanja u vezi sa sudijinim ličnim uvjerenjima (subjektivni test). Da li u nekom predmetu treba primijeniti jedan ili drugi test ili pak oba, zavisi od konkretnih činjenica spornog ponašanja.^[140]

137 *Micallef protiv Malte*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. oktobra 2009, predstavka br. 17056/06, st. 93 (rezime dat u ovoj publikaciji).

138 *Sigríður Elín Sigfúsdóttir protiv Islanda*, presuda izrečena 25. februara 2020, predstavka br. 41382/17, st. 35.

139 *Kyprianou protiv Kipra*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. decembra 2005, predstavka br. 73797/01, st. 119.

140 *Kyprianou protiv Kipra*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. decembra 2005, predstavka br. 73797/01, st. 95.

i) Subjektivna nepristrasnost

Test za ocjenu subjektivne nepristrasnosti iziskuje utvrđivanje da li sudija ima lične predrasude ili da li je pristrasan u vezi s nekim predmetom. Za utvrđivanje subjektivne nepristrasnosti sudije relevantna su kako njegova lična uvjerenja i interesovanja, tako i njegovo ponašanje u konkretnom predmetu, na primjer, ako je sudija iz ličnih razloga ispoljio neprijateljstvo prema stranama u postupku.^[141]

Sud prilikom primjene subjektivnog testa dosljedno zaključuje da se lična nepristrasnost sudije mora pretpostavljati sve dok se ne dokaže suprotno.^[142] Stoga može biti teško (ali sigurno ne i nemoguće) ustanoviti povredu člana 6 zbog subjektivne pristrasnosti. Sud se zbog ove teškoće često usredsređuje na test za ocjenu objektivne nepristrasnosti,^[143] a u predmetima u kojima je teško dokazati subjektivnu pristrasnost i dalje je moguće dokazati objektivnu pristrasnost.

Međutim, ponašanje sudija može biti dovoljno kako bi Sud, pošto primijeni test, zaključio da je prekršen zahtjev vezan za subjektivnu nepristrasnost. Na primjer: priznanje ličnih osjećanja nakon postupaka strana u postupku, oštro intonirano izražavanje tokom postupka, kao i izražavanje mišljenja o krivici optuženog u ranoj fazi suđenja – sve to može navesti Sud na zaključak da je prekršen zahtjev vezan za subjektivnu nepristrasnost.^[144]

ii) Objektivna nepristrasnost

Test za procjenu objektivne nepristrasnosti podrazumijeva utvrđivanje da li, pored ponašanja samog sudije, postoje neke provjerljive činjenice koje izazivaju legitimnu sumnju ili bojazan da konkretan sudija ili sud nije nepristrasan. Na primjer, zato što je sudija lično ili hijerarhijski povezan sa ostalim stranama u postupku^[145] ili zato što sudija ima dvojnu/višestruku ulogu u istom postupku^[146].

141 *De Cubber protiv Belgije*, presuda izrečena 26. oktobra 1984, predstavka br. 9186/80, st. 25 (rezime dat u ovoj publikaciji).

142 *Kyprianou protiv Kipra*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. decembra 2005, predstavka br. 73797/01, st. 119; *Hauschildt protiv Danske*, presuda izrečena 24. maja 1989, predstavka br. 10486/83, st. 47.

143 *Micallef protiv Malte*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. oktobra 2009, predstavka br. 17056/06, st. 95 (rezime dat u ovoj publikaciji).

144 *Kyprianou protiv Kipra*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. decembra 2005, predstavka br. 73797/01, st. 129–133.

145 *Kyprianou protiv Kipra*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. decembra 2005, predstavka br. 73797/01, st. 97.

146 *Mežnarić protiv Hrvatske*, presuda izrečena 15. jula 2005, predstavka br. 71615/01, st. 36; *Wettstein protiv Švajcarske*, presuda izrečena 21. decembra 2000, predstavka br. 33958/96, st. 47 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Kao što smo napomenuli u odjeljku Vodiča *Utisak o nezavisnosti*, odavanje utiska o objektivnoj nepristrasnosti je važno za zadobijanje i očuvanje javnog povjerenja u pravosuđe, budući da „pravda ne samo da mora biti izvršena već se mora i vidjeti da je ona izvršena”.^[147]

Stanovište strane u postupku o kojoj se radi i njene sumnje u nepristrasnost suda jesu važni, ali ne i odlučujući. Njena strahovanja takođe moraju biti objektivno opravdana.^[148] Stoga je u svakom pojedinačnom slučaju nužno utvrditi da li je situacija koja izaziva sumnju u nepristrasnost takvog karaktera i stepena da ukazuje na nedostatak nepristrasnosti suda.^[149]

Kako bi zahtjevi objektivne nepristrasnosti bili ispunjeni, moraju da postoje dovoljne garancije i jemstva koji isključuju sve legitimne sumnje u nepristrasnost sudije. Oni obuhvataju postojanje nacionalnih postupaka i propisa kojima se obezbjeđuje nepristrasnost, na primjer, pravila o izuzeću sudija.^[150]

Nepristrasnost sudija može se ispitati primjenom kako subjektivnog, tako i objektivnog testa u dvijema kategorijama situacija koje analiziramo u tekstu koji slijedi: u situacijama koje su po karakteru funkcionalne i u situacijama lične prirode.

c) Funkcionalna nepristrasnost

Ovaj aspekt nepristrasnosti odnosi se na sastav suda i funkcije koje sudija vrši, na primjer, da li sudija vrši različite funkcije u sudskom procesu ili vrši i sudske i vansudske funkcije u vezi sa istim predmetom.

147 *De Cubber protiv Belgije*, presuda izrečena 26. oktobra 1984, predstavka br. 9186/80, st. 26 (rezime dat u ovoj publikaciji).

148 *Micallef protiv Malte*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. oktobra 2009, predstavka br. 17056/06, st. 96 (rezime dat u ovoj publikaciji).

149 *Micallef protiv Malte*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. oktobra 2009, predstavka br. 17056/06, st. 97 (rezime dat u ovoj publikaciji).

150 *Micallef protiv Malte*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. oktobra 2009, predstavka br. 17056/06, st. 99 (rezime dat u ovoj publikaciji): *Takvim pravilima se iskazuje nastojanje nacionalnog zakonodavca da ukloni sve osnovane sumnje u nepristrasnost dotičnog sudije ili suda i ona predstavljaju pokušaj da se obezbijedi nepristrasnost uklanjanjem razloga za tu zabrinutost. Pored toga što se njima obezbjeđuje odsustvo stvarne pristrasnosti, ona su usmjerena i na otklanjanje svega onoga što bi moglo izgledati kao pristrasnost, te služe za unaprijeđenje javnog povjerenja koje sudovi moraju nadahnjivati u demokratskom društvu.*

i) Vršenje sudskih i vansudskih funkcija

Nepriistrasnost može biti narušena ako neka institucija ili sudija vrši dvije funkcije koje se preklapaju. Primjer toga je kada neka institucija ima i savjetodavnu i sudsku ulogu, ili kada je član suda istovremeno i poslanik u skupštini, ima funkciju u izvršnoj vlasti, nastupa u svojstvu pravnog zastupnika, kao i sudije, ili se čini da igra i ulogu podnosioca pritužbe, tužioca ili svjedoka u nekom predmetu.

Nepriistrasnost nije automatski narušena zbog puke činjenice da sud ili sudija ima još neku ulogu ili radi za još neku instituciju. Sud ispituje konkretne činjenice svakog predmeta kako bi ocijenio mjeru u kojoj ova dvojna funkcija izaziva legitimnu sumnju u nepristrasnost i utiče na potreban utisak o nepristrasnosti. Faktori od značaja za ovu ocjenu obuhvataju: mjeru vansudskog angažovanja sudije u stvarima od značaja za sudski postupak; vrijeme koje je prošlo otkad je obavljao svoju vansudsku funkciju; i sudski postupak koji je u toku.^[151]

Takođe je od suštinske važnosti to da u slučaju tijela koje može vršiti funkcije koje mogu biti u međusobnom sukobu bude poznato koji su članovi tog tijela učestvovali u donošenju odluke, kako bi makar postojala mogućnost da se osporava učešće nekog člana u odlučivanju. Ova mogućnost osporavanja predstavlja važno jamstvo nepristrasnosti.^[152]

Sudije koje su istovremeno i članovi zakonodavnog tijela i/ili izvršne vlasti

Puka činjenica da je neki sudija istovremeno i član zakonodavnog tijela ili izvršne vlasti sama po sebi nije dovoljna da bi se posumnjalo u njegovu nepristrasnost. Ključno je pitanje mjere u kojoj se čini da je u svojstvu člana zakonodavnog tijela ili izvršne vlasti uključen u usvajanje zakonodavstva ili izvršnih propisa koji se preispituju u sudskom postupku. Vjerovatno je da će svako neposredno, aktivno ili formalno učešće izazvati sumnju u sudiju koji potom treba da odlučuje u sporu o tim propisima.^[153]

151 *McConnell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 8. februara 2000, predstavka br. 28488/95, st. 52–57 (rezime dat u ovoj publikaciji).

152 *Vernes protiv Francuske*, presuda izrečena 20. januara 2011, predstavka br. 30183/06, st. 42–44.

153 *McConnell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 8. februara 2000, predstavka br. 28488/95, st. 55–57 (rezime dat u ovoj publikaciji). Aktivno i formalno učešće starješine u fazama izrade propisa o kojima je reč izazvalo je sumnju u njegovu nepristrasnost kada je kasnije u svojstvu sudije pojedinca odlučivao u sporu o tome da li postoje osnovi za odstupanje od propisa.

Međutim, kada član zakonodavnog tijela koji je i član suda nije učestvovao u izradi ili usvajanju zakonodavstva o kojem sud odlučuje i ne postoje naznake da je ranije imao ikakvu vezu sa suštinom predmeta, njegov status poslanika u parlamentu sam po sebi nije dovoljan da izazove sumnju u njegovu nepristrasnost. Primjer toga je kada poslanik u parlamentu odlučuje o propisima koji su usvojeni prije nego što je postao član zakonodavnog tijela i nema nikakve druge političke veze sa postupkom.^[154]

Vršenje savjetodavne i sudske uloge

Činjenica da telo koje vrši sudsku funkciju takođe vrši i savjetodavnu ulogu sama po sebi nije dovoljna da bi njegova nepristrasnost bila narušena. Ključno je pitanje da li se savjetodavni rad odnosi na isti predmet, istu odluku ili predmet koji je analogan onom u kojem tijelo mora da presudi.^[155] Na primjer, to što sudsko tijelo daje savjetodavna mišljenja o širokoj ili opštoj materiji ne spriječava ga, opšte uzev, da presuđuje u konkretnom predmetu koji spada u tu opštu materiju.^[156]

Međutim, ovom dvojnomo funkcionalnošću narušava se nepristrasnost ako izaziva objektivno opravdan strah da se članovi suda osjećaju obaveznim da postupaju u skladu sa svojim pređašnjim savjetodavnim mišljenjem kada presuđuju u konkretnom predmetu. Njihovo učešće bi moglo biti percipirano kao narušavanje utiska o nezavisnosti i nepristrasnosti.^[157]

Sudije koje nastupaju i u svojstvu pravnog zastupnika

Nepristrasnost sudije je narušena ako je nastupao u svojstvu pravnog zastupnika protivne strane i u svojstvu sudije u istom postupku. Sud je pridao odlučujuć značaj činjenici da je sudija nastupao u svojstvu pravnog zastupnika protivne strane u sporu sa podnosiocem predstavke u okviru istog postupka iako je njegovo učešće

154 *Pabla Ky protiv Finske*, presuda izrečena 22. juna 2004, predstavka br. 47221/99, st. 33–34; vidjeti, takođe, *Kleyn i ostali protiv Holandije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. maja 2003, predstavka br. 39343/98 (rezime dat u ovoj publikaciji).

155 *Kleyn i ostali protiv Holandije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. maja 2003, predstavka br. 39343/98 (rezime dat u ovoj publikaciji).

156 *Kleyn i ostali protiv Holandije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. maja 2003, predstavka br. 39343/98 (rezime dat u ovoj publikaciji). Nepristrasnost Državnog savjeta, koji je odlučivao o potonjim žalbama u vezi sa određenim putanjama, nije bila narušena usljed činjenice da je taj savjet izdavao mišljenja o opštoj saobraćajnoj infrastrukturi.

157 *Procola protiv Luksemburga*, presuda izrečena 28. septembra 1995, predstavka br. 14570/89; *Martinie protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća izrečena 12. aprila 2006, predstavka br. 58675/00, st. 53; *Zahirović protiv Hrvatske*, presuda izrečena 25. aprila 2013, predstavka br. 58590/11, st. 44–50.

bilo od malog značaja, nije trajalo više od dva mjeseca i dogodilo se devet godina prije nego što je trebalo da odlučuje u svojstvu sudije u tom postupku.^[158]

Nepristrasnost sudije takođe može biti narušena ako sudija nastupa u svojstvu pravnog zastupnika protivne strane u sporu sa podnosiocem predstavke u odvojenom, ali istovremenom postupku. Kada se dva postupka vremenski poklapaju, zabrinutost podnosioca predstavke da će sudija nastaviti da ga smatra protivnom stranom jeste legitimna, čak iako ne postoji materijalna veza između ta dva postupka.^[159]

Manje je vjerovatno da će se pitanje nepristrasnosti postaviti u slučaju kada sudija igra dvojnu ulogu u postupcima koji se vremenski ne poklapaju. Sud takođe uzima u obzir protok vremena između dva postupka i mjeru u kojoj se odnose na istu materiju.^[160]

Uloga podnosioca pritužbe, svjedoka i/ili tužioca

Sudija se ne može smatrati neutralnim ako nastupa u svojstvu podnosioca pritužbe, svjedoka i/ili tužioca u istom predmetu u kojem nastupa u svojstvu sudije. Primjer toga je predmet u kojem su sudije koje su kritikovane zbog načina na koji vode postupak riješile da pokrenu postupak zbog nepoštovanja suda protiv onih koji su ih kritikovali, odlučile u tom postupku i kaznile podnosiocima predstavke. Sud je utvrdio da je ova konfuzija u vezi sa ulogom podnosioca pritužbe, svjedoka, tužioca i sudije očigledno izazvala objektivno opravdani strah o saglasnosti sa zahtjevom vezanim za nepristrasnost.^[161]

Slijede neki primjeri narušene nepristrasnosti jer je sudija nastupao i u svojstvu sudije i u svojstvu podnosioca pritužbe:

- » Predmet u kojem je sudija Vrhovnog suda zahtjevao pokretanje disciplinskog postupka protiv drugog sudije, a potom učestvovao u radu vijeća koje je odlučilo da tog sudiju razriješi funkcije zbog neprofesionalnog ponašanja.^[162]

158 *Mežnarić protiv Hrvatske*, presuda izrečena 15. jula 2005, predstavka br. 71615/01, st. 36.

159 *Wettstein protiv Švajcarske*, presuda izrečena 21. decembra 2000, predstavka br. 33958/96, st. 44–47 (rezime dat u ovoj publikaciji).

160 *Puolitaival i Pirttiaho protiv Finske*, presuda izrečena 23. novembra 2004, predstavka br. 54857/00, st. 46–54.

161 *Kyprianou protiv Kipra*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. decembra 2005, predstavka br. 73797/01, st. 127.

162 *Mitrinovski protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, presuda izrečena 30. aprila 2015, predstavka br. 6899/12, st. 38–46 (rezime dat u ovoj publikaciji).

- » Predmet u kojem je sudija Vrhovnog suda glasao o mišljenju o neprofesionalnom ponašanju sudije koji je podnio predstavku, a potom učestvovao u radu vijeća koje je odlučivalo o razrješenju tog sudije.^[163]

Pitanje nepristrasnosti sudije može se otvoriti u predmetu u kojem je sudija prije suđenja imao istražnu ulogu ili je prethodno radio u tužilaštvu ako je aktivno učestvovao u donošenju odluka vezanih za suđenje. Na primjer:

- » Predmet u kojem su sudije krivičnog apelacionog suda ranije usvajale rješenja koja su sadržala navode u kojima su prejudicirale krivicu optuženog.^[164]
- » Predmet u kojem su dvojica sudija ranije odbila žalbu na podizanje optužnice na osnovu „dovoljnih dokaza” da je izvršeno krivično djelo.^[165]
- » Predmet u kojem je sudija ranije rukovodio odjeljenjem javnog tužilaštva koje je pokrenulo postupak u predmetu o kojem je odlučivao.^[166]

Međutim, nepristrasnost nije nužno narušena zbog činjenice da je sudija ranije stekao uvid u spise predmeta ili učestvovao u donošenju odluka prije suđenja.^[167] To je, na primjer, bio slučaj u predmetu u kojem je sudija ranije ocijenio da postoje činjenice koje neposredno potkrijepljuju osnovanu sumnju i opravdavaju podizanje optužnice ili je razmatrao da li osumnjičenom da odredi pritvor s obzirom na opasnost da će izvršiti novo krivično djelo, prouzrokovati štetu ili ometati vođenje postupka. Slično tome, učešće *sudije izvjestioca* u vijećanju suda ne utiče na nepristrasnost izuzev ako je izvjestilac učestvovao u sastavljanju optužnice.^[168]

Pitanje nepristrasnosti se može i otvoriti ako se čini da sudija ili vijeće sudija preuzima ulogu tužioca tokom postupka. Na primjer, kada sudija izvodi i saslušava svjedoka u odsustvu javnog tužioca^[169] ili je prinuđen da preuzme ulogu izvođenja i potkrijepljivanja dokaza protiv optuženog.^[170]

163 *Gerovska Popčevska protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, presuda izrečena 7. januara 2016, predstavka br. 48783/07 (rezime dat u ovoj publikaciji).

164 *Chesne protiv Francuske*, presuda izrečena 22. aprila 2010, predstavka br. 29808/06, st. 37–40.

165 *Castillo Algar protiv Španije*, presuda izrečena 28. oktobra 1998, predstavka br. 28194/95.

166 *Piersack protiv Belgije*, presuda izrečena 26. oktobra 1984, predstavka br. 8692/79.

167 *Morel protiv Francuske*, presuda izrečena 6. juna 2000, predstavka br. 34130/96.

168 *Tedesco protiv Francuske*, presuda izrečena 10. maja 2007, predstavka br. 11950/02.

169 *Ozerov protiv Rusije*, presuda izrečena 18. maja 2010, predstavka br. 64962/01, st. 53–55.

170 *Karelin protiv Rusije*, presuda izrečena 20. septembra 2016, predstavka br. 926/08, st. 72–75.

ii) Vršenje različitih sudskih funkcija u okviru istog ili povezanog postupka

Ocjena da li učešće istog sudije u različitim fazama nekog predmeta zadovoljava zahtjev vezan za nepristrasnost iz člana 6 st. 1 vrši se u svakom pojedinačnom slučaju, pri čemu se u obzir uzimaju okolnosti predmeta o kojem je riječ. Ovaj se pristup primjenjuje i kada isti sudija učestvuje u krivičnom i parničnom postupku koji se odnose na povezane činjenice.^[171] Od ključnog značaja je mjera u kojoj postoji veza između materijalnih pitanja o kojima sudija odlučuje u drugoj fazi postupka ili u povezanom postupku.^[172]

Odvojeni, ali povezani postupci

Učešće istog sudije u odvojenom postupku koji se odnosi na iste činjenice nije samo po sebi problematično iz perspektive člana 6. To je, na primjer, slučaj kada sudija ima ulogu u krivičnom postupku, a potom u parničnom postupku odlučuje o zahtjevu za naknadu štete izazvane tim krivičnim djelom. Da bi se nepristrasnost zaštitila u ovom kontekstu, od ključnog je značaja da se ova dva postupka odnose na različite stvari.

Legitimna sumnja u nepristrasnost bi se mogla pojaviti kada se povezani postupci odnose na ista pravna pitanja i činjenice. Na primjer, kada u oba predmeta važi isti standard dokazivanja, što znači da će zaključak sudije u jednom postupku vjerovatno prejudicirati njegov zaključak u drugom.^[173]

Međutim, zaključak o krivičnoj odgovornosti u jednom postupku ne prejudicira zaključak o građanskopravnoj odgovornosti u drugom i obratno, na primjer, zato što važe različiti standardi dokazivanja.^[174]

Problem sa nepristrasnošću se neće neizostavno pojaviti samo zato što sudija učestvuje u odvojenim krivičnim postupcima protiv dva saoptužena podnosioca predstavke. Kako bi se zaštitila nepristrasnost u ovom kontekstu, odluka koju je sudija donio u pogledu prvog podnosioca predstavke ne smije da ga obavezuje

171 *Pasquini protiv San Marina*, presuda izrečena 2. maja 2015, predstavka br. 50956/16, st. 148–149.

172 *Toziczka protiv Poljske*, presuda izrečena 25. jula 2012, predstavka br. 29995/08, st. 36.

173 *Fatullayev protiv Azerbejdžana*, presuda izrečena 22. aprila 2010, predstavka br. 40984/07, st. 136–140. Postojali su legitimni razlozi za sumnju u nepristrasnost sudije budući da je isti sudija odlučivao u parničnom, a potom i u krivičnom postupku zbog klevete na osnovu istih izjava, a u oba predmeta se radilo o istovjetnom ključnom pitanju.

174 *Lie i Bernsten protiv Norveške*, presuda izrečena 16. decembra 1999, predstavka br. 25130/94.

kada razmatra predmet drugog podnosioca predstavke. Umjesto toga, sud mora da razmotri cio predmet drugog podnosioca predstavke u kontradiktornom postupku i da drugom podnosiocu predstavke dozvoli da predoči nove pravne argumente i izvede različite dokaze.^[175]

Komentari sudija o drugom podnosiocu predstavke tokom postupka protiv prvog podnosioca predstavke neće izazvati sumnju u nezavisnost sudija dok god oni u njima nijesu pokazali da su stekli nepovoljno mišljenje o njemu. Problem sa nepristrasnošću bi se, međutim, pojavio ako bi sudija tokom postupka protiv prvog podnosioca predstavke utvrdio činjenično stanje koje bi moglo da utiče na postupak protiv drugog podnosioca predstavke ili ako bi sudija dao ikakve izjave ili iskoristio bilo koji izraz koji bi odao utisak da je već odlučio o predmetu drugog podnosioca predstavke.^[176]

Činjenica da je sudija podrobno upoznat sa spisima predmeta ili da je sproveo preliminarnu analizu raspoloživih informacija ne narušava utisak o njegovoj nepristrasnosti prilikom izricanja pravosnažne odluke o meritumu predmeta dok god je analiza izrečena zajedno sa pravosnažnom presudom zasnovana na dokazima koji su izvedeni i argumentima koji su se čuli na raspravi.^[177]

Različite sudijske uloge u okviru istog postupka

Sudije, opšte uzev, ne treba da učestvuju u razmatranju žalbi na svoje odluke, kao ni u razmatranju istih pitanja u drugom sudu. Međutim, efekat njihovog učešća u različitim fazama postupka na njihovu nepristrasnost zavisi od konkretnih činjenica predmeta.

Ista pitanja u drugom sudu ili kontekstu

Legitimne sumnje u nepristrasnost mogu se pojaviti ako je sudija ili sud ranije učestvovao u odlučivanju o stvarima od značaja za predmet o kojem odlučuje. Pitanje nepristrasnosti će se otvoriti ako je sud ili sudija tokom ranijeg odlučivanja o nekoj stvari usvojio definitivan stav o pitanjima od značaja za predmet o kojem odlučuje. Do toga je, na primjer, došlo u jednom predmetu u kojem je Revizorski

175 *Khodorkovskiy i Lebedev protiv Rusije*, presuda izrečena 25. jula 2013, predstavke br. 11082/06 i 13772/05, st. 544; *OOO "Vesti" i Ukhov protiv Rusije*, presuda izrečena 30. maja 2013, predstavka br. 21724/03.

176 *Khodorkovskiy i Lebedev protiv Rusije*, presuda izrečena 25. jula 2013, predstavke br. 11082/06 i 13772/05, st. 544; *OOO "Vesti" i Ukhov protiv Rusije*, presuda izrečena 30. maja 2013, predstavka br. 21724/03.

177 *Morel protiv Francuske*, presuda izrečena 6. juna 2000, predstavka br. 34130/96, st. 45.

sud ranije učestvovao u izradi javnog izvještaja o zloupotrebi javnih sredstava i konkretno pomenuo podnosioca predstavke o čijem je predmetu odlučivao. Sud je utvrdio da se izjave u izvještaju legitimno mogu tumačiti kao prejudiciranje odluke o zloupotrebi javnih sredstava od strane podnosioca predstavke.^[178]

Takođe bi moglo biti problematično ako sudija koji je nekom licu odredio pritvor zbog „naročito potvrđene sumnje” kasnije odlučuje o njegovoj krivici.^[179]

Pitanje nepristrasnosti se, međutim, neće otvoriti ako je sudija koji odlučuje o meritumu predmeta protiv podnosioca predstavke ranije odbio njegovu žalbu zbog nepoštovanja procesnih rokova, pri čemu nije zauzeo nikakav stav o meritumu.^[180]

Odlučivanje po žalbama na sopstvene odluke

Sudija, opšte uzev, ne treba da odlučuje po žalbi na sopstvenu odluku i ne treba od njega zahtijevati da utvrdi da li su njegovo sopstveno tumačenje ili primjena prava u ranijoj odluci bili ispravni.^[181] Sljedeći faktori su od značaja za utvrđivanje da li učešće sudije u različitim fazama istog postupka utiče na njegovu nepristrasnost:

- » mjera u kojoj je učestvovao u različitim fazama postupka, na primjer, da li je predsjedavao vijećem ili da li je njegov glas bio odlučujući;^[182]
- » broj sudija koji je učestvovao, na primjer, da li je o stvari odlučivao kao član velikog vijeća ili kao sudija pojedinac;^[183]

178 *Beausoleil protiv Francuske*, presuda izrečena 6. oktobra 2016, predstavka br. 63979/11.

179 *Hauschildt protiv Danske*, presuda izrečena 24. maja 1989, predstavka br. 10486.83, st. 51–52.

180 *Berhani protiv Albanije*, presuda izrečena 27. maja 2010, predstavka br. 847/05.

181 *Driza protiv Albanije*, presuda izrečena 13. novembra 2007, predstavka br. 33771/02. Sud je utvrdio da je Zajedničko vijeće Višeg suda činilo šest sudija koji su bili članovi sudskih vijeća tog suda koja su ranije odlučivala u postupku protiv podnosioca predstavke, te je primijenio test radi utvrđivanja objektivne nepristrasnosti suda i utvrdio povredu člana 6 st. 1 Konvencije.

182 *De Haan protiv Holandije*, presuda izrečena 26. avgusta 1997, predstavka br. 22839/93, st. 51: Sud je utvrdio povredu člana 6 jer je sudija koji je predsjedavao sudom odlučivao o prigovoru na odluku koju je on lično donio. Od značaja je bila i činjenica da je on jedini bio odgovoran za tu odluku; *Fazli Aslaner protiv Turske*, presuda izrečena 4. marta 2014, predstavka br. 36073/04: u ovom predmetu je samo troje od 31 sudije vijeća učestvovalo u ranijim fazama postupka, ali je Sud pridao značaj činjenici da je jedan od njih trojice predsjedavao tim vijećem i vodio glavnu riječ tokom vijećanja o tom predmetu.

183 *De Haan protiv Holandije*, presuda izrečena 26. avgusta 1997, predstavka br. 22839/93; *Fazli Aslaner protiv Turske*, presuda izrečena 4. marta 2014, predstavka br. 36073/04, st. 37; vidjeti primjere presuda u kojima je Sud odbio pritužbe zbog učešća malog broja sudija u većima koja su usvajala odluke većinom glasova: *Ferragut Pallach protiv*

- » da li su u svakoj fazi postupka učestvovalе i druge profesionalne sudije ili su u radu vijeća pored sudije učestvovalе i sudije porotnici;^[184]
- » mjera u kojoj se različite faze postupka odnose na različita pitanja ili stvari; problem se pojavljuje ako se iste činjenice, dokazi i pravni argumenti pojavljuju pred istim sudijama koje treba da utvrde da li su one same pogrešno primijenile pravo;^[185]
- » mjera u kojoj postoje dovoljna jamstva kojima se obezbjeđuje da nepristrasnost nije narušena dvostrukom ulogom sudije.^[186]
- » kada postoji legitiman razlog/opravlđanje za učešće istih sudija u različitim fazama postupka.^[187]

Španije, presuda izrečena 28. februara 2006, predstávka br. 1182/03; *Garrido Guerrero protiv Španije*, presuda izrečena 2. februara 2000, predstávka br. 43715/98; *OOO 'Vesti' i Ukhov protiv Rusije*, presuda izrečena 30. maja 2013, predstávka br. 21724/03, st. 83; vidjeti presude u sljedećim predmetima u kojima je Sud utvrdio povredu prava na nepristrasnan sud imajući u vidu učešće velikog broja sudija i njihove dužnosti predsjedavajućeg ili sudije izvjestioca: *Cardona Serrat protiv Španije*, presuda izrečena 26. oktobra 2010, predstávka br. 38715/06; *Olujčić protiv Hrvatske*, presuda izrečena 5. februara 2009, predstávka br. 22330/05, st. 67 (rezime dat u ovoj publikaciji).

- 184 *De Haan protiv Holandije*, presuda izrečena 26. avgusta 1997, predstávka br. 22839/93, st. 51. Sud je u ovom predmetu pridao važnost činjenici da je sud činio jedan profesionalni sudija kome su pomagala dvojica sudija porotnika.
- 185 *San Leonard Band Club protiv Malte*, presuda izrečena 29. jula 2004, predstávka br. 77562/01, st. 64. Utvrđena je povreda člana 6 jer je Apelacioni sud u suštini utvrđivao da li je njegova prethodna presuda bila zasnovana na pogrešnom tumačenju prava, odnosno iste sudije su utvrđivale da li su one same pogrešno primijenile pravo. Uporedi ovu presudu sa presudom u predmetu *Thomann protiv Švajcarske*, izrečenom 10. juna 1998, predstávka br. 17602/91, u kojem su iste sudije odlučivale u ponovljenom postupku, ali su iznova razmatrale iste stvari, uzimajući u obzir nove i sveobuhvatne informacije, a nijesu utvrđivale sopstvene navodne greške.
- 186 *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. novembra 2018, predstávke br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13, st. 153–156 (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud nije utvrdio povredu člana 6 iako je predsjednik Vrhovnog suda bio i predsjednik upravnog tijela čija je odluka bila predmet žalbe o kojoj je taj sud odlučivao, budući da se pritužba odnosila na najviši sud u Portugaliji, koji su činile profesionalne sudije, čiji je mandat bio garantovan i koje su podlijegale strogim pravilima koja su mogla da garantuju nezavisnost i nepristrasnost – na primjer, postojali su objektivni kriterijumi za imenovanje, sudije nijesu postupale ni po čijem nalogu, a predsjednik Vrhovnog suda zapravo nije bio član Sudskog odjeljenja, što znači da ni na koji način nije mogao da vrši uticaj na sudije.
- 187 *Fazli Aslaner protiv Turske*, presuda izrečena 4. marta 2014, predstávka br. 36073/04. Sud je utvrdio povredu člana 6 jer su trojica od 31 sudije u vijeću već učestvovala u ranijoj fazi postupka. Iako je broj sudija čija je nepristrasnost osporavana bio mali u odnosu na ukupan broj sudija u vijeću, Sud je utvrdio povredu člana 6 djelimično zbog toga što nije pruženo nikakvo opravdanje za uključivanje te trojice sudija u vijeće. Drugo, jedan od te trojice sudija je predsjedavao vijećem i imao glavnu riječ u razmatranju predmeta. Sud je stoga zaključio da su sumnje podnosioca predstávke u nepristrasnost vijeća bile objektivno opravdane (st. 40–43; uporedi sa drugim predmetima pomenutim u st. 38 presude).

Kada je riječ o odlučivanju da li strana u postupku ima dozvolu da izjavi žalbu, nepristrasnost neće nužno biti narušena ako je isti sudija učestvovao u odlučivanju o meritumu predmeta, a potom u postupku u kojem se ispituje dozvoljenost žalbe na tu odluku.^[188]

d) Lična nepristrasnost

Lična nepristrasnost se odnosi na ponašanje sudije, na primjer, izjave koje daje tokom postupka, izjave koje daje medijima ili bilo koje lične veze koje može imati sa predmetom ili stranama u postupku. Procjenjuje se da li je sudija ispoljio ličnu pristrasnost prema strani u postupku, bilo na njenu štetu bilo u njenu korist.

Postoji snažna pretpostavka lične nepristrasnosti sve dok se ne dokaže suprotno.^[189] Na primjer, pretpostavlja se da na profesionalne sudije, zahvaljujući njihovoj obuci, ne utiču negativni medijski izvještaji o njima ili o optuženom.^[190] Čak i kada sudija zauzme čvrst negativni stav o predmetu ili karakteru podnosioca predstavke ili je njegovo ponašanje neprimjereno grubo ili opresivno, ono nije nužno dovoljno da bi se dokazala njegova pristrasnost ili lične predrasude.^[191] Kako bi se dokazala lična pristrasnost sudije, potrebno je iznijeti dokaze da je ispoljio neprijateljstvo ili zlonamjernost prema strani u postupku ili da je iz ličnih razloga izdejstvovao da mu predmet bude dodijeljen.^[192]

Mora, međutim, da postoji djelotvoran mehanizam za osporavanje nepristrasnosti sudije ili suda. Ako se osporava lična nepristrasnost, sud mora da razmotri pritužbu i/ili da preduzme korake (na primjer, da izuzme sudije ako utvrdi da ispoljavaju pristrasnost) ili da pruži dovoljne i uvjerljive razloge zašto ne preduzima dalje korake, kako bi otklonio sve sumnje u lična uvjerenja sudije/suda.^[193]

188 *Warsicka protiv Poljske*, presuda izrečena 16. januara 2007, predstavka br. 2065/03, st. 38–47.

189 *Le Compte, Van Leuven i De Meyere protiv Belgije*, presuda izrečena 23. juna 1981, predstavke br. 6878/75 i 7238/75.

190 *Craxi protiv Italije*, presuda izrečena 5. decembra 2002, predstavka br. 34896/97 (rezime dat u ovoj publikaciji).

191 *Ranson protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 2. septembra 2003, predstavka br. 14180/03.

192 *De Cubber protiv Belgije*, presuda izrečena 26. oktobra 1984, predstavka br. 9186/80, st. 25 (rezime dat u ovoj publikaciji).

193 *Harabin protiv Slovačke*, presuda izrečena 20. novembra 2012, predstavka br. 58688/11 (rezime dat u ovoj publikaciji).

i) Ponašanje sudije tokom postupka, uključujući njegove komentare ili jezik koji koristi

Jezik koji sudija koristi tokom postupka ili njegovi komentari mogu predstavljati dokaz da nema potrebnu distancu od predmeta kako bi vršio svoju funkciju.^[194]

Međutim, ponašanje mora da pređe prilično visok prag kako bi se zaključilo da je sudija pristrasan. Neprilični komentari, uključujući one koji mogu ukazivati na neprofesionalno ponašanje, obično nijesu dovoljni.^[195] Jezik koji sudija koristi mora ukazivati na to da je lično uvrijeđen ili lično zainteresovan za predmet ili mora biti toliko oštro intoniran da izražava neprijateljstvo, indignaciju ili šok, nasuprot distanciranom pristupu, koji se očekuje kod sudskih odluka.^[196]

Pitanje nepristrasnosti se može otvoriti i kada sudija interveniše u slučaju prijateljskog poravnjanja strana u postupku, na primjer, tako što uporno vrši pritisak na tužioca u parničnom postupku da se nagodi.^[197]

ii) Javne izjave o predmetu

Kako bi očuvale utisak da su nepristrasne, sudije treba da se uzdržavaju od davanja javnih komentara o predmetima o kojima odlučuju ili o pitanjima od značaja za te predmete, čak i kada ih štampa provocira da ih komentarišu. Oni naročito moraju da izbjegavaju da daju komentare kojima kritikuju strane u postupku^[198] ili koji ukazuju

194 *Vardanyan i Nanushyan protiv Jermenije*, presuda izrečena 27. oktobra 2016, predstavka br. 8001/07, st. 82. Sud je utvrdio da su izjave sudije tokom rasprave očigledno mogle da izazovu legitimnu bojazan da će odbijanje ponuđenog prijateljskog poravnjanja od strane podnosioca predstavke imati negativan uticaj na odluku vijeća o meritumu njegovog predmeta.

195 *Ilseher protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća izrečena 4. decembra 2018, predstavke br. 10211/12 i 27505/14, st. 289. Sud je kao neprofesionalan okvalifikovao neprilični komentar sudije o opasnosti koju predstavlja podnosilac predstavke, koji je već osuđen za ubistvo zbog seksualnih pobuda, ali je smatrao da taj komentar ne dokazuje da je sudija bio lično pristrasan prema podnosiocu predstavke.

196 *Kyprianou protiv Kipra*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. decembra 2005, predstavka br. 73797/01, gdje su sudije u presudi priznale da ih je „kao ličnosti“ podnosilac predstavke „duboko uvrijedio“.

197 *Kyprianou protiv Kipra*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. decembra 2005, predstavka br. 73797/01. U ovom predmetu je sudija vršio pritisak na tužioca u parničnom postupku da se nagodi, jer ga je upozorio da sud uvijek pridaje značaj tome koja strana odbija da sklopi sporazum o nagodbi. Sud je smatrao da je ovo izazvalo objektivno opravdan strah od nepristrasnosti sudije kada je tužilac odbio da se nagodi.

198 *Lavents protiv Letonije*, presuda izrečena 28. novembra 2002, predstavka br. 58442/00, st. 118–121 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Olujčić protiv Hrvatske*, presuda izrečena 5. februara 2009, predstavka br. 22330/05, st. 61–68 (rezime dat u ovoj publikaciji).

na to da su već formirali stav o predmetu.^[199] Sud smatra da sudija u načelu uvijek treba da razmotri svoje izužee ako je dao javne izjave o ishodu postupka.^[200]

Međutim, činjenica da je poznato da sudija ima političke stavove koji su suprotni stavovima optuženog ili činjenica da je sudija ranije kritikovao zakone o kojima potom treba da odlučuje sama po sebi ne ukazuje na problem sa nepristrasnošću.^[201]

Kada član porodice sudije javno daje izjave o nekom predmetu, na primjer, u društvenim medijima ili štampi, Sud ispituje:

- (i) da li su te izjave bile takvog karaktera da su izazvale objektivno opravdanu bojazan o nepristrasnosti postupka, na primjer, da li se te izjave mogu protumačiti kao pokušaj eksploatacije sudijske funkcije člana porodice ili uticaja na sudiju; i
- (ii) da li se može reći da su objavljene izjave bile povezane sa samim sudijom, na primjer, da li postoje dokazi da:
 - a. je na sudiju uticala izjava njegovog člana porodice;
 - b. su izjave proistekle iz diskusija sudije i njegovog člana porodice; ili
 - c. je sudija pristao na komentare ili bio svjestan da će izjave biti objavljene.^[202]

Korišćenje društvenih medija

Korišćenje društvenih medija od strane sudija predstavlja aktuelni primjer kada je potrebno ostvariti ravnotežu između zahtjeva vezanog za ličnu nepristrasnost sudije i njegovog prava na slobodu izražavanja i udruživanja (vidjeti, takođe, odjeljak ovog Vodiča *Prava sudija*). Sudijama ne treba zabranjivati učešće u društvenim medijima u eri u kojoj njihovo učešće u zajednici kojoj služe sve više obuhvata učešće u onlajn aktivnostima dok god je to učešće primjereno. Sud će pitanje šta se podrazumijeva pod primjerenom interakcijom na društvenim medijima razmatrati u okviru predstavke koja se odnosi na to da li se može smatrati da je sudija koji je „prijatelj” na jednoj društvenoj mreži sa jednom od strana u postupku nepristrasan.^[203]

199 *Buscemi protiv Italije*, presuda izrečena 16. septembra 1999, predstavka br. 29569/95.

200 *Rustavi 2 Broadcasting Company Ltd i ostali protiv Gruzije*, presuda izrečena 18. jula 2019, predstavka br. 16812/17, st. 342.

201 *Previti protiv Italije*, presuda izrečena 8. decembra 2009, predstavka br. 45291/06, st. 249–269.

202 *Rustavi 2 Broadcasting Company Ltd i ostali protiv Gruzije*, presuda izrečena 18. jula 2019, predstavka br. 16812/17, st. 344.

203 *Chaves Fernandes Figueiredo protiv Švajcarske*, predmet upućen tuženoj državi 28. avgusta 2019, predstavka br. 55603/18. Francuski Kasacioni sud je po tom pitanju zauzeo stav da se „izraz „prijatelj” koristi za označavanje ljudi koji pristaju da ostvare kontakt preko društvenih mreža koji se ne odnosi na prijateljstvo u tradicionalnom smislu te riječi [...] postojanje kontakata među ovim različitim ljudima preko društvenih mreža nije dovoljno da bi

Kancelarija Ujedinjenih nacija za borbu protiv droge i kriminala preporučuje uvođenje smjernica i obuke za sudije o korišćenju društvenih medija kako bi se obezbijedilo da ih koriste u skladu sa svojim etičkim dužnostima i da ono ne utiče na njihovu ličnu nepristrasnost.^[204]

iii) Lična zainteresovanost za predmet / veze sa stranama u postupku / opredjeljenja

Veze između sudija i strana u postupku

Profesionalne, finansijske i lične veze između sudije i strane u postupku ili njenog advokata mogu izazvati sumnju u nepristrasnost sudije, mada to zavisi od okolnosti predmeta i prirode njihove veze.

Porodične veze između sudije i strane u postupku ili njenog advokata mogu otvoriti pitanje nepristrasnosti,^[205] ali ne podrazumijevaju automatski da je došlo do povrede zahtjeva vezanog za nepristrasnost.^[206] Treba da postoje sistemi kojima se obezbjeđuje da sudije ne odlučuju po žalbi u predmetima u kojima članovi njihovih porodica nastupaju u svojstvu tužioca.^[207] Kada u advokatskoj kancelariji koja zastupa stranu u postupku radi srodnik sudije, bitno je razmotriti:^[208]

- » odnose između sudije i srodnika (na primjer, bliskost odnosa između oca i sina će vjerovatnije dovesti do zaključka o pristrasnosti nego dalje srodstvo);

bilo okarakterisano kao naročita privrženost, pri čemu društvena mreža predstavlja jednostavno jedno konkretno sredstvo komunikacije između ljudi koji imaju iste interese i, u ovom slučaju, istu profesiju". (Vidjeti: arrêt n° 1 du 5 Janvier 2017 (16-12.394), Cour de cassation - Deuxième chambre civile - ECLI:FR:CCASS:2017:C200001.)

204 Vidjeti: https://www.unodc.org/res/ji/import/international_standards/social_media_guidelines/social_media_guidelines_final.pdf „Neobavezujuće smjernice o korišćenju društvenih medija od strane sudija“, Kancelarija UN za borbu protiv droge i kriminala, 2019.

205 *Micallef protiv Malte*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. oktobra 2009, predstavka br. 17056/06, st. 102 (rezime dat u ovoj publikaciji).

206 *Ramljak protiv Hrvatske*, presuda izrečena 27. juna 2017, predstavka br. 5856/13, st. 29.

207 *Dailienė protiv Litvanije*, presuda izrečena 16. oktobra 2018, predstavka br. 23532/14, st. 45.

208 *Nicholas protiv Kipra*, presuda izrečena 9. januara 2018, predstavka br. 63246/10, st. 62; vidjeti, takođe, *Ramljak protiv Hrvatske*, presuda izrečena 27. juna 2017, predstavka br. 5856/13, st. 38–39. Utvrđeno je da je podnosilac predstave opravdano sumnjao u objektivnu nepristrasnost budući da je sin sudije radio kao pripravnik u advokatskoj kancelariji koja je zastupala stranu u postupku, s obzirom na činjenicu da je kancelarija bila mala, da je sin blisko saradivao sa dvojicom advokata koji su radili na predmetu i na prirodu odnosa između oca i sina.

- » veličinu advokatske kancelarije, njenu unutrašnju organizacionu strukturu i finansijski značaj predmeta za kancelariju;
- » da li srodnik radi na predmetu o kojem je riječ ili saraduje sa onima koji na njemu rade, kao i njegov položaj u advokatskoj kancelariji;
- » Sve potencijalne finansijske interese ili korist za srodnika (i vrijednost te koristi ako je to relevantno).

Slijede primjeri nekih predmeta u kojima je Sud utvrdio odsustvo nepristrasnosti van konteksta porodičnih odnosa sudije i strane u postupku:

- » Sudijini odnosi sa podnosiocem predstavke su ranije već bili negativni ili se on sa neodobravanjem izrazio o njemu.^[209]
- » Postupajući u drugom svojstvu/ulozi, sudija ima redovne, bliske i finansijski unosne veze sa stranom u postupku^[210] ili je prihvatio sredstva od jedne od strana u postupku.^[211]
- » Sutkinja je nedavno bila uključena u finansijski sporazum između svog supruga i banke koja je strana u postupku.^[212]
- » Sudija ima lični odnos sa žrtvom u krivičnom postupku.^[213]

Veze između sudija

Lične veze između sudija takođe mogu izazvati sumnju u njihovu nepristrasnost.^[214] Međutim, puka činjenica da se sudije profesionalno poznaju ili dijele kancelariju nije sama po sebi dovoljna da izazove sumnju u njihovu nepristrasnost, naročito u veoma maloj zemlji u kojoj je uobičajeno da pravni stručnjaci vrše više funkcija (na primjer, funkciju advokata i sudije) i/ili da se veliki procenat pravnika poznaje.^[215]

209 *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. februara 2018, predstavka br. 21722/11, st. 116 (rezime dat u ovoj publikaciji).

210 *Pescador Valero protiv Španije*, presuda izrečena 17. juna 2003, predstavka br. 62435/00. Redovne, bliske i finansijski unosne veze sudije i profesora univerziteta koga je podnosilac predstavke tužio opravdavale su bojazan da sudija nije nepristrasan.

211 *Belukha protiv Ukrajine*, presuda izrečena 9. novembra 2006, predstavka br. 33949/02. Sudija je zatražio i besplatno prihvatio stvari, npr. računar za sud, od druge strane u postupku.

212 *Petur Thor Sigurdsson protiv Islanda*, presuda izrečena 10. aprila 2003, predstavka br. 39731/98, st. 45.

213 *Mitrov protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, presuda izrečena 2. juna 2016, predstavka br. 45959/09, st. 49 i 55.

214 *Mitrov protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, presuda izrečena 2. juna 2016, predstavka br. 45959/09, st. 54–56. Sud je utvrdio da sud nije odavao utisak nepristrasnosti u predmetu u kojem je podnosiocu predstavke za saobračajnu nesreću u kojoj je poginula kći jedne sudije sudilo vijeće kojim je predsjedavala sudija koja je bila višegodišnja koleginica sudije čija je kći poginula, a prethodno je za nju radila u malom kolektivu.

215 *Bellizzi protiv Malte*, presuda izrečena 21. juna 2011, predstavka br. 46575/09, st. 57.

Međutim, s obzirom na značaj utiska o nepristrasnosti, sve veze među sudijama koje mogu izazvati sumnju u njihovu nepristrasnost moraju se objelodaniti na samom početku, kako bi se moglo otvoreno i na osnovu informacija utvrditi da li se njihova nepristrasnost može dovesti u pitanje i da li je potrebno izuzeti sudiju.^[216]

Kada je predsjednik suda povezan sa stranom u postupku, ali ne zasijeda u vijeću koje odlučuje o predmetu, efekat te veze na nepristrasnost zavisi od okolnosti. Relevantni faktori obuhvataju stepen uticaja koji predsjednik može vršiti na predmet, kao i pritisak (kako neposredni, tako i posredni) koji može vršiti na sudije u vijeću.^[217]

Specijalizovani sudovi

Postojanje profesionalnih veza između podnosioca predstavke i članova specijalizovanog suda samo po sebi nije dovoljno da izazove sumnju u njihovu nepristrasnost. Opšte uzev je nužno dokazati postojanje neposrednijih veza između strana u postupku i članova suda, kao i postojanje legitimnog razloga za bojazan da su interesi jednog ili više sudija o kojima je riječ protivni interesima jedne od strana u postupku.^[218]

Stereotipi

U Akcionom planu Savjeta Evrope ističe se i potreba suzbijanja negativnog uticaja stereotipa na sudijsko odlučivanje kako bi se očuvao i unaprijedio utisak o nepristrasnosti. U Aktivnostima 2.4. i 2.5. navodi se da sudije treba da prođu podrobnu, sveobuhvatnu i diversifikovanu obuku koja će im omogućiti da na zadovoljavajući način vrše svoju funkciju i kako bi se obezbijedilo da se sudijskim stereotipima ne narušavaju prava ugroženih grupa na pristup nepristrasnom sudu. Kvalitet početne obuke i stručnog usavršavanja treba osigurati izdvajanjem dovoljnih resursa kako bi se garantovalo da programi obuke zadovoljavaju zahtjeve vezane za kompetentnost, otvorenost i nepristrasnost, svojstvene sudijskoj funkciji.^[219]

216 *Nicholas protiv Kipra*, presuda izrečena 9. januara 2018, predstavka br. 63246/10, st. 64–66.

217 *Parlov-Tkalcic protiv Hrvatske*, presuda izrečena 22. decembra 2009, predstavka br. 24810/06, st. 82–97.

218 *Langborger protiv Švedske*, presuda izrečena 22. juna 1989, predstavka br. 11179/84 (rezime dat u ovoj publikaciji). Dvojica porotnika Suda za stanovanje i zakup bili su blisko povezani sa dva udruženja koja su nastojala da zadrže klauzulu koju je podnosilac predstavke osporavao, te je postojao legitimni strah da su njihovi interesi suprotni interesima podnosioca predstavke.

219 Akcioni plan Savjeta Evrope, Aktivnosti 2.4. i 2.5.

(7) ZAŠTITA NEZAVISNOSTI I NEPRISTRASNOSTI

Najsnažnije mjere zaštite nezavisnog i nepristrasnog sudskog sistema obuhvataju obezbjeđivanje transparentnosti sudskog postupka i odgovornosti sudija.^[220]

Kao što smo već napomenuli, utisak o nezavisnosti i nepristrasnosti suštinski je dio ispunjenja zahtjeva vezanih za nezavisnost i nepristrasnost iz člana 6. Javno povjerenje u sudove oslanja se na djelotvornu komunikaciju sa javnošću.

Strane u postupku i šira javnost moraju imati uvid i biti u stanju da razumiju odluke koje donose sudovi. To doprinosi očuvanju nezavisnosti i nepristrasnosti i omogućuje pozivanje sudija na odgovornost ako ne odaju utisak da su nepristrasne ili nezavisne.

Obaveza transparentnog objavljivanja presuda i obezbjeđivanja odgovornosti sudija trebalo bi da služi jačanju, a ne podrivanju nezavisnosti sudstva. Premda presude stoga treba da budu obrazložene i javno izrečene, sudije inače ne bi trebalo da budu u obavezi da obrazlažu svoje presude van sudskog postupka i mimo svoje sudijske uloge kada, na primjer, obrazlažu zašto su glasale kako su glasale u izdvojenim mišljenjima priloženim uz presudu,^[221] niti bi trebalo da se uključuju u javne rasprave o predmetima u mjeri u kojoj prestaju da bivaju neutralne, što ukazuje na to da je njihova nepristrasnost narušena.

Kao što ćemo vidjeti u tekstu koji slijedi, dužnost za očuvanje odgovornosti i transparentnosti pravosuđa u cilju zaštite njegove nezavisnosti i nepristrasnosti prvenstveno snose sami sudovi, kao i druge institucije poput sudskih savjeta i pravosudnih disciplinskih tijela, parlamenta, vlade i medija.

220 Vidjeti: <https://www.gov.uk/government/news/lord-reeds-address-at-the-judicial-forum-in-bosnia-and-herzegovina>, „Obraćanje lorda Rida na Pravosudnom forumu u Bosni i Hercegovini“, Ambasada Ujedinjenog Kraljevstva u Sarajevu, 28. novembar 2019.

221 Vidjeti: <https://vss.sud.rs/sr-lat/me%C4%91unarodna-saradnja/dokumenti-saveta-evrope>, Preporuka CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara Savjeta Evrope državama članicama o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornost, od 17. novembra 2010, Poglavlje II, st. 15.

a) Uloga pravosuđa

i) Drugi aspekti prava na pravično suđenje zajemčenog članom 6

Pretpostavka nevinosti

Stavovi 2 i 3 člana 6 sadrže niz konkretnih jamstava koja važe samo u kontekstu krivičnog postupku. Prema članu 6 st. 2:

Svako ko je optužen za krivično djelo smatraće se nevinim sve dok se ne dokaže njegova krivica na osnovu zakona.

Postoji značajno preklapanje između pretpostavke nevinosti iz stava 2 i zahtjeva vezanog za nezavisnost i nepristrasnost iz stava 1 člana 6. Zaštita jednog od ovih aspekata člana 6 može pomoći zaštititi onog drugog. Slično tome, postupci kojima se podriiva nezavisnost i nepristrasnost takođe mogu biti protivni članu 6 st. 2.

Na primjer, podnosilac predstavke može legitimno da posumnja u nepristrasnost sudije ako je ovaj dao izjave u kojima je kritikovao odbranu ili koje djeluju kao da je usvojio konačan stav u pogledu ishoda postupka. To bi takođe moglo da sugerise da je sudija pod utiskom da je strana u postupku kriva i da mora da dokaže svoju nevinost, protivno pretpostavci nevinosti iz člana 6 st. 2.^[222]

Pretpostavka nevinosti se odnosi na razloge date u krivičnoj presudi, kao i na izjave sudije prije usvajanja odluke.^[223] Sudije se stoga moraju uzdržavati od davanja izjava koje ukazuju na to da su unaprijed utvrdile krivicu optuženog, bilo u javnosti, tokom postupka ili u obrazloženju presude. Ovaj zahtjev služi i zaštiti nepristrasnosti, budući da se njime sudije sprječavaju da iznose komentare koji bi mogli stvoriti utisak da su pristrasne prema optuženom.^[224]

Kao što smo pomenuli u odjeljku ovog Vodiča *Funkcionalna nepristrasnost*, nezavisnost i nepristrasnost mogu biti narušene ako sudija učestvuje u paralelnim postupcima. Slično tome, pretpostavka nevinosti važi i u pogledu sudskih odluka ili komentara u postupku koji nijesu usmjereni protiv podnosioca predstavke kao „optuženog”, ali su povezani sa krivičnim postupkom koji se istovremeno vodi protiv

222 *Lavents protiv Letonije*, presuda izrečena 28. novembra 2002, predstavka br. 58442/00, st. 118–119 (rezime dat u ovoj publikaciji).

223 *Cleve protiv Njemačke*, presuda izrečena 15. januara 2015, predstavka br. 48144/09, st. 41.

224 *Gutsanovi protiv Bugarske*, presuda izrečena 15. oktobra 2013, predstavka br. 34529/10 (rezime dat u ovoj publikaciji).

njega kada sudija implicira da je unaprijed utvrdio krivicu podnosioca predstavke u okviru ovih paralelnih postupaka.^[225]

Rasprava u razumnom roku (kada je postupak produžen zbog zahtjeva za izuzeće sudije)

Prema članu 6 st. 1:

*Svako [...] ima pravo na pravičnu i javnu raspravu **u razumnom roku** pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.*
(istakao autor)

Sud je u brojnim navratima naglasio važnost sprovođenja pravde u razumnom roku, budući da odugovlačenje može ugroziti djelotvornost i kredibilitet sudskog sistema.^[226]

Prema članu 6 st. 1, države su u obavezi da svoj sudski sistem organizuju na način koji njihovim sudovima omogućuje da ispune sve zahtjeve iz člana 6.^[227] Zahtjev vezan za sprovođenje postupka u razumnom roku stoga predstavlja mjeru zaštite nezavisnosti i nepristrasnosti suda jer on državama nameće obavezu da svoj sudski sistem organizuju na način koji neće podnosioca predstavke odvratiti od osporavanja nezavisnosti i nepristrasnosti sudije iz straha da će njegovi prigovori dovesti do predugog trajanja postupka.

Kada ispituje šta predstavlja „razumni rok”, Sud u obzir uzima čitav niz faktora, uključujući složenost predmeta, ponašanje podnosioca predstavke i relevantnih organa, kao i šta je u pitanju za podnosioca predstavke. Kada podnosilac predstavke podnosi brojne zahtjeve i žalbe, Sud smatra da se ova objektivna činjenica ne može pripisati državi i uzima to u obzir kada ocjenjuje razumnost dužine postupka.^[228]

Međutim, članom 6 st. 1 se podnosiocima predstavke ne nameće obaveza da aktivno sarađuju sa sudskim organima i oni se ne mogu kriviti što koriste sve pravne lijekove koje po domaćem pravu imaju na raspolaganju, naročito kada njihova žalba ostvari svoju svrhu i dovede do ispravljanja nepravilnosti koje se mogu pripisati

225 *Böhmer protiv Njemačke*, presuda izrečena 13. oktobra 2002, predstavka br. 37568/97, st. 67.

226 *Scordino protiv Italije (br. 1)*, presuda Velikog vijeća izrečena 29. marta 2006, predstavka br. 36813/97, st. 224.

227 *Dobbertin protiv Francuske*, presuda izrečena 25. februara 1993, predstavka br. 13089/87, st. 44.

228 *O'Neill i Lauchlan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 28. juna 2016, predstavka br. 41516/10.

sudskim organima.^[229] Dakle, države članice ne mogu da izbjegnu zaključak da je postupak bio nerazumno dug tako što će tvrditi da je kašnjenje izazvano pritužbama podnosioca predstavke o nezavisnosti i nepristrasnosti. Države moraju da odlučuju o tim pritužbama bez nepotrebnog odlaganja^[230] i aktivno da upravljaju postupkom kako bi obezbijedile da on ne traje nerazumno dugo čak i kada se otvore pitanja vezana za nezavisnost i nepristrasnost.

ii) Obrazloženje presuda

Kako bi se obezbijedila odgovornost pravosuđa, i strane u postupku i šira javnost moraju biti u stanju da razumiju odluke i presude koje usvajaju sudovi. Ovo predstavlja ključnu mjeru zaštite od proizvoljnosti i faktor koji doprinosi njegovanju javnog povjerenja u objektivni i transparentan sudski sistem.^[231] Razumijevanje neke odluke je takođe preduslov za njeno osporavanje ili reviziju.

Član 6 st. 1 stoga sudove obavezuje da obrazlažu svoje presude. To ne znači da sudovi moraju da pruže podroban odgovor na svaki argument podnosioca predstavke. Međutim, oni treba da daju konkretne odgovore na argumente koji su od odlučujućeg značaja za postupak. Ta obrazloženja bi trebala da budu dovoljna da:

- » opravdaju i objasne zašto je usvojena konkretna odluka;
- » pokažu stranama u postupku da ih je sud saslušao;
- » stranama u postupku daju mogućnost da izjave žalbu na odluku i omoguće djelotvorno preispitivanje odluke od strane žalbenog tijela;
- » omoguće kontrolu sprovođenja pravde od strane šire javnosti.^[232]

Presude bi trebalo da bude obrazložene i izrečene javno, a sudije ne bi trebalo da na neki drugi način budu u obavezi da opravdavaju razloge za donošenje presuda.^[233] Obaveza obrazloženja iz člana 6 st. 1 ne odnosi se na adekvatnost ili kvalitet

229 *Dobbertin protiv Francuske*, presuda izrečena 25. februara 1993, predstavka br. 13089/87, st. 43.

230 *O'Neill i Lauchlan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 28. juna 2016, predstavka br. 41516/10, st. 92.

231 *Suominen protiv Finske*, presuda izrečena 1. jula 2003, predstavka br. 37801/97, st. 37.

232 *Suominen protiv Finske*, presuda izrečena 1. jula 2003, predstavka br. 37801/97, st. 37; *Hirvisaari protiv Finske*, presuda izrečena 27. septembra 2001, predstavka br. 49684/99, st. 30; vidjeti, takođe, https://www.echr.coe.int/Documents/Seminar_background_paper_2019_ENG.pdf, „Jačanje povjerenja u pravosuđe“, pripremni dokument za Seminar za sudije 2019. godine, Evropski sud za ljudska prava, str. 19.

233 Vidjeti: <https://vss.sud.rs/sr-lat/me%C4%91unnarodna-saradnja/dokumenti-saveta-evrope>, Preporuka CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara Savjeta Evrope državama članicama o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornost, od 17. novembra 2010, Poglavlje II, st. 15.

obrazloženja. Pod uslovom da je postupak u cjelini pravičan, pritužbe o adekvatnosti, konkretnom sadržaju ili osnovu za predočene razloge ne otvaraju pitanje povrede člana 6 izuzev ako se ne čini da je odluka koju je domaći sud usvojio proizvoljna ili očigledno neosnovana.^[234]

Obim obaveze vezane za obrazloženje odluke zavisi od prirode odluke i okolnosti predmeta.^[235] Na primjer, žalbeni sud bi mogao da ispuni obavezu da pruži dovoljno obrazloženje tako što bi u odluci kojom odbacuje žalbu samo inkorporirao ili potvrdio obrazloženje nižeg suda. Mora, međutim, biti jasno da je niži sud ili organ predočio dovoljne razloge koje stranama u postupku omogućuju da djelotvorno iskoriste svoje pravo na žalbu i da je žalbeni sud zaista razmotrio ključna pitanja koja su mu podnijeta, a ne samo potvrdio zaključke bez ikakve dodatne analize ili ocjene.^[236]

Prilikom ocjene da li je obrazloženje odluke u skladu sa članom 6, potrebno je takođe uzeti u obzir različite pravne kulture i prakse država članica. To obuhvata, na primjer, različite zakonske odredbe i pravila običajnog prava kojima se uređuje obrazloženje odluka, kao i različite pristupe pružanju pravnih mišljenja i predstavljanju i izradi presuda.^[237]

iii) Javna dostupnost presuda i obrazloženja

Članom 6 st. 1 jemči se pravo na „pravičnu i **javnu** raspravu” (istakao autor). Obezbjedjivanje javnosti sudskog postupka predstavlja još jedno sredstvo za očuvanje i podsticanje javnog povjerenja u pravosuđe, omogućavanje kontrole nad pravosuđem i zaštitu od proizvoljnosti.^[238]

-
- 234 *Khamidov protiv Rusije*, presuda izrečena 15 novembra 2007, predstavka br. 72118/01, st. 170. Opšte uzev, odluka domaćeg suda se kvalifikuje kao proizvoljna samo u mjeri u kojoj je ugrozila pravičnost postupka ako za nju ne postoji nikakvo obrazloženje ili je ono zasnovano na očiglednim činjeničnim ili pravnim greškama domaćeg suda koje su za posljedicu imale „uskraćivanje pravde” (vidjeti *Moreira Ferreira protiv Portugalije* (br. 2), presuda Velikog vijeća izrečena 11. jula 2017, predstavka br. 19867/12).
- 235 *Ruiz Torija protiv Španije*, presuda izrečena 9. decembra 1994, predstavka br. 18390/91, st. 29–30; *Van de Hurk protiv Holandije*, presuda izrečena 19. aprila 1994, predstavka br. 16034/90, st. 61 (rezime dat u ovoj publikaciji).
- 236 *Sale protiv Francuske*, presuda izrečena 21. marta 2006, predstavka br. 39765/04, st. 17; *Helle protiv Finske*, presuda izrečena 19. decembra 1997, predstavka br. 20772/92.
- 237 *Gorou protiv Grčke* (br. 2), presuda Velikog vijeća izrečena 20. marta 2009, predstavka br. 12686/03, st. 37; *Ruiz Torija protiv Španije*, presuda izrečena 9. decembra 1994, predstavka br. 18390/91, st. 29; *Van de Hurk protiv Holandije*, presuda izrečena 19. aprila 1994, predstavka br. 16034/90, st. 61 (rezime dat u ovoj publikaciji).
- 238 *Fazlyiski protiv Bugarske*, presuda izrečena 16. aprila 2013, predstavka br. 40908/05, st. 64.

I presuda i njeno obrazloženje moraju biti objavljeni kako bi se obezbijedilo da javnost može shvatiti zašto je neki zahtjev prihvaćen ili odbijen. Na primjer, Sud je utvrdio povredu člana 6 kada je prvostepeni sud javno pročitao opšte razloge na kojima je zasnovao svoju odluku, dok je integralni tekst obrazložene presude bio na raspolaganju samo učesnicima u postupku.^[239]

Čak i u predmetima vezanim za nacionalnu bezbjednost ili povjerljive informacije, interesi nacionalne bezbjednosti i/ili povjerljivosti podataka ne pretežu nad potrebom za javnom dostupnošću presuda. Države u takvim slučajevima moraju da usvoje tehnike kako bi u obzir uzele legitimnu zabrinutost za bezbjednost, a da se pri tome ne ogluše o zahtjev vezan za javnu dostupnost presuda. One, na primjer, mogu da anonimizuju presude ili da proglase povjerljivim samo one djelove sudskih odluka čije bi objelodanjivanje ugrozilo nacionalnu bezbjednost ili sigurnost drugih, kako bi javnost i dalje imala pristupa drugim djelovima presude.^[240]

Sudovi mogu da preduzmu neke praktične mjere kako bi unaprijedili javnu dostupnost presuda i obrazloženja, a da pri tome ne ugroze nezavisnost i nepristrasnost, uključujući:^[241]

- » unaprjeđenje fizičkog pristupa sudovima, kako bi javnost i novinari lako mogli da uđu u sud i prisustvuju izricanju presuda, kada je to primjereno;
- » omogućavanje vrhovnom/najvišem žalbenom sudu u državi članici da ponekad zasijeda u drugim gradovima ili regionima države kako bi se obezbijedilo da javnost širom države može da dođe i lično prisustvuje postupku;
- » uživo ili naknadno emitovanje rasprave i izricanja presude:^[242]
 - prenos uživo se može anonimizovati i odvijati sa malim zakašnjenjem kako bi se obezbijedilo da se slučajno ne emituje ništa što je povjerljivo;
 - kada sud nema tehnologiju za anonimizaciju rasprave koja se uživo emituje, raspravu treba da snimi, a potom da anonimizovan snimak rasprave/izricanja presude postavi na svoju internet stranicu;

239 *Ryakib Biryukov protiv Rusije*, presuda izrečena 17. januara 2008, predstavka br. 14810/02.

240 *Raza protiv Bugarske*, presuda izrečena 11. februara 2010, predstavka br. 31465/08, st. 53.

241 Vidjeti: <https://www.gov.uk/government/news/lord-reeds-address-at-the-judicial-forum-in-bosnia-and-herzegovina>, „Obraćanje lorda Rida na Pravosudnom forumu u Bosni i Hercegovini”, Ambasada Ujedinjenog Kraljevstva u Sarajevu, 28. novembar 2019.

242 Na primjer, u okviru šireg plana jačanja transparentnosti rada, Sud BiH je februara 2021. preko YouTube-a počeo da emituje pretes u krivičnom postupku *Fadil Novalić i ostali*, koji izaziva veliku pažnju javnosti. Pristup je omogućen novinarima, čije je naloge verificovao i odobrio Sud BiH, kao i institucijama i organizacijama sa kojima je taj sud sklopio sporazume o saradnji (uključujući i organizacije koje prate suđenja). Sud BiH planira da emituje i druga suđenja za krivična djela koja izazivaju veliko interesovanje javnosti.

- » produkcija kratkih i razumljivih video-zapisa izricanja presuda, koji se mogu dostaviti medijima i postaviti na internet stranicu suda;
- » saradnja sa novinarima/predstavnicima medija kako bi doprinijeli širenju informacija i analizi presuda široj javnosti, uključujući:
 - obavještanje novinara kada će presuda biti izrečena kako bi mogli da dođu u sud;
 - distribucija integralnih tekstova presuda od javnog interesa i/ili saopštenja za štampu ili rezimea presuda novinarima;
- » objavljivanje vodiča, informativnih članaka i obavještenja koji će javnosti pomoći da shvati praksu suda, postupke i zvanične tekstove.^[243]

Dok saradnja sa medijima doprinosi širokom i tačnom izvještavanju o presudama, pristup medija samim sudijama bi trebalo da bude ograničen kako bi se obezbijedilo da oni ostanu van očiju javnosti i nastave da odaju utisak nepristrasnosti. Za kontakte i saradnju sa medijima bi trebalo da bude odgovoran medijski tim koji saraduje sa sudijama i čiji rad sudije nadziru.

iv) Obuka, dužnosti i etika sudija

Kako bi se očuvala njihova nepristrasnost, sudije se prilikom donošenja odluka moraju rukovoditi isključivo primjenom zakonskih pravila i ne smiju uzimati u obzir bilo koje faktore van njihovog okvira.^[244] Dakle, sudije moraju da poznaju i razumiju zakonska pravila i da ih primjenjuju nezavisno i nepristrasno. Kao što je navedeno, obuka u pravu i novinama u pravu predstavlja važan element za zaštitu nezavisnosti sudija, kao i kvaliteta i efikasnosti sudskog sistema.^[245]

Pored razumijevanja prava, sudije moraju da održavaju i visok nivo profesionalne kompetentnosti. U očima javnosti, ponašanje sudija prilikom vršenja njihovih profesionalnih dužnosti predstavlja ključni aspekt kredibiliteta sudova i neraskidivo je povezan sa utiskom o nepristrasnosti sudova i javnim povjerenjem u njih.^[246]

243 Vidjeti, na primjer, obavještenja o praksi Suda: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/clin>, vodiče o praksi Suda: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=#>, i informativne letke <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=press/factsheets/croatian>.

244 CCJE (2002) Mišljenje br. 3, st. 23.

245 Magna karta sudija, st. 8.

246 CCJE (2002) Mišljenje br. 3, st. 22.

Etički aspekt sudijskog ponašanja od naročitog je značaja za očuvanje nezavisnosti, nepristrasnosti i poverenja u sudski sistem.^[247] Metodi koji se koriste u rješavanju sporova uvijek treba da nadahnjuju povjerenje. Ovlašćenja povjerena sudijama neraskidivo su povezana sa vrijednostima pravde, istine i slobode. Standardi ponašanja sudija proizlaze iz ovih vrijednosti i predstavljaju preduslov za povjerenje u sprovođenje pravde.

CCJE u Mišljenju br. 3 o etici i odgovornosti sudija, usvojenom 2002. godine, preporučuje uvođenje određenih etičkih načela i pravila kojima se uređuje profesionalno ponašanje sudija i koja bi trebalo da budu potpuno odvojena od disciplinskih sistema i pravila za sudije i da streme ostvarenju drugih ciljeva. Prema ovom Mišljenju, ta načela ponašanja bi trebalo da sadrže sljedeće zahtjeve:^[248]

- » Sudije svoje dužnosti treba da obavljaju bez favorizovanja i ispoljavanja predrasuda ili pristrasnosti. Treba da ispoljavaju dužno poštovanje načela jednakog postupanja prema stranama u postupku i održavaju ravnotežu između njih, obezbjeđujući svakoj od njih pravično suđenje.
- » Sudije treba da iskazuju poštovanje prema svim licima (npr. stranama u postupku, svjedocima, pravnim zastupnicima) bez njihovog razlikovanja po zabranjenim osnovama ili protivno valjanom vršenju sudijske funkcije.
- » Sudije treba da održavaju visok nivo stručnosti pohađanjem osnovne i stalne obuke, u okviru koje će steći odgovarajuće kvalifikacije.
- » Sudije treba da se ponašaju sa integritetom u obavljanju svoje funkcije i u svom privatnom životu.

Kada je riječ o formulisanju i primjeni ovih smjernica/načela, CCJE smatra da svaka država članica treba da pripremi „izjavu o standardima profesionalnog ponašanja”.^[249] Te izjave treba da sačine same sudije i one treba da budu praćene: (i) odgovarajućom osnovnom i dodatnom obukom u profesionalnom postupanju; i (ii) formiranjem grupa na visokom nivou koje će činiti predstavnici različitih interesa uključenih u sprovođenje pravde i koje će razmatrati etička pitanja i distribuirati svoje zaključke.

247 CCJE (2002) Mišljenje br. 3, st. 8.

248 CCJE (2002) Mišljenje br. 3, st. 23–25 i 50.

249 CCJE (2002), Mišljenje br. 3, st. 4, 46 i 48.

v) Otklanjanje manjkavosti u žalbenom postupku

U nekim okolnostima se manjkavosti vezane za nezavisnost i nepristrasnost nižeg suda mogu ukloniti tokom preispitivanja njegovih odluka od strane višeg suda. Kako bi do toga došlo, ne smiju postojati sumnje u nezavisnost i nepristrasnost višeg, apelacionog suda koji preispituje odluku nižeg suda.

Viši sud mora imati punu nadležnost da valjano preispita i ponovo razmotri pitanja o kojima je odlučio niži sud.^[250] Ukoliko utvrdi manjkavost, viši sud treba da ukine presudu nižeg suda u cjelosti.^[251]

Mjera u kojoj manjkavosti mogu biti otklonjene u žalbenom postupku zavisi i od konteksta i prirode predmeta. Na primjer, manje je vjerovatno da će nedovoljna nezavisnost biti otklonjena u krivičnom kontekstu.^[252]

b) Uloga drugih institucija

i) Sudski savjeti, disciplinska tijela i disciplinski postupci

Kao što je rečeno u odjeljcima ovog Vodiča *Mandat i Jemstva za zaštitu od spoljnih pritiskata*, uslovi pod kojima sudije mogu biti razriješene ili podvrgnute disciplinskom postupku treba da budu ograničeni i da obezbijede poštovanje zahtjeva vezanih za nezavisnost i nepristrasnost.

Tijelo zaduženo za vođenje disciplinskog postupka protiv sudije takođe mora da ispunjava zahtjeve vezane za nezavisnost i nepristrasnost, a postupak mora u cjelosti biti u skladu sa svim aspektima vezanim za pravo na pravično suđenje iz člana 6 st. 1.^[253]

250 *Holm protiv Švedske*, presuda izrečena 25. novembra 1993, predstavka br. 14191/88. Činjenica da je nadležnost kako Apelacionog, tako i Okružnog suda bila ograničena presudom porote ukazivala je da manjkavost postupka pred Okružnim sudom nije mogla biti otklonjena ulaganjem žalbe Apelacionom sudu; *Le Compte, Van Leuven i De Meyere protiv Belgije*, presuda izrečena 23. juna 1981, predstavke br. 6878/75 i 7238/75.

251 *Henryk Urban i Ryszard Urban protiv Poljske*, presuda izrečena 30. novembra 2010, predstavka br. 23614/08 (rezime dat u ovoj publikaciji).

252 *Findlay protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 25. februara 1997, predstavka br. 22107/93 (rezime dat u ovoj publikaciji).

253 Vidjeti nedavnu presudu Velikog vijeća SPEU u predmetu *Asociația „Forumul Judecătorilor Din România”* izrečenu 18. maja 2021, spojeni predmeti C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19, C-397/19, st. 207 (rezime dat u ovoj publikaciji): „...član 2 i druga tačka stava 1 člana 19 UEU i Odluka 2006/928 moraju se tumačiti kao da isključuju mogućnost da vlada

Da li se član 6 odnosi na disciplinske postupke koji se pokreću protiv sudija?

Poštovanje jemstava iz člana 6 naročito je važno u disciplinskom postupku protiv sudije budući da je u pitanju povjerenje javnosti u funkcionisanje i nezavisnost pravosuđa.^[254]

Disciplinski postupci protiv sudija mogu da dovedu do opasnog sučeljavanja pravosuđa i izvršne vlasti, uz rizik da potonja te postupke iskoristi kako bi sudije kaznila za ishod ili sadržaj njihovih odluka, a time i zadre u njihovu nezavisnost i nepristrasnost. Međutim, postojanje mogućnosti pokretanja disciplinskog postupka je nužno i kako bi se obezbijedilo da sudije ispunjavaju svoje profesionalne obaveze. Stoga garancije člana 6 u ovom kontekstu predstavljaju ključne mjere zaštite kojima se sprječava opasnost od zloupotrebe disciplinskog postupka radi vršenja pritiska na sudije.^[255]

U međunarodnim i instrumentima Savjeta Evrope, kao i u praksi Suda i međunarodnih sudova, sve se veći značaj pridaje procesnoj pravičnosti postupaka o uklanjanju ili razrješenju sudija. U njima se, konkretno, precizira da organ koji je nezavisan od izvršne i zakonodavne vlasti treba da bude uključen u donošenje svih odluka koje utiču na okončanje mandata sudije.^[256]

neke države članice usvoji nacionalno zakonodavstvo koje joj omogućuje da privremeno imenuje rukovodioce sudskog tijela zaduženog za sprovođenje disciplinskih istraga i pokretanje disciplinskih postupaka protiv sudija i tužilaca mimo uobičajenog postupka imenovanja propisanog nacionalnim pravom kada to zakonodavstvo izaziva osnovanu sumnju da se ovlašćenja i funkcije tog tijela mogu iskoristiti kao instrument za vršenje pritiska ili političke kontrole nad postupanjem tih sudija i tužilaca”.

254 *Harabin protiv Slovačke*, presuda izrečena 20. novembra 2012, predstavka br. 58688/11, st. 133 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. novembra 2018, predstavke br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13, st. 196 (rezime dat u ovoj publikaciji).

255 Vidjeti: <https://www.coe.int/en/web/ccje/-/we-need-to-talk-about-disciplinary-proceedings-new-verfassungsblog-podcast-with-the-ccje-s-presidentli>, „Moramo da razgovaramo o disciplinskim postupcima: podkast New Verfassungsblog sa predsjednikom CCJE“, CCJE.

256 Vidjeti *Baka protiv Mađarske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12, st. 64 (rezime dat u ovoj publikaciji) i navode u toj presudi, na primjer: Osnovna načela UN: *Odluke u disciplinskim i postupcima za suspenziju ili razrješenje treba da podliježu nezavisnom preispitivanju. Ovo načelo ne smije da se primjenjuje na odluke najvišeg suda ili zakonodavne vlasti u postupku opoziva ili sličnog postupka*, i st. 1.3 Evropske povelje o zakonu za sudije: *U vezi sa svakom odlukom koja utiče na izbor, zapošljavanje, imenovanje, napredovanje u karijeri ili prestanak funkcije sudije, zakonom se predviđa intervencija organa nezavisnog od izvršne i zakonodavne vlasti, u kojem najmanje polovinu članova čine sudije koje su izabrale njihove kolege sudije, na način koji garantuje najširu*

Sudski savjeti ili profesionalna disciplinska tijela često su uključena u sprovođenje postupaka pokrenutih protiv sudija. Kao što smo naveli u odjeljku ovog Vodiča *Na koga/koja tijela se odnosi zahtjev vezan za nezavisnost i nepristrasnost?*, koncept „suda” u smislu člana 6 obuhvata sva tijela i organe koji vrše sudijsku funkciju, bez obzira na to kako su nazvani/klasifikovani na nacionalnom nivou. Dakle, zahtjevi iz člana 6 st. 1 mogu se odnositi i na sudska disciplinska tijela, poput visokih savjeta sudstva, a zahtjevi vezani za nezavisnost i nepristrasnosti, koje smo detaljno razmotrili u odjeljcima ovog Vodiča *Nezavisnost i Nepristrasnost*, važe kada ta tijela sprovode postupke protiv sudija.^[257]

Ako profesionalno disciplinsko tijelo ne ispunjava zahtjeve iz člana 6, sve odluke u disciplinskim postupcima moraju da podliježu potonjoj kontroli „sudskog tijela koje ima punu nadležnost” i koje garantuje jemstva člana 6 st. 1.^[258]

Premda disciplinski postupci protiv sudija obično predstavljaju „građanski” postupak, te u njima važe mjere zaštite iz člana 6 st. 1, u određenim situacijama postupak protiv sudije može predstavljati krivični postupak, u kom slučaju važe i jemstva iz stavova 2 i 3 člana 6. To zavisi od prirode navoda protiv sudije i težine sankcije koja mu prijeti. Na primjer, postupak lustracije protiv sudije mogao bi da predstavlja „krivični” postupak.^[259]

Primjena člana 6 u kontekstu postupaka protiv sudija

Sud navodi konkretne mjere zaštite i faktore koji moraju biti uzeti u obzir prilikom razmatranja saglasnosti disciplinskog postupka protiv sudije sa članom 6 s obzirom na posljedice koje taj postupak može imati po karijeru i život sudije.^[260] Na primjer:

zastupljenost sudstva.

- 257 Sud je razmotrio nezavisnost sudija u odnosu na odluku Visokog savjeta sudstva (disciplinskog tijela za sudije) u brojnim predmetima, npr. *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. februara 2018, predstavka br. 21722/11 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Denisov protiv Ukrajine*, presuda Velikog vijeća izrečena 25. septembra 2018, predstavka br. 76639/11 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. novembra 2018, predstavke br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13 (rezime dat u ovoj publikaciji).
- 258 *Le Compte, Van Leuven i De Meyere protiv Belgije*, presuda izrečena 23. juna 1981, predstavke br. 6878/75 i 7238/75, st. 29.
- 259 *Matyjek protiv Poljske*, presuda izrečena 24. aprila 2007, predstavka br. 38184/03 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Engel i ostali protiv Holandije*, presuda izrečena 8. juna 1976, predstavke br. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 i 5370/72, st. 82–83; *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. februara 2018, predstavka br. 21722/11, st. 93 (rezime dat u ovoj publikaciji).
- 260 *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. novembra 2018, predstavke br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13, st. 196 (rezime dat u ovoj publikaciji).

- » Kriterijumi za ispunjenje zahtjeva iz člana 6 u ovom kontekstu važe i u pogledu prvostepenog disciplinskog postupka i sudskog postupka po žalbi.
- » Prvostepeni postupak bi trebalo da obuhvata procesne garancije, a kada postoji mogućnost da će sudiji biti izrečena veoma teška kazna, trebalo bi da obuhvata i odgovarajuće mjere za utvrđivanje činjenica, na primjer, priliku da se sudija usmeno izjasni o njima.^[261]
- » Zahtjev vezan za održavanje javne rasprave ne mora biti ispunjen samo u izuzetnim okolnostima koje su opravdane u svjetlu prakse Suda.^[262]
- » Većinu članova disciplinskog tijela treba da čine profesionalne sudije, kao što je potvrđeno u Evropskoj povelji o zakonu za sudije.^[263]
- » Članstvo glavnog tužioca u sudskom vijeću zaduženom za disciplinu i razrješenje sudija vjerovatno će izazvati zabrinutost jer može imati odvratajući efekat na sudije (i čak biti viđeno kao moguća prijetnja), jer glavni tužilac učestvuje u mnogim predmetima o kojima sudije moraju da odlučuju.^[264]

Sud je takođe razmotrio konkretno pitanje vezano za nezavisnost i nepristrasnost sudija apelacionog suda kada one potpadaju pod nadležnost sudskog savjeta ili disciplinskog tijela čiju odluku preispituju. Sljedeći su faktori relevantni prilikom utvrđivanja da li ova dvojna uloga otvara pitanje povrede člana 6:

- » da li u sudskom sistemu države postoje teški strukturni nedostaci;
- » da li postoji utisak o pristrasnosti disciplinskog tijela;^[265]
- » obim ovlašćenja disciplinskog tijela u odnosu na karijere sudija apelacionog suda;^[266]

261 *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. novembra 2018, predstavke br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13, st. 198 (rezime dat u ovoj publikaciji).

262 *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. novembra 2018, predstavke br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13, st. 210 (rezime dat u ovoj publikaciji).

263 *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. februara 2018, predstavka br. 21722/11 (rezime dat u ovoj publikaciji); samo tri od 16 članova Visokog sudskog vijeća su bili profesionalne sudije.

264 *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. februara 2018, predstavka br. 21722/11, st. 114 (rezime dat u ovoj publikaciji).

265 *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. februara 2018, predstavka br. 21722/11, st. 130 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Denisov protiv Ukrajine*, presuda Velikog vijeća izrečena 25. septembra 2018, predstavka br. 76639/11, st. 79 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, presuda Velikog vijeća izrečena 6. novembra 2018, predstavke br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13, st. 157–165 (rezime dat u ovoj publikaciji).

266 Vidjeti *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. februara 2018, predstavka br. 21722/11 (rezime dat u ovoj publikaciji). Činjenica da je sudsko vijeće bilo zaduženo za imenovanje, disciplinu i razrješenje sudija koje preispituju njegovu odluku narušavala je njegovu nezavisnost i nepristrasnost. Za razliku od toga, Sud je u presudi

- » mjera u kojoj pripadnici izvršne ili zakonodavne vlasti učestvuju u disciplinskom postupku ili preispitivanju odluke disciplinskog tijela.^[267]

ii) Uloga medija

Kao što smo naveli u odjeljku ovog Vodiča *Javna dostupnost presuda i obrazloženja*, dostupnošću sudskih odluka obezbjeđuje se kontrola pravosuđa od strane javnosti i ona predstavlja mjeru zaštite od proizvoljnosti, čime se štite nezavisnost i nepristrasnost sudstva. Stoga mediji igraju važnu ulogu u zaštiti nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa, tako što, na primjer, objavljuju i analiziraju presude i tačno i odgovorno izvještavaju o predmetima.

Kontrola sudstva

Mediji, koji imaju ulogu „čuvara javnosti”, mogu da pomognu kontroli funkcionisanja pravosuđa, ukazuju na sve situacije u kojima su nezavisnost i nepristrasnost suda u opasnosti i konstruktivno doprinose unaprjeđenju strukture i prakse sudova.^[268]

Stoga ne treba zaustavljati medije u kritikovanju pravosuđa, uključujući njegovu organizaciju ili funkcionisanje.^[269] Prema Konvenciji, dozvoljena je čak i oštra, polemička i pretjerana kritika ako je zasnovana na istraživanjima i stručnim mišljenjima i ako se odnosi na važne stvari.^[270]

Efekat medijskih izvještaja na nepristrasnost i pretpostavku nevinosti

Otrovna medijska kampanja u određenim situacijama može podriti nepristrasnost sudova i/ili pretpostavku nevinosti i tako uticati na pravičnost suđenja.

Velikog vijeća izrečenoj 6. novembra 2018. u predmetu *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, predstavke br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13 (rezime dat u ovoj publikaciji), konstatovao da sudije koje su razmatrale žalbe više nijesu podlijegale ocjeni rada niti nastojale da napreduju, te da je disciplinska nadležnost Savjeta nad njima zapravo bila uglavnom teoretska.

267 Vidjeti *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. februara 2018, predstavka br. 21722/11 (rezime dat u ovoj publikaciji). Kasnije odlučivanje o predmetu podnosioca predstavke od strane Parlamenta doprinijelo je politici postupka i povećalo potrebu za strogim poštovanjem člana 6.

268 *Fazliyski protiv Bugarske*, presuda izrečena 16. aprila 2013, predstavka br. 40908/05, st. 69; *De Haes i Gijssels protiv Belgije*, presuda izrečena 24. februara 1997, predstavka br. 19983/92, st. 33.

269 CCJE (2001) Mišljenje br. 1, st. 33.

270 *De Haes i Gijssels protiv Belgije*, presuda izrečena 24. februara 1997, predstavka br. 19983/92.

Faktori od značaja za ocjenu efekta medijske kampanje na pravičnost suđenja obuhvataju: vrijeme koje je proteklo od medijske kampanje do početka suđenja; da li o predmetu odlučuju profesionalne sudije (koje se smatraju manje podložnim uticaju medijske kampanje od sudija porotnika, na primjer); da li se sporni izvještaji mogu pripisati vlastima ili su zasnovani na informacijama koje su od njih potekle; postoje li dokazi koji ukazuju na to da su medijski izvještaji uticali na sudije, a time i na ishod postupka; i da li je sud objavio podrobno obrazloženu presudu u predmetu.^[271]

Ključno pitanje jeste da li se u konkretnim okolnostima predmeta može zaključiti da je bojazan podnosioca predstave da je medijska kampanja uticala na sudiju bila objektivno opravdana.

Doprinos transparentnosti i javnosti

Mediji igraju ključnu ulogu u prenošenju informacija javnosti o ulozi i aktivnostima sudova.^[272] Mediji mogu da doprinesu povećanju javnog povjerenja u sudstvo i razumijevanja načina na koje funkcioniše i efekata njegovih presuda, što doprinosi zaštiti utiska o njegovoj nezavisnosti i nepristrasnosti.

CCJE naglašava da sud mora da preduzima neposredne inicijative i komunicira sa javnošću, kao i da saraduje sa medijima kako bi obezbijedio da transparentnost i javna dostupnost presuda ne zavisi isključivo od postupaka ili izvještavanja medija.

Odjeljak ovog Vodiča *Javna dostupnost presuda i obrazloženja* sadrži neke praktične predloge kako sudovi i mediji mogu zajedno da rade na unaprjeđenju transparentnosti i javnoj dostupnosti presuda. Neke od tih sugestija preporučuje i CCJE. CCJE pored toga predlaže i druge načine kojima se obezbjeđuje da mediji doprinose zaštiti nezavisnosti pravosuđa, a ne njenom narušavanju. Oni obuhvataju, između ostalog:^[273]

- » Sudije treba da se izražavaju samo u presudama i ne treba da obrazlažu svoje presude u štampi.
- » Države treba da formiraju tim koji medijima distribuira rezimee sudskih odluka, pruža činjenične informacije o tim odlukama i obavještava medije kada će se i gdje rasprave održavati. Sudije treba da imaju nadzornu ulogu nad portparolima suda ili drugim zaposlenima na ovim dužnostima.

271 *Paulikas protiv Litvanije*, presuda izrečena 24. januara 2017, predstavka br. 57435/09; *Čivinskaitė protiv Litvanije*, presuda izrečena 15. septembra 2020, predstavka br. 21218/12.

272 CCJE (2005) Mišljenje br. 7, st. 9.

273 CCJE (2005) Mišljenje br. 7.

- » Država treba da formira nezavisno tijelo koje će rješavati probleme izazvane medijskim izvještajima o sudskim predmetima ili teškoćama sa kojima se novinar suočava u pokušaju da dobije informacije o nekom predmetu.
- » Obje profesije (sudije i novinari) treba da sačine kodeks prakse o odnosima sa predstavnicima one druge i o izvještavanju o sudskim predmetima. Pravosuđe treba da utvrdi uslove pod kojima se medijima mogu davati izjave u vezi sa sudskim predmetima, dok novinari treba da sačine sopstvene smjernice o izvještavanju o postupcima u toku, objavljivanju imena (ili fotografija) strana u postupku i o izvještavanju o presudama u predmetima koji izazivaju veliko interesovanje javnosti.

Primjeri tih mjera mogu se pronaći u samom ESLJP-u. Na primjer, njegovo odjeljenje za štampu ima referente koji su novinarima na raspolaganju, odgovaraju na njihove zahtjeve i pitanja na raznim jezicima. Saopštenja za štampu obuhvataju rezimee presuda i odluka Suda, kao i informacije o postupcima koji su u toku i aktivnostima Suda uopšte. Saopštenja za štampu mogu se sistematično dobijati, praćenjem Suda na Twitteru ili prijavom na RSS ili na mejling listu Suda.

iii) Uloga parlamenta i izvršne vlasti

Kao što smo rekli u odjeljku ovog Vodiča *Na koga/koja tijela se odnosi zahtjev vezan za nezavisnost i nepristrasnost?*, član 6 st. 1 podrazumijeva obaveze izvršnih, zakonodavnih i ostalih državnih organa da štite pravo na suđenje od strane „nezavisnog i nepristrasnog suda”. Državni organi moraju da poštuju autoritet sudova i primjenjuju mjere zaštite nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa u svojim svakodnevnim administrativnim praksama i ponašanju.^[274] Oni su u obavezi da djelotvorno izvršavaju sudske odluke i da se uzdržavaju od miješanja u postupke u cilju zaštite nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa. U određenim okolnostima moraju se uzdržavati i od javnog komentarisanja postupaka.

Izvršenje sudskih odluka

Pojmu „suda” je svojstveno ovlašćenje da usvaja odluke koje imaju obavezujuće dejstvo i koje nesudski organ ne sme da mijenja na štetu određene strane u postupku, kao što riječ „odlučivanje” u članu 6 potvrđuje.^[275]

274 *Agrokompleks protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. oktobra 2011, predstavka br. 23465/03, st. 136 (rezime dat u ovoj publikaciji).

275 *Van de Hurk protiv Holandije*, presuda izrečena 19. aprila 1994, predstavka br. 16034/90, st. 45 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Sud naglašava da ovo ovlašćenje predstavlja dio zahtjeva vezanog za „nezavisnost” iz člana 6 st. 1.^[276] Sud je zaključio da bi pravo na nezavisan i nepristrasan sud:

[...] bilo iluzorno kada bi domaći pravni sistemi država ugovornica dozvolili da konačna i obavezujuća odluka ne bude izvršena na štetu jedne strane u sporu. Bilo bi nezamislivo da član 6 st. 1 Konvencije do detalja objašnjava procesne garancije (da postupak treba da bude pravičan, javan i ekspeditivan), a da ne štiti izvršenje same odluke. Tumačenje da član 6 štiti isključivo pravo na pristup sudu i sprovođenje postupka moglo bi dovesti do situacija koje ne bi bile u skladu sa načelom vladavine prava koju su se države ugovornice obavezale da poštuju kada su potpisale Konvenciju [...] Izvršenje presude bilo kog suda se zbog toga mora smatrati sastavnim dijelom „suđenja” u smislu člana 6 Konvencije [...].^[277]

Pravna sigurnost, koja predstavlja jedan od temeljnih aspekata vladavine prava, iziskuje da pravosnažnu odluku suda o nekom pitanju ne treba dovoditi u pitanje. Sudski sistem koji odlikuje mogućnost beskonačnog preispitivanja i ukidanja pravosnažnih sudskih odluka protivan je članu 6 st. 1 Konvencije.^[278] Namjerni pokušaji državnih organa da spriječe izvršenje konačne i pravosnažne presude i prećutno odobravanje, pa čak i tolerisanje tih pokušaja od strane zakonodavne^[279] ili izvršne^[280] grane vlasti, mogu da naruše kredibilitet i autoritet pravosuđa i ugroze njegovu djelotvornost.^[281] Ti pokušaji obuhvataju miješanje pripadnika zakonodavne ili izvršne grane vlasti u sudski postupak, poput mijenjanja važećih propisa u sporu u kome je država jedna od strana u postupku,^[282] ili neizvršenja privremene mjere, čime

276 *Van de Hurk protiv Holandije*, presuda izrečena 19. aprila 1994, predstavka br. 16034/90, st. 45 (rezime dat u ovoj publikaciji); vidjeti, takođe, *Bentham protiv Holandije*, presuda izrečena 23. oktobra 1985, predstavka br. 8848/80, st. 40; *H. protiv Belgije*, presuda izrečena 30. novembra 1987, predstavka br. 8950/80, st. 50; *Belilos protiv Švajcarske*, presuda izrečena 28. aprila 1988, predstavka br. 10328/83, st. 64 (rezime dat u ovoj publikaciji).

277 *Hornsby protiv Grčke*, presuda izrečena 19. marta 1997, predstavka br. 18357/91, st. 40

278 *Sovtransavto Holding protiv Ukrajine*, presuda izrečena 25. jula 2002, predstavka br. 48553/99, st. 74 i 77.

279 *Stran Greek Refineries i Stratis Andreadis protiv Grčke*, presuda izrečena 9. decembra 1994, predstavka br. 13427/87, st. 49; *Scordino protiv Italije (br. 1)*, presuda Velikog vijeća izrečena 29. marta 2006, predstavka br. 36813/97; *Sharra i ostali protiv Albanije*, presuda izrečena 10. novembra 2015, predstavke br. 25038/08, 64376/09, 64399/09, 347/10, 1376/10, 4036/10, 12889/10, 20240/10, 29442/10, 29617/10, 33154/11 i 2032/12.

280 *Tregoubenko protiv Ukrajine*, presuda izrečena 2. novembra 2004, predstavka br. 61333/00, st. 36; *Sharxhi i ostali protiv Albanije*, presuda izrečena 11. januara 2018, predstavka br. 10613/16 (rezime dat u ovoj publikaciji).

281 *Broniowski protiv Poljske*, presuda Velikog vijeća izrečena 28. septembra 2005, predstavka br. 31443/96, st. 176.

282 *Stran Greek Refineries i Stratis Andreadis protiv Grčke*, presuda izrečena 9. decembra 1994, predstavka br. 13427/87.

se ugrožava ishod cjelokupnog postupka.^[283] Odstupanja od ovog pravila opravdana su samo kada je to nužno iz uvjerljivih razloga i radi ispravljanja teških sudskih grešaka ili nepravilnog sprovođenja pravde.^[284]

Dovođenje presuda u pitanje od strane pripadnika izvršne vlasti je neprihvatljivo a postojanje ovlašćenja pripadnika izvršnih vlasti da zahtijevaju preispitivanje presuda ili ih u svojstvu nadređenih sami preispituju tokom neodređenog perioda vremena po njihovom usvajanju nespojivo je sa članom 6.^[285] Ovaj zahtjev vezan za poštovanje i počinovanje presudama naročito je relevantan u kontekstu presuda koje se odnose na postupanje izvršnih ili zakonodavnih vlasti, na primjer, na postupak koji oni sprovode prilikom imenovanja sudija. Nepočinovanje zakonodavnih i izvršnih organa vlasti relevantnim presudama Ustavnog suda u vezi sa postupkom imenovanja sudija može dovesti do povrede člana 6 zato što sud nije „obrazovan na osnovu zakona”, te pravosuđe nije zaštićeno od nezakonitih spoljnih uticaja.^[286]

Javni komentari i intervencije u postupcima u cilju vršenja pritiska

Javne izjave političara mogu, u zavisnosti od sadržine tih izjava i načina na koji su date, da naruše pravo na raspravu pred nezavisnim i nepristrasnim sudom. Prilikom utvrđivanja da li su izjave ili intervencije ministara ili političara u postupku protivne članu 6, potrebno je razmotriti:

- » položaj političara i broj ministara koji su komentarisali;
- » da li su komentari bili konkretno upućeni pravosuđu,^[287]

283 *Sharxi i ostali protiv Albanije*, presuda izrečena 11. januara 2018, predstavka br. 10613/16 (rezime dat u ovoj publikaciji).

284 *Ryabykh protiv Rusije*, presuda izrečena 24. jula 2003, predstavka br. 52854/99, st. 52.

285 *Brumărescu protiv Rumunije*, presuda Velikog vijeća izrečena 28. oktobra 1999, predstavka br. 28342/95.

286 *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. protiv Poljske*, presuda izrečena 7. maja 2021, predstavka br. 4907/18, st. 287 (rezime dat u ovoj publikaciji); vidjeti, takođe, odjeljak ovog Vodiča: Sud obrazovan na osnovu zakona. *Napomena: u vrijeme pripreme ove publikacije ova presuda još uvijek nije bila pravosnažna u skladu sa članom 44 st. 2 Konvencije.*

287 *Kinský protiv Republike Češke*, presuda izrečena 9. februara 2012, predstavka br. 42856/06, st. 93 (rezime dat u ovoj publikaciji); za razliku od *Mosteanu i ostali protiv Rumunije*, presuda izrečena 26. novembra 2002, predstavka br. 33176/96, st. 42, gdje je Sud konstatovao da je javna izjava predsjednika da presude o restituciji ne treba izvršavati bila prvenstveno upućena administraciji zaduženoj za izvršenje tih odluka. Slično tome, u predmetu *Xheraj protiv Albanije*, presuda izrečena 29. jula 2008, predstavka br. 37959/02, predsjednik Republike je od glavnog tužioca zahtijevao da ponovo pokrene krivični postupak protiv podnosioca predstavka nakon što je ovaj pravosnažno oslobođen krivice. Sud je to ponavljanje postupka smatrao protivnim članu 6 st. 1 jer je ukinuta pravosnažna sudska odluka.

- » težinu/prirodu komentara – na primjer, vjerovatnije je da će oštri negativni komentari ili izražavanje nedvosmislenih mišljenja narušiti nezavisnost i nepristrasnost;^[288]
- » vrijeme kada su komentari dati i broj intervencija.

Do povrede člana 6 može doći i zbog komentara, prijetnji ili pritisaka koje ministri vrše čak i kada nema dokaza da su uticali na sudije. U pitanju je utisak o nepristrasnosti, a do povrede člana 6 dolazi kada političari svojim izjavama ili postupcima stvore atmosferu ili utisak da vlast pomno prati sudski postupak.^[289]

288 *Kinský protiv Republike Češke*, presuda izrečena 9. februara 2012, predstavka br. 42856/06, st. 91 (rezime dat u ovoj publikaciji).

289 *Kinský protiv Republike Češke*, presuda izrečena 9. februara 2012, predstavka br. 42856/06, st. 98 (rezime dat u ovoj publikaciji).

(8) ODNOS IZMEĐU NEZAVISNOSTI I NEPRISTRASNOSTI I OSTALIH ČLANOVA KONVENCIJE

a) Procesna jamstva

Obaveza države da garantuje raspravu ili istragu od strane nezavisnog i nepristrasnog suda može postojati i u skladu sa drugim članovima Konvencije, a na samo u skladu sa članom 6. Sud zauzima stav da nezavisnost predstavlja jedan od najvažnijih sastavnih djelova pojma „sud”, koji se pominje u nekoliko članova Konvencije.^[290] To bi mogao biti slučaj u kontekstu određenih procesnih, istražnih obaveza po osnovu članova 2, 3 i 5 Konvencije. Alternativno, ispunjenje ove obaveze može predstavljati dio ocjene da li je zadiranje u članove 8–11 u skladu sa načelom srazmjernosti i zakonom.

i) Član 2 – pravo na život

Članom 2 Konvencije se štiti pravo na život. Prema članu 2, države imaju posebnu procesnu obavezu da sprovedu djelotvornu istragu smrti pojedinca u okolnostima u kojima postoji sumnja da je država prekršila svoje materijalne obaveze iz člana 2.^[291]

Tačna priroda i obim obaveze sprovođenja istrage zavisi od okolnosti konkretnog predmeta, ali istraga u najmanju ruku mora biti djelotvorna, što znači da mora da dovede do utvrđivanja činjenica, identifikovanja lica koja su odgovorna za smrt i, u zavisnosti od slučaja, do izricanja odgovarajuće kazne ili neke vrste zadovoljenja. Zato Sud smatra da procesna obaveza iz člana 2 Konvencije od država iziskuje da uspostave djelotvoran i nezavisan sudski sistem.^[292]

Garancija kontradiktornog postupka pred nezavisnim i nepristrasnim sudijom mora se posmatrati kao obezbjeđivanje najjačih jamstava djelotvornog postupka za utvrđivanje činjenica i pripisivanje odgovornosti,^[293] bilo krivične bilo neke druge.

290 *Šilih protiv Slovenije*, presuda Velikog vijeća izrečena 9. aprila 2009, predstavka br. 71463/01, st. 159.

291 *Šilih protiv Slovenije*, presuda Velikog vijeća izrečena 9. aprila 2009, predstavka br. 71463/01, st. 159.

292 *Lopes de Sousa Fernandes protiv Portugalije*, presuda Velikog vijeća izrečena 19. decembra 2017, predstavka br. 56080/13, st. 214; *Sinin protiv Turske*, presuda izrečena 6. juna 2017, predstavka br. 9441/10, st. 59; *Ciechońska protiv Poljske*, presuda izrečena 14. juna 2011, predstavka br. 19776/04, st. 66.

293 *McKerr protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 4. maja 2001, predstavka br. 28883/95, st. 134.

Kako bi istraga bila djelotvorna, oni koji je sprovode moraju biti nezavisni od onih koji su upleteni u događaj. Zahtjev vezan za nezavisnost onih zaduženih za sprovođenje istrage treba shvatiti kao da podrazumijeva ne samo formalnu već i faktičku nezavisnost od onih za koje se pretpostavlja da su upleteni u okolnosti u kojima je neko izgubio život ili mu je život doveden u opasnost.^[294] Da li je istraga nezavisna u konkretnom slučaju, zavisi od konkretnih okolnosti predmeta.^[295]

Ne smije da postoji nikakva hijerarhijska podređenost, kao ni institucionalna ni praktična veza između onih koji istragu sprovode i onih koji su predmet istrage.^[296] Na primjer, kada istragu postupaka policije sprovode službenici policije koji su povezani ili podređeni onima koji su predmet istrage, nadzor nezavisnog tijela nad tom istragom nije dovoljan da bi zahtjevi iz člana 2 bili ispunjeni. Potrebno je uspostaviti u potpunosti nezavisno tijelo koje će sprovesti istragu.^[297]

Prema članu 2, istraga moguće povrede prava na život mora biti sprovedena odmah i sa razumnom ekspeditivnošću. Čak i ako postoje prepreke ili teškoće koje sprječavaju napredak u istrazi u konkretnoj situaciji, blagovremena reakcija državnih organa je od suštinskog značaja za očuvanje javnog povjerenja u njihovo poštovanje vladavine prava i sprječavanje bilo kakvog utiska o dosluhu ili tolerisanju nezakonitih postupaka koji bi mogli da naruše nezavisnost istrage.^[298] Pored toga, zaključci istrage moraju biti zasnovani na sveobuhvatnoj, objektivnoj i nepristrasnoj analizi svih relevantnih elemenata predmeta.^[299]

Ove obaveze u vezi sa radom nezavisnog sudskog sistema u smislu procesnog aspekta člana 2 obuhvataju ne samo predmete u kojima je nečiji život namjerno doveden u opasnost već i one u kojima je nečiji život ugrožen zbog nemara.^[300]

-
- 294 *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća izrečena 3. marta 2016, predstavka br. 5878/08, st. 232.
- 295 *Mustafa Tunç i Fecire Tunç protiv Turske*, presuda Velikog vijeća izrečena 14. aprila 2015, predstavka br. 24014/05, st. 222–224 (rezime dat u ovoj publikaciji).
- 296 *Udruženje „21. decembar 1989” i ostali protiv Rumunije*, presuda izrečena 24. maja 2011, predstavke br. 33810/07 i 18817/08. Povreda člana 2 jer je istraga bila povjerena vojnim tužiocima koji su se, kao i većina optuženih, uključujući aktivne oficire vojske sa visokim činovima, nalazili u podređenom odnosu u vojnoj hijerarhiji.
- 297 *McKerr protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 4. maja 2001, predstavka br. 28883/95, st. 128.
- 298 *Šilih protiv Slovenije*, presuda Velikog vijeća izrečena 9. aprila 2009, predstavka br. 71463/01, st. 195.
- 299 *Armani Da Silva protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća izrečena 3. marta 2016, predstavka br. 5878/08, st. 240.
- 300 *Ciechońska protiv Poljske*, presuda izrečena 14. juna 2011, predstavka br. 19776/04, st. 66; *Anna Todorova protiv Bugarske*, presuda izrečena 24. maja 2011, predstavka br. 23302/03, st. 72.

Konkretno, procesna obaveza iz člana 2 u kontekstu zdravstvene zaštite državama nameće obavezu da uspostave djelotvoran i nezavisan sudski sistem kako bi obezbijedile da bude utvrđen uzrok smrti pacijenata o kojima je brinula medicinska profesija, bilo u državnom bilo u privatnom sektoru, kao i da se na odgovornost pozovu oni koji su za nju odgovorni.^[301]

ii) Član 3 – zaštita od mučenja i zlostavljanja

Članom 3 se zabranjuje mučenje i nečovječno ili ponižavajuće postupanje i kažnjavanje. Kao i član 2, član 3 sadrži posebnu procesnu obavezu država da sprovedu djelotvornu istragu navodnih povreda ovog člana. One su u obavezi da sprječavaju mučenje i druge vrste zlostavljanja i da pruže zadovoljenje za njih. Prema članu 3, države moraju da sprovedu djelotvorne i zvanične istrage dokazivih navoda o mučenju ili zlostavljanju.

Koncept „djelotvorne” istrage podrazumijeva da istragu sprovede nezavisni istražitelji koji nemaju nikakve veze sa onima koji su optuženi za kršenje člana 3,^[302] a procesne obaveze iz člana 3 u velikoj mjeri odražavaju obaveze o kojima smo govorili u odjeljku ovog Vodiča *Član 2 – pravo na život*.

Sud je stao na stanovište da su djelotvorne istrage, krivični postupci, gonjenje i izricanje odgovarajućih disciplinskih sankcija zbog kršenja člana 3:

[...]od ključne važnosti kako bi se obezbijedilo da ne dođe do potkopavanja postojećeg efekta odvraćanja u pravosudnom sistemu i značaja uloge koju on mora da igra u sprječavanju kršenja zabrane zlostavljanja [...].^[303]

Ova je obaveza naročito važna s obzirom na to da su za brojne slučajeve zlostavljanja odgovorna službena lica i službenici u pritvorskim i zatvorskim objektima. Državni organi su dužni da reaguju djelotvorno i nezavisno ne samo u slučaju navoda o mučenju^[304] već i kada postanu svjesni, na primjer, na osnovu vidljivih povreda, da su se takvi akti možda dogodili.^[305]

301 *Šilih protiv Slovenije*, presuda Velikog vijeća izrečena 9. aprila 2009, predstavka br. 71463/01; *Lopes de Sousa Fernandes protiv Portugalije*, presuda Velikog vijeća izrečena 19. decembra 2017, predstavka br. 56080/13, st. 214.

302 *Taraburca protiv Moldavije*, presuda izrečena 6. decembra 2011, predstavka br. 18919/10, st. 54.

303 *Gäfgen protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća izrečena 1. juna 2010, predstavka br. 22978/05, st. 121.

304 *Aksoy protiv Turske*, presuda izrečena 18. decembra 1996, predstavka br. 21987/93, st. 59.

305 *Taraburca protiv Moldavije*, presuda izrečena 6. decembra 2011, predstavka br. 18919/10, st. 56.

Licima lišenim slobode mora biti zagarantovan pristup nezavisnim sudijama ne samo kada je riječ o uslovima lišenja slobode^[306] već i o njihovim drugim pravima i slobodama.^[307]

Pravo djelotvornog učešća podnosioca predstavke u sudskom postupku kako bi se branio još je jedan važan element prava na pristup nezavisnom i nepristrasnom sudskom mehanizmu, a ono je od fundamentalnog značaja za zaštitu lica od zlostavljanja.^[308] Samo nezavisne i nepristrasne sudije mogu da pružaju ovakvo jemstvo djelotvornog učešća.^[309]

Pitanje nezavisnosti pravosuđa je od ključnog značaja i u okviru Evropskog naloga za hapšenje unutar EU.^[310]

iii) Član 4 – zabrana ropstva i prinudnog rada

Pravo lica da ne bude žrtva akata koji se kvalifikuju kao ropstvo ili prinudni rad, a koje je zajemčeno članom 4 Konvencije, takođe podrazumijeva procesne obaveze država članica, kao i one na osnovu članova 2 i 3 o kojima smo govorili.^[311]

Isti zahtjevi vezani za nezavisnost, detaljnost, blagovremenost, nadzor javnosti i učešće žrtve važe i u predmetima vezanim za navodno ropstvo, trgovinu ljudima i prinudni rad koji potpadaju pod polje dejstva ovog člana.^[312]

306 *Ramirez Sanchez protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća izrečena 4. jula 2006, predstavka br. 59450/00, st. 139 i 145–146.

307 *Golder protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 21. februara 1975, predstavka br. 4451/70.

308 *Margaretić protiv Hrvatske*, presuda izrečena 5. juna 2014, predstavka br. 16115/13, st. 128; *Altay protiv Turske (br. 2)*, presuda izrečena 9. aprila 2019, predstavka br. 11236/09, st. 79–82.

309 Vidjeti: <https://www.refworld.org/pdfid/44c489364.pdf>, „Odgovor Vlade Albanije na Izvještaj Evropskog komiteta za sprječavanje mučenja i nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (CPT) o posjeti Albaniji od 23. maja do 3. juna 2005”, CPT/Inf (2006) 24, st. 54.

310 *OG i PI protiv Javnog tužilaštva u Lübecku i Zwickau*, presuda Velikog vijeća SPEU izrečena 27. maja 2019, predmeti br. C-508/18 i C-82/19 PPU.

311 *S. M. protiv Hrvatske*, presuda Velikog vijeća izrečena 19. jula 2018, predstavka br. 60561/14, st. 309–311.

312 *Rantsev protiv Kipra i Rusije*, presuda izrečena 7. januara 2010, predstavka br. 25965/04; *Chowdury i ostali protiv Grčke*, presuda izrečena 30. marta 2017, predstavka br. 21884/15, st. 123–127; *S. M. protiv Hrvatske*, presuda Velikog vijeća izrečena 19. jula 2018, predstavka br. 60561/14, st. 305.

iv) Član 5 – pravo na slobodu i sigurnost ličnosti

Članom 5 se štiti pravo na slobodu i sigurnost ličnosti. Član 5 ima za cilj da pojedinca zaštiti od proizvoljnog lišenja slobode, između ostalog, time što propisuje da čin lišenja slobode podliježe nezavisnoj sudskoj kontroli.^[313]

Prema članu 5 st. 1 t. (a) Konvencije:

*Niko ne može biti lišen slobode osim u sljedećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom: (a) u slučaju zakonitog lišenja slobode na osnovu presude **nadležnog suda**.* (istakao autor)

Izraz „nadležni sud” se u ovoj odredbi odnosi na instituciju obrazovanu na osnovu zakona,^[314] koja mora biti nezavisna od izvršne vlasti i strana u postupku, koja sprovodi postupak koji je po karakteru sudski^[315] i koja ima sudska ovlašćenja, odnosno ovlašćenje da odlučuje o zakonitosti lišenja slobode i kasnije odobri puštanje lica na slobodu ukoliko utvrdi da je nezakonito lišeno slobode.^[316]

Prema članu 5 st. 3:

Svako ko je uhapšen ili lišen slobode shodno odredbama iz stava 1.c ovog člana biće bez odlaganja izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije i imaće pravo da mu se sudi u razumnom roku ili da bude pušten na slobodu do suđenja. Puštanje na slobodu može se usloviti jemstvima da će se lice pojaviti na suđenju.

Uloga sudije ili službenog lica koje se pominje u članu 5 st. 3 jeste da razmotri okolnosti u prilog i protiv lišenja slobode i da na osnovu zakonskih kriterijuma i) odluči da li postoje razlozi koji opravdavaju lišenje slobode i ii) naloži puštanje lica na slobodu ako takvi razlozi ne postoje. Kao i nadležni sud iz pomenute odredbe člana 5 st. 1 t. (a), sudije ili službena lica zakonom određena da obavljaju sudske funkcije moraju stvarno da bude ovlašćeni da oslobode lice lišeno slobode ako utvrde da je mjera lišenja slobode nezakonita ili neopravdana.^[317]

313 *Aquilina protiv Malte*, presuda Velikog vijeća izrečena 29. aprila 199, predstavka br. 25642/94, st. 49.

314 *Yefimenko protiv Rusije*, presuda izrečena 12. februara 2013, predstavka br. 152/04, st. 109–11.

315 *De Wilde, Ooms i Versyp protiv Belgije*, presuda izrečena 18. juna 1971, predstavke br. 2832/66, 2835/66 i 2899/66, st. 78.

316 *Weeks protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 2. marta 1987, predstavka br. 9787/82, st. 61.

317 *McKay protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća izrečena 3. oktobra 2006, predstavka br. 543/03, st. 40.

Sud izraz „sudija ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije” smatra sinonimom izraza „nadležni sud” iz pomenute odredbe člana 5 st. 1 t. (a).^[318] Prije nego što se za nekoga može reći da vrši „sudsku funkciju” u smislu ove odredbe, on mora da ispuni određene uslove kojima se pritvorenom licu pružaju garancije protiv svakog proizvoljnog ili neopravdanog lišenja slobode.^[319] Jedan od tih uslova jeste da službeno lice mora biti nezavisno od izvršne vlasti i strana u postupku. Ako službeno lice može da interveniše kasnije u postupku u svojstvu predstavnika organa gonjenja, ono se ne može smatrati nezavisnim od strana u postupku u toj preliminarnoj fazi, budući da u kasnijoj fazi postupka može da postane strana u postupku.^[320]

Pored toga, nezavisnost i nepristrasnost službenog lica može biti narušena i njegovom dvojnomo ulogom, npr. ako je zaduženo za disciplinu, red i mir u pritvoru, kao i da odlučuje o puštanju na slobodu. Time se stvara poseban problem ako je jedan od razloga zašto službeno lice može da odbije puštanje lica na slobodu vezan za pitanje discipline.^[321]

Prema članu 5 st. 4:

Svako ko je lišen slobode ima pravo da pokrene postupak u kome će sud hitno ispitati zakonitost lišenja slobode i naložiti puštanje na slobodu ako je lišenje slobode nezakonito.

Oblik sudskog preispitivanja shodno članu 5 st. 4 može zavistiti od karaktera lišenja slobode iz člana 5 st. 1, a može se razlikovati od jednog slučaja do drugog.^[322] Međutim, bez obzira na kontekst ili oblik preispitivanja, sud kojem lice lišeno slobode mora imati pristup shodno članu 5 st. 4 mora predstavljati nezavisno sudsko tijelo.^[323] Opšta načela nezavisnosti i nepristrasnosti suda u smislu člana 6

318 *Schiesser protiv Švajcarske*, presuda izrečena 4. decembra 1979, predstavka br. 7710/76, st. 29.

319 *Hood protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća izrečena 18. februara 1999, predstavka br. 27267/95; *Nikolova protiv Bugarske*, presuda Velikog vijeća izrečena 25. marta 1999, predstavka br. 31195/96, st. 49.

320 *Hood protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća izrečena 18. februara 1999, predstavka br. 27267/95; *Brincat protiv Italije*, presuda izrečena 26. novembra 1992, predstavka br. 13967/88, st. 20.

321 *Hood protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća izrečena 18. februara 1999, predstavka br. 27267/95, st. 58.

322 *Khlaiifa i ostali protiv Italije*, presuda Velikog vijeća izrečena 15. decembra 2016, predstavka br. 16483/12, st. 129.

323 *Stephens protiv Malte (br. 1)*, presuda izrečena 21. aprila 2009, predstavka br. 11956/07; *Baş protiv Turske*, presuda izrečena 3. marta 2020, predstavka br. 66448/17, st. 266.

Konvencije^[324] podjednako se odnose i na član 5 st. 4.^[325] Po mišljenju Suda, bilo bi nezamislivo da se članom 5 st. 4 Konvencije, koji se odnosi na tako osjetljiva pitanja poput lišenja slobode, u podjednakoj mjeri kao temeljni zahtjev ne predviđa i nepristrasnost suda koji o tim pitanjima odlučuje.^[326]

v) Član 8 – pravo na privatni i porodični život

Članom 8 Konvencije se štiti pravo lica na poštovanje njegovog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske. Prema stavu 2 tog člana, dozvoljeno je zadiranje u prava zajemčena stavom 1 tog člana ako ono teži ostvarenju legitimnog cilja, ako je u skladu sa zakonom i srazmjerno legitimnom cilju čijem se ostvarenju teži.

Ovaj zahtjev vezan za srazmjernost iz člana 8 podrazumijeva kako procesna, tako i materijalna jemstva.^[327] U određenim okolnostima jemstva iz člana 8 stoga mogu podrazumijevati i pravo na raspravu pred nezavisnim sudom čak i kada se ne otvara pitanje poštovanja člana 6.^[328]

Kada država zadire u prava nekog lica iz člana 8, postupak odlučivanja koji za rezultat ima mjere kojima se ona u njih miješa mora biti dovoljno pravičan i u njemu se mora pridati dužna pažnja interesima pojedinca koje štiti član 8.

Obim procesnih jemstava potrebnih kako bi se obezbijedilo poštovanje člana 8 zavisi od težine i prirode zadiranja. Na primjer, u kontekstu postupaka vezanih za posjed, s obzirom na to da *gubitak doma predstavlja najekstremniji oblik zadiranja u pravo na poštovanje doma*, svako lice koje se nalazi u opasnosti od zadiranja „ovih razmjera” mora imati priliku da o srazmjernosti sporne mjere odluči nezavisni sud, u svjetlu relevantnih načela shodno članu 8.

Ispitivanje situacije od strane nezavisnog suda u skladu sa načelima uspostavljenim u praksi Suda predstavlja snažnu garanciju zakonitosti i srazmjernosti u brojnim

324 Sud je ovo pitanje detaljno razmotrio u presudi Velikog vijeća u predmetu *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, izrečenoj 6. novembra 2018, predstavke br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13, st. 144–150 (rezime dat u ovoj publikaciji).

325 *Baş protiv Turske*, presuda izrečena 3. marta 2020, predstavka br. 66448/17, st. 267.

326 *Ali Osman Özmen protiv Turske*, presuda izrečena 5. jula 2016, predstavka br. 42969/04, st. 85.

327 *McCann i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 13. avgusta 2008, predstavka br. 19009/04.

328 *McCann i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 13. avgusta 2008, predstavka br. 19009/04; *Connors protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 27. maja 2004, predstavka br. 66746/01.

konkretnim situacijama obuhvaćenim članom 8 Konvencije, poput migracija,^[329] protjerivanja,^[330] povjerljivosti prepiske,^[331] prisluškivanja telefona^[332] ili mjera tajnog nadzora uopšte,^[333] kao i pristupa informacijama.^[334]

Čak i kada se postupak koji dovodi do zadiranja može osporavati pred sudom, to ne predstavlja dovoljno procesno jemstvo ako se postupkom sudskog preispitivanja ne pruža odgovarajuća prilika za ponovno razmatranje relevantnih činjeničnih stvari.^[335] Mora postojati mogućnost da nezavisni sud preispita srazmjernost mjera kojima se zadire u prava zajemčena članom 8 i da pri tome u obzir uzme sva relevantna činjenična, kao i pravna pitanja.

vi) Član 10 – sloboda izražavanja

Članom 10 Konvencije se štiti pravo na slobodu izražavanja. Prema stavu 2 tog člana, zadiranje u prava zajemčena stavom 1 tog člana dozvoljeno je ako je u skladu sa zakonom, teži ostvarenju legitimnog cilja i ako je srazmjerno legitimnom cilju čijem se ostvarenju teži.

Zahtjev da zadiranje bude „u skladu sa zakonom” ili „propisano zakonom” podrazumijeva da je mjera o kojoj je riječ zasnovana na domaćem zakonu i da je domaći zakon određenog kvaliteta. Na primjer, domaći zakon mora da bude u odgovarajućoj mjeri pristupačan i predvidljiv i njime se mora pružati pravna zaštita od proizvoljnog zadiranja javnih vlasti u prava zajemčena Konvencijom.^[336]

329 *Levaković protiv Danske*, presuda izrečena 23. oktobra 2018, predstavka br. 7841/14, st. 42.

330 *Ozdi i ostali protiv Moldavije*, presuda izrečena 11. juna 2019, predstavka br. 42305/18, st. 68.

331 *Ozdi i ostali protiv Moldavije*, presuda izrečena 11. juna 2019, predstavka br. 42305/18, st. 68.

332 *Petri Sallinen i ostali protiv Finske*, presuda izrečena 27. septembra 2005, predstavka br. 50882/99, st. 92.

333 *Roman Zakharov protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća izrečena 4. decembra 2015, predstavka br. 47143/06, st. 275.

334 *M. G. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 24. septembra 2002, predstavka br. 39393/98, st. 31–32.

335 *McCann i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 13. avgusta 2008, predstavka br. 19009/04, st. 53. Uslov postojanja „procesne zaštite” iz člana 8 za ocjenu srazmjernosti zadiranja nije bio ispunjen iako je podnosilac predstavke imao mogućnost da podnese zahtjev za sudsko preispitivanje i da izdejstvuje da sud odluči o zakonitosti i osnovanosti odluka lokalnog organa. Sud je utvrdio da postupak sudskog preispitivanja nije bio prikladan za rješavanje osjetljivih činjeničnih pitanja koje bi djelotvornije rješavao oblasni sud nadležan za naloge za vraćanje poseda.

336 *Sanoma Uitgevers B. B. protiv Holandije*, presuda Velikog vijeća izrečena 14. septembra 2010, predstavka br. 38224/03, st. 81.

Zahtjev da zadiranje u prava iz člana 10 bude „u skladu sa zakonom” stoga može proizvesti obavezu države da obezbijedi da to zadiranje podliježe preispitivanju od strane nezavisnog i nepristrasnog suda, kao procesnog jemstva kojim se obezbeđuje da pravo na slobodu izražavanja ne podliježe proizvoljnom miješanju od strane javnih vlasti.

Na primjer, s obzirom na ključni značaj slobode štampe, članom 10 se u predmetima vezanim za zaštitu novinarskih izvora iziskuje da svaki nalog o objelodanjivanju novinarskog izvora podliježe preispitivanju od strane sudije ili drugog nezavisnog i nepristrasnog tijela koje donosi odluke. Prema članu 10, telo, koje je nezavisno od izvršne vlasti i svih zainteresovanih strana, treba da bude ovlašćeno da odmjerava razne interese o kojima se radi i utvrdi da li javni interes objelodanjivanja preteže nad načelom zaštite novinarskih izvora.^[337]

Ovo nezavisno tijelo mora imati mogućnost da odmjeri potencijalne opasnosti i interese strana prije objelodanjivanja i u odnosu na materijal o kojem je riječ kako bi dovoljno zaštitilo pravo na povjerljivost novinarskih izvora. Nezavisno preispitivanje nakon objelodanjivanja izvora ne bi bilo dovoljno za zaštitu ovog prava.^[338]

vii) Član 13 – pravo na djelotvorni pravni lijek

Prema članu 13 Konvencije:

Svako kome su povrijeđena prava i slobode predviđeni u ovoj Konvenciji ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred nacionalnim vlastima, bez obzira jesu li povredu izvršila lica koja su postupala u službenom svojstvu.

Svrha člana 13 jeste da obezbijedi sredstvo putem kojeg pojedinci mogu da dobiju zadovoljenje za povrede njihovih prava iz Konvencije na nacionalnom nivou, pre nego što pokrenu međunarodni postupak podnošenjem pritužbe Sudu.^[339]

Izraz „vlasti” iz člana 13 ne mora u svim slučajevima da označava sudsku instituciju u strogom smislu te riječi ili sud u smislu članova 6 st. 1 i 5 st. 4 Konvencije.^[340] To, na

337 *Sanoma Uitgevers B. B. protiv Holandije*, presuda Velikog vijeća izrečena 14. septembra 2010, predstavka br. 38224/03, st. 90–93.

338 *Sanoma Uitgevers B. B. protiv Holandije*, presuda Velikog vijeća izrečena 14. septembra 2010, predstavka br. 38224/03.

339 *Kudła protiv Poljske*, presuda Velikog vijeća izrečena 26. oktobra 2000, predstavka br. 30210/96, st. 152.

340 *Golder protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 21. februara 1975, predstavka br. 4451/70, st. 33; *Klass i ostali protiv Njemačke*, presuda izrečena 6. septembra 1978, predstavka br. 5029/71, st. 67.

primjer, može biti kvazisudsko tijelo, poput ombudsmena, administrativnog organa kao što je ministar ili političkog organa, kao što je parlamentarna komisija.^[341] Međutim, ovlaštenja tih vlasti i procesna jamstva koja pružaju uzimaju se u obzir prilikom utvrđivanja da li je pravni lijek djelotvoran, kao i da li su nesudske „vlasti” nezavisne.^[342]

Vlasti koje postupaju po pravnom lijeku ne mogu uključivati, na primjer, politički organ koji je izdao sporna uputstva, inače bi one tada sudile u postupku protiv samih sebe.^[343]

Članom 13 se u kontekstu zahtjeva za azil, iako oni ne potpadaju pod polje dejstva člana 6 st. 1, nameće obaveza **nezavisnog** i **rigoroznog razmatranja tvrdnje da postoji osnovana sumnja da će podnosilac zahtjeva biti u stvarnoj opasnosti od postupanja protivnog članu 3**^[344] (istakao autor).

viii) Član 1 Protokola br. 1

Članom 1 Protokola br. 1 se štiti pravo na mirno uživanje imovine. Premda on ne sadrži nikakve izričite procesne zahtjeve, prema tumačenju Suda, on podrazumijeva davanje razumne prilike licima na koja je uticala mjera kojom se zadire u njihovu „imovinu” da svoj predmet iznesu pred nadležne organe i djelotvorno osporavaju te mjere.^[345] Države u određenim okolnostima moraju da uspostave odgovarajući pravni mehanizam koji oštećenoj strani omogućava da djelotvorno ostvaruje svoja prava.

Nije nužno ocijeniti nezavisnost i nepristrasnost tijela kojem se podnosilac predstavke obraća već da li postupak podnosiocu predstavke pruža pravičnu

341 *Leander protiv Švedske*, presuda izrečena 26. marta 1987, predstavka br. 9248/81; *Boyle i Rice protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 27. aprila 1988, predstavke br. 9659/82 i 9658/82; *Klass i ostali protiv Njemačke*, presuda izrečena 6. septembra 1978, predstavka br. 5029/71.

342 *Klass i ostali protiv Njemačke*, presuda izrečena 6. septembra 1978, predstavka br. 5029/71, st. 67; *Leander protiv Švedske*, presuda izrečena 26. marta 1987, predstavka br. 9248/81, st. 77.

343 *Silver i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda izrečena 25. marta 1983, predstavke br. 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75 i 7136/75, st. 116. Na primjer, nadležni ministar koji bi razmatrao pritužbu na valjanost naloga ili uputstva nad kojim ima kontrolu ne bi se odlikovao dovoljno nezavisnim stanovištem koje zadovoljava zahtjeve iz člana 13. On bi se, međutim, mogao smatrati dovoljno nezavisnim da odlučuje o pritužbi da je sporna mjera posljedica pogrešne primjene tog naloga ili uputstva.

344 *Jabari protiv Turske*, presuda izrečena 11. jula 2000, predstavka br. 40035/98, st. 50.

345 *Jokela protiv Finske*, presuda izrečena 21. maja 2002, predstavka br. 28856/95, st. 45.

mogućnost da brani svoje interese.^[346] Međutim, kada je mjeru kojom se zadire u prava iz člana 1 Protokola br. 1 na nacionalnom nivou razmotrio nezavisni organ, na primjer sud u kontradiktornom postupku, Sud to smatra relevantnim faktorom prilikom procjene da li mjera predstavlja srazmjerno zadiranje u prava iz člana 1 Protokola br. 1.^[347]

Kao što smo rekli u odjeljku ovog Vodiča *Zaštita nezavisnosti i nepristrasnosti (Izvršenje sudskih odluka)*, neizvršenje presuda od strane izvršnih i zakonodavnih grana vlasti može da naruši kredibilitet i autoritet sudstva, kao i utisak o njegovoj nezavisnosti i nepristrasnosti.

Članom 1 Protokola br. 1 državama se nameće pozitivna obaveza da organizuju sistem za izvršenje presuda koji je djelotvoran kako u pravu tako i u praksi, kao i da obezbijede da se bez nepotrebnog odlaganja sprovede zakonom propisani postupci izvršenja pravosnažnih presuda.^[348]

Kada vlasti ne ispune svoju obavezu da preduzmu korake radi izvršenja presude, njihova neaktivnost može u određenim okolnostima dovesti do odgovornosti države za kršenje člana 6 st. 1 Konvencije i člana 1 Protokola br. 1.^[349] Obim obaveza države po osnovu člana 1 Protokola br. 1 zavisi od toga ko je dužnik – država ili pojedinac.^[350] Propust države da obezbijedi izvršenje pravosnažne sudske odluke protiv nje same kojom joj se nalaže namirenje novčanog potraživanja obično predstavlja povredu i člana 6 i člana 1 Protokola br. 1. Kada je država dužnik, ona mora u potpunosti i blagovremeno da postupi u skladu sa sudskom odlukom.^[351]

ix) Član 3 Protokola br. 1

Član 3 Protokola br. 1 sadrži obavezu države da održava izbore kojima se obezbjeđuje slobodno izražavanje mišljenja naroda. Prema tumačenju ove odredbe, ona sadrži pojedinačna prava, pravo lica da glasaju i pravo lica da se kandiduju na izborima.^[352]

346 *Bäck protiv Finske*, presuda izrečena 20. jula 2004, predstavka br. 37598/97, st. 63.

347 *Jokela protiv Finske*, presuda izrečena 21. maja 2002, predstavka br. 28856/95, st. 59–60.

348 *Valeriy Fuklev protiv Ukrajine*, presuda izrečena 16. januara 2014, predstavka br. 6318/03, st. 91.

349 *Valeriy Fuklev protiv Ukrajine*, presuda izrečena 16. januara 2014, predstavka br. 6318/03, st. 84.

350 *Anokhin protiv Rusije*, presuda izrečena 31. maja 2007, predstavka br. 25867/02.

351 *Burdov protiv Rusije*, presuda izrečena 7. maja 2002, predstavka br. 59492/00, st. 33–42.

352 *Mathieu-Mohin i Clerfayt protiv Belgije*, presuda izrečena 2. marta 1987, predstavka br. 9267/81, st. 48–51; *Ždanoka protiv Letonije*, presuda Velikog vijeća izrečena 16. marta 2006, predstavka br. 58278/00, st. 102.

Član 3 Protokola br. 1 se odnosi ne samo na postupak organizacije i upravljanja procesom glasanja već i na način razmatranja ishoda izbora i sporova vezanih za prebrojavanje glasova i rezultate izbora.^[353]

Iako član 6 ne važi u pogledu sporova vezanih za ostvarivanje ovih prava, budući da su ona kategorisana kao „politička”, a ne „građanska” prava,^[354] članom 3 Protokola br. 1 se stvaraju određene pozitivne procesne obaveze.

Prema članu 3 Protokola br. 1, organi nadležni za sprovođenje izbora moraju da funkcionišu na transparentan način i da budu nepristrasni i nezavisni od političkih manipulacija, a njihove odluke moraju biti obrazložene.^[355]

Pored toga, države moraju da uspostave nacionalni sistem za djelotvorno razmatranje pojedinačnih pritužbi i žalbi vezanih za izborna prava. Pojedinci moraju da imaju mogućnost da pred nadležnim i djelotvornim domaćim tijelom osporavaju situacije koje ukazuju na propust države da obezbedi demokratske izbore. Žalbe vezane za izbore treba da razmatra ili nezavisna izborna komisija ili sud.^[356]

b) Prava sudija

Kao i svi ostali državljani država članica, sudije uživaju osnovna prava i slobode zaštićene Konvencijom. Međutim, njihovo ostvarivanje prava i sloboda zajemčenih Konvencijom u određenim kontekstima može narušiti njihovu nepristrasnost i/ili nezavisnost. Stoga je potrebno ostvariti razumnu ravnotežu između prava sudija na, na primjer, slobodu izražavanja, ubjeđenja, kao i okupljanja i udruživanja, i zahtjeva da očuvaju nezavisnost i nepristrasnost pravosuđa prilikom vršenja svojih dužnosti.^[357]

353 *Namat Aliyev protiv Azerbejdžana*, presuda izrečena 8. aprila 2010, predstavka br. 18705/06, st. 81; *Davydov i ostali protiv Rusije*, presuda izrečena 30. maja 2017, predstavka br. 75947/11.

354 *Pierre-Bloch protiv Francuske*, presuda izrečena 21. oktobra 1997, predstavka br. 24194/94, st. 50.

355 *Davydov i ostali protiv Rusije*, presuda izrečena 30. maja 2017, predstavka br. 75947/11.

356 *Yumak i Sadak protiv Turske*, presuda izrečena 8. jula 2008, predstavka br. 10226/03; vidjeti, takođe, https://www.pravo.unizg.hr/_download/repository/KODEKS_DOBRE_PRAKSE_U_IZBORNIM_PITANJIMA.pdf, „Evropska komisija za demokratiju putem prava (Venecijanska komisija), Kodeks dobre prakse u izbornim pitanjima: smjernice i obrazloženje”, CDL-AD (2002) 23 rev, od 23. maja 2003, st. 3.3(a): *Organ za žalbe po izbornim pitanjima treba da bude ili izborna komisija ili sud. U slučaju parlamentarnih izbora, može se u prvoj instanci predvidjeti podnošenje žalbe parlamentu. U svakom slučaju, mora postojati i mogućnost konačne žalbe sudu.*

357 CJE (2002) Mišljenje br. 3.

Prilikom uspostavljanja ove ravnoteže bitno je zapamtiti da sudski sistem može valjano da funkcionise samo ako sudije nijesu izolovane od društva u kojem žive. Aktivnim učešćem u društvenom životu sudije stiču neposredna iskustva o stvarima od značaja za odluke koje moraju da donose. Mora se, međutim, ostvariti ravnoteža između javne koristi od ovog učešća sudija i potrebe očuvanja javnog povjerenja u pravosuđe, prava na pravično suđenje i nepristrasnosti, integriteta i nezavisnosti sudskog sistema u cjelini.

i) Član 5 – pravo na slobodu i sigurnost ličnosti

Kao i svi ostali državljani država članica, sudije imaju prava zajemčena članom 5. Prilikom razmatranja mjera kojima se sudije lišavaju slobode, nužno je naročito voditi računa o posebnoj ulozi koju u društvu ima pravosuđe, koje – kao garant pravde – mora da uživa javno povjerenje kako bi uspješno vršilo svoje dužnosti. Lišenje sudije slobode može da podrije to povjerenje. Mjere koje se preduzimaju radi njihovog lišenja slobode stoga moraju da podliježu jačim procesnim mjerama zaštite od proizvoljnosti.^[358]

Prema članu 5 st. 1, svako lišenje slobode mora biti „u skladu sa zakonom propisanim postupkom”. Poštovanje pravila običnih zakona možda neće biti dovoljno da bi se zadovoljio zahtjev vezan za „kvalitet zakona” prilikom razmatranja zakonitosti lišenja slobode sudija. S obzirom na nužnost zaštite nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa, sudije mogu uživati viši stepen zaštite od lišenja slobode po domaćem pravu. U zemljama u kojima je nacionalnim pravom propisana sudska zaštita nosilaca sudskih funkcija kako bi se zaštitilo njihovo nezavisno vršenje funkcije, ključno je da se ta pravila poštuju.^[359]

ii) Član 8 – pravo na privatni i porodični život

Postoje dvije ključne situacije u kojima se može otvoriti pitanje poštovanja člana 8 u kontekstu zaštite nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa: i) kada je sudija razriješen funkcije zbog svojih aktivnosti u privatnom životu; i ii) kada razrješenje sudije predstavlja miješanje u njegovo pravo na privatni život.

Razrješenje zbog aktivnosti u privatnom životu

Zaštita nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa predstavlja legitimni cilj tokom čijeg ostvarenja može biti dozvoljeno ograničenje prava sudija na privatni život.

358 *Alparslan Altan protiv Turske*, presuda izrečena 16. aprila 2019, predstavka br. 12778/17.

359 *Alparslan Altan protiv Turske*, presuda izrečena 16. aprila 2019, predstavka br. 12778/17.

Etičke dužnosti i obaveze sudija da štite nezavisnost i nepristrasnost mogu u određenoj mjeri negativno da utiču na njihov privatni život. Prema članu 8, dozvoljeno je obavezati sudije da se ponašaju uzdržano u privatnom životu kako bi obezbijedile da njihovo ponašanje ne ukalja predstavu o pravosuđu ili njegov ugled ili nepristrasnost.^[360]

Međutim, svako zadiranje u pravo sudije na privatni život mora biti u skladu sa načelom srazmjernosti. Sudija može biti razriješen funkcije zbog postupaka u privatnom životu samo ako država može da dokaže da ti postupci utiču na njegovu sudijsku funkciju, na primjer, na njegove sudske odluke ili utisak o nezavisnosti i nepristrasnosti.^[361]

Pored toga, procesna jemstva su od naročito značaja prilikom sprovođenja istrage o privatnom životu nekog sudije. Sve sudije kojima prijeti razrješenje iz razloga vezanih za njihov privatni ili porodični život moraju imati jemstva koja ih štite od proizvoljnosti, naročito garanciju kontradiktornog postupka pred nezavisnim i nepristrasnim nadzornim tijelom.^[362]

Efekat razrješenja na privatni život sudije

Pojam privatnog života iz člana 8 može obuhvatati aktivnosti poslovnog ili profesionalnog karaktera,^[363] a Sud u svojoj praksi zaključuje da ograničenja pristupa nekoj profesiji ili razrješenje mogu da utiču na „privatni život”.^[364] Pitanja vezana za zaštitu časti i ugleda takođe potpadaju pod polje dejstva prava na poštovanje privatnog života.^[365]

Razrješenje sudija može stoga u određenim okolnostima da predstavlja miješanje u njihovo pravo na privatni život. Da bi razrješenje otvorilo pitanje povrede člana 8, ono mora da dovede do veoma teških ili značajnih negativnih posljedica u pogledu (i) „najužeg kruga” pojedinca, naročito kada su u pitanju teške materijalne posljedice; (ii) mogućnosti pojedinca da „ustpostavi i razvija odnose sa drugima”; i (iii) ugleda pojedinca.^[366]

360 *Özpinar protiv Turske*, presuda izrečena 19. oktobra 2010, predstavka br. 20999/04, st. 55–56.

361 *Özpinar protiv Turske*, presuda izrečena 19. oktobra 2010, predstavka br. 20999/04, st. 77.

362 *Özpinar protiv Turske*, presuda izrečena 19. oktobra 2010, predstavka br. 20999/04, st. 88.

363 *Niemietz protiv Njemačke*, presuda izrečena 16. decembra 1992, predstavka br. 13710/88, st. 29.

364 *Sidabras i Džiautas protiv Litvanije*, presuda izrečena 27. jula 2004, predstavke br. 55480/00 i 59330/00, st. 47; *Özpinar protiv Turske*, presuda izrečena 19. oktobra 2010, predstavka br. 20999/04, st. 43–48.

365 *Vidjeti Pfeifer protiv Austrije*, presuda izrečena 15. novembra 2007, predstavka br. 12556/03, st. 35.

366 *Denisov protiv Ukrajine*, presuda Velikog vijeća izrečena 25. septembra 2018, predstavka br. 76639/11, st. 107 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Težinu tih posljedica treba procjenjivati poređenjem života sudije prije i poslije razrješenja. Sudija mora uvjerljivo dokazati da je u njegovom slučaju dosegnut neophodni prag težine. Relevantni faktori obuhvataju:^[367]

- » Da li je razrješenje imalo opipljive posljedice po blagostanje sudije i njegove porodice, na primjer, usljed umanjenja plate ili javnih napada na sudiju i ugled njegove porodice.
- » Da li je sudiji u potpunosti zabranjeno vršenje sudijske funkcije ili je i dalje zaposlen, na primjer, na drugom sudijskom položaju ili u drugom sudu, i da li je zadržao mogućnosti da uspostavlja i razvija odnose profesionalne prirode.
- » Razlozi za razrješenje i na šta je bio usredređen postupak pokrenut protiv sudije i koji je on efekat imao na njegov profesionalni ugled:
 - Pitanje povrede člana 8 će se vjerovatnije otvoriti kada se postupak odnosi na kvalitet rada sudije, njegovu kompetentnost i stručnost ili njegovu moralnost ili etičnost; takav je, na primjer, postupak zbog kršenja zakletve ili postupak zbog korupcije.
 - Pitanje povrede člana 8 se vjerovatno neće otvoriti kada se postupak odnosi samo na upravljačke vještine sudije ili njegovo vršenje administrativnih dužnosti, budući da se ta pitanja ne odnose na suštinu njegovog profesionalnog ugleda.
- » Razmjere gubitka samopoštovanja sudije i da li to izaziva ozbiljne predrasude u profesionalnoj sredini.
- » Da li disciplinski postupak predstavlja dio širih napora usmjerenih na reformu sudskog sistema, kada postoji „goruća društvena potreba” da se takva reforma sprovede, na primjer, usljed raširene korupcije u sudstvu.

Premda razrješenje sa sudijske funkcije može predstavljati legitimno sredstvo za zaštitu nezavisnosti i nepristrasnosti, kada se zbog posljedica razrješenja sudije otvara pitanje povrede člana 8, postupak njegovog razrješenja mora biti u skladu sa zakonom i predstavljati srazmjernu mjeru za ostvarenje tog cilja.

iii) Član 9 – sloboda vjeroispovijesti

Kako bi očuvali nepristrasnost, sudije ne smiju da dozvole da njihova lična, vjerska ubjeđenja utiču na način na koji vrše svoju sudsku funkciju.

367 *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 6. februara 2018, predstavka br. 21722/11 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Denisov protiv Ukrajine*, presuda Velikog vijeća izrečena 25. septembra 2018, predstavka br. 76639/11 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Xhoxhaj protiv Albanije*, presuda izrečena 9. februara 2021, predstavka br. 15227/19.

Prema članu 9 st. 2:

Sloboda ispovijedanja vjere ili ubjeđenja može biti podvrgnuta samo onim ograničenjima koja su propisana zakonom i neophodna u demokratskom društvu u interesu javne bezbjednosti, radi zaštite javnog reda, zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih.

Zaštita nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa predstavlja legitimni cilj zbog kojeg se može ograničiti sloboda ispovijedanja vjere.^[368] Na primjer, razrješenje sudije koji izražava vjerska ubjeđenja tokom postupka ili dozvoljava da njegova vjerska ubjeđenja utiču na ishod postupka nije protivno članu 9 ako je sudija razrješen funkcije kako bi se zaštitila nepristrasnost.

Zahtjev vezan za nepristrasnost ne znači da treba spriječavati pripadnost sudija vjerskim grupama i/ili da, opšte uzev, imaju vjerska ubjeđenja. Sudije su slobodne da ispovijedaju svoja vjerska ubjeđenja u privatnom svojstvu. Stoga svaki disciplinski postupak protiv njih zbog ispovijedanja vjere mora biti zasnovan na njihovim postupcima tokom vršenja sudijske funkcije.^[369] To može obuhvatati, na primjer, javnu molitvu tokom sudske rasprave, obećanje strani u postupku da će ishod postupka biti povoljan za nju ako se prikloni sudijinim vjerskim ubjeđenjima ili presuđivanje u njenu korist ako se priklonila njegovim vjerskim ubjeđenjima, ili pak kritikovanje moralnosti strana u postupku zbog njihovih vjerskih ubjeđenja.

iv) Član 10 – sloboda izražavanja

Kao što smo rekli u odjeljcima ovog Vodiča *Lična pristrasnost – javne izjave o predmetu i Utisak o nezavisnosti*, od sudija se može zahtjevati da ograniče javno izražavanje stavova kako bi se zaštitila njihova nezavisnost i nepristrasnost. Ova ograničenja slobode izražavanja, poput, na primjer, sankcija izrečenih sudiji pošto je izrazio svoje mišljenje, mogu u nekim slučajevima dovesti čak i do povrede člana 10, kojim se jemči sloboda izražavanja. U odjeljku koji slijedi predstavljen je test koji treba primijeniti kako bi se utvrdilo da li su prekršena prava sudije po osnovu člana 10.

368 *Pitkevich protiv Rusije*, odluka usvojena 8. februara 2001, predstavka br. 47936/99 (rezime dat u ovoj publikaciji).

369 *Pitkevich protiv Rusije*, odluka usvojena 8. februara 2001, predstavka br. 47936/99 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Javno izražavanje stavova od strane sudije

1. Važi li član 10?

Sud je potvrdio da se član 10 odnosi na radno okruženje i da državni službenici, uključujući sudije, uživaju pravo na slobodu izražavanja.^[370]

Kako bi se utvrdilo da li član 10 važi u predmetima vezanim za disciplinske postupke protiv sudija, njihovo razrješenje ili imenovanje, prvo je neophodno ocijeniti da li se ograničenje, uslov ili disciplinska mjera protiv sudije zaista odnosi na njegovo ostvarivanje slobode izražavanja ili se disciplinska mjera odnosi na njegovo vršenje sudijske funkcije ili profesionalno ponašanje. Da bi se otvorilo pitanje povrede člana 10, mora postojati uzročno-posljedična veza između ostvarivanja slobode izražavanja sudije i disciplinske mjere koja mu je izrečena.

Za ovu procjenu je od značaja kontekst u kojem je sudija govorio, izrazio mišljenje ili postupao, kao i obrazloženje odluke da se on sankcioniše. Na primjer, disciplinske mjere preduzete protiv sudije zbog izražavanja stavova u javnosti, na primjer, tokom javnog predavanja,^[371] u izjavama medijima,^[372] dopisima političarima i državnim službenicima i saopštenjima za javnost ili dok drži govor – sve su to primjeri zadiranja u prava iz člana 10^[373].

Pitanje povrede člana 10 se ne otvara ako je sudija sankcionisan prvenstveno zbog svoje profesionalne sposobnosti da vrši sudijsku funkciju. Čak i da se disciplinski postupak djelimično odnosi na stavove koje je sudija izrazio, pitanje povrede člana 10 se ne otvara ako mjere izrečene sudiji nijesu „izričito ili pretežno podstaknute tim stavovima”, već se uglavnom odnose na ocjenu njegovih stručnih kvalifikacija i ličnih kvaliteta u kontekstu njegovih aktivnosti i stavova vezanih za sprovođenje pravde.^[374]

370 *Wille protiv Lihtenštajna*, presuda Velikog vijeća izrečena 28. oktobra 1999, predstavka br. 28396/95, st. 41.

371 *Wille protiv Lihtenštajna*, presuda Velikog vijeća izrečena 28. oktobra 1999, predstavka br. 28396/95, st. 48–50.

372 *Kudeshkina protiv Rusije*, presuda izrečena 26. februara 2009, predstavka br. 29492/05, st. 79.

373 *Baka protiv Mađarske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12, st. 145 (rezime dat u ovoj publikaciji).

374 *Harabin protiv Slovačke*, presuda izrečena 20. novembra 2012, predstavka br. 58688/11, st. 149–153 (rezime dat u ovoj publikaciji).

2. Da li zadiranje teži ostvarenju legitimnog cilja?

Prema članu 10 st. 2:

*Pošto korišćenje ovih sloboda **povlači za sobom dužnosti i odgovornosti**, ono se može podvrgnuti formalnostima, uslovima, ograničenjima ili kaznama propisanim zakonom i neophodnim u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbjednosti, teritorijalnog integriteta ili javne bezbjednosti, radi sprječavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, zaštite ugleda ili **prava drugih [...] ili radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva**. (istakao autor)*

Zaštita autoriteta i nepristrasnosti sudstva stoga predstavlja legitimni cilj zarad čijeg je ostvarenja moguće ograničiti pravo na slobodu izražavanja.

U članu 10 st. 2 se takođe potvrđuje da ostvarivanje slobode izražavanja povlači za sobom određene dužnosti i obaveze. Te dužnosti i obaveze su posebno značajne kada je riječ o sudijama, s obzirom na istaknut položaj sudstva među državnim organima u demokratskom društvu. Sud je u brojnim navratima naglašavao posebnu ulogu pravosuđa, koje, kao garant pravde, mora da uživa javno povjerenje kako bi uspješno obavljalo svoje dužnosti.^[375] Stoga se od sudskih organa i državnih službenika zaposlenih u pravosuđu očekuje da ispoljavaju uzdržanost kada ostvaruju svoju slobodu izražavanja u svim slučajevima kada postoji vjerovatnoća da će autoritet i nepristrasnost sudstva biti dovedeni u pitanje.^[376] Od sudija se zbog viših zahtjeva pravde i prirode sudijske funkcije opravdano može iziskivati veća uzdržanost.

Ova obaveza sudija da se uzdržavaju odnosi se na javno komentarisanje predmeta o kojima odlučuju, kao i javno komentarisanje svojih kolega sudija ili institucije pravosuđa.

375 *Morice protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. aprila 2015, predstavka br. 29369/10, st. 128 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Baka protiv Mađarske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12, st. 163–164 (rezime dat u ovoj publikaciji).

376 *Wille protiv Lihtenštajna*, presuda Velikog vijeća izrečena 28. oktobra 1999, predstavka br. 28396/95, st. 64; *Kudeshkina protiv Rusije*, presuda izrečena 26. februara 2009, predstavka br. 29492/05, st. 86; *Baka protiv Mađarske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12, st. 164 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Obaveza sudija da se uzdržavaju od javnog komentaranja predmeta o kojima odlučuju

Pravosudni organi moraju da ispoljavaju maksimalnu diskreciju u odnosu na predmete kojima se bave kako bi sačuvali predstavu o sebi kao o nepristrasnim sudijama. Sudije moraju da se uzdržavaju od komentaranja svojih predmeta u štampi, čak i kada su isprovocirani ili zamoljeni da ih prokomentarišu.^[377] Javni komentari sudije u kojima on kritikuje stranu u postupku ili javna predviđanja ishoda rasprave nijesu saglasni sa zahtjevom vezanim za nepristrasnost iz člana 6 st. 1.^[378] Takav govor se legitimno može ograničiti shodno članu 10 kako bi se očuvala nepristrasnost pravosuđa i zaštitilo pravo na pravično suđenje od strane nezavisnog i nepristrasnog suda, zajemčeno članom 6.

Obaveza sudija da se uzdržavaju od komentaranja drugih ljudi, službenih lica i sudija

Premda sudije, kao i ostali državni službenici, mogu da ostvaruju pravo na slobodu izražavanja na radnom mjestu, Sud takođe priznaje da zaposleni svojim poslodavcima duguju lojalnost, rezervisanost i diskreciju. To naročito važi kada je riječ o sudijama, s obzirom na značaj javnog povjerenja u sudove kako bi pravosuđe moglo uspješno da obavlja svoje dužnosti.^[379]

Stoga je možda nužno ograničiti slobodu izražavanja sudija kako bi se javno povjerenje u pravosuđe zaštitilo od destruktivnih napada, posebno onih koji su neosnovani ili nepotkrijepljeni, a naročito s obzirom na činjenicu da su sudije koje su predmet kritike u obavezi da ispoljavaju diskreciju koja ih sprječava da na nju odgovaraju.^[380] Na primjer, bilo bi legitimno izreći sankcije sudiji koji je javno iznio nepotkrijepljene tvrdnje o korupciji u pravosuđu^[381] ili koji je širio ozbiljne i neosnovane glasine o kolegi sudiji,^[382] s obzirom na mogućnost da takvi postupci ozbiljno naruše utisak nepristrasnosti i javno povjerenje u sudstvo u cjelini.

377 *Buscemi protiv Italije*, presuda izrečena 16. septembra 1999, predstavka br. 29569/95, st. 67.

378 *Lavents protiv Letonije*, presuda izrečena 28. novembra 2002, predstavka br. 58442/00, st. 118–119 (rezime dat u ovoj publikaciji).

379 *Simić protiv Bosne i Hercegovine*, presuda izrečena 15. novembra 2016, predstavka br. 75255/10, st. 32.

380 *Kudeshkina protiv Rusije*, presuda izrečena 26. februara 2009, predstavka br. 29492/05, st. 86; *Simić protiv Bosne i Hercegovine*, presuda izrečena 15. novembra 2016, predstavka br. 75255/10.

381 *Simić protiv Bosne i Hercegovine*, presuda izrečena 15. novembra 2016, predstavka br. 75255/10.

382 *Di Giovanni protiv Italije*, presuda izrečena 9. jula 2013, predstavka br. 51160/06.

Međutim, važno je da sva ograničenja slobode govora sudija zaista služe legitimnom cilju zaštite nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa. Disciplinske mjere izrečene sudijama, na primjer njihovo razrješenje, takođe mogu da naruše nezavisnost i nepristrasnost pravosuđa.^[383] Država se ne može pozivati na nezavisnost pravosuđa kao na razlog za sankcionisanje sudije zato što je ostvarivao svoju slobodu izražavanja ako bi mjere preduzete protiv njega zapravo imale suprotan efekat. Na primjer, razrješenje sudije jer je ostvarivao svoju slobodu izražavanja moglo bi da podrije nepristrasnost ako nije u skladu sa zakonom, nije prouzrokovano njegovom nestručnošću ili nedoličnim ponašanjem ili se ne odnosi na njegovo izražavanje koje je samo po sebi štetilo nepristrasnosti.^[384]

3. Da li je zadiranje neophodno u demokratskom društvu?

Svako ograničenje slobode govora mora takođe da predstavlja neophodno i srazmjerno sredstvo za ostvarenje legitimnog cilja zaštite nezavisnosti, nepristrasnosti i autoriteta pravosuđa. Prilikom ocjene srazmjernosti neke mjere moraju se imati u vidu okolnosti konkretnog predmeta, priroda datih izjava, kao i kontekst u kojem su one date,^[385] kako bi se utvrdilo da li je ostvarena pravična ravnoteža između osnovnog prava pojedinca na slobodu izražavanja i legitimnog interesa demokratske države da obezbijedi da njeni organi valjano ostvaruju ciljeve navedene u članu 10 st. 2.

Sljedeći su faktori od značaja prilikom procjene te srazmjernosti:

- » poseban značaj „dužnosti i odgovornosti” koje se pominju u članu 10 st. 2 u kontekstu izražavanja sudija, s obzirom na istaknut položaj sudstva među državnim organima u demokratskom društvu, što opravdava davanje određenog polja slobodne procjene nacionalnim organima da utvrđuju da li je sporno zadiranje srazmjerno navedenom cilju;^[386]
- » posebna uloga pravosuđa u društvu jer ono, kao garant pravde – koja predstavlja temeljnu vrijednost države zasnovane na vladavini prava – mora da uživa javno povjerenje ako će uspješno obavljati svoje dužnosti i, u tom svjetlu, obaveza sudija da ispoljavaju uzdržanost, rezervisanost i diskreciju;

383 Vidjeti odeljke ovog Vodiča „Mandat”, „Jemstva za zaštitu od spoljnih pritisaka” i „Zaštita nezavisnosti i nepristrasnosti”.

384 *Baka protiv Mađarske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12, st. 156 (rezime dat u ovoj publikaciji).

385 *Morice protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. aprila 2015, predstavka br. 29369/10, st. 162 (rezime dat u ovoj publikaciji).

386 *Vogt protiv Njemačke*, presuda izrečena 2. septembra 1996, predstavka br. 17851/91, st. 53.

- » značaj podjele vlasti i važnost zaštite nezavisnosti pravosuđa, što znači da svako zadiranje u slobodu izražavanja sudije mora da podliježe pomnoj kontroli;
- » pravičnost postupka i postojanje procesnih garancija prilikom ocjene srazmjernosti zadiranja u slobodu izražavanja zajemčenu članom 10, kao i kvaliteta raspoloživog sudskog preispitivanja neophodnosti te mjere;
- » da li se izražavanje o kojem je riječ odnosi na činjenice ili predstavlja vrijednosne sudove i, ako su u pitanju vrijednosni sudovi, da li postoji dovoljan činjenični osnov koji ih potkrjepljuje ili se izražavanje odnosi na neosnovane glasine ili nepotkrijepljenu kritiku;^[387]
- » da li se izražavanje odnosi na stvari ili pitanja od javnog interesa u demokratskom društvu koji spadaju u domen političke debate, a javnost ima legitimni interes da bude o njima obaviještena:
 - Izražavanje u vezi sa podelom vlasti, ustavnim i zakonodavnim reformama, funkcionisanjem i reformom sudskog sistema, kao i nezavisnošću i nesmjernjivošću sudija, predstavlja javni interes, a debata o tim stvarima, opšte uzev, uživa visok stepen zaštite shodno članu 10.^[388]
 - Nije vjerovatno da će bezrazložni lični napad na kolegu sudiju uživati zaštitu.
- » karakter i težina izrečene sankcije; na primjer, veća je vjerovatnoća da će upozorenje predstavljati srazmjernu sankciju, a da razrješenje sudije ili sprječavanje njegovog imenovanja neće;^[389]
- » da li postoji vjerovatnoća da će sankcija imati „odvraćujuće dejstvo” na govor i učesće sudija u javnim debatama o pitanjima koja se tiču pravosuđa.

Značaj učesća sudija u javnim debatama o pitanjima koja se odnose na pravosuđe i sprovođenje pravde

Kao što je navedeno, izražavanje sudija o stvarima od javnog značaja uživa visok stepen zaštite na osnovu člana 10. Nijedno ograničenje slobode izražavanja sudija ne smije da ima odvraćujuće dejstvo na njihovu spremnost da učestvuju u javnim raspravama o pitanjima koja su od značaja za pravosuđe, na primjer, o zakonodavnim reformama ili pitanjima vezanim za nezavisnost sudstva.^[390]

387 *Di Giovanni protiv Italije*, presuda izrečena 9. jula 2013, predstavka br. 51160/06.

388 *Kudeshkina protiv Rusije*, presuda izrečena 26. februara 2009, predstavka br. 29492/05, st. 86; *Morice protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. aprila 2015, predstavka br. 29369/10, st. 125–128 (rezime dat u ovoj publikaciji).

389 *Kudeshkina protiv Rusije*, presuda izrečena 26. februara 2009, predstavka br. 29492/05.

390 *Kudeshkina protiv Rusije*, presuda izrečena 26. februara 2009, predstavka br. 29492/05; *Baka protiv Mađarske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Sudije imaju važnu ulogu u javnim raspravama o djelotvornosti pravosudnih institucija i njihovoj reformi. Sud i instrumenti Savjeta Evrope priznaju da je svaki sudija dužan da unaprjeđuje i štiti sudsku nezavisnost^[391] i da sudije i pravosuđe treba da budu konsultovani i da učestvuju u izradi propisa u vezi sa svojim statusom i, šire, funkcionisanjem sudskog sistema.^[392]

Stoga je moguće da sudija nema samo pravo već i obavezu da izrazi mišljenje o reformama koje utiču na pravosuđe.^[393] Sudije mogu u svojstvu pravnih stručnjaka da izražavaju svoje stavove, uključujući kritiku pravne reforme koju pokreće vlada. Takvim se stavovima, izraženim na odgovarajući način, u konkretnom slučaju ne narušava ugled pravosuđa niti kompromituje njegova nepristrasnost.^[394]

Kritikovanje sudija od strane onih koji nijesu zaposleni u pravosuđu

Kao što smo naveli u odjeljcima ovog Vodiča *Na koga/koja tijela se odnosi zahtjev vezan za nezavisnost i nepristrasnost i Zaštita nezavisnosti i nepristrasnosti*, obaveze očuvanja nezavisnosti i nepristrasnosti sudstva iz člana 6, pored samog pravosuđa, imaju i drugi državni organi, kao i mediji.

Stoga i zaštita nezavisnosti, nepristrasnosti i autoriteta pravosuđa takođe može predstavljati legitimni cilj zarad čijeg je ostvarenja dozvoljeno ograničiti slobodu govora lica koja nijesu zaposlena u sudstvu.

Prilikom ocjene da li je ograničenje izražavanja u ovom kontekstu protivno članu 10, neophodno je ocijeniti da li ono predstavlja neophodno i srazmjerno sredstvo za zaštitu nepristrasnosti pravosuđa. Mnogi od faktora navedenih u odjeljku ovog Vodiča *Javno izražavanje stavova od strane sudija* relevantni su i za ovu procjenu srazmjernosti.

Opšte uzev, komentari ili izvještaji o funkcionisanju pravosuđa ili sprovođenju postupka predstavljaju raspravu o pitanju od javnog interesa, te zaslužuju visok nivo zaštite shodno članu 10, dok države u tom pogledu imaju usko polje slobodne procjene. Budući da sudije čine dio fundamentalne institucije države, one mogu očekivati da kada postupaju u službenom svojstvu podliježu širim granicama prihvatljive kritike, uključujući ličnu kritiku, od običnih građana.

391 Magna karta sudija, st. 3.

392 CCJE (2002) Mišljenje br. 3, st. 34; Magna karta sudija, st. 9.

393 *Baka protiv Mađarske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12 (rezime dat u ovoj publikaciji).

394 *Previti protiv Italije*, presuda izrečena 8. decembra 2009, predstavka br. 45291/06, st. 249–269.

S obzirom na značaj očuvanja javnog povjerenja u pravosuđe, nije vjerovatno da će lične uvrede, koje obuhvataju dovođenje u pitanje stručnosti sudije, pripisivanje nedoličnog ponašanja sudiji, poput laganja, namjerno iskrivljavanje stvarnosti ili izdavanje neistinitog izvještaja ili korišćenje omalovažavajućih izraza prilikom opisivanja nekog sudije, uživati zaštitu člana 10. Međutim, kritički komentari o načinu na koji sudija vodi postupak ili koji se odnose na kvalitet njegovog rada na nekom predmetu vjerovatno će biti zaštićeni na osnovu člana 10.^[395]

Čak i kada izražavanje obuhvata vrijednosne sudove koji štete ugledu sudije, ograničenja takvog govora i dalje mogu predstavljati povredu člana 10 ako je izrečena kazna toliko teška da postoji opasnost da će obeshrabriti otvorene diskusije o stvarima od javnog značaja.^[396]

Kritike koje upućuju advokati

Advokati imaju centralni položaj u sprovođenju pravde zbog svog posebnog statusa posrednika između javnosti i sudova. Oni stoga imaju ključnu ulogu u obezbjeđivanju da sudovi uživaju povjerenje javnosti.

Uloga advokata kao nezavisnih stručnjaka znači da bi trebalo da budu u stanju da pažnju javnosti skrenu na potencijalne nedostatke sudskog sistema. Oni su možda i u obavezi da to čine kako bi pravosuđe imalo koristi od konstruktivne kritike.^[397]

Advokati stoga imaju pravo da javno komentarišu sprovođenje pravde, pod uslovom da prilikom izražavanja ne pređu određene granice. Na primjer, ne bi trebalo da bezrazložno i neosnovano napadaju pravosuđe, isključivo podstaknuti strategijom vođenja sudske debate u medijima ili u nastojanju da izravnaju račune sa sudijom koji vodi postupak.^[398]

395 *Radobuljac protiv Hrvatske*, presuda izrečena 28. juna 2016, predstavka br. 51000/11.

396 *Narodni List D. D. protiv Hrvatske*, presuda izrečena 8. novembra 2018, predstavka br. 2782/12. U ovom je predmetu novinar iznio vrijednosne sudove koji su narušili ugled sudije, a preduzeću koje je podnijelo predstavku je naloženo da isplati 6.870 eura na ime nematerijalne štete. Sud je utvrdio povredu člana 10 jer je smatrao da šteta načinjena ugledu sudije nije bila toliko velika da bi opravdala dosuđivanje tolikog iznosa, a da je iznos odštete mogao da obeshrabri otvorene diskusije o stvarima od javnog značaja.

397 *Morice protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. aprila 2015, predstavka br. 29369/10 (rezime dat u ovoj publikaciji).

398 *Morice protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća izrečena 23. aprila 2015, predstavka br. 29369/10 (rezime dat u ovoj publikaciji).

v) Član 11 – sloboda okupljanja i udruživanja

Prema članu 11 st. 2:

Ovim se članom ne sprječava zakonito ograničavanje vršenja ovih prava pripadnicima oružanih snaga, policije ili državne uprave.

Države u određenim situacijama mogu da ograniče pravo sudija na slobodu okupljanja i udruživanja, a u cilju zaštite nezavisnosti i nepristrasnosti. Na primjer, dio opštih obaveza sudija da u privatnom životu ispoljavaju uzdržanost može obuhvatati ograničenje njihovog prava da budu članovi određenih grupa ili udruženja.

Ta ograničenja, međutim, moraju biti propisana zakonom i dovoljno jasna da sudija može predvidjeti da bi njegovo članstvo u određenoj grupi moglo da dovede do pokretanja disciplinskog postupka protiv njega.^[399]

399 *Maestri protiv Italije*, presuda Velikog vijeća izrečena 17. februara 2004, predstavka br. 39748/98 (rezime dat u ovoj publikaciji).

(9) ZAKLJUČAK

Zahtjevi iz člana 6 da sud bude nezavisan, nepristrasan i obrazovan na osnovu zakona predstavljaju sastavne djelove poštovanja osnovnog načela vladavine prava i očuvanja javnog povjerenja u sudove – dviju ključnih odlika svakog demokratskog društva.

U ovom Vodiču je istaknut poseban značaj ovih jemstava iz člana 6 u kontekstu disciplinskih postupaka protiv sudija. Postojanje mogućnosti pokretanja disciplinskog postupka protiv sudija nesumnjivo je nužno kako bi se obezbijedilo njihovo poštovanje profesionalnih obaveza, uključujući obaveze da budu nezavisni i nepristrasni. Postoji, međutim, opasnost da vlasti te postupke iskoriste kako bi kaznile sudije za ishod ili sadržaj njihovih odluka, čime zadiru u njihovu nezavisnost i nepristrasnost. Jemstva iz člana 6 se moraju strogo primjenjivati kako bi se obezbijedilo da države ne mogu da zloupotrebe prijetnju disciplinskim postupkom protiv sudija kako bi na njih vršile pritisak i tako podrile njihovu nezavisnost i nepristrasnost umjesto da ih unaprjeđuju.

Potrebno je takođe napomenuti da pravo na pristup nezavisnom i nepristrasnom sudu obrazovanom na osnovu zakona služi ne samo za obezbjeđivanje poštovanja zahtjeva iz člana 6 već i doprinosi obezbjeđivanju praktične i djelotvorne zaštite svih ostalih prava zajemčenih Konvencijom. U Poglavlju 8 ovog Vodiča analizirani su neki primjeri interakcija između institucionalnih zahtjeva člana 6 i ostalih prava iz Konvencije. U stvarnosti, postojanje nezavisnog i nepristrasnog pravosuđa obrazovanog na osnovu zakona predstavlja suštinski element za poštovanja svih ostalih konvencijskih prava, budući da rad nezavisnog i nepristrasnog sudstva predstavlja ključni mehanizam kojim pojedinci mogu da pozivaju državu na odgovornost zbog zadiranja u njihova prava iz Konvencije.

Konačno, sadržaj ovog Vodiča jasno ukazuje na to da zadatak podupiranja nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa iziskuje višedimenzionalni pristup; obaveze iz člana 6 nijesu ograničene samo na pravosuđe. Zakonodavni i izvršni organi, kao i mediji i sudski savjeti – svi oni takođe moraju da igraju ulogu u podsticanju transparentnosti sudskih postupaka, izvršenju presuda i očuvanju javnog povjerenja u nezavisnost i nepristrasnost pravosuđa.

Rezimej predmeta

(1) Nezavisnost – pravo na sud obrazovan na osnovu zakona

Učešće sudije izabrane u postupku u kojem je došlo do teških nepravilnosti domaćeg prava u odlučivanju po žalbi na krivičnu presudu protiv podnosioca predstavke bilo je protivno članu 6 st. 1, budući da nije ostvarena odgovarajuća ravnoteža između pravne sigurnosti i prava podnosioca predstavke na sud obrazovan na osnovu zakona

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU GUÐMUNDUR ANDRI ÁSTRÁÐSSON PROTIV ISLANDA

(predstavka br. 26374/18)

1. decembar 2020.

1. Osnovne činjenice

Krivični postupak protiv podnosioca predstavke

Podnosilac predstavke je rođen 1985. godine i živio je u gradu Kópavogur. Marta 2017. osuđen je zbog upravljanja motornim vozilom bez važeće vozačke dozvole i pod dejstvom opojnih supstanci. Njegovu žalbu na tu odluku razmatrao je novoformirani Apelacioni sud, koji je sa radom počeo januara 2018. godine. Podnosilac predstavke je bezuspješno zahtijevao izuzeće sudije A. E. jer je Vrhovni sud u presudi od 19. decembra 2017. utvrdio nepravilnosti u njenom imenovanju.

Apelacioni sud je potvrdio osuđujuću presudu protiv podnosioca predstavke u aprilu 2018. On je izjavio žalbu Vrhovnom sudu, tvrdeći da imenovanje A. E. nije bilo u skladu sa zakonom i da mu nije sudio nezavisni i nepristrasni sud obrazovan na osnovu zakona. Tvrдио je i da je njeno imenovanje bilo politički motivisano. Vrhovni sud je, međutim, 24. maja 2018. godine odbio njegovu žalbu. Iako je prihvatio da je u postupku njenog imenovanja bilo nepravilnosti, konstatovao je da je ono valjano i da nema dovoljno osnova za zaključak da podnosilac predstavke nije imao pravično suđenje u smislu člana 6 st. 1 Konvencije.

Imenovanje A. E. na funkciju sudije

Nezavisni islandski Komitet za evaluaciju (u daljem tekstu: Komitet) ocijenio je 33 kandidata koja su konkurisala za 15 sudijskih funkcija u novoformiranom Apelacionom sudu. Komitet je potom preporučio imenovanje 15 kandidata koje je

smatrao najkvalifikovanijim za te funkcije. Shodno Zakonu o pravosuđu br. 50/2016 (u daljem tekstu: Zakon), ministarka pravde (u daljem tekstu: ministarka) mogla je da predloži drugog kandidata samo u slučaju da: (i) Komitet smatra da on ispunjava minimalne uslove za funkciju u skladu sa Zakonom, i (ii) da Parlament prihvata njen predlog.

Ministarka je na kraju odabrala 11 kandidata koje je preporučio Komitet i dodala njih još četiri, uključujući A. E. Parlament je u junu 2017. većinom glasova prihvatio predlog da sa spiska Komiteta ukloni četiri kandidata i da doda kandidate ministarke. Predsjednik Islanda je kasnije tog mjeseca potpisao odluke o imenovanju novih sudija, uključujući A.E.

Dva od četiri kandidata uklonjena sa spiska Komiteta na predlog ministarke tužila su državu, tvrdeći da su imenovanja sudija bila nezakonita. Iako je Vrhovni sud odbio njihov zahtjev za naknadu materijalne štete, svakome je na ime nematerijalne štete dosudio po 700.000 islandskih kruna (ISK) (oko 5.700 eura).

Vrhovni sud je u dvije presude izrečene 19. decembra 2017. godine i 24. maja 2018. utvrdio da je ministarka prekršila domaće propise o imenovanju sudija jer Parlamentu nije predočila razloge potkrijepljene nezavisnom istragom za svoju odluku da odstupi od spiska preporučenih kandidata Komiteta. Takođe je smatrao da je postupak u kome je Parlament prihvatio predlog bio manjkav budući da je Parlament glasao za cjelokupan izmijenjeni spisak, a ne za svakog kandidata ponaosob, kao što je propisano Zakonom.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio da jedna od sudija novoformiranog Apelacionog suda koji je potvrdio osuđujuću presudu protiv njega nije bila imenovana u skladu sa mjerodavnim domaćim pravom. Tvrдио je da o krivičnim optužbama protiv njega nije odlučivao „sud obrazovan na osnovu zakona ” u smislu člana 6 st. 1 Konvencije. Podnosilac predstavke se u vezi s tom tvrdnjom žalio i da mu je uskraćeno pravo na nezavisan i nepristrastan sud u smislu te odredbe.

Vijeće Suda je u presudi izrečenoj 12. marta 2019. utvrdilo povredu prava podnosioca predstavke na suđenje pred sudom obrazovanim na osnovu zakona u skladu sa članom 6 st. 1. Shodno tome, konstatovalo je da nema potrebe da razmatra pritužbe podnosioca predstavke o povredi njegovog prava na nezavisan i nepristrastan sud zajemčenog tom odredbom. Predmet je upućen Velikom vijeću na zahtjev tužene države u skladu sa članom 43.

Član 6 stav 1

Sud je u ovom predmetu imao priliku da razjasni koncept „suda obrazovanog na osnovu zakona” i njegov odnos sa institucionalnim zahtjevima vezanim za „nezavisnost i nepristrasnost”.

Pravo na sud obrazovan na osnovu zakona

Sud je ponovio da sud koji nije obrazovan u skladu sa namjerama zakonodavca nema legitimitet da rješava pravne sporove koji je neophodan u demokratskom društvu.

Međutim, pravo na sud obrazovan na osnovu zakona nije takvo da bi neka ili sve nepravilnosti u postupku imenovanja predstavljale povredu tog prava. Pravo na pravično suđenje iz ove odredbe mora se tumačiti u svjetlu ostalih načela vladavine zakona, poput pravne sigurnosti i nesmjernosti sudija. Zaštita prava na sud obrazovan na osnovu zakona na štetu ovih načela mogla bi u određenim okolnostima dodatno da naškodi vladavini prava i povjerenju javnosti u pravosuđe. Stoga, shodno ustaljenoj praksi Suda, odstupanje od načela pravne sigurnosti je opravdano samo u okolnostima koje su po karakteru suštinske i uvjerljive, na primjer, radi korigovanja suštinskih nedostataka ili pogrešne primjene prava. Odstupanje od načela nesmjernosti sudija prihvatljivo je samo ako je srazmjerno legitimnom cilju. Na Sudu je da odluči da li je ostvarena odgovarajuća ravnoteža između ovih temeljnih načela Konvencije.

Stoga je Sud formulisao test od tri koraka kako bi procijenio da li su nepravilnosti u konkretnom imenovanju sudije bile toliko teške da bi predstavljale povredu prava na sud obrazovan na osnovu zakona.

(i) Prvi korak

U načelu, prvo mora da postoji očigledna povreda domaćeg prava. Sud, opšte uzev, prihvata tumačenje domaćeg suda vezano za postojanje te povrede izuzev ako se njegov zaključak ne smatra proizvoljnim ili očigledno neosnovanim.

U ovom predmetu je islandski Vrhovni sud u presudama izrečenim 19. decembra 2017. zaključio da je imenovanje četiri sudije Apelacionog suda koje je predložila ministarka bilo protivno domaćem pravu u dva pogleda. Prvo, ministarka nije sprovela nezavisnu istragu, suprotno članu 10 Zakona o upravnom postupku, usljed čega nije predočila odgovarajuće razloge za odstupanje od predloga Komiteta.

Drugo, islandski Parlament nije postupio u skladu sa posebnim postupkom glasanja propisanim Zakonom. Sud je konstatovao da u ovom predmetu nema razloga da odstupa od tumačenja domaćeg prava od strane Vrhovnog suda, te da je prvi uslov iz testa ispunjen.

Sud je, međutim, naglasio da nepostojanje očigledne povrede domaćeg prava ne vodi neizostavno da zaključka da ovo pravo nije povrijeđeno. Mogu postojati okolnosti u kojima se čini da je imenovanje u skladu sa domaćim pravilima, ali da su njegovi rezultati ipak nesaglasni sa ciljem i svrhom prava na sud obrazovan na osnovu zakona, u kom slučaju Sud nastavlja sa razmatranjem predmeta u skladu sa koracima 2 i 3 testa.

(ii) Drugi korak

Povreda se zatim mora ocijeniti u svjetlu njenog uticaja na cilj i svrhu prava na sud obrazovan na osnovu zakona, odnosno u svjetlu njenog efekta na sposobnost pravosuđa da donosi presude bez neprimjerenog miješanja. Stoga povrede koje su čisto tehničkog karaktera i ne utiču na sposobnost pravosuđa da štiti i čuva vladavinu prava ne dosežu prag ovog testa. Prema tome, samo će povrede koje se odnose na temeljne postupke sudijskih imenovanja vjerovatno dovesti do povrede prava o kojem je riječ.

Islandski Komitet je bio ovlašćen da usvaja obavezujuće preporuke u vezi sa imenovanjem sudija od kojih je ministar mogao u izuzetnim slučajevima da odstupa, ali pod kontrolom Parlamenta. Budući da je cilj ovog mehanizma bio da ograniči uticaj izvršnih vlasti na sudijska imenovanja, čime se jačala nezavisnost sudstva na Islandu, poštovanje preporuka Komiteta predstavljalo je osnovno pravilo nacionalnog postupka imenovanja sudija. Sud je potom razmotrio obje povrede ministarke i nedostatke parlamentarnog postupka.

Ministarka je Parlamentu objasnila da je njena odluka da odstupa od preporuka Komiteta bila zasnovana na njenoj želji da: (i) prida veći značaj iskustvu sudija, i (ii) ostvari rodnu ravnotežu među imenovanim sudijama. Međutim, odluka Komiteta da prida isti značaj sudijskom iskustvu u vođenju parničnog i upravnog postupka bila je u skladu sa domaćim pravom. Kada je riječ o rodnoj ravnoteži, Vrhovni sud Islanda je u svojoj presudi od 19. decembra 2017. ukazao na to da je uzimanje u obzir Zakona o ravnopravnosti relevantno samo kada se smatra da su dva kandidata različitog pola podjednako kvalifikovana, te je zaključio da se on u ovom predmetu nije mogao uzeti u obzir imajući u vidu neadekvatnost istrage ministarke.

Međutim, čak i pod pretpostavkom da je ministarka odstupila od preporuka Komiteta iz legitimnih razloga, Vrhovni sud je u presudi od 19. decembra 2017. zaključio da je došlo do povrede zato što ministarka nije objasnila zašto je izabrala jednog, a ne drugog kandidata, kao što je propisano članom 10 Zakona o upravnom postupku. Iako su sva četiri kandidata koja je ministarka dodala spisku imala više bodova po osnovu sudijskog iskustva od četiri kandidata koja je uklonila sa spiska Komiteta, na tom spisku se nalazilo još kandidata koji su bili lošije rangirani od njih po osnovu sudijskog iskustva. Isto tako, postojali su i drugi kandidati (uključujući jednu kandidatkinju) koji su bili bolje rangirani po osnovu sudijskog iskustva od ona četiri koja je ministarka na kraju odabrala. Dakle, ova procjena nije pružala zadovoljavajuće objašnjenje za uklanjanje ili dodavanje spisku ovih konkretnih osam kandidata. Iako je tužena država tvrdila da je ministarka takođe u obzir uzela „uspješnost” karijere kandidata, nije pruženo nikakvo objašnjenje kako je ona ocijenjena. Stoga je dovedena u pitanje objektivnost procesa odabira.

U krajnjem ishodu, neizvjesnost kojom su bili obavijeni motivi ministarke doveli su do ozbiljne zabrinutosti o neprimjerenom miješanju izvršnih vlasti, što je bacilo mrlju na legitimnost cijelog postupka, naročito s obzirom na činjenicu da je ministarka pripadala jednoj od stranaka koje su činile većinu u islandskoj koalicionoj Vladi, a da su samo njihovi poslanici glasali za njen predlog u Parlamentu. Premda Sud nije u poziciji da utvrdi da li je postupak ministarke zapravo bio politički motivisan, njen postupak jeste dao povoda za objektivno opravdanu zabrinutost koja je bila dovoljna da umanju transparentnost procesa odabira sudija. Pored toga, njeno nepoštovanje domaćih propisa bilo je utoliko ozbiljnije budući da su je sopstveni pravni savjetnici u više navrata podsjećali na njene zakonske obaveze. Sud se konačno pozvao na presude Vrhovnog suda iz decembra 2017, u kojima je taj sud zaključio da je ona svojim postupanjem „u potpunosti zanemarila očiglednu opasnost” po ugled kandidata koji su uklonjeni sa spiska.

Sud je stoga zaključio da povrede ministarke nijesu predstavljale puke tehničke ili procesne nepravilnosti, već da su zadirale u samu suštinu prava na sud obrazovan na osnovu zakona.

Kada je riječ o nedostacima parlamentarnog postupka, Sud je konstatovao da islandski Parlament nije od ministarke zahtijevao da predoči objektivne razloge za svoje predloge. Takođe nije postupao u skladu sa posebnim pravilima glasanja, budući da je glasao jednom o svim njenim kandidatima, umjesto za svakog kandidata ponaosob, kao što je to propisano Zakonom. Premda ovaj potonji propust sam po sebi ne bi predstavljao povredu prava na sud obrazovan na osnovu zakona (naročito s obzirom na to da su poslanici imali mogućnost da glasaju o svakom kandidatu

ponaosob), postupak glasanja je dodatno istakao povrede ministarke i ugrozio ulogu Parlamenta u zaštiti od neprimjerene diskrecije izvršnih vlasti. Shodno tome, stav podnosioca predstavke da je odluka Parlamenta bila prvenstveno vođena stranačkim političkim motivima nije bio neosnovan.

Imajući u vidu navedena razmatranja, Sud je zaključio da je došlo do teške povrede pravila islandskog postupka imenovanja sudija.

(iii) Treći korak

Treći i posljednji korak obuhvata ocjenu povrede od strane nacionalnih sudova. Zaključak nacionalnih sudova da je došlo do povrede domaćeg postupka imenovanja sudija, kao i njene pravne posljedice, važne su za odgovor na pitanje da li ta povreda predstavlja kršenje prava na sud obrazovan na osnovu zakona. Ako je razmatranje domaćih sudova u skladu sa Konvencijom, Sudu su potrebni snažni razlozi da njihovu ocjenu zamijeni svojom. Pored toga, iako Sud nije nadležan za određivanje konkretnog roka u kojem se može osporavati nepravilno imenovanje, zauzeo je stav da očuvanje načela pravne sigurnosti dobija na značaju kada se poslije proteka određenog vremena odmjerava u odnosu na pravo podnosioca predstavke na sud obrazovan na osnovu zakona.

Vrhovni sud nije sproveo procjenu u skladu sa Konvencijom prilikom razmatranja ovog predmeta. Prvo, uprkos ovlaštenju da otkloni posljedice nepravilnosti u imenovanju, nacionalni sud nije izveo neophodne zaključke na osnovu sopstvenih nalaza. Iako je nacionalni sud priznao da je u imenovanju A. E. bilo nepravilnosti, smatrao je da je suđenje podnosiocu predstavke ipak bilo pravično. Pri tome je veći naglasak stavio na činjenicu da su sudijska imenovanja postala zvanična nego na svoju sposobnost da ispravi nepravilnosti. Drugo, sud se usredsredio na potencijalni efekat nepravilnosti na nezavisnost i nepristrasnost A. E., umjesto na relevantne argumente podnosioca predstavke u pogledu prava na sud obrazovan na osnovu zakona. Stoga on u svojoj presudi nije razjasnio zašto procesne povrede nijesu narušile zakonitost imenovanja A. E., a time i njenog učešća u odlučivanju po žalbi podnosioca predstavke. Treće, u ovom predmetu načelo pravne sigurnosti nije dobilo prevagu zbog proteka vremena budući da su sudijska imenovanja o kojima je riječ osporena čim je postupak imenovanja priveden kraju zbog nepravilnosti koje su utvrđene prije zvaničnog imenovanja kandidata.

Uzdržanost Vrhovnog suda u ovoj stvari, zbog koje nije uspostavio odgovarajuću ravnotežu između načela pravne sigurnosti i podrške poštovanju zakona, nije se ispoljila samo u ovom predmetu već je predstavljala njegovu ustaljenu praksu. Ta

je praksa podrila odlučujuću ulogu pravosuđa u očuvanju podjele vlasti. Pored toga, posljedice ovih povreda nijesu bile ograničene samo na sudijske kandidate oštećene odlukom da ne budu imenovani već su se neizostavno odnosile i na vladavinu prava i opštu javnost.

Imajući u vidu rezultate navedenog testa od tri koraka, Sud je zaključio da je podnosiocu predstavke bilo uskraćeno pravo na sud obrazovan na osnovu zakona zbog učešća sudije koja je imenovana u postupku obilježenim teškim nepravilnostima koje su ugrozile pravo o kojem je riječ, te da je prekršen član 6 st. 1.

Pravo na nezavisni i nepristrasni sud

Pritužba podnosioca predstavke o nezavisnosti i nepristrasnosti suda proizlazila je iz istog pitanja na kojem se zasnivala prethodna pritužba: procesnih manjkavosti imenovanja A. E. za sudiju Apelacionog suda. Ove procesne nepravilnosti bile su toliko teške da su podrile samu suštinu prava na suđenje od strane suda obrazovanog na osnovu zakona. Stoga je Sud smatrao da nije nužno da utvrdi da li je tim nepravilnostima narušena i nezavisnost i nepristrasnost tog suda.

Član 46

Sud je konstatovao da je zastupnik podnosioca predstavke u početku naveo da podnosilac predstavke nema namjeru da zatraži ponavljanje krivičnog postupka protiv njega ako Sud utvrdi povredu člana 6. Smatrao je da zastupnik u svom naknadnom zahtjevu da povuče tu izjavu nije pružio dovoljno obrazloženje za promjenu stava podnosioca predstavke.

Na državi je da preduzme odgovarajuće opšte mjere kako bi postupila u skladu sa zaključcima u ovoj presudi. Sud je stoga istakao da utvrđenje povrede u ovom predmetu nije takve prirode da bi država bila u obavezi da ponovi postupke u svim sličnim predmetima koji su u međuvremenu postali *res judicata* u skladu sa islandskim pravom.

Član 41

Sud je zaključio da utvrđenje povrede predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje u ovom predmetu. Podnosiocu predstavke je dosudio 20.000 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

Povreda prava na sud obrazovan na osnovu zakona iz člana 6 st. 1 zbog imenovanja sudija Ustavnog suda protivno odredbama domaćeg prava i odlukama Ustavnog suda

PRESUDA U PREDMETU
XERO FLOR W POLSCE SP. Z O.O. PROTIV POLJSKE

(predstavka br. 4907/18)

7. maj 2021.

1. Osnovne činjenice

Parnični postupak preduzeća koje je podnijelo predstavku

Preduzeće koje je podnijelo predstavku, Xero Flor w Polsche sp. z o.o., bilo je jedno od vodećih proizvođača rolovanih travnjaka u Poljskoj. Nekoliko godina je trpjelo štetu koju su travnjacima nanosili jeleni i divlje svinje. Godine 2010. pokrenulo je postupak protiv upravnika lokalnog uzgajališta divljači i pristalo je na naknadu u iznosu od 199.920 poljskih zlota (oko 50.000 eura).

Preduzeće je septembra 2012. tužilo državni Trezor zbog fiksnog limita naknade od 25% za svu štetu koju je pretrpjelo prije 15. aprila 2010. Preduzeće koje je podnijelo predstavku je tokom istog postupka od suda zahtijevalo da Ustavnom sudu uputi tri pitanja o kojima treba preliminarno da odluči. Ona su se odnosila na ustavnost tačaka 4 i 5 Uredbe ministra zaštite životne sredine od 8. marta 2010. (u daljem tekstu: Uredba) i člana 49 Zakona o lovu. Tvrdilo je da ove odredbe stavljaju uzgajivače višegodišnjih kultura u nepovoljniji položaj od onih koji se bave uzgojem jednogodišnjih kultura, te da su date odredbe neustavne jer su propisane podzakonskim aktima.

Regionalni sud je odbio argument preduzeća koje je podnijelo predstavku da limit od 25% ne treba da važi, pošto je utvrdio da rolovani travnjak ne predstavlja višegodišnju kulturu. Njegovu je odluku 2014. godine potvrdio Apelacioni sud. Vrhovni sud je 2015. odbio da razmotri kasacionu žalbu koju je preduzeće uložilo. Na kraju je Ustavni sud 2017. godine većinom glasova odbacio ustavnu žalbu preduzeća koje je podnijelo predstavku sa tri glasa za i dva protiv.

Imenovanja sudija Ustavnog suda

Sejm (donji dom poljskog dvodomnog parlamenta) imenovao je krajem 2015. godine pet novih sudija na upražnjenih pet funkcija u Ustavnom sudu. Tokom ovog perioda je došlo do spora o zakonitosti izbora sudija Ustavnog suda.

Tri funkcije su upražnjene 6. novembra 2015. godine. Na dan 8. oktobra 2015. godine, članovi sedmog saziva Sejma su prije izbora izabrali troje novih sudija (R. H., A. J., K. Š.) na ove funkcije. Na dan 25. oktobra 2015. izabrani su novi poslanici Sejma sa novom većinom. Oni su prvu sjednicu održali 12. novembra 2015. Prema Ustavu, to je značilo da je prethodni saziv Sejma okončao rad 11. novembra 2015. Novi Sejm je 25. novembra 2015. usvojio rezolucije kojima je ukinuo sudska imenovanja prethodnog saziva. Potom je 2. decembra 2015. izabrao troje novih sudija, uključujući sudiju koji je bio član vijeća koje je odlučivalo o predmetu preduzeća koje je podnijelo predstavku (sudiju M. M.), na funkcije upražnjene 6. novembra 2015.

2. Odluka Suda

Preduzeće koje je podnijelo predstavku se žalilo da je odbijanje domaćih sudova da pruže zadovoljavajuće odgovore na njegove tvrdnje o ustavnosti odredbi bilo protivno njihovoj obavezi da obrazlažu svoje odluke u smislu člana 6 st. 1 Konvencije. Pored toga se žalilo da su nepravilnosti u izboru jednog od sudija Ustavnog suda (M. M.), koji je odlučivao o njegovoj ustavnoj žalbi, predstavljale povredu njegovog prava na sud obrazovan na osnovu zakona iz člana 6 st. 1. Konačno, preduzeće koje je podnijelo predstavku se žalilo na zadiranje u njegovo pravo na mirno uživanje imovine shodno članu 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju.

Član 6 stav 1

Pravo na obrazloženu odluku

Sud je pritužbu proglasio prihvatljivom budući da se odnosila na obim prava na naknadu preduzeća koje je podnijelo predstavku, koje je predstavljalo građansko pravo u smislu člana 6 st. 1.

Razmatrajući meritum pritužbe, Sud je naveo da se odgovor na pitanje da li je nacionalni sud dao obrazloženje mora dati u kontekstu predmeta. Takođe je djelimično prihvatio argument tužene države da ne postoji automatsko pravo na upućivanje predmeta pred domaćim sudom drugom sudu na preliminarno odlučivanje, ali je naveo da u nekim slučajevima može doći do povrede pravičnosti postupka ako se to ne učini.

Preduzeće koje je podnijelo predstavku se žalilo na Uredbu, tvrdeći da ona uzgajivače višegodišnjih kultura stavlja u nepovoljniji položaj u odnosu na uzgajivače jednogodišnjih kultura, kada je riječ o šteti koju je prouzrokovala divljač. Konkretno, tvrdilo je da su tačkom 5 Uredbe ograničena prava vlasnika na način koji nije saglasan

sa članom 43 st. 3 Ustava (po kojem svako ograničenje imovinskih prava mora biti propisano zakonom koji je usvojio parlament), jer Uredba predstavlja podzakonski akt.

Sud je ovo označio kao ključno pitanje: nijedan od tri domaća suda nije obrazložio zašto se ne slaže sa argumentom preduzeća koje je podnijelo predstavku, a koji je ono predočavalo tokom svih faza postupka. Budući da je to bilo „konkretno, primjereno i važno”, ovaj predmet je spadao u kategoriju onih gdje postoji dužnost postavljanja pitanja od ustavnog značaja. Stoga je propust domaćih sudova da obrazlože svoje odbijanje da pitanje postave Ustavnom sudu predstavljalo povredu njihove obaveze iz člana 6 st. 1 da obrazlažu svoje odluke.

Pravo na sud obrazovan na osnovu zakona

Država je osporavala prihvatljivost predstavke iz dva razloga: prvo, tvrdila je da mehanizam ustavne žalbe ne otvara pitanje povrede člana 6 st. 1 i, drugo, da pitanje nije od neposrednog značaja za građanska prava preduzeća koje je podnijelo predstavku. Kada je riječ o prvoj primjedbi, Sud je priznao da je u poljskom Ustavu namjerno povučena razlika između „sudova” i „tribunala”, ali se oslonio na svoju ustaljenu sudsku praksu kako bi utvrdio da Ustavni sud predstavlja „tribunal” u smislu člana 6 st. 1 Konvencije. Kada je riječ o drugoj primjedbi, Sud je priznao da poljski mehanizam ustavne žalbe ima dva ključna ograničenja: prvo, ustavna žalba se može izjaviti samo protiv neke zakonske odredbe, a ne same odluke i, drugo, nemogućnost Ustavnog suda da ukine raniju odluku znači da su njegova ovlašćenja da pruži zadovoljenje ograničena. Međutim, budući da je uspješni podnosilac žalbe mogao da podnese zahtjev za ponovno pokretanje postupka (shodno članu 190 st. 4 Ustava), ishod je bio presudan za građanska prava preduzeća koje je podnijelo predstavku, te je i ovu primjedbu o neprihvatljivosti odbacio, a predstavku proglasio prihvatljivom.

Prilikom analize da li je došlo do povrede prava preduzeća koje je podnijelo predstavku na sud obrazovan na osnovu zakona, Sud je primijenio test od tri koraka koji je izložio u svojoj presudi u predmetu *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*.^[400]

i. Da li je došlo do očigledne povrede domaćeg prava?

Sud je utvrdio tri povrede domaćeg prava. Prvo, došlo je povrede u pogledu rezolucija od 25. novembra 2015. Sud je utvrdio da one nijesu imale pravno dejstvo jer Sejm nije

400 *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog veća od 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18 (rezime dat u ovoj publikaciji).

bio ovlašten da mijenja raniju odluku o izboru sudije Ustavnog suda. Drugo, došlo je do povrede člana 194 st. 1 Ustava, prema kojem sudiju bira Sejm tokom čijeg je mandata funkcija upražnjena. M. M. je izabran na funkciju koja je upražnjena 6. novembra 2015, ali od strane osmog saziva Sejma, čiji je mandat počeo njegovom prvom sjednicom od 12. novembra. Treće, došlo je povrede zahtjeva da novoimenovane sudije Ustavnog suda polože zakletvu pred predsjednikom Republike, budući da su neustavno izabrane sudije 2. decembra 2015. odmah položile zakletvu pred predsjednikom Republike, a on je bio odbio da to dozvoli troje sudija koje je sedmi saziv Sejma valjano izabrao. Sud je povukao jasnu razliku između obaveze predsjednika Republike da omogući novim sudijama Ustavnog suda da polože zakletvu i mogućnosti da odlučuje o njegovom sastavu, što je nadležnost koja je pripadala isključivo Sejmu. Stoga je zaključio da je došlo do očigledne povrede domaćeg prava u pogledu izbora sudija Ustavnog suda od strane osmog saziva Sejma i predsjednika Republike.

ii. Koji je efekat povreda imala na cilj i svrhu prava na sud obrazovan na osnovu zakona?

Kao i u predmetu *Guðmundur Andri Ástráðsson*, Sud je prilikom utvrđivanja da li je povreda domaćeg prava dovela do kršenja člana 6 razmotrio kako svrhu zakona koji je povrijeđen, tako i da li je tom povredom podrivena suština prava na sud obrazovan na osnovu zakona.

Sud je tvrdio da se navedene povrede odnose na osnovno izborno pravilo koje proističe iz člana 194 st. 1 Ustava – da sudije Ustavnog suda bira saziv Sejma tokom čijeg je mandata upražnjena funkcija u tom sudu. Suštinu ovog prava je povrijedio i predsjednik Republike, koji nije omogućio troje sudija izabranih u skladu sa Ustavom da polože zakletvu. Sud je konstatovao da su ove povrede pogoršane činjenicom da su predsjednik Republike i osmi saziv Sejma uporno postupali suprotno zaključku Ustavnog suda od 3. decembra 2015. godine (K 34/15) da je troje sudija koje je izabrao prethodni saziv Sejma bilo legitimno izabrano. Pored toga, povrede je otežala i činjenica da je osmi saziv Sejma pokušao prisilno da obezbijedi stupanje neustavno izabranih sudija na funkcije u Ustavnom sudu. Ovo njihovo uporno odbijanje da se povinuju odlukama Ustavnog suda podrilo je: autoritet pravosuđa; načelo podjele vlasti; i načelo pravne izvjesnosti, koje predstavlja temeljni aspekt vladavine prava.

iii. U kojoj su mjeri nacionalni sudovi ocijenili povredu?

Sud je utvrdio da nijesu postojali pravni lijekovi jer poljskim pravom nije bio predviđen postupak kojim je preduzeće koje je podnijelo predstavku moglo da osporava navodne manjkavosti u postupku izbora sudija Ustavnog suda. Stoga je ova faza testa zadovoljena.

iv. Zaključak

Sud je zaključio da su osmi saziv Sejma i predsjednik Republike prekršili osnovna pravila vezana za izbor sudija Ustavnog suda. Konkretno, troje sudija (uključujući M. M.) izabrano je na funkcije na koje je prethodni saziv Sejma već legitimno izabrao druge sudije. Pored toga, predsjednik Republike je odbio da dozvoli trojema valjano izabranih sudija da polože zakletvu. Usljed učešća M. M. u postupku preduzeća koje je podnijelo predstavku pred Ustavnim sudom, tom je preduzeću bilo uskraćeno pravo na sud obrazovan na osnovu zakona, zajemčeno članom 6 st. 1.

Član 1 Protokola br. 1

Sud je smatrao da su osnovna pravna pitanja iz pritužbe preduzeća koje je podnijelo predstavku već razmotrena u okviru analize o povredi člana 6 st. 1, te da nema potrebe da ovu pritužbu posebno razmotri.

Član 41

Sud je odbacio zahtjev preduzeća koje je podnijelo predstavku za naknadu jer nije mogao da uoči nikakvu uzročno-posljedičnu vezu između povreda koje je pretrpjelo i navodne materijalne štete. Dosudio mu je 15.566 poljskih zlota (oko 3.418 eura) na ime sudskih troškova i izdataka.

(2) Nezavisnost – od ostalih grana vlasti (uključujući obavezu drugih grana vlasti da poštuju nezavisnost i nepristrasnost)

Načelo nepristrasnosti je prekršeno političkom intervencijom u postupcima restitucije imovine oduzete nakon Drugog svjetskog rata

PRESUDA U PREDMETU KINSKÝ PROTIV REPUBLIKE ČEŠKE

(predstavka br. 42856/06)

9. februar 2012.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke, František Oldřich Kinský, bio je državljanin Austrije rođen 1936. godine, a preminuo je u aprilu 2009. godine. On je pokrenuo više od stotinu parnica protiv države, opština i trećih lica pred češkim sudovima u nastojanju da povrati svoju imovinu koju mu je Čehoslovačka oduzela nakon Drugog svjetskog rata, čija je ukupna vrijednost procijenjena na više od dvije milijarde eura.

U spornom postupku, Okružni sud u Děčínu je oktobra 2003. godine odbacio tužbu podnosioca predstavke, ustanovivši da je sporna imovina 1945. godine propisno konfiskovana u skladu sa predsjedničkom uredbom br. 12/1945. U novembru 2005. godine, Vrhovni sud je odbacio žalbu podnosioca predstavke zbog toga što je podnijeta na osnovu pogrešno primijenjenog prava, smatrajući da se, iako se ne može definitivno utvrditi da je imovina propisno konfiskovana, restitucija imovine prenjete na državu prije 1990. godine ne može zahtijevati u građanskom postupku, već samo u skladu sa zakonima o restituciji.

Ustavni sud je 18. aprila 2006. godine odbacio ustavnu žalbu podnosioca predstavke u kojoj se žalio na nepravilnost suđenja i diskriminaciju. Ustavni sud se pozvao na svoje Mišljenje br. Pl. ÚS-St. 21/05, prema kojem se tužba za utvrđivanje vlasništva ne može koristiti kako bi se zaobišla primjena zakona o restituciji, te je zaključio da iscrpni argumenti kojima se osporava osnovanost odluka nemaju pravni značaj.

Dok su se pred sudovima vodili postupci, razni članovi Vlade i Parlamenta su javno izražavali neslaganje s tim da se imovina vrati ljudima koji su „očigledno” bili nacisti, navodeći da se to odnosi i na porodicu podnosioca predstavke. U jednom intervjuu koji je dao u julu 2003. godine, ministar kulture je izrazio svoje negodovanje u

pogledu sudske odluke kojom je prihvaćen zahtjev podnosioca predstavke u jednom drugom predmetu, te je izjavio da sudije koje presuđuju na sličan način treba „da snose punu odgovornost” za to što je država obavezana da vrati imovinu. Pored toga, nekoliko političara, uključujući i predsjednika i premijera, održalo je niz sastanaka na temu postupaka za restituciju imovine stečene prije 1948. godine, nakon kojih su usvojene preporuke da se izbjegava donošenje sudskih odluka poput one u predmetu podnosioca predstavke, uključujući i prijedlog zahtjeva Vrhovnom sudu da harmonizuje neusaglašenu sudsku praksu o ovom pitanju.

U januaru 2004. godine, Ministarstvo pravde je od oblasnih sudova koji su odlučivali o predmetima podnosioca predstavke tražilo da mu svakog mjeseca dostavljaju informacije o tim postupcima. Ministarstvo je dotične sudove obavijestilo da više nije potrebno da mu dostavljaju ove informacije tek u novembru 2007. godine.

Policija je 2004. godine formirala specijalnu radnu grupu sa zadatkom da istraži restituciju imovine u predmetima kao što je onaj podnosioca predstavke. U tom je kontekstu pokrenuta krivična istraga protiv podnosioca predstavke i njegovog advokata na osnovu sumnje da su pokušali da izvrše prevaru tako što su u građanskom postupku namjerno prećutali određene činjenice i informacije, što je išlo u prilog njegovoj tužbi. Policija je ispitala aktivnosti advokata na istraživanju, naročito u državnom arhivu u kojem je tražio dokaze u prilog tužbi svog klijenta. Policija je takođe pribavila nalog okružnog suda kojim je na određeno vrijeme odobren nadzor nad telefonskim razgovorima advokata. Podnosilac predstavke i njegov advokat su tek u junu 2006. godine slučajno otkrili da su bili predmet policijske istrage.

Advokat podnosioca predstavke je decembra 2006. podnio ustavnu žalbu češkom Ustavnom sudu na nalog o nadzoru okružnog suda u kojoj se pozvao na svoje pravo na povjerljivu komunikaciju sa svojim klijentom i tvrdio da je snimanje njegovih telefonskih razgovora protivno članu 13 češke Povelje o osnovnim ljudskim pravima i slobodama. Ustavni sud je septembra 2007. godine ukinuo nalog za nadzor nad telefonskim komunikacijama i naložio policiji da uništi sve snimke tih razgovora, smatrajući da ne postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo.

2. Odluka Suda

Pozivajući se na član 6 (pravo na pravično suđenje) i na član 1 Protokola br. 1 (zaštita imovine), podnosilac predstavke je tvrdio da nije imao pravično suđenje, te da su povrijeđena njegova imovinska prava. Kada je podnosilac predstavke preminuo u aprilu 2009, njegov sin, Carlos Kinský, obavijestio je Sud da želi da nastavi postupak koji je njegov otac pokrenuo. Sud je odobrio njegov zahtjev budući

da je jedini nasljednik podnosioca predstavke i da ima legitimni interes da nastavi sa postupkom umjesto njega.

Član 6 stav 1

Sud je razmatranje ovog predmeta podijelio na dva dijela. Prvo je razmotrio efekte negativnih izjava političara o podnosiocu predstavke i nadzor nad njegovim predmetom od strane Ministarstva pravde. Potom je razmotrio efekte krivične istrage podnosioca predstavke.

Kada je riječ o negativnim izjavama političara o podnosiocu predstavke i nadzoru nad njegovim predmetom od strane Ministarstva pravde, Sud je prvo ispitao da li je dovedena u pitanje nepristrasnost sudija, kao što je tvrdio podnositelj predstavke. Sud bi mogao razumjeti to što su mediji i političari bili zainteresovani za pitanje restitucije imovine koja je konfiskovana prije 1990. godine putem redovnih tužbi za utvrđivanje vlasništva, s obzirom na to da bi njihovo prihvatanje moglo dovesti do povraćaja imovine vrijedne milijarde evra, i to ne samo podnosiocu predstavke već i mnogim drugim ljudima. Sud se stoga složio sa tuženom državom da su zainteresovanost političara za ovo pitanje i njihovi sastanci sa ciljem pronalaženja rješenja za ovu situaciju bili legitimni, te da ne otvaraju pitanje povrede Konvencije.

Međutim, razni političari, uključujući i ministra kulture, jasno su izrazili mišljenje da su sudske odluke o prihvatanju ovih tužbi pogrešne i nepoželjne. Još je više zabrinjavajuće bilo to što je jedan drugi visoko rangirani političar podnosioca predstavke povezao sa nacistima i izjavio da bi učinio sve što je u njegovoj moći da njemu i drugim ljudima u njegovoj situaciji onemogući da dobiju spor. Obje ove izjave bile su neposredno upućene sudijama koje su odlučivale u ovim predmetima. Iako Sud nije vidio nijedan razlog zašto bi trebalo da spekuliraju o posljedicama ovakvih intervencija na tok postupaka, složio se sa stavom Ustavnog suda, koji je intervencije političara opisao kao „neprihvatljive u sistemu zasnovanom na vladavini prava”. Sud je takođe konstatovao da su ove izjave date prije donošenja prvostepene odluke, te da nakon 2003. godine nijedna tužba podnosioca predstavke nije prihvaćena. U takvim okolnostima, njegova zabrinutost u vezi sa nezavisnošću i nepristrasnošću sudova nije bila neosnovana.

Sud je konstatovao da je Ministarstvo pravde ovlašćeno da prikuplja informacije sa ciljem praćenja i ocjenjivanja načina vođenja postupaka kako bi se obezbijedilo poštovanje standarda vezanih za dostojanstvo i ponašanje sudija i etiku. Ministarstvo je takođe bilo ovlašćeno da sprovodi disciplinske postupke protiv sudija. Ministarstvo pravde je tokom postupaka koje je podnosilac predstavke pokrenuo

zatražilo i redovno primalo informacije o njihovom toku od regionalnih sudova, uključujući i imena postupajućih sudija. Mada je primio k znanju tvrdnju države da je Ministarstvo dobijalo samo opšte informacije administrativne prirode i da nije bilo naznaka o zloupotrebama ili pritiscima na dotične sudije, Sud je naglasio da je ovdje u pitanju utisak o nepristrasnosti sudija. Ove aktivnosti su nesumnjivo upozorile ove sudije na to da njihovo postupanje pažljivo prate političari koji imaju moć nad njihovim karijerama i koji su već izjavili da će učiniti sve što je u njihovoj moći da se postupci koje je podnosilac predstavke pokrenuo okončaju na određen način. Sud je u tim okolnostima zaključio da sve sumnje o nepristrasnosti postupajućih sudija nijesu tek subjektivne i neopravdane.

Sud je potom razmotrio efekat krivične istrage protiv podnosioca predstavke i ustanovio da je način na koji je postupak pokrenut i vođen predstavljao očiglednu zloupotrebu. Iako prema češkom pravu podnosilac tužbe nije u obavezi da sudu dostavi sve dokaze koje posjeduje, policija je dobila informacije u tom smislu, te je tako bila u položaju da tačno predvidi pravac djelovanja podnosioca predstavke, uključujući i moguće opcije pravne argumentacije i procesnih radnji, sa preciznošću koju inače ne bi mogla da postigne. Svaki pokušaj da se inkriminiše korišćenje prava stranke u građanskom sporu, a posebno u postupku u kojem je država suprotna stranka, kosi se sa pravom na pravično suđenje.

U svjetlu ovih razmatranja, Sud je zaključio da postupak u cjelini nije ispunio zahtjeve pravičnog suđenja, te da je došlo do povrede člana 6 st. 1 Konvencije.

Član 1 Protokola br. 1

Podnosilac predstavke se žalio na pogrešnu primjenu domaćeg prava usljed čega nije bio u mogućnosti da povрати imovinu čiji je istinski vlasnik. S obzirom na to da se na ovo nije požalio Ustavnom sudu, Sud je ovu pritužbu odbio jer nije iscrpio domaće pravne lijekove.

Član 14

Kada je riječ o žalbi podnosioca predstavke na diskriminaciju na osnovu porijekla, pošto je Ustavni sud odbacio njegovu žalbu jednostavnim pozivanjem na svoje Mišljenje br. Pl. ÚS-St. 21/05, Sud je uvažio da ne postoji utisak o proizvoljnom ponašanju, očitij neopravdanosti ili različitom postupanju prema podnosiocu predstavke. Ustavni sud je dosljedno primjenjivao svoje Mišljenje u svim predmetima u kojima je pokrenuto isto pitanje kao u predmetu podnosioca predstavke. Stoga je Sud odbio ovaj dio predstavke.

Član 41

Sud je Republici Češkoj naložio da podnosiocu predstavke isplati 10.000 eura i 3.830 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

Shodno načelu nepristrasnosti iz člana 6, sudija koji je predsjedavao tijekom koje je usvojilo propise ne može da odlučuje u sudskim sporovima o potrebi izmjena tih propisa

PRESUDA U PREDMETU **McGONNELL PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA**

(predstavka br. 28488/95)

8. februar 2000.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio britanski državljanin rođen 1955. godine, koji je 1982. godine kupio vinograd Calais u mjestu St. Martin na ostrvu Gernziju. Pošto 1986. nije dobio dozvolu da zemljište koristi u stambene svrhe, 1987. se uselio u jednu šupu na imanju.

Podnosilac predstavke je 1988. podnio predstavke komisiji koja je, između ostalog, odlučivala o statusu njegovog zemljišta. Zamjenik starješine Gernzija, Graham Dorey, odobrio je 1990. godine Plan razvoja komisije, prema kojem je zemljište podnosioca predstavke i dalje moglo da se koristi u poljoprivredne, ali ne i u stambene svrhe. Novi zahtjev podnosioca predstavke za dozvolu da šupu pretvori u stambeni objekat odbijen je 1991. godine.

Podnosilac predstavke je 1992. proglašen krivim što je bez dozvole šupu pretvorio u stan, a Ostrvski odbor za razvoj (IDC) 1993. godine podnio je zahtjev lokalnom običnom sudu za dozvolu da sprovede radove kako bi ispravio povredu propisa o planiranju podnosioca predstavke i šupu priveo prvobitnoj namjeni. Ovaj zahtjev je odobren, ali tek pošto je g. Graham Dorey u svojstvu zamjenika starješine izjavio da nije voljan lično da odlučuje o ovom predmetu budući da je sa podnosiocem predstavke već imao kontakte tokom okončanja rada na Planu razvoja.

Novi zahtjev podnosioca predstavke za promjenu namjene šupe je odbijen, a Kraljevski sud je njegovu žalbu odbio 6. juna 1995, pri čemu se pozvao na uslove iz Plana razvoja. Tim je sudom predsjedavao tadašnji starješina Graham Dorey, koji je u međuvremenu stekao titulu sera. Tokom rasprave pred Kraljevskim sudom, ser Graham je ukratko izložio predmet porotnicima iz Gernzija, pri čemu ih je obavijestio da je na IDC-u teret dokazivanja da je njegova odluka osnovana. Kraljevski sud je jednoglasno odbacio žalbu podnosioca predstavke, pri čemu uopšte nije obrazložio svoju odluku.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu prava na pravično suđenje zajemčenog članom 6, tvrdeći da starješina ne zadovoljava zahtjeve nezavisnosti i nepristrasnosti suda iz člana 6 zbog bliske povezanosti njegove sudijske funkcije sa njegovim zakonodavnim i izvršnim položajima.

Član 6

Prije nego što je razmotrio činjenično stanje, Sud je prvo opisao ulogu starješine po Ustavu i zakonima Gernzija. Starješina Gernzija sad postupa u svojstvu profesionalnog sudije Kraljevskog suda i predsjednika Apelacionog suda Gernzija. Starješina takođe vrši i nesudijska ovlašćenja: on predsjedava zakonodavnim tijelom, kao i više odbora, uključujući Odbor za imenovanja, Savjet za vanredne situacije, Zakonodavni odbor i Odbora za poslovanje o radu.

Sud je konstatovao da u ovom predmetu nema indikacija da je starješina imao predrasude ili da je ispoljavao pristrasnost kada je 1995. odlučivao o žalbi na Plan razvoja podnosioca predstavke, niti je podnosilac predstavke tvrdio da je njegovo učešće u svojstvu zamjenika starješine u odobravanju Plana razvoja dovelo do stvarne pristrasnosti. Stoga je Sud razmatranje ograničio na pitanje da li je starješina odavao „utisak” nezavisnosti ili „objektivne” nepristrasnosti. Prilikom primjene ovog testa, Sud je odbacio premisu na kojoj je tužena država zasnovala svoje argumente da je starješina samo imenovan na nesudijske funkcije, ali da ih ne vrši. Sud je izjavio da puka ceremonijalna uloga i dalje mora da se klasifikuje kao funkcija i da takve funkcije mogu biti nesaglasne sa zahtjevima načela nepristrasnosti i nezavisnosti. Kada je o ovom konkretnom sporu riječ, starješina je sve vrijeme bio lično i neposredno uključen u predmet podnosioca predstavke jer je predsjedavao tijekom koje je usvojilo Plan razvoja 1990. godine, a potom je bio predsjednik Kraljevskog suda, koji je juna 1999. odlučivao po žalbi podnosioca predstavke. Sud je naveo da je svako neposredno učešće u usvajanju propisa ili izvršnih pravila dovoljno da baci sumnju na sudijsku nepristrasnost lica koje potom treba da odlučuje u sporu da li bi te propise ili pravila trebalo izmijeniti. Pored toga, bilo je jasno da starješina, koji je imao odlučujući glas u nesudijskim odborima kojima je predsjedavao, nije imao samo puku ceremonijalnu ulogu u ovim odborima.

Sud je zaključio da je puka činjenica da je starješina predsjedavao odborom koji je usvojio Plan razvoja bila dovoljna da u sumnju dovede njegovu nepristrasnost u odlučivanju po žalbi podnosioca predstavke na taj plan. Sud je konstatovao da je time prekršen član 6 st. 1. S obzirom na to da je utvrdio povredu tog člana, Sud je stao na stanovište da nema potrebe razmatrati ostale aspekte pritužbe.

Član 41

Sud je smatrao da zaključak o povredi Konvencije predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje, a podnosiocu predstavke je dosudio 20.913,90 funti (£) na ime sudskih troškova i izdataka.

Oduzimanje, eksproprijacija i rušenje zgrade podnosioca predstavke protivno privremenoj mjeri domaćih sudova bili su protivni Konvenciji

PRESUDA U PREDMETU **SHARXHI I OSTALI PROTIV ALBANIJE**

(predstavka br. 10613/16)

11. januar 2018.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnijelo 19 vlasnika stanova u zgradi Jon (u daljem tekstu: zgrada) rođenih između 1939. i 1986. godine. Prvi i drugi podnosilac predstavke bili su prvobitni vlasnici parcele na kojoj je zgrada izgrađena, te su po tom osnovu stekli vlasništvo nad stanom i radnjom, dok su ostali podnosioci predstavke postali vlasnici stanova i radnji po osnovu kupoprodajnih ugovora.

Zgrada je izgrađena u skladu sa dozvolom lokalnih organa izdatom avgusta 2010. godine. Po okončanju građevinskih radova, većina stanova i radnji je opremljena i nekoliko podnosioca predstavke se u njih uselilo.

Međutim, urbanistička inspekcija i policija su bez prethodnog obavještenja 3. novembra 2013. oduzeli zgradu, tako što su je okružili i oko nje razvukli žutu traku na kojoj je pisalo „mjesto zločina – zabranjen ulazak” zbog sporne zakonitosti građevinske dozvole. Iako je vlasnicima, nakon što su predočili potvrde o vlasništvu i važeće lične karte, bilo dozvoljeno da se vrate u svoje stanove, prvobitno su bili spriječeni da uđu u svoje stanove i uzmu svoje stvari.

Podnosioci predstavke su 7. novembra 2013. podnijeli tužbu upravnim sudovima, koji su izdali privremenu mjeru vlastima da se uzdrže od svih radnji kojima bi mogle da povrijede imovinska prava podnosioca predstavke. Vlasti su srušile zgradu u periodu od 4. do 8. decembra 2013. uprkos obavezujućem karakteru privremene mjere.

Upravni sud je januara 2014. odlučio o meritumu predmeta i utvrdio da je oduzimanje zgrade od strane vlasti 3. novembra 2013. bilo nezakonito jer one nijesu postupile u skladu sa privremenom mjerom.

Država je u međuvremenu izvršila eksproprijaciju nepokretne imovine podnosioca predstavke u javnom interesu i naložila isplatu naknade. Podnosioci predstavke su,

međutim, osporili visinu naknade, tvrdeći da je sprovođenje postupka eksproprijacije predstavljalo flagrantno kršenje domaćeg prava. Ovaj postupak je i dalje bio u toku pred Vrhovnim sudom u vrijeme kada je Evropski sud za ljudska prava izrekao svoju presudu, ali je Vrhovni sud 15. januara 2015. odložio izvršenje odluke nižeg suda kojom je podnosiocima predstavke dosuđeno 1.580.712.321 albanskih leka (oko 11.639.800 eura) na ime naknade.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su se žalili da su oduzimanjem, eksproprijacijom i rušenjem njihove imovine protivno privremenoj mjeri Upravnog suda prekršena njihova prava iz člana 6 st. 1, člana 8 i člana 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju. Pored toga su se žalili na nepostojanje djelotvornog pravnog lijeka za ove povrede, protivno članu 13 Konvencije.

Podnosioci predstavke su se takođe žalili na povredu pretpostavke nevinosti iz člana 6 st. 2 i njihovog prava na ugled iz člana 8 zato što su im oduzeti stanovi, a njima uskraćen pristup istim. Konačno, podnosioci predstavke su se žalili na diskriminaciju jer je njihova zgrada, koja je bila izgrađena u skladu sa zakonom, srušena dok su ostale nezakonito izgrađene zgrade na šetalištu Lungomare ostale da stoje.

Član 6 stav 1 sam po sebi i u sadejstvu sa članom 13

Država je tvrdila da se podnosioci predstavke ne mogu smatrati žrtvama budući da su domaći sudovi usvojili obrazložene odluke u njihovu korist. Premda su domaći sudovi utvrdili da su se vlasti zapravo oglušile o privremenu mjeru, oni nijesu podnosiocima predstavke dosudili bilo kakvu naknadu. U svakom slučaju, te odluke nijesu izvršene i nijesu uspjele da spriječe rušenje zgrade. Shodno tome, nacionalni organi nijesu pružili obeštećenje podnosiocima predstavke, te su oni i dalje mogli da tvrde da su žrtve neizvršenja privremene mjere. Stoga je Sud pritužbe podnosilaca predstavke proglasio prihvatljivim.

Sud je prvo razmotrio da li je došlo do povrede člana 6 st. 1 u sadejstvu sa članom 13. Stao je na stanovište da tužba za naknadu štete shodno mjerodavnom pravu nije predstavljala djelotvoran pravni lijek u ovom predmetu budući da se podnosioci nijesu žalili na nepostojanje naknade već na neizvršenje privremene mjere, čime je onemogućeno valjano razmatranje merituma njihovog predmeta. Sud je stoga utvrdio povredu člana 13 u sadejstvu sa članom 6 st. 1 i odbacio prigovor tužene države da nijesu iscrpljeni domaći pravni lijekovi.

Izvršenje sudske presude, uključujući presude izdate u postupku za izdavanje privremene mjere zabrane, sastavni je dio „suđenja” u smislu člana 6, a pravo na pristup sudu postalo bi iluzorno ako bi privremeni nalog do usvajanja pravosnažne odluke bio neizvršiv na štetu jedne strane u postupku. Ovo je načelo od još većeg značaja u kontekstu upravnog postupka kada je ishod od odlučujućeg značaja za građanska prava strane u postupku.

Prema obrazloženju Okružnog suda i poslednjoj odluci Upravnog apelacionog suda, privremena mjera o kojoj je riječ imala je za cilj da spriječi rušenje zgrade podnosioca predstavke. Prema članu 510 Zakona o parničnom postupku, privremeni nalozi su bili neposredno izvršivi i obavezujući za sve državne institucije. U ovom predmetu se privremena mjera odnosila na sva zvanična tijela i trebalo je da ostane na snazi do odluke o meritumu predmeta. Međutim, prije nego što je do toga moglo doći, Savjet ministara je izvršio eksproprijaciju zgrade podnosioca predstavke u javnom interesu i naložio njeno rušenje, čime je glavni postupak postao izlišan. Sud je ukazao na to da su domaći sudovi na svim nivoima zaključili da vlasti nijesu postupile u skladu sa privremenom mjerom.

Dakle, Sud je utvrdio povredu člana 6 st. 1 budući da nacionalni organi nijesu postupili u skladu sa privremenom mjerom od 7. novembra 2013, kojom su se štitila imovinska prava podnosioca predstavke.

Član 8 sam po sebi i u sadejstvu sa članom 13

Zahtijevanje od podnosioca predstavke da dokazuju da žive u zgradi kada u nju ulaze zadiralo je u njihovo pravo na poštovanje doma, a za to miješanje nije postojao pravni osnov. Stoga je Sud zaključio da je prekršen član 8, kao i član 13 u sadejstvu sa članom 8, jer domaći sudovi nijesu podnosiocima predstavke dosudili nikakvu naknadu iako su utvrdili povrede njihovih prava. Sud je konstatovao da nema potrebe da ovu pritužbu razmotri u pogledu eksproprijacije i rušenja zgrade.

Član 1 Protokola br. 1 sam po sebi i u sadejstvu sa članom 13

Došlo je do zadiranja u prava podnosioca predstavke zajemčena članom 1 Protokola br. 1 budući da im je tokom jednomjesečnog perioda, od 3. novembra do 4. decembra 2013, bio onemogućen pristup imovini, za šta nije predloženo nikakvo pravno obrazloženje. Ovo zadiranje je u svakom slučaju bilo nezakonito po domaćem pravu, jer se organi nijesu povinovali privremenoj mjeri koju su izdali domaći sudovi. Stoga je Sud utvrdio povredu člana 1 Protokola br. 1 i člana 13 u sadejstvu sa članom 1 Protokola br. 1, jer podnosiocima predstavke nije dosuđena nikakva naknada.

Sud je potom prešao na eksproprijaciju i rušenje zgrade. Stao je na stanovište da podnosioci predstavke i dalje imaju status žrtve budući da nijesu dobili adekvatnu naknadu za eksproprijaciju, kao što je bilo propisano domaćim zakonom. Štaviše, odbacio je argument tužene države da podnosioci predstavke nijesu iscrpili pravne lijekove u tom pogledu, zaključivši da se od podnosilaca predstavke nije moglo očekivati da osporavaju nalog za rušenje budući da su već iskoristili pravno sredstvo koje je bilo djelotvorno i dovoljno i izdejstvovali nalog o privremenoj mjeri. Sud je stoga zaključio da je došlo do povrede člana 13 u sadejstvu sa članom 1 Protokola br. 1, jer podnosioci predstavke nijesu imali priliku da ospore nalog za rušenje niti da podnesu zahtjev za novu privremenu mjeru.

Razmotrivši pitanje da li su eksproprijacijom i rušenjem prekršena prava podnosilaca predstavke po osnovu člana 1 Protokola br. 1, Sud je utvrdio da podnosioci predstavke nijesu mogli da uživaju u svojoj imovini iako je izdata privremena mjera. Pored toga, rušenjem zgrade su bili lišeni svake mogućnosti da ubuduće uživaju u svojoj imovini, te im je bilo uskraćeno i pravo na uživanje imovine u smislu ove odredbe.

Kada je riječ o opravdanosti zadiranja, domaći su sudovi utvrdili da je rušenje bilo nezakonito jer su se vlasti oglušile o privremenu mjeru. Sud je smatrao da su eksproprijacija i rušenje zgrade imali dovoljno ozbiljne posljedice po podnosiocima predstavke. Imajući sve okolnosti u vidu, zadiranje nije bilo saglasno sa pravom podnosilaca predstavke na mirno uživanje imovine, te je Sud konstatovao povredu člana 1 Protokola br. 1 zbog eksproprijacije i rušenja imovine podnosilaca predstavke.

Ostale povrede

Sud je smatrao da su pritužbe podnosilaca predstavke o kršenju pretpostavke nevinosti iz člana 6 st. 1 i prava na ugled iz člana 8 očigledno neosnovane. Odbacio je kao neprihvatljivu i njihovu pritužbu o povredi člana 14 u sadejstvu sa članom 6 st. 1 i članom 8, budući da se na nju nijesu žalili domaćim sudovima.

Član 41

Sud je podnosiocima predstavke zajedno dosudio 13.098.600 eura na ime materijalne štete. Na ime nematerijalne štete je prvom i drugom podnosiocu predstavke dosudio po 7.800 eura, dok je ostalih 17 podnosilaca predstavke dobilo po 13.000 eura. Podnosiocima predstavke je dosudio i 112.100 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

Poništenje arbitražne odluke zakonodavnom mjerom tokom trajanja arbitražnog postupka bilo je protivno Konvenciji

PRESUDA U PREDMETU
STRAN GREEK REFINERIES I STRATIS ANDREADIS PROTIV GRČKE

(predstavka br. 13427/87)

9. decembar 1994.

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli privatno društvo s ograničenom odgovornošću *Stran Greek Refineries*, registrovano u Atini, i njegov jedini dioničar – Stratis Andreadis. Drugi podnosilac predstavke je preminuo 1989, nakon što je podnio predstavku Sudu. Njegov sin i nasljednik, Pedro Andreadis, nastavio je postupak pred Sudom.

Preduzeće koje je podnijelo predstavku (u daljem tekstu: prvi podnosilac predstavke) sklopilo je jula 1972. godine ugovor sa državom, u vrijeme kada je u njoj na vlasti bio vojni režim. Prvi podnosilac predstavke se obavezao da sagradi rafineriju nafte u regionu Megare pošto država kupi parcelu zemljišta za projekat rafinerije. Vojni režim je na kraju novembra 1973. godine odlučio da ne sprovede projekat. Kada je 1974. ponovo uspostavljena demokratija, država je odlučila da raskine ugovor jer je bio preferencijalnog karaktera i štetan po nacionalnu ekonomiju. Ugovor je raskinut oktobra 1977, a podnosioci predstavke tu odluku nijesu osporili.

Međutim, prvi podnosilac predstavke je Prvostepenom sudu u Atini podnio zahtjev za naknadu štete od države za troškove koje je pretrpio u vezi sa ugovorom. Država je osporavala nadležnost suda, tvrdeći da je o sporu trebalo odlučiti u arbitražnom postupku, te je juna 1980. pokrenula arbitražni postupak. U arbitražnom postupku je prvom podnosiocu predstavke dosuđeno 116.273.442 drahme, 16.054.165 američkih dolara i 614.627 francuskih franaka. Država se neuspješno žalila na odluku Prvostepenom i Apelacionom sudu.

Država je decembra 1986. podnijela žalbu Kasacionom sudu. Rasprava je, međutim, odložena 4. maja 1987, jer se u Parlamentu nalazio prijedlog zakona koji je bio od značaja za ovaj predmet. Sudija izvjestilac Kasacionog suda je svoje mišljenje, u kojem je preporučio da sud odbije žalbu države, već bio poslao stranama u postupku.

Parlament je usvojio Zakon br. 1701/1987 (u daljem tekstu: Zakon) 22. maja 1987, koji je na snagu stupio tri dana kasnije. Prema članu 12 Zakona, domaći sud nije

više bio nadležan za razmatranje uslova i klauzula (uključujući o arbitraži) raskinutih ugovora koje je država sklopila tokom vladavine vojnog režima. Kasacioni sud je odbio da primjenjuje ovaj Zakon, smatrajući ga neustavnim, te je predmet u skladu sa domaćim pravom vratio na ponovno razmatranje Prvom odjeljenju, koje je aprila 1990. arbitražnu odluku proglasio ništavnom.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su se žalili da im je bilo uskraćeno pravo na pravično suđenje zajemčeno članom 6 st. 1 Konvencije zbog člana 12 usvojenog Zakona i njegove primjene u njihovom slučaju od strane Kasacionog suda. Takođe su se žalili da je dužina postupka o valjanosti arbitražne odluke od 27. februara 1984. prekoračila „razumni rok” u smislu te odredbe.

Podnosioci predstavke su se takođe žalili da su im usvojenim Zakonom uskraćena prava u pogledu dugovanja države, koje im je priznato od strane Prvostepenog suda u Atini i u arbitražnoj odluci, protivno članu 1 Protokola br. 1.

Član 6 stav 1

Pravo podnosioca predstavke na iznos dosuđen u odluci po sprovedenom arbitražnom postupku predstavljalo je „građansko pravo” u smislu člana 6 bez obzira na ugovorni odnos strana u postupku prema grčkom pravu.

Sud je prvo razmotrio pritužbu podnosioca predstavke da im je bilo uskraćeno pravično suđenje i pravo na pristup sudu jer je država usvajanjem člana 12 Zakona ukinula nadležnost sudova. Konstatovao je da je usvajanje ove odredbe nesumnjivo predstavljalo prekretnicu u postupcima pred redovnim i arbitražnim sudovima, koji su do tog trenutka presuđivali u korist podnosioca predstavke.

Država je pak tvrdila da je bilo neophodno da usvoji član 12 kako bi se obezbijedilo autoritativno tumačenje Zakona nakon višegodišnjih intenzivnih akademskih, sudskih i javnih rasprava o valjanosti klauzule o arbitraži. Premda je Sud primio k znanju namjeru tužene države da putem demokratskog zakonodavstva eliminiše mjere preostale iz vremena vladavine vojnog režima, ponovio je značaj garancija prava na pravično suđenje, uključujući i jednakosti oružja, koju se Grčka obavezala da će pružiti kada je ponovo postala članica Savjeta Evrope 28. novembra 1974. Stoga je bilo potrebno podrobno razmotriti vrijeme i način na koji je usvojen član 12 Zakona.

Važno je to da je država zatražila odlaganje rasprave o predmetu zbog prijedloga Zakona nakon što su strane u postupku već primile mišljenje sudije izvjestioca, koji je preporučio da Kasacioni sud odbaci žalbu države. Premda u članu 12 Zakona nije bio pomenut naziv prvog podnosioca predstavke, taj je član zapravo bio usmjeren baš na njega. Nezaobilazna je činjenica da se intervencija zakonodavca u ovom predmetu odvijala dok je u toku bio sudski postupak u kojem je država bila jedna od strana u postupku.

Nije bilo sumnje da je utisak o sprovođenju pravde u ovom predmetu očuvan: podnosioci predstavke su mogli da zatraže odlaganje rasprave kako bi se pripremili, a stavom 1 člana 12 je bilo dozvoljeno sudsko preispitivanje ništavnosti arbitražne odluke. Međutim, i načelo vladavine prava i koncept pravičnog suđenja isključuju mogućnost miješanja zakonodavca u cilju uticaja na sudsku odluku o sporu. Formulacije stavova 1 i 2 člana 12 zajedno su djelotvorno isključile mogućnost bilo kakvog smislenog razmatranja ovog predmeta od strane Kasacionog suda, usljed čega je odluka Prvog odjeljenja postala neizbežna. Dakle, država je intervenisala na način koji je bio od odlučujućeg značaja za ishod u njenu korist, te je prekršen član 6 st. 1.

Sud je, međutim, stao na stanovište da nije došlo do povrede člana 6 st. 1 kada je riječ o pritužbi podnosilaca predstavke da o njihovom predmetu nije odlučeno u „razumnom roku”. Jedini postupak koji se mogao kritikovati bio je onaj pred Kasacionim sudom, koji je trajao duže od tri godine. Međutim, ovaj period je bio opravdan imajući u vidu usvajanje Zakona od strane Parlamenta i obavezu Kasacionog suda da o predmetu odlučuje na plenarnoj sednici kada odbija da primijeni neki zakon jer ga smatra neustavnim. Dakle, nije došlo do povrede člana 6 st. 1 u ovom pogledu.

Član 1 Protokola br. 1

Arbitražna odluka je predstavljala imovinu u smislu ove odredbe budući da je bila konačna, pravosnažna i izvršna po grčkom pravu. Pored toga, nemogućnost podnosilaca predstavke da je izvrše predstavljala je zadiranje u njihovo pravo na imovinu. Razmatrajući da li je ovo miješanje bilo opravdano, Sud je priznao da je država morala da raskine ugovore poput ovog sklopljenog sa podnosiocima predstavke, budući da su bili štetni po njene ekonomske interese; radilo se, konkretno, o preferencijalnim ugovorima sklopljenim sa vojnim režimom. Međutim, ona je po međunarodnom pravu pri tome bila u obavezi da nadoknadi štetu. Budući da jednostrano raskidanje ugovora nema dejstvo u odnosu na određene suštinske klauzule ugovora (poput arbitražnih odluka), propisivanje nekog autoritativnog

amandmana na tu klauzulu, kao što je ovdje bio slučaj, omogućilo je državi da izbjegne nadležnost u sporu.

Dakle, intervencijom tokom ove faze postupka pred Kasacionim sudom, država je na štetu podnosioca predstavke poremetila nužnu ravnotežu između zaštite imovinskih prava podnosioca predstavke i javnog interesa, te je Sud utvrdio povredu člana 1 Protokola br. 1.

Član 50 (sada član 41)

Sud je podnosiocima predstavke na ime materijalne štete dosudio 116.273.442 grčkih drahmi (oko 341.228,50 eura), 16.054.165 američkih dolara (oko 13.193.200 eura) i 614.627 francuskih franaka (oko 93.700 eura), kao i 125.000 funti (oko 138.222,5 eura) na ime sudskih troškova i izdataka.

Ovlašćenje ministra da poništi presudu Tribunala i da je liši dejstva bilo je protivno članu 6 st. 1 budući da o građanskim pravima i obavezama podnosioca predstavke nije odlučivao sud

PRESUDA U PREDMETU **VAN DE HURK PROTIV HOLANDIJE**

(predstavka br. 16034/90)

19. april 1994.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio proizvođač mlijeka iz pokrajine Noord-Brabant rođen 1945. godine. On je šefu Okružne kancelarije Odbora za sprovođenje poljoprivrednih mjera pokrajine Noord-Brabant 29. juna 1984. podnio zahtjev za povećanje količine mlijeka koja ne podliježe porezu. Izjavio je da se još januara 1984. obavezao da uloži u povećanje broja boksova za muzne i steone krave.

Njegov zahtjev je prosljeđen direktoru za poljoprivredu, koji ga je odbio. Prigovor koji je podnosilac predstavke podnio ministru poljoprivrede i ribarstva takođe je odbijen.

Podnosilac predstavke je izjavio žalbu Privrednom apelacionom tribunalu (u daljem tekstu: Tribunal). Zatražio je da taj tribunal izda privremenu mjeru kojom ga oslobađa plaćanja dodatnog poreza za 1984–85. godinu dok ne odluči po njegovoj žalbi. Predsjednik Tribunala je zamolio ministra da se izjasni da li je spreman da preispita svoju odluku. Ministar je ostao pri stavu da je povećanje broja boksova i dalje dosta manje od minimuma propisanog Uredbom iz 1984. godine, kao i da su ulaganja podnosioca predstavke u to povećanje manja od minimalnih 100.000 holandskih guldena. Podnosilac predstavke je tvrdio da se ministar ne može pozivati na ovaj argument, budući da ga nikada nije pomenuo kao razlog za odbijanje njegovog prvobitnog zahtjeva, kao i da su kalkulacije ministra u svakom slučaju netačne.

Predsjednik Tribunala je 7. jula 1987. usvojio odluku kojom je odbio zahtjev za privremenu mjeru. Priohtvio je alternativni argument ministra u vezi sa ulaganjem podnosioca predstavke i odbacio tvrdnju podnosioca predstavke da se ministar ne može pozivati na taj razlog. Zaključio je da je ministar, shodno članu 51 Zakona o privrednim žalbama iz 1954. godine (u daljem tekstu: Zakon iz 1954. godine), ovlašćen da dopunjuje svoje argumente, dok podnosilac predstavke ne samo da je imao dovoljno mogućnosti da se izjasni o alternativnom argumentu ministra već je to i učinio.

Podnosilac predstavke je nastavio sa postupkom i 19. aprila 1989. održana je javna rasprava tokom koje je podnosilac predstavke ponovo osporavao način na koji je ministar izvršio kalkulacije. Tribunal je odbio da razmotri cijene koje je podnosilac predstavke predložio na raspravi i prihvatio je metod kalkulacije ministra. Zaključio je da ulaganja podnosioca predstavke ne dosežu neophodni minimum i odbio je njegovu žalbu.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 6 st. 1 Konvencije, tvrdeći da o njegovom predmetu nije odlučivao „nezavisni sud” budući da je, prema članu 74 Zakona iz 1954. godine, Kruna (uredbom koju potpisuju monarh i ministar) mogla da odluči da se presude Tribunalu ne izvršavaju. Podnosilac predstavke je takođe tvrdio da je postupak bio nepravičan budući da je on na samom početku morao da iznese sve svoje argumente i dokaze, a da Tribunal nije dozvolio izvođenje nekih dokaza koje je on predlagao.

Član 6 stav 1

Sud je naveo da sam pojam „sud” podrazumijeva njegovo ovlašćenje da izrekne obavezujuću odluku koju nesudski organ ne smije da mijenja na štetu strane u postupku, kao što potvrđuje riječ „odlučivanje”. Kada je riječ o argumentu podnosioca predstavke da ovlašćenje Krune na osnovu člana 74 da odluči da presude Tribunalu ne treba izvršavati narušava nezavisnost tog suda, Sud je zaključio da ništa ne ukazuje na to da je puko postojanje ovlašćenja Krune po osnovu člana 74 imalo ikakav uticaj na način na koji je Tribunal razmatrao i odlučivao o predmetima koji su mu podnijeti. Konkretno, ne može se pridati nikakav značaj malom broju uspješnih žalbi na odluke Tribunalu. Ispunjenost zahtjeva iz člana 6 ne može se ocjenjivati samo na osnovu izgleda za uspjeh podnosioca predstavke, jer se ovom odredbom ne jemči nikakav konkretan ishod.

Premda je prihvatio argument da se članom 74 Kruni ne daje ovlašćenje da poništava presude Tribunalu kada je riječ o njihovom obrazloženju, Sud je, međutim, istakao da je za strane u parničnom postupku od značaja izreka presude u kojoj se odlučuje o stvarnom sadržaju njihovih prava i obaveza. Sud nije mogao da prenebregne činjenicu da ništa nije sprječavalo Krunu da iskoristi ovlašćenja koja su joj data tim članom da je smatrala da je taj korak nužan ili poželjan s obzirom na ono što ona smatra opštim interesom. Slijedi da je član 74 Zakona iz 1954. godine, koji je ostao na snazi sve do 1. januara 1994, ministru u predmetno vrijeme dozvoljavao da liši dejstva presudu Tribunalu na štetu konkretne strane u postupku. Stoga je nedostajao jedan od osnovnih atributa „suda”.

Sud je izjavio da ovakav nedostatak, međutim, može biti ispravljen postojanjem neke vrste naknadnog preispitivanja te odluke od strane sudskog tijela koje pruža sve garancije iz člana 6. Međutim, kada je riječ o ponavljanju postupka, Sud je primijetio da, prema članu 75 Zakona iz 1954. godine, Tribunal ne smije da odstupa od odluke Krune usvojene u skladu sa članom 74. Kada je riječ o pokretanju postupka pred građanskim sudovima zato što se Tribunal ne može smatrati nezavisnim sudom, građanski sudovi su zaključili da Tribunal pruža dovoljno garancija pravičnog postupka. Stoga je Sud utvrdio povredu člana 6 st. 1 jer o građanskim pravima i obavezama nije „odlučivao” „sud”.

Sud je u pogledu pravičnosti postupka ukazao na to da je podnositelj predstavke prenebregao činjenicu da član 51 Zakona iz 1954. godine zadovoljava zahtjev vezan za „jednakost oružja” jer su obje strane u postupku pred Tribunalom bile u mogućnosti da „izmijene svoj zahtjev ili odbranu ili razloge kojima potkrijepljuju svoje tvrdnje”. Premda je u postupku pred Tribunalom ministar svoju odluku zasnivao na novim argumentima, koji su se razlikovali od onih na kojima je zasnivao svoju prvobitnu odluku da odbije zahtjev podnosioca predstavke, podnosiocu predstavke je bilo dozvoljeno da podnese izvještaj svog računovođe, kao i protivargumente. Podnositelj predstavke ne samo da je imao stvarnu priliku da reaguje na tvrdnje protivne strane već ju je i iskoristio. Stoga Sud nije utvrdio povredu načela „jednakosti oružja”, te ni povredu člana 6 u tom pogledu.

Podnositelj predstavke je, pored toga, tvrdio da Tribunal nije pravično odlučivao o njegovom predmetu jer je odbio da uzme u obzir njegove kalkulacije. Sud je izjavio da je efekat člana 6 da obaveže „sud” da valjano razmatra podneske, argumente i dokaze koje predoče strane u postupku, ne dovodeći u pitanje njegovu ocjenu njihove relevantnosti za odluku. Tribunal je primijenio način kalkulacija koji se razlikovao od onog za koji se zalagao podnositelj predstavke i došao je do rezultata koji nije bio povoljan po podnosioca predstavke. Nije na Sudu da kritikuje taj izbor; opšte je pravilo da ocjena činjenica spada u nadležnost nacionalnih sudova. Stoga je zaključio da odbijanje Tribunala da uzme u obzir novi obračun podnosioca predstavke nije dovelo do kršenja člana 6.

Član 50 (sada član 41)

Sud je odbio zahtjev podnosioca predstavke za naknadu materijalne štete, budući da nije bilo jasno da bi ishod predmeta bio drugačiji da nije došlo do povrede člana 6 st. 1. Podnosiocu predstavke je dosudio 41.336 holandskih guldena (oko 18.757,50 eura) na ime sudskih troškova i izdataka.

Zakonodavna intervencija države tokom sudskog postupka u kojem je ona bila strana u postupku bila je protivna pravu podnosilaca predstavki na pravično suđenje, zajemčeno članom 6 st. 1

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU ZIELINSKI I PRADAL I GONZALEZ I OSTALI PROTIV FRANCUSKE

(predstavke br. 24846/94, i od 34165/96 do 34173/96)

28. oktobar 1999.

1. Osnovne činjenice

Predstavke su podnijete od strane 11 državljana Francuske koji su radili u organima socijalne zaštite u regionu Alzas-Mosel. Prvu predstavku je podnio g. Zielinski, rođen 1954. godine. Drugu predstavku je podnio g. Patrick Pradal, rođen 1955. godine. Treću predstavku je podnijela gđa Jeanine Gonzalez (u daljem tekstu: prva podnositeljka predstavke), rođena 1956. godine.

Dana 28. marta 1953, predstavnici službi za socijalnu zaštitu regiona Strazbur potpisali su kolektivni ugovor sa predstavnicima sindikata u kojim je bio predviđen dodatak za rad u otežanim uslovima (*indemnité de difficultés particulières*, u daljem tekstu: IDP). Međutim, došlo je do teškoća u sprovođenju ugovora i veliki broj zaposlenih u lokalnim službama za socijalnu zaštitu pokrenuo je postupke pred tzv. privrednim sudovima nadležnim za sporove između radnika i poslodavaca.

Privredni sud u Kolmaru je u julu 1991. presudio u korist prve podnositeljke predstavke i ostalih. Služba za zdravstveno osiguranje u Kolmaru i direktor Odeljenja za zdravstvene i socijalne poslove izjavili su žalbu. U međuvremenu je Privredni sud u Mecu presudio u korist prva dva podnosioca predstavki, a njegovu je odluku potvrdio Apelacioni sud u Mecu. Državni prefekt i direktor Odjeljenja za zdravstvene i socijalne poslove izjavili su žalbu Kasacionom sudu.

Kasacioni sud je u isto vrijeme izrekao presudu u postupku koji su pokrenuli ostali zaposleni obuhvaćeni kolektivnim ugovorom iz 1953. kojom je ukinuo presude nižih sudova. Apelacioni sud u Besansonu, nadležan za ponovno razmatranje predmeta u svjetlu okvira koji je postavio Kasacioni sud, utvrdio je način isplate naknade u korist podnosilaca predstavki. Međutim, Parlament je usvojio amandman (član 85) na Zakon br. 94-43 od 18. januara 1994. godine (u daljem tekstu: Zakon) kojim se retroaktivno potvrđivao iznos IDP-a koji je državni prefekt predložio tokom sudskog postupka.

Ustavno vijeće je 13. januara 1994. konstatovalo da je član 85 Zakona u skladu sa Ustavom. Kasacioni sud je shodno tome ukinuo presudu Apelacionog suda u Mecu koja je bila u korist podnosioca predstavki. Apelacioni sud u Kolmaru je na osnovu člana 85 Zakona prihvatio žalbu državnog prefekta.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavki su se žalili da je intervencija države u ovom predmetu, odnosno usvajanje člana 85 Zakona, bila protivna njihovom pravu na pravično suđenje iz člana 6 st. 1 Konvencije. Pored toga su tvrdili da postupak pred Apelacionim sudom u Kolmaru nije sproveden u razumnom roku, suprotno toj odredbi.

Član 6 stav 1

Prilikom ocjene efekta usvajanja člana 85 Zakona na pravičnost postupka u kojem su učestvovali podnosioci predstavki, Sud nije mogao da prenebregne sadržaj tog člana, kao i način i vrijeme njegovog usvajanja. Premda se član 85 nije odnosio na pravosnažne sudske odluke o meritumu, on je retroaktivno zauvijek riješio sve sporove koji su se u to vrijeme odvijali pred redovnim sudovima. Pored toga, amandman (član 85) kojim se mijenjao IDP predložen je tek pošto je Apelacioni sud u Besansonu izrekao svoju presudu.

Sud je takođe konstatovalo da je članom 85 samo potvrđen stav države u postupcima koji su bili u toku i da je većina ranijih odluka privrednih sudova bila u korist podnosioca predstavki. Premda se odluka Apelacionog suda u Mecu razlikovala od odluke Apelacionog suda u Kolmaru, Apelacioni sud u Besansonu je u ovom predmetu imao posebnu ulogu budući da je bio određen da odlučuje o činjeničnom stanju po osnovu pravnog okvira koji je Kasacioni sud propisao u svojim presudama od 22. aprila 1992. Apelacioni sud u Besansonu je pritom odbacio način izračunavanja IDP-a koji je utvrdila država i postavio novi referentni indeks za izračunavanje iznosa naknade. Praktična posljedica ove odluke bila je u korist podnosioca predstavki jer je njome udvostručen iznos naknada koje isplaćuju službe za socijalnu zaštitu i omogućena retroaktivna isplata razlike za nekoliko godina unazad.

Različite odluke Apelacionih sudova u Mecu i Kolmaru nijesu iziskivale intervenciju zakonodavca dok su postupci bili u toku pred višim sudovima. Razlike u sudskoj praksi predstavljaju inherentnu posljedicu svakog sudskog sistema zasnovanog na mreži prvostepenih i žalbenih sudova. Upravo je Kasacioni sud imao ulogu da razriješi neujednačenost odluka nižih sudova. Pored toga, bilo je nemoguće pretpostaviti koju bi odluku donio da država nije intervenisala.

Okolnosti ovog predmeta nijesu bile takve da je intervencija zakonodavca bila predvidljiva niti su potkrjepljive argument da je prvobitna namjera osujećena budući da je spor proistekao iz ugovora koji su relevantni poslodavci i sindikati usvojili u skladu sa propisanim postupkom. Štaviše, navodni finansijski rizik po tuženu državu nije opravdavao postupak zakonodavca kojim je u cilju rješenja spora na sebe preuzeo ulogu obje strane u kolektivnom ugovoru i sudova.

Usvajanjem člana 85 zapravo je određena suština spora, usljed čega je nastavak postupka postao besmislen. U svjetlu ovog stava, Sud je konstatovao da pravosnažna odluka o meritumu nije donijeta, te da se nikakva valjana razlika ne može povući između podnosilaca predstavki u ovom predmetu.

Kada je riječ o tvrdnji tužene države da nije u pitanju bio spor između podnosilaca predstavki i države, zakonodavac je intervenisao u trenutku kada su u toku bili sudski postupci u kojima je država bila strana u postupku. Imajući navedene faktore u vidu, Sud je zaključio da je prekršeno pravo podnosilaca predstavki na pravično suđenje zajemčeno članom 6 st. 1.

Sud je potom razmotrio da li je postupak pred Apelacionim sudom u Kolmaru sproveden u razumnom roku. Ništa nije ukazivalo na odgovornost podnosilaca predstavki za odugovlačenje postupka, koji je trajao tri godine, osam mjeseci i osam dana. Premda su podnosioci predstavki žalbu izjavili 10. septembra 1991, ročište je bilo zakazano tek za 12. jul 1994, a za ovo kašnjenje nije pruženo nikakvo uvjerljivo obrazloženje. Sud je konstatovao da je Apelacioni sud u Kolmaru već odlučio o pitanju IDP-a u svojoj presudi od 23. septembra 1993. Pored toga, presuda Apelacionog suda u ovom predmetu nije izrečena sve do 19. maja 1995, skoro godinu dana pošto je Zakon usvojen.

Imajući ove faktore u vidu, Sud je zaključio da postupak nije sproveden u razumnom roku, te da je član 6 st. 1 prekršen i u tom pogledu.

Član 13

S obzirom na zaključak da je povrijeđen član 6 st. 1, Sud je smatrao da nije nužno da razmotri pritužbu po ovom članu.

Član 41

Sud je prvom i drugom podnosiocu predstavke dosudio po 47.000 francuskih franaka (oko 6.702,85 eura), a ostalim podnosiocima predstavki po 80.000 franaka

(oko 11.409 eura) na ime naknade za svu štetu koju su pretrpjeli. Na ime naknade za sudske i ostale troškove prvom i drugom podnosiocu predstavke je dosudio po 30.000 franaka (oko 4.278,41 eura), a ostalim podnosiocima predstavki po 4.000 franaka (oko 570,46 eura).

(3) Nezavisnost – od strana u postupku, kao i drugih sudija i zaposlenih u pravosuđu

Došlo je do brojnih povreda člana 6 st. 1 tokom stečajnog postupka koji je protiv najveće ukrajinske rafinerije pokrenulo privatno preduzeće, zbog dužine postupka, nedovoljne nezavisnosti i nepristrasnosti suda, kao i nedovoljne pravne sigurnosti

PRESUDA U PREDMETU **AGROKOMPLEKS PROTIV UKRAJINE**

(predstavka br. 23465/03)

6. oktobar 2011.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnijelo preduzeće *Agrokompleks*, privatno preduzeće sa sjedištem u Ukrajini koje je u vrijeme predmetnih događaja saradivalo sa ruskim preduzećima koja su se bavila poslovanjem po principu barter trgovine, uključujući tu razmjenu ukrajinskih prehrambenih sirovina za rusku sirovu naftu i dalju prodaju gotovih petrohemijskih proizvoda.

Preduzeće koje je podnijelo predstavku je početkom 90-ih godina XX vijeka isporučilo 375.000 tona sirove nafte u to vrijeme najvećoj rafineriji nafte u Ukrajini, koja je tada bila u većinskom vlasništvu države – kasnije je preimenovana u *Linos (LyNOS)* – radi prerade. Godine 1993, ta rafinerija je isporučila samo jedan mali dio dogovorene količine petrohemijskih proizvoda preduzeću koje je podnijelo predstavku. U martu 1993. i u novembru 1994. godine, Visoki arbitražni sud je, razmatrajući tužbeni zahtjev koji je podnijelo preduzeće koje je podnijelo predstavku, potvrdio ugovorne obaveze rafinerije i naložio joj da isporuči ugovorene petrohemijske proizvode. Godine 1995, Državni sekretarijat za naftu, gas i naftnoprerađivačku industriju ustanovio je da su tužbeni zahtjevi preduzeća koje je podnijelo predstavku osnovani i primijetio da glavni razlog zbog koga rafinerija nije ispunila svoje obaveze leži u tome što su regionalne vlasti bez ikakve naknade preusmjeravale petrohemijske proizvode lokalnim industrijskim preduzećima tokom 1993. godine. U julu 1996. godine, Viši arbitražni sud dosudio je preduzeću koje je podnijelo predstavku naknadu za dugo neizvršenje presuda donijetih u njegovu korist.

Preduzeće koje je podnijelo predstavku je jula iste godine pokrenulo stečajni postupak i protiv *Linos*a zbog neizvršenja presuda koje su bile donijete u njegovu korist. U svojoj konačnoj presudi od 2. jula 1998. godine Viši arbitražni sud je

ustanovio da dug *Linosa* prema preduzeću koje je podnijelo predstavku iznosi 216.150.544 ukrajinske grivne (UAH) (oko 19,5 miliona eura).

Međutim, u julu 1998. godine, Vlada je formirala radnu grupu u čiji su sastav ušli predstavnici visokih državnih organa. Toj radnoj grupi povjeren je zadatak da utvrdi razloge zbog kojih je došlo do *Linosovih* dugovanja i da prouči posljedice takvog stanja. U izvještaju koji je podnijela u avgustu 1998. godine, radna grupa je ukazala na potrebu da se verifikuje iznos sredstava koja su predmet docnje, tako da je prvi zamjenik predsjednika Vlade potom naložio reviziju. U svom izvještaju iz aprila 2000. godine, regionalno revizorsko odjeljenje u Lugansku zauzelo je stav da su zaključci Višeg arbitražnog suda od 2. jula 1998. godine u suprotnosti sa važećim zakonskim propisima, kao i da dug preduzeća *Linos* u suštini iznosi 36.401.894 UAH.

Linos se pozvao na taj zaključak i obratio se Višem arbitražnom sudu tražeći preispitivanje presude od 2. jula 1998. godine. Iako je u septembru 2000. godine Viši arbitražni sud utvrdio da u izvještaju revizorskog odjeljenja nema nikakvih novih informacija i podržao odluku kojom se utvrđuje konačni iznos duga, predsjednik suda je potom dao uputstvo svojim zamjenicima da preispitaju tu odluku. U junu 2001. godine, Viši arbitražni sud je smanjio dug na 97.406.920 UAH, da bi ga, na žalbu preduzeća koje je podnijelo predstavku, Trgovinski apelacioni sud u Donjecku dodatno smanjio na 90.983.077 UAH u oktobru 2001. godine.

Preduzeće koje je podnijelo predstavku je bezuspješno ulagalo žalbe i na tu odluku i na potonje prijateljsko poravnanje između *Linosa* i njegovih povjerilaca, u skladu sa kojim su potraživanja povjerilaca naplaćivana zamjenom za aktivu dužnika. U novembru 2004. godine, Vrhovni sud je odbacio zahtjev preduzeća koje je podnijelo predstavku da mu se odobri pravo da uloži žalbu i zahtijeva kasaciju.

U nekoliko navrata *Linos* se žalio nekim državnim organima na odluke sudova i razni državni organi su intervenisali u njegovo ime. Tako je, prije svega u septembru 1998. godine, prvi zamjenik predsjednika Vlade zatražio od predsjednika Višeg arbitražnog suda da razmotri zaključke radne grupe koji se odnose na potrebu za ponovnom procjenom duga, „imajući na umu važnost [*Linosa*] za ekonomiju i za bezbjednost države”. U decembru 2000. godine, predsjednik Ukrajine je prosljedio jedno pismo *Linosa* predsjedniku Višeg arbitražnog suda. U tom pismu *Linos* izražava žaljenje zbog, kako je navedeno, „pretjeranih zahtjeva” preduzeća koje je podnijelo predstavku u stečajnom postupku. Predsjednik Višeg arbitražnog suda je odgovorio slanjem izvještaja o statusu postupka i objašnjenjima mjera koje su preduzete.

2. Odluka Suda

Preduzeće se u svojoj predstavi pozvalo na član 6 st. 1 žaleći se zbog prekomjerne dužine i nepravičnosti stečajnog postupka, uz tvrdnju da sudovi nijesu nezavisni niti nepristrasni s obzirom na žestok politički pritisak koji je proisticao iz snažne zainteresovanosti državnih organa vlasti za ishod cijelog postupka. Osim toga, ovo preduzeće se žalilo da su sudovi prekršili načelo pravne sigurnosti jer su poništili konačnu, pravosnažnu odluku iz jula 1998. godine. Pozivajući se na član 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju, preduzeće je u predstavi navelo da nije moglo da obezbijedi povratak svih 375.000 tona nafte, koliko je prethodno isporučilo rafineriji.

Član 6 stav 1

Sud je primijetio da su razni ukrajinski organi vlasti u nekoliko navrata intervenisali u sudskom postupku. Te intervencije su bile otvorene i uporne, a često su se odvijale na izričiti zahtjev kompanije *Linos*, koja je protivnik preduzeća koje je podnijelo predstavku. U svojoj sudskoj praksi Sud je već snažno osudio pokušaje nesudskih vlasti da se miješaju u sudski postupak, smatrajući da su ti pokušaji u potpunoj suprotnosti s pojmom „nezavisnog i nepristrasnog suda” iz člana 6 st. 1. Sud je naglasio da obaveza države da obezbijedi suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom nije ograničena na pravosuđe, već se odnosi i na obaveze bilo kog drugog državnog organa da poštuje presude i odluke sudova i da se povinuje tim presudama i odlukama.

Sudska nezavisnost dalje zahtijeva da same sudije budu u potpunosti slobodne od nedoličnih uticaja, uključujući tu i uticaje koji bi poticali iz redova pravosuđa. Činjenica da je predsjednik Višeg arbitražnog suda dao direktna uputstva svojim zamjenicima da preispitaju sudsku odluku iz septembra 2000. godine suprotna je načelu interne pravosudne nezavisnosti.

Iz svih tih razloga, ovdje se radilo o kršenju člana 6 st. 1 kada je riječ o nezavisnosti i nepristrasnosti sudova.

Sud je potom naglasio da načelo pravne sigurnosti, kao temeljni aspekt vladavine prava, nalaže da, tamo gdje su sudovi donijeli konačnu odluku o nekom pitanju, ta njihova odluka ne može biti dovedena u pitanje. U slučaju preduzeća koje je podnijelo predstavku, presuda iz jula 1998. godine bila je konačna sudska procjena iznosa nenaplaćenih potraživanja koja je *Linos* dugovao. Međutim, vanskudski državni organi doveli su u pitanje tu odluku i revidirali je onako kako su oni našli za shodno, kritikujući njen sadržaj kao nezakonit. Štaviše, upravo je ta vanskudska revizija duga predstavljala osnovu na kojoj su sudovi potom preispitali iznos dugovanja, na štetu preduzeća koje je podnijelo reviziju.

Ponovno otvaranje pravnog pitanja koje je bilo konačno i pravosnažno riješeno, a odnosilo se na iznos dugovanja zbog kašnjenja sa isplatom, temeljilo se isključivo na neslaganju državnih organa sa tom sudskom odlukom, što je predstavljalo flagrantno kršenje načela pravne sigurnosti, u suprotnosti sa članom 6 st. 1.

Kada je riječ o dužini postupka, Sud je primijetio da je period koji ovdje valja uzeti u obzir, od dana kada je Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda stupila na snagu u odnosu na Ukrajinu i konačne pravosnažne odluke Vrhovnog suda, trajao više od sedam godina. Mada je riječ o slučaju koji je i u činjeničnom i u pravnom smislu veoma složen, veliko kašnjenje može se objasniti naporima vlasti da se iznos duga revidira, uprkos pravosnažnoj sudskoj odluci koja je o tome donijeta. Preduzeće koje je podnijelo predstavku ne snosi nikakvu odgovornost za kašnjenje u postupku, te je Sud je zaključio da je član 6 st. 1 bio prekršen i u pogledu dužine postupka.

Član 1 Protokola br. 1

Budući da je dug *Linosa* preduzeću koje je podnijelo predstavku bio potvrđen konačnom, pravosnažnom sudskom odlukom, on je predstavljao dio „svojine” preduzeća koje je podnijelo predstavku, u smislu člana 1 Protokola br. 1. Potonje smanjenje tog iznosa, do koga je došlo usljed obnove postupka, predstavljalo je miješanje u pravo preduzeća koje je podnijelo predstavku na mirno uživanje svoje imovine. Poništavanje presude Višeg arbitražnog suda iz jula 1998. godine osujetilo je mogućnost preduzeća koje je podnijelo predstavku da se osloni na obavezujuću sudsku odluku i lišilo ga je mogućnosti da dobije novac koji je legitimno očekivalo da će dobiti. Revizija iznosa duga, iz tih razloga, predstavljala je prekomjerni teret za preduzeće koje je podnijelo predstavku i bila je u suprotnosti sa članom 1 Protokola br. 1.

S obzirom na zaključak Suda o tome da domaći sudovi u ovom slučaju nijesu imali potrebnu nezavisnost i nepristrasnost, zaključeno je da nije bila uspostavljena „pravična ravnoteža” između zahtjeva javnog interesa i potrebe da se zaštiti pravo preduzeća koje je podnijelo predstavku na mirno uživanje imovine. Prema tome, ovdje se radilo o kršenju člana 1 Protokola br. 1.

Član 41

Sud je prvobitno odlučio da pitanje pravičnog zadovoljenja još nije spremno za odlučivanje i pozvao je strane u postupku da u roku od tri mjeseca od datuma pravosnažnosti presude dostave svoje primjedbe i komentare o njoj i da obavijeste

Sud o svakom svom eventualnom sporazumu. Sud je potom, 9. decembra 2013. godine, tuženoj državi naložio da preduzeću koje je podnijelo predstavku isplati 27.000.000 eura na ime materijalne i nematerijalne štete, kao i 30.000 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

Zakon o sudovima, po kojem podnosilac predstavke nije mogao da odgovara na tvrdnje opšteg pravobranioca, a opšti pravobranilac je mogao da učestvuje u vijećanju suda, bio je protivan pravu na odbranu i jednakost oružja iz člana 6 st. 1

PRESUDA U PREDMETU **BORGERS PROTIV BELGIJE**

(predstavka br. 12005/86)

30. oktobar 1991.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio advokat, član Advokatske komore Haselta. Novembra 1981. izabran je za pokrajinskog odbornika, nakon čega je podnio ostavku na funkciju zamjenskog okružnog sudije budući da ta funkcija po Kodeksu sudija nije bila spojiva sa položajem na koji je izabran.

Apelacioni sud u Antverpenu je maja 1982. proglasio podnosioca predstavke krivim za krivotvorenje i korišćenje krivotvorenih isprava i osudio ga na uslovnu kaznu zatvora u trajanju od šest mjeseci i novčanu kaznu u iznosu od 40.000 belgijskih franaka (oko 991,58 eura). Međutim, Kasacioni sud je dozvolio i potvrdio žalbu podnosioca predstavke i ukinuo odluku Apelacionog suda jer nije bila valjano obrazložena. Kasacioni sud je razmotrio tvrdnje opšteg pravobranioca (člana opšteg pravobranilaštva), koji je takođe prisustvovao vijećanju u skladu sa članom 1109 Zakona o sudovima.

Predmet je upućen Apelacionom sudu u Gentu, koji je podnosioca predstavke proglasio krivim u novembru 1984. i izrekao mu istovjetne kazne kao one u prethodnoj odluci. Kasacioni sud je ovog puta presudom izrečenom 18. juna 1985. odbacio žalbu podnosioca predstavke. Kasacioni sud je u obzir uzeo podneske opšteg pravobranioca i dozvolio mu da učestvuje u vijećanju.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na činjenicu da nije mogao da odgovara na tvrdnje opšteg pravobranioca i da je potonji učestvovao u vijećanju suda, čime je prekršeno njegovo pravo na pravično suđenje od strane nepristrasnog suda iz člana 6 st. 1 Konvencije.

Član 6 stav 1

Sud je prvo naveo da u ovom predmetu važe svi zaključci po pitanju nezavisnosti i nepristrasnosti Kasacionog suda i opšteg pravobranilaštva u njegovom sastavu koje je iznio u presudi u predmetu *Delcourt protiv Belgije*⁴⁰¹. Shodno tome, u ovom predmetu nije vidio nikakve naznake o povredi Konvencije kada je riječ o nezavisnosti i nepristrasnosti suda. U međuvremenu je u Belgiji na snagu stupio Zakon o sudovima, a mnoge njegove odredbe potvrđivale su postojeća pravila u ovoj oblasti koje je Sud razmotrio tokom svoje rasprave 29. septembra 1969. godine.

Sud je stoga prešao na razmatranje poštovanja prava na odbranu i načela jednakosti oružja kao širih koncepata prava na pravično suđenje. Ovi su koncepti znatno evoluirali u praksi Suda, naročito u pogledu značaja utiska o pravičnom dijeljenju pravde i većoj osjetljivosti javnosti na nju.

Objektivnost s kojom je opšte pravobranilaštvo vršilo svoju funkciju u Kasacionom sudu nije dovedeno u pitanje. Na to ukazuje konsenzus koji u Belgiji postoji otkad je ono osnovano i činjenica da ju je Parlament u raznim okolnostima potvrdio. Ipak, mišljenje opšteg pravobranioca nije se moglo smatrati neutralnim sa tačke gledišta strana u postupku pred Kasacionim sudom budući da se opšti pravobranilac svojom zvaničnom preporukom da sud dozvoli ili odbije žalbu optuženog svrstavao na stranu saveznika ili protivnika optuženog.

Podnosilac ove predstavke nije bio svjestan da je opšti pravobranilac iznio tvrdnje na raspravi 18. juna 1985, pa nije mogao na njih ni da odgovori. Podnosilac predstavke je poslije intervencije opšteg pravobranioca bio spriječen da podnese čak i pisani odgovor shodno članu 1107 Zakona o sudovima. Nije postojalo opravdanje za ovakva ograničenja prava na odbranu, budući da je mogućnost podnošenja sopstvenih napomena prije okončanja rasprave bila u interesu podnosioca predstavke. Činjenica da je nadležnost Kasacionog suda bila ograničena na pravna pitanja nije uticala na ovaj zaključak Suda.

Štaviše, ova je nejednakost produbljena učešćem opšteg pravobranioca u vijećanju Kasacionog suda o predmetu o kojem je riječ. Premda je savjetodavna pomoć opšteg pravobranioca mogla biti od neke koristi prilikom izrade presuda, pod uslovom da ju je pružao potpuno objektivno, za izradu presuda je prvenstveno bio zadužen sam Kasacioni sud. Međutim, bilo je teško uvidjeti kako bi se takva pomoć mogla ograničiti na stilska pitanja, budući da su ona često nerazdvojiva od materijalnih

401 *Delcourt protiv Belgije*, presuda izrečena 17. januara 1970, predstavka br. 2689/65.

pitanja. Tim prije ako je pomoć imala za cilj da očuva ujednačenost sudske prakse, kao što je tužena država tvrdila. Čak i da je pomoć pružena u ovom predmetu bila ograničena na stilska pitanja, moglo se osnovano zaključiti da je sudska rasprava opštem pravobraniocu pružila dodatnu priliku da zastupa svoje tvrdnje da žalbu treba odbaciti, pri čemu nije morao da strahuje da će mu podnosilac predstavke protivrječiti.

Imajući u vidu zahtjeve vezane za prava na odbranu i načelo jednakosti oružja i ulogu utiska o njihovom poštovanju, Sud je zaključio da je prekršen član 6. st. 1.

Član 50 (sada član 41)

Sud je konstatovao da njegov zaključak o povredi Konvencije predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje na ime nematerijalne štete, a podnosiocu predstavke je dosudio 113.250 belgijskih franaka (oko 2.807,39 eura) na ime sudskih troškova i izdataka.

Disciplinski postupak koji je sproveo Inspekcijski odbor zatvora nije bio protivan zahtjevu vezanom za nezavisan i nepristrasan sud iz člana 6

PRESUDA U PREDMETU **CAMPBELL I FELL PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA**

(predstavke br. 7819/77 i 7878/77)

28. jun 1984.

1. Osnovne činjenice

Prvu predstavku je podnio John Joseph Campbell, britanski državljanin rođen 1944. u Sjevernoj Irskoj. On je novembra 1973. proglašen krivim za razna krivična djela, uključujući udruživanje radi pljačke i posjedovanje vatrenog oružja u cilju izvršenja pljačke, i osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 10 godina. Drugu predstavku je podnio katolički sveštenik Patrick Fell, britanski državljanin rođen 1940. godine u Engleskoj. On je novembra 1973. osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 12 godina zbog udruživanja radi podmetanja požara i namjernog nanošenja štete, kao i zbog učešća u kontroli i upravljanju organizacijom koja nasilnim sredstvima nastoji da ostvari politički cilj. Oba podnosioca predstavki su se nalazila u zatvoru Albany na ostrvu Vajt. U predmetno vrijeme su se nalazili pod pojačanim obezbjeđenjem kao zatvorenici „A kategorije“, a vlasti su smatrale da su povezani sa Irskom republikanskom armijom.

U zatvoru Albany se 16. septembra 1976. dogodio incident. Podnosioci predstavki su učestvovali u protestu zbog postupanja prema jednom drugom zatvoreniku; konkretno, oni su sjedeli u hodniku i odbijali da se pomjere. Nekoliko zaposlenih i oba podnosioca predstavki su povrijeđeni tokom intervencije zatvorskih službenika. Prvi podnosilac predstavke je prebačen u bolnicu zatvora Parkhurst na liječenje, a u zatvor Albany je vraćen 30. septembra 1976. Inspekcijski odbor Zatvora je zatvorenike optužio za disciplinske prekršaje. Predmet drugog podnosioca predstavke je razmatrao 24. septembra 1976. godine, a predmet prvog podnosioca predstavke 1. oktobra 1976.

Prvom podnosiocu predstavke je prije rasprave dostavljen izvještaj u kojem su navedene optužbe protiv njega i primjerak obrasca o postupku pred Odborom. On nije prisustvovao raspravi, a prije nje je izjavio da bi bio spreman da joj prisustvuje samo ako ima pravnog zastupnika. Njegov zahtjev da raspravi pred Inspekcijskim odborom prisustvuje njegov pravni zastupnik je odbijen. Odbor ga je 6. oktobra 1976. proglasio krivim po objema tačkama optužnice, za pobunu i nasilje, i ukinuo njegovu pravo na skraćenje kazne za 450, odnosno za 120 dana. Prvi podnosilac predstavke je odlučio je da ne podnese zahtjev za sudsko preispitivanje odluke jer su njegovi

advokati smatrali da bi njegova žalba bila osuđena na neuspjeh budući da je odbio da učestvuje u postupku pred Inspekcijskim odborom.

Inspekcijski odbor je drugog podnosioca predstavke optužio i proglasio krivim za disciplinske prekršaje u skladu sa Zatvorskim pravilnikom iz 1964. On u prvi mah nije izjavio žalbu, ali je potom pokušao da izdejstvuje ukidanje odluke Odbora za koju je tvrdio da je „suštinski nepravična”. Međutim, bio je neuspješan kako u prvostepenom, tako i u žalbenom postupku.

Oba podnosioca predstavke su podnijela zahtjev ministru unutrašnjih poslova da im dozvoli da se konsultuju sa svojim advokatima. Ministar je drugom podnosiocu predstavke 9. februara 1977. dozvolio da se konsultuje sa advokatom, ali je zahtjev prvog podnosioca predstavke odbio jer ovaj nije predočio dovoljno detalja za pokretanje valjane interne istrage. Oba podnosioca predstavki su se kasnije konsultovala sa svojim advokatima i zbog napada na njih 13. septembra 1979. pokrenula postupak protiv određenih zatvorskih službenika, zamjenika upravnika i Ministarstva unutrašnjih poslova.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su tvrdili da ih je Inspekcijski odbor proglasio krivim po optužbama za povredu disciplinskih pravila koje su u suštini predstavljale „krivične” optužbe, pri čemu im je bilo uskraćeno pravo na raspravu u skladu sa zahtjevima iz člana 6 Konvencije. Pored toga su tvrdili da im je bio uskraćen pristup sudu, protivno članu 6, zbog odugovlačenja u odobrenju zahtjeva da se konsultuju sa advokatima u vezi sa parničnim postupkom za naknadu štete zbog povreda koje su pretrpjeli tokom incidenta. Pored toga, drugi podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 8 zbog ograničenja njegovog prava na privatnu prepisku.

Član 6

Kada je riječ o prihvatljivosti, Sud je naveo da postojanje nekog pravnog lijeka mora biti dovoljno izvjesno kako bi postojala obaveza da se on iscrpe. Ništa nije ukazivalo na to da je sudsko preispitivanje odluke Inspekcijskog odbora bilo moguće u vrijeme kada se prvi podnosilac predstavke obratio organima u Strazburu marta 1977. godine. Sud je konstatovao da je u toj situaciji bilo opravdano što se nije obratio domaćim sudovima da preispitaju odluku Odbora, te je njegovu pritužbu proglasio prihvatljivom. Međutim, Sud je zaključio da drugi podnosilac predstavke, koji je odluku Odbora osporavao kao suštinski nepravičnu, nije iscrpio pravne lijekove, te je njegovu pritužbu o povredi člana 6 proglasio neprihvatljivom.

Sud je prilikom razmatranja postojanja „krivične optužbe” naveo da jemstvo pravičnog suđenja predstavlja jedno od temeljnih načela svakog demokratskog društva u smislu Konvencije; pravda ne može da ostane pred vratima zatvora i u odgovarajućim slučajevima nije opravdano lišavati zatvorenike garantija iz člana 6. Stoga, imajući u vidu kako „posebno tešku” prirodu djela za koja je prvi podnosilac predstavke optužen, tako i prirodu i težinu kazne koja mu je prijetila i koja mu je i izrečena, Sud je zaključio da je član 6 primjenljiv na odlučivanje Inspeksijskog odbora o njegovom predmetu.

Sud je naveo da u ovom predmetu nema spora da Inspeksijski odbor prilikom vršenja svojih sudskih funkcija predstavlja „sud obrazovan na osnovu zakona”. Kada se utvrđuje da li se neko tijelo može smatrati „nezavisnim” – konkretno, od izvršnih vlasti i strana u postupku – Sud uzima u obzir način imenovanja njegovih članova i dužinu njihovog mandata, postojanje mjera zaštite od spoljnih pritisaka i da li ono odaje utisak da je nezavisno.

Sud je u ovom predmetu konstatovao da se članovi Odbora imenuju na mandat od tri godine ili na kraći period koji ministar unutrašnjih poslova može odrediti. Sud je konstatovao da razlog za to leži u činjenici da članovi Odbora ne primaju naknadu i da bi teško bilo pronaći odgovarajuće pojedince koji bi bili voljni da se prihvate teških i važnih dužnosti koje rad u Odboru podrazumijeva da je taj period duži. Sud je utvrdio da Pravilnik ne sadrži nikakve odredbe o razrješenju članova Odbora, kao ni garantije u pogledu njihove nesmjjenjivosti. Iako se činilo da ministar unutrašnjih poslova može zatražiti ostavku nekog člana, do toga bi došlo samo u izuzetnim okolnostima, te je Sud konstatovao da postojanje ove mogućnosti ni na koji način ne ugrožava nezavisnost članova Odbora u vršenju njihove sudske funkcije. Sud je takođe konstatovao da nezavisnost Odbora nije ugrožena imajući u vidu da ima i sudsku i nadzornu ulogu. Postojanje utiska među zatvorenicima da su odbori blisko povezani sa izvršnim vlastima i zatvorskom upravom nije bilo dovoljno da se utvrdi da oni nijesu nezavisni. Sud je smatrao da puka činjenica da postoje kontakti između odbora i vlasti ne stvara utisak da odbor zavisi od vlasti. Stoga Sud nije utvrdio nijedan razlog da zaključi da odbor o kojem je riječ nije „nezavisan” u smislu člana 6.

Kada je riječ o nepristrasnosti, Sud je naveo da se, prema subjektivnom testu, nepristrasnost članova nekog tijela pretpostavlja dok se ne dokaže suprotno. U ovom slučaju podnosilac predstavke nije predočio nikakve dokaze koji bi Sud naveli na sumnju u tom pogledu. Kada je riječ o objektivnom testu, utisak o nepristrasnosti može biti od određenog značaja i moraju se imati u vidu pitanja interne organizacije. Međutim, Inspeksijski odbor zatvora Albany do 6. oktobra 1976. nije igrao nikakvu ulogu u disciplinskom postupku protiv Campbella; sa njegovim predmetom se prvi

put susreo kad se sastao tog dana. Sud stoga nije vidio ništa u stvarnoj organizaciji odlučivanja o njegovom predmetu što bi se nepovoljno odrazilo na objektivnu nepristrasnost odbora.

Kada je riječ o pritužbi podnosioca predstavke da Inspeksijski odbor nije javno odlučivao o njegovom predmetu, po mišljenju Suda, imajući u vidu faktore na koje se tužena država pozvala u vezi sa bezbjednosnim problemima javnog sprovođenja disciplinskih postupaka, zahtjev da se takvi disciplinski postupci protiv osuđenih zatvorenika sprovode u prisustvu javnosti vlastima bi nametnuo nesrazmjerni teret. Međutim, Sud je utvrdio povredu člana 6 st. 1 jer Inspeksijski odbor nije javno objavio svoju odluku.

Član 6 stav 2

Sud je odbacio pritužbu da je odlučivanje Odbora bilo protivno članu 6 st. 2, po kojem će se svako ko je optužen za krivično djelo smatrati nevinim dok se ne dokaže njegova krivica na osnovu zakona. Kada se prvi podnosilac predstavke nije pojavio na raspravi, u njegovo ime je konstatovano da se izjasnio da nije kriv po objema optužbama, a on nije predočio nikakve dokaze da je Odbor polazio od drugačije pretpostavke.

Član 6 stav 3

Sud nije utvrdio povredu člana 6 st. 3 kada je riječ o pritužbi prvog podnosioca predstavke da nije na odgovarajući način obaviješten o prirodi optužbi protiv njega. Sud je konstatovao da je njemu prije rasprave dostavljen izvještaj u kojem su bile navedene optužbe protiv njega. Kada je riječ o njegovoj pritužbi da je trebalo da bude u mogućnosti da se konsultuje s advokatom s obzirom na prirodu optužbi protiv njega, Sud je smatrao da je podnosilac predstavke imao dovoljno vremena da pripremi svoju odbranu u svim okolnostima. Prvi podnosilac predstavke je obaviješten o optužbama protiv njega pet dana prije nego što se Odbor sastao, a i dostavljani su mu izvještaji sa dodatnim detaljima. Pored toga, s obzirom na činjenicu da je prvi podnosilac predstavke odbio da prisustvuje raspravi, Sud je odbio njegovu pritužbu o saslušavanju svjedoka.

Članovi 6 i 8

Mogućnost podnosilaca predstavki da se konsultuju sa svojim advokatima u vezi sa tužbom za naknadu štete

Podnosioci predstavki su tvrdili da im je bio uskraćen pristup sudu, suprotno članu 6, zbog odugovlačenja u davanju dozvole da se sa advokatima konsultuju u pogledu građanske tužbe za naknadu zbog povreda koje su pretrpjeli tokom incidenta. Iako je istina da je podnosiocima predstavki na kraju data dozvola koju su tražili, brz pristup advokatima je važan u predmetima vezanim za naknadu štete zbog povreda. Stoga je Sud utvrdio povredu člana 6, kao i povredu člana 8, jer podnosioci predstavki nijesu bili u mogućnosti da ostvaruju kontakte sa svojim advokatima.

Ograničenja lične prepiske oca Fella

Sud je zaključio da je zabrana prepiske drugog podnosioca predstavke sa dvije kaluđerice bila protivna članu 8.

Uslovi za posjete advokata ocu Fellu

Sud je zaključio da je prekršen član 6 st. 1. Iako bi bezbjednosni razlozi mogli da predstavljaju opravdanje za određeno ograničavanje uslova u kojima advokat može da posjećuje zatvorenika, tužena država nije Sudu predočila takve razloge u ovom predmetu.

Član 13

Sud je utvrdio da ograničenje pristupa drugog podnosioca predstavke njegovom advokatu i ograničenje njegove lične prepiske predstavljaju rezultat primjene normi koje nijesu saglasne sa Konvencijom. U tim okolnostima nije mogao da postoji „djelotvorni pravni lijek” koji iziskuje član 13.

Član 50 (sada član 41)

Sud je zaključio da utvrđenje povreda predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje. Podnosiocima predstavki je dosudio 13.000 funti (£) na ime sudskih troškova i izdataka.

Garancija nezavisnog i nepristrasnog suda u postupku pred vojnim sudom

PRESUDE VELIKOG VIJEĆA U PREDMETIMA
**COOPER PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA I
GRIEVES PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA**

(predstavke br. 48843/99 i 57067/00)

16. decembar 2003.

1. Osnovne činjenice

Predstavku u predmetu *Cooper protiv Ujedinjenog Kraljevstva* podnio je Graham Cooper, državljanin Ujedinjenog Kraljevstva, rođen 1968. godine, koji je živio u britanskom gradu Birminghamu. U relevantno vrijeme bio je pripadnik Kraljevskog ratnog vazduhoplovstva (RAF).

Okružni vojni sud Kraljevskog ratnog vazduhoplovstva (DCM) dana 18. februara 1998. godine osudio je podnosioca predstavke za krivično djelo krađe prema Zakonu o krađi iz 1968. godine. Osuđen je na 56 dana zatvora, oduzet mu je čin i otpušten je iz službe. DCM je u svom sastavu imao stalnog predsjednika, druga dva oficira nižeg čina i vojnog sudiju. Stalni predsjednik je vršio svoju poslednju funkciju prije penzije i njegov rad nije bio predmet ocjenjivanja od avgusta 1997. godine. Druga dva člana vijeća pohađala su kurs 1993. godine, koji je uključivao obuku o disciplinskom postupku.

Nadzorna služba je 3. aprila 1998. godine dobila preporuku od glavnog vojnog sudije i potvrdila zaključak i osudu DCM-a. Podnosilac predstavke se neuspješno žalio Apelacionom vojnom sudu (CMAC).

Predstavku u predmetu *Grievess protiv Ujedinjenog Kraljevstva* podnio je Mark Anthony Grievess, rođen 1968. godine, koji je živio u britanskom gradu Devonu. U relevantno vrijeme bio je pripadnik Kraljevske ratne mornarice (RN).

Podnosilac predstavke je 18. juna 1998. godine osuđen od strane Kraljevskog vojnog mornaričkog suda za nezakonito i zlonamjerno ranjavanje sa namjerom nanošenja ozbiljnih tjelesnih povreda, protivno Zakonu o krivičnim djelima protiv lica iz 1861. godine. On je osuđen na tri godine zatvora, oduzet mu je čin, otpušten je iz službe i naloženo mu je da isplati 700 funti sterlinga kao nadoknadu štete. Vojni sud je bio sastavljen od predsjednika (kapetana Kraljevske mornarice), četiri mornarička oficira i vojnog sudije, koji je bio aktivni mornarički oficir zaposlen kao mornarički pravni

savjetnik u vojnoj komandi odgovornoj za organizaciju i razmještanje svih brodova na moru (FLEET).

Odbor Ministarstva ratne mornarice je 29. septembra 1998. godine, dobivši preporuku od vojnog sudije FLEET-a (JAF), potvrdio zaključak i osudu vojnog suda. Podnosilac predstavke se neuspješno žalio Apelacionom vojnom sudu.

2. Odluka Suda

Oba podnosioca predstavki su se žalila na povredu prava na pravično suđenje iz člana 6 st. 1, tvrdeći da je vojnim sudovima pred kojima im je suđeno, formiranim prema Zakonu iz 1996. godine, nedostajala nezavisnost i nepristrasnost i da su stoga bili lišeni pravičnog i javnog suđenja pred nezavisnim i nepristrasnim sudom obrazovanim na osnovu zakona.

Član 6 stav 1

Sud je smatrao da, imajući u vidu prirodu optužbi protiv podnosilaca predstavki, kao i prirodu i ozbiljnost dosuđenih kazni (56 dana, odnosno tri godine zatvora), postupak pred vojnim sudom predstavlja razmatranje krivične optužbe. Zaključivši da žalbe podnosilaca predstavki postavljaju pravna pitanja dovoljno ozbiljna da njihovo rješavanje treba da zavisi od razmatranja suštine spora, Sud je predstavke proglasio prihvatljivim.

Sud je u predmetu *Cooper* odbacio opštu tvrdnju podnosioca predstavke da vojni sudovi ne mogu, u načelu, razmatrati krivične optužbe protiv službenog osoblja u skladu sa zahtjevima nezavisnosti i nepristrasnosti iz člana 6 st. 1. Zaključio je da ništa u njegovoj ustaljenoj praksi, a ni u odredbama člana 6, u načelu ne isključuje mogućnost da vojni sudovi odlučuju o krivičnim optužbama protiv službenog osoblja, te da pitanja nezavisnosti i nepristrasnosti moraju biti razmotrena u pogledu svakog pojedinačnog predmeta u kojima su otvorena.

Sud je takođe odbacio njegovu pritužbu u vezi sa nezavisnošću i nepristrasnošću tijela koja su vodila postupak prije postupka pred vojnim sudom. Njegove tvrdnje nijesu dovele u sumnju da su u postupku pred vojnim sudom bile odvojene tužilačka i sudska funkcija, niti su dovele u sumnju nezavisnost tijela koja donose odluke od lanca komande, čina ili bilo kog drugog vojnog uticaja.

Sud je potom prešao na razmatranje nezavisnosti i nepristrasnosti samog vojnog suda i izjavio da nema osnova da se dovede u pitanje nezavisnost vojnog sudije

RAF-a, pošto je on civilno lice koje postavlja ministar pravde (civilno lice), a za konkretan vojni sud ga imenuje glavni vojni sudija (takođe civilno lice). Glavni vojni sudija igra centralnu ulogu u postupku pred vojnim sudom, koja je jednaka onoj koju igra sudija tokom civilnog suđenja. Glavni vojni sudija je zadužen za pravično i zakonito sprovođenja postupka pred vojnim sudom, a njegove odluke o dokazima i svim pravnim pitanjima su obavezujuće i moraju biti izrečene na pretresu otvorenom za javnost. Iako ne glasa prilikom odlučivanja vojnog suda, on rezimira dokaze i može da odbije presudu ako smatra da je „protivna zakonu”. Sud je takođe zaključio da prisustvo civilnih lica sa takvim kvalifikacijama i takvom centralnom ulogom u postupku pred vojnim sudom predstavlja značajno jemstvo nezavisnosti tog postupka. Dalje, stalni predsjednik vojnog suda (PPCM) imenovan u ovom predmetu bio je nezavisan usljed svog položaja i očigledne nemogućnosti da napreduje (te je bio nezavisan od svojih nadređenih budući da nije morao nikome da odgovara i nije strahovao od razrješenja), kao i zato što je bio podvrgnut nadzoru glavnog vojnog sudije. Zapravo, Sud je zaključio da je stalni predsjednik u značajnoj mjeri doprinio nezavisnosti ovog inače *ad hoc* suda.

Sud je u pogledu ostalih članova vijeća zaključio da njihova nezavisnost sama po sebi nije bila ugrožena njihovim *ad hoc* imenovanjem i relativno niskim činom, pošto su postojale garantije od spoljnih pritisaka na njih. Optuženi je imao pravo da se usprotivi učešću svih običnih članova vijeća, obični član koji je imao najniži čin je uvijek prvi izricao svoju presudu kako bi se izbjegao njegov svjestan konflikt sa oficijom koji ima viši čin, a obični članovi podliježu gonjenju za ometanje pravde ako svoju ulogu ne obavljaju u skladu sa potrebnim standardima. Nezavisnost i nepristrasnost običnih članova nije podrivala činjenica da nijesu pravnici po profesiji, budući da je njihovim radom upravljao pravno kvalifikovan i iskusan sudija. Njihovu nezavisnost i nepristrasnost su, pored toga, garantovali prisustvo stalnog predsjednika suda i vojnog sudije, zabrana izvještavanja o načinu donošenja presuda članova vijeća, kao i uputstva koja se daju članovima, a u kojima su detaljno opisane procedure vojnog suda, kao i priručnik o karakteru i ograničenjima njihove uloge i funkcijama sudije i PPCM-a. Od naročitog je značaja bilo to što su im u tim uputstvima date detaljne smjernice o potrebi da postupaju nezavisno i nepristrasno, kao i o značaju da odaju utisak nezavisnosti i nepristrasnosti. Takođe su im date praktične i precizne smjernice o načinima na koje se nezavisnost i nepristrasnost mogu ostvariti ili narušiti u konkretnoj situaciji.

Sud je primijetio da Nadzorna služba, koja je automatski preispitala presudu i kaznu koju je izrekao vojni sud i koja je predstavljala dio postupka u kojem svaka presuda ili kazna postaje pravosnažna, predstavlja anomaliju u sadašnjem sistemu vojnih sudova i izrazio zabrinutost zbog krivičnog postupka kojim se omogućava

da se vansudska vlast miješa u sudske odluke. Međutim, Sud je zaključio da uloga ove službe nije podrila nezavisnost vojnog suda, pošto konačnu odluku u postupku donosi sudsko tijelo – Apelacioni vojni sud.

Prema tome, Sud je u predmetu *Cooper* zaključio da se postupak pred vojnim sudom ne može smatrati nepravičnim i da stoga nije došlo do povrede člana 6 st. 1 Konvencije.

Sud je u predmetu *Grievess* uporedio sistem vojnih sudova Kraljevske mornarice sa sistemom vojnih sudova RAF-a koje je razmatrao u predmetu *Cooper*. Sud je smatrao značajnom činjenicu da mjesto stalnog predsjednika vojnog suda ne postoji u mornaričkom sistemu, već se predsjednik vojnog suda Kraljevske ratne mornarice imenuje za svaki vojni sud pri njegovom sazivanju. Sud je smatrao da je odsustvo stalnog predsjednika, koji ne očekuje unaprjeđenje, ne strahuje od smjenjivanja i koji nije predmet izvještavanja o donošenju presuda, lišilo vojne sudove Kraljevske ratne mornarice značajnog faktora nezavisnosti inače *ad hoc* sudskog vijeća.

Što je najznačajnije, Sud je primijetio da su vojne sudije Kraljevske ratne mornarice, iako ispunjavaju istu ključnu ulogu u vojnim sudovima kao i njihove kolege u RAF-u, aktivni mornarički oficiri koji, kada ne zasijedaju u vojnom sudu, izvršavaju redovne mornaričke dužnosti. Vojni sudija RAF-a je civilno lice stalno zaposleno kod glavnog vojnog sudije, koji je i sam civil, dok vojne sudije Kraljevske ratne mornarice imenuje mornarički oficir, glavni mornarički vojni sudija (CNJA).

Sud je bio zabrinut zbog prakse izvještavanja u pogledu vojnih sudija Kraljevske ratne mornarice. Na primjer, izvještaj glavnog mornaričkog vojnog sudije o radu vojnog sudije mogao je biti proslijeđen njegovom nadređenom oficiru. Sud je smatrao da se, čak i ako se vojni sudija izabran u vijeće koje je sudilo podnosiocu predstavlke može smatrati nezavisnim i pored ove prakse izvještavanja, položaj mornaričkih vojnih sudija ne može smatrati snažnim jamstvom nezavisnosti vojnog suda Kraljevske ratne mornarice. Prema tome, nedostatak civila u ključnoj ulozi vojnog sudije lišio je vojni sud Kraljevske ratne mornarice jednog od najznačajnijih jamstava nezavisnosti koje uživaju vojni sudovi drugih rodova vojske.

Sud je dalje smatrao da su uputstva data članovima vojnog suda Kraljevske ratne mornarice u značajnoj mjeri manje detaljna i manje jasna od uputstava Kraljevskog ratnog vazduhoplovstva. Ona su stoga bila manje djelotvorna u očuvanju nezavisnosti ostalih članova vojnih sudova mornarice od neodgovarajućeg spoljnog uticaja.

Sud je stoga zaključio da su razlike između vojnog suda Kraljevskog ratnog vazduhoplovstva, razmotrenog u predmetu *Cooper*, i sistema vojnog suda Kraljevske ratne mornarice, o kome je riječ u predmetu *Grievess*, takve da se bojazni potonjeg podnosioca predstavke u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti vojnog suda koji mu je sudio, sastavljenog prema Zakonu iz 1996. godine, mogu smatrati objektivno opravdanim. Njegovo suđenje pred vojnim sudom je stoga bilo nepravično i došlo je do povrede člana 6 st. 1.

Član 41

Sud je podnosiocu predstavke Grievesu dodijelio 8.000 eura na ime sudskih troškova i izdataka, umanjeno za sumu dobijenu na ime pravne pomoći.

Centralna uloga koju je pozivni oficir odigrao u organizovanju vojnog suda bila je protivna zahtjevu o nezavisnosti i nepristrasnosti suda iz člana 6

PRESUDA U PREDMETU **FINDLAY PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA**

(predstavka br. 22107/93)

25. februar 1997.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke je rođen 1961. godine i živio je u engleskom gradu Vindsoru. Godine 1980. je pristupio britanskoj vojsci i 1982. je učestvovao u ratu na Foklandskim ostrvima. Tokom borbi je bio svjedok pogibije i sakaćenja nekolicine prijatelja, a i sam je ranjen u ručni zglob tokom eksplozije minobacačke granate. Usljed ovih iskustava patio je od posttraumatskog stresnog poremećaja (PTSP). Godine 1987. pretrpio je tešku povredu leđa tokom obuke za službu u Sjevernoj Irskoj. Godine 1990, nakon pijančenja, uperio je pištolj ka pripadnicima svoje jedinice i prijetio da će ubiti neke od njih i sebe. Ispalio je dva metka iz pištolja koji nije uperio ni u koga i pogodio je televizor. Tada je uhapšen.

Podnosioca predstavke je pregledao psihijatar koji je utvrdio da je bio uračunljiv u vrijeme incidenta. Međutim, kombinacija raznih stresova i pijančenje toga dana doveli su do incidenta, koji skoro da se nije mogao izbjeći, i preporučeno je da mu bude izrečena minimalna odgovarajuća kazna. Ljekar je u izvještaju potvrdio da je podnosilac predstavke sposoban da se izjasni o krivici i da je svjestan svojih postupaka tokom incidenta. Međutim, njegovo opasno ponašanje predstavljalo je posljedicu hroničnih bolova u leđima, ranijih stresova prouzrokovanih borbama u kojima je učestvovao, kao i veoma visokog nivoa alkohola. Podnosiocu predstavke je kasnije uspostavljena dijagnoza PTSP.

Oficir zadužen za sazivanje vojnog suda (pozivni oficir) odredio je podnosiocu predstavke pritvor zbog osam optužbi vezanih za incident i odlučio da treba da mu sudi opšti vojni sud. Oficir je sazvao opšti vojni sud i imenovao vojna lica koja će postupati u svojstvu tužioca, pomoćnika tužioca i pomoćnika odbrane, kao i članove vojnog suda.

Podnosilac predstavke je osuđen na kaznu zatvora u trajanju od dvije godine. Prema Zakonu o vojsci iz 1955. godine, odluka vojnog suda stupa na snagu tek kada je potvrdi potvrđujući oficir. U slučaju podnosioca predstavke, potvrđujući oficir je

bilo isto lice kao pozivni oficir, što je predstavljalo uobičajenu praksu. Podnosilac predstavke mu je podnio molbu za ublažavanje kazne. Pošto je dobio savjet od Vojnog pravobranilaštva, potvrđujući oficir je obavijestio podnosioca predstavke da je presuda potvrđena. Podnosilac predstavke je još dva puta izjavio žalbu i ni u jednoj od tri faze mu nije objelodanjen savjet Vojnog pravobranilaštva niti su mu predočeni razlozi za potvrđivanje njegove kazne i odbijanje njegovih molbi.

Podnosilac predstavke je podnio zahtjev Divizionom sudu da mu dozvoli da u sudskom postupku osporava valjanost zaključaka vojnog suda. Tvrдио je da je kazna koja mu je izrečena pretjerana, da je postupak bio protivan pravilima prirodne pravde i da je sudija u dva navrata bio neprijateljski nastrojen prema njemu tokom rasprave pred vojnim sudom. Diviziono sud je odbio njegov zahtjev, smatrajući da je postupak pred vojnim sudom sproveden u potpunosti u skladu sa Zakonom o vojsci iz 1955. godine i da nema dokaza o nepriličnom ili neprijateljskom ponašanju sudije.

Podnosilac predstavke je pokrenuo parnični postupak zbog nemara vojnih vlasti, zahtijevajući naknadu štete zbog povrede leđa i PTSP. Postupak je okončan sporazumom o poravnanju koji je s njim sklopio ministar odbrane, a pa kome je podnosiocu predstavke isplaćeno 100.000 funti (£) i sudski troškovi bez priznanja odgovornosti.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 6 st. 1, tvrdeći da vojni sud nije predstavljao nezavisan i nepristrastan sud, budući da su svi oficiri u njegovom sastavu bili neposredno podređeni pozivnom oficiru, koji je takođe vršio ulogu organa gonjenja. Pored toga je tvrdio da oficiri koji su odlučivali nijesu posjedovali pravničke kvalifikacije neophodne za nezavisno i nepristrasno postupanje. Pored toga se žalio da nije imao javnu raspravu, da nijedna odluka nije bila obrazložena, da je postupak potvrde i preispitivanja osude i kazne sproveden iza zatvorenih vrata i da vojni sud ne predstavlja sud obrazovan na osnovu zakona.

Član 6

Sud je podsjetio da se prilikom utvrđivanja da li se neki sud može smatrati nezavisnim mora, između ostalog, uzeti u obzir način imenovanja i mandat njegovih članova, postojanje garantija od spoljnih pritisaka i da li to tijelo odaje utisak da je nezavisno. Kada je riječ o nepristrasnosti, postoje dva aspekta ovog zahtjeva. Prvo, tribunal mora subjektivno da bude lišen ličnih predrasuda i pristrasnosti. Drugo, on mora da bude nepristrastan sa objektivne tačke gledišta, odnosno mora da pruža

dovoljne garancije kako bi se isključile bilo kakve legitimne sumnje u njegovu nepristrasnost.

Sud je prvo razmotrio da li je pozivni oficir imao centralnu ulogu u gonjenju podnosioca predstavke i da li je imao bliske veze sa organima gonjenja. Konstatovao je da je pozivni oficir igrao značajnu ulogu prije rasprave pred sudom. On je odlučio za šta će optužiti podnosioca predstavke i koja je vrsta vojnog suda najprimjerenija. Sazvao je vojni sud i imenovao njegove članove, kao i oficira tužioca i oficira branioca. Sud je primijetio da je bio zadužen za slanje kratkog pregleda dokaza tužiocu i sudskom savjetniku i da je mogao da ukazuje na djelove koji bi mogli biti neprihvatljivi. On je na suđenju obezbijedio prisustvo svjedoka optužbe, kao i onih koje je odbrana „razumno zahtijevala”. Oficir tužilac nije mogao da prihvati priznanje krivice za lakšu optužbu bez njegove saglasnosti, a ta se saglasnost obično tražila prije povlačenja optužbi. Sud je iz tih razloga zaključio da je pozivni oficir imao centralnu ulogu u gonjenju podnosioca predstavke i da je bio blisko povezan sa organima gonjenja. Sud je u svjetlu tih okolnosti potom razmotrio da li su članovi vojnog suda bili dovoljno nezavisni od pozivnog oficira i da li je način na koji je suđenje pred vojnim sudom organizovano pružao dovoljne garancije nepristrasnosti.

Sud je konstatovao da ne samo da je pozivni oficir imenovao sve članove vojnog suda već da su mi svi po činu bili podređeni i pod njegovom komandom. Pored toga, pozivni oficir je bio ovlašćen da raspusti vojni sud i prije i tokom suđenja. Stoga, budući da su svi članovi vojnog suda koji su odlučivali o predmetu podnosioca predstavke bili podređeni pozivnom oficiru i nalazili se u njegovom lancu komande, sumnje podnosioca predstavke o nezavisnosti i nepristrasnosti tog suda mogle su biti objektivno opravdane. Pored toga, Sud je pridao značaj činjenici da je pozivni oficir takođe postupao u svojstvu „potvrđujućeg oficira”, te da odluka vojnog suda nije mogla da stupi na snagu dok je ne potvrdi pozivni oficir. Ovo je bilo protivno načelu da je ovlašćenje da se usvajaju obavezujuće odluke koje ne mogu da preinačuju nesudske vlasti svojstveno samom pojmu suda i da se može smatrati sastavnim dijelom nezavisnosti koja se zahtijeva u članu 6.

Sud je naveo da osnovne manjkavosti sistema vojnih sudova nijesu ispravljene postojanjem garancija, poput uključivanja sudskog savjetnika, koji sam nije bio član suda i čiji savjeti sudu nijesu objelodanjeni, niti su se manjkavosti o kojima je gore bilo riječi mogle ispraviti u bilo kakvom naknadnom postupku preispitivanja. Budući da se rasprava o podnosiocu predstavke odnosila na teške krivične optužbe, imao je pravo na prvostepeni sud koji je u potpunosti ispunjavao zahteve iz člana 6 st. 1.

Iz svih ovih razloga, a naročito zbog centralne uloge koju je pozivni oficir imao u organizovanju vojnog suda, Sud je zaključio da su sumnje podnosioca predstavke o nezavisnosti i nepristrasnosti suda koji je odlučivao o njegovom predmetu bile objektivno opravdane, te da je prekršen član 6 st. 1 Konvencije. S obzirom na to, Sud je smatrao da nema potrebe da razmatra drugu pritužbu podnosioca predstavke o povredi člana 6 st. 1 jer nije imao javnu raspravu pred sudom obrazovanim na osnovu zakona.

Član 50 (sada član 41)

Sud nije podnosiocu predstavke dosudio naknadu na ime materijalne štete budući da nije utvrdio nikakvu uzročno-posljedičnu vezu između povrede i navodne materijalne štete. Kada je riječ o nematerijalnoj šteti, Sud je zaključio da utvrđenje povrede samo po sebi predstavlja pravično zadovoljenje. Sud je podnosiocu predstavke dosudio 23.956,25 funti (£) (oko 27.657,50 eura) na ime sudskih troškova i izdataka.

Načelo nezavisnosti i nepristrasnosti narušeno je zbog brojnih propusta, uključujući prisustvo vojnog sudije tokom postupka protiv bivšeg lidera PKK-a, koji je izazvao veliku pažnju medija

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU **ÖCALAN PROTIV TURSKE**

(predstavka br. 46221/99)

12. maj 2005.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio turski državljani Abdullah Öcalan, rođen 1949. godine. On je služio kaznu zatvora u zatvoru na ostrvu Imraliju u Turskoj u vrijeme kada je Sud izrekao presudu.

U vrijeme događaja o kojima je riječ, turski sudovi su izdali sedam naloga za hapšenje podnosioca predstavke i raspisana je Interpolova „crvena” poternica za njim. On je optužen za finansiranje oružane bande u cilju narušavanja integriteta turske države i podsticanje terorističkih djela sa smrtnim posljedicama.

Podnosilac predstavke je 9. oktobra 1998. protjeran iz Sirije, gdje je živio dugi niz godina. Odatle je otišao u Grčku, Rusiju, Italiju i zatim ponovo u Rusiju i Grčku, prije nego što se zaputio u Keniju, gdje je pod spornim okolnostima 15. februara 1999. godine uveče ukrcao u avion na aerodromu u Najrobiju, gdje su ga turske vlasti uhapsile. On je zatim avionom odveden u Tursku.

Po dolasku u Tursku, podnosilac predstavke je odveden u zatvor na ostrvu Imraliju, gdje je od 16. do 23. februara 1999. godine bio držan u policijskom pritvoru i podvrgnut ispitivanju od strane snaga bezbjednosti. Tokom tog perioda nije imao pravnu pomoć. Snage bezbjednosti su spriječile njegovog pravnog zastupnika da doputuje u posjetu. Takođe, 23. februara 1999. godine 16 drugih pravnih zastupnika nije dobilo dozvolu da ga posjeti.

Podnosilac je 23. februara 1999. izveden pred Sud za državnu bezbjednost u Ankari, koji mu je odredio pritvor do okončanja suđenja. Podnosiocu predstavke je omogućen samo ograničen kontakt sa pravnim zastupnicima, kojima pak zatvorske vlasti nijesu dozvolile da mu predaju kopije dokumenata iz spisa predmeta, osim optužnice. Tek je na pretresu 4. juna 1999. godine Sud za državnu bezbjednost dozvolio podnosiocu predstavke uvid u spise pod nadzorom dva pisara, a njegovim zastupnicima da mu daju kopije određenih dokumenata.

Sud za državnu bezbjednost u Ankari je 29. juna 1999. godine proglasio podnosioca predstavke krivim za djelovanje sa ciljem odvajanja dijela turske teritorije, kao i za stvaranje i vođstvo oružane bande u tu svrhu. On je osuđen na smrt, shodno članu 125 Krivičnog zakonika. Tu odluku je potvrdio i Kasacioni sud.

Prema Zakonu broj 4771, objavljenom 9. avgusta 2002. godine, turski Savjet je odlučio da ukine smrtnu kaznu u vrijeme mira. Sud za državnu bezbjednost je 3. oktobra 2002. preinačio smrtnu kaznu podnosioca predstavke u doživotnu robiju.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 2 (prava na život), člana 3 (zabrane mučenja) i člana 14 (zabrane diskriminacije), tvrdeći da je izricanje i/ili izvršenje smrtno kazne na koju je osuđen predstavljalo povredu Konvencije. Podnosilac predstavke se žalio i na povredu člana 3, tvrdeći da je podvrgnut nečovječnom postupanju zbog uslova u kojima je prebačen iz Kenije u Tursku i lišenja slobode na ostrvu Imraliju. Žalio se i na povredu člana 5 (prava na slobodu i bezbjednost), jer je nezakonito bio lišen slobode i nije odmah izveden pred sudiju. Pored toga se žalio na povredu člana 6 st. 1 (prava na pravično suđenje), tvrdeći da nije imao pravično suđenje jer mu nije sudio nezavisan i nepristrastan sud, da su sudije bile pod uticajem negativnih medijskih napisa o njemu i da njegovim pravnim zastupnicima nije omogućen zadovoljavajući pristup spisima iz predmeta radi pripreme odbrane na odgovarajući način. Konačno, tvrdio je da mu je povrijeđeno pravo iz člana 34 (pravo da podnese predstavku Sudu), jer su njegovi pravni zastupnici u Amsterdamu bili spriječeni da stupe u kontakt sa njim nakon hapšenja i da tužena država nije odgovorila na zahtjev Suda da mu predoči informacije.

Vijeće Suda je u presudi od 12. marta 2003. između ostalog utvrdilo da je došlo do povrede člana 5 st. 3 i st. 4, člana 6 st. 1 i st. 3 t. (b) i (c), kao i člana 3 jer je smrtna kazna izrečena poslije nepravičnog suđenja. Predmet je upućen na razmatranje Velikom vijeću na zahtjev podnosioca predstavke i tužene države.

Član 5

Član 5 stav 1 – Lišenje slobode

Veliko vijeće je zaključilo da su hapšenje od 15. februara 1999. godine i pritvor podnosioca predstavke bili u skladu sa „postupkom propisanim zakonom” i da stoga nije došlo do povrede člana 5 st. 1 Konvencije.

Član 5 stav 3 – Pravo da se odmah bude izveden pred sudiju

Ukupni vremenski period koji je podnosilac predstavke proveo u policijskom pritvoru iznosio je bar sedam dana. Veliko vijeće nije moglo da prihvati da je bilo neophodno podnosioca držati u pritvoru toliko dugo bez izvođenja pred sudiju. Stoga je došlo do povrede člana 5 st. 3 Evropske konvencije.

Član 6

Pravično suđenje

Nezavisnost i nepristrasnost suda

Podnosilac predstavke se žalio da mu nije sudio nezavisan i nepristrasni sud jer je vojni sudija učestvovao u jednom dijelu postupka pred Sudom za državnu bezbjednost.

Sud je prihvatio da je prisustvo vojnog oficira u svojstvu sudije u Sudu za državnu bezbjednost koji odlučuje u postupku protiv podnosioca predstavke optuženog za teška krivična djela protiv nacionalne bezbjednosti dovelo u pitanje nezavisnosti tog suda od izvršne vlasti. Sud je izjavio da je podnosilac predstavke stoga legitimno strahovao da je Sud za državnu bezbjednost možda sebi dozvolio da se nalazi pod neprimjerenim uticajem faktora koji nemaju veze s njegovim predmetom.

Zamjena vojnog sudije civilnim sudijom prije osude podnosioca predstavke nije nužno riješila ovo pitanje. Efekat sastava suda na njegovu nezavisnost ne zavisi isključivo od sastava tog suda u trenutku kada izriče presudu. Jemstva iz člana 6 podrazumijevaju da sud o kojem je riječ ostavlja utisak da je nezavisan od izvršne i zakonodavne vlasti tokom sve tri faze turskog krivičnog postupka: tokom istrage, suđenja i izricanja presude. U ovom predmetu je vojni sudija bio prisutan na dva pripremna pretresa, šest rasprava u okviru glavnog pretresa, kao i prilikom usvajanja procesnih odluka. Sud je takođe naglasio da je vojni sudija učestvovao u usvajanju jedne ili više procesnih odluka koje su ostale na snazi tokom cjelokupnog postupka, čak i nakon što je zamijenjen. Pored toga, Sud je ponovio svoje opšte pravilo: kada vojni sudija učestvuje u usvajanju procesnih odluka koje predstavljaju sastavni dio postupka protiv nekog civila, cjelokupni postupak ne ostavlja utisak postupka koji je vođen pred nezavisnim i nepristrasnim sudom. Pored toga, nijedna odluka vojnog sudije nije preispitana nakon što je on zamijenjen.

Sud se takođe pozvao na svoju ustaljenu praksu i naveo da svaka situacija u kojoj je neki civil prinuđen da se pojavi pred sudom u čijem se sastavu makar djelimično

nalaze pripadnici oružanih snaga ozbiljno utiče na povjerenje koje sudovi treba da uživaju u jednom demokratskom društvu. Sud je u tim okolnostima jasno stao na stanovište da je podnositelj predstavke osnovano bio zabrinut za nezavisnost i nepristrasnost svog suđenja, te da je došlo do povrede člana 6 st. 1.

Pravičnost postupka

Veliko vijeće je smatralo da je suđenje podnosiocu predstavke bilo nepravično jer: nije imao pomoć svojih pravnih zastupnika tokom ispitivanja u policijskom pritvoru, nije imao mogućnost neposrednog uvida u spise predmeta do veoma odmakle faze postupka i jer su nametnuta ograničenja broja i dužine posjeta pravnih zastupnika, a zastupnicima nije dozvoljen odgovarajući uvid u spise sve dok postupak nije uveliko odmakao. Veliko vijeće je zaključilo da je ukupan efekat teškoća u cjelini u toj mjeri ograničio prava odbrane da je došlo do povrede načela pravičnog suđenja iz člana 6 Konvencije.

Smrtna kazna (članovi 2, 3 i 14)

Izvršenje smrtne kazne

Smrtna kazna je u Turskoj ukinuta i kazna podnosioca predstavke je preinačena u kaznu doživotnog zatvora. Shodno tome, nije došlo do povrede članova 2, 3 ili 14 Konvencije.

Smrtna kazna nakon nepravičnog suđenja

Pri razmatranju izricanja smrtne kazne prema članu 3, potrebno je obratiti pažnju na član 2 Konvencije, kojim se zabranjuje izvršenje smrtne kazne lica koje nije imalo pravično suđenje.

Prema mišljenju Velikog vijeća, izricanje smrtne kazne licu nakon nepravičnog suđenja znači nepravedno podvrgnuti to lice strahu od pogubljenja. Strah i nesigurnost u pogledu budućnosti, koje stvara smrtna kazna, u okolnostima u kojima postoji stvarna mogućnost njenog izvršenja, neizbježno dovode do značajnog stepena ljudske patnje. Takva patnja ne može biti izolovana od nepravičnosti postupka koji je doveo do kazne, nezakonite prema Konvenciji, imajući u vidu da je u pitanju ljudski život.

Veliko vijeće je primijetilo da je u Turskoj od 1984. godine bio na snazi moratorijum u pogledu izvršenja smrtne kazne. Takođe, u ovom slučaju je Turska poštovala

privremenu mjeru koju je Sud izrekao u skladu sa pravilom 39 svog Poslovnika da odgodi pogubljenje.

Međutim, prošlost podnosioca predstavke kao vođe i osnivača PKK-a, organizacije koja je učestvovala u dugotrajnoj nasilnoj kampanji sa hiljadama žrtava, učinila ga je najtraženijom osobom u Turskoj. Opasnost da će kazna biti izvršena postojala je tokom više od tri godine pritvora podnosioca predstavke u zatvoru na Imraliju.

Shodno tome, Veliko vijeće je zaključilo da je izricanje smrtne kazne podnosiocu predstavke, nakon nepravičnog suđenja pred sudom u čiju se nezavisnost i nepristrasnost moglo opravdano sumnjati, predstavljalo nečovječno postupanje i povredu člana 3 Konvencije.

Član 3

Uslovi prebacivanja podnosioca predstavke

Nije utvrđeno „van svake razumne sumnje” da su hapšenje podnosioca predstavke i uslovi pod kojima je prebačen iz Kenije u Tursku prekoračili uobičajeni nivo poniženja koje je svojstveno svakom hapšenju i pritvoru ili da su dosegli minimalni nivo surovosti kako bi član 3 Konvencije bio primjenljiv. Shodno tome, nije došlo do povrede člana 3 Konvencije po tom pitanju.

Uslovi pritvora

Opšti uslovi u kojima je podnosilac predstavke bio pritvoren u zatvoru Imrali nijesu dosegli minimalni nivo surovosti da bi predstavljali nečovječno ili ponižavajuće postupanje u okviru značenja člana 3 Konvencije. Stoga nije došlo do povrede člana 3 Konvencije u tom pogledu.

Član 34

Veliko vijeće je primijetilo da nema naznaka da je podnosilac predstavke bio u značajnom stepenu ometan u vršenju svog prava na pojedinačnu predstavku. Prema tome, nije došlo do povrede člana 34 Konvencije.

Član 46

Veliko vijeće je smatralo da je, kada je pojedinca, kao u ovom slučaju, osudio sud koji ne ispunjava uslove nezavisnosti i nepristrasnosti prema Konvenciji, ponovno

suđenje ili otvaranje postupka, ako se zahtijeva, u načelu predstavlja odgovarajući način za ispravljanje povrede.

Međutim, ako su potrebne konkretne mjere ispravljanja povrede koje se traže od tužene države radi ispunjenja njene obaveze prema članu 46, one trebaju zavisiti od konkretnih okolnosti pojedinačnog predmeta i moraju biti određene u svjetlu presude Suda u tom predmetu, uz obavezno uzimanje u obzir prakse Suda.

Član 41

Sud je smatrao da je utvrđivanje povrede članova 3, 5 i 6 Evropske konvencije samo po sebi predstavljalo dovoljno pravično zadovoljenje za svu štetu koju je podnosilac predstavke pretrpio, a njegovim pravnim zastupnicima je dodijelio 120.000 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

Prisustvo člana suda podređenog predstavniku države u postupku pred sudom bilo je protivno načelu nezavisnosti iz člana 6 st. 1

PRESUDA U PREDMETU **SRAMEK PROTIV AUSTRIJE**

(predstavka br. 8790/79)
22. oktobar 1984.

1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke bila je državljanka Sjedinjenih Američkih Država koja je živjela u Minhenu u Njemačkoj. U želji da sagradi vikendicu u Hopfgartenu, ona je očigledno kupila parcelu prema prvobitnom ugovoru iz 1973. godine. Konačni kupoprodajni ugovor sačinjen je 13. januar 1977. godine.

Međutim, ugovor nije mogao da stupi na snagu dok ga ne potvrdi lokalni Organ za promet nekretninama (u daljem tekstu: Lokalni organ), shodno članu 3 tirolskog Zakona o prometu nekretninama, koji je izmijenjen i dopunjen Zakonom iz 1973, a koji je stupio na snagu 1. januara 1974. godine (u daljem tekstu: Zakon iz 1970/1973. godine).

Lokalni organ Hopfgartena je marta 1977. potvrdio ugovor. Međutim, službenik za promet nekretninama je u ime države izjavio žalbu na odluku regionalnom Organu za promet nekretninama (u daljem tekstu: Regionalni organ) tvrdeći da je protivna članu 4 st. 2 Zakona iz 1970/1973. godine. Tvrдио je da u Hopfgartenu postoji već 110 stranih vlasnika zemljišta, te da postoji opasnost od dominacije stranaca. Stoga bi, shodno toj odredbi, potvrda ugovora bila štetna po društvene i ekonomske interese opštine.

Kancelariju Vlade u Tirolu činile su grupe koje su se sastojale od odjeljenja. Službenik za promet nekretninama bio je direktor Grupe III, a poslove njegovog sekretarijata je vršilo odjeljenje III.b.2. Poslove sekretarijata i izvjestioca Regionalnog organa vršilo je odjeljenje III.b.3. Regionalni organ je prihvatio žalbu tužene države u junu 1977. godine i odbio da odobri prenos vlasništva na podnositeljku predstavke. Podnositeljka predstavke se neuspješno žalila po raznim osnovama Ustavnom sudu, tvrdeći, između ostalog, da Regionalni organ ne predstavlja nezavisni sud u smislu člana 6 Konvencije. Taj je sud smatrao da Regionalni organ jeste nezavisan budući da prilikom vršenja svojih funkcija nije u obavezi da postupa po uputstvima izvršnih vlasti. Pored toga, članovi ovog suda, izabrani na tri godine, nijesu mogli biti smijenjeni osim u ograničenim slučajevima.

Čak i prije nego što je Ustavni sud izrekao svoju odluku, parcela o kojoj je riječ prodana je Austrijancu koji ju je očigledno ponovo koristio za ispašu.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke je tvrdila da Regionalni organ ne predstavlja nezavisan i nepristrasan sud u smislu člana 6 st. 1 Konvencije i da joj u svakom slučaju nije bila obezbijedena pravična i javna rasprava, protivno toj odredbi.

Član 6 stav 1

Član 6 st. 1 je važio u ovom predmetu s obzirom na negativnu odluku o valjanosti kupoprodajnog ugovora podnositeljke predstavke koja je bila „odlučujuća za privatna prava i obaveze”. Država je prihvatila ovo stanovište.

Regionalni organ je bio sud obrazovan na osnovu austrijskog zakona, konkretno – Zakona iz 1970/1973. godine. On je predstavljao i sud u smislu člana 6 s obzirom na svoju funkciju: da odlučuje o stvarima u svojoj nadležnosti na osnovu zakonskih propisa u postupku koji sprovodi na zakonom propisan način.

Zakon iz 1970, izmijenjen i dopunjen 1973. godine nakon presude Ustavnog suda, zadovoljavao je zahtjeve člana 6 u pogledu dužine mandata članova suda uz tek ograničenu mogućnost njihove smjene. Iako je ovlašćenje da imenuje nesudijske članove povjereno pokrajinskoj Vladi, to samo po sebi nije bilo dovoljno da se posumnja u nezavisnost i nepristrasnost članova budući da oni pojedinačno nijesu imali nikakva ovlašćenja. Pored toga, izvršnim vlastima je zakonom bilo zabranjeno da izdaju uputstva članovima ovog tijela.

U ovom predmetu su sud činili predsjednik jedne tirolske opštine i poljoprivrednik, sudija Apelacionog suda u Innsbuku, stručnjak za poljoprivredu i poljoprivrednik, advokat i tri državna službenika pokrajinske Vlade. Nezavisnost i nepristrasnost sudije i stručnjaka za poljoprivredu nijesu bile upitne. Sud je isto tako odbacio tvrdnju podnositeljke predstavke da je advokat možda dobijao uputstva od pokrajinske Vlade ako ga je ona angažovala da je zastupa u postupku, budući da: (a) to ona nije učinila u ovom predmetu i (b) to samo po sebi nije dovoljno da bi se njegova nepristrasnost dovela u pitanje. Isto tako, nije se mogla dovesti u pitanje nezavisnost predsjednika opštine samo na osnovu činjenice da je tu funkciju vršio pod nadzorom pokrajine ili federacije s obzirom na to da je bio u mogućnosti da nezavisno postupa, na primjer, da predsjedava Regionalnim organom, a ta funkcija nije potpadala pod ovlašćenja koja je imao kao predsjednik opštine.

Sud je potom razmotrio nezavisnost i nepristrasnost državnih službenika koji su shodno Zakonu iz 1970/1973. godine morali da budu članovi Regionalnog organa. Država je u ovom predmetu zadobila status strane u postupku kada je izjavila žalbu na odluku Lokalnog organa koja je bila u korist podnositeljke predstavke. Pored toga, tuženu državu je pred Regionalnim organom zastupao službenik za promet nekretninama, koji je zapravo po hijerarhiji bio nadređen jednom od trojice državnih službenika o kojima je riječ. Štaviše, taj državni službenik je zauzimao ključni položaj u organu – bio je izvjestilac zadužen za komentarisanje rezultata istrage i za predlaganje zaključka.

Iako je službeniku za promet nekretninama bilo zabranjeno da svoj nadređeni položaj iskoristi kako bi izvjestiocu davao uputstva (pri čemu nije ni bilo dokaza da je to učinio ili pokušao da učini u ovom predmetu), Sud je konstatovao i da utisak o nezavisnosti takođe može biti od značaja shodno članu 6. Kada se među članovima suda nađe lice koje se nalazi u podređenom položaju u odnosu na jednu stranu u postupku u smislu njegovih dužnosti i organizacije njegove službe, strane u postupku mogu imati legitimne sumnje u njegovu nezavisnost, što pak u velikoj mjeri utiče na povjerenje javnosti u sudove nekog demokratskog društva. Shodno tome, došlo je do povrede člana 6 st. 1.

S obzirom na navedeni zaključak, Sud je stao na stanovište da ne mora da razmatra pritužbe podnositeljke predstavke o kršenju njenog prava na pravičnu i javnu raspravu.

Član 50 (sada član 41)

Zahtjev podnositeljke predstavke za naknadu materijalne štete polazio je od pretpostavke da bi Regionalni organ potvrdio njen kupoprodajni ugovor da je zapravo predstavljao nezavisan i nepristrasni sud. Međutim, dokazi u njenim spisima nijesu potkrjepljivali njen zaključak, te je njen zahtjev za naknadu materijalne štete odbijen. Sud joj je, međutim, dosudio 100.000 austrijskih šilinga (oko 7.267,28 eura) na ime sudskih troškova.

Lišenje podnosioca predstavke po nalogu ministra a ne suda bilo je protivno članu 5 Konvencije, budući da postojanje takvih ovlašćenja izvršnih organa nije bilo u skladu sa konceptom podjele vlasti i načelima vladavine prava i zaštite od proizvoljnosti

PRESUDA U PREDMETU **STAFFORD PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA**

(predstavka br. 46295/99)

28. maj 2002.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke, Dennis Stafford, osuđen je 1967. godine na obaveznu kaznu doživotnog zatvora zbog ubistva. Godine 1979, uslovno je pušten na slobodu, pod uslovom da ne napušta Ujedinjeno Kraljevstvo bez dozvole. Podnosilac predstavke je bez dozvole otišao u inostranstvo, a njegov uslovni otpust je opozvan 1980. godine, što je značilo da je njegov boravak na slobodi bio nezakonit. Uhapšen je 1989, kada se vratio u Ujedinjeno Kraljevstvo s lažnim pasošem. Pošto je platio novčanu kaznu zbog posjedovanja krivotvorene isprave, podnosilac predstavke je ostao u zatvoru, jer je njegov uslovni otpust opozvan. Ponovo je uslovno pušten na slobodu 1991. godine poslije preispitivanja njegovog predmeta. Međutim, 1993. je ponovo uhapšen i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od šest godina zbog prevare. Njegov uslovni otpust ponovo je opozvan.

Predmet podnosioca predstavke je preispitan 1996. godine i Odbor za uslovni otpust je preporučio njegovo puštanje na slobodu, ali je ministar odbio ovu preporuku. Podnosilac predstavke je izjavio žalbu na odluku ministra koju je sud kasnije ukinuo, jer ministar nije ovlašćen da liši slobode lice koje je osuđeno na doživotnu kaznu zatvora pošto je odslužio kaznu, a nije utvrđena opasnost da će izvršiti novo nasilno krivično djelo. Međutim, odluku ministra je potvrdio Apelacioni sud, a Dom lordova je odbio žalbu podnosioca predstavke. Podnosilac predstavke je konačno pušten uslovno na slobodu 1998. godine, odnosno više od godinu dana nakon što bi bio oslobođen po odsluženju kazne zatvora za prevaru da se ministar nije usprotivio njegovom puštanju na slobodu.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 5, konkretno – stava 1 (prava na slobodu i sigurnost ličnosti) i stava 4 (prava na hitno ispitivanje zakonitosti lišenja slobode od strane suda) tog člana Konvencije, tvrdeći da je njegovo lišenje slobode

u skladu sa odlukom ministra bilo proizvoljno i da je trebalo da ima mogućnost da se obrati tijelu koje bi preispitalo i odlučilo o njegovom daljem lišenju slobode, a ne tijelu koje je moglo da izdaje samo neobavezujuće preporuke.

Član 5 stav 1

Iako je ukazao na to da je u ranijim predmetima već razmatrao da li je režim doživotne kazne u Ujedinjenom Kraljevstvu u skladu sa Konvencijom, Sud je u ovom predmetu stao na stanovište da mora ponovo da ocijeni režim doživotnih kazni u svjetlu „sadašnjih okolnosti” kako bi očuvao svoj evolutivni i dinamički pristup i obezbijedio da prava zajemčena Konvencijom budu praktična i djelotvorna. Sud je, konkretno, stao na stanovište da je, za razliku od prethodnih predmeta, u međuvremenu u domaćem pravu utvrđeno da kazna doživotnog zatvora izrečena podnosiocu predstavke nije vremenski neograničena odnosno doživotna, već da je vremenski ograničena, a da je nakon odsluženja određenog minimalnog perioda nastavak njenog služenja zasnovan na procjeni karakteristika lica o kome je riječ.

Podnosilac ove predstavke je odslužio navedeni period kazne doživotnog zatvora 1979. godine, kada je prvi put uslovno pušten na slobodu. Sud je stoga smatrao da se njegovo dalje lišenje slobode po isteku kazne zatvora za prevaru od 1. jula 1997. na osnovu obavezne kazne doživotnog zatvora ne može smatrati opravdanom kaznom za njegovo prvobitno krivično djelo, niti je ministar opravdavao njegovo dalje lišenje slobode opasnošću koju on predstavlja po javnost. Sud je potom objasnio da neko lice shodno članu 5 st. 1 t. (a) može biti lišeno prava na slobodu i sigurnost ličnosti u slučaju da je lišeno slobode u postupku propisanom zakonom i kada je ono zakonito lišeno slobode pošto nadležni sud izrekne osuđujuću presudu protiv njega. Lišenje slobode na osnovu osuđujuće presude podrazumijeva postojanje uzročno-posljedične veze između osude i lišenja slobode. Sud u ovom predmetu nije ustanovio takvu uzročno-posljedičnu vezu između lišenja slobode podnosioca predstavke od 1. jula 1997. godine i njegove prvobitne osude za ubistvo.

Sud je konstatovao da domaćim pravom nije dozvoljeno izricanje kazne neograničenog trajanja licu kako bi se ono spriječilo da ubuduće vrši nenasilna krivična djela. Sud je, pored toga, zaključio da lišenje slobode podnosioca predstavke od strane ministra zbog opšteg straha da će možda u budućnosti vršiti nenasilna krivična djela nije u skladu sa naglaskom koji se u Konvenciji stavlja na vladavinu prava i zaštitu od proizvoljnosti. Stoga je Sud zaključio da lišenje slobode podnosioca predstavke nakon što je odslužio kaznu zatvora za prevaru ne zadovoljava zahtjeve kako bi bilo opravdano u skladu sa članom 5 st. 1 t. (a), te da je došlo do povrede člana 5 st. 1.

Član 5 stav 4

Budući da lišenje slobode podnosioca predstavke obuhvata kazneni element njegove obavezne kazne doživotnog zatvora, Sud je ponovio da odluka ministra da produži njegovu kaznu zatvora predstavlja postupak kažnjavanja, te da potpada pod polje dejstva člana 5 st. 4. Sud je smatrao da nije dovoljno da zahtjevi iz člana 5 st. 4 budu ispunjeni samo tokom prvobitnog suđenja i postupaka po žalbi već i tokom potonjeg odlučivanja o lišenju slobode. S obzirom na to da je lišenje slobode podnosioca predstavke nakon što je odslužio kaznu zatvora za prevaru naložio ministar, Sud nije imao dileme da zakonitost njegovog lišenja slobode tokom tog vremena nije odredio „sud“. Sud je jasno utvrdio da postupak u kojem je ministar naložio lišenje slobode podnosioca predstavke bio lišen garantija koje sud mora da pruža, uključujući, na primjer, mogućnost javnog saslušanja. Stoga je zaključio da je prekršen član 5 st. 4.

Član 41

Sud je podnosiocu predstavke dosudio 16.500 eura na ime materijalne i nematerijalne štete, kao i 17.865,10 funti na ime sudskih troškova i izdataka.

(4) Nezavisnost – imenovanje sudija

Učešće dvojice porotnika koje su angažovala udruženja zakupodavaca i zakupaca bilo je protivno članu 6 jer su oba tijela imala interesa za ishod postupka o predmetu podnosioca predstavke

PRESUDA U PREDMETU LANGBORGER PROTIV ŠVEDSKE

(predstavka br. 11179/84)

22. jun 1989.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio švedski državljani rođen 1922. godine. Po zanimanju je bio inženjer konsultant i 1. oktobra 1982. iznajmio je stan na obodu Stokholma. Ugovor o zakupu je sadržao „klauzulu o pregovorima”. Klauzula o pregovorima je u članu 2 Zakona o pregovorima o cijeni zakupa bila definisana kao odredba ugovora kojom zakupac pristaje na uslove ugovora, naročito u pogledu visine zakupnine na koju pristaje udruženje koje vodi pregovore. Članom 1 tog Zakona je bilo propisano da strane, bez prethodnog raskida ugovora, prihvataju visinu zakupnine i ostale uslove koje usaglase 1) savez zakupodavaca pri švedskoj Federaciji vlasnika imovine i zakupodavac, koji je zajedno sa svojom imovinom, član tog saveza i 2) savez zakupaca pri Nacionalnom savezu zakupaca. Savez zakupaca o kojem je riječ je za sprovođenje pregovora primao proviziju u iznosu od 0,3% zakupnine.

Podnosilac predstavke je bio nezadovoljan visinom zakupnine i činjenicom da ga je predstavljao Savez zakupaca Stokholma i okoline. Stoga je obavijestio zakupodavca da namjerava da raskine ugovor u skladu sa Dijelom 12 članom 54 Zakona o zemljištu, u cilju izmjene uslova u ugovoru.

Podnosilac predstavke je zakupodavcu predložio novi ugovor sa fiksnim iznosom zakupnine i bez klauzule o pregovorima. Pošto je njegova ponuda odbijena, 23. juna 1983. je pokrenuo spor pred Odborom za razmatranje zakupnine opštine Stokholm. Prema članu 5 Zakona o odborima za razmatranje zakupa i zakupnine iz 1973. godine, odbor koji razmatra zakupnine sastoji se od predsjedavajućeg (sudije za zakupninu) i dvoje porotnika, od kojih jedan mora da bude upoznat sa problemima upravljanja imovinom, a drugi sa problemima zakupaca. Njih dvojicu su imenovala švedska Federacija vlasnika imovine, odnosno Nacionalni savez zakupaca. Odbor za

razmatranje zakupnine je 17. novembra 1983. održao raspravu kojoj su prisustvovali podnosilac predstavke i njegov zastupnik, kao i zastupnik zakupodavca.

Podnosilac je osporavao dvojicu porotnika jer su ih imenovala udruženja zakupodavaca i zakupaca. Podnosilac predstavke je tvrdio da oni ne mogu objektivno i nepristrasno da odlučuju o njegovom predmetu budući da egzistencija Nacionalnog saveza zakupaca zavisi od iznosa koji mu se uplaćuju za pregovore o visini zakupnine, dok smisao postojanja Saveza vlasnika imovine u velikoj mjeri proističe iz njegovog učešća u ovim pregovorima. Pored toga je zatražio brisanje klauzule o pregovorima iz ugovora o zakupu i osporavao je visinu zakupnine. Predsjedavajući je odbacio zahtjev podnosioca predstavke za isključenje porotnika jer pravila o njihovom imenovanju sama po sebi ne pružaju osnov za takvo osporavanje. Odbor je odbacio i zahtjev podnosioca predstavke za brisanje klauzule o pregovorima. U odluci se pozvao na izjave nadležnog ministra tokom razmatranja Nacrta zakona o pregovorima o visini zakupnine u pogledu diskrecionih ovlašćenja Odbora za razmatranje zakupnine da odlučuje o zadržavanju klauzule o pregovorima.

Podnosilac predstavke je izjavio žalbu na ovu odluku Sudu za stanovanje i zakup, pri čemu je zahtijevao i isključenje porotnika ovog suda.

Sud za stanovanje i zakup, koji je razmotrio žalbu podnosioca predstavke, činila su četiri člana, dvojica sudija za stanovanje i dvojica porotnika. Ovu dvojicu porotnika (kao i porotnike u sastavu Odbora za razmatranje zakupnine) imenovali su švedska Federacija vlasnika imovine i Nacionalni savez zakupaca. Taj je sud 23. februara 1984. odbio zahtjev za isključenje dvojice porotnika, pri čemu je izjavio da pravila kojima se uređuje njihovo imenovanje ne mogu sama po sebi da predstavljaju legitiman osnov za njihovu diskvalifikaciju. Sud za stanovanje i zakup je 2. aprila 1984. odbacio ostatak žalbe podnosioca predstavke i potvrdio odluku Odbora za razmatranje zakupnine. Svoju je odluku donio iza zatvorenih vrata, u odsustvu strana u postupku, pri čemu prethodno nije održao raspravu. Njegova odluka je bila pravosnažna.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke je tvrdio da njegov zahtjev za fiksni iznos zakupnine i brisanje klauzule o pregovorima nije razmotrio nezavisni i nepristrasni sud, protivno članu 6. Pored toga se žalio na povrede članova 8, 11 i 13 Konvencije i člana 1 Protokola br. 1.

Član 6

Sud je svoje razmatranje ograničio na Sud za stanovanje i zakup budući da je ovo tijelo predstavljalo posljednji nacionalni organ koji je odlučivao o činjenicama i pravnim pitanjima u ovom sporu. Konstatovao je da se nezavisnost i nepristrasnost profesionalnih sudija ne dovode u pitanje, ali da je potrebno razmotriti položaj dvojice porotnika. Sud je prvo naveo da se prilikom utvrđivanja da li je neko tijelo „nezavisno” u obzir moraju uzeti, između ostalog, način na koji su njegovi članovi izabrani i njihov mandat, postojanje garantija od spoljnih pritisaka, kao i da li to tijelo odaje utisak nezavisnosti. Kada je riječ o nepristrasnosti, mora se povući razlika između subjektivnog testa, koji se sprovodi kako bi se utvrdila lična ubjeđenja sudije o kojem je riječ, i objektivnog testa, koji za cilj ima da se utvrdi da li je taj sudija pružio garantije koje su dovoljne da se isključi svaka legitimna sumnja u njegovu nepristrasnost.

Premda se u načelu činilo da su porotnici izuzetno kvalifikovani da učestvuju u rješavanju sporova između zakupodavaca i zakupaca i konkretnih pitanja koja se mogu pojaviti u takvim sporovima, to ne isključuje mogućnost da se u određenom predmetu njihova nezavisnost i nepristrasnost mogu dovesti u pitanje. Međutim, Sud je u ovom predmetu naveo da nema razloga za sumnje u ličnu nepristrasnost porotnika s obzirom na nepostojanje dokaza.

Kada je riječ o njihovoj objektivnoj nepristrasnosti i pitanju da li odaju utisak nezavisnosti, Sud je, međutim, konstatovao da su ih imenovala dva udruženja sa kojima su bili blisko povezani, pri čemu je zadržavanje klauzule o pregovorima bilo u interesu oba udruženja. Budući da je podnosilac predstave zahtijevao brisanje te klauzule iz ugovora o zakupu, Sud je zaključio da je legitimno mogao da strahuje da će zajednički interes porotnika biti suprotan njegovom, te da postoji mogućnost da će ravnoteža interesa, koja je svojstvena sastavu Suda za stanovanje i zakup u drugim predmetima, biti narušena kada bude odlučivao o njegovom zahtjevu. Činjenica da je Sud za stanovanje i zakup imao i dvojicu profesionalnih sudija, čija nezavisnost i nepristrasnost nijesu bile u pitanju, bila je nebitna u tom pogledu. Shodno tome, Sud je zaključio da je prekršen član 6.

Članovi 8, 11, 13 Konvencije i član 1 Protokola br. 1

Podnosilac predstave je tvrdio da ovlašćenje povjereno Nacionalnom savezu zakupaca da u njegovo ime pregovara o visini zakupnine za stan u kojem je živio predstavljalo povredu njegovog prava na „dom” u smislu člana 8. Podnosilac predstave se takođe žalio na povredu slobode udruživanja zajemčene članom 11

jer je, protivno svojoj volji, bio prinuđen da prihvati usluge Saveza zakupaca tokom pregovora, koje je pri tome morao i da plati. Sud je konstatovao da pitanja koja su otvorena u ovom dijelu ne potpadaju pod polje dejstva članova na koje se podnosilac predstavke pozvao. Sud je odbacio argument podnosioca predstavke da zakonska obaveza da plaća naknadu Savezu zakupaca predstavlja lišenje imovine suprotno članu 1 Protokola br. 1. Konačno, kada je riječ o navodnim povredama člana 6, Sud je smatrao da nema potrebe da razmatra pritužbu podnosioca predstavke o povredi njegovog prava na djelotvorni pravni lijek iz člana 13 koji bi uložio zbog raznih povreda Konvencije na koje se žalio.

Član 50 (sada član 41)

Sud je podnosiocu predstavke dosudio ukupno 63.475 švedskih kruna (oko 6.290 eura) na ime sudskih troškova i izdataka.

Učesće francuskog predsjednika u krivičnom suđenju podnosiocu predstavke u svojstvu oštećenog nije bilo protivno načelima jednakosti oružja i nezavisnosti i nepristrasnosti suda iz člana 6 st. 1

PRESUDA U PREDMETU **THIAM PROTIV FRANCUSKE**

(predstavka br. 80018/12)

18. oktobar 2018.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke rođen je 1978. godine i živio je u mjestu Limeju.

Banka *Société Générale* podnijela je septembra 2008. krivičnu prijavu protiv nepoznatih lica za krivotvorenje, izdavanje krivotvorenih isprava i prevaru, a na osnovu pritužbi g. Sarkozija, tadašnjeg predsjednika Republike Francuske (u daljem tekstu: predsjednik) zbog neovlašćenih plaćanja računa mobilnih operatera sa njegovog računa. Javni tužilac je oktobra 2008. pokrenuo sudsku istragu protiv određene organizovane grupe osumnjičene za prevaru, tokom koje je predsjednik podnio zahtjev za učesće u postupku u svojstvu oštećenog.

Podnosilac predstavke i još šest lica optuženi su da su koristeći bankovne podatke trećeg lica pribavili telefonske račune, mobilne telefone i plaćali pretplatu, a u junu 2009. određeno im je suđenje. Podnosilac predstavke se prije početka suđenja neuspješno žalio na zahtjev predsjednika da se priključi postupku u svojstvu oštećenog. Podnosilac predstavke je proglašen krivim i osuđen na godinu dana zatvora, ali je sud odložio odluku o zahtjevu za naknadu koju je predsjednik podnio. Apelacioni sud u Versaju je januara 2010. preinačio kaznu podnosioca predstavke, smanjivši je na osam mjeseci zatvora, a podnosiocu predstavke naložio da predsjedniku isplati naknadu u iznosu od 1 eura i troškove postupka.

Podnosilac predstavke je izjavio žalbu Kasacionom sudu i zahtijevao od njega da Ustavnom vijeću prosljedi zahtjev za preliminarno rješenje o ustavnosti (*Question prioritaire de constitutionnalité* – QPC) u vezi sa podjelom vlasti, pravom na odbranu i pravom na pravično suđenje. Kasacioni sud je odbio da prosljedi QPC, utvrdivši da je predsjednik imao pravo da u postupku učestvuje u svojstvu oštećenog dok se nalazio na funkciji predsjednika, ali je predmet vratio na ponovno razmatranje djelimično zbog propusta nižeg suda da razmotri mogućnost izricanja uslovne

osude. Apelacioni sud u Versaju je kaznu zatvora podnosioca predstavke zamijenio uslovnom kaznom zatvora u trajanju od deset mjeseci.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu načela jednakosti oružja i povredu njegovog prava na nezavisan i nepristrastan sud u smislu člana 6 st. 1 i st. 3 t. (d) Konvencije, zbog toga što je sud dozvolio predsjedniku Republike da u krivičnom postupku učestvuje u svojstvu oštećenog.

Član 6 stav 1 i stav 3 tačka (d)

Sud je naglasio da je odluka francuskih sudova da predsjedniku dozvole da u sudskom postupku učestvuje u svojstvu oštećenog dok je na funkciji ne može biti predmet spora pred njim. Premda koncept podjele vlasti između izvršnih i sudskih vlasti sve više dobija na značaju u njegovoj jurisprudenciji, ni član 6 niti bilo koja druga odredba Konvencije od država ne iziskuje da usvoje određeni ustavni model interakcije između grana vlasti.

Podnosilac predstavke se žalio na povredu načela jednakosti oružja jer je predsjednik, prema članu 67 Ustava, uživao zaštitu od tužbi i protivtužbi. Kasacioni sud je, međutim, smatrao da podnosilac predstavke uopšte ne bi bio u stanju da tuži predsjednika za neosnovane optužbe, budući da nije oslobođen krivične odgovornosti i da postupak protiv njega nije obustavljen, a da sam predsjednik nije ni pokrenuo njegovo gonjenje. S obzirom na ovaj zaključak, Sud je smatrao da podnosiocu predstavke nije bilo uskraćeno pravično suđenje zbog učešća predsjednika u postupku protiv njega.

Prema Ustavu, predsjednik nije mogao biti prinuđen da svjedoči na sudu. Podnosilac predstavke je tvrdio da bi njegovo suđenje bilo pravično da je imao priliku da se neposredno suoči sa predsjednikom tokom usmene rasprave. Međutim, odsustvo predsjednika na suđenju nije predstavljalo povredu člana 6 jer je bilo zasnovano na ozbiljnom pravnom osnovu za zaštitu funkcije šefa države propisanom Ustavom. Štaviše, domaći sudovi u svojim presudama nijesu ni pomenuli da je predsjednik predočio bilo kakve odlučujuće inkriminišuće dokaze koji bi iziskivali njegovo saslušanje radi utvrđenja pouzdanosti i vjerodostojnosti. Shodno tome, priroda dokaza u ovom predmetu nije iziskivala svjedočenje predsjednika.

Konačno, ništa u spisima predmeta nije ukazivalo na to da je predsjednik podsticao tužilaštvo da postupa na način koji bi predstavljao neprimjeren uticaj na

rad krivičnog suda. Isto tako, nije bilo dokaza da je kontradiktornost postupka na bilo koji način bila uskraćena podnosiocu predstavke.

S obzirom na navedene faktore, Sud je zaključio da učestće predsjednika u svojstvu oštećenog u ovom postupku nije konkretno dovelo do stvaranje neravnoteže između prava strana u postupku, te da nije došlo do kršenja člana 6 st. 1 kada je riječ o načelu jednakosti oružja.

Kada je riječ o pritužbi podnosioca predstavke o pristrasnosti suda, bilo je bitno napomenuti da je krivica podnosioca predstavke bila utvrđena na osnovu dokaza koji su bili odvojeni od privatne tužbe predsjednika. Konkretno, podnosilac predstavke nije tvrdio da je Kasacioni sud postupao po nalogu predsjednika ili da je iskazao bilo kakav oblik pristrasnosti. Dakle, ništa nije ukazivalo na to da suđenje podnosiocu predstavke nije bilo nepristrasno.

Prilikom razmatranja prava podnosioca predstavke na nezavisan sud, Sud je ponovio da utisak o nezavisnosti suda predstavlja važan element ovog prava. Shodno tome, pravo podnosioca predstavke na nezavisan sud narušeno je ako su njegova strahovanja u pogledu nezavisnosti suda objektivno opravdana. Međutim, Sud je smatrao da mandati sudija i postojanje zaštite od spoljnih pritisaka u ovom predmetu garantuju funkcionalnu nezavisnost nacionalnih sudova od izvršnih vlasti. Kao što je Kasacioni sud konstatovao, sudije nijesu podređene Ministarstvu pravde, te ne podliježu pritisku u vršenju funkcije. Pored toga, bezbjednost sudijske funkcije, kao garancija nezavisnosti, u Francuskoj je zajemčena Ustavom i propraćena je preciznim propisima o napredovanju sudija i disciplinskim postupcima protiv njih.

Sud je naglasio da puko imenovanje sudija od strane predsjednika ne podrazumijeva odnos podređenosti pod uslovom da izvršne vlasti ne mogu da utiču ili vrše pritisak na njihov rad nakon što su imenovane. Shodno članu 65 francuskog Ustava, imenovanja sudija podliježu odobrenju nacionalnog Visokog savjeta sudstva (*Conseil supérieur de la magistrature* – CSM). Nakon imenovanja, premještaj, napredovanje i ostale karijerne promjene sudija podliježu odobrenju CSM-a nakon kontradiktornog postupka. CSM je takođe neposredno odgovoran za disciplinske postupke protiv sudija, a njegove odluke u toj oblasti su sudskog karaktera. Dakle, potpisivanje rješenja o imenovanju sudija od strane predsjednika predstavlja puku formalnost i ne narušava nezavisnost sudija o kojima je riječ.

Podnosilac predstavke nije predočio konkretne dokaze o svom objektivno opravdanom strahu da su se sudije domaćih sudova nalazile pod neprimjerenim uticajem predsjednika. Sud je takođe konstatovao da ovaj predmet nije imao nikakve

veze sa političkim dužnostima predsjednika. Pored toga, presuda Kasacionog suda izrečena je u vrijeme kada predsjednik nije više predsjedavao CSM-om, odnosno kada je ta uloga već bila dodijeljena predsjedniku Kasacionog suda.

Premda je Sud smatrao nužnim da ponovi da učešće visokog zvaničnika, koji ima institucionalnu ulogu u razvoju sudijskih karijera, u svojstvu privatnog tužioca u postupku može legitimno baciti sumnju na nezavisnost i nepristrasnost suda, navedena razmatranja i predmet spora nijesu ukazivala ni na jedan razlog za sumnju da sud koji je odlučivao o ovom predmetu nije bio nezavisan. Sud je stoga konstatovao da nije došlo do povrede člana 6 st. 1 kada je riječ o pravu podnosioca predstavke na nezavisan i nepristrastan sud.

(5) Nezavisnost – jamstva za zaštitu od spoljnih pritisaka

Ništa nije ukazivalo na to da je veliko interesovanje medija za predmet podnosioca predstavke uticalo na odluku sudija, te nije došlo do povrede člana 6 po tom osnovu

PRESUDA U PREDMETU **CRAXI PROTIV ITALIJE**

(predstavka br. 34896/97)

5. decembar 2002.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio Benedetto Craxi, italijanski državljanin rođen 1934. godine. Poznatiji pod imenom Bettino Craxi, on je bio sekretar Italijanske socijalističke partije i premijer Italije. Njegova udovica i djeca su kao njegovi nasljednici izjavili da žele da nastave sa postupkom pred sudom.

Protiv podnosioca predstavke je pokrenut krivični postupak nakon što su otkrivene teške nepravilnosti u pregovorima u vezi sa ugovorom između grupa *Eni* i *Montedison* da obrazuju preduzeće *Enimont*. Podnosilac predstavke i mnoga druga lica su 1992. optuženi za krivična djela falsifikovanja finansijske dokumentacije, nezakonitog finansiranja političkih stranaka, za djela korupcije, iznude i manipulacije, sva počinjena tokom prodaje akcija *Montedisona* preduzeću *Enimont*. Podnijeto je ukupno 26 zahtjeva za pokretanje krivičnog postupka protiv njega. Štampa je izvještavala o krivičnom postupku protiv podnosioca predstavke i drugih političara, poslovnih ljudi i zvaničnika.

Podnosiocu predstavke je suđeno pred Okružnim sudom u Milanu u šest odvojenih postupaka. Osuđen je u svim postupcima osim u jednom i dosuđene su mu zatvorske kazne do osam i po godina.

U jednom od njih, u predmetu *Eni-Sai*, podnosiocu predstavke je suđeno zbog korupcije. Bio je optužen da je pomagao i uticao na planiranje udruženog poduhvata tri preduzeća iz sektora osiguranja. Tvrdilo se da su on i neki od saoptuženih nezakonito isplatili velike svote novca državnim službenicima i direktorima pomenutih preduzeća.

Prema tvrdnjama pravnih zastupnika podnosioca predstavke, on prvom pretresu nije prisustvovao zbog lošeg zdravstvenog stanja i opasnosti po ličnu bezbjednost.

Podnosilac predstavke nije prisustvovao nijednom od narednih 55 pretresa jer se maja 1994. godine preselio u Tunis. Veliki broj saoptuženih se tokom suđenja pozvao na pravo da se brani ćutanjem, te su njihove izjave pridodate spisima predmeta. Drugi optuženi u povezanom postupku su ispitani tokom suđenja, a prepis saslušanja je takođe pridodat spisima predmeta.

U presudi od 6. decembra 1994. godine podnosilac predstavke je osuđen u odsustvu na pet i po godina zatvora. On se na tu presudu neuspješno žalio, osporavajući naročito upotrebu prepisa izjava svjedoka koje nije bio u mogućnosti da unakrsno ispita. Kasacioni sud je u presudi od 12. novembra 1996. godine takođe odbio žalbu podnosioca predstavke, zaključivši da njegova osuđujuća presuda nije bila zasnovana isključivo na tim izjavama pošto su one potvrđene drugim svjedočenjima.

2. Odluka Suda

Oslanjajući se na član 6 Konvencije, podnosilac predstavke se žalio na nepravilnost krivičnog postupka protiv njega. Tvrdio je da su mu prekršena prava iz člana 6, konkretno st. 1 i st. 3 t. (b), jer nije imao na raspolaganju odgovarajuće vrijeme i sredstva za pripremu odbrane. Žalio se i na povredu prava iz člana 6 st. 1 i st. 3 t. (d), jer nije imao mogućnost da unakrsno ispituje svjedoke optužbe ili da oni budu unakrsno ispitani u njegovo ime. Pored toga se žalio da je medijska kampanja protiv njega uticala na sudije koje su odlučivale o optužbi protiv njega, protivno članu 6 st. 1.

Član 6 stav 1 i stav 3 tačka (b)

Sud je predstavku proglasio prihvatljivom samo u pogledu navodne nepravilnosti postupka u predmetu *Eni-Sai*, te je Sud razmatrao samo pritužbe u vezi sa njim.

Pretresi održani od 18. oktobra 1994. do usvajanja konačne presude 6. decembra 1994. godine zakazivani su prema rasporedu sa kojim su se saglasili pravni zastupnici podnosioca predstavke. Podnosilac predstavke se stoga nije mogao žaliti na pretrese zakazane uz saglasnost njegovog zastupnika. U pogledu perioda prije 18. oktobra 1994. godine, Sud je primijetio da je u predmetu *Eni-Sai* održano 38 pretresa, u isto ili skoro isto vrijeme kada i brojni pretresi u drugim predmetima u kojima je podnosilac predstavke bio optužen.

Podnosilac predstavke, koji nije bio prisutan na prvom pretresu, svojevrijem je napustio Italiju i preselio se u Tunis i svojevrijem je odlučio da se ne pojavljuje u sudnici. Njega su stoga branili njegovi pravni zastupnici, koji su morali da učestvuju u

velikom broju pretresa u kratkom vremenskom periodu. Međutim, dokazi dostavljeni Sudu nijesu ukazivali na to da je njihovo zastupanje bilo manjkavo ili nedjelotvorno. Pored toga, pravni zastupnici podnosioca predstavke nijesu Sudu pružili relevantno objašnjenje zašto domaćim organima do 9. novembra 1994. godine nijesu skrenuli pažnju na probleme sa kojima se suočavaju u pripremi odbrane. Sud je stoga zaključio da u tom pogledu nije došlo do povrede člana 6 Konvencije.

Član 6 stav 1 i stav 3 tačka (d)

U Zakoniku o krivičnom postupku bila je predviđena mogućnost da se na suđenju koriste izjave koje su prije suđenja dali saoptuženi koji su se kasnije branili ćutanjem ili izjave lica koja su preminula prije nego što su imala mogućnost da svjedoče u sudu. Međutim, ta činjenica nije optuženog lišila prava da se glavni dokazi protiv njega ispituju u kontradiktornom postupku. U ovom predmetu se na osnovu presude Kasacionog suda od 12. novembra 1994. godine čini da je podnosilac predstavke osuđen isključivo na osnovu izjava datih prije suđenja od strane drugih optuženih koji su odlučili da ne svjedoče u sudu i lica koje je kasnije preminulo. Podnosilac predstavke i njegovi pravni zastupnici nijesu imali mogućnost da te svjedoke unakrsno ispituju i zbog toga nijesu mogli da osporavaju izjave koje su predstavljale pravni osnov za njegovu osudu.

Sud je u vezi sa tim primijetio da pravni zastupnici podnosioca predstavke nijesu Okružnom sudu u Milanu podnijeli prigovor kojim bi osporili zakonitost ili uputnost prilaganja izjava o kojima je riječ spisima predmeta. Međutim, kako su izjave bile pridodate spisima predmeta u skladu sa relevantnom domaćom odredbom na snazi u to vrijeme, Sud je smatrao da bi bilo koji prigovor imao malo izgleda za uspjeh, te da se propust da se takav prigovor uloži ne može tumačiti kao prećutno odricanje od prava na unakrsno ispitivanje svjedoka optužbe, posebno zato što je podnosilac predstavke kasnije to pitanje pokrenuo pred Apelacionim i Kasacionim sudom. Sud je stoga zaključio da je po tom pitanju došlo do povrede st. 1 i st. 3 t. (d) člana 6 Evropske konvencije.

Član 6 stav 1

Sud je potom razmotrio tvrdnje podnosioca predstavke da su medijski napisi o njegovom predmetu uticali na sudije koje su odlučivale o optužbama protiv njega. Sud je u svojoj praksi potvrdio da medijska kampanja u nekim slučajevima može da naruši pravičnost suđenja i da utiče na javno mnjenje, te i na stavove porotnika koji treba da odlučuju o krivici optuženog. Međutim, Sud je ponovio da se od sudova nikad ne može zahtijevati da rade u vakuumu i da javnost ima pravo da prima

informacije i ideje koje mediji saopštavaju, naročito u vezi sa postupcima koji se odnose na poznate ličnosti i političare. Uprkos značaju ovog prava, Sud je jasno ukazao na to da je pravo na pravično suđenje od tolikog značaja za demokratsko društvo da države shodno odredbama člana 6 ne mogu da dozvole da se medijskim komentarima bilo namjerno bilo nenamjerno narušava mogućnost nekog lica da mu se pravično sudi ili da podriva javno povjerenje u sudove kao autoritativna tijela koja sprovode krivičnu pravdu.

Član 6

Sud je u ovom predmetu konstatovao da je veliko interesovanje medija i javnosti za predmet *Eni-Sai* poteklo iz istaknutog političkog položaja podnosioca predstavke, političkog konteksta u kome su se navodno dogodila krivična djela i njihove prirode i ozbiljnosti. Po mišljenju Suda, u demokratskom društvu je neizbježno da štampa ponekad oštro komentariše ovako osjetljive predmete koji dovode u pitanje moralnost visokih državnih službenika i odnose između političkog i poslovnog svijeta.

Sud je potom primijetio da su sudovi koji su odlučivali o predmetu podnosioca predstavke bili sastavljeni isključivo od profesionalnih sudija, a ne porotnika koji su bili obični građani. Te sudije su imale dovoljno iskustva i obuke da izbjegnu uticaj medijske kampanje o podnosiocu predstavke. Sud je takođe konstatovao da je podnosilac predstavke osuđen nakon kontradiktornog postupka, tokom kojeg je imao prilike da domaćem sudu predoči sve argumente za koje je smatrao da mu idu u prilog.

Istina, Sud je utvrdio povredu zahtjeva pravičnog suđenja u ovom predmetu, ali je to bila posljedica primjene od strane suda zakonskih odredbi koje su opšte po obimu i primjenljive na svakoga. Stoga u ovom predmetu nije bilo ničega što bi ukazalo na to da su sudije bile pod uticajem izjava objavljenih u štampi. Sud je stoga zaključio da nije došlo do povrede člana 6 Konvencije po tom pitanju.

Član 41

Sud je zaključio da utvrđivanje povrede samo po sebi predstavlja pravično zadovoljenje u ovom predmetu. Nije dosudio naknadu sudskih troškova budući da podnosilac predstavke nije podnio dokaze o istim.

Razrješenje podnosioca predstavke funkcije predsjednika Apelacionog suda bilo je protivno članu 6 st. 1 budući da sud nije obezbijedio nezavisno i nepristrasno razmatranje njegovog predmeta

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU **DENISOV PROTIV UKRAJINE**

(predstavka br. 76639/11)

25. septembar 2018.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke, g. Denisov, otpočeo je svoju sudijsku karijeru 1976. godine, kada je prvi put imenovan za sudiju jednog okružnog suda. Podnosilac predstavke je tokom svoje sudijske karijere vršio funkciju predsjednika nekoliko sudova. Podnosilac predstavke je decembra 2005. imenovan za sudiju Upravnog apelacionog suda u Kijevu, a u februaru 2009. Sudsko vijeće Ukrajine (tijelo sudijske samouprave) imenovalo ga je za predsjednika tog suda. Imenovan je na petogodišnji mandat, pri čemu je bilo jasno da će steći uslove za starosnu penziju u julu 2013. godine, prije isteka mandata.

Savjet sudija upravnih sudova (još jedno tijelo sudijske samoupravo), kojim je predsjedavao sudija K., 24. maja 2011. obratio se Visokom vijeću pravde (VVP) sa prijedlogom da podnosilac predstavke bude razriješen sa funkcije predsjednika suda zbog nepropisnog vršenja administrativnih dužnosti.

VVP je 14. juna 2011. predmet razmotrilo u odsustvu podnosioca predstavke i odlučilo da ga razriješi funkcije predsjednika suda. VVP je konstatovalo da „su u organizaciji rada Upravnog apelacionog suda u Kijevu utvrđeni značajni nedostaci, propusti i greške, kao i teške povrede osnova organizacije i sprovođenja pravde propisanih zakonom”, pri čemu je odgovornost za nepropisnu organizaciju rada tog suda pripisalo podnosiocu predstavke.

Ova je odluka izglasana na sjednici VVP-a kojoj su prisustvovali sudija K., glavni tužilac i drugi sudijski i nesudijski članovi tog tijela. Sudije su činile osam od osamnaest prisutnih članova VVP-a. Četrnaest članova je glasalo za razrješenje g. Denisova.

Prema tvrdnjama podnosioca predstavke, u sastavu VVP-a koji je odlučivao o njemu nalazila su se dva člana koja su ranije pokrenula postupke za njegovo

razrješenje sa funkcije sudije zbog navodnog kršenja zakletve. Podnosilac predstavke je takođe tvrdio da su predsjednik VVP-a i još jedan član VVP-a ranije pokušali – doduše neuspješno – da utiču na njegovo vršenje profesionalnih dužnosti.

Podnosilac predstavke je 23. juna 2011. razriješen sa administrativne funkcije, ali je ostao na funkciji sudije.

Podnosilac predstavke se na odluku VVP-a žalio Višem upravnom sudu (VUS). Tvrdio je da VVP nije zadovoljilo uslove nezavisnog i nepristrasnog suda. Podnosilac predstavke je, pored toga, tvrdio da mu nije obezbijeđeno pravo da učestvuje u raspravi i da odluka VVP-a sadrži opšte formulacije i da se u njoj ne pominju nikakve konkretne činjenice. Podnosilac predstavke je takođe podnio zahtjev za naknadu materijalne štete zbog umanjenja zarade nakon razrješenja sa administrativne funkcije.

VUS je 25. avgusta 2011. održao raspravu u prisustvu podnosioca predstavke i odlučio da odbaci njegov zahtjev za naknadu materijalne štete.

VUS je 11. oktobra 2011. odbio žalbu podnosioca predstavke o razrješenju kao neosnovanu. VUS je naveo da podnosilac predstavke nije osporio činjenice koje su predstavljale osnov za njegovo razrješenje, te da se te činjenice smatraju utvrđenima. VUS je zaključio da je odluka VVP-a bila zakonita i da pravo podnosioca predstavke da lično učestvuje u postupku nije bilo prekršeno, jer je VVP preduzelo sve potrebne mjere kako bi ga obavijestilo o raspravama, a da podnosilac predstavke nije imao nikakvih valjanih razloga za odsustvo sa rasprava.

Podnosilac predstavke je nastavio da radi kao sudija Upravnog apelacionog suda u Kijevu nakon što je razriješen sa funkcije predsjednika tog suda, sve do 20. juna 2013, kada ga je Parlament razriješio funkcije sudije nakon što je on podnio ostavku.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke je tvrdio da su mu povrijeđena prava iz člana 6 st. 1 i člana 8, jer njegovo razrješenje sa funkcije predsjednika nije sprovedeno u skladu sa zahtjevima vezanim za nezavisnost i nepristrasnost i jer je ono predstavljalo nezakonito i nesrazmjerno zadiranje u njegov privatni život.

Član 6 stav 1

Podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 6 st. 1, tvrdeći da postupci vezani za njegovo razrješenje sa funkcije predsjednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu

pred VVP-om i VUS-om nijesu bili u skladu sa zahtjevima vezanim za nezavisnost i nepristrasnost. Pored toga se žalio da je VUS narušio njegovo pravo na pristup sudu, jer nije u dovoljnoj mjeri razmotrio njegov predmet.

Sud je prvo razmotrio prihvatljivost pritužbe. Država je tvrdila da građanski aspekt člana 6 nije primjenljiv u ovom predmetu jer nije u pitanju „građansko” pravo. Tvrdila je da se spor u potpunosti nalazi u sferi javnog prava, a da se zahtjev podnosioca predstavke za naknadu materijalne štete odnosi na mali iznos, usljed kojeg on nije doveden u znatno nepovoljan položaj.

Sud je primijetio da polje dejstva „građanskog” koncepta u članu 6 nije ograničeno na konkretni predmet spora, već da su njime obuhvaćeni i predmeti sporova koji na prvi pogled ne moraju djelovati kao da se odnose na građansko pravo, ali koji imaju neposredne i značajne posljedice na privatno materijalno ili nematerijalno pravo nekog pojedinca.

Sud je podsjetio na pretpostavku da se član 6 odnosi na „obične radne sporove” između pripadnika javne službe i države i da je na tuženoj državi da dokaže da javni službenik nije imao pravo pristupa sudu shodno nacionalnom pravu i da je njegovo izuzimanje od ovog prava iz člana 6 bilo opravdano.

Sud je ponovio da spor u oblasti javnog prava može aktivirati građanski aspekt člana 6 ako aspekti privatnog prava prevladaju nad aspektima javnog prava s obzirom na neposredne posljedice po građansko materijalno ili nematerijalno pravo. Sud je, pored toga, primijenio opštu pretpostavku da takve neposredne posljedice po građanska prava postoje u „običnim radnim sporovima” u koje su uključeni pripadnici javne službe, uključujući i sudije. Sud je zaključio da se ovaj predmet odnosi na „obični radni spor” jer u suštini utiče na (i) opseg posla koji je podnosilac predstavke bio u obavezi da obavlja kao zaposleni i na (ii) njegovu naknadu za taj posao. Stoga nema osnova za zaključak da ne postoji „građanski” element u sporu podnosioca predstavke ili da taj element nije dovoljno značajan da aktivira „građanski” aspekt člana 6. Sud je stoga odbacio primjedbu države o neprihvatljivosti pritužbe o povredi člana 6 st. 1.

Sud je potom prešao na razmatranje merituma pritužbe i podsjetio da je u presudi u predmetu *Oleksandr Volkov*^[402] razmotrio ista tijela i ustavna rješenja kao i u ovom predmetu i da je utvrdio povredu prava iz člana 6 st. 1 Konvencije g. Volkova, koji je na sličan način razriješen sa funkcije sudije. Konstatovano je da je o predmetu

402 *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 27. maja 2013, predstavka br. 21722/11.

podnosioca predstavke raspravljalo i odlučivalo osamnaest članova VVP-a, od čega su samo njih osam bile sudije. Dakle, nesudijski članovi su predstavljali većinu koja je bila u stanju da odredi ishod postupka. Pored toga, sudija K., koji je bio član VVP-a, prvobitno je, u svojstvu predsjedavajućeg Savjeta sudija upravnih sudova, imao ulogu u preliminarnom ispitivanju predmeta podnosioca predstavke i u predlaganju njegovog razrješenja VVP-u, što izaziva objektivne sumnje u njegovu nepristrasnost. Sud je stoga zaključio da tokom postupka pred VVP-om nijesu postojale garancije nezavisnosti i nepristrasnosti s obzirom na strukturne nedostatke i utisak o ličnoj pristrasnosti.

Sud je takođe razmotrio da li je VUS u dovoljnoj mjeri razmotrio žalbu podnosioca predstavke. VUS je u svojoj odluci stao na stanovište da podnosilac predstavke nije osporavao činjenice koje su predstavljale osnov za njegovo razrješenje, te da se date činjenice smatraju utvrđenima. Stao je na stanovište da ovaj zaključak nije u skladu sa osnovama žalbe koju je podnosilac predstavke podnio VUS-u, a u kojoj je jasno osporio date činjenice. Drugo, VUS nije stvarno ni pokušao da razmotri jedan drugi važni argument podnosioca predstavke, koji je tvrdio da postupak pred VVP-om nije bio nezavisan i nepristrasan. VUS je došao do opšteg zaključka da VVP nije prekršilo Ustav ili zakone Ukrajine, ali nije naveo nikakve razloge za to. Stoga razmatranje žalbe podnosioca predstavke od strane VUS-a nije bilo dovoljno.

Sud je stoga zaključio da VVP nije obezbijedilo nezavisno i nepristrasno razmatranje predmeta podnosioca predstavke, a da VUS potom nije uklonio te nedostatke kada je razmatrao njegovu žalbu. Sud je zbog toga konstatovao da je prekršen član 6 st. 1.

Član 8

Podnosilac predstavke se žalio na povredu svog prava na poštovanje privatnog života jer je razriješen sa funkcije predsjednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu.

Sud je konstatovao da su eksplicitni razlozi za razrješenje podnosioca predstavke sa funkcije predsjednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu bili ograničeni isključivo na njegov rad u javnoj sferi, odnosno na njegove navodne upravljačke propuste, za koje se tvrdilo da podrivaju valjani rad suda. Sud je primijetio da su se ti razlozi odnosili isključivo na administrativne dužnosti podnosioca predstavke na radnom mjestu i da nijesu imali nikakve veze sa njegovim privatnim životom.

Sud je potom razmotrio da li je razrješenje imalo negativne posljedice po aspekte koji čine njegov „privatni život“.

Konstatovao je da razrješenje podnosioca predstavke nije za posljedicu imalo njegovo uklanjanje iz struke. Štaviše, podnositelj predstavke nije dostavio nikakve dokaze koji bi ukazivali na to da je umanjenje njegove mjesečne zarade nakon razrješenja ozbiljno uticalo na „unutrašnji krug” njegovog privatnog života. Pored toga, njegov profesionalni ugled nije bio pogođen, jer njegov sudijski rad nikada nije bio doveden u pitanje.

Sud je stoga zaključio da je razrješenje imalo ograničene negativne efekte na privatni život podnosioca predstavke i da nije prešlo prag ozbiljnosti kako bi se otvorilo pitanje povrede člana 8. Stoga je ovu pritužbu odbacio kao neprihvatljivu.

Član 1 Protokola br. 1

Podnositelj predstavke se žalio na povredu svojih materijalnih prava iz člana 1 Protokola br. 1 jer mu je bilo onemogućeno da dobija višu platu i kasnije ostvari višu osnovicu za penziju.

Sud je naveo da se ovaj član odnosi samo na postojeću imovinu nekog lica i da ne kreira pravo na sticanje imovine. Stoga se budući prihodi ne mogu smatrati „imovinom”, izuzev ako nijesu već zarađeni ili definitivno naplativi.

Sud je ovu pritužbu proglasio neprihvatljivom.

Član 41

Sud je Ukrajini naložio da podnosiocu predstavke isplati 3.000 eura na ime nematerijalne štete i 3.000 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

*Odsustvo nezavisnosti suda koji je činila sudijska pomoćnica
bilo je protivno članu 6 st. 1 Konvencije*

PRESUDA U PREDMETU **HENRYK URBAN I RYSZARD URBAN PROTIV POLJSKE**

(predstavka br. 23614/08)

30. novembar 2010.

1. Osnovne činjenice

Podnosioci predstavke rođeni su 1962, odnosno 1960. godine i živjeli su u poljskom mjestu Uherce Mineralne. Okružni sud u Lesku ih je 2. oktobra 2007. proglasio krivim zbog odbijanja naloga policije da se identifikuju. Podnosioci predstavke su izjavili žalbu, tvrdeći da je o njihovom predmetu odlučila sudijska pomoćnica, a ne sudija.

U Zakonu o uređenju sudova usvojenom 27. jula 2001. godine (u daljem tekstu: Zakon iz 2001. godine) bili su propisani uslovi koje mora da ispuni kandidat za sudiju okružnog suda. Prema tom zakonu, sudijski pomoćnici su nakon obuke i najmanje tri godine rada mogli da se kandiduju za funkciju sudije okružnog suda.

Podnosioci predstavke su se u svojoj žalbi više puta pozvali na presudu Ustavnog suda od 24. oktobra 2007, u kojoj je taj sud utvrdio da je povjeravanje vršenja sudske vlasti sudijskim pomoćnicima od strane ministra pravde neustavno, budući da sudijski pomoćnici ne uživaju neophodne garantije nezavisnosti koje sudije moraju da imaju. Bez obzira na to, Regionalni sud u Krosnu je 10. decembra 2007. potvrdio presudu Okružnog suda. Kasnije je funkcija sudijskog pomoćnika ukinuta, a poljski Parlament je januara 2009. usvojio novi zakon o osnivanju sveobuhvatne i centralizovane institucije za obuku sudija i tužilaca.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su tvrdili da je prekršen član 6 st. 1 jer im je bilo uskraćeno pravo na pravično suđenje zato što sud koji im je sudio nije bio nezavisan.

Član 6 stav 1

Podnosioci predstavke su tvrdili da zakonodavstvo o statusu sudijskih pomoćnika nije zadovoljavalo standard „nezavisnog suda” iz člana 6. Sud je prvo konstatovao da je Ustavni sud u svojoj analizi nezavisnosti sudijskih pomoćnika napomenuo da je

član 45 poljskog Ustava formulisan po uzoru na član 6 st. 1 Konvencije. Sud je pridao značaj činjenici da je Ustavni sud utvrdio da je način na koji je poljski zakonodavac propisao status sudijskih pomoćnika bio manjkav, jer oni nijesu imali garantije nezavisnosti koje iziskuje član 45 st. 1 Ustava – garantije koje su u suštini istovjetne onima iz člana 6 st. 1 Konvencije. Stoga, imajući u vidu sličnost zahtjeva u Ustavu i Konvenciji kada je riječ o nezavisnosti sudstva, Sud je zaključio da u ovom predmetu važe zaključci Ustavnog suda.

Sud je naglasio da je Ustavni sud proglasio neustavnim pravni okvir kojim je uređen institut sudijskog pomoćnika u Zakonu iz 2001. Istakao je, međutim, da Ustavni sud nije isključio mogućnost da sudijski pomoćnici ili slična službena lica vrše sudsku vlast pod uslovom da imaju potrebne garantije nezavisnosti. Sud se u ovom predmetu nije apstraktno bavio saglasnošću instituta sudijskog pomoćnika sa Konvencijom već načinom na koji je Poljska regulisala status sudijskih pomoćnika. Sud je u tom pogledu ponovio da se prilikom utvrđivanja da li se neko tijelo može smatrati „nezavisnim” moraju, između ostalog, uzeti u obzir način imenovanja njegovih članova i dužina njihovog mandata, postojanje garantija koje ih štite od spoljnih pritisaka, kao i pitanje da li to tijelo odaje utisak da je nezavisno.

Osnovni razlog zbog kojeg je Ustavni sud zaključio da je povjeravanje vršenja sudske vlasti sudijskim pomoćnicima neustavno bio je povezan sa ovlašćenjem ministra da ih smijeni i nepostojanje adekvatnih materijalnih i procesnih garantija koje bi ih štatile od diskrecionog vršenja tog ovlašćenja. Kao i Ustavni sud, Sud je smatrao da sudijska pomoćnica u predmetu podnosioca predstavke nije bila nezavisna i da je ministar pravde u bilo kom trenutku mogao da je smijeni, te da nijesu postojale odgovarajuće garantije koje bi je zaštitile od proizvoljnog vršenja tog ovlašćenja od strane ministra.

Sud je utvrdio da Regionalni sud nije ispravio ove nedostatke u postupku po žalbi. Regionalni sud nije ni bio ovlašćen da ukine presudu Okružnog suda u ovom predmetu zbog toga što je odluku donijela sudijska pomoćnica pošto su sudijski pomoćnici kojima je bilo povjereno vršenje sudske vlasti imali pravo da odlučuju u prvom stepenu. Zato je Regionalni sud i odbacio žalbu o odsustvu nezavisnosti sudijske pomoćnice kao neosnovanu. Sud je stoga zaključio da Okružni sud u Lesku nije bio nezavisan, protivno članu 6 st. 1.

Član 41

Sud je smatrao da njegov zaključak o povredi Konvencije u konkretnim okolnostima ovog predmeta predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje za svu nematerijalnu štetu koju su podnosioci predstavke možda pretrpjeli.

Imajući u vidu načelo pravne sigurnosti, Sud je konstatovao da ne postoji osnov po kojem bi morao da zahtijeva ponavljanje postupaka u kojima su sudijski pomoćnici donosili pravosnažne odluke tokom perioda kada je osporavana ustavnost načina na koji im je bilo povjereno vršenje sudske vlasti. Iako je ustavno-pravna manjkavost koju je utvrdio u svojoj presudi iziskivala intervenciju zakonodavca u cilju usaglašavanja statusa sudijskih pomoćnika sa Ustavom, nije postojala automatska veza između te manjkavosti i valjanosti svih odluka koje su sudijski pomoćnici izricali u pojedinačnim predmetima. Pored toga, Sud je konstatovao da su domaći organi izvršili nalog Ustavnog suda i ukinuli neustavnu odredbu u roku od 18 mjeseci nakon objavljivanja njegove presude. Stoga je Sud zaključio da su domaći organi ispravili manjkavost odredbe o statusu sudijskih pomoćnika protivne Ustavu i Konvenciji u navedenom roku. Konačno, Sud podnosiocima predstavke nije dosudio naknadu troškova budući da oni nijesu podnijeli nikakve dokaze koji bi potkrijepili njihov zahtjev.

Nije bilo razloga da se dovodi u pitanje nezavisnost međunarodnih sudija Suda BiH, usljed čega su pritužbe o povredi člana 6 proglašene neprihvatljivim, ali je primjena Krivičnog zakonika iz 2003. godine na krivična djela ratnih zločina izvršenih dok je na snazi bio blaži KZ bila protivna članu 7

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU MAKTOUF I DAMJANOVIĆ PROTIV BOSNE I HERCEGOVINE

(predstavke br. 2312/08 i 34179/08)

18. jul 2013.

1. Osnovne činjenice

Prvi podnosilac predstavke, Abduladhim Maktouf, bio je irački državljanin rođen 1959. godine, dok je drugi podnosilac predstavke bio Goran Damjanović, državljanin Bosne i Hercegovine rođen 1966. godine. Obojicu je Sud Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Sud BiH) osudio za ratne zločine počinjene protiv civila u ratu koji je vođen od 1992. do 1995. godine.

Prvi podnosilac predstavke je pomogao u otmici dva civila u Travniku 1993. godine radi njihove razmjene za pripadnike Armije BiH (ARBiH – mahom sastavljene od Bošnjaka) koje su zarobili pripadnici Hrvatskog vijeća odbrane (HVO – mahom sastavljene od Hrvata). U julu 2005. godine, Vijeće Suda BiH proglasilo ga je krivim za podstrekavanje i pomaganje u ratnom zločinu uzimanja talaca i osudilo ga na pet godina zatvora saglasno Krivičnom zakoniku Bosne i Hercegovine iz 2003. godine (u daljem tekstu: Krivični zakonik iz 2003. godine). Na dan 4. aprila 2006. godine, Apelaciono vijeće Suda BiH održalo je novo suđenje uz učešće dvojice međunarodnih sudija i potvrdilo prethodnu presudu i izrečenu kaznu.

Drugi podnosilac predstavke je odigrao istaknutu ulogu u premlaćivanju zarobljenih Bošnjaka u Sarajevu 1992. godine, zbog toga što su pružali otpor srpskom napadu. Na dan 18. juna 2007. godine, Pretresno vijeće Suda BiH proglasilo ga je krivim za ratni zločin mučenja i osudilo na 11 godina zatvora prema Krivičnom zakoniku iz 2003. godine. Apelaciono vijeće tog suda potvrdilo je tu presudu 18. novembra 2007. godine.

Oba podnosioca predstavki podnijela su žalbe Ustavnom sudu, ali su te žalbe na kraju odbačene. Žalba drugog podnosioca predstavke odbačena je 15. aprila 2009. kao neblagovremena. U slučaju prvog podnosioca predstavke, Ustavni sud je 23. juna 2007. godine donio odluku po kojoj nije bilo prekršeno nijedno njegovo pravo po Konvenciji.

2. Odluka Suda

Prvi podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 6 st. 1 (pravo na pravično suđenje). Tvrdio je da je postupak protiv njega bio nepravičan, jer međunarodne sudije koje su odlučivale po njegovoj žalbi nijesu bile nezavisne. Oba podnosioca predstavki su se žalila i na povredu člana 7 (nema kazne bez zakona), tvrdeći da je Sud BiH retroaktivno na njih primijenio krivični zakonik koji je po njih bio nepovoljniji, konkretno – Krivični zakonik iz 2003. godine, a ne Krivični zakonik SFRJ iz 1976. godine (u daljem tekstu: Krivični zakonik iz 1976. godine), koji je bio na snazi u vrijeme kada su izvršili krivična djela. Pored toga su se žalili na povredu člana 14 (zabrana diskriminacije), tvrdeći da se prema njima postupalo drugačije nego prema onima kojima su sudili entitetski sudovi koji su inače primjenjivali Krivični zakonik iz 1976. godine u postupcima za ratne zločine i opšte uzev izricali blaže kazne od Suda BiH.

Predmet je u skladu sa članom 30 upućen na razmatranje Velikom vijeću.

Član 6 stav 1

Prvi podnosilac predstavke je sporio nezavisnost dvojice međunarodnih sudija zato što ih je na taj položaj imenovala Kancelarija visokog predstavnika s mandatom od dvije godine uz mogućnost produžetka mandata.

Sud je prvo ponovio faktore koji se uzimaju u obzir kako bi se utvrdilo da li se neko tijelo može smatrati nezavisnim, na primjer, način na koji su njegovi članovi izabrani, dužina njihovog mandata, postojanje mjera zaštite od spoljnih pritisaka i da li to tijelo odaje utisak nezavisnosti. Konstatovao je da je dozvoljeno da sudije imenuje izvršna ili zakonodavna vlast pod uslovom da se na imenovane sudije ne vrši uticaj ili pritisak kada vrše svoje sudijske funkcije.

Kada je riječ o činjenicama, Sud nije utvrdio osnove koji bi doveli u pitanje nezavisnost međunarodnih članova Suda BiH od visokog predstavnika. Njihova su imenovanja bila rezultat preporuka najistaknutijih pojedinaca u pravosuđu Bosne i Hercegovine, a vršili su identične dužnosti i morali su da zadovoljavaju istovjetne uslove kao i nacionalne sudije, čija nezavisnost nije sporena. Pored toga, činjenica da su ove sudije upućene iz redova profesionalnih sudija svojih zemalja predstavljala je dodatnu garanciju protiv spoljnog pritiska. Iako je njihov mandat bio relativno kratak, to je razumljivo s obzirom na to da su upućene u BiH i s obzirom na privremeni karakter međunarodnog prisustva u Sudu BiH.

Stoga nije bilo razloga za dovođenje u pitanje zaključka Ustavnog suda BiH da je Sud BiH bio nezavisan u smislu člana 6 st. 1, te je Sud konstatovao da je ova pritužba očigledno neosnovana i proglasio je neprihvatljivom.

Član 7

Obojica podnosioca predstavki žalila su se na to da je prema njima primijenjen stroži krivični zakon, Krivični zakonik iz 2003, a ne blaži zakon koji je bio na snazi u vrijeme izvršenja krivičnih djela za koja su osuđena – Krivični zakonik iz 1976. godine.

Sud je razmotrio različite okvire za izricanje presuda za ratne zločine koje pružaju ta dva krivična zakonika. Sud BiH osudio je prvog podnosioca predstavke na pet godina zatvora, što je po Krivičnom zakoniku iz 2003. godine najniža zapriječena kazna. Nasuprot tome, prema Krivičnom zakoniku iz 1976. godine, mogao je da bude osuđen na godinu dana zatvora. Drugi podnosilac predstavke je bio osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 11 godina, nešto iznad minimalne zaprečene kazne od 10 godina. Prema Krivičnom zakoniku iz 1976. godine, bilo je moguće izreći mu kaznu od samo pet godina. Posebno je važno to što je Krivični zakonik iz 1976. bio znatno blaži kada je riječ o minimalnim zapriječenim kaznama, budući da je prvom podnosiocu predstavke izrečena najniža moguća kazna, dok je drugom podnosiocu predstavke izrečena kazna koja je bila samo neznatno duža od najkraće dopuštene kazne zatvora zapriječene za to krivično djelo. Sud je priznao da su kazne koje su izrečene podnosiocima predstavki bile unutar raspona koji je propisan i Krivičnim zakonikom iz 1976. i Krivičnim zakonikom iz 2003. godine. Nije se moglo sa sigurnošću tvrditi da bi ijedan podnosilac predstavke dobio manju kaznu da je bio primijenjen Krivični zakonik iz 1976. godine. Prema tome, budući da postoji realna mogućnost da je primjena Krivičnog zakonika iz 2003. godine bila na štetu podnosioca predstavki u pogledu izricanja kazne, Sud je ustanovio da se ne može reći da je njima bila obezbijedena djelotvorna zaštita od izricanja teže kazne, čime je bio prekršen član 7 st. 2 Konvencije.

Osim toga, Sud je odbacio tvrdnju tužene države da, ako je jedno djelo u vrijeme kada je počinjeno predstavljalo krivično djelo shodno „opštim pravnim načelima koja priznaju civilizovani narodi” u smislu člana 7 st. 2, onda ne važi načelo zabrane retroaktivnosti krivičnih djela i kazni. Takav stav ne odgovara namjerama autora Konvencije, budući da je član 7 st. 2 uvršten u nju upravo zato da bi se osiguralo da nema nikakve sumnje u pogledu valjanosti krivičnih postupaka sprovedenih posle Drugog svjetskog rata u pogledu zločina počinjenih tokom tog rata. Jasno je da autori Konvencije nijesu imali namjeru da dozvole bilo kakav opšti izuzetak od pravila zabrane retroaktivnosti.

Prema tome, zaključio je Sud, i u slučaju jednog i u slučaju drugog podnosioca predstavke bio je prekršen član 7 Konvencije. Sud je, međutim, naglasio da to ne znači da je podnosiocima predstavki trebalo izreći blaže kazne, nego samo da je trebalo primijeniti odredbe Krivičnog zakonika iz 1976. godine.

Član 14 zajedno sa članom 1 Protokola br. 12

Sud je proglasio neprihvatljivima pritužbe podnosioca o povredi člana 14 Konvencije i/ili člana 1 Protokola br. 12. Sud je bio svjestan da su entitetski sudovi, opšte uzev, izricali blaže kazne od Suda BiH u to vrijeme. Međutim, ta razlika u postupanju ne može se objasniti u smislu ličnih karakteristika (kao što su državljanstvo, vjeroispovijest ili etničko porijeklo), te se stoga ovdje ne radi o diskriminatorском ponašanju.

Član 41

Sud je smatrao da zaključak o tome da je došlo do povrede Konvencije sam po sebi predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje za bilo kakvu nematerijalnu štetu koju su podnosioci predstavke pretrpjeli. On je, međutim, naložio BiH da isplati svakom podnosiocu predstavke po 10.000 eura na ime sudskih i ostalih troškova.

Povreda člana 6 st. 1 zajedno sa stavom 3 tog člana jer je lustracioni postupak protiv podnosioca predstavke, koji je održavan iza zatvorenih vrata, predstavljao krivični postupak i jer mu je nepravilno tokom cijelog postupka bio uskraćen uvid u relevantna dokumenta koja su bila označena kao povjerljiva

PRESUDA U PREDMETU **MATYJEK PROTIV POLJSKE**

(izjava br. 38184/03)

24. april 2007.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio poljski državljanin Tadeusz Matyjek, rođen 1955. godine, koji je živio u Varšavi.

Ovaj predmet se odnosio na tzv. „postupak lustracije” u Poljskoj. Zakonom o lustraciji iz 1997. godine u Poljskoj su lica na javnim funkcijama obavezana da iznesu da li su ikada radila ili saradivala sa državnim službom bezbjednosti („tajnom službom”) u periodu između 1944. i 1990. godine. Podnosilac predstavke, koji je bio poslanik u poljskom Parlamentu, izjavio je da nije saradivao sa tajnom službom tokom ovog perioda.

Komesar za javni interes je zatim pokrenuo postupak protiv podnosioca predstavke, a ročišta su održana iza zatvorenih vrata tokom septembra i oktobra 1999. godine.

Apelacioni sud u Varšavi je 17. decembra 1999. godine, oslanjajući se na vještačenje Odjeljenja za kriminologiju i hemiju državne službe bezbjednosti, zaključio da je podnosilac predstavke svjesno i u tajnosti saradivao sa tajnom službom i da je stoga lagao u svojoj lustracionoj izjavi. Uručena mu je izreka presude, ali ne i obrazloženje, koje je smatrano „tajnim”. Uvid u obrazloženje je mogao da ostvari samo u „tajnom registru” suda.

Podnosilac predstavke se žalio, tvrdeći da su njegovi kontakti sa milicijom i agentom tajne službe bili isključivo privatni i da nikad nijesu poprimili oblik svjesne saradnje. On je takođe zahtijevao ispitivanje više svjedoka i tražio dobavljanje nezavisnog mišljenja vještaka koji ne pripada agenciji državne službe bezbjednosti. Žalba je odbijena 17. februara 2000. godine, pri čemu mu pisano obrazloženje ponovo nije uručeno. Vrhovni sud je zatim poništio tu presudu i utvrdio ozbiljne procesne

nedostatke, pošto je zahtjev podnosioca predstavke za ispitivanje dva dodatna svjedoka zanemaren.

Šef državne službe bezbjednosti je u decembru 2000. godine ukinuo status povjerljivog dokumenta u pogledu dosijea podnosioca predstavke. Tokom daljeg postupka, Apelacioni sud je ispitao svjedoke koje je imenovao podnosilac predstavke, primio nova dokumenta o podnosiocu predstavke od državne službe bezbjednosti, održao javno ročište i zahtjevao vještačenje Instituta za kriminologiju Varšavskog univerziteta. Međutim, nakon još jednog ročišta iza zatvorenih vrata, Apelacioni sud u Varšavi je zaključio da je podnosilac predstavke lagao u svojoj lustracionoj izjavi. U maju 2003. godine, Vrhovni sud je konačno odbio kasacionu žalbu podnosioca predstavke. Prema domaćem zakonu koji je bio na snazi u relevantno vrijeme, presuda Apelacionog suda od 17. februara 2000. smatrana je konačnom. Stoga, počev od tog datuma, podnosilac predstavke je lišen poslaničkog mandata i zabranjeno mu je da se kandiduje na izborima ili da vrši neku drugu funkciju u državnoj službi tokom narednih 10 godina.

2. Odluka Suda

Oslanjajući se na član 6 Konvencije, podnosilac predstavke se žalio na nepravilnost postupka lustracije koji je vođen protiv njega. On je posebno istakao nepravilnu i tajnu prirodu postupka, povjerljivost relevantnih dokumenata i nepravilan postupak u pogledu uvida u spise predmeta.

U svojoj odluci o prihvatljivosti od 30. maja 2006. godine, Sud je zaključio da je član 6 Konvencije, u dijelu koji se odnosi na krivične optužbe, primjenjiv na postupak lustracije.

Član 6 stav 1 zajedno sa članom 6 stav 3

Sud je prihvatio da u određenim situacijama mogu postojati značajni razlozi za zadržavanje tajnosti dokumenata, čak i onih koji potiču od prethodnog režima. I pored svega toga, takva situacija može postojati samo u izuzetnim slučajevima i na državi je da dokaže postojanje takvog interesa.

Sud je konstatovao da je bar dio dokumenata koji se tiču lustracije podnosioca predstavke bio označen kao „strogo povjerljiv”. Služba bezbjednosti je imala ovlaštenje da ukine tu oznaku, što je u pogledu određenih materijala u dosijeu i učinila u decembru 2000. godine. Međutim, iako je podnosiocu predstavke od tog datuma nadalje bio dozvoljen uvid u dosije, ograničenja su i dalje bila na snazi u pogledu dokumenata kasnije dodatih dosijeu.

Sud je konstatovao da je u fazi prije suđenja komesar za javni interes imao pravo uvida u cjelokupni dokazni materijal u vezi sa podnosiocem predstavke koji je prikupila bivša tajna služba. Kada je suđenje počelo, podnosiocu predstavke je omogućen uvid u dosije, ali je povjerljive dokumente mogao da pregleda samo u „tajnom registru” suda. Nije bilo dozvoljeno kopiranje dokumenata iz dosijea. Sve zabilješke načinjene tokom pregleda dosijea ili tokom suđenja, koje je uglavnom održavano iza zatvorenih vrata, morale su biti u posebnim sveskama, koje bi zatim bile zapečaćene i pohranjene u „tajnom registru”. Njegov pravni zastupnik je podvrgnut istim ograničenjima. Sud je konstatovao da je podnosilac predstavke morao da se oslanja isključivo na svoje pamćenje, što ga je spriječilo da djelotvorno koristi zabilješke ili da ih pokaže vještaku i traži mišljenje. Što je još značajnije, on je tvrdio da mu nije bilo dozvoljeno da koristi te zabilješke u svoju odbranu na suđenju, što država nije osporila.

Imajući u vidu šta je bilo u pitanju u lustracionom postupku – naime, ugled podnosioca predstavke, gubitak poslaničkog mandata u Parlamentu i zabrana vršenja javne dužnosti tokom 10 godina – Sud je zaključio da je bilo značajno da podnosilac predstavke ima neograničen pristup svom dosijeu i zabilješkama koje je načinio, uključujući, ako je neophodno, i mogućnost dobijanja kopija relevantnih dokumenata.

Sud je zaključio da je lustracioni postupak protiv podnosioca predstavke, uzet u cjelini, bio nepravičan prema članu 6 st. 1 zajedno sa članom 6 st. 3 Konvencije i da je stoga došlo do povrede ovih odredbi.

Član 41

Sud je stao na stanovište da utvrđenje povrede Konvencije predstavlja pravično zadovoljenje za nematerijalnu štetu koju je podnosilac predstavke pretrpio. Na ime sudskih troškova i izdataka mu je dosudio 1.220 eura.

Postupci koji su doveli do razrješenja sudije Vrhovnog suda nijesu bili nezavisni i nepristrasni i predstavljali su povredu čl. 6 i 8 Konvencije

PRESUDA U PREDMETU **OLEKSANDR VOLKOV PROTIV UKRAJINE**

(predstavka br. 21722/11)

9. januar 2013.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke, Oleksandr Fedorovych Volkov, imenovan je na funkciju sudije ukrajinskog Vrhovnog suda 5. juna 2003. godine. Dana 2. decembra 2005, postao je zamjenik predsjednika Vijeća sudija Ukrajine (tijelo sudske samouprave), a 30. marta 2007. imenovan je na funkciju predsjednika Vojnog vijeća Vrhovnog suda.

Dana 7. decembra 2007. godine, podnosilac predstavke je izabran za člana Visokog sudskog vijeća (u daljem tekstu: VSV), ali nije preuzeo dužnost budući da je bio spriječen da položi zakletvu jer su se protiv njega vodile preliminarne istrage u vezi s mogućim povredama profesionalne dužnosti.

U decembru 2008. godine, odnosno u martu 2009. godine, dva člana VSV-a – R. K. i V. K. (koja je imenovana za predsjednika VSV-a u martu 2010) – uložila su odvojene zahtjeve VSV-u da utvrdi može li podnosilac predstavke biti razriješen dužnosti sudije zbog „kršenja zakletve”, tvrdeći da je on u nekoliko navrata preispitivao odluku koju je usvojio sudija B., inače brat njegove supruge, te da je počinio izvjestan broj ozbiljnih procesnih grešaka kada je radio na predmetima u vezi s privrednim sporovima društava s ograničenom odgovornošću.

Dana 26. maja 2010, VSV je razmatrao zahtjeve koje su podnijeli R. K. i V. K. i donio dvije odluke koje su ga navele da uputi zahtjeve Parlamentu da podnosioca predstavke razriješi dužnosti sudije. Dana 17. juna 2010. godine, nakon razmatranja prijedloga VSV-a i preporuka parlamentarnog Odbora za pravosuđe (u daljem tekstu: Parlamentarni odbor), Parlament je izglasao razrješenje podnosioca predstavke.

Podnosilac predstavke je sporio odluku o svom razrješenju pred Višim upravnim sudom (u daljem tekstu: VUS), koji je, međutim, ocijenio da je zahtjev VSV-a za njegovo razrješenje nakon istrage provedene od strane V. K. bio zakonit i osnovan. VUS je nadalje ocijenio da je zahtjev podnesen nakon istrage provedene od strane R. K. bio nezakonit, jer se podnosilac predstavke i brat njegove žene prema tada

važećem zakonodavstvu nijesu smatrali srođnicima. Međutim, VUS je odbio da poništi akte koje je donio VSV, uz konstataciju da prema važećim odredbama nije bio ovlašten da to učini. VUS je nadalje konstatovao da nije bilo povreda postupka ni pred Parlamentarnim odborom niti pred Parlamentom.

2. Oduka Suda

Pozivajući se konkretno na član 6 st. 1 (pravo na pravično suđenje) i član 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) Konvencije, podnosilac predstavke se žalio na nepravdičnost postupka koji se protiv njega vodio, te na činjenicu da se njegovo razrješenje zbog kršenja temeljnih standarda sudske profesije svodilo na puko zadiranje u njegov privatni i profesionalni život. Nadalje se takođe žalio da nije ima pristup efikasnim pravnim lijekovima u pogledu svog nezakonitog razrješenja, što je u suprotnosti s članom 13.

Član 6 stav 1

Podnosilac predstavke je iznio nekoliko različitih pritužbi na osnovu člana 6 st. 1 Konvencije. Konkretno, žalio se na to: (i) da njegov predmet nije razmatrao „nezavisan i nepristrasan sud“; (ii) da je postupak pred VSV-om bio nepravičan, te da u tom smislu nije sproveden u skladu s postupkom propisanim u poglavlju 4 Zakona o VSV-u iz 1998. godine, koji pruža važne procesne garantije, uključujući i period nakon kojeg zastarijeva mogućnost izricanja disciplinskih mjera; (iii) da je Parlament usvojio odluku o njegovom razrješenju na plenarnoj sjednici, pri čemu je zloupotrijebio elektronski sistem glasanja; (iv) da njegov slučaj nije bio predmet razmatranja od strane „suda obrazovanog na osnovu zakona“; (v) da su odluke u njegovom predmetu donesene bez valjane ocjene dokaza, te da važne tvrdnje koje je iznijela odbrana nijesu bile valjano razmatrane; (vi) da je nenadležnost VUS-a da cijeni akte koje je usvojilo VSV išla na štetu njegovog „prava na ostvarivanje pristupa sudu“; te (vii) da nije bio ispoštovan princip jednakosti strana u postupku.

Sud je prvo razmotrio da li jemstva iz člana 6 važe u predmetu podnosioca predstavke, budući da je u ranijim presudama zaključivao da radni sporovi između vlasti i državnih službenika ne potpadaju pod polje dejstva člana 6 jer se ne smatraju građanskim sporovima. Sud je stoga primijenio test koji je prvi put izložio u presudi u predmetu *Vilho Eskelinen protiv Finske*^[403]: da li je država u svom zakonodavstvu izričito isključila mogućnost pristupa sudu u slučaju radnih sporova vezanih za položaj ili kategoriju zaposlenih o kojima je riječ i da li je to isključenje bilo opravdano iz

403 *Presuda Velikog vijeća u predmetu Vilho Eskelinen protiv Finske*, izrečena 19. aprila 2007, predstavka br. 63235/00.

objektivnih razloga u interesu države. Budući da su predmet podnosioca predstavke razmatrala dva sudska tijela – VSV i VUS – bilo je jasno da po domaćem pravu mogućnost pristupa sudu podnosioca predstavke nije bila izričito onemogućena. Stoga je konstatovao da građanski aspekt člana 6 važi u ovom predmetu.

Sud je potom prešao na razmatranje „nezavisnosti i nepristrasnosti” i utvrdio da su činjenice ovog predmeta ukazivale na postojanje strukturnih nedostataka u postupku pred VSV-om, kao i na ličnu pristrasnost pojedinih njegovih članova. Prema zakonu koji je u to vrijeme bio na snazi, članovi VSV-a koji ne potiču iz redova sudija, a koje inače neposredno imenuju Vlada i Parlament, činili su veliku većinu članova VSV-a. Samo tri od 16 članova VSV-a koji su odlučivali o predmetu podnosioca predstavke bile su sudije. Nadalje, činjenica da su ministar pravde i glavni tužilac bili članovi VSV-a po službenoj dužnosti (kao tijela koje se inače bavi imenovanjima, disciplinskim kažnjavanjem i smjenjivanjem sudija) stvorila je rizik da će među sudijama njihovo prisustvo biti shvaćeno kao potencijalna prijetnja njihovom zaposlenju, da uslijed toga neće postupati nepristrasno, te da će narušiti potrebu da obezbijede nezavisnost pravosuđa. Sud je isto tako zapazio da su članovi VSV-a koji su zahtijevali razrješenje podnosioca predstavke naknadno učestvovali i u donošenju odluka o njegovom smjenjivanju s funkcije.

Optužbe podnosioca predstavke o postojanju lične pristrasnosti takođe su morale biti uzete u obzir kada se radilo o g. S. K., predsjedavajućem Parlamentarnog odbora, koji je istovremeno postupao u svojstvu člana VSV-a. Gospodin S. K. je učestvovao kako u usvajanju odluke da se podnosiocu predstavke ne dozvoli da položi zakletvu u svojstvu člana VSV-a i bio je izdao i mišljenje u kojem se snažno usprotivio postupanju podnosioca predstavke u predmetu u kojem je S.K. bio i podnosilac zahtjeva.

Strukturni nedostaci postupka pojačani su tokom parlamentarne faze postupka budući da su dva člana VSV-a istovremeno bili i članovi Parlamentarnog odbora. Ovo je doprinijelo politizaciji postupka i narušavanju načela podjele vlasti. Stoga su manjkavosti u pogledu nepristrasnosti predsjedavajućeg VSV-a takođe bile od značaja i za parlamentarni postupak. Na plenarnom zasjedanju Parlamenta, predmet je predstavio predsjedavajući Parlamentarnog odbora i predsjednik VSV-a, a postupak se sastojao od puke razmjene opštih stavova.

Sud nije bio uvjeren da je u postupku pred VUS-om osigurao dovoljan nivo preispitivanja u ovom predmetu. Sud je konstatovao da VUS nije bio u mogućnosti da formalno poništi odluku VSV-a ili Parlamenta čak i kada je ona proglašena nezakonitom. Pored toga, Sud je konstatovao da ne postoji dovoljno pravila kojima

se uređuje tok disciplinskog postupka. Država je pored toga potvrdila da deklaratorna odluka VUS-a ne može automatski da dovede do vraćanja sudije na funkciju. Nadalje, VUS nije valjano razmotrio važne argumente koje je iznio podnosilac predstavke, konkretno – njegovu tvrdnju o nepristrasnosti. Štaviše, sudije VUS-a koje su izvršile sudsko preispitivanje takođe su bile u disciplinskoj nadležnosti VSV-a, te su i same mogle biti predmet disciplinskog postupka. Budući da je stoga nezavisnost i nepristrasnost postupka dovedena u pitanje, Sud je zaključio da je došlo do povrede člana 6 Konvencije.

Sud je pored toga utvrdio dodatne povrede člana 6 u pogledu načela pravne sigurnosti i konačnosti, budući da u ukrajinskom pravu koje je u to vrijeme bilo na snazi nije bio predviđen bilo kakav rok za zastaru postupka za razrješenje sudija zbog „kršenja zakletve”. Sud je utvrdio i povredu člana 6 jer je tokom usvajanja odluke o razrješenju podnosioca predstavke na plenarnoj sjednici Parlamenta prekršen parlamentarni postupak, a time i nacionalno pravo i načelo vladavine prava.

U pogledu pritužbe da VUS nije bio „sud obrazovan na osnovu zakona”, Sud je konstatovao da je sastav njegovog vijeća odredio sudija koji je nastavio djelovati u svojstvu predsjednika VUS-a iako mu je petogodišnji mandat na toj funkciji već istekao. Novi predsjednik tog suda nije bio izabran jer su relevantne odredbe domaćeg zakonodavstva kojima se uređuje postupak imenovanja predsjednika sudova proglašene neustavnim, a nove odredbe još uvijek nijesu bile usvojene. Zbog toga je imenovanje predsjednika sudova postalo pitanje koje izaziva ozbiljne nesuglasice među ukrajinskim vlastima. U ovim okolnostima, Sud nije mogao utvrditi da je vijeće kome je predmet povjeren bilo sastavljeno na način koji ispunjava uslov „suda obrazovanog na osnovu zakona”, te da je došlo do povrede člana 6.

U vezi s preostale tri pritužbe, Sud je konstatovao da one ne otvaraju nikakva posebna pitanja, te da nema potrebe za njihovim ispitivanjem u skladu s ovim članom.

Član 8

Strane u postupku su se saglasile da je došlo do zadiranja u pravo podnosioca na poštovanje njegovog privatnog života, pa Sud nije našao za shodno da je potrebno da smatra drugačije budući da privatni život „obuhvata pravo pojedinca da uspostavlja i razvija odnose sa drugim ljudima, uključujući i odnose profesionalne odnosno poslovne prirode”. Nalaz Suda u skladu s članom 6 da je postupak parlamentarnog glasanja o odluci da se podnosilac predstavke razriješi s dužnosti bio nezakonit prema odredbama domaćeg zakonodavstva bio je dovoljan da se utvrdi povreda člana 8.

Mada bi ovakav zaključak sam po sebi bio dovoljan, Sud je dodatno ispitao pritužbu podnosioca predstavke i konstatovao da u vrijeme odlučivanja u njegovom predmetu nijesu postojale nikakve smjernice niti praksa kojom se uspostavlja dosljedno tumačenje koncepta „kršenja zakletve”, te da nijesu bili uspostavljeni adekvatni procesni zaštitni mehanizmi za sprječavanje proizvoljne primjene relevantnih odredaba. Konkretno, u domaćem zakonodavstvu nije bio utvrđen nikakav rok zastarijevanja postupka protiv sudije u slučaju „kršenja zakletve”, što je učinilo da diskreciono pravo disciplinskih organa bude neograničeno, te ugrozilo princip pravne sigurnosti. Štaviše, u domaćem zakonodavstvu nije bio propisan odgovarajući opseg sankcija za disciplinske povrede, a ni pravila kojima se osigurava njihova primjena u skladu s principom proporcionalnosti. Na kraju, na osnovu onog što je Sud ustanovio prema članu 6, nije bilo odgovarajućeg okvira za nezavisno i nepristrasno preispitivanje u slučaju razrješenja zbog „kršenja zakletve”. Shodno tome, Sud je smatrao da je došlo do povrede člana 8.

Član 13

S obzirom na zaključke o kršenju člana 6, Sud je zaključio da nema potrebe da pritužbe razmotri u skladu s članom 13.

Član 46

Sud je zaključio da je ovaj predmet ukazao na postojanje ozbiljnih temeljnih sistemskih problema u ukrajinskom pravnom sistemu koji proizlaze iz nemogućnosti države da ispoštuje princip podjele vlasti, kao i na nepostojanje odgovarajućih garantija u odnosu na zloupotrebu i pogrešnu primjenu disciplinskih mjera na štetu sudske nezavisnosti. Shodno tome, Sud je Ukrajini preporučio da hitno restrukturira institucionalni osnov svog pravnog sistema s ciljem da izvrši reformu organizacije svoje sudske discipline donošenjem niza opštih mjera, uključujući i zakonodavne reforme.

U odgovoru na pitanje koje bi pojedinačne mjere bile najadekvatnije kako bi se stalo na kraj povredama kao u ovom predmetu, Sud je smatrao da ponovno otvaranje domaćeg postupka ne predstavlja odgovarajući oblik zaštite od kršenja prava podnosioca predstavke, budući da nije bilo osnova za pretpostavku da bi u skorijoj budućnosti bio ponovljen postupak po njegovom predmetu u skladu s članom 6. S obzirom na izuzetne okolnosti ovog predmeta, Sud je smatrao da bi Ukrajina trebalo da osigura povratak podnosioca na ranije mjesto sudije Vrhovnog suda što je moguće prije.

Član 41

Sud je podnosiocu predstavke dosudio 6.000 eura na ime naknade nematerijalne štete i 12.000 eura na ime naknade sudskih troškova i izdataka.

Postupak pred Vrhovnim sudom u vezi sa disciplinskim postupkom protiv sudije nije bio protivan zahtjevu vezanom za nezavisnost i nepristrasnost, ali su propusti u sprovođenju postupka predstavljali povredu člana 6

PRESUDA U PREDMETU **RAMOS NUNES DE CARVALHO E SÁ PROTIV PORTUGALIJE**

(predstavke br. 55391/13, 57728/13 i 74041/13)
6. novembar 2018.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnijela Paula Cristina Ramos Nunes de Carvalho e Sá, sudija rođena 1972. godine. Protiv nje su 2010. i 2011. godine pokrenuta tri disciplinska postupka u vrijeme kada je bila sudija prvostepenog suda u mjestu Vila Nova de Famalicão. Prvi postupak je pokrenut zato što je sudskog inspektora zaduženog za ocjenu njenog rada tokom telefonskog razgovora nazvala „lažovom” i optužila za „inertnost i nesavjesnost”. Drugi postupak je pokrenut jer je koristila lažno svjedočenje tokom ranijeg postupka, dok je treći postupak pokrenut zato što je sudskog istražitelja tokom privatnog razgovora zamolila da ne pokrene disciplinski postupak protiv svjedoka u njenu korist, koji je pozvan da svjedoči u prvom postupku.

Visoki savjet sudstva (VSS) je tokom 2011. i 2012. odlučio u ova tri postupka i naložio podnositeljki predstavke da za prvi prestup plati 20 dnevnih novčanih kazni (20 dana bez plate) zbog nepoštovanja pravila profesionalne etike; za drugi prestup ju je suspendovao sa posla u trajanju od 100 dana zbog nepoštovanja obaveze časnog postupanja; za treći prestup ju je kaznio suspenzijom sa posla u trajanju od 180 dana zbog nepoštovanja obaveze lojalnog postupanja i pravila profesionalne etike. Sudsko odjeljenje Vrhovnog suda je 2013. jednoglasno odbacilo sve tri žalbe koje je podnositeljka predstavke izjavila na odluke VSS-a, a da je pritom nije saslušalo. Vrhovni sud je, između ostalog, utvrdio da nije na njemu da utvrđuje činjenično stanje, već samo da ispita da li je utvrđivanje činjeničnog stanja bilo razumno i koherentno. VSS je na plenarnoj sjednici 2014. godine spojio kazne izrečene u tri disciplinska postupka i podnositeljki predstavke izrekao jedinstvenu kaznu suspenzije sa posla u trajanju od 240 dana.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke je tvrdila da su joj povrijeđena prava iz člana 6, konkretno – pravo na nezavisan i nepristrasan sud, pravo na preispitivanje činjenica

koje je utvrdio VSS i pravo na javnu raspravu. Pored toga se žalila da, s obzirom na novu pravnu kvalifikaciju činjenica od strane VSS-a, nije bila detaljno obaviještena o prirodi optužbi protiv nje, te da nije imala dovoljno vremena i mogućnosti da pripremi svoju odbranu. Vijeće je u presudi izrečenoj 21. juna 2016. konstatovalo povredu člana 6 Konvencije. Predmet je u skladu sa članom 43 upućen na razmatranje Velikom vijeću na zahtjev tužene države.

Član 6

Sud je u pogledu navoda o nedostatku nezavisnosti i nepristrasnosti VSS-a primijetio da podnositeljka predstavke tu pritužbu nije navela u svojoj prvoj predstavi. Stoga je Sud zaključio da je podnijeta nakon isteka roka, budući da je domaći postupak okončan prije više od šest mjeseci, te je ovaj dio predstavke proglasio neprihvatljivim.

Kada je riječ o pritužbi podnositeljke predstavke da nije detaljno obaviještena o optužbi protiv nje i da nije imala dovoljno vremena i sredstava da pripremi svoju odbranu, Sud je konstatovalo da se predmet odnosi na disciplinske postupke protiv sudija. Budući da ni organi gonjenja ni krivični sudovi nijesu bili uključeni u ove postupke, Sud je konstatovalo da se disciplinski postupci protiv podnositeljke predstavke ne odnose na odlučivanje o krivičnoj optužbi u smislu člana 6 Konvencije. Premda je iznos kazne bio značajan, a sankcija stoga imala karakter kazne, djelo o kojem je riječ nije zadobilo krivičnopравни karakter zbog težine kazne. Stoga je Sud odbacio kao neprihvatljiv ovaj dio pritužbe podnositeljke predstavke.

Sud je potom prešao na razmatranje nepristrasnosti i nezavisnosti Sudskog odjeljenja Vrhovnog suda i konstatovalo je da pritužba podnositeljke predstavke ima dva aspekta. Prvi se odnosio na činjenicu da je predsjednik Vrhovnog suda istovremeno i predsjednik VSS-a, dok se drugi odnosio na činjenicu da sudije Vrhovnog suda podliježu nadležnosti VSS-a kada su u pitanju njihova karijera i disciplinski postupci protiv njih.

Kada je riječ o prvom aspektu, Sud je konstatovalo da se podnositeljka predstavke žalila na najviši sud u Portugaliji, koji su činile isključivo profesionalne sudije koje su nezavisne i podliježu pravilima o nekompatibilnosti koja mogu jemčiti njihovu nezavisnost i nepristrasnost. Sastav Sudskog odjeljenja Vrhovnog suda utvrđen je Zakonom o statusu sudija na osnovu objektivnih kriterijuma, poput staža sudija i njihove pripadnosti određenom odjeljenju, a predsjednik Vrhovnog suda nije bio član ovog *ad hoc* odjeljenja.

Članove ovog odjeljenja je u praksi formalno imenovao najstariji potpredsjednik Vrhovnog suda. Pored toga, podnositeljka predstavke nije tvrdila da su sudije Sudskog odjeljenja postupale po nalogu predsjednika Vrhovnog suda, da su bile pod njegovim uticajem ili da su na neki drugi način pokazivale pristrasnost. Što je naročito važno, nije utvrđeno da su ove sudije posebno imenovane kako bi odlučivale o njenom predmetu. Stoga dvojna uloga predsjednika Vrhovnog suda nije bila takve prirode da izaziva sumnju u nezavisnost i objektivnu nepristrasnost tog suda.

Kada je riječ o drugom aspektu – ulozi VSS-a u pogledu karijera sudija Vrhovnog suda i disciplinskih postupaka protiv njih – Sud se pozvao na svoju presudu u predmetu *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*^[404], koji se odnosio na slično pitanje. Za razliku od presude u predmetu *Oleksandr Volkov*, Sud u ovom predmetu nije utvrdio nijedno ozbiljno pitanje u vezi sa strukturnim manjkavostima ili utiskom o pristrasnosti portugalskog VSS-a. Sud je naglasio da je nezavisnost pravosuđa u Portugaliji zaštićena kako Ustavom, tako i ostalim odredbama domaćeg prava, te da je Ustavni sud u nekoliko navrata odobrio sistem po kojem je Sudsko odjeljenje Vrhovnog suda nadležno da odlučuje o žalbama na odluke VSS-a.

Sud je pored toga primijetio da sudije Vrhovnog suda, koje se često nalaze u završnoj fazi karijere, više ne podliježu ocjenama rada niti teže da napreduju, tako da je disciplinska nadležnost VSS-a nad njima u stvarnosti mahom teoretska. Sud je takođe konstatovao nepostojanje bilo kakvih konkretnih dokaza o pristrasnosti, poput postojanja tekućeg disciplinskog postupka protiv nekog od članova vijeća koje je razmatralo žalbe podnositeljke predstavke, niti je utvrdio postojanje dokaza da nijesu nezavisni. Stoga, činjenica da sudije koje o predmetima odlučuju i same i dalje podliježu opšte uzev zakonu, a konkretno i pravilima profesionalne discipline i etike, i da se u nekom trenutku mogu naći u sličnom položaju kao i strana u postupku sama po sebi ne predstavlja dovoljan osnov za zaključak da su prekršeni zahtjevi nepristrasnosti. Ne može se smatrati da puka apstraktna opasnost ove vrste može baciti sumnju na nepristrasnost sudije u odsustvu konkretnih okolnosti koje se odnose na njegovu konkretnu situaciju. Stoga Sud nije utvrdio nikakve dokaze da Sudsko odjeljenje Vrhovnog suda nije nezavisno i nepristrasno, te je zaključio da zahtjev vezan za nezavisnost i nepristrasnost iz člana 6 st. 1 Konvencije nije prekršen.

Posljednja pitanja koja je Sud razmatrao odnosila su se na pritužbu podnositeljke predstavke da Sudsko odjeljenje Vrhovnog suda nije u dovoljnoj mjeri razmotrilo

404 *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, presuda izrečena 9. januara 2013, predstavka br. 21722/11 (prikaz dat u ovoj publikaciji).

njene žalbe i na njenu pritužbu da je nije saslušalo. Sud je ova dva pitanja razmotrio zajedno jer su bila međusobno povezana.

Sud je prvo stao na stanovište da se preispitivanje odluke kojom se izriče disciplinska kazna za navodno nepoštovanje profesionalnih obaveza razlikuje od preispitivanja upravne odluke koja ne sadrži takav kazneni element. Drugo, primijetio je da se u ovom predmetu radilo o disciplinskom postupku protiv sudije. Čak iako ne potpadaju pod krivični aspekt člana 6, disciplinske kazne ipak mogu imati teške posljedice po život i karijere sudija. Sudsko preispitivanje mora biti primjereno predmetu spora, odnosno, u ovom predmetu, disciplinskom karakteru osporavanih upravnih odluka. Ovo još više važi u pogledu disciplinskih postupaka protiv sudija, koje moraju da uživaju poštovanje neophodno kako bi obavljale svoju dužnost i kada je u pitanju povjerenje javnosti u funkcionisanje i nezavisnost pravosuđa.

Podnositeljka predstavke je tokom postupka pred VSS-om imala priliku da pripremi odbranu. Međutim, postupak se odvijao pisanim putem uprkos činjenici da su podnositeljki predstavke prijetile veoma teške kazne. Ona nije bila u mogućnosti da prisustvuje nijednoj raspravi u okviru tri disciplinska postupka protiv nje, budući da VSS po zakonu nije mogao da održava javne rasprave, a ona nije imala mogućnost da usmeno iznosi svoje argumente, bilo u pogledu činjeničnog stanja i kazni bilo u pogledu raznih pravnih pitanja. Pored toga, VSS nije saslušao nijednog svjedoka, iako su ne samo kredibilitet podnositeljke predstavke već i kredibilitet ključnih svjedoka bili u pitanju. Stoga je Sud zaključio da VSS nije vršio svoja diskreciona ovlašćenja na adekvatnom činjeničnom osnovu.

Kada je riječ o postupku pred Sudskim odjeljenjem Vrhovnog suda, podnositeljka predstavke je poricala da je sudskog inspektora nazvala „lažovom” i da ga je zamolila da ne pokreće postupak protiv svjedoka kojeg je željela da pozove. Ove su činjenice bile „odlučujuće”, a podnositeljki predstavke su prijetile veoma teške kazne, koje su povlačile značajan stepen stigmatizacije koja bi imala nepovratne posljedice po njen život i karijeru. Kada je riječ o obimu ispitivanja njenih žalbi koje je Sudsko odjeljenje Vrhovnog suda sprovelo u pogledu činjeničnog stanja, to je odjeljenje izričito izjavilo da nema punu nadležnost u disciplinskim stvarima i da je na njemu da razmotri isključivo zakonitost spornih odluka. Ono je, konkretno, naglasilo da nije nadležno za „prikupljanje dokaza ili utvrđivanje ključnih činjenica”. Stoga se čini da Sudsko odjeljenje Vrhovnog suda nije bilo ovlašćeno da razmotri ključna pitanja u postupcima, konkretno – sadržaj razgovora podnositeljke predstavke sa sudskim inspektorom i sudskim istražiteljem.

Sud je konstatovao da ocjena činjenica podrazumijeva ispitivanje pitanja vezanih za kredibilitet podnositeljke predstavke i svjedoka. Pošto je utvrdilo da nije nadležno da preispituje činjenice i dokaze, čak ni na osnovu materijala u spisima koji su mu postati, Sudsko odjeljenje Vrhovnog suda je shodno tome odbacilo zahtjev podnositeljke predstavke za usmenu raspravu. Po mišljenju Suda, spor u pogledu činjenica i posljedice disciplinskih kazni po ugled podnositeljke predstavke nametali su Sudskom odjeljenju Vrhovnog suda obavezu da sprovede preispitivanje koje bi bilo dovoljno podrobno kako bi ono moglo prvo da utvrdi da li je podnositeljka predstavke, na primjer, zaista tokom razgovora sa sudskim inspektorom ili tokom privatnog sastanka sa sudskim istražiteljem izjavila ono što joj se pripisuje, a zatim i da sâmo stekne utisak o podnositeljki predstavke tako što bi joj pružilo priliku da usmeno predoči svoju verziju situacije. Sud je ponovio da u tom pogledu nije održana nikakva rasprava pred VSS-om i da je Sudsko odjeljenje Vrhovnog suda predstavljalo prvo i jedino sudsko tijelo koje je razmatralo žalbe podnositeljke predstavke na odluke VSS-a. Podnositeljka ove predstavke je zatražila javnu raspravu. Stoga je trebalo da dobije mogućnost da bude saslušana, čime bi se omogućilo usmeno suočavanje strana u postupku i podrobnije preispitivanje spornih činjenica.

Imajući u vidu konkretni kontekst disciplinskih postupaka protiv sudije, težinu kazni, činjenicu da su procesne garancije u postupku pred VSS-om bile ograničene, kao i neophodnost ocjene činjeničnih dokaza o kredibilitetu podnositeljke predstavke i svjedoka koji su predstavljali odlučujući aspekt predmeta – sveukupan efekat dva faktora, odnosno nedovoljnost sudskog preispitivanja od strane Sudskog odjeljenja Vrhovnog suda i odsustvo rasprave kako tokom faze disciplinskih postupaka, tako i u fazi sudskog razmatranja žalbi, Sud je zaključio da predmet podnositeljke predstavke nije razmotren u skladu sa zahtjevima iz člana 6 st. 1 Konvencije.

Član 41

Sud nije utvrdio nikakvu uzročno-posljedičnu vezu između utvrđenih povreda i navodne materijalne štete, te je odbacio zahtjev za pravično zadovoljenje podnositeljke predstavke. Kada je riječ o sudskim troškovima i izdacima, podnositeljka predstavke je podnijela samo dokumente o onim troškovima koje je pretrpjela u postupku pred Velikim vijećem, ali bez obrazloženja za kašnjenje, te je Sud odbacio i taj zahtjev.

Tokom sudskog preispitivanja imenovanja sudije nije došlo do povrede člana 6 jer je nacionalni sud koji je odlučivao o predmetu podnositeljke predstavke zadovoljavao subjektivne i objektivne standarde nezavisnosti i nepristrasnosti

PRESUDA U PREDMETU **TSANOVA-GEČHEVA PROTIV BUGARSKJE**

(predstavka br. 43800/12)

15. septembar 2015.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnijela Velichka Asenova Tsanova-Gecheva, koja je bila sudija. Dana 14. jula 2009. godine, imenovana je za potpredsjednicu Gradskog suda u Sofiji. Podnositeljka predstavke je imenovana za vršioca dužnosti predsjednika suda počev od 22. novembra 2010. godine, kada je ta funkcija upražnjena.

Nakon mjesec dana, Vrhovno sudsko vijeće je objavilo konkurs za popunjavanje upražnjenog radnog mjesta. Podnositeljka predstavke se prijavila na konkurs. Nakon ocjene prijave, dobila je najviše ocjene među svim kandidatima, zajedno sa gđom V. Y. Obavljena su dva tajna glasanja i oba puta je gđa V. Y. osvojila većinu glasova, te je imenovana za predsjednicu Gradskog suda u Sofiji u maju 2011. godine.

Zbog navodnog bliskog prijateljstva sa ministrom unutrašnjih poslova Bugarske, kandidatura i imenovanje gđe V. Y. izazvali su veliku medijsku pažnju i naišli na kritiku brojnih novinara i javnih ličnosti. Dvoje sudija je dalo ostavku na funkcije u Vrhovnom sudskom vijeću i javno kritikovalo postupak imenovanja, navodeći da je on bio nedemokratski i da je ishod bio unaprijed poznat.

Podnositeljka predstavke se žalila Vrhovnom upravnom sudu na odluku Vrhovnog sudskog vijeća, tvrdeći da su prilikom njenog usvajanja prekršeni zakoni i važeća procesna pravila. Tročlano vijeće Vrhovnog upravnog suda je 3. novembra 2011. godine ukinulo predmetnu odluku samo zbog toga što je tajno glasanje u suprotnosti sa zakonskim odredbama kojima je propisano da se glasanje mora sprovesti dizanjem ruku i prebrojavanjem glasova.

Gđa V. Y. i Vrhovno sudsko vijeće su na odluku Vrhovnog upravnog suda izjavili žalbu zbog povrede materijalnog prava. Podnositeljka predstavke je u napomenama osporavala presudu od 3. novembra 2011. godine, koja, po njenom mišljenju, nije bila dovoljno obrazložena. Tvrđila je da je Vrhovni upravni sud, koji je odbacio njene

argumente o nedostatku razloga za odluku Vrhovnog sudskog vijeća, propustio da sprovede dovoljno široko preispitivanje njene žalbe i da ispita sva pravna i činjenična pitanja koja su bila odlučujuća za ishod predmeta.

Na dan 12. januara 2012. godine, petočlano vijeće Vrhovnog upravnog suda je zaključilo da je tajno glasanje Vrhovnog sudskog vijeća bilo zakonito. Zbog toga je odluka vijeća proglašena važećom, te je utvrđeno da je u presudi od 3. novembra 2011. godini, kojom je ova odluka ukinuta, došlo do pogrešne primjene prava. Osim toga, sud je zaključio da je nepotrebno odlučivati o argumentima koje je iznijela podnositeljka predstavke, jer je presuda na koju se žalila donesena u njenu korist.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke je navela da je obim sudskog razmatranja njene žalbe na odluku Vrhovnog sudskog vijeća o imenovanju nove predsjednice Gradskog suda u Sofiji bio nedovoljan i neadekvatan i da je time povrijeđeno njeno pravo na pravično suđenje, što predstavlja kršenje člana 6 st. 1 Konvencije. Podnositeljka predstavke je takođe tvrdila da Vrhovni upravni sud ne zadovoljava standarde nezavisnosti i nepristrasnosti iz člana 6.

Član 6 stav 1

Sud je prvo naveo da Konvencija ne garantuje pravo na unaprjeđenje ili obavljanje javne funkcije. Međutim, takođe je potvrdio da ako su domaćim pravom određena radna prava priznata, bar na dokazivim osnovama – u mjeri u kojoj su domaći sudovi priznali njihovo postojanje i ako su ispitali osnove na koje su se lica o kojima se radi pozvala – prava iz člana 6 važe u pogledu primjene tog domaćeg prava. Pored toga, budući da je podnositeljka predstavke imala mogućnost da svoju pritužbu iznese pred sudom po domaćem pravu, u ovom predmetu ne važi ograničenje primjenljivosti člana 6 na radne sporove između države i njenih administrativnih službenika, te je Sud zaključio da je u ovom predmetu primjenljiv građanski aspekt člana 6.

Prilikom razmatranja pritužbe podnositeljke predstavke, Sud je prešao na ispitivanje da li je podnositeljka predstavke imala pristup sudu koji zadovoljava zahtjeve člana 6 i, konkretnije, da li je obim sudskog razmatranja pred Vrhovnim upravnim sudom bio dovoljan.

Prema mišljenju Suda, Vrhovni upravni sud je imao pravo da poništi imenovanje gđe V.Y. za predsjednicu Gradskog suda u Sofiji po nekoliko osnova zbog nezakonitosti koje se odnose na procesne i materijalne zahtjeve utvrđene zakonom, te da predmet

vрати Vrhovnom sudskom vijeću na ponovno odlučivanje u skladu sa potencijalnim smjernicama samog Vrhovnog upravnog suda u vezi sa utvrđenim nepravilnostima. Međutim, nije imao ovlašćenje da razmatra sve aspekte odluke Vrhovnog sudskog vijeća. Naročito nije mogao, osim u slučaju zloupotrebe ovlašćenja, dovesti u pitanje izbor najboljeg kandidata za radno mjesto kojeg je imenovalo Vrhovno sudsko vijeće i nije mogao ocjenu Vrhovnog sudskog vijeća zamijeniti svojom.

Ipak, Sud je objasnio da u slučajevima sudskog preispitivanja član 6 ne jemči mogućnost da domaći sud svojim mišljenjem zamijeni mišljenje upravnog organa. U tom smislu, poseban naglasak se mora staviti na poštovanje odluka upravnih organa donesenih na temelju svrsishodnosti, a koje često uključuju specijalizovane oblasti prava. Iako su u domaćoj sudskoj praksi Vrhovnom sudskom vijeću povjerena prilično široka diskreciona prava kada se radi o ocjenjivanju kvaliteta kandidata i odabiru osobe koja ima najbolje kvalifikacije za radno mjesto, Vrhovni upravni sud je u ovom predmetu ograničio svoje preispitivanje na to da li je tokom odlučivanja Vrhovnog sudskog vijeća došlo do zloupotrebe ovlašćenja, odnosno da li je prilikom usvajanja odluke prekršena svrha zakona. Pored toga, razmatrao je i da li je Vrhovno sudsko vijeće poštovalo relevantne uslove koji su izričito propisani u domaćem pravu.

Što se tiče prirode predmetne odluke, ona se odnosila na imenovanje predsjednice suda. To je pitanje zahtijevalo korišćenje širokih diskrecionih ovlašćenja Vrhovnog sudskog vijeća, kao organa sa posebnim mandatom da osigura nezavisan rad pravosuđa, naročito kada se radi o imenovanjima i disciplinskim pravilima koja se primjenjuju na članove pravosudne zajednice u cilju osiguranja nezavisnosti pravosuđa. Osim toga, odluka Vrhovnog sudskog vijeća donesena je primjenom strogog i detaljnog postupka odabira, koji je utvrđen zakonom i sadrži nekoliko procesnih zaštitnih mjera, u cilju garantovanja transparentnog i pravičnog postupka odabira. Vrhovni upravni sud je jednostavno razmotrio poštovanje navedenih pravila, samoinicijativno i kao odgovor na podneske strana. Generalno, odgovorio je na najvažnije argumente koje je iznijela podnositeljka predstave, koja osim toga nije dostavila nikakve podneske o vezi između gđe V. Y. i tadašnjeg ministra unutrašnjih poslova. Vrhovni upravni sud je takođe potvrdio da su razlozi koje je u tom smislu navelo Vrhovno sudsko vijeće bili dovoljni.

Sud je priznao da su navodi o manjku transparentnosti i miješanju političkih organa u predmetni postupak imenovanja, kao i kritike koje su nadležna međunarodna tijela iznijela u tom smislu, predstavljali razlog za zabrinutost. Međutim, iako svjestan važnosti postupaka imenovanja i unaprjeđenja sudija i njihovog uticaja na nezavisnost i adekvatno funkcionisanje pravosudnog sistema, priznao je da njegov

zadatak nije da iznosi stanovište o primjerenosti odluka Vrhovnog sudskog vijeća ili o kriterijumima koje treba uzeti u obzir. Sud je stoga zaključio da je obim sudskog razmatranja Vrhovnog upravnog suda bio dovoljan za potrebe člana 6.

Sud je takođe odbacio navode o manjku nezavisnosti i nepristrasnosti Vrhovnog upravnog suda, koji je postupao putem tročlanog i petočlanog vijeća.

Sud je takođe razmotrio da li Vrhovni upravni sud zadovoljava zahtjeve nezavisnosti i nepristrasnosti iz člana 6. Evropska komisija i Savjetodavni savjet evropskih sudija su u publikacijama koje se ne odnose na ovaj predmet i prije ove presude doveli u pitanje postupak imenovanja sudija i nezavisnost Vrhovnog sudskog vijeća. Kako bi se utvrdilo da li je neki sud nezavisan, moraju se uzeti u obzir način imenovanja njegovih članova i njihov mandat, postojanje zaštitnih mjera protiv spoljnih pritisaka, te pitanje da li to tijelo nastupa kao nezavisno. Što se tiče nepristrasnosti, ona označava odsustvo predrasuda ili pristrasnosti. Prema ustaljenoj praksi Suda, postojanje nepristrasnosti mora se utvrditi prema subjektivnom testu, gdje se mora imati u vidu lično uvjerenje i ponašanje sudije, kao i prema objektivnom testu, kojim se utvrđuje da li je sud ponudio dovoljne garancije kako bi se isključila svaka legitimna sumnja u njegovu nepristrasnost. U ovom predmetu, Sud nije utvrdio da je došlo do kršenja prava podnositeljke predstavke na pristup nezavisnom i nepristrasnom sudu, jer sudije Vrhovnog upravnog suda nijesu bile izložene nikakvom pritisku spolja, imenovane su u skladu sa utvrđenom procedurom, te je usvojena valjana odluka u skladu sa domaćim pravom.

Imajući u vidu navedena razmatranja, Sud je utvrdio da nije došlo do kršenja člana 6 Konvencije.

(6) Utisak o nezavisnosti

Sastav opštinskog Policijskog odbora izazvao je sumnje u njegovu nezavisnost i nepristrasnost, što je dovelo do povrede člana 6 st. 1

PRESUDA U PREDMETU **BELILOS PROTIV ŠVAJCARSKJE**

(predstavka br. 10328/83)

29. april 1988.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnijela gđa Belilos, švajcarska državljanka i studentkinja koja je živjela u Lozani u Švajcarskoj. Podnositeljki predstavke je izrečena novčana kazna u iznosu od 200 švajcarskih franaka zbog navodnog učešća u nezakonitom protestu 4. aprila 1981. godine. Novčanu kaznu je izrekao opštinski Policijski odbor (u daljem tekstu: Odbor) na sastanku 29. maja 1981, kojem podnositeljka predstavke nije prisustvovala. Podnositeljka predstavke je Odboru podnijela zahtjev za dozvolu da se žali u skladu sa Zakonom o opštinskim odlukama kantona Vod, tvrdeći da nije pozvana na suđenje.

Dokazi koje je podnositeljka predstavke predočila uključivali su svjedočenje njenog bivšeg supruga, koji se u vrijeme demonstracija sa njom nalazio u jednom kafiću. Odbor se, međutim, pozvao na protivrječnu verziju jednog službenika policije i zaključio da se „tokom istrage uvjerio da tužena zaista jeste učestvovala u demonstracijama”. Odbor je potvrdio osudu i podnositeljki predstavke naložio da plati troškove, premda je novčanu kaznu smanjio na 120 švajcarskih franaka jer podnositeljka predstavke nije imala aktivnu ulogu u demonstracijama.

Podnositeljka predstavke se žalila Krivičnom kasacionom odjeljenju Kantonalnog suda u Vod (u daljem tekstu: Kantonalni sud). Tvrđila je da Odbor ne predstavlja nepristrasni i nezavisni sud, te da bi Kantonalni sud trebalo da uzme u obzir svjedočenje njenog bivšeg supruga. Kantonalni sud je zaključio da, s obzirom na rezerve na član 6 Konvencije koje je Švajcarska izrazila u svojoj interpretativnoj izjavi, obaveza održavanja javne rasprave i javnog izricanja presude ne važi u slučaju kada upravni organ odlučuje o krivičnoj optužbi. Po njegovom mišljenju, činjenica da se žalbeni postupak odvijao pisanim putem, bez usmene rasprave ili predočavanja dokaza, nije bila protivna članu 6 st. 1. Zato je Kantonalni sud odbacio žalbu.

Podnositeljka predstavke je potom izjavila žalbu Saveznom sudu, tvrdeći da interpretativna izjava Švajcarske ne znači da je upravni organ poput Odbora ovlašćen da odlučuje o krivičnoj optužbi u kontekstu u kojem njegova odluka ne podliježe nikakvom obliku sudskog preispitivanja. Savezni sud je, međutim, odbacio ovaj argument jer su obaveze Švajcarske iz člana 6 st. 1 interpretativnom izjavom ograničene na puko preispitivanje zakonitosti odluke prvostepenog suda.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se žalila na povredu člana 6 st. 1, tvrdeći da joj nije sudio nezavisan i nepristrasan sud koji je imao punu nadležnost da razmatra i odlučuje o činjeničnim i pravnim pitanjima.

Član 64

Sud je prvo razmotrio da li je zbog interpretativne izjave koju je priložila prilikom deponovanja instrumenta ratifikacije Švajcarska bila izuzeta iz obaveze da poštuje određene obaveze po osnovu člana 6 st. 1. Zaključio je da interpretativna izjava ne predstavlja valjanu rezervu s obzirom na njen opšti karakter i činjenicu da ne sadrži kratak prikaz zakona na koji se odnosi. Stoga je Švajcarska dužna da ispunjava svoje obaveze iz člana 6 st. 1.

Član 6 stav 1

Podnositeljka predstavke je tvrdila da je izvjesno da Odbor, koji je činio samo jedan službenik, poštuje volju policijskih organa. Štaviše, tvrdila je da ni Kantonalni ni Savezni sud nijesu u dovoljnoj mjeri vršili odgovarajuću „krajnju kontrolu nad pravosuđem”, budući da nijesu mogli da preispitaju zaključke Odbora, koji predstavlja isključivo upravno tijelo.

Kada je riječ o nepristrasnosti, Sud je ponovio da „sud” definiše njegova suštinska sudijska funkcija: da odlučuje o stvarima u svojoj nadležnosti na osnovu propisa i u postupku koji sprovodi na način propisan zakonom. On mora da zadovoljava zahtjeve nezavisnosti i nepristrasnosti iz člana 6. Sud je konstatovao da činjenica da je jedinog člana Odbora imenovala opština sama po sebi nije dovoljna da dovede u sumnju nepristrasnost službenika o kome je riječ. Pored toga je konstatovao da opštinski službenik samostalno obavlja tu funkciju i da u načelu ne može biti razriješen dužnosti. Štaviše, lična nepristrasnost službenika nije ni bila dovođena u pitanje.

Sud je ipak primijetio da pravda ne samo da treba da bude zadovoljena već mora i da odaje utisak da je zadovoljena. Budući da je Odbor činio viši državni službenik koji se po okončanju mandata vjerovatno vraćao drugim dužnostima u odjeljenju, obični građani Lozane, poput podnositeljke predstavke, vjerovatno su ga smatrali pripadnikom policije koji je podređen svojim pretpostavljenima i lojalan svojim kolegama. Stoga su sumnje podnositeljke predstavke o nezavisnosti i organizacionoj nepristrasnosti Odbora bile legitimne.

Sud je ponovio da mora biti uvjeren da su oblici žalbe koje je podnositeljka predstavke imala na raspolaganju zaista omogućavali ispravljanje nedostataka utvrđenih tokom prvostepenog postupka. Sud se pozvao na presudu Kantonalnog suda, u kojem je ovaj sud konstatovao da je njegovo razmatranje spornog postupka ograničeno samo na njegovu zakonitost i da ne obuhvata ni usmene argumente ni izvođenje dokaza. Pozvao se i na presudu Saveznog suda, po kojoj Kantonalni sud „nije imao punu nadležnosti da preispituje činjenice”. Sud se pored toga složio sa podnositeljkom predstavke da Savezni sud nije bio u mogućnosti da ispravi ranije nedostatke jer nije mogao da preispituje činjenična ili pravna pitanja (budući da je mogao samo da ispituje da li je bilo proizvoljnosti). Stoga je zaključio da su vrste preispitivanja pred Kantonalnim i Saveznim sudom bile neadekvatne.

Sud je na kraju utvrdio povredu člana 6 st. 1 u pogledu načela nepristrasnosti i nezavisnosti suda i prikladnosti mogućnosti za žalbu.

Član 50 (sada član 41)

Sud je konstatovao da prema članu 50 nije ovlašćen da ukida osudu i presudu niti da mijenja domaće zakonodavstvo, te je odbio zahtjev podnositeljke predstavke da od tužene države zahtijeva poništenje i refundiranje novčane kazne, kao i izmjenu Zakona o opštinskim odlukama kantona Vod. Međutim, on je Švajcarskoj naložio da podnositeljki predstavke isplati 11.750 švajcarskih franaka (oko 15.000 eura) na ime sudskih troškova i izdataka umanjen za iznos koji joj je Savjet Evrope isplatio na ime pravne pomoći.

(7) Nepriistrasnost – objektivna i subjektivna nepriistrasnost

Povreda člana 6 jer nije sprovedena istraga i nijesu valjano razmotrene tvrdnje o pristrasnosti jednog broja sudija koji su sproveli disciplinski postupak protiv predsjednika slovačkog Vrhovnog suda

PRESUDA U PREDMETU HARABIN PROTIV SLOVAČKE

(predstavka br. 58688/11)

20. novembar 2012.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke, gospodin Štefan Harabin, bio je sudija Vrhovnog suda. U vrijeme izricanja ove presude, on je vršio funkciju predsjednika Vrhovnog suda od juna 2009. godine (nakon što je prethodno bio na istoj funkciji u periodu od 1998. do 2003. godine). Od jula 2006. do juna 2009. bio je ministar pravde Republike Slovačke.

Podnosilac predstavke je u julu i avgustu 2010. godine u svojstvu predsjednika Vrhovnog suda spriječio grupu revizora koji su postupali po nalogu ministra finansija da u tom sudu izvrše reviziju čiji je cilj bio da se ispita korišćenje javnih sredstava i efikasnost finansijskog upravljanja, kao i da li su otklonjeni nedostaci utvrđeni prilikom prethodne revizije. Podnosilac predstavke je tom prilikom obavijestio ministra finansija da Ministarstvo nema pravni osnov niti ovlašćenje da vrši reviziju, te da ta ovlašćenja ima Vrhovni revizorski ured s obzirom na načelo nezavisnosti sudstva.

Ministar pravde je pred Ustavnim sudom protiv podnosioca predstavke pokrenuo disciplinski postupak zbog sprječavanja revizije u novembru 2010, nakon što je ministar finansija dostavio izvještaj. Ministar pravde je tokom postupka osporio nepriistrasnost trojice sudija Ustavnog suda zato što već godinama lično poznaju podnosioca predstavke i zato što ih je na funkcije imenovala ista politička stranka. I podnosilac predstavke je osporio nepriistrasnost druge četvorice sudija Ustavnog suda, ustvrdivši da su dvojica njih u dvije prilike negativno govorila o njemu u medijima, da je treći sudija član istog vijeća kao i prva dvojica, te da je četvrti ranije osuđen zbog poreskog prekršaja i da je kritikovan zato što nije odreakovao na poziv Ustavnog suda da razmisli o svojoj sudijskoj funkciji. Sve sudije su na ove prigovore odgovorili da ne smatraju da su pristrasni, tako da je Ustavni sud u maju 2011. godine odlučio da nijednog od sedam sudija ne isključi iz odlučivanja o ovom predmetu. Ustavni sud

je istakao da utvrđivanje disciplinskog prekršaja koji je navodno učinio podnosilac predstavke potpada pod isključivu nadležnost plenarnog saziva, te je smatrao da postoji opasnost od nedjelotvornosti postupka zbog pretjeranog formalizma.

Podnosilac predstavke je 29. juna 2011. godine proglašen krivim i izrečena mu je disciplinska kazna umanjenja iznosa plate za 70% narednih godinu dana.

2. Odluka Suda

Oslanjajući se na član 6 (pravo na pravično suđenje), podnosilac predstavke se žalio da je postupak pred Ustavnim sudom bio nepravičan, te je tvrdio da je nekoliko sudija koji su odlučivali u njegovom predmetu bilo pristrasno. Iznio je još nekoliko pritužbi, između ostalog, da je Ustavni sud pogrešno protumačio relevantne odredbe o tome koji elementi čine težak disciplinski prekršaj, da je sankcionisan zbog svojih pravnih stavova, da mu je ugroženo pravo na neometano uživanje imovine, da je u uživanju navedenih prava bio diskriminisan, te da na raspolaganju nije imao djelotvorne pravne lijekove za osporavanje odluke Ustavnog suda, čime su povređeni član 10 (sloboda izražavanja), član 1 Protokola br. 1 (zaštita imovine), član 13 (pravo na djelotvorni pravni lijek) i član 14 (zabrana diskriminacije) Konvencije.

Član 6

Sud je najprije podvukao da je njegov zadatak u konkretnom predmetu isključivo da utvrdi jesu li prava podnosioca predstavke prema Konvenciji ispoštovana u postupku pred Ustavnim sudom u kojem je sankcionisan zbog disciplinskog prekršaja, a zatim je razmotrio pritužbu o navodnoj pristrasnosti sudija Ustavnog suda.

Sud je naglasio da je poštovanje garantija prava na pravično suđenje iz člana 6 naročito važno u postupku koji neka država pokreće protiv jednog od sudija u njegovom svojstvu predsjednika Vrhovnog suda, budući da je u pitanju povjerenje javnosti u funkcionisanje sudstva na najvišem nivou u zemlji. Prema slovačkom zakonu se o disciplinskom postupku protiv predsjednika Vrhovnog suda moglo odlučivati samo većinom glasova na plenarnoj sjednici Ustavnog suda. Ustavni sud je, u situaciji u kojoj su stranke u postupku osporile sedam od njegovih 13 sudija zbog pristrasnosti, morao odvagati između potrebe da reaguje na zahtjeve da se te sudije isključe i potrebe da održi kapacitet potreban za odlučivanje u predmetu. Sud je smatrao da Ustavni sud na taj način nije zauzeo odgovarajući stav sa stanovišta garantija iz člana 6. Prvo, dvojica sudija koje je osporio podnosilac predstavke i dvojica sudija koje je osporio ministar bili su isključeni u jednom ranijem postupku

pred Ustavnim sudom u koji je bio uključen podnosilac predstavke. S obzirom na to da je stoga bilo vjerovatno da će se javiti sumnje u njihovu nepristrasnost, Ustavni sud je trebalo jasno da predoči uvjerljive argumente zašto njihovo osporavanje nije moglo biti prihvaćeno u disciplinskom postupku. Drugo, Ustavni sud nije zauzeo stav o tome da li bi ijedan od ostalih razloga na koje su se stranke pozivale opravdao isključivanje sudija o kojima je riječ.

Tek nakon odgovaranja na argumente stranaka i utvrđivanja opravdanosti osporavanja sudija moglo se postaviti pitanje postojanja eventualne potrebe i opravdanja za neisključivanje bilo kojeg sudije. Razlozi na koje se pozvao Ustavni sud, to jest potreba da se održi kapacitet suda za odlučivanje u predmetu, stoga nijesu mogli opravdati učešće sudija u pogledu čijeg navodnog nedostatka nepristrasnosti Ustavni sud nije na uvjerljiv način otklonio sumnje. Stoga je prekršeno pravo podnosioca predstavke na postupak pred nepristrasnim sudom.

S obzirom na ovaj zaključak, te imajući u vidu da je imao samo ograničena ovlašćenja u pogledu navodno pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešne primjene prava od strane domaćih sudova, Sud nije smatrao neophodnim da posebno razmotri ostale pritužbe podnosioca predstavke o navodnoj nepravdi disciplinskog postupka protiv njega.

Član 10

Podnosilac predstavke sankcionisan je po nalogu ministra pravde i nakon što je Ustavni sud zaključio da nije ispunio svoje obaveze vezane za upravljanje sudom kao što je predviđeno relevantnim domaćim zakonodavstvom. Upravo je profesionalno ponašanje podnosioca predstavke u kontekstu sprovođenja pravde i u pogledu jednog drugog državnog organa predstavljalo suštinski aspekt predmeta i odredilo izricanje sporne sankcije. Stoga ovo nije predstavljalo ometanje podnosioca predstavke u uživanju prava na slobodu izražavanja zagwarantovanu članom 10.

Član 1 Protokola br. 1

Prema navodima podnosioca predstavka, izrečena sankcija u vidu umanjenja iznosa plate za 70% narednih godinu dana nesrazmjerna je i u suprotnosti s pravom na neometano uživanje imovine. Sud je utvrdio da je ovo zadiranje propisano zakonom i da je težilo ostvarenju legitimnog cilja u javnom interesu (tj. obezbijediti praćenje odgovarajućeg korišćenja javnih sredstava i poštovanje zakonskih obaveza koje je podnosilac predstavke imao kao predsjednik Vrhovnog suda). Sud je stoga ovaj dio predstavke odbacio kao očigledno neosnovan.

Član 14

Sud je ustanovio da se prema podnosiocu predstavke nije postupalo drugačije nego prema drugim pojedincima u istoj situaciji, te je odbacio ovu pritužbu.

Član 13

Sud je ponovio da je primjena člana 13 implicitno ograničena u dijelu u kojem podnosilac predstavke tvrdi da je najviši pravosudni autoritet u domaćem pravnom sistemu prekršio pravo predviđeno Konvencijom. Stoga je Sud odbacio ovu pritužbu podnosioca predstavke.

Član 41

Sud je Slovačkoj naložio da podnosiocu predstavke isplati 3.000 eura na ime nematerijalne štete i 500 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

Član 6 odnosi se i na postupke za određivanje privremene mjere koji su „građanski” i u kojima se privremenom mjerom odlučuje o „građanskom” pravu o kojem je riječ. Nezavisnost i nepristrasnost moraju se garantovati i u postupku o privremenoj mjeri, dok su bliski porodični odnosi između sudije i advokata strane u postupku bili protivni članu 6 st. 1

PRESUDA U PREDMETU **MICALLEF PROTIV MALTE**

(predstavka br. 17056/06)

15. oktobar 2009.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke, Joseph Micallef, bio je malteški državljanin rođen 1929. godine koji je živio na Malti.

Godine 1985. protiv njegove sestre, gđe M., koja je u međuvremenu preminula, susjed je pokrenuo građanski postupak.

Predsjednik suda je donio privremenu mjeru zabrane u korist susjeda u odsustvu gđe M., koja nije bila obaviještena o datumu ročišta. Sud je 1992. godine donio presudu protiv gđe M.

Gđa M. je u međuvremenu pokrenula postupak pred Građanskim sudom, u redovnoj nadležnosti, tvrdeći da je privremena mjera zabrane izrečena u njenom odsustvu i da joj nije pružena prilika da svjedoči. Građanski sud je u oktobru 1990. utvrdio da je privremena mjera zabrane izrečena protivno načelu jednakosti oružja i proglasio je ništavnom.

U februaru 1993. godine, Apelacioni sud je odlučio u korist susjeda koji je izjavio žalbu i poništio presudu Građanskog suda u korist gđe M. Tročlanim vijećem Apelacionog suda predsjedavao je predsjednik suda. Gđa M. je zatim uložila ustavnu žalbu Građanskom sudu, u ustavnoj nadležnosti, tvrdeći da predsjednik suda nije bio nepristrasan, imajući u vidu njegove rodbinske veze sa pravnim zastupnicima druge strane. Ona je ukazala na to da je on brat, odnosno ujak pravnih zastupnika njenog susjeda.

Ustavna žalba, koju je preuzeo podnosilac predstavke nakon smrti svoje sestre, odbačena je u januaru 2004. godine. U oktobru 2005. odbijena je i njegova žalba Ustavnom sudu.

2. Odluka Suda

Pozivajući se na član 6 st. 1 Konvencije, podnosilac predstavke se žalio na pristrasnost Apelacionog suda usljed rodbinskih veza između predsjedavajućeg sudije i pravnih zastupnika druge strane. On je dodao da je to dovelo do povrede načela jednakosti oružja

Vijeće Suda je 15. januara 2008. zaključilo da je prekršen član 6 st. 1 Konvencije zbog nedostatka objektivne nepristrasnosti Apelacionog suda. Predmet je na zahtjev tužene države upućen na razmatranje Velikom vijeću, a u skladu sa članom 43.

Član 6

Sud je prvo razmotrio prihvatljivost pritužbe i odbacio tvrdnju tužene države da podnosilac predstavke nema status žrtve, prvo, zato što je bio prinuđen da snosi troškove postupka koji je pokrenula njegova sestra, te se može smatrati da ima nasljedni interes u tom predmetu i, drugo, zato što se predmet odnosio na pravičnu primjenu pravde i stoga na važno pitanje od opšteg interesa. Sud je takođe zaključio da je podnosilac predstavke iscrpio domaće pravne lijekove.

Osnovno pitanje u vezi sa prihvatljivošću predstavke odnosilo se na argument tužene države da se garancije zajemčene članom 6 st. 1 ne odnose na postupke poput ovog u kojima se radi o privremenim mjerama. Sud je u tom pogledu ponovio da postupci o privremenim mjerama, poput onih koji se odnose na mjere zabrane, obično ne potpadaju pod zaštitu člana 6. Sud je primijetio da je sada široko rasprostranjen konsenzus među državama članicama Savjeta Evrope u pogledu primjenljivosti člana 6 na privremene mjere, uključujući i postupke o mjerama zabrane. Ovo je takođe stav usvojen u praksi Suda pravde Evropske unije. Sud je primijetio da odluka sudije u pogledu mjere zabrane može često biti jednaka presudi tokom značajnog vremenskog perioda, a u izuzetnim slučajevima i trajno. Slijedi da se često privremenim mjerama i presudama utvrđuju ista „građanska prava i obaveze” u smislu člana 6 Konvencije i da imaju jednako dejstvo. U ovim okolnostima Sud više ne smatra opravdanim da automatski ocjenjuje da izricanje privremene mjere zabrane ne predstavlja odluku u pogledu građanskih prava ili obaveza niti je uvjeren da bi greška u takvom postupku nužno bila ispravljena tokom suđenja, pošto bi šteta pretrpljena u međuvremenu mogla postati nepopravljiva.

Sud je stoga zaključio da je promjena u sudskoj praksi nužna. Član 6 je primjenljiv ako je pravo koje je u pitanju u oba postupka „građansko” u smislu člana 6 i ako se privremena mjera tiče „građanskog” prava koje je u pitanju. Međutim, Sud je prihvatio

da u izuzetnim slučajevima može biti nemoguće poštovati sve zahtjeve člana 6, iako nezavisnost i nepristrasnost suda ili sudije i dalje predstavljaju neotuđive garancije.

U ovom slučaju suština prava koje je u pitanju ticala se korišćenja imovinskih prava susjeda u skladu sa malteškim pravom i stoga prava „građanskog” karaktera, i prema domaćem pravu i prema praksi Suda. Mjerom zabrane je utvrđivano isto pravo koje je bilo predmet suđenja i ona je imala trenutno dejstvo. Stoga je član 6 Konvencije bio primjenljiv.

Sud je potom prešao na razmatranje merituma predmeta. Ponovio je da je procijenio nezavisnost suda ili sudije prema subjektivnom testu, koji je imao u vidu ponašanje sudije, i prema objektivnom testu, koji odvojeno od ponašanja sudije teži da ustanovi da li postoje utvrdive činjenice, kao što su hijerarhijske ili druge veze između sudije i drugih učesnika u postupku, koje mogu dovesti do sumnje u pogledu njegove nepristrasnosti. Sud je istakao da čak i utisak može biti od određenog značaja u tom pogledu.

Sud je primijetio da prema malteškom zakonu u predmetno vrijeme nije postojala automatska obaveza sudije da se izuzme iz slučajeva u kojima bi njegova nepristrasnost moga biti dovedena u pitanje, niti je strana u postupku mogla da ospori sudiju na osnovu njegovog rodbinskog odnosa sa pravnim zastupnikom protivničke strane. Od tada je malteški zakon izmijenjen i sada uključuje rodbinske odnose kao osnov za izuzeće sudije. U pogledu predmetnog spora, Sud je smatrao da su bliske porodične veze između pravnog zastupnika protivničke strane i predsjedavajućeg sudije dovoljne da objektivno opravdaju strahovanje da sudu nedostaje nepristrasnost. Shodno tome je zaključio da je došlo do povrede člana 6 st. 1 Konvencije.

Član 41

Sud je smatrao da zaključak o povredi Konvencije predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje, ali je podnosiocu predstavke dosudio 2.000 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

(8) Nepristrasnost – lična nepristrasnost

Dodjeljivanje sudiji predmeta o pronevjeri koji je izazivao veliku pažnju bilo je protivno članu 6 jer sud nije obrazovan na osnovu zakona, ali Sud nije utvrdio nijednu drugu povredu člana 6

PRESUDA U PREDMETU CHIM I PRZYWIECZERSKI PROTIV POLJSKE

(predstavke br. 36661/07 i 38433/07)

12. april 2018.

1. Osnovne činjenice

Prvu predstavku je podnijela Janina Irena Chim (u daljem tekstu: podnositeljka predstavke), koja je rođena 1950. godine i živjela u Poljskoj. Drugu predstavku je podnio Dariusz Przywieczerski (u daljem tekstu: podnosilac predstavke), koji je rođen 1946. i živio u Sjedinjenim Američkim Državama. Podnositeljka predstavke je bila zamjenica generalnog direktora državnog Fonda za servisiranje stranih dugova (u daljem tekstu: Fond), dok je podnosilac predstavke bio direktor i predsjedavajući odbora kompanije koja je redovno poslovala sa Fondom. Fond je bio zadužen za prikupljanje i upravljanje sredstvima opredijeljenim za servisiranje stranih dugova Poljske.

Maja 1991. godine otvorena je istraga nakon što je jedno lice u poljskom konzulatu u njemačkom gradu Kelnu podnijelo pritužbu. Podnosioci predstavki su optuženi u januaru 1998. godine. U martu 2005. su osuđeni za pronevjeru sredstava Fonda i druga djela. Izrečene su im kazne zatvora u trajanju od šest, odnosno dvije i po godine, kao i novčane kazne.

Podnosioci predstavki su izjavili žalbe na osudu Apelacionom sudu u Varšavi. Tvrdili su da je dodjela njihovog predmeta sudiji A. K. od strane predsjednika 8. odjeljenja Regionalnog suda u Varšavi bilo protivno poljskom Zakoniku o krivičnom postupku (ZKP) i da je bilo nezakonito. Pored toga su tvrdili da sudija nije nepristrasan. Podnosilac predstavke je istakao izjave sudije A. K. na početku suđenja i stavove iz obrazloženja presude koji su ukazivali na sudijin negativan odnos prema njemu. Takođe je ukazano na intervju koji je sudija A. K. dao i u kojem je, prema mišljenju podnosilaca predstavki, sudija pretpostavio da je optuženi kriv i izrazio stav da privredni kriminal treba oštro kažnjavati. Podnosioci predstavki su takođe ukazali na navodne veze sudije A. K. sa strankom Pravo i pravda i na njegovo učešće u izradi

propisa kojima su promijenjeni rokovi u kojima zastarijeva gonjenje za krivična djela za koja je podnosilac predstavke bio optužen (u daljem tekstu: Amandman iz 2005. godine).

Njihova žalba je donekle uvažena. Apelacioni sud u Varšavi je u januaru 2006. ukinuo neke osude i smanjio iznos izrečenih novčanih kazni. Apelacioni sud je priznao nepravilnosti u dodjeli predmeta sudiji A. K. i utvrdio da je on aktivno nastojao da utiče na Amandman iz 2005, a na štetu podnosioca predstavki. Apelacioni sud je, međutim, potvrdio osude podnosioca predstavki za pronevjeru značajnih sredstava Fonda, zauzevši stav da priznate nepravilnosti nijesu uticale na sadržaj presude sudije A. K., dok je ostale navode u žalbama odbacio.

Glavni državni tužilac je izjavio žalbu Vrhovnom sudu. Vrhovni sud je u februaru 2007. ukinuo dio presude Apelacionog suda kojom se dozvoljava obustava postupka protiv podnosioca predstavke, pri čemu je stao na stanovište da je Apelacioni sud prekoračio ovlašćenja jer je odbio da primjenjuje propise koje smatra neustavnim. U skladu sa nalogom Vrhovnog suda, Apelacioni sud je podnio zahtjev Ustavnom sudu da preispita ustavnost Amandmana iz 2005. godine. Ustavni sud se u februaru 2009. pozvao na svoju odluku iz 2008, u kojoj je utvrdio da je Amandman iz 2005. godine u skladu sa Ustavom i da nije uticao na sudsku odluku u predmetu Fond.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavki su se žalili na povredu prava na pravično suđenje iz člana 6 st. 1, zbog toga što je sudiji A. K. njihov predmet dodijeljen protivno domaćem pravu, jer on nije bio nepristrasan i jer je došlo do zakonodavnog miješanja u krivični postupak zbog Amandmana iz 2005. godine.

Član 6 stav 1

Podnosioci predstavki su tvrdili da sud koji im je sudio nije bio „obrazovan na osnovu zakona” budući da sastav vijeća nije određen u skladu sa ZKP-om, te je ono bilo nezakonito. Nasuprot tome, tužena država je tvrdila da dodjeljivanje predmeta sudiji A. K. nije bilo proizvoljno, već u skladu sa odlukom odbora Regionalnog suda u Varšavi. Država se takođe pozvala na praktične razloge: obim i složenost predmeta su iziskivali njegovo dodjeljivanje sudiji koji će ga brzo razmotriti. Sud je konstatovao da je Vrhovni sud ovo pitanje detaljno razmotrio i složio se sa njegovim ranijim zaključkom da je dodjela predmeta sudiji A. K. bila protivna ZKP-u. Zaključio je da se sud koji je sudio podnosiocima predstavki ne može smatrati „sudom obrazovanim na osnovu zakona”, te da je došlo do povrede člana 6 st. 1.

Sud je potom razmotrio tvrdnje podnositelca predstavki o pristrasnosti sudije A. K. Podsjetio je da test nepristrasnosti podrazumijeva kako subjektivni test, u okviru kojeg se ispituju lična uvjerenja i ponašanje sudije kako bi se utvrdilo da li on ima lične predrasude i da li je pristrasan u predmetu o kojem je riječ, tako i objektivni test, kojim se utvrđuje postoje li provjerljive činjenice koje mogu izazvati sumnju u pogledu nepristrasnosti sudije.

Sud se u pogledu subjektivnog testa složio sa ranijim zaključcima Apelacionog suda da se ne može smatrati da stavovi u obrazloženju ukazuju na lične predrasude ili pristrasnost. Apelacioni sud je konstatovao da podnositelj predstavke nije uspio da potkrijepi svoju tvrdnju da citirani stavovi obrazloženja sudije dokazuju njegov negativni stav. Kada je riječ o izjavama datim medijima, premda je konstatovano da bi bolje bilo da se sudija A. K. u potpunosti uzdržao od izražavanja svojih stavova u medijima, on ipak nije nagovijestio da ima nepovoljno mišljenje o podnosiocima predstavki niti se izjašnjavao o njihovoj krivici. Pored toga, iz komentara sudije A. K. u prilog strogoj krivičnoj politici nije nužno slijedilo da on podnosiocima predstavki smatra krivim. Stoga je zaključeno da podnosioci predstavki nijesu dokazali ličnu pristrasnost sudije A. K.

Kada je riječ o objektivnom testu, podnosioci predstavki su tvrdili da je prekršen standard nepristrasnosti: i) jer je njihov predmet dodijeljen sudiji A. K. protivno ZKP-u i ii) zbog sudijine navodne umiješanosti u usvajanje Amandmana iz 2005. iako je vodio postupak protiv podnositelca predstavki.

Kada je riječ o dodjeljivanju predmeta sudiji A. K., Sud je konstatovao da podnosioci predstavki nijesu dokazali pred Vrhovnim sudom da je ono izazvalo ikakve nepravilnosti u postupku protiv njih. To, kao i nepostojanje bilo kakvih indicija da je sudija A. K. izdejsstvovao da mu predmet bude dodijeljen iz ličnih razloga, navodilo je na zaključak da tvrdnje podnositelca predstavki o njegovoj pristrasnosti nijesu objektivno opravdane. Kada je riječ o navodnoj umiješanosti sudije u usvajanje Amandmana iz 2005, Sud je primijetio da je Vrhovni sud: i) poništio zaključak Apelacionog suda da je sudija A. K. aktivno nastojao da utiče na izmjenu propisa; i ii) isključio mogućnost da se parlamentarna rasprava odvijala u isto vrijeme kada i suđenje. Sud je potom analizirao zapisnik sa sastanka parlamentarnog odbora nadležnog za Amandman iz 2005. i konstatovao da sudija A. K. uglavnom nije bio prisutan tokom diskusija; jedini put kada je prisustvovao raspravi bio je spriječen da komentariše. Sud je takođe primijetio da podnosioci predstavke nijesu predložili nikakve dokaze u prilog tvrdnjama da je sudija A. K. savjetovao svoje opozicione poslanike o Amandmanu iz 2005. ili da je imao ikakve političke veze sa strankom Pravo i pravda. Stoga je Sud zaključio da nije došlo do kršenja člana 6 u pogledu navodne nepristrasnosti sudije A. K.

Sud je na kraju razmotrio tvrdnje podnosioca predstavki o zakonodavnom miješanju. Sud je konstatovao da pritužba podnositeljke predstavke nije prihvatljiva jer produženje roka zastarjelosti propisano Amandmanom iz 2005. nije uticalo na rokove zastarjelosti za krivična djela za koja je ona osuđena, te je tu pritužbu odbacio. Sud je zaključio da su pritužbe podnosioca predstavke prihvatljive. Pozvao se, međutim, na obrazloženje Ustavnog suda, da propisi nijesu značajno uticali na sudsku odluku o predmetu podnosioca predstavke, već su samo produžili rok zastarjelosti za krivična djela. Sud je takođe ukazao na svoju praksu prema kojoj odredbe o rokovima zastarjelosti predstavljaju procesno pravo kojim se ne utvrđuju krivična djela i kazne za njih. Budući da nije utvrdio proizvoljnost u slučaju podnosioca predstavke, Sud je zaključio da zakonodavno miješanje nije dovelo do povrede člana 6 st. 1.

U zaključku, Sud je utvrdio povredu člana 6 st. 1 u pogledu načela „suda obrazovanog na osnovu zakona“, ali nije utvrdio nijednu drugu povredu na koju su se podnosioci predstavki žalili.

Član 41

Sud je odbio zahtjev podnositeljke predstavke za naknadu materijalne i nematerijalne štete, kao i zahtjev podnosioca predstavke za naknadu materijalne štete. Zaključio je da utvrđenje povrede Konvencije predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje kada je u pitanju njegov zahtjev za naknadu nematerijalne štete. Državi je naložio da podnosiocu predstavke isplati 5.000 eura na ime sudskih troškova i izdataka, kao i pripadajuće kamate.

Istraga i suđenje rukovodiocu propale banke bili su praćeni brojnim povredama prava podnosioca predstavke po osnovu člana 6 da mu u razumnom roku sudi nezavisan i nepristrasan sud obrazovan na osnovu zakona, kao i povredama članova 5 i 8

PRESUDA U PREDMETU **LAVENTS PROTIV LETONIJE**

(predstavka br. 58442/00)

28. novembar 2002.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio letonski državljani Aleksandrs Lavents, rođen 1959. godine, koji je živio u Rigi.

On je bio predsjednik Nadzornog odbora najveće letonske banke. Banka je ušla u postupak likvidacije, što je nanijelo ogromnu štetu nacionalnoj ekonomiji i dovelo do finansijske propasti stotina hiljada ljudi. Nadležni tužilac je osumnjičio podnosioca predstavke za krivično djelo sabotaze, jer je odobrio prenos od oko 139 miliona eura u rusku banku sa sjedištem u Moskvi, za šta se ona obavezala da izvrši isplatu u obveznicama ruske Vlade. Podnosilac predstavke je takođe optužen za obmanu u cilju stvaranja slike uspješne i stabilne banke.

Podnosilac predstavke je 1. juna 1995. godine zvanično osumnjičen za sabotazu i ispitivan je, a od 28. juna 1995. godine je bio pod istragom. Pritvoren je 14. jula 1995. godine, shodno odluci o određivanju pritvora prije suđenja. Pritvor je tokom istrage produžavan nekoliko puta, uprkos većem broju žalbi podnosioca predstavke. Podnosilac predstavke je tokom tog perioda dva puta boravio u bolnici pod nadzorom, jer je patio od srčanih problema.

Suđenje pred Okružnim sudom Rige počelo je 12. juna 1997. godine. Sud je odbio zahtjev podnosioca predstavke za puštanje na slobodu, na osnovu toga što je optužen za ozbiljna krivična djela i što njegovo zdravstveno stanje ne opravdava izmjenu naložene preventivne mjere. Nakon što je na ročištu 14. oktobra 1997. godine doživio srčani udar, podnosilac predstavke je smješten u kućni pritvor pod nadzorom i bilo mu je izričito zabranjeno da napušta svoj stan. Dan nakon ove odluke, u to vrijeme vodeći dnevni list u Letoniji objavio je izjave premijera i ministra pravde u kojima su oni izrazili svoje neslaganje sa izmjenom naloženih mjera pritvora. Sledećeg dana su sudije u postupku zatražile izuzeće zbog pritiska „od strane Vlade i javnosti” i slučaj je dodijeljen drugom vijeću istog suda.

Takođe, od oktobra 1997. godine po nalogu sudije je oduzimana i kontrolisana prepiska podnosioca predstavke, uključujući i prepisku sa pravnim zastupnicima. Ta mjera je i dalje bila na snazi u trenutku kada je Sud izrekao presudu.

Podnosilac predstavke je smješten u pritvor 14. septembra 1998. godine. On je podnio ukupno devet zahtjeva za puštanje iz pritvora, koji su svi odbijeni na osnovu toga što njegov karakter i ozbiljna priroda optužbe čine zadržavanje u pritvoru neophodnim. Zbog zdravstvenog stanja je ponovo priman u bolnicu, i u zatvoru – gdje su mu uskraćene porodične posjete – i u medicinskim ustanovama van zatvora.

Podnosilac predstavke je tokom suđenja u više navrata ulagao prigovor na rad predsjedavajućeg sudije Okružnog suda, gđe Šteinerte, i druge dvije sudije, optužujući ih za pristrasnost i prikrivanje značajnog dijela oslobađajućeg dokaznog materijala. Senat Vrhovnog suda je na zahtjev tužioca 14. decembra 1999. godine poništio odluku drugo dvoje sudija o izuzeću gđe Šteinerte. Okružnom sudu Rige je ponovo upućen isti prigovor, ali on ga je, sa potpuno istim sudijama koje su zasijedale i sa gđom Šteinerte kao predsjedavajućim sudijom, razmotrio i odbio. Dalje, tokom novembra i decembra 1999. godine, u dva dnevna lista je objavljeno više izjava gđe Šteinerte u kojima je ona kritikovala postupanje odbrane i aludirala na ishod suđenja. Takođe je izrazila svoje iznenađenje što je podnosilac predstavke uporan u poricanju optužbi i pozvala ga da dokaže svoju nevinost.

Presudom od 28. decembra 2001. godine podnosilac predstavke je proglašen krivim i osuđen na devet godina zatvora. Postupak po žalbi bio je i dalje u toku u vrijeme kada je Sud izrekao ovu presudu.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio po članu 5 Evropske konvencije o ljudskim pravima na dužinu pritvora prije suđenja i na nedostatak djelotvornog preispitivanja pritvora od strane suda. Shodno članu 6, on je tvrdio da nije imao suđenje u razumnom vremenskom roku, te da mu nije sudio nezavisan i nepristrasan sud obrazovan na osnovu zakona, kao i da su izjave sudije nadležne za njegov slučaj date štampi ukazale na to da je ona bila unaprijed uvjerena u njegovu krivicu. On je dalje tvrdio da su zapljena i kontrolisanje njegove prepiske i zabrana porodičnih poseta tokom dijela vremenskog perioda provedenog u pritvoru predstavljali povredu člana 8.

Član 5 stav 3

Sud je primijetio da je podnositelj predstavke bio u stalnom kućnom pritvoru pod nadzorom tokom 11 mjeseci, pri čemu mu je bilo strogo zabranjeno da napušta svoj stan. On je smatrao da je stepen ograničenja usljed takve mjere dovoljan da se smatra lišenjem slobode u okviru značenja člana 5. Isto važi i za vremenske periode provedene u bolnici.

Sud je mogao da razmatra samo vremenski period nakon 27. juna 1997. godine, kada je Konvencija u Letoniji stupila na snagu. Međutim, on je morao imati u vidu i period koji je podnositelj predstavke već proveo u pritvoru do tog dana kako bi procijenio da li je dužina pritvora bila razumna. On je, prema tome, primijetio da je između dana hapšenja podnosioca predstavke i datuma donošenja presude prošlo šest godina, pet mjeseci i 14 dana, uključujući i period od četiri godine i šest mjeseci nakon što je Konvencija stupila na snagu u Letoniji.

Sud je primijetio da je Okružni sud, nakon što je Konvencija stupila na snagu, u devet navrata odbijao zahtjeve podnosioca predstavke za oslobađanje iz pritvora, pri čemu nije iznio dovoljno podrobno obrazloženje za svoje odluke. Prema mišljenju Suda, takvi razlozi nijesu mogli opravdati dalji pritvor podnosioca predstavke i nijesu ispunili vremenske zahtjeve i stoga je došlo do povrede člana 5 st. 3.

Član 5 stav 4

Sud je bio nadležan da ispituje ovu žalbu samo u pogledu vremenskog perioda nakon 27. juna 1997. godine, što znači da se razmatranje djelotvornosti sudskog preispitivanja ticalo samo faze postupka pred sudom.

Okružni sud Rige bio je dužan da razmotri meritum predmeta, kao i zahtjeve podnosioca predstavke za oslobađanje iz pritvora. Sud se u vezi sa tim pozvao na svoje (dolje navedene) zaključke po članu 6 st. 1, prema kojima podnosiocu predstavke nije suđeno pred nepristrasnim sudom i sudsko vijeće koje je razmatralo njegov slučaj nije bilo „obrazovano na osnovu zakona” u pogledu perioda nakon 14. decembra 1999. godine. Sud je stoga zaključio da je došlo do povrede člana 5 st. 4.

Član 6 stav 1

Sud je smatrao da je postupak u slučaju podnosioca predstavke počeo 1. juna 1995. godine, kada je prvi put ispitivan kao osumnjičeni, a da se završio donošenjem presude prvostepenog suda 28. decembra 2001. godine. Stoga je postupak, koji još

uvijek čeka na nastavak po žalbi, trajao skoro šest godina i sedam mjeseci. Iako je Sud žalbu mogao da razmatra samo od dana kada je Konvencija stupila na snagu u Letoniji, on je istakao da ima obavezu da u obzir uzme fazu u kojoj se postupak u tom trenutku nalazio. Istraga slučaja je do tog dana trajala dvije godine i 27 dana.

Ovaj predmet je bio izuzetno složen, a značajna odlaganja su bila prouzrokovana zdravstvenim stanjem podnosioca predstavke, koji se nije mogao smatrati odgovornim za njih budući da bila posljedica više sile. Kada je riječ o postupanju domaćih vlasti, skoro 11 mjeseci je proteklo od dana kada su sudije u postupku zatražile izuzeće, navodeći kao razlog pritisak Vlade, do dana kada je slučaj dodijeljen drugom sudskom vijeću, a da nije dat nijedan razlog za takvu neaktivnost. Stoga je zaključeno da sudske vlasti nijesu pokazale neophodnu ažurnost koja se zahtijeva radi ispravnog sprovođenja postupka i zaključio da je iz tog razloga došlo do povrede člana 6 st. 1.

Sud je primijetio da je Senat Vrhovnog suda na zahtjev tužioca poništio odluku o izuzeću gđe Šteinerte. Protivno uputstvu Senata, datom u njegovoj odluci, slučaj je upućen istom sudskom vijeću Okružnog suda Rige koje se već bilo izuzelo iz postupka. Sud je dalje primijetio da su, nakon što je njihova odluka bila poništena, dvije sutkinje iz vijeća bile zakonom onemogućene da dalje odlučuju u tom slučaju. Vijeće Okružnog suda stoga nije bilo obrazovano na osnovu zakona i zato je došlo do povrede člana 6 st. 1 u tom pogledu.

Sud je primijetio da je gđa Šteinerte u štampi kritikovala ponašanje odbrane, da je iznosila prognoze u pogledu ishoda suđenja i izrazila iznenađenje što podnosilac predstavke uporno poriče krivicu, zahtijevajući od njega da dokaže svoju nevinost. Te su izjave predstavljale usvajanje definitivnog stava u pogledu ishoda suđenja, sa izrazitim favorizovanjem presude o krivici podnosioca predstavke. Izjave su navele podnosioca predstavke na strahovanje da sutkinja o kojoj je riječ nije nepristrasna. Sud je prema tome zaključio da je došlo do povrede člana 6 st. 1 zbog nedostatka nepristrasnosti suda i utvrdio da taj zaključak čini nepotrebnim posebno ispitivanje pitanja da li je sud bio „nezavisan”.

Član 6 stav 2

Sud je primijetio da na osnovu izjava gđe Šteinerte datih štampi izgleda da je ona bila ubijedena u krivicu podnosioca predstavke. Ona je čak sugerisala da on treba da dokaže da nije kriv, što je stav koji je prema mišljenju Suda protivan samom načelu pretpostavke nevinosti. Sud je stoga zaključio da je došlo do povrede člana 6 st. 2.

Član 8

Sud je smatrao da je došlo do miješanja u pravo podnosioca predstavke na poštovanje prepiske. On je primijetio da je sudija naložio mjeru o kojoj je riječ na osnovu Zakona o krivičnom postupku, kojim se dozvoljava takva mjera u slučaju lica optuženih za naročito ozbiljna krivična djela. Prema mišljenju Evropskog suda, tom odredbom je sudovima ostavljeno isuviše diskrecionih ovlašćenja, jer se njome samo ukazuje na vrste krivičnih djela o kojima je riječ, ali se ne navodi konkretno period valjanosti mjere niti razlozi koji bi mogli opravdati njenu primjenu. Primijenjeni zakon nije dovoljno detaljno propisivao obim i način primjene slobode odlučivanja dodijeljene vlastima. Sud je zaključio da miješanje nije bilo u skladu sa zakonom i da je došlo do povrede člana 8.

Sud je primijetio da je došlo do miješanja u pravo podnosioca predstavke na poštovanje porodičnog života. Supruzi i kćerki podnosioca predstavke nije bilo dozvoljeno da ga posjećuju tokom tri vremenska perioda, od kojih je najduži trajao skoro godinu dana i sedam mjeseci. Zabrana je, štaviše, bila apsolutna. Uz to, Sud je primijetio da se podnosilac predstavke tokom kućnog pritvora nije upustio ni u koji oblik dosluha ili ometanja istrage iako je imao neograničen kontakt sa svojom porodicom. Sud stoga nije bio ubijeđen da je primjena tako stroge mjere bila srazmerna. On je zaključio da je došlo do povrede člana 8 po tom pitanju.

Član 41

Sud je podnosiocu predstavke dodijelio 15.000 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

Strahovanja podnosioca predstavke u vezi sa nepristrasnošću suda, budući da je sudija koja je predsjedavala vijećem prvo radila za, a potom zajedno sa drugom sudijom koja je bila učesnica u postupku, bila su objektivno opravdana i dovela do povrede člana 6

PRESUDA U PREDMETU **MITROV PROTIV BIVŠE JUGOSLOVENSKE REPUBLIKE MAKEDONIJE**

(predstavka br. 45959/09)

2. jun 2016.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke, Slobodan Mitrov, rođen je 1974. godine i živio je u Strumici.

U novembru 2006. godine, podnosilac predstavke je kao vozač automobila bio učesnik u saobraćajnoj nesreći u kojoj je život izgubila osamnaestogodišnja kćerka sudije M. A., predsjednice Krivičnog odjeljenja Prvostepenog suda u Strumici. U vrijeme kada je pokrenut krivični postupak, u Krivičnom odjeljenju tog suda radilo je četvero sudija (sudije M. A., C. K., T. D. i G. M.). Sudija C. K. je prvo bila sudijski pomoćnik, a potom je 2005. godine imenovana za sudiju i radila je zajedno sa sudijom M. A. i drugom dvojicom sudija. Pored toga, sudija B. B. bio je istražni sudija u Osnovnom sudu. Sudija V. D. je radio na prekršajnim predmetima, dok je sudija S. D. bio na bolovanju.

U aprilu 2007, poslije istrage koju je sproveo sudija B. B., tokom koje je, između ostalog, bio naručen i podnijet izvještaj vještaka („prvo sudsko vještačenje”), javni tužilac je optužio podnosioca predstavke za „teško djelo protiv bezbjednosti ljudi i imovine u saobraćaju”. U maju 2007. tročlani savjet sastavljen od sudija Osnovnog suda, kojim je predsjedavao sudija T. D., odbacio je prigovor podnosioca predstavke na optužnicu. U junu 2007. godine, na zahtjev podnosioca predstavke, privatna agencija za vještačenje sačinila je novi izvještaj vještaka („drugo sudsko vještačenje”).

U julu 2007. podnosilac predstavke je od predsjednika Osnovnog suda zatražio da iz sudskog vijeća isključi sudije koje su postupale u krivičnom postupku, kao i sudije G. M., S. D. i T. D. On se, pored toga, požalio na to da je istraga bila nepravična i tvrdio je da je istražni sudija B. B. bio pristrastan. Predsjednik Osnovnog suda je odbacio zahtjev za izuzeće koji se odnosio na sudije C. K. i T. D., a odbacio je kao neprihvatljivu i pritužbu koja se odnosila na sudije G. M. i S. D., koje nijesu postupale u konkretnom predmetu. Suđenje se nastavilo i istog dana podnosilac predstavke je podnio novi zahtjev za izuzeće sudije T. D., koji je docnije uvažio predsjednik Osnovnog suda.

U martu 2008. Osnovni sud je osudio podnosioca predstavke na četiri godine i šest mjeseci zatvora. Sud je takođe prihvatio zahtjev za naknadu štete koji su podnijeli sudija M. A., njen suprug i druga kćerka protiv osiguravajućeg društva kod koga je bio osiguran podnosilac predstavke i to osiguravajuće društvo je uvažilo podnijeti zahtjev.

U aprilu 2008. podnosilac predstavke je podnio žalbu protiv presude, tvrdeći, između ostalog, da je njegov predmet trebalo da bude upućen drugom sudu. Takođe se požalio na to da sudsko vijeće koje mu je sudilo nije prihvatilo predložene dokaze. Podnosilac predstavke je, osim toga, zahtijevao da predmet bude upućen nekom drugom vijeću Osnovnog suda ili drugom sudu koji će ponovo o njemu odlučivati. U septembru 2008. Apelacioni sud je odbacio žalbu podnosioca predstavke, a u isto vrijeme je uvažio žalbu tužioca, pa je izrečenu kaznu povisio na šest godina zatvora.

U novembru 2008. godine podnosilac predstavke je podnio zahtjev za vanrednu reviziju pravosnažne presude, ali je Vrhovni sud docnije taj zahtjev odbacio, potvrdivši zaključke i obrazloženje nižih sudova, ostavljajući bez obrazloženja pritužbu podnosioca predstavke u vezi s navodnim predrasudama sudija prema njemu. U septembru 2010. i u martu 2011. Vrhovni sud je odbacio dva zahtjeva podnosioca predstavke za vanredno ublažavanje kazne.

2. Odluka Suda

Pozivajući se na član 6 st. 1 Konvencije, podnosilac predstavke se požalio da njegov predmet nije bio razmotren pred nepristrasnim sudom zato što se sudije članovi sudskog vijeća koje mu je sudilo nijesu odlikovale potrebnom nepristrasnošću. Osim toga, požalio se da je prekršeno načelo pune ravnopravnosti stranaka pred sudom zato što su sudovi odbili da prihvate dokaze koje je on predložio.

Član 6 stav 1

Sud je još jednom ponovio da se, prema njegovoj utvrđenoj sudskoj praksi, postojanje nepristrasnosti u smislu člana 6 st. 1 mora utvrđivati u skladu sa subjektivnim testom, koji podrazumijeva procjenu ličnih uvjerenja i ponašanja određenog sudije u datom slučaju, kao i u skladu sa objektivnim testom, koji Sudu omogućuje da ustanovi da li sud o kome je riječ i, između ostalog, njegov sastav pružaju dovoljna jamstva da se može otkloniti svaka opravdana sumnja u pogledu njegove nepristrasnosti.

U ovom konkretnom slučaju, Sud nije ustanovio da su predočeni dokazi koji bi potvrđivali bilo kakve lične predrasude članova sudskog vijeća koji su postupali

u procesu protiv podnosioca predstavke. Potom je Sud prešao na to da ispita da li su sumnje podnosioca predstavke o nepristranosti suda, koje su proisticale iz konkretnih okolnosti ovog predmeta, bile takve da su se mogle smatrati objektivno opravdanima u datim okolnostima.

Sud je prvo objasnio da se, prema njegovoj ustaljenoj praksi, objektivni test prvenstveno odnosi na hijerarhijske veze između predsjedavajućeg sudije i ostalih učesnika u postupku. Međutim, Sud se u ovom predmetu usredsredio na postojanje ličnih veza između predsjedavajućeg sudije i ostalih učesnika u postupku. Utvrdio je da se ne može isključiti mogućnost da su između sudije M. A. i ostalih sudija u Krivičnom odjeljenju Osnovnog suda uspostavljene lične veze, s obzirom na to da je u predmetnom vremenu u Krivičnom odjeljenju tog suda postojao mali broj sudija, kao i s obzirom na činjenicu da su svi oni radili puno radno vrijeme na sličnim dužnostima.

Budući da su takve veze postojale, Sud je konstatovao da je njihov karakter ključni za utvrđivanje da li su strahovanja podnosioca predstavke vezana za nepristrasnost suda bila objektivno opravdana. Sud je u tom pogledu ocijenio odnos između sudija M. A. i C. K., koja je predsjedavala vijećem koje je sudilo podnosiocu predstavke. Sudija M. A. i njena porodica su imali status oštećenih u postupku protiv podnosioca predstavke, te su priznati kao učesnici u postupku. Sudija C. K. je bila koleginica sudije M. A. u Krivičnom odeljenju, a prethodno je neposredno radila za nju kao sudijski pomoćnik prije no što je sama imenovana za sudiju. S obzirom na ovu ličnu vezu, Sud je zauzeo stav da je činjenica da je sudija C. K. predsjedavala vijećem koje je vodilo postupak protiv podnosioca predstavke zbog smrti kćeri sudije M. A. izazvala objektivno opravdanu sumnju u objektivnost i nepristrasnost sudije C. K. Sud je konstatovao da slične lične veze postoje između svih sudija suda i sudije M. A.

Pored toga, u prilog sumnjama podnosioca predstavke u pogledu nepristrasnosti suda govorila je i činjenica da je u domaćem zakonodavstvu predviđena mogućnost ustupanja predmeta drugom nadležnom sudu ako je to potrebno i da je to učinjeno u jednom drugom predmetu u kojem su okolnosti bile slične, ali ne i u predmetu podnosioca predstavke.

Sve gore navedeno bilo je dovoljno da Sud na osnovu toga zaključi da su u ovom konkretnom predmetu strahovanja podnosioca predstavke u pogledu nepristrasnosti sudskog vijeća mogla biti smatrana objektivno opravdanima, te da konstatuje da je došlo do povrede člana 6 st. 1 Konvencije.

Konačno, Sud je stao na stanovište da nema potrebe da posebno razmatra drugu pritužbu podnosioca predstavke po osnovu člana 6 u pogledu povrede načela ravnopravnosti stranaka pred sudom.

Član 41

Sud je dosudio podnosiocu predstavke 3.600 eura na ime nematerijalne štete i 600 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

*Disciplinski postupak protiv bivšeg predsjednika Vrhovnog suda
Hrvatske bio je protivan članu 6, jer su njegova strahovanja u
pogledu pristrasnosti sudija bila objektivno opravdana*

PRESUDA U PREDMETU **OLUJIĆ PROTIV HRVATSKE**

(predstavka br. 22330/05)

5. februar 2009.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio hrvatski državljanin Krunislav Olujić, rođen 1952. godine. Bio je sudija i predsjednik Vrhovnog suda Hrvatske, kao i član Državnog sudbenog vijeća (DSV), prije nego što je razriješen dužnosti u oktobru 1998. godine.

Godine 1996. protiv podnosioca predstavke pokrenut je disciplinski postupak. Optužen je za seksualne odnose sa maloljetnim osobama i korištenje položaja u svrhu zaštite finansijskih aktivnosti dvije osobe poznate po svojim kriminalnim aktivnostima. Državno sudbeno vijeće je utvrdilo da je on zaista na neprimjeren način koristio svoj položaj. Tu odluku je potvrdio i Županijski dom Sabora. Međutim, Ustavni sud je u aprilu 1998. godine ukinuo obje ove odluke i vratio predmet DSV-u na novo preispitivanje.

U ponovljenom postupku pred DSV-om, navodi protiv podnosioca predstavke su ublaženi. Optužen je za blisko druženje u javnosti sa dvije osobe koje su imale kriminalnu istoriju. U oktobru 1998. godine, podnosilac predstavke je proglašen krivim, nakon čega je razriješen dužnosti. U novembru je Županijski dom Sabora potvrdio odluku DSV-a.

U decembru iste godine, podnosilac predstavke je podnio tužbu Ustavnom sudu, tvrdeći, između ostalog, da disciplinski postupak koji je vođen protiv njega nije bio javan, da su tri člana DSV-a, konkretno A. P, V. M i M. H, davala izjave protiv njega medijima i da se stoga ne mogu smatrati nepristrasnim, te da svjedok koji je trebalo da svjedoči u njegovu korist nije saslušan. U decembru 2004. godine, tužba je odbačena kao neosnovana.

2. Odluka Suda

Pozivajući se naročito na član 6 st. 1, podnosilac predstavke se žalio na nepravilnost i prekomjernu dužinu disciplinskog postupka koji je vođen protiv njega.

Član 6 stav 1

Sud je prvo razmotrio tvrdnje podnosioca predstavke o pristrasnosti tri pomenuta člana DSV-a. Naglasio je značaj nepristrasnosti za demokratsko društvo i naveo da je od suštinske važnosti da sudovi uživaju povjerenje javnosti, naročito onih na koje se njihove odluke odnose. Po mišljenju Suda, nepristrasnost podrazumijeva nepostojanje predrasuda ili pristrasnosti. Nepristrasnost se može utvrditi primjenom subjektivnog pristupa, odnosno testa kojim se razmatraju lična uvjerenja ili interes konkretnog sudije za predmet o kojem se radi, kao i primjenom objektivnog pristupa ili testa, kojim se utvrđuje postoje li dovoljne garancije koje isključuju bilo kakvu legitimnu sumnju u nepristrasnost. Sud je u pogledu ova dva pristupa konstatovao da se prilikom primjene subjektivnog testa nepristrasnosti nekog suda mora poći od pretpostavke o ličnoj nepristrasnosti sudije dok se ne dokaže suprotno. Premda ovo očigledno predstavlja značajnu prepreku za svakog podnosioca predstavke, Sud je stao na stanovište da zahtjevi objektivnog testa predstavljaju važnu garanciju nepristrasnosti. Kada je riječ o objektivnom pristupu, Sud je izjavio da pitanja koja se razmatraju u okviru objektivnog testa nepristrasnosti suda mogu obuhvatati i pitanja koja se razmatraju u okviru subjektivnog pristupa. Dakle, odluka da li neki predmet treba podvrgnuti isključivo ili uglavnom jednom od ta dva testa ili oboma zavisi od činjenica predmeta.

A. P., V. M. i M. H. bila su tri člana DSV-a čija je nepristrasnost dovedena u pitanje. Sud je primijetio da je intervju sa V. M. objavljen u nacionalnim dnevnim novinama *Večernji list* u februaru 1997, kada je postupak u predmetu još uvijek bio u toku pred Županijskim domom. V. M. je u tom intervjuu otkrio da se pridružio zahtjevu podnosioca predstavke da bude izuzet, budući da je glasao protiv imenovanja podnosioca predstavke na funkciju predsjednika Vrhovnog suda, te da je on sam bio kandidat za tu funkciju. V. M. je u raznim drugim prilikama takođe komentarisao rezultate postupka protiv podnosioca predstavke i negativno ocjenjivao njegovu odbranu. Time je stvorena situacija koja bi mogla dovesti do legitimnih sumnji u nepristrasnost V. M. u vrijeme kada je predsjedavao u postupku protiv podnosioca predstavke.

Što se tiče A. P., koji je u to vrijeme bio predsjednik Državnog sudbenog vijeća, Sud je primijetio da je intervju sa njim objavljen u istim novinama – *Večernjem listu* – u martu 1997, kada je postupak u predmetu još uvijek bio u toku pred Ustavnim sudom, te o njemu nije još bila donijeta odluka. U tom intervjuu A. P. je istakao da je podnosilac predstavke izvršio nedolične aktivnosti, konkretno – da je koristio lični uticaj i kontakte kako bi zaštitio interese dvojice pojedinaca sa kriminalnom istorijom i dodao da su navodi odbrane da je proces bio politički motiviran neistiniti.

Ove izjave impliciraju da je A. P. već formirao nepovoljno mišljenje o predmetu podnosioca predstavke i one su očito nespojive sa njegovim daljnjim učešćem u postupku budući da objektivno opravdavaju strahove podnosioca predstavke o njegovoj nepristrasnosti.

Sud je, nadalje, primijetio da je intervju sa M. H. objavljen u jednom drugom nacionalnom listu, u *Slobodnoj Dalmaciji*, u septembru 1997, kada je postupak u predmetu još uvijek bio u toku pred Ustavnim sudom. U intervjuu je podnosioca predstavke opisao kao nekoga kome nedostaje iskustva i znanja i kao *corpus alienum* (strano tijelo) u hrvatskom sudstvu. Sud je smatrao da su ovi izrazi jasno ukazivali na negativan odnos M. H prema podnosiocu predstavke i da je njegovo učešće u postupku nakon objavljivanja intervjuja bilo nespojivo sa standardom nepristrasnosti.

Shodno tome, Sud je konstatovao da ova trojica članova DSV-a nijesu zadovoljavala zahtjev nepristrasnosti, te da je došlo do povrede člana 6 st. 1.

Sud je potom razmotrio pritužbu podnosioca predstavke da mu je uskraćeno pravo na javnu raspravu. Konstatovao je da je DSV isključilo javnost iz postupka u ovom predmetu radi zaštite dostojanstva podnosioca predstavke, ali i sudstva. Podnosilac predstavke je, međutim, tražio da postupak bude javan, pokazavši time da nije smatrao da njegovo dostojanstvo treba zaštititi. Štaviše, s obzirom na to da se radilo o postupku protiv tako istaknute javne ličnosti i da su u javnosti već izneseni navodi koji ukazuju na to da je proces protiv njega bio politički motivisan, bilo je očigledno da je u interesu podnosioca predstavke, ali i opšte javnosti, da postupak pred DSV-om bude otvoren za javno preispitivanje. Uskraćivanje pristupa javnosti nije bilo ispravljeno ni u postupku pred Županijskim domom Sabora niti pred Ustavnim sudom. Prema tome, došlo je do povrede člana 6 st. 1 jer nije poštovano pravo podnosioca predstavke na javnu raspravu.

Sud je zatim razmotrio pritužbu podnosioca predstavke o povredi načela jednakosti oružja. Stao je na stanovište da razlozi na koje se pozivalo Državno sudbeno vijeće, a na temelju kojih je odbilo saslušati sve svjedoke koje je podnosilac predstavke pozvao da potkrijepe njegovu odbranu, nijesu bili dovoljni. Zaista, DSV je prihvatilo sve prijedloge za izvođenje dokaza i saslušanje svjedoka koje je predložio agent Vlade, ali nije prihvatilo nijedan prijedlog podnosioca predstavke. Sud, stoga, utvrđuje da su hrvatske vlasti odbijanjem da ispituju bilo kojeg svjedoka odbrane ograničile mogućnost podnosioca predstavke da iznese svoje argumente, kršeći time član 6 st. 1.

Sud je na kraju zaključio da je dužina ponovljenog postupka – koji je trajao preko šest godina – bila prekomjerna, naročito ako se ima na umu ono što je bilo dovedeno u pitanje za podnosioca predstavke, konkretno – njegovo razrješenje dužnosti. Stoga je utvrdio i povredu člana 6 st. 1 zbog predurog trajanja postupka.

Član 41

Sud je podnosiocu predstavke dosudio 5.000 eura na ime nematerijalne štete, ali mu nije dosudio naknadu sudskih i ostalih troškova jer takav zahtjev nije ni podnio.

(9) Nepristrasnost – funkcionalna nepristrasnost

Zahtjev vezan za nezavisan i nepristrastan sud iz člana 6 prekršen je jer je isto lice postupalo u svojstvu istražnog sudije i sudije u krivičnom postupku

PRESUDA U PREDMETU **DE CUBBER PROTIV BELGIJE**

(predstavka br. 9186/80)

26. oktobar 1984.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke je rođen 1926. godine i živio je u Briselu. Policija ga je 4. aprila 1977. uhapsila u njegovom stanu i odvela u policijsku stanicu u gradu Oudenaarde, gdje ga je saslušala u vezi sa krađom automobila. Istražni sudija g. Pilate izdao je nalog za hapšenje podnosioca predstavke zbog falsifikovanja i korišćenja falsifikovanih isprava narednog dana, 6. maja i 23. septembra 1977. Nakon preliminarne istrage, koja je trajala više od dvije godine, vijeće suda je odredilo da podnosiocu predstavke bude suđeno.

Krivični sud je podnosiocu predstavke sudio u tročlanom vijeću, koje su činili predsjedavajući i dvoje sudija, uključujući g. Pilatea. Podnosilac predstavke je izjavio da se usmeno usprotivio njegovom učešću jer je prvo vršio funkciju istražnog sudije, a sada je u istom predmetu nastupao u svojstvu sudije u krivičnom postupku. Krivični sud je nakon pretresa izrekao presudu 29. juna 1979. u kojoj je podnosioca predstavke oslobodio krivice po dvije tačke optužnice i proglasio ga krivim po ostalim tačkama. Osudio ga je za jedno krivično djelo na kaznu zatvora u trajanju od pet godina i novčanu kaznu u iznosu od 60.000 belgijskih franaka (oko 1.487 eura), a za drugo na kaznu zatvora u trajanju od jedne godine i novčanu kaznu u iznosu od 8.000 belgijskih franaka (oko 198 eura).

I podnosilac predstavke i tužilaštvo su izjavili žalbu na ovu presudu. Apelacioni sud u Gentu je 4. februara 1980. godine prvu kaznu zatvora smanjio na tri godine, a smanjio je i iznos novčane kazne. Podnosilac predstavke se žalio Kasacionom sudu na pogrešnu primjenu materijalnog prava iz 10 različitih razloga. Tvrdio je, između ostalog, da su prekršeni član 292 Zakona o sudovima i član 6 st. 1 Konvencije, jer je g. Pilate nastupao kako u svojstvu sudije, tako i u svojstvu strane u postupku, budući da je posle preliminarne istrage nastupao u svojstvu sudije u krivičnom postupku protiv njega. Kasacioni sud je utvrdio da kombinacija ovih dviju funkcija nije predstavljala ni povredu člana 292 Zakona o sudijama ni člana 6 st. 1 Konvencije.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstave je tvrdio da je prekršen član 6 jer raspravu o njegovom predmetu nije sproveo „nepristrasni sud” budući da je jedan od troje sudija krivičnog suda u Oudenaarde ranije vršio funkciju istražnog sudije u njegovom predmetu.

Član 6

Sud je prvo primijenio subjektivni test za ocjenu nepristrasnosti i ukazao na to da je podnosilac predstave tvrdio da je g. Pilate godinama pokazivao neku vrstu nemilosrdnosti prema njemu. Sud je, međutim, naveo da se pretpostavlja da je sudija lično nepristrasan dok se ne pojave dokazi koji to opovrgavaju, a u ovom predmetu takvi dokazi nijesu predloženi Sudu. Konkretno, ništa ne ukazuje na to da je g. Pilate u ranijim predmetima ispoljavao nekakvo neprijateljstvo ili zlonamjernost prema podnosiocu predstave ili da je izdejstvovao da vodi preliminarnu istragu otvorenu protiv podnosioca predstave 1977. godine. Sud je potom primijenio objektivni test i izjavio da se takođe u obzir moraju uzeti funkcije koje je sudija obavljao, kao i unutrašnja organizacija. U tom pogledu od značaja mogu biti i utisci – u pitanju je povjerenje koje sudovi u demokratskom društvu moraju da uživaju kod javnosti, a prije svega, kada je u pitanju krivični postupak, kod optuženog.

Sud je konstatovao da se u ovom predmetu radilo o tome da je isto lice u istom predmetu vršilo funkciju istražnog sudije i funkciju sudije u krivičnom postupku. Moglo bi se razumjeti zašto bi optuženi možda osjećao određenu nelagodu kada bi u sudnici vidio da o optužbama protiv njega odlučuje isti sudija koji je naložio njegov pritvor i koji ga je u brojnim navratima saslušavao za vreme istrage, tokom koje mu je postavljao pitanja kako bi utvrdio istinu. Pored toga, za razliku od svojih kolega, sudija o kome je riječ je dosta prije pretresa već stekao posebno detaljna saznanja o predmetu. Stoga je lako zamislivo da se, prvo, činilo da se nalazi u mogućnosti da igra ključnu ulogu u postupku i, drugo, da već ima formirano mišljenje koje može znatno uticati na ravnotežu u vrijeme izricanja presude. Sud je zaključio da je podnosilac predstave mogao objektivno da sumnja u nepristrasnost krivičnog suda u Oudenaardeu, te da je došlo do povrede člana 6.

Sud je, pored toga, odbacio argument tužene države da postupak pred krivičnim sudom u Oudenaardeu ne potpada pod polje dejstva člana 6, budući da se član 6 st. 1 odnosi prvenstveno na prvostepene sudove. Osnovne garancije, uključujući nepristrasnost, moraju pružati svi sudovi koje je država ugovornica odlučila da osnuje. Takođe je odbacio argument da je naknadna intervencija Apelacionog suda u Gentu ispravila nepravilnost prvostepenog suda i konstatovao je da nepravilnost o

kojoj je riječ nije bila jedina koja je uticala na sprovođenje prvostepenog postupka. Sud je na kraju odbacio i argument da bi utvrđivanje povrede člana 6 st. 1 imalo teške posljedice po belgijske sudove koji imaju ograničene kadrove. Države ugovornice su u obavezi da svoj pravni sistem organizuju na način kojim se obezbjeđuje poštovanje zahtjeva iz člana 6 st. 1, a uloga Suda je da utvrdi da li su to ostvarile, a ne da ukazuje na konkretno sredstvo koje treba da primjenjuju.

Član 50 (sada član 41)

Sud je smatrao da nije spreman da odluči o pravičnom zadovoljenju, te je odložio razmatranje tog pitanja.

*Način na koji je Državno vijeće sudija razriješilo dužnosti petoro sudija
bilo je protivno načelima nezavisnosti i nepristrasnosti iz člana 6*

PRESUDA U PREDMETIMA
**GEROVSKA POPČEVSKA, JAKŠOVSKI I TRIFUNOVSKI I POPOSKI I
DUMA PROTIV BIVŠE JUGOSLOVENSKE REPUBLIKE MAKEDONIJE**

(predstavke br. 48783/07, 56381/09 i 58738/09, 69916/10 i 36531/11)

7. januar 2016.

1. Osnovne činjenice

Ovi predmeti su formirani na osnovu pritužbi koje je u tri slučaja podnijelo petoro sudija koji su makedonski državljani i koji su svi bili razriješeni dužnosti zbog nestručnog postupanja.

U martu 2007. godine, prvu podnositeljku predstavke, gđu Gerovsku Popčevsku, razriješilo je Državno vijeće sudija (DVS) – organ nadležan da odlučuje u postupcima o nestručnom profesionalnom postupanju, pošto je preispitao parnični postupak protiv države u kome je podnositeljka predstavke sudila u prvom stepenu. DVS je zaključilo da je prva podnositeljka predstavke u tom slučaju pogrešno primijenila procesno i materijalno pravo, a sam slučaj je rješavala mimo utvrđenog redosljeda rješavanja predmeta. U ovom slučaju, pokrenutom na osnovu predstavke gđe Gerovske Popčevske, član DVS-a sudija D. I. sjedio je u vijeću koje je odlučivalo o razrješenju podnositeljke predstavke.

Prvog i drugog podnosioca predstavke, g. Jakšovskog i g. Trifunovskog, DVS je razriješilo sudijske funkcije zbog profesionalno nestručnog postupanja u decembru 2008, odnosno u februaru 2009. DVS je ustanovilo da prvi podnosilac predstavke nije savjesno vodio jedan građanskopravni postupak, a da drugi podnosilac predstavke nije savjesno istražio incident koji se dogodio u pritvorskom centru.

U trećem slučaju je trećeg podnosioca predstavke, g. Poposkog, i drugu podnositeljku predstavke, gđu Dumu, DVS razriješio sudijske funkcije zbog profesionalno nestručnog postupanja u decembru 2009, odnosno u junu 2010. godine. Treći podnosilac predstavke je razriješen zbog toga što je povrijedio pravila o pravnom zastupanju stranaka u jednoj parnici u kojoj je sudio. Druga podnositeljka predstavke je razriješena sudijske funkcije po dva različita osnova: nije uspjela da utvrdi identitet osuđenika u jednom krivičnom slučaju u kome je sudila i nije se izuzela iz krivičnog predmeta u kome je postojala mogućnost da se nalazi u sukobu interesa.

Svih petoro podnosilaca predstavki sporilo je odluke o svom razrješenju sa sudijske funkcije u drugom stepenu, konkretno, pred Žalbenim vijećem koje je formirano pri Vrhovnom sudu na *ad hoc* osnovi u svakom pojedinačnom slučaju. Žalbeno vijeće je odbacilo sve žalbe i potvrdilo odluke DVS-a. Drugi podnosilac predstavke je sporio odluku o svom razrješenju i pred Upravnim sudom, pokrećući upravni spor, ali je njegova tužba odbačena kao neprihvatljiva. Prva i druga podnositeljka predstavke su uložile i ustavne žalbe, koje su odbačene uz obrazloženje da Ustavni sud nije nadležan da ispituje zakonitost odluka DVS-a. Prije svega, kada je riječ o pitanju da li je razrješenje prve i druge podnositeljke predstavke uticalo na njihovu slobodu izražavanja, Ustavni sud je stao na stanovište da se obavljanje sudijske funkcije mora razlikovati od te konkretne slobode, presuđujući da sudijska funkcija podrazumijeva pravo i dužnost suđenja u skladu sa zakonom, kao i da to pravo i dužnost ne spadaju u korpus prava i sloboda o kojima on kao sudska instanca može da odlučuje po Ustavu.

2. Odluka Suda

Svih petoro podnosilaca predstavki pozvalo se na član 6 st. 1 i u suštini tvrdilo da organi koji su razmatrali njihove slučajeve – konkretno, DVS i Žalbeno vijeće osnovano pri Vrhovnom sudu – nijesu bili ni nezavisni ni nepristrasni.

Član 6 stav 1

Sud je primijetio da je slučajeve svih petoro podnosilaca predstavki razmatralo DVS, na čijim su opštim sjednicama donesene odluke o njihovom razrješenju, a te odluke je kasnije preispitalo Žalbeno vijeće – tijelo sastavljeno od sudija koje obavljaju sudijsku funkciju. U takvim okolnostima, Sud je ustanovio da je član 6 primjenljiv na sporni postupak u svom građanskopravnom dijelu.

Sud je još jednom ponovio da, po pravilu, nepristrasnost označava nepostojanje predrasuda ili unaprijed utvrđenih i ukorijenjenih mišljenja. Saglasno sudskoj praksi Evropskog suda, nepristrasnost u smislu člana 6 st. 1 mora biti utvrđena kako na osnovu subjektivnog testa – u odnosu na lična uvjerenja ili ponašanje određenog sudije u datom slučaju – tako i na osnovu objektivnog testa – tako što će se utvrditi da li sam sud o kome je riječ i sastav vijeća nude jemstva koja su dovoljna kako bi se na osnovu njih otklonila svaka osnovana sumnja u pogledu nepristrasnosti. Međutim, razlika između tih dvaju testova nije nepobitna, neizbrisiva, pa tako i pojavni oblik može imati određeni značaj, a sudovi u demokratskom društvu moraju podsticati povjerenje javnosti: „Ne samo da pravda mora biti izvršena nego se takođe mora vidjeti da je ona izvršena i zadovoljena.” Konačno, Sud je primijetio da su pojmovi

nezavisnosti i nepristrasnosti međusobno tijesno povezani, pa je u ovom slučaju odlučio da je primjereno da pitanja u vezi s njima razmatra zajedno.

Prva podnositeljka predstavke: Sud je primijetio da se odluka o razrješenju podnositeljke predstavke sa sudijske funkcije zasniva na mišljenjima kako Građanskog odjeljenja, tako i Opšte sjednice Vrhovnog suda. Podnositeljka predstavke je razriješena sudijske funkcije jednoglasnom odlukom Opšte sjednice DVS-a, na kojoj je kao član po službenoj dužnosti učestvovao i sudija D. I., koji je, u svojstvu predsjednika Vrhovnog suda, učestvovao u izradi sudijskog mišljenja Građanskog odjeljenja i izrazio nepovoljno mišljenje o podnositeljki predstavke. Stoga je Sud zaključio da njegovo dalje učestvovanje u spornom postupku koji je vođen pred DVS-om o profesionalno nestručnom postupanju podnositeljke predstavke nije u skladu sa zahtjevom za nepristrasnost saglasno članu 6 st. 1 Konvencije. Slični razlozi su primijenjeni i kada je riječ o učešću tadašnjeg ministra pravde u donošenju odluke DVS-a o razrješenju podnositeljke predstavke, iako je on, kao tadašnji predsjednik Državne komisije za borbu protiv korupcije, tražio da DVS razmotri parnični postupak koji je vodila podnositeljka predstavke. Sud je smatrao da je prisustvo ministra pravde, kao člana izvršne vlasti u tom tijelu, nanijelo štetu nezavisnosti u tom konkretnom slučaju, pa je zaključio da o predmetu prve podnositeljke predstavke nije odlučivao „nezavisan i nepristras sud”, kako iziskuje član 6 st. 1.

Prvi i drugi podnositelj predstavke: Saglasno mjerodavnom domaćem pravu, Sud je uočio da svaki član DVS-a može zatražiti da DVS utvrdi da li je bilo nestručnog postupanja u radu nekog sudije. U konkretnom slučaju, V. V. je zahtijevao da se pokrene takav postupak protiv prvog podnosioca predstavke, dok je R. P. zatražio takav postupak protiv drugog podnosioca predstavke. Sud je ustanovio da to što su oba podnosioca ovih tužbenih zahtjeva članovi DVS-a koji su sproveli preliminarnu istragu i tražili da se pokrene sporni postupak, a docnije učestvovali u donošenju odluka o tome da se podnosioci predstavki razriješe sudijske dužnosti, predstavlja sistem koji stvara objektivnu sumnju u pogledu nepristrasnosti tih članova prilikom odlučivanja o suštini slučajeva ove dvojice podnosilaca predstavki. Iz tih razloga, Sud je zaključio da je miješanje uloga podnosilaca zahtjeva za pokretanje postupka u kome bi se utvrdilo nestručno postupanje sudija – u slučaju prvog podnosioca predstavke to je bio V. V., dok je u slučaju drugog podnosioca predstavke to bio R. P. – u spornom postupku koji je rezultirao razrješenjem podnosilaca predstavki podstaklo objektivno opravdane i osnovane sumnje u pogledu nepristrasnosti DVS-a. Iz tih razloga, ovdje se radilo o povredi člana 6 st. 1.

Prvi i drugi podnositelj predstavke su se, osim toga, požalili da je Žalbeno vijeće osnovano pri Vrhovnom sudu bilo sastavljeno od sudija čija je karijera u potpunosti

zavisila od DVS-a. S obzirom na gore navedene razloge, kao i na zaključak da je bilo povrijeđeno pravo podnosioca predstavki na raspravu pred nezavisnim i nepristrasnim sudom saglasno članu 6 st. 1, Sud je smatrao da nije neophodno da zasebno razmatra i te zahtjeve.

Treći podnosilac predstavke i druga podnositeljka predstavke: Saglasno mjerodavnom zakonodavstvu, svaki član DVS-a može zatražiti od tog tijela da utvrdi da li je uočeno nestručno postupanje nekog sudije. Upravo je takav postupak zatražio N. H. A., član DVS-a, u odnosu na trećeg podnosioca predstavke, dok je ministar pravde zatražio takav postupak u odnosu na drugu podnositeljku predstavke. Sud je stao na stanovište da su oba pokretača tih postupaka imala prava kao stranke u spornom postupku. Kao i u prethodnom slučaju, Sud je stao na stanovište da to što članovi DVS-a koji su sproveli preliminarnu istragu i potom tražili da se pokrene sporni postupak, a koji su nakon svega toga učestvovali u donošenju odluka o tome da se podnosioci predstavki razriješe sudijske funkcije, predstavlja sistem koji izaziva objektivnu sumnju u nepristrasnost tih članova kada potom odlučuju o suštini slučajeva ovih podnosilaca predstavki. Sud je presudio da miješanje uloga koje u spornim postupcima imaju oni koji su tražili pokretanje takvog postupka, a čija je posljedica bilo razrješenje podnosioca predstavki njihovih sudijskih funkcija, izaziva objektivno opravdane sumnje u pogledu nepristrasnosti DVS-a, pa se samim tim ovdje radilo o kršenju člana 6 st. 1.

Član 41

U sva tri slučaja Sud je dosudio po 4.000 eura svakom od pet podnosilaca predstavki na ime nematerijalne štete. Pored toga, Sud je na ime sudskih troškova i izdataka dosudio iznos od 900 eura prvoj podnositeljki predstavke, iznos od 300 eura drugom podnosiocu predstavke i iznos od 150 eura drugoj podnositeljki predstavke.

Nije došlo do povrede člana 6 st. 1 jer nije bilo objektivnih razloga za sumnju u nezavisnost i nepristrasnost sudskog tijela zaduženog za odlučivanje po žalbama na odluke o saobraćajnoj putanji koje je vršilo i savjetodavnu funkciju

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU **KLEYN I OSTALI PROTIV HOLANDIJE**

(predstavke br. 39343/98, 39651/98, 43147/98 i 46664/99)

6. maj 2003.

1. Osnovne činjenice

Ovaj predmet se odnosio na četiri predstavke 23 holandska državljanina i 12 danskih preduzeća čiji su domovi ili poslovni prostori bili smješteni na putanji ili blizu putanje nove pruge, Betuweroute, koja se u vrijeme izricanja presude gradila na teritoriji Holandije, od Roterdamske luke do granice sa Njemačkom.

Svi podnosioci predstavki su učestvovali u postupku, žaleći se na odluku o utvrđivanju tačne putanje pruge Betuweroute, tzv. Odluku o putanji. Ova Odluka je donijeta u skladu sa postupkom predviđenim u Zakonu o planiranju saobraćajne infrastrukture, koji je na snazi od 1. januara 1994. godine. U odluci od 28. maja 1998. godine, Odjeljenje upravne nadležnosti Državnog savjeta odbilo je većinu žalbi podnosilaca predstavki. U mjeri u kojoj su razmatrane žalbe bile osnovane, 1998. godine donesene su nove parcijalne odluke. Odjeljenje upravne nadležnosti je odvojenim odlukama donijetim između 16. aprila 1999. i 25. jula 2000. godine odbilo žalbe na ove parcijalne odluke.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavki su se žalili na povredu člana 6 st. 1 Konvencije, tvrdeći da se Odjeljenje upravne nadležnosti Državnog savjeta ne može smatrati nezavisnim i nepristrasnim sudom, pošto je Državni savjet vršio i savjetodavnu funkciju – dajući savjetodavna mišljenja u vezi sa planovima, i sudske funkciju – razmatrajući žalbe. Oslanjajući se na zaključke Suda u presudi u predmetu *Procola protiv Luksemburga*^[405], u kojoj je utvrđeno da je vršenje savjetodavne i sudske funkcije Vrhovnog upravnog suda u pogledu istih odluka moglo da baci senku sumnje na nezavisnost te institucije, podnosioci predstavki su se žalili da je Državni savjet savjetovao Vladu u pogledu nacrtu Zakona o planiranju saobraćajne infrastrukture i da je Odluka o putanji, koju

405 *Procola protiv Luksemburga*, predstavka br. 14570/89, presuda izrečena 28. septembra 1995. godine.

su kasnije osporili pred Odjeljenjem upravne nadležnosti Državnog savjeta, donijeta na osnovu tog Zakona.

Predmet je upućen na razmatranje Velikom vijeću u skladu sa članom 30.

Prihvatljivost predstavke

Vlada je tvrdila da su samo dva podnosioca predstavki iscrpjela domaće pravne lijekove, a da ostali nijesu osporili odluku Odjeljenja upravne nadležnosti niti su se domaćim sudovima žalili da upravni postupak koji je u pitanju nije zadovoljio jemstva pravičnosti. Pošto je žalba ova dva podnosioca predstavki, zasnovana na presudi Suda u predmetu *Procola protiv Luksemburga*, bila odbijena, Sud nije vidio kako bi dalje žalbe drugih podnosilaca predstavki, zasnovane na istim tvrdnjama, mogle imati za posljedicu drugačiju odluku. Podnosioci predstavki su dalje tvrdili da pravni lijek u građanskom postupku na koji se pozvala Vlada nije nudio razumne izgleda na uspjeh. Prema tome, predstavke nijesu mogle biti odbačene zbog propusta da se iscrpu domaći pravni lijekovi. Sud je smatrao da je žalba po članu 6 st. 1 Konvencije pokrenula pravna pitanja dovoljno ozbiljna da opravdaju ispitivanje ovog predmeta.

Član 6 stav 1

Jedino pitanje pred Sudom bilo je da li je, u okolnostima ovog predmeta, Odjeljenje upravne nadležnosti bilo očigledno nezavisno i objektivno nepristrasno, kako se zahtijeva po Konvenciji.

Sud nije utvrdio da način i uslovi imenovanja članova holandskog Državnog savjeta ili uslovi njihove službe potvrđuju brige podnosilaca predstavki u pogledu nezavisnosti Državnog savjeta. Takođe, nije bilo znakova lične pristrasnosti od strane bilo kog člana vijeća koje je razmatralo žalbe podnosilaca predstavki na Odluku o putanji.

Za razliku od Vlade, Sud nije bio siguran da su unutrašnje mjere koje je Državni savjet u Holandiji preduzeo radi usklađivanja zakonodavstva i prakse sa presudom u slučaju *Procola* bile takve da obezbijede da u svim žalbama pred Odjeljenjem upravne nadležnosti ono predstavlja nezavisan sud u skladu sa članom 6 st. 1 Konvencije. Međutim, zadatak Suda nije bio da uopšteno odlučuje o saglasnosti holandskog sistema sa Konvencijom. Sud je trebalo da razmotri sledeće pitanje: da li je, u pogledu žalbi podnosilaca predstavki u ovom konkretnom slučaju, bilo saglasno sa zahtjevima objektivne nezavisnosti to što je institucionalnom strukturom Državnog savjeta nekim od njegovih članova bilo dozvoljeno da vrše i savjetodavnu i sudsku funkciju.

Državni savjet je savjetovao Vladu u pogledu nacrtu Zakona o planiranju saobraćajne infrastrukture, dok su se žalbe podnosilaca predstavki odnosile na Odluku o putanji. Sud je zaključio da se ne može smatrati da se savjetodavna mišljenja data o nacrtu Zakona i kasniji postupak po žalbama na Odluku o putanji odnose na „isti predmet” ili „istu odluku”. Iako je planiranje pruge Betuweroute bilo pomenuto u savjetima Vladi, to se ne može smatrati za preliminarnu odluku u pogledu pitanja o kojima su naknadno odlučivali ministri odgovorni za Odluku o putanji. Sud nije mogao da se saglasi sa podnosiocima predstavki da je, sugerišući mjesto početka i završetka pruge Betuweroute, Državni savjet na bilo koji način predviđao tačnu putanju te pruge.

Strahovanje podnosilaca predstavki u pogledu nedostatka nezavisnosti i nepristrasnosti Odjeljenja upravne nadležnosti ne može se smatrati objektivno opravdanim. Shodno tome, nije došlo do povrede člana 6 st. 1 Konvencije.

Značajno učešće višeg sudije u postupku razrješenja drugog sudije bilo je protivno zahtjevu vezanom za nepristrasnost suda iz člana 6 st. 1

PRESUDA U PREDMETU
**MITRINOVSKI PROTIV BIVŠE JUGOSLOVENSKE
REPUBLIKE MAKEDONIJE**

(predstavka broj 6899/12)

30. april 2015.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio Jordan Mitrinovski, makedonski državljanin rođen 1950. godine koji je živio u Skoplju. Ranije je bio sudija Apelacionog suda u Skoplju.

Podnosilac predstavke je 6. decembra 2010 (kao član tročlanog sudskog vijeća u skopskom Apelacionom sudu) glasao za ukidanje rješenja o pritvoru optuženog i njegovo preinačenje u rješenje o kućnom pritvoru. Tu odluku je osporio državni tužilac, a Vrhovni sud je potom ustanovio da Apelacioni sud nije imao nadležnost da razmatra taj predmet.

Istog dana, Krivično vijeće Vrhovnog suda, u čijem je sastavu bio predsjednik tog Suda (J. V.), ustanovilo je da su dvojica sudija Apelacionog suda u Skoplju koja su učestvovala u donošenju te odluke, uključujući i podnosioca predstavke, postupila nestručno. J. V., koji je bio član Sudskog savjeta po službenoj dužnosti, zatražio je tada od Sudskog savjeta da u tom slučaju utvrdi nestručno postupanje podnosioca predstavke i drugog sudije. Sudski savjet je na plenarnoj sjednici 23. decembra 2010, na kojoj je učestvovao i J. V., razmotrio ovaj zahtjev i formirao Komisiju zaduženu za odlučivanje o nestručnom postupanju podnosioca predstavke. Predsjednik Sudskog savjeta, ali ne i J. V., imenovani su za članove ove petočlane Komisije.

U maju 2011. godine, Sudski savjet je na svojoj plenarnoj sednici razriješio podnosioca predstavke sudijske funkcije zbog nestručnog postupanja. Pri tome je posebno ukazao na odluku od 6. decembra 2010, prilikom čijeg je donošenja podnosilac predstavke, kako je rečeno, postupao nestručno.

Podnosilac predstavke se na tu odluku žalio Žalbenom vijeću Vrhovnog suda. Žalbeno vijeće je u septembru 2011. odbilo tu žalbu i potvrdilo odluku Sudskog savjeta kojom je podnosilac predstavke razriješen dužnosti sudije.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se pozvao na član 6 Konvencije i požalio se da Sudski savjet nije „nezavisni i nepristrasni sud“, budući da (i) su u donošenju odluke Sudskog savjeta o njegovom razrješenju učestvovali predsjednik Sudskog savjeta, koji je bio i član Komisije u njegovom predmetu, (ii) kao i predsjednik Vrhovnog suda (J. V.), na čiji je zahtjev pokrenut sporni postupak.

Član 6 stav 1

Sud je naglasio da se, u skladu s njegovom ustanovljenom sudskom praksom, postojanje nepristrasnosti u smislu člana 6 st. 1 mora utvrđivati kako na osnovu subjektivnog, tako i na osnovu objektivnog testa. Međutim, ne postoji apsolutna granica između tih dvaju testova, pa su čak i svi pojavnici oblici važni zato što „pravda ne samo da mora biti izvršena već se mora i vidjeti da je ona izvršena“. Kada nema sudijske nepristrasnosti, to se može negativno odraziti na povjerenje javnosti u sudove.

Sud je primijetio da je Sudski savjet sastavljen od 15 članova, od kojih je jedan bio i J. V. po službenoj dužnosti kao predsjednik Vrhovnog suda. Shodno važećim propisima domaćeg prava, odluka Sudskog savjeta o nestručnom postupanju nekog sudije može imati za posljedicu samo razrješenje tog sudije sudijske dužnosti. Svaki član Sudskog savjeta može zatražiti od Sudskog savjeta da utvrdi da li je neki sudija postupao nestručno.

U slučaju ovog podnosioca predstavke, zahtjev J. V. Sudskom savjetu dostavljen je pošto je Krivično odjeljenje Vrhovnog suda jednoglasno utvrdilo da su dvojica sudija u donošenju odluke od 6. decembra 2010. postupila nestručno. Iako podnosilac predstavke tu nije bio poimence pomenut, bilo je očigledno da Vrhovni sud smatra da je podnosilac predstavke postupio nestručno. J. V. je učestvovao u donošenju te odluke i glasao je za nju.

U takvim okolnostima, Sud je konstatovao da je podnosilac predstavke imao legitimni osnov da strahuje da je J. V. bio lično ubijeđen da podnosilac predstavke treba da bude razriješen zbog nestručnog postupanja prije nego što je Sudski savjet uopšte pristupio razmatranju tog slučaja, čime je otvoreno pitanje subjektivne nepristrasnosti. Na zahtjev J. V. pokrenut je postupak pred Sudskim savjetom i on je podnio dokaze i iznio argumentaciju u prilog navoda o nestručnom postupanju podnosioca predstavke. U tom smislu, on se ponašao kao tužilac. Potom je, kao član Sudskog savjeta, odigrao i ulogu u donošenju odluke o njegovom razrješenju.

Sud je stao na stanovište da sistem u kome je J. V. učestvovao u donošenju odluke o razrješenju podnosioca predstavke sudijske dužnosti baca objektivnu sumnju na njegovu nepristrasnost prilikom odlučivanja o suštini cijelog slučaja podnosioca predstavke. Iz tih razloga, Sud je zaključio da uloga J. V. u postupku nije mogla da prođe ni na subjektivnom ni na objektivnom testu nepristrasnosti.

Shodno tome, Sud je ustanovio da je u ovom slučaju bio povrijeđen član 6 st. 1, jer nije bilo tražene nepristrasnosti Sudskog savjeta prilikom razmatranja slučaja podnosioca predstavke.

Član 41

Sud je tuženoj državi naložio da podnosiocu predstavke isplati iznos od 4.000 eura na ime nematerijalne štete i 1.230 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

Apelacioni sud nije predstavljao „nezavisan i nepristrasan sud” jer je isti sudija predsjedavao vijećem koje je odlučivalo i u prvom i u ponovljenom postupku

PRESUDA U PREDMETU **OBERSCHLICK PROTIV AUSTRIJE**

(predstavka br. 11662/85)

23. maj 1991.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio austrijski novinar koji je živio u Beču i u to vrijeme bio urednik časopisa *Forum*. Političar Walter Grabher-Meyer je 29. marta 1983. tokom predizborne kampanje javno dao određene izjave o porodičnim naknadama koje se dodjeljuju strancima i predložio da država treba nepovoljnije da se odnosi prema njima nego prema Austrijancima. Podnosilac predstavke i još nekoliko lica su 20. aprila 1983. podnijeli krivičnu prijavu protiv Grabhera-Meyera. Međutim, javno tužilaštvo u Beču je 1. juna 1983. odlučilo da ga ne goni. Podnosilac predstavke je u *Forumu* objavio integralni tekst krivične prijave na dan kada je podnijeta.

Grabher-Meyer je 22. aprila 1983. podnio privatnu tužbu za klevetu protiv podnosioca predstavke i ostalih potpisnika prijave. Regionalni sud u Beču je utvrdio da objavljivanje prijave ne predstavlja krivično djelo jer se predmet ne odnosi na nezakonito pripisivanje nezakonitog ponašanja, već na vrijednosne sudove o ponašanju koje je valjano opisano. Vijeće Apelacionog suda u Beču, koje su činili predsjedavajući Cortella i sudije Schmidt i Hagen, ukinulo je navedenu odluku 31. maja 1983. Smatralo je da je objavljena prijava kod običnih čitalaca mogla da stvori utisak da se Grabheru-Meyeru pripisuje ponašanje koje zavrjeđuje prezir.

Predmet je vraćen na ponovno postupanje Regionalnom sudom, koji je održao raspravu 11. maja 1984. i istog dana izrekao presudu. Podnosilac predstavke je proglašen krivim i izrečena mu je novčana kazna u iznosu od 4.000 austrijskih šilinga (oko 290 eura) ili, u slučaju da je ne plati, kazna zatvora u trajanju od 25 dana. Regionalni sud je u svojoj presudi zaključio da ga obavezuje mišljenje koje je Apelacioni sud izrazio u svojoj odluci od 31. maja 1983.

Prema Regionalnom sudu, mada je svako slobodan da policiji saopšti činjenice za koje smatra da predstavljaju krivično djelo, objavljivanje informacija, čime su one postale dostupne opštoj javnosti, predstavljalo je mnogo više od pukog izvještavanja o sumnjama da je izvršeno krivično djelo. Podnosilac predstavke je 6. septembra

1984. neuspješno podnio zahtjev Regionalnom sudu da ispravi zapisnik sa suđenja u kojem, kako je tvrdio, nijesu pomenute određene izjave Grabhera-Meyera koje su bile od značaja za ocjenu dokaza o istinitosti navoda podnosioca predstavke.

Vijeće Apelacionog suda u Beču, koje su činile iste sudije kao i tokom prvobitnog postupka 31. maja 1983. i kojim je opet predsjedavao sudija Cortella, dana 17. decembra 1984. odbilo je žalbu podnosioca predstavke na osuđujuću presudu. Apelacioni sud je smatrao da je objavljivanje krivične presude imalo za cilj da osigura da optužbe vezane za karakter Grabhera-Meyera ostave naročito veliki utisak na obične čitaoce.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke je tvrdio da nije imao „pravičnu raspravu” pred „nepriistrasnim sudom obrazovanim na osnovu zakona” u smislu člana 6 st. 1 Konvencije. Pored toga je tvrdio da su osuđujuća presuda za klevetu koja mu je izrečena i ostale sudske odluke dovele do povrede njegovog prava na slobodu izražavanja, zajemčenog članom 10.

Član 6

Sud nije utvrdio povredu člana 6 st. 1 kada je riječ o pritužbi podnosioca predstavke u vezi sa ispravljanjem zapisnika sa suđenja i nepravličnosti postupka pred Regionalnim sudom.

Podnosilac predstavke je potom tvrdio da Apelacioni sud u Beču nije predstavljao „nezavisan i nepristrasan Sud” i da nije bio „obrazovan na osnovu zakona” kada je ponovo odlučivao o njegovom predmetu, jer je, protivno članu 489 st. 3 Zakona o krivičnom postupku, vijećem predsjedavao isti sudija kao i tokom prvobitnog postupka. Podnosilac predstavke je dopunio svoju pritužbu Sudu, tvrdeći da je u međuvremenu naveden da veruje da je u ponovljenom postupku učestvovao ne samo isti predsjedavajući sudija već i ista dvojica sudija.

Sud je konstatovao da, prema Zakonu o krivičnom postupku, u ponovljenom postupku ne smije da učestvuje nijedan sudija koji je o njemu odlučivao u prvobitnom postupku, što je ispoljavalo namjeru zakonodavca da ukloni sve osnovane sumnje u pogledu nepristrasnosti tog suda. Shodno tome, nepoštovanje ovog pravila je značilo da je o žalbi podnosioca predstavke odlučivao sud čija je nepristrasnost bila upitna i po domaćem pravu.

Kada je riječ o argumentu tužene države da se podnosilac predstavke odrekao prava na zamjenu predsjedavajućeg sudije jer njegovo učešće nije osporavao i nije mu se usprotivio, Sud je izjavio da odricanje od prava zajemčenog Konvencijom mora biti nedvosmisleno utvrđeno. U ovom predmetu je trebalo da se u skladu sa Zakonom o krivičnom postupku izuzme ne samo predsjedavajući sudija već i druga dva člana vijeća Apelacionog suda. Bez obzira na stanovište u pogledu predsjedavajućeg sudije, ni podnosilac predstavke ni njegov pravobranilac dugo nakon rasprave održane 17. decembra 1984. nijesu bili svjesni da su druga dvojica sudija učestvovala u usvajanju odluke od 31. maja 1983. Sud zato nije utvrdio da se podnosilac predstavke bio odrekao svog prava da o njegovom predmetu odlučuje „nepristrasni” sud. Stoga je zaključio da je došlo do povrede člana 6 st. 1 Konvencije u ovom pogledu.

Član 10

Nije bilo spora da je osuđujuća presuda koju je Regionalni sud u Beču izrekao protiv podnosioca predstavke 11. maja 1984. godine, a Apelacioni sud u Beču potvrdio 17. maja 1984, predstavljala „zadiranje” u njegovo pravo na slobodu izražavanja. Spor pred Sudom odnosio se na pitanje da li je to zadiranje bilo „neophodno u demokratskom društvu” za ostvarenje cilja. Sud je u tom pogledu podsjetio da sloboda izražavanja predstavlja jedan od ključnih temelja demokratskog društva i jedan od osnovnih uslova za njegovo napredovanje i samoostvarenje svakog pojedinca.

Sud je primijetio da sloboda političke debate predstavlja samu srž demokratskog društva i da su u ovom predmetu u pitanju bile granice prihvatljive kritike u kontekstu javne debate o političkom pitanju od opšteg interesa. Sud je konstatovao da je podnosilac predstavke osuđen jer je objavio tekst krivične prijave koju su on i ostala lica podnijeli protiv Grabhera-Meyera. U tekstu koji je podnosilac predstavke objavio prvo su navedene činjenice koje je Grabher-Meyer naveo u svojim izjavama. Potom je uslijedila analiza tih izjava na osnovu koje su autori prijave zaključili da je ovaj političar svjesno javno saopštio ideje koje se podudaraju sa onima za koje se zalažu nacisti. Sud je naveo da je podnosilac predstavke objavio tačne činjenice i vrijednosne sudove o tim činjenicama.

Sud je, pored toga, izjavio da zahtjev austrijskih sudova podnosiocu predstavke da dokaže istinitost svojih tvrdnji sam po sebi predstavlja povredu slobode izražavanja. Kada je riječ o obliku objavljenog teksta, Sud je prihvatio ocjenu austrijskih sudova. Konstatovao je da oni nijesu zaključili da je „objavljivanje članka u obliku krivične prijave” bilo obmanjujuće, te da je značajan broj čitalaca naveden da povjeruje da je preduzeto krivično gonjenje Grabhera-Meyera ili da je on već osuđen. Slijedi da je

došlo do povrede člana 10 jer zadiranje u ostvarivanje prava na slobodu izražavanja podnosioca predstavke nije bilo „neophodno u demokratskom društvu”.

Član 50 (sada član 41)

Sud je podnosiocu predstavke dosudio 18.123,84 šilinga (oko 1.317 eura) na ime štete i 85.285 šilinga (oko 6.197 eura) na ime sudskih troškova i izdataka.

Povreda člana 6 st. 1 Konvencije jer sud nije provjerio da li zadovoljava standard nepristrasnosti s obzirom na priznanje porotnika da je rasista

PRESUDA U PREDMETU **REMLI PROTIV FRANCUSKE**

(predstavka br. 16839/90)

23. april 1996.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio Said André Remli, francuski državljanin alžirskog porijekla koji se nalazio u zatvoru u francuskom gradu Marseju. Podnosilac predstavke i jedan drugi zatvorenik (alžirskog porijekla po imenu Boumédienne Merdji) ubili su čuvara zatvora tokom pokušaja bjekstva. Optuženi su za ubistvo s predumišljajem u cilju omogućavanja, pripreme i izvršenja krivičnog djela bjekstva i pokušaja bjekstva.

Suđenje podnosiocu predstavke i Merdjiu pred Porotnim sudom Ronskog okruga trajalo je od 12. do 14. aprila 1989. godine. Prije početka suđenja, 12. aprila, treće lice (gđa M.) čulo je komentar jednog od porotnika koji je rekao „štaviše, ja sam rasista”. Gđa M. je obavijestila pravobranioca podnosioca predstavke o ovom komentaru i identifikovala porotnika o kome je riječ. Pravobranilac podnosioca predstavke je 13. aprila Porotnom sudu podnio zahtjev da sačini službenu zabilješku o incidentu. Taj je sud odbio zahtjev jer je izjava data prije početka suđenja i jer nije data pred sudijama.

Porotni sud je 14. aprila podnosioca predstavke osudio na kaznu doživotnog zatvora, a Merdjiu na kaznu zatvora u trajanju od 20 godina. Podnosilac predstavke se žalio Kasacionom sudu na pogrešnu primjenu materijalnog prava, tvrdeći da je Porotni sud, suprotno članu 6 Konvencije, zaključio da ne može da sačini službenu zabilješku o navodnom incidentu koji se nije dogodio u sudu iako je bio ovlašten da to učini. Kasacioni sud je odbio žalbu i stao na stanovište da je Porotni sud „ispravno odbio da sačini službenu zabilješku o događaju koji se, pod pretpostavkom da se dokaže da je do njega došlo, nije zbilo tokom pretresa, tako da on nije mogao biti u položaju da ga primi k znanju”.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 6 (prava na pravično suđenje) zajedno sa članom 14 (zabranom diskriminacije), tvrdeći da mu nije sudio

nepristrastan sud i da je bio žrtva diskriminacije zbog svoje rase. Pored toga se žalio na povredu člana 13 (prava na djelotvorni pravni lijek).

Prihvatljivost

Sud je u pogledu pritužbe o povredi člana 14 zajedno sa članom 6 utvrdio da podnosilac predstavke nije iscrpio domaće pravne lijekove jer se nacionalnim sudovima nije žalio na diskriminaciju, te je ovu pritužbu proglasio neprihvatljivom. Sud je pritužbu o pristrasnosti Porotnog suda i povredi člana 6 proglasio prihvatljivom.

Član 6 stav 1

Podnosilac predstavke je osporavao nepristrasnost suda koji sudi strancima i ljudima stranog porijekla, a čiji porotnik prije pretresa javno izražava rasističke stavove. Prema tvrdnjama podnosioca predstavke, porotnik o kome je riječ nije mogao da učestvuje u odlučivanju jer nije bio potpuno objektivan. Propust Porotnog suda da sačini službenu zabilješku o njegovom komentaru lišio je stoga podnosioca predstavke prilike da mu sudi nepristrastan sud, kao što iziskuje član 6 st. 1. Država je priznala da se nijedan sud u čijem se sastavu nalazi porotnik koji se javno deklarirše kao rasista ne može smatrati nepristrasnim. Međutim, mora se nedvosmisleno utvrditi da li je on stvarno izrazio rasističke stavove i da li su oni mogli imati uticaja na osuđujuću presudu. Rečenica „štaviše, ja sam rasista” mogla je biti izrečena kao šala ili u vezi s nekim drugim predmetom. Pored toga, od suda se ne može očekivati da provjeri sve komentare nekog porotnika prije nego što je izabran žrijebom.

Sud je podsjetio da prilikom utvrđivanja da li postoji legitimni razlog za strah da neki sudija nije nepristrastan od odlučujućeg značaja nije stanovište optuženog, već da li se strahovanje optuženog može objektivno opravdati. Sud je u ovom predmetu primio k znanju značaj izjave u kontekstu suđenja dvojici muškaraca sjevernoafričkog porijekla. Sud je konstatovao da je Porotni sud odbacio zahtjev za sačinjavanje službene zabilješke o događaju jer se nije zbilo u sudnici, kao i da nije naložio prikupljanje dokaza kako bi provjerio istinitost navoda.

Podnosilac predstavke zato nije bio u mogućnosti da: 1) izdejstvuje zamjenu tog porotnika; 2) se poziva na komentar kako bi potkrijepio svoju žalbu o pogrešnoj primjeni materijalnog prava, 3) zahtijeva opoziv porotnika jer je porota već bila sastavljena. Pored toga, podnosilac predstavke nije bio u mogućnosti da izjavi žalbu na presudu Porotnog suda i po drugim osnovama, a ne samo zbog pogrešne primjene materijalnog prava. Sud je smatrao da se članom 6 st. 1 svim nacionalnim sudovima nameće obaveza da provjere da li zadovoljavaju zahtjeve „nepristrasnog suda”. Zbog

propusta Porotnog suda da to učini, podnosiocu ove predstavke je bila uskraćena mogućnost da izdejstvuje ispravku situacije, protivno Konvenciji. Stoga je, kada se u obzir uzme potreba da sudovi ulivaju povjerenje ljudima u svojoj nadležnosti, Sud zaključio da je došlo do povrede člana 6 st. 1.

Član 50 (sada član 41)

Sud je stao na stanovište da je utvrđenje povrede člana 6 st. 1 predstavljalo dovoljno pravično zadovoljenje. Sud je, međutim, tuženoj državi naložio da podnosiocu predstavke isplati 60.000 francuskih franaka (oko 9.150 eura) na ime sudskih troškova i izdataka.

Učešće dvoje sudija u postupku protiv podnosioca predstavke koji su u odvojenim postupcima nastupali u svojstvu advokata protivne strane bilo je suprotno zahtjevu vezanom za nepristrasni sud iz člana 6 st. 1

PRESUDA U PREDMETU **WETTSTEIN PROTIV ŠVAJCARSKJE**

(predstavka br. 33958/96)

21. decembar 2000.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke je rođen 1930. godine i bio je poslovni čovek koji je živio u švajcarskom mestu Pfäffikon. Bio je vlasnik dvije parcele i vodio je spor u vezi sa izgradnjom u opštini Kloten u kojem je protivnu stranu, kantonalni zavod za penziono osiguranje, zastupao advokat W. Podnosilac predstavke je takođe vodio spor u vezi sa izgradnjom sa opštinom Küsnacht, koju je zastupala advokatica R. Ovi postupci su se vodili pred Upravnim sudom Kantona Ciriha, a u poslednjoj instanci pred Saveznim sudom. Advokati R. i W. su u to vrijeme sa advokatom L. dijelili poslovni prostor u Cirihi. R. i L. su takođe bivali angažovani kao povremene sudije Upravnog suda Kantona Ciriha.

Podnosilac predstavke je 15. februara 1995. podnio tužbu Upravnom sudu Kantona Ciriha u okviru postupka vezanog za njegovu imovinu u opštini Kloten. Vijeće Upravnog suda činilo je pet sudija, uključujući povremene sudije R. i L. Taj je sud 15. decembra 1995. odbio tužbu podnosioca predstavke.

Podnosilac predstavke je podnio žalbu Saveznom sudu, žaleći se da je sudija R. nešto ranije nastupila kao pravna zastupnica protivne strane u odvojenom žalbenom postupku koji je on pokrenuo protiv opštine Küsnacht. Štaviše, sudija R. je dijelila poslovne prostorije sa sudijom L., kao i sa W., koji je ranije zastupao protivnu stranu u odvojenom postupku koji je podnosilac predstavke bio pokrenuo. Savezni sud je žalbu odbacio 29. aprila 1996. godine

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke je tvrdio da učešće dvoje sudija u postupku o izgradnji koji su u ranijim odvojenim postupcima nastupali u svojstvu advokata protivne strane bilo suprotno zahtjevu vezanom za nepristrasnost suda iz člana 6 st. 1 Konvencije.

Član 6

Sud je na početku izjavio da nema razloga za sumnju da su zakonodavstvo i praksa vezani za povremene sudije, opšte uzev, saglasni sa članom 6. U pitanju je isključivo način na koji je vođen postupak u slučaju podnosioca predstavke. Prema mišljenju Suda, kada se utvrđuje nepristrasnost nekog suda u smislu člana 6 st. 1, moraju se uzeti u obzir lična uvjerenja i ponašanje konkretnog sudije (subjektivni pristup), kao i da li postoje dovoljne garancije koje isključuju bilo kakve legitimne sumnje u njegovu nepristrasnost (objektivni pristup). Kada je riječ o subjektivnom aspektu nepristrasnosti, Sud je utvrdio da ništa ne ukazuje na bilo kakve predrasude ili pristrasnost sudija R. i L.

Kada je riječ o objektivnom pristupu, mora se utvrditi da li, nezavisno od ponašanja sudije, postoje činjenice koje dovode njegovu nepristrasnost u sumnju, a koje se mogu utvrditi. U pitanju je povjerenje javnosti koje sudovi u demokratskom društvu moraju da uživaju, a u tom pogledu čak i utisci mogu imati određeni značaj. Kada se utvrđuje da li u nekom predmetu postoji osnovani razlog za strah da određeni sudija nije nepristrasan, stanovište lica o kome se radi je važno, ali ne i odlučujuće – odlučujuće je to da li se taj strah može smatrati objektivno opravdanim.

Sud je u tom pogledu konstatovao da je sudija R. bila pravna zastupnica opštine Küssnacht u odvojenom postupku o izgradnji. Sudije R. i L. su dijelile poslovni prostor sa advokatom W., koji je ranije bio pravni zastupnik u drugom postupku o izgradnji u opštini Kloten. Premda ne postoji nikakva materijalna veza između predmeta podnosioca predstavke pred Upravnim sudom i posebnih postupaka u kojima su R. i W. nastupali kao pravni zastupnici protivne strane, Sud je konstatovao da je u vrijeme kada je podnosilac predstavke pokrenuo postupak pred Upravnim sudom, u kojem je R nastupala u svojstvu sudije, istovremeno pred Saveznim sudom u toku bio postupak koji je podnosilac predstavke pokrenuo protiv opštine Küssnacht, koju je zastupala R.

Upravni sud je izrekao presudu manje od dva mjeseca pošto je okončan taj postupak protiv opštine Küssnacht pred Saveznim sudom. Stoga je postojao period kada su oba postupka bila u toku i kada je R. istovremeno nastupala u dva svojstva, kao sudija i kao pravna zastupnica protivne strane. Stoga je Sud izjavio da je podnosilac predstavke imao razloga za zabrinutost da će ga sudija R. smatrati protivnom stranom tokom postupka pred Upravnim sudom.

Sud je zaključio da je ova situacija mogla da kod podnosioca predstavke izazove legitimni strah da sudija R. ne pristupa njegovom predmetu sa neophodnom

nepristrasnošću. Činjenica da je W., kolega sa kojima su sudije R. i L. dijelile poslovni prostor, zastupao protivnu stranu u drugom postupku u kojem je podnosilac predstavke učestvovao mogla je dodatno da potvrdi strah podnosioca predstavke da će sudija R. odlučiti na njegovu štetu. Ove okolnosti su objektivno opravdavale strahovanje podnosioca predstavke da se sudija Upravnog suda R. ne odlikuje neophodnom nepristrasnošću. Stoga je Sud zaključio da je došlo do povrede člana 6 st. 1 u pogledu zahtjeva vezanog za nepristrasnost suda.

Član 41

Sud je podnosiocu predstavke dosudio ukupno 9.000 švajcarskih franaka (oko 8.328,19 eura) na ime sudskih troškova i izdataka.

(10) Odnos između nezavisnosti i nepristrasnosti i ostalih aspekata člana 6 i drugih prava iz Konvencije

Povreda članova 6 i 10 Konvencije zbog prijevremenog okončanja mandata predsjednika mađarskog Vrhovnog suda zbog izražavanja stručnog mišljenja o zakonodavnim reformama bez mogućnosti preispitivanja te odluke

PRESUDA U PREDMETU BAKA PROTIV MAĐARSKE

(predstavka br. 20261/12)

27. maj 2014.

1. Osnovne činjenice

Predstavku je podnio mađarski državljanin András Baka, rođen 1952. godine. On je u periodu od 1991. do 2008. godine bio sudija Evropskog suda za ljudska prava. Potom je duže od šest godina bio sudija Apelacionog suda u Budimpešti.

Mađarski Parlament je 2009. godine podnosioca predstavke izabrao za predsjednika Vrhovnog suda na mandat od šest godina. Ta uloga je podrazumijevala vršenje upravljačkih dužnosti i predsjedavanje raspravama poslije kojih su usvajane rezolucije o ujednačavanju sudske prakse. Podnosilac predstavke je također predsjedavao Nacionalnim savjetom sudstva i imao je zakonsku obavezu da daje mišljenje o nacrtima zakona koji utiču na pravosuđe pošto prikupi i sažme mišljenja raznih sudova.

Podnosilac predstavke je 24. marta 2011. u Parlamentu izrazio svoje mišljenje o novom nazivu Vrhovnog suda (*Kúria*), novim ovlašćenjima tog suda u cilju obezbjeđivanja ujednačenosti sudske prakse, upravljanju pravosuđem i o radu Nacionalnog savjeta sudstva, kao i o uvođenju ustavne žalbe na sudske odluke. Podnosilac predstavke je aprila 2011. zajedno sa drugim predsjednicima sudova poslao otvoreno pismo u kojem je kritikovan predlog o sniženju starosne granice za odlazak sudija u penziju sa 70 na 62. Podnosilac predstavke je u junu 2011. pred Ustavnim sudom osporavao propise kojima se reformiše pravosuđe. Pored toga, podnosilac predstavke je u govoru u Parlamentu u novembru 2011. izrazio svoje protivljenje Predlogu zakona o uređenju i upravljanju sudovima i Predlogu zakona o pravnom statusu i naknadama sudija. Tvrdio je da se tim predlozima zakona ne rješavaju strukturni problemi pravosuđa, već da je njihovo rješavanje prepušteno „diskrecionom odlučivanju izvršnog organa spoljne uprave (predsjednika predložene

Nacionalne kancelarije za pravosuđe, koja je trebalo da preuzme upravljanje sudovima od Nacionalnog savjeta sudstva), kome će [biti] povjerena prekomjerna i, u Evropi nikad do tada viđena ovlašćenja, bez odgovarajuće odgovornosti”.

Mađarski Parlament je 25. aprila 2011. usvojio Osnovni zakon, kojim je naziv Vrhovnog suda promijenjen u Kúriju. Potom su brojni političari izjavili da usvajanje novih propisa neće dovesti do izbora novog predsjednika Vrhovnog suda. Međutim, 9. novembra 2011. je usvojen amandman na Predlog zakona o uređenju i upravljanju sudovima kojim je propisan novi uslov koji moraju da ispunjavaju kandidati za funkciju predsjednika Kúrije – da su najmanje pet godina vršili funkciju sudije u Mađarskoj. Vršenje funkcije u međunarodnom sudu se nije računalo. Mađarski poslanici su u periodu od 19. do 23. novembra 2011. podnijeli nekoliko amandmana zahtijevajući prestanak mandata podnosioca predstavke budući da ne ispunjava nove uslove vezane za iskustvo. Parlament je u decembru 2011. izabrao Pétera Daráka za predsjednika Kúrije, a Tünde Handó za predsjednicu Nacionalne kancelarije za pravosuđe. Podnosilac predstavke je nastavio da obavlja dužnost predsjednika Odjeljenja za građansko pravo Kúrije.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio da mu je, protivno članu 6 (pravu na pravično suđenje), uskraćen pristup sudu kako bi branio svoja prava u vezi sa prijevremenim prestankom mandata, kao i da mu je mandat, protivno članu 10 (kojim se jemči sloboda izražavanja), oduzet jer je izražavao stručno mišljenje o zakonodavnoj reformi. Pored toga se žalio da nije na raspolaganju imao djelotvorni pravni lijek iz člana 13 i da je bio diskriminisan suprotno članu 14 (zabrana diskriminacije).

Vijeće Suda je 27. maja 2014. zaključilo da su prekršeni članovi 6 i 10 Konvencije podnosioca predstavke. Kolegijum Velikog vijeća je 15. decembra 2014. odobrio zahtjev tužene države shodno članu 43 da predmet razmotri Veliko vijeće.

Član 6

Sud je prvo razmatrao da li su garantije iz člana 6 primjenljive na predmet podnosioca predstavke. Shodno njegovoj praksi, član 6 st. 1 je primjenljiv ako postoji stvarni i ozbiljan spor o pravu koje je priznato domaćim pravom. Sud je utvrdio da je podnosilac predstavke po domaćem pravu izabran na funkciju na period od šest godina (od 2009. do 2015. godine) i da je u slučaju prijevremenog okončanja mandata razrješenjem zbog nestručnog upravljanja imao pravo da traži sudsko preispitivanje te odluke. Pored toga, Ustavom iz 1949. bilo je propisano da se sudije mogu razriješiti

samo iz određenih razloga i u postupcima koji su propisani zakonom i da su sudije nezavisne i zaštićene načelom nesmjernjivosti. Novi zakoni nijesu mogli retroaktivno da ukinu pravo podnosioca predstavke da svoj mandat odsluži do kraja u skladu sa pravilima koja su važila u vrijeme njegovog izbora. Stoga, s obzirom na te garantije, Sud je zaključio da između podnosioca predstavke i tužene države postoji stvarni i ozbiljan spor o njegovom pravu na koje je on mogao da se poziva na dokazivim osnovama u skladu s nacionalnim zakonodavstvom.

Sud je, međutim, ranije stao na stanovište da radni sporovi između organa vlasti i državnih službenika ne potpadaju pod polje dejstva člana 6 st. 1 budući da ne predstavljaju građanske sporove. Sud je primijenio test iz presude u predmetu *Vilho Eskelinen protiv Finske*^[406] kako bi utvrdio da li podnosilac predstavke potpada pod tu kategoriju. Da bi podnosiocu predstavke bio onemogućen pristup sudu, država je prvo morala u svom zakonodavstvu izričito da isključi mogućnost pristupa sudu u slučaju radnih sporova vezanih za položaj ili kategoriju zaposlenih o kojima je riječ. Drugo, to isključenje je moralo biti opravdano iz objektivnih razloga u interesu države.

Sud je prilikom analize kriterijuma iz presude u predmetu *Vilho Eskelinen* utvrdio da je podnosilac predstavke trebalo da bude u mogućnosti da osporava prijevremeni prestanak mandata pred tribunalom za sudije. Domaćim pravom je izričito bila propisana zaštita podnosioca predstavke od razrješenja, u skladu sa međunarodnim i evropskim standardima o nezavisnosti pravosuđa i procesnim garantijama koje važe u slučaju razrješenja sudija. Međutim, u ovom konkretnom predmetu, uprkos opisanoj pravnoj zaštiti, pristup podnosioca predstavke sudu bio je osujećen činjenicom da je prijevremeno okončanje njegovog mandata predsjednika Vrhovnog suda bilo propisano prelaznim odredbama novog Zakona o uređenju i upravljanju sudovima. Ovaj zakon je onemogućio podnosioca predstavke da okončanje mandata osporava pred tribunalom za sudije, što bi inače bio u stanju da učini da je razriješen u skladu sa pravnim okvirom koji je ranije bio na snazi.

Sud je, međutim, konstatovao da podnosiocu predstavke ne može legitimno biti uskraćen pristup sudu zbog upravo one mjere koja navodno predstavlja zadiranje u njegova prava iz člana 6. Inače bi države jednostavno mogle uskratiti državnim službenicima pristup sudu i jemstvima iz člana 6 tako što bi takvu odredbu unosile u sve zakonske akte koje usvajaju. Sud je takođe istakao da se u nacionalnom zakonodavstvu može isključiti mogućnost pristupa sudu u skladu sa članom 6 st. 1 pod uslovom da je ta mjera saglasna sa vladavinom prava, što znači da svako

406 *Vilho Eskelinen protiv Finske*, presuda Velikog vijeća usvojena 19. aprila 2007. godine.

zadiranje u prava iz Konvencije mora biti zasnovano na instrumentu opšte primjene. Pored toga, Venecijanska komisija je navela da su zakoni usmjereni protiv određenih ljudi protivni vladavini prava. Dakle, budući da onemogućavanje pristupa sudu podnosiocu predstavke nije u skladu sa vladavinom prava, ne može se zaključiti da je podnosilac predstavke time izričito isključen iz jemstava člana 6. Dakle, jemstva člana 6 su primjenljiva u slučaju podnosioca predstavke.

Prijevremeni prestanak mandata podnosioca predstavke nije bio preispitan i nije mogao biti preispitan. Odsustvo te mogućnosti je takođe predstavljalo rezultat zakonodavstva, čiju je usaglašenost sa zahtjevima vladavine prava Sud smatrao upitnom. Sud je takođe ukazao na sve veći značaj procesne pravičnosti u međunarodnim i instrumentima Savjeta Evrope, kao i u praksi međunarodnih sudova i ostalih međunarodnih tijela u predmetima koji se tiču smjenjivanja ili razrješenja sudija. Stoga je Sud zaključio da je došlo do povrede prava podnosioca predstavke na pristup sudu zajemčenog članom 6.

Član 10

Kako bi utvrdio da li je prekršena sloboda izražavanja podnosioca predstavke, Sud je prvo morao da ispita da li je mjera na koju se on žalio predstavljala zadiranje u njegovu slobodu izražavanja u vidu „formalnosti, uslova, ograničenja ili kazni” ili je samo uticala na njegovo ostvarivanje prava da vrši javnu funkciju u pravosuđu – prava koje nije priznato. Sud je u ovom predmetu konstatovao da su predlozi tužene države o prijevremenom prestanku mandata podnosioca predstavke, kao i predlog novog kriterijuma koji mora da zadovolji kandidat za funkciju predsjednika Kurije, podnijeti Parlamentu u izuzetno kratkom vremenskom periodu, između 9. i 23. novembra 2011, ubrzo pošto je podnosilac predstavke javno kritikovao nekoliko zakonodavnih reformi koje utiču na pravosuđe, konkretno 3. novembra 2011. Pored toga, i intervjui dvojice predstavnika parlamentarne većine i uvjeravanja koje su vlasti pružile Venecijanskoj komisiji da podnosilac predstavke neće biti razriješen funkcije dati su prije njegovog obraćanja Parlamentu 3. novembra 2011, nakon čega su podnijeti predlozi za prijevremeni prestanak njegovog mandata i ukidanje naknada koje bi mu pripadale po odlasku sa funkcije.

Imajući u vidu cjelokupan slijed događaja, Sud je stao na stanovište da postoje *prima facie* dokazi o uzročno-posljedičnoj vezi između ostvarivanja slobode izražavanja podnosioca predstavke i okončanja njegovog mandata. Sud je smatrao da kada postoje *prima facie* dokazi koji potkrijepljuju verziju događaja podnosioca predstavke i postojanje uzročno-posljedične veze, teret dokazivanja prelazi na državu, koja treba da porekne tu vezu. Država u ovom predmetu nije uspjela uvjerljivo

da dokaže da je razrješenje podnosioca predstavke bilo prouzrokovano ukidanjem položaja podnosioca predstavke i funkcija koje je obavljao. Stoga se Sud složio sa podnosiocem predstavke da je prijevremeni prestanak njegovog mandata bio prouzrokovao stavovima i kritikama koje je javno izražavao u svom profesionalnom svojstvu, što je dovelo do zadiranja u njegovo pravo na slobodu izražavanja.

Sud je potom razmotrio opravdanost ovog miješanja, odnosno da li je bilo propisano zakonom, da li je težilo ostvarenju legitimnog cilja i da li je bilo neophodno u demokratskom društvu. Kao što je navedeno gore u tekstu u vezi sa pritužbom podnosioca predstavke o kršenju člana 6, Sud je već izrazio izvjesne sumnje u pogledu toga da li su propisi na osnovu kojih je mandat podnosioca predstavke okončan usaglašeni sa vladavinom zakona. Međutim, Sud je u ovom predmetu pošao od pretpostavke da je zadiranje u član 10 zaista bilo propisano zakonom.

Država je tvrdila da su novo zakonodavstvo i razrješenje podnosioca predstavke dio napora za očuvanje autoriteta i nepristrasnosti pravosuđa. Sud je, međutim, stao na stanovište da država ne može legitimno da se poziva na nezavisnost pravosuđa kako bi opravdala prijevremeni prestanak mandata predsjednika suda iz razloga koji nijesu propisani zakonom i koji nemaju veze sa profesionalnom nekompetentnošću ili prestupom. Pored toga, ove mjere predstavljaju posljedicu prethodnog ostvarivanja prava na slobodu izražavanja podnosioca predstavke, koji je bio nosilac najviše funkcije u pravosuđu, i one su ga spriječile da tu funkciju vrši do kraja mandata. Stoga potezi tužene države nijesu bili saglasni sa ciljem koji je ona navela. Sud je smatrao da razrješenje podnosioca predstavke nije kompatibilno sa ciljem očuvanja nezavisnosti pravosuđa.

Premda je Sud već utvrdio povredu člana 10, s obzirom na to da je zaključio da zadiranje u slobodu izražavanja nije bilo opravdano, stao je na stanovište da treba ispitati i da li se ono može smatrati neophodnim u demokratskom društvu. Prilikom razmatranja načela slobode izražavanja sudija, Sud je naglasio da je potrebno pomno razmotriti svako miješanje u slobodu izražavanja nekog sudije s obzirom na značaj podjele vlasti i zaštite nezavisnosti pravosuđa. Pored toga, pitanja vezana za funkcionisanje sudskog sistema i podjelu vlasti predstavljaju pitanja od javnog interesa, a debate i diskusije o tim pitanjima uživaju visok stepen zaštite shodno članu 10.

Sud je konstatovao da postupci tužene države nijesu bili neophodni u demokratskom društvu, jer je njima narušeno načelo nesmjernosti sudija, koje predstavlja ključni element za očuvanje nezavisnosti sudstva, te da su kod drugih sudija budile strah da će biti razriješene sa svojih funkcija. Sud je to nazvao „odvraćujućim efektom”, koji

je za posljedicu imao nevoljnost ostalih sudija da učestvuju u javnim raspravama o pitanjima vezanim za sprovođenje pravde i pravosuđe. Sud je naglasio da izražavanje stavova o zakonodavnim reformama koje utiču na pravosuđe, naročito na njegovu nezavisnost, ne samo da je predstavljalo pravo podnosioca predstavke već i njegovu dužnost kao predsjednika Nacionalnog savjeta sudstva, posebno s obzirom na činjenicu da su sve sudije dužne da promovišu i štite nezavisnost sudstva. Podnosilac predstavke je samo vršio svoju profesionalnu dužnost koju je imao na funkciji koju je vršio, a njegove izjave nijesu išle dalje od puke kritike vezane za pitanja od velikog javnog interesa, i to sa strogo stručnog stanovišta. Sud je smatrao da mjere koje je tužena država preduzela protiv podnosioca predstavke nijesu doprinijele već nanijele štetu cilju očuvanja nepristrasnosti sudstva.

Sud je stoga zaključio da miješanje u pravo podnosioca predstavke na ostvarivanje slobode izražavanja nije bilo „neophodno u demokratskom društvu” i da je predstavljalo povredu člana 10.

Član 13

Sud je smatrao da nema potrebe da predstavku posebno razmatra po osnovu člana 13 Konvencije u vezi sa članom 10.

Član 14

Sud je smatrao da nema potrebe da predstavku posebno razmatra po osnovu člana 14 Konvencije u vezi sa članovima 6 i 10.

Član 41

Sud je Mađarskoj naloži da podnosiocu predstavke isplati 70.000 eura na ime materijalne i nematerijalne štete i 30.000 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

Komentari poznatog političara, sudije i premijera o optužbama protiv podnosioca predstavke doveli su do povrede njegovog prava na pretpostavku nevinosti

PRESUDA U PREDMETU **GUTSANOVI PROTIV BUGARSKJE**

(predstavka br. 34529/10)

15. oktobar 2013.

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli Borislav Gutsanov (podnosilac predstavke), poznati lokalni političar, njegova supruga i dvije maloljetne kćerke. Vlasti su sumnjivile podnosioca predstavke za umiješanost u djelovanje kriminalne grupe optužene za zloupotrebu vlasti i pronevjeru javnih fondova.

Oko 6.30 ujutru 31. marta 2010. specijalni tim u kome su bili naoružani i maskirani policajci stigao je do kuće podnosioca predstavke. Nastojnik ih je upozorio da se u stanu nalaze supruga i djeca podnosioca predstavke. Pošto se podnosioci predstavke nijesu povinivali naredbi da otvore vrata, policajci su nasilno upali unutra. Pretresli su kuću i ponijeli razne stvari kao dokazne predmete. Podnosilac predstavke je uhapšen i pod pratnjom izveden iz stana u 13 sati, a sve su to snimali novinari i televizijska ekipa. Istog dana je održana konferencija za štampu tokom koje je tužilac saopštio koje se optužbe stavljaju na teret uhapšenim pojedincima, uključujući i podnosioca predstavke, kao učesnicima u kriminalnoj grupi. U 22.55 tužilac je zvanično optužio podnosioca predstavke za razna krivična djela i naredio pritvor u trajanju od 72 sata, kako bi se osiguralo da će se pojaviti pred sudom.

Jedne novine su 1. aprila objavile govor tužioca, zajedno sa izvodima iz intervju sa ministrom unutrašnjih poslova, u kome je on govorio o bliskosti podnosioca predstavke s drugim osumnjičenima i o njihovom zajedničkom učešću u „zavjeri”. Na osnovu odluke suda, podnosilac predstavke je 3. aprila 2010. stavljen u istražni pritvor uz obrazloženje da postoji opasnost da bi mogao da počini novo krivično djelo. Premijer je 5. aprila 2010. dao uživo intervju o aktuelnoj situaciji i na kraju tog intervju je zamoljen da prokomentariše nedavna hapšenja, pa je on u odgovoru pomenuo bliskost podnosioca predstavke s drugim osumnjičenim i „materijalnu dobit” koju je stekao. Podnosilac predstavke je uložio žalbu na rješenje o pritvoru 13. aprila 2010. i podnio je zahtjev za puštanje na slobodu 18. maja 2010, ali su i žalba i zahtjev odbijeni. Apelacioni sud je 25. maja 2010. donio rješenje o kućnom pritvoru podnosioca predstavke, uz obrazloženje da više ne

postoji opasnost da on izvrši nova krivična djela. Sudskim rješenjem od 26. jula 2010. pušten je na slobodu uz kauciju.

2. Odluka Suda

Član 3

Podnosioci predstavke su tvrdili da su hapšenje, pritvor i suđenje podnosiocu predstavke bili protivni članu 3 (zabrani mučenja i nečovječnog i ponižavajućeg postupanja), članu 5 (pravu na slobodu i sigurnost) i članu 6 (pravu na pravično suđenje) Konvencije. Podnosioci predstavke su takođe tvrdili da im je prekršeno pravo iz člana 8 (pravo na zaštitu privatnog i porodičnog života), jer nije postojao valjan nalog za pretres njihove kuće, kao i pravo iz člana 13 (pravo na djelotvorni lijek), jer nijesu na raspolaganju imali djelotvorno pravno sredstvo da se žale na postupanje prema njima u vrijeme hapšenja podnosioca predstavke.

Policijska operacija je imala legitimni cilj izvršenja hapšenja, pretresa i ustanovljeno je da je preduzeta u opštem interesu istrage krivičnih djela. Međutim, prilikom planiranja i izvršenja te policijske operacije nije bilo uzeto u obzir nekoliko važnih činilaca, kao što su priroda krivičnih djela koja su podnosiocu predstavke stavljena na teret, činjenica da on nije nikada ranije počinio nikakvo nasilje, kao i činjenica da su se u stanu nalazili njegova supruga i djeca. Svi ti činoci ukazuju na to da su korišćenje specijalnih, naoružanih i maskiranih agenata i primjena metoda kao što je dolazak u kuću u ranim jutarnjim satima predstavljali prekomjernu, a ne strogo neophodnu mjeru u cilju lišenja osumnjičenog slobode i prikupljanja dokaza. Četvoro podnosilaca predstavke bili su izloženi psihičkim mukama koje su u njima izazvale osjećaje straha, uznemirenosti i bespomoćnosti, te je Sud ustanovio da je ovo ponižavajuće postupanje bilo protivno članu 3.

Član 5

Podnosilac predstavke je pritužbu o povredi člana 5 započeo tvrdnjom da nije odmah bio izveden pred sudiju, suprotno članu 5 st. 3. Podnosilac predstavke je tri dana i šest sati bio lišen slobode bez suđenja, ali poslije prvog dana nije učestvovao ni u kakvoj istražnoj radnji. On nije bio osumnjičen za učešće u nasilnoj aktivnosti i bio je u psihički krhkom stanju tokom početnih faza pritvora, poslije ponižavajućeg postupanja koje je pretrpio za vrijeme policijske operacije, što je još više pogoršano činjenicom da je poznat u javnosti. Bio je lišen slobode u istom gradu u kome se nalazi sud i nijesu bile potrebne nikakve izuzetne mjere bezbjednosti. Svi ti elementi naveli su Sud da zaključi kako se u ovom predmetu radilo o kršenju zahtjeva iz člana 5 da se osumnjičeni bez odlaganja izvede pred sudiju.

Član 5 stav 3 – dužina pritvora

Podnosilac predstavke je tvrdio i da su njegova prava iz člana 5 st. 3 bila prekršena zbog dužine lišenja slobode. Podnosilac predstavke je bio u pritvoru tokom 118 dana (od 31. marta do 30. jula 2010), od čega je dva mjeseca proveo u kućnom pritvoru. Odluka domaćih sudova da ga zadrže u pritvoru zasnivala se na opasnosti da bi mogao da počini novo krivično djelo, konkretno – da bi mogao izmijeniti dokaze. Međutim, Apelacioni sud je 25. maja 2010. zaključio da je ta opasnost prošla, pošto je podnosilac predstavke podnio ostavku na funkciju. Ipak, protivno obavezama koje ima po osnovu unutrašnjeg prava, isti sud je donio rješenje o stavljanju podnosioca predstavke u kućni pritvor, pri čemu u obrazloženju nije naveo nijedan konkretan razlog za tu odluku. Stoga je Sud zaključio da vlasti nijesu ispunile svoju obavezu pružanja uvjerljivih i dovoljnih razloga za pritvor podnosioca predstavke poslije 25. maja 2010, čime su prekršile član 5 st. 3 Konvencije.

Prvi podnosilac predstavke se takođe žalio Sudu da nije imao pristupa djelotvornom pravnom lijeku iz člana 5 st. 5 Konvencije. Zakonom o odgovornosti države podnosiocu predstavke nije obezbijeđen djelotvoran pravni lijek za pokretanje postupka za naknadu štete koju je pretrpio tokom boravka u pritvoru. Budući da nije postojao nijedan drugi unutrašnji propis koji bi omogućio naknadu štete, Sud je ustanovio da se tu radi o kršenju člana 5 st. 5 Konvencije.

Član 6

Sud je razmotrio tvrdnje podnosioca predstavke o tome da su razni javni zvaničnici povrijedili njegovo pravo na pretpostavku nevinosti. Podnosilac predstavke je tvrdio da je premijer u televizijskom intervjuu sugerisao da je on stekao materijalnu dobit zbog svojih političkih veza, a ovo je bio element optužbi protiv njega. Pored toga je tvrdio da je regionalni tužilac, kao predstavnik javnog tužilaštva, naveo moguće tačke optužbe protiv njega i insistirao da će mu za ta krivična djela biti izrečene duge kazne zatvora. Podnosilac predstavke je takođe tvrdio da je ministar unutrašnjih poslova izjavio da je on nesumnjivo kriv za nekoliko teških krivičnih djela. Konačno, podnosilac predstavke je tvrdio da je sudija koji je bio određen da odlučuje o tome da li su dokazi dovoljni za sumnju da je izvršio krivično djelo izjavio da je siguran da je krivično djelo izvršeno.

Pošto je analizirao intervju premijera i govor koji je javni tužilac održao na konferenciji za štampu i ustanovio da u njima nije bila prekršena Konvencija budući da se ni u jednom od njih nije sugerisalo da je podnosilac predstavke kriv za zločin za koji mu još nije bilo suđeno, Sud je razmotrio intervju ministra unutrašnjih poslova tokom kojeg je taj zvaničnik izjavio da to što su „[podnosilac predstavke i

drugi osumnjičeni] činili predstavlja smišljenu zavjeru kovanu u periodu od nekoliko godina”. Sud je utvrdio da se po svojoj prirodi taj intervju, koji se isključivo odnosio na policijsku operaciju, razlikuje od riječi koje je predsjednik Vlade spontano izgovorio nekoliko dana prije toga. Pored toga, sama je po sebi bila značajna i činjenica da je taj govor objavljen jedan dan poslije hapšenja podnosioca predstavke (a prije njegovog izvođenja pred sud) i da ga je održao visoki državni zvaničnik koji je u datim okolnostima trebalo da preduzme mjere predostrožnosti kako bi se izbjegla konfuzija. Izgovorene riječi nijesu bile samo puko prenošenje informacije već su sugerisale krivicu podnosioca predstavke. Sud je potvrdio da odsustvo namjere da se zadire u pretpostavku nevinosti ne znači da on ne može da utvrdi povredu člana 6 u tom pogledu, te da je bio prekršen član 6 st. 2.

Konačno, sudija koji je odbacio zahtjev podnosioca predstavke da bude pušten na slobodu saopštio je da sud „i dalje stoji na stanovištu da je izvršeno krivično djelo i da je optuženi u to umiješan”. Sud je smatrao da ova izjava prevazilazi puki opis sumnje, već predstavlja proglašenje krivice prije nego što je donijeta ijedna odluka o meritumu. Stoga je zaključio da je ovom izjavom takođe prekršeno pravo podnosioca predstavke na pretpostavku nevinosti, zajemčenu članom 6 st. 2.

Član 8

Pretres kuće podnosioca predstavke izvršen je bez prethodnog odobrenja sudije. Takav pretres je dopušten ako sud potom retroaktivno razmotri pretres kako bi se uvjerio da su bili ispunjeni određeni materijalni i procesni uslovi. U ovom slučaju, sudija o kome je riječ nije naveo nikakvo obrazloženje za odobrenje koje je dao, pa je iz tih razloga Sud zaključio da on nije pokazao djelotvornu kontrolu nad zakonitošću i neophodnošću pretresa. Iz tih razloga, Sud je zaključio da miješanje u pravo na poštovanje doma nije bilo „u skladu sa zakonom”, te da je prekršen član 8.

Član 13 zajedno sa članovima 3 i 8

U domaćem pravu nije postojao djelotvoran pravni lijek kojim bi podnosioci predstavke mogli da afirmišu svoje pravo da ne budu podvrgnuti postupanju protivnom članu 3 i pravo na poštovanje doma saglasno članu 8. Stoga je Sud zaključio da je došlo do povrede člana 13 zajedno sa ta dva člana.

Član 41

Podnosiocima predstavke je na ime pravičnog zadovoljenja dosuđen ukupni iznos od 40.000 eura, kao i 4.281 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

*Disciplinski postupak protiv sudije zbog članstva u masonskoj loži
bio je protivan slobodi udruživanja zajemčenoj članom 11*

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU **MAESTRI PROTIV ITALIJE**

(predstavka br. 39748/98)

17. februar 2004.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac predstavke, Angelo Massimo Maestri, rođen je 1944. godine i živio je u Italiji. On je u trenutku podnošenja predstavke bio sudija i vršilac dužnosti predsjednika Okružnog suda u mestu La Spezia.

Protiv njega je u novembru 1993. godine pokrenut disciplinski postupak shodno Kraljevskoj uredbi od 31. maja 1946. godine (u daljem tekstu: Uredba iz 1946. godine) zbog članstva u masonskoj loži u periodu od 1981. do marta 1993.

U odluci od 10. oktobra 1995. godine, disciplinsko odjeljenje Nacionalnog sudskog vijeća utvrdilo je da je podnosilac predstavke počinio prekršaj za koji je optužen i izrečen mu je prekor. Disciplinsko odjeljenje je zaključilo da je od 1982. mogao da postoji „jasan utisak o gubitku integriteta zbog članstva u masonskoj loži”, pri čemu se pozvalo na Zakon br. 17 od 25. januara 1982. godine (u daljem tekstu: Zakon iz 1982. godine), koji je sadržao odredbe o primjeni člana 18 italijanskog Ustava (kojim se jemči sloboda udruživanja) o tajnim udruženjima, prema kojim je članstvo u tajnom udruženju predstavljalo krivično djelo.

Disciplinsko odjeljenje je takođe navelo da je protivno disciplinskim pravilima profesije da sudija bude slobodni mason, zbog nesaglasnosti masonskih i sudskih zakletvi, hijerarhijskog odnosa masona, odbacivanja državne pravde u korist masonske pravde, kao i neraskidive međusobne povezanosti masona. Takođe se pozvalo na Uputstvo iz marta 1990. godine (u daljem tekstu: Uputstvo iz 1990. godine) i Uputstvo iz jula 1993. godine Nacionalnog sudskog vijeća, u kojima je istaknut konflikt koji nastaje zbog pripadništva masonima i sudstvu. Prema Uputstvu iz 1990. godine, „članstvo sudija u udruženjima u kojima se putem svečanih zakletvi uspostavljaju naročito čvrste hijerarhijske i uzajamne veze poput onih koje iziskuju masonske lože otvara delikatne probleme u vezi sa poštovanjem vrijednosti zajemčenih italijanskim Ustavom”.

Podnosilac predstavke se žalio Kasacionom sudu po tri osnova. Tvrdio je da je prekršen član 18 Ustava, da je njegova sudijska funkcija saglasna sa članstvom u masonskoj loži, a žalio se i na nedostatak dokaza za zaključak da sudiju diskredituje članstvo u masonskoj loži. Njegova žalba je odbijena 20. decembra 1996. godine.

Podnosilac predstavke je takođe tvrdio da mu karijera stagnira otkad mu je izrečena disciplinska mjera.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke je tvrdio da je kazna izrečena zbog njegovog članstva u masonskoj loži dovela do povrede njegovih prava iz članova 9 (sloboda misli, savjesti i vjeroispovijesti), 10 (sloboda izražavanja) i 11 (sloboda okupljanja i udruživanja). Predstavka je upućena na razmatranje Velikom vijeću u skladu sa članom 30.

Član 11

Sud je smatrao da pritužbe podnosioca predstavke potpadaju konkretno pod član 11 Konvencije, te ih je razmatrao samo u svjetlu te odredbe.

Sud je smatrao da je došlo do miješanja u pravo podnosioca predstavke na slobodu udruživanja zajemčenu članom 11 Konvencije. U pogledu pitanja da li je miješanje bilo propisano zakonom, Sud je ponovio da sporna mjera mora biti zasnovana na domaćem zakonu, koji mora biti dostupan i predvidljiv.

Sud je s tim u vezi napomenuo da je član 18 Uredbe iz 1946. godine, tumačen u svjetlu Zakona iz 1982. godine o pravu na udruživanje i Uputstva iz 1990. godine, predstavljao zakonsku odredbu koja je bila osnov za sankciju izrečenu podnosiocu predstavke.

Sud je u pogledu kvaliteta zakona najprije primijetio da je član 18 Uredbe iz 1946. godine dostupan budući da je javan i da je podnosilac predstavke zbog svoje profesije mogao lako da dozna za njega. Drugo, u pogledu pitanja da li je zakon bio predvidljiv, naime, da li su u italijanskom pravu dovoljno precizno postavljeni uslovi prema kojima sudija treba da se uzdržava od pristupanja masonskoj loži, Sud je smatrao da treba povući razliku između dva perioda: perioda prije nego što je Nacionalno sudsko vijeće usvojilo prva Uputstva iz 1990. godine i perioda nakon njegovog usvajanja.

Kada je riječ o periodu od 1981. do marta 1990 godine, Sud je stao na stanovište da član 18 ne ispunjava uslov predvidljivosti i da podnosilac predstavke nije mogao da

predvidi da članstvo sudije u masonskoj loži može dovesti do disciplinskog prestupa, čak i nakon što je Italija usvojila Zakon iz 1982. godine o pravu na udruživanje.

Isto je zaključio i u pogledu perioda od usvajanja Uputstva marta 1990. godine sve do marta 1993. godine. Iako je to Uputstvo izdato u kontekstu razmatranja pitanja članstva sudija u masonskim ložama, rasprava u Nacionalnom vijeću sudstva više je bila usredsređena na formulisanje nego na rješenje problema. Sud je zaključio da tekst Uputstva nije bio dovoljno jasan kako bi podnosiocu predstavke omogućio da, uprkos tome što je bio sudija, razumije da bi njegovo članstvo u masonskoj loži moglo dovesti do disciplinske kazne. Ovu ocjenu Suda potvrđivala je i činjenica da je i samo Nacionalno sudsko vijeće uvidjelo potrebu da se u julu 1993. godine ponovo pozabavi ovim pitanjem i da u novom Uputstvu jasno izjavi da vršenje sudijske funkcije nije saglasno sa članstvom u masonskoj loži.

Prema tome, miješanje nije bilo propisano zakonom i stoga je došlo do povrede člana 11.

Član 41

Sud je podnosiocu predstavke dosudio 10.000 eura na ime nematerijalne štete i 14.000 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

Strahovanja podnosioca predstavke u pogledu nepristrasnosti sudije koji je javno podržao koleginicu koju je podnosilac predstavke kritikovao ocijenjena su kao objektivno opravdana i protivna članu 6, dok je osuda podnosioca predstavke za klevetu predstavljala povredu člana 10

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU **MORICE PROTIV FRANCUSKE**

(predstavka br. 29369/10)

23. april 2015.

1. Osnovne činjenice

Podnosilac zahtjeva, Olivier Morice, bio je francuski advokat i član Advokatske komore grada Pariza. Zastupao je gđu Elisabeth Borrel, sutkinju i udovicu francuskog sudije Bernarda Borrela, čiji je leš 19. oktobra 1995. godine pronađen na lokaciji udaljenoj nekih osamdesetak kilometara od grada Džibutija.

Sudska istraga koju je Francuska sprovodila u slučaju smrti g. Borrela, kao ubistva s predumišljajem, dodijeljena je 1997. istražnim sudijama gđi M. i g. L. L. Dana 21. juna 2000. godine, po žalbi koju su podnijeli podnosilac predstavke i njegova kolegunica, Odjeljenje za optužnice pri pariskom Apelacionom sudu odbacilo je odluku ovih djevu sudija, prema kojoj su isti odbili da organizuju rekonstrukciju događaja na licu mjesta u prisustvu stranaka u parničnom postupku, čime je ovo dvoje sudija izuzeto iz rada na predmetu, a predmet je dodijeljen novom istražnom sudiji, gospodinu P.

Novi istražni sudija podnio je izvještaj 1. avgusta 2000. godine, uz sljedeća zapažanja u pogledu predmeta g. Borrela: video-snimak snimljen u Džibutiju u martu 2000. godine tokom obilaska lica mjesta od strane bivših istražnih sudija i vještaka nije bio priložen u spisu o sudskoj istrazi koji je njemu prosljeđen i nije bio evidentiran kao dokazni materijal; na njegov zahtjev, kasetu mu je naknadno dostavila sudija M., u koverti na kojoj nije bilo tragova da je bila zapečaćena i da je na sebi imala ime tog sudije kao primaoca, zajedno s karticom na kojoj je sadržaj rukom napisao i poslao javni tužilac iz Džibutija; kartica koja je napisana neformalnim jezikom i otkriva iznenađujuće i osuđujuće intiman odnos saučesništva između sudije M. i javnog tužioca iz Džibutija baca ljagu na gđu Borrel i njene advokate, pri čemu se oni optužuju za „orkestriranje njihovog manipulisanja”.

Dana 6. septembra 2000. godine, podnosilac predstavke i njegov kolega poslali su dopis francuskom ministru pravde u kome su se žalili na činjenice koje je konstatovao

sudija P. u svom izvještaju, navodeći kako je postupanje istražnih sudija M. i L. L. bilo „u potpunoj suprotnosti s načelima objektivnosti i nepristrasnosti“. Zahtijevali su da Generalna inspekcija službi pravosuđa sprovede istragu o brojnim nedostacima koji su objelodanjeni tokom sudske istrage. Narednog dana, odlomci iz tog dopisa, zajedno s izjavama koje je podnosilac dao novinarima i bilješkom u rukopisu, uvršteni su novinski članak u časopisu *Le Monde*. U članku je takođe navedeno kako je u toku disciplinski postupak protiv sudije M. koji se vodi pred Nacionalnom komisijom za pravne usluge u predmetu vezanom za sajentološku crkvu za koji je ona bila odgovorna, a naročito za nestanak dokumenata iz predmetnog spisa. Podnosilac predstavke, koji je takođe zastupao strane u parničnom postupku u tom predmetu, izdejstvovao je izuzimanje sudije M. iz istrage, a tokom 2000. godine i presudu protiv države zbog grubog nehata od strane službe za sudove na osnovu nestanka predmetnog spisa o sajentološkoj crkvi iz kancelarije sudije M.

U oktobru 2000. sudije M. i L. L. podnijele su krivičnu prijavu protiv direktora sektora za izdavaštvo časopisa *Le Monde*, novinara koji je napisao članak i podnosioca predstavke, optužujući ih za krivično djelo javne klevete državnog službenika. Podnosilac predstavke je na kraju proglašen krivim za saučesništvo u tom dijelu od strane Apelacionog suda u Ruenu 2008. godine.

Podnosilac predstavke je uložio žalbu na odluku Apelacionog suda u Ruenu. Dana 10. novembra 2009. godine, Kasacioni sud je odbacio žalbu zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, smatrajući konkretno da su prekoračene dopustive granice slobode izražavanja prilikom kritikovanja postupanja sudija. Sastav sudskog vijeća Kasacionog suda koje je odlučivalo u tom predmetu razlikovao se od sastava koji je prethodno najavljen stranama u postupku: prisustvo sudije J. M. bilo je povod za pritužbu od strane podnosioca, budući da je taj sudija na generalnom zasjedanju sudija pariskog *Tribunal de grande instance* u julu 2000. godine iskazao svoju podršku sudiji M. u kontekstu disciplinskog postupka koji se vodio zbog načina na koji je ona postupala u predmetu vezanom za sajentološku crkvu.

2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke je tvrdio da je povrijeđeno načelo nezavisnosti i nepristrasnosti iz člana 6 st. 1 (pravo na pravično suđenje) Konvencije u postupku pred Kasacionim sudom, kao i da je došlo do povrede njegovog prava na slobodu izražavanja zajemčenog članom 10 (sloboda izražavanja) Konvencije jer je osuđen za saučesništvo u dijelu klevete.

Član 6 stav 1

Prema ustaljenoj praksi Suda, postojanje nepristrasnosti obavezno se utvrđuje na osnovu subjektivnog testa, pri čemu se dužna pažnja mora posvetiti ličnom uvjerenju i ponašanju konkretnog sudije, tj. tome da li je sudija u datom predmetu ispoljio lične predrasude ili pristrasnost, ali takođe i na osnovu objektivnog testa, ocjenjujući da li je sâm tribunal, ali i pored ostalih aspekata i sâm njegov sastav, pružio dovoljne garantije o eliminisanju svake legitimne sumnje u njegovu nepristrasnost.

Sud je krenuo od zaključka da je podnosilac predstavke potvrdio da nije ustanovljeno da li je sudija J. M. prema njemu pokazao bilo kakav vid pristrasnosti. Međutim, tvrdio je da je sâm njegovo prisustvo u vijeću dovelo do situacije koja je opravdavala bojazan u vezi s odsustvom nepristrasnosti, budući da je isti iskazao svoju podršku sudiji M. devet godina ranije, u predmetu vezanom za sajentološku crkvu. Sud je stoga predmet ispitao iz perspektive objektivnog testa nepristrasnosti, razmotrivši da li bi se sumnje podnosioca mogle smatrati objektivno opravdanim u okolnostima navedenog predmeta.

Kao prvo, jezik koji je 2000. godine koristio sudija J. M. u prilog sudiji M., čija je prijava dovela do pokretanja krivičnog postupka protiv podnosioca predstavke, mogao je dovesti do pojave sumnji kod optuženog u pogledu nepristrasnosti vijeća koje je vodilo raspravu u njegovom predmetu. Prema nalazima Suda, nije se mogao zanemariti ni sâm jedinstveni kontekst navedenog predmeta, u kojem se radilo o advokatu i sudiji uključenim u rad tokom faze sudske istrage sprovedene u dva veoma visoko profilisana predmeta. Pri tome, nakon ukazivanja na činjenicu da je podnosilac bio osuđen na osnovu prijave koju je podnijela sudija M., Sud je zapazio da je samom presudom Apelacionog suda izričito utvrđeno postojanje veze između konstatacija podnosioca predstavke u predmetu *Borrel* i razvoja događaja u predmetu u vezi sa sajentološkom crkvom, zaključivši da je time ukazano na postojanje lične netrpeljivosti od strane podnosioca predstavke prema sudiji M. Upravo je protiv te presude Apelacionog suda podnosilac predstavke uložio žalbu zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, koju je preispitalo sudsko vijeće Kasacionog suda u čijem je sastavu bio sudija J. M.

Pored toga, budući da podnosilac predstavke nije bio obaviješten da će u sastavu vijeća biti sudija J. M. i da nije imao razloga da vjeruje da će to tako i biti, on stoga nije ni imao priliku da osporava prisustvo tog sudije, odnosno da dostavlja bilo kakve podneske u vezi s povezanim pitanjem nepristrasnosti koje je iz toga proizašlo.

Sud je smatrao da su se strahovanja podnosioca predstavke mogla smatrati objektivno opravdanim, te da je zbog toga došlo do povrede člana 6 st. 1 Konvencije.

Član 10

Kada je riječ o drugoj pritužbi podnosioca predstavke, strane u postupku nijesu sporile da je osuda podnosioca predstavke predstavljala zadiranje u ostvarivanje njegovog prava na slobodu izražavanja, kako je opisano u Zakonu o slobodi štampe iz 1881. godine, već da je cilj ovog zadiranja bio zaštita ugleda ili prava drugih osoba. Stoga je Sud prešao na ispitivanje da li je ovo zadiranje bilo „neophodno u demokratskom društvu“, da li je bilo srazmjerno legitimnom cilju čijem se ostvarenju težilo, kao i da li su pravni osnovi koje su domaći sudovi naveli u prilog svojim odlukama bili relevantni i dovoljni.

Prema mišljenju Suda, kada je riječ o statusu i slobodi izražavanja advokata prilikom odbrane njihovih klijenata, neophodno je jasno povući razliku između riječi koje advokat izgovara unutar i izvan sudnice. Mora postojati visoki stepen tolerancije prema kritičkim opaskama iznijetim unutar sudnice, dok, kada se radi o konstatacijama izgovorenim izvan sudnice, advokati moraju da izbjegavaju one koje se svode na bezrazložan lični napad bez neposredne veze s činjenicama predmeta. Sud je potvrdio da je podnosilac predstavke imao prava na komentarisanje.

Pravo na obavještanje javnosti o propustima u tekućem krivičnom postupku predstavlja pitanje od javnog interesa. Državni organi u tom kontekstu imaju veoma usko polje slobodne procjene kada se radi o ograničavanju prava advokata na slobodu izražavanja.

Sud je takođe zauzeo stav da su opaske podnosioca predstavke predstavljale vrijednosne sudove i da su u dovoljnoj mjeri bile zasnovane na činjenicama, budući da su bile blisko vezane za činjenice predmeta i nijesu se mogle smatrati ni obmanjujućim niti neopravdanim.

Sud je ponovio da, u kontekstu člana 10, mora da ocjenjuje opaske podnosioca predstavke uzimajući u obzir okolnosti i sveukupni kontekst predmeta. To podrazumijeva ne samo ponašanje istražnih sudija i odnos podnosioca predstavke s jednim od njih već i sam specifični istorijat predmeta, njegovu međudržavnu dimenziju i značajnu medijsku pažnju koja mu je pridana.

Prema mišljenju Suda, primjedbe koje je iznio podnosilac predstavke nijesu se mogle svoditi na puko ispoljavanje ličnog animoziteta prema sudiji M. budući da

su date u širom kontekstu. Pored toga, mada su primjedbe koje je iznio podnosilac predstavke zaista imale negativnu konotaciju, iste su se ticale navodnih propusta u sudskoj istrazi, što je pitanje na koje bi advokat inače trebalo da može da skreće pažnju javnosti.

Sud je uočio da primjedbe podnosioca predstavke nijesu mogle ugroziti valjano vođenje sudskog postupka. Mada su sudije imale obavezu da poštuju diskreciju, te je moglo biti neophodno da se zaštite od veoma štetnih i neosnovanih napada, to nije moglo za posljedicu imati zabranjivanje pojedincima da iznose svoje stavove o pitanjima od javnog interesa u vezi s funkcionisanjem pravosudnog sistema putem iskazivanja vrijednosnog suda zasnovanog na dovoljnom činjeničnom osnovu. Stoga se ne može smatrati ni da je osuda podnosioca mogla poslužiti za očuvanje autoriteta pravosuđa.

U pogledu argumenta koji je iznijela Vlada da je podnosilac predstavke trebalo da u vođenju odbrane svog klijenta iskoristi raspoložive pravne lijekove a ne medije, Sud je konstatovao da je to zaista bila prvobitna namjera podnosioca predstavke, ali da je do problema na koji se podnosilac predstavke žalio došlo tek pošto se on obratio Odjeljenju za optužnice pri pariskom Žalbenom sudu i iscrpeo taj pravni lijek.

Kada se radi o izrečenim sankcijama, Sud je ponovio da su sama priroda i težina izrečenih kazni takođe faktori koje treba uzeti u obzir pri procjenjivanju srazmjernosti zadiranja. Konstatovao je da kažnjavanje podnosioca predstavke nije bilo ograničeno na krivičnu presudu, odnosno da izrečena sankcija nije bila „najblaža moguća”, nego da je imala određen značaj naročito s obzirom na to da se sud pozvao na njegov status advokata radi opravdavanja težine izrečene kazne.

S obzirom na navedeno, Sud je ocijenio da je presuda protiv podnosioca predstavke za saučesništvo u dijelu klevete predstavljala nesrazmjerno zadiranje u njegovo pravo na slobodu izražavanja, što je u jednom demokratskom društvu bespotrebno, te je smatrao da je došlo do povrede člana 10.

Član 41

Sud je tuženoj državi naložio da podnosiocu predstavke isplati 15.000 eura na ime nematerijalne štete, 4.270 eura na ime materijalne štete i 14.400 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

Istraga koju je vojni sud sproveo o okolnostima smrti vojnika bila je dovoljno nezavisna i detaljna, te nije prekršen član 2

PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU MUSTAFA TUNÇ I FECIRE TUNÇ PROTIV TURSKE

(predstavka br. 24014/05)

14. april 2015.

1. Osnovne činjenice

Predstavku su podnijeli supružnici rođeni 1946, odnosno 1952. godine, roditelji Cihana Tunça, koji je rođen 20. novembra 1983. i koji je umro 13. februara 2004. Sin podnosioca predstavke, koji se nalazio na odsluženju vojnog roka i imao čin narednika, ranjen je iz vatrenog oružja dok je obezbjeđivao lokaciju koja je pripadala privatnoj naftnoj kompaniji. Odmah je prevezen u bolnicu, gdje je uskoro proglašen mrtvim. Vojno tužilaštvo je odmah obaviješteno o incidentu i pokrenuta je sudska istraga. Nekoliko sati poslije incidenta, vojni tužilac je u pratnji tima stručnjaka iz nacionalne žandarmerije otišao u bolnicu u koju je Cihan Tunç bio primljen. Zatražio je od građanskog tužioca u mjestu Kocaköy da mu se pridruži i nadzire početnu istragu. Saslušani su redov i narednik koji su sa Cihanom Tunçom otišli u bolnicu i izvršena je obdukcija. U izvještaju je zaključeno da je Cihan Tunç žrtva hica ispaljenog iz neposredne blizine.

Tokom istrage sprovedene na licu mjesta pronađena je čaura i utvrđeno je da je metak ispaljen iz pištolja preminulog. Brojni vojnici su na dan istrage saslušani u okviru istrage koju je sproveo vojni tužilac. Tokom administrativne istrage je utvrđeno da je u pitanju bio nesrećni slučaj. Zaključivši da nema osnova za uvjerenje da je neko drugi odgovoran za smrt narednika, vojni tužilac je u junu 2004. usvojio odluku da ne pokrene krivično gonjenje. Vojni sud je u oktobru 2004. uvažio žalbu podnosioca predstavke i naložio tužilaštvu da sprovede dodatnu istragu. Tokom nje je utvrđeno da nije u pitanju samoubistvo i da dokazi potkrijepljuju pretpostavku da je u pitanju bio nesrećni slučaj i nepažljivo rukovanje oružjem.

Isti vojni sud je 17. decembra 2004. odbacio žalbu podnosioca predstavke na dodatnu istragu i tužioca u kojoj je utvrđeno da nije bilo u pitanju samoubistvo. Vrhovni vojni upravni sud je 10. januara 2007. dijelom potvrdio tužbeni zahtjev podnosioca predstavke za naknadu materijalne štete zbog smrti njihovog sina. Konstatovao je da je njegova smrt prouzrokovana nepažljivim rukovanjem oružjem, što je ukazivalo na nedovoljnu obuku u korišćenju oružja i nemar u nadzoru i zaštiti

vojnika. Ovaj sud je utvrdio da se smrt može donekle pripisati nemaru organa i dosudio je podnosiocima predstavke naknadu za materijalnu i nematerijalnu štetu koju su pretrpjeli.

2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su se žalili na povredu člana 2, tvrdeći da istraga o okolnostima smrti njihovog sina nije zadovoljila zahtjeve Konvencije. Podnosioci predstavke su tvrdili da organi nijesu sproveli djelotvornu istragu o smrti njihovog sina, a da zakonodavstvo koje je u to vrijeme bilo na snazi nije pružalo neophodne garantije nezavisnosti.

Vijeće Suda je 25. juna 2013. godine izreklo presudu u kojoj je sa četiri glasa za i tri glasa protiv utvrdilo povredu člana 2 Konvencije u pogledu nezavisnosti istrage. Predmet je na zahtjev tužene države upućen na razmatranje Velikom vijeću u skladu sa članom 43.

Član 2

Sud je prvo konstatovao da član 6, kojim se jemči pravo na pravično suđenje, takođe sadrži zahtjev vezan za nezavisnost. Sud je, međutim, naveo da član 6 nije primjenljiv u ovom predmetu budući da postupak koji neko lice pokreće kako bi osporilo odluku da se neko drugo lice goni sam po sebi ne predstavlja postupak za utvrđivanje „građanskih prava i obaveza”. Iako zahtjevi pravičnog suđenja mogu podstaći ispitivanje procesnih pitanja shodno drugim odredbama, poput člana 2, Sud je stao na stanovište da postojeća jemstva ne moraju nužno da se ocjenjuju na isti način. Sud je potom izjavio da se poštovanje procesnog zahtjeva iz člana 2 ocjenjuje na osnovu nekoliko suštinskih parametara: prikladnosti istražnih radnji, blagovremenosti istrage, učešća porodice preminulog i nezavisnosti istrage. Ovi su elementi međusobno povezani i svaki od njih ponaosob ne predstavlja cilj sam po sebi, što je slučaj kada je u pitanju zahtjev vezan za nezavisnost iz člana 6. To su kriterijumi koji zajedno omogućuju ocjenu stepena djelotvornosti istrage.

Sud je konstatovao da je tužilaštvo odmah obaviješteno o incidentu i da su prve istražne radnje preduzete istog dana. Tužilaštvo je 30. juna 2004. okončalo istragu i usvojilo odluku da neće preduzeti krivično gonjenje. Vojni sud je 14. oktobra 2004. uvažio prigovore podnosilaca predstavke i naložio dodatnu istragu. Tužilaštvo je izdalo izvještaj 8. decembra 2004, pošto je sprovelo dodatne istražne radnje. Vojni sud je 17. decembra 2004. odbacio žalbu podnosilaca predstavke. Primjerak te odluke je poslat advokatu podnosilaca predstavke nekoliko dana kasnije. S obzirom na

te okolnosti, Sud je smatrao da su istrage o kojima je riječ savjesno sprovedene i da nije bilo neopravdanog kašnjenja u istrazi. Pored toga, kada je riječ o pristupu spisima predmeta, Sud je utvrdio da je podnosiocima predstavke bio omogućen uvid u informacije prikupljene tokom istrage u dovoljnoj mjeri da djelotvorno učestvuju u postupku.

Kada je riječ o nezavisnosti istrage, Sud je ponovio da procesna zaštita prava na život svojstvena članu 2 Konvencije podrazumijeva da istraga mora biti dovoljno nezavisna. Štaviše, kada je zakonska ili institucionalna nezavisnost upitna, takva situacija iziskuje od Suda da pomnije ispita da li je istraga sprovedena na nezavisan način. Kada se otvori pitanje nezavisnosti i nepristrasnosti istrage, potrebno je ispitati da li je i u kojoj mjeri sporna okolnost narušila djelotvornost istrage i mogućnost da se tokom nje rasvijetle okolnosti smrti i kazne odgovorni. Sud je naveo da se pitanje nezavisnosti mora ocijeniti u vezi sa ovim ciljem djelotvorne istrage.

Kada je riječ o nezavisnosti tužilaštva, Sud je konstatovao da vojni tužilac nije imao veze, ni hijerarhijske ni bilo koje druge, bilo sa glavnim osumnjičenim ili žandarmima raspoređenim na lokaciji bilo sa centralnom žandarmerijom. Sud je pored toga ukazao na to da je tužilac zadužen za istragu prikupio sve dokaze koje je morao da prikupi i da se ne može kritikovati da nije preduzeo određenu istražnu radnju. Kada je riječ o istražiteljima koji nijesu radili za tužilaštvo, Sud je konstatovao da, iako su oni bili pripadnici žandarmerije, nije postojala nikakva hijerarhijska veza između njih i pojedinaca koji su možda učestvovali u incidentu. Pored toga, oni nijesu bili odgovorni za usmjeravanje istrage, koja se nalazila pod kontrolom tužioca.

Kada je riječ o nezavisnosti vojnog suda, Sud je primijetio da, s obzirom na propise koji su u to vrijeme bili na snazi, postoje faktori koji bacaju sumnju na nezavisnost vojnog suda po zakonu, suda koji je bio nadležan da razmotri žalbu podnosilaca predstavke na odluku tužilaštva da ne preduzme krivično gonjenje. Jedan od trojice sudija bio je aktivni oficir, a pored toga, vojne sudije su, kao i tužioci, u to vrijeme takođe podliježali ocjeni rada od strane zapovjednika vojne jedinice u okviru koje su vršili svoju dužnost. Međutim, konstatovao je da članovi suda nijesu imali nikakve hijerarhijske ili konkretne veze sa žandarmima raspoređenim na lokaciji, čak ni sa žandarmerijom uopšte. Sud je konstatovao da ponašanje suda i sudije nije ni na koji način ukazivalo na to da su sudije bile sklone da se uzdrže od rasvjetljavanja okolnosti smrti, da bez pitanja prihvate zaključke koji im se podnose ili da spriječe pokretanje krivičnog postupka protiv mogućih učinilaca. Zapravo, vojni sud je prvobitno uvažio žalbu podnosilaca predstavke i naložio dodatnu istragu kako bi se ispitao kredibilitet hipoteze tužilaštva da je u pitanju bio nesrećni slučaj.

Sud je, opšte uzev, zaključio da je istraga bila dovoljno nezavisna u smislu člana 2. Iako je prihvatio da subjekti koji su imali ulogu u istrazi nijesu uživali potpunu nezavisnost po zakonu, član 2 ne iziskuje potpunu nezavisnost. Štaviše, nezavisnost se mora ocjenjivati na osnovu činjenica konkretnog predmeta. Sud je smatrao da ne postoje neposredne hijerarhijske, institucionalne ili druge veze između članova suda i žandarma raspoređenih na lokaciji ili žandarmerije uopšte. Drugo, pošto je ispitao konkretno ponašanje ovih članova, Sud nije utvrdio nedostatak nezavisnosti ili nepristrasnosti u sprovođenju istrage. Konačno, smrt sina podnosilaca predstavke se nije dogodila u okolnostima koje bi *a priori* dale povoda sumnjama u bezbjednosne snage kao instituciju, kao, na primjer, u slučaju smrti u sukobima u kojima dolazi do upotrebe sile tokom demonstracija, policijskih i vojnih operacija ili u slučaju nasilne smrti lica u policijskom pritvoru.

Sud je zaključio da je istraga sprovedena u ovom predmetu bila detaljna i da su podnosioci predstavke mogli u njoj da učestvuju u mjeri koja im je omogućavala da realizuju svoja prava, kao i da je istraga bila dovoljno nezavisna, te da nije došlo do povrede člana 2 Konvencije.

Pritužbe podnositeljke predstavke o povredi prava iz članova 9 i 10 zbog navodno neopravdanog razrješenja sa sudijske funkcije proglašene su neprihvatljivim jer je ona prekršila svoje sudijske dužnosti i narušila utisak o nepristrasnosti

ODLUKA U PREDMETU **PITKEVICH PROTIV RUSIJE**

(predstavka br. 47936/99)

8. februar 2001.

1. Osnovne činjenice

Podnositeljka predstavke, rođena 1948. godine, bila je sudija Gradskog okružnog suda u Nojabrsku. Takođe je pripadala crkvi „Živa vjera”, koja se nalazila u sastavu ruskog Saveza evangelističkih hrišćanskih crkava. Ona je u februaru i martu 1997. godine učestvovala u izornoj kampanji kao kandidat za gradonačelnika Nojabrska. Kandidat koji je pobijedio na tim izborima optužio ju je tokom kampanje za sektaštvo. Nakon izbora je poslao dopis predsjedniku Gradskog okružnog suda u Nojabrsku u kojem je zatražio njeno razrješenje sa mjesta sudije zato što je „sektašica”. Udruženje sudija je pokrenulo disciplinski postupak protiv nje pred Kvalifikacionim kolegijumom sudija.

Kolegijum je saslušao podnositeljku predstavke i nekoliko svjedoka, uključujući članove Gradskog vijeća Nojabrska i Gradskog okružnog suda, koji su svjedočili protiv nje. Poručio je pisane izjave 41 lica, uključujući mnogih privatnih građana koji su se žalili na način na koji je podnositeljka predstavke odlučivala o njihovim predmetima. Međutim, prema tvrdnjama podnositeljke predstavke, nije joj bilo dozvoljeno da pozove nekoliko svjedoka u svoju korist. Kolegijum je podnositeljku predstavke razriješio funkcije i ukinuo njen „treći kvalifikacioni rang” sudije jer je „narušila ugled sudija” i svoju funkciju zloupotrijebila za prozelitizam. Kolegijum je zaključio da je svoju funkciju zloupotrebila kako bi „sprovodila vjerske aktivnosti u interesu crkve”, između ostalog, tako što je nekoliko službenika Gradskog okružnog suda u Nojabrsku preobratala u svoju vjeru.

Podnositeljka predstavke se bezuspješno žalila Vrhovnom kvalifikacionom kolegijumu sudija Ruske Federacije, a tvrdila je da njenom zastupniku nije bilo dozvoljeno da prisustvuje raspravi. Podnositeljka predstavke je potom izjavila žalbu Vrhovnom sudu, koji je zaključio da se podnositeljka predstavke bavila propagiranjem crkve i vjerskim zastrašivanjem strana u postupcima u kojima je odlučivala, što je izazvalo sumnje u nepristrasnost i nezavisnost suda. Podnositeljka predstavke je

tvrdila da nije bila u mogućnosti da prisustvuje raspravi pred Vrhovnim sudom, jer nije obaviještena o promjeni datuma rasprave.

2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se žalila na povredu člana 6 st. 1 tvrdeći da je postupak u kome je razriješena bio „građanski” i da je u njemu prekršeno načelo pravičnosti. Žalila se i na povredu članova 9, 10 i 14, tvrdeći da njeno razrješenje sa funkcije sudije predstavlja neopravdano i diskriminatorno zadiranje u njenu slobodu vjeroispovijesti i slobodu izražavanja. Podnositeljka predstavke se žalila i na povredu člana 1 Protokola br. 1, tvrdeći da je njeno razrješenje sa funkcije i ukidanje „trećeg kvalifikacionog ranga” predstavljalo nepravično zadiranje u njena prava na imovinu.

Član 6

Kada je riječ o primjenljivosti člana 6 st. 1 u ovom postupku, Sud je naveo da radni sporovi između organa vlasti i državnih službenika koji obavljaju dužnosti koje su tipične za određene aktivnosti javne službe, u mjeri u kojoj postupaju u svojstvu čuvara javne vlasti odgovorne za zaštitu opštih interesa države, nijesu „građanski” i ne potpadaju pod polje dejstva člana 6 st. 1. Očigledan primjer tih aktivnosti jesu vojne snage, policija i pravosuđe, koji, iako nijesu dio obične državne službe, predstavljaju dio tipične javne službe. Sudija neposredno učestvuje o vršenju ovlašćenja povjerenih javnim pravom i obavlja dužnosti koje za cilj imaju zaštitu opštih interesa države. Sud je zaključio da spor o razrješenju podnositeljke predstavke sa funkcije sudije ne potpada pod njena „građanska” prava ili obaveze u smislu člana 6, te je ovaj dio predstavke proglasio neprihvatljivim shodno članu 35 st. 1.^[407]

Članovi 9 i 10

Sud je konstatovao da je podnositeljka predstavke razriješena zbog aktivnosti koje je sprovodila dok je vršila funkciju sudije, a tokom kojih je izražavala svoje vjerske stavove. U tom je pogledu došlo do zadiranja u njenu slobodu vjeroispovijesti i slobodu izražavanja, koje su zajemčene članovima 9 i 10 Konvencije. Sud je prvo razmotrio da li je zadiranje u njeno pravo iz člana 10 bilo opravdano.

Sud je utvrdio da je mjera bila propisana zakonom i da je težila ostvarenju legitimnog cilja zaštite prava drugih i očuvanja autoriteta sudstva. Kada je riječ o

407 Presuda Velikog vijeća u predmetu *Baka protiv Mađarske*, od 23. juna 2016, predstavka br. 20261/12, (prikaz dat u ovoj publikaciji) ukazuje na razvoj tumačenja primjenljivosti člana 6 na postupke u vezi sa radnim sporovima sudija Suda.

tome da li je ona bila neophodna u demokratskom društvu, sudija koji se izjašnjava o moralnosti strane u postupku može odati utisak pristrasnosti izuzev ako to mišljenje ne djeluje nužno za rješavanje predmeta. Kada je riječ o srazmjernosti zadiranja u ovom predmetu, predmet podnositeljke predstavke je razmotren u njenom prisustvu na dva nivoa nadležnosti, uključujući od strane vrhovnog disciplinskog kolegijuma 23 sudije. Zaključak kolegijuma je potom potvrđio i Vrhovni sud. Ništa u spisima predmeta nije ukazivalo na to da ovi organi nijesu bili dovoljno kompetentni ili da nijesu imali dobru volju da utvrde činjenično stanje. Na osnovu brojnih svjedočenja i pritužbi državnih službenika i privatnih građana ustanovljeno je da je podnositeljka predstavke, između ostalog, preobraćala kolege u svoju vjeru, otvoreno se molila tokom rasprava i određenim stranama u postupku obećavala povoljan ishod ako se pridruže njenoj vjerskoj zajednici. Štaviše, ove su aktivnosti za posljedicu imale kažnjenja u postupku i brojne pritužbe na njen rad.

Sud je konstatovao da takvo ponašanje nije saglasno zahtjevima sudijske funkcije i da je dovelo da njenog razrješenja. Razlozi za njeno razrješenje odnosili su se isključivo na njene službene aktivnosti, a ne na izražavanje stavova u privatnom životu. Štaviše, nije bila spriječena da se kandiduje na lokalnim izborima i izražava svoje političke stavove. Činjenica da su gradonačelnik i lokalni zvaničnici kritikovali njeno obavljanje sudijske funkcije tokom disciplinskog postupka nije za posljedicu imalo zadiranje u njenu slobodu da izražava svoje političke stavove. Sve u svemu, podnositeljka predstavke je očigledno prekršila svoje zakonske obaveze sudije i narušila utisak nepristrasnosti koji sudija mora da odaje u javnosti. Priznajući određeno polje slobodne procjene državi u ovom pogledu, Sud je stoga zaključio da su razlozi na koje su se vlasti pozvale bili dovoljni da opravdaju zadiranje o kojem je riječ.

Dakle, razrješenje podnositeljke predstavke sa funkcije sudije bilo je srazmjerno legitimnim ciljevima čijem se ostvarenju težilo. Stoga je ovaj dio predstavke bio očigledno neosnovan u smislu člana 35 st. 3 Konvencije, te ga je Sud proglasio neprihvatljivim. Sud je iz sličnih razloga proglasio i pritužbu o povredi člana 9 očigledno neosnovanom u smislu člana 35 st. 3.

Član 14

Sud je ponovio da podnositeljka predstavke nije bila razriješena funkcije zbog pripadnosti crkvi ili drugog „statusa”, već zbog njenih određenih aktivnosti koje nijesu bile u skladu sa zahtjevima sudijske funkcije. Stoga je i ovaj dio predstavke proglasio očigledno neosnovanim u smislu člana 35 st. 3.

Član 1 Protokola br. 1

Sud je konstatovao da je razrješenje podnositeljke predstavke i ukidanje njenog „kvalifikacionog ranga” moglo da ima određene materijalne i nematerijalne posljedice i predstavlja zadiranje u njena imovinska prava u tom pogledu. Sud je, međutim, podsjetio na svoj zaključak da je razrješenje podnositeljke predstavke bilo saglasno sa njenim pravima iz članova 9, 10 i 14. Nije utvrdio nikakve naznake da je prekršen član 1 Protokola br. 1. Stoga je zaključio da je i ovaj dio predstavke očigledno neosnovan u smislu člana 35 st. 1, te je i njega odbacio kao neprihvatljiv.

(11) Rezimei presuda Suda pravde Evropske unije

Uvodne napomene o Sudu pravde Evropske unije (SPEU)

Prije stupanja na snagu Lisabonskog ugovora, sudove zajednice činili su Evropski sud pravde (ESP), Sud prve instance (SPI) i sudska vijeća. Lisabonskim ugovorom izmijenjeno je ovo ustrojstvo. Pojam „Sud pravde Evropske unije” obuhvata ESP, Opšti sud (nasljednika SPI) i specijalizovane sudove (novo ime za sudska vijeća). Sve tri sudske institucije Suda pravde Evropske unije (SPEU) odlučuju o predmetima koji se pred njih iznesu.

Pet najčešćih vrsta predmeta jesu: zahtjevi za donošenje odluke o prethodnom pitanju, tužbe zbog neispunjavanja neke obaveze (podnijete protiv država EU zbog toga što ne primjenjuju pravo EU), tužbe za poništaj (podnijete povodom pravnih akata EU za koje se smatra da nijesu u skladu s ugovorima EU ili sa osnovnim pravima), tužbe zbog propuštanja (podnijete protiv institucija EU zbog propuštanja da donesu odluke iz svoje nadležnosti) i direktne tužbe.

U prikazu presuda SPEU koji slijedi dajemo primjere postupaka u kojima su donijete odluke o prethodnom pitanju i o tužbi zbog neispunjavanja neke obaveze.

SPEU i ESLJP

SPEU i ESLJP su nezavisni sudski sistemi: nadležnost SPEU proističe iz pravnog sistema Evrope unije i pravila o primjeni i tumačenju prava EU, dok nadležnost ESLJP-a proističe iz pravnog sistema Savjeta Evrope i pravila o primjeni i tumačenju EKLJP-a. Međutim, kao što detaljnije objašnjavamo u prvom i drugom odjeljku narativnog dijela ovog vodiča, ova dva sudska sistema neformalno dijele širok dijapazon vrijednosti i načela, a u nekim okolnostima se formalno oslanjaju na obrazloženja i tumačenja u vezi sa određenim, zajedničkim osnovnim pravima onog drugog. Stoga, kako bi se u potpunosti razumjela načela nezavisnosti i nepristrasnosti u kontekstu jurisprudencije ESLJP-a, potrebno je razumjeti i pristup SPEU istim načelima u njegovoj praksi.

U prikazima predmeta opisanim niže u tekstu dati su primjeri predmeta u kojima je SPEU formalno integrisao jurisprudenciju ESLJP-a u dio opštih načela prava EU.^[408]

408 Presude u predmetima A. K. protiv Krajowa Rada Sądownicta i CP i DO v. Sądnajwyższy (predmeti br. C-585/18, C-624/18 i C-625/18) od 19. novembra 2019.

Veliko vijeće ESLJP-a se takođe u svojim presudama eksplicitno pozivalo na aspekte predmeta SPEU.^[409]

Postupak odlučivanja o prethodnom pitanju

Nacionalni sudovi svake države članice EU dužni su da obezbijede valjanu primjenu prava EU u toj državi. Kako bi se izbjegla opasnost da sudovi u različitim zemljama drugačije tumače pravo EU, postupak odlučivanja o prethodnom pitanju, predviđen članom 267 Ugovora o funkcionisanju Evropske unije (UFEU), omogućuje nacionalnom sudu da zatraži od SPEU da protumači ili odluči o valjanosti prava EU ako predsjedavajući nacionalni sudija ima nekih sumnji u pogledu određene odredbe prava EU. Svi sudovi na svim nivoima koji primjenjuju pravo EU imaju pravo da takav zahtjev upute SPEU, a nacionalni propisi ih u tome ne mogu spriječiti. Međutim, oni nijesu u obavezi da to učine. Samo najviši sudovi, protiv kojih se ne može izjaviti žalba na nacionalnom nivou, moraju da se obrate SPEU. Samo sudovi mogu da upute zahtjev SPEU na ovaj način. Strane u postupku mogu da zamole sud koji odlučuje o njihovom predmetu da uputi zahtjev za odluku o prethodnom pitanju SPEU, ali tu odluku samo sud može da donese.

SPEU svoj odgovor daje u obliku presude ili obrazloženog naloga. Obično tome prethodi „mišljenje” pravobranioca kome je predmet dodijeljen. Takvo mišljenje obično sadrži analizu relevantnog prava EU koja je detaljnija od one u kratkoj presudi. SPEU ne odlučuje o meritumu predmeta; to je dužnost nacionalnog suda. Međutim, tumačenje SPEU je obavezujuće po sud koji je podnio zahtjev za odluku o prethodnom pitanju i taj sud ga mora primijeniti na činjenično stanje. To uključuje i utvrđivanje svih činjenica koje je SPEU naveo kao nužne za ispravnu primjenu prava EU. Tumačenje SPEU je obavezujuće i po sve ostale nacionalne sudove u državama članicama EU u drugim sličnim predmetima.

Tužba zbog neispunjavanja obaveze

Nacionalni sudovi svih država članica EU dužni su da obezbijede valjanu primjenu prava EU u svojim zemljama. Međutim, članom 17 st. 1 Ugovora o Evropskoj uniji (TEU), Evropskoj komisiji (u daljem tekstu: Komisija) kao „čuvaru ugovora“ takođe se povjerava obezbjeđivanje primjene prava EU u državama članicama i nadzor nad njom. Članom 258 UFEU Komisiji se daju široka ovlašćenja da pokreće postupke protiv država članica ako smatra da nijesu ispunile neku svoju obavezu po osnovu prava EU, premda Komisija rijetko koristi ovo ovlašćenje.

409 Na primjer, presuda Velikog vijeća u predmetu *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Irske* od 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 239 (prikaz dat u ovoj publikaciji).

Nacionalni sudovi u svakoj zemlji članici EU snose odgovornost za to da se obezbijedi valjana primjena prava EU u njihovim jurisdikcijama. Međutim, član 17 st. 1 Ugovora o Evropskoj uniji (TEU) takođe povjerava Komisiji zadatak da obezbijedi i nadzire primjenu prava EU u zemljama članicama. Član 258 Ugovora o funkcionisanju Evropske unije (UFEU) pruža Komisiji široka ovlašćenja da pokrene postupak protiv zemalja članica onda kada zaključi da zemlje članice krše svoje obaveze prema pravu EU.

Privremene mjere tokom postupka po tužbi za neispunjavanje obaveze

Budući da postupak po tužbi za neispunjavanje obaveze može trajati godinama, Komisija može shodno članu 279 UFEU da zatraži od SPEU da naloži privremene mjere kako bi se spriječila nepopravljiva šteta koju bi država članica EU mogla da prouzrokuje prije konačne presude. SPEU određuje privremene mjere samo u izuzetno hitnim i ozbiljnim slučajevima.

Nezavisnost i nepristrasnost pravosuđa u Poljskoj

Prvih pet predmeta prikazanih niže u tekstu odnosi se na spor o nezavisnosti poljskog pravosuđa koji i dalje traje. Poljska Vlada je 2017. godine uvela niz mjera o reorganizaciji poljskog sudskog sistema koje su po mišljenju Komisije podrile nezavisnost i nepristrasnost poljskih sudova. Ovi se predmeti, između ostalog, odnose na:

1. značaj načela nezavisnosti i nepristrasnosti sudija za vladavinu prava;
2. značaj načela nesmjernosti sudija za nezavisnost i nepristrasnost pravosuđa;
3. kako disciplinski režim kojim se uređuje pravni sistem može da utiče na njegovu nezavisnost i nepristrasnost;
4. kako nezavisnost i nepristrasnost utiču na izvršenje evropskih naloga za hapšenje.

Ovi su predmeti poredani po hronološkom redu kako bi se istakla evolucija i obim spora između Poljske i Evropske komisije.

Država članica EU ne smije da izvrši evropski nalog za hapšenje ako smatra da postoji stvarna opasnost da pravosuđe koje je nalog izdalo neće pravično suditi licu za kojim je raspisalo potjernicu

PRESUDA SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU LM

(predmet br. C-216/18)

25. jul 2018.

U ovom je predmetu zahtjev za odluku o prethodnom pitanju, shodno članu 267 UFEU, Sudu pravde podnio Apelacioni sud u Briselu, glavnom gradu Belgije. Podrobnije o postupku u uvodnim napomenama u prethodnom odjeljku.

1. Osnovne činjenice

Poljski sudovi su 2012. godine izdali tri odvojena evropska naloga za hapšenje (ENH) i sva tri naloga su se odnosila na g. LM, koga je trebalo uhapsiti kako bi mogao biti krivično gonjen zbog krijumčarenja droge. U maju 2017. godine, LM je uhapšen u Irskoj na osnovu tih evropskih naloga za hapšenje. Na pretresu održanom pred Visokim sudom, LM je odbio da pristane na izručenje poljskim vlastima tvrdeći da bi u tom slučaju bio izložen stvarnoj opasnosti od toga da bude žrtva povrede člana 6 (pravo na pravično suđenje) Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava (EKLP). Konkretno, LM je tvrdio da mu nedavne zakonodavne reforme pravosudnog sistema Poljske uskraćuju pravo na pravično suđenje, jer su podrile osnov uzajamnog povjerenja između država članica EU, što dovodi u pitanje osnov funkcionisanja mehanizma evropskog naloga za hapšenje.

Evropska komisija (u daljem tekstu: Komisija) ispitala je te zakonodavne reforme u svom „obrazloženom prijedlogu” iz decembra 2017. i tom prilikom utvrdila da u Poljskoj ne postoji nezavisan i legitiman ustavni nadzor, kao i da relevantne reforme predstavljaju prijetnju po nezavisnost redovnih sudova. Tim obrazloženim prijedlogom pozvan je Evropski savjet da zaključi da u Poljskoj postoje očigledne opasnosti od teškog kršenja vrijednosti utvrđenih u članu 2 Ugovora o Evropskoj uniji: poštovanja ljudskog dostojanstva, slobode, demokratije, ravnopravnosti, vladavine prava i poštovanja ljudskih prava, uključujući prava pripadnika manjina.

Visoki sud Irske je takođe nezavisno odlučio da je nezavisnost sudske od izvršne vlasti u Poljskoj teško podrivena političkim miješanjem, kao i da u državi o kojoj je riječ više ne postoji vladavina prava. Visoki sud je presudio da bi izvršenje evropskog naloga za hapšenje izložilo LM opasnosti od povrede člana 6, pa stoga treba odbiti

njegovo izručenje. Visoki sud Irske se u svom odlučivanju pozvao na predmet Suda pravde EU *Aranjosi i Kaldararu (Aranyosi and Căldăraru)*, iz 2016. godine, u kome je SPEU ustanovio da država članica EU može odbiti da izruči lice na koje se odnosi evropski nalog za hapšenje onda kada postoji opasnost da bi taj pojedinac mogao biti žrtva povrede člana 3 usljed opštih ili sistemskih problema u državi članici koja je izdala taj nalog za hapšenje. U ovom konkretnom predmetu, irski sud nije bio siguran da li se od njega traži da procijeni konkretne opasnosti s kojima bi se LM suočio u Poljskoj nakon što je već ustanovio sistemsku kršenja vladavine prava. Zaista, s obzirom na ta sistemsku kršenja, irski sud se pitao da li poljske vlasti uopšte mogu dati objektivna i konkretna jamstva u pogledu pravičnosti suđenja LM.

U takvim okolnostima, Visoki sud je uputio dva prethodna pitanja Sudu pravde EU. Prvo pitanje je glasilo: da li irski sud i dalje mora da sprovede dodatnu procjenu, konkretnu i preciznu, u pogledu izloženosti LM opasnosti od nepravičnog suđenja, u kontekstu činjenice da je irski sud već zaključio da poljski pravosudni sistem više ne funkcioniše u skladu s načelom vladavine prava. Drugo pitanje je glasilo: ako se od irskog suda zahtijeva da donese konkretnu procjenu stvarne opasnosti od toga da LM bude žrtva uskraćivanja pravde, da li se onda od tog suda očekuje da od Poljske zatraži informacije koje bi mogle pobiti njegov prethodno donijeti zaključak o tome da je LM suočen sa opasnošću od povrede člana 6 i kako bi takva informacija mogla izgledati u praksi.

2. Odluka SPEU

SPEU je spojio dva prethodna pitanja i saopštio da osnov prava EU čine zajedničke vrijednosti pobrojane u članu 2 Ugovora o EU. Na osnovu toga što zajednički dijele te vrijednosti, razvijeno je uzajamno povjerenje među državama članicama EU, što im omogućuje zajedničko sprovođenje prava EU. To povjerenje znači da države članice, osim u izuzetnim slučajevima, ne mogu provjeravati da li sve ostale države članice poštuju osnovna prava u konkretnim predmetima. Sistem evropskog naloga za hapšenje oslanja se na načelo uzajamnog povjerenja i stoga taj nalog može biti odbijen samo pod određenim uslovima koji se moraju striktno tumačiti i koji su pobrojani u Okvirnoj odluci 2002/584. Međutim, SPEU je u predmetu *Aranjosi i Kaldararu* priznao da se „u izuzetnim okolnostima” mogu postaviti ograničenja načela uzajamnog priznavanja i povjerenja između država članica, konkretno, ako je lice na koje se odnosi evropski nalog za hapšenje izloženo opasnosti da bude podvrgnuto nečovječnom ili ponižavajućem postupanju. Ta odluka je utemeljena na načelu koje je navedeno u Okvirnoj odluci 2002/584, gdje je utvrđeno da se evropski nalog za hapšenje ne može koristiti na takav način da se njime modifikuju osnovna prava, vrijednosti i pravna načela ustanovljena u članu 2 Ugovora o EU.

SPEU je potom naveo da je nezavisnost sudstva presudno važna za zaštitu prava na pravično suđenje. Saglasno pravu EU, domaći sudovi i SPEU dužni su da obezbijede da države članice sprovode pravo EU i štite pojedinca po osnovu tog prava. Kako bi se to djelotvorno činilo, nacionalne vlasti moraju obezbijediti da njihovi sudovi ispunjavaju osnovne standarde, a jedan od tih standarda jeste nezavisnost sudstva. Saglasno Okvirnoj odluci 2002/584, sistem evropskih naloga za hapšenje mora imati ista jamstva kao i bilo koji drugi sudski proces, a sudovi koji izdaju evropske naloge za hapšenje moraju biti nezavisni i nepristrasni. Iz toga slijedi da bi po sistem evropskih naloga za hapšenje bilo pogubno ako bi postojali rizici od povrede prava pojedinca da mu se sudi pred nezavisnim sudom, pa samim tim i od povrede njegovog prava na pravično suđenje.

SPEU je ukazao na to da postoje različiti aspekti nezavisnosti sudstva. Sudovi moraju funkcionisati bez spoljnih pritisaka i miješanja i donositi objektivne odluke vodeći računa samo o sprovođenju vladavine prava. Sudovi se takođe moraju upravljati prema nizu pravila kako bi odagnali svaku sumnju u pogledu svoje nezavisnosti i nepristrasnosti, kao i organi i institucije kojima je povjeren zadatak nadzora nad sudovima i pravosuđem u cjelini. Ako postoje sistemski ili opšti nedostaci u pravosuđu države članice koja izdaje nalog za hapšenje, što upućuje na to da postoji stvarna opasnost od toga da pojedinac o kome je riječ bude žrtva povrede njegovih prava, onda pravosudni organ izvršenja mora procijeniti da li je konkretni pojedinac na koga se nalog odnosi suočen s takvom opasnošću.

U ovom konkretnom predmetu, budući da je LM tvrdio kako u Poljskoj postoje sistemski nedostaci koji mogu uticati na nezavisnost sudstva u toj zemlji, trebalo je da pravosudni organ izvršenja u Irskoj ocijeni da li postoji stvarna opasnost da LM kao pojedinac bude žrtva povrede njegovih prava. SPEU je utvrdio da je ta druga, konkretna procjena neophodna i onda kada je država članica koja je izdala evropski nalog za hapšenje predmet obrazloženog prijedloga Komisije u kome je utvrđeno da postoji očigledna opasnost da navedena država članica teško krši vrijednosti utvrđene u članu 2 Ugovora o EU usljed narušavanja nezavisnosti domaćih sudova, kao i onda kada, s druge strane, pravosudni organ izvršenja evropskog naloga za hapšenje raspolaže elementima koji dokazuju da postoje sistemski nedostaci u vezi s vrijednostima člana 2 Ugovora o Evropskoj uniji u pravosuđu države članice koja je izdala nalog. Saglasno Okvirnoj odluci 2002/584, izvršenje evropskog naloga za hapšenje može biti suspendovano samo ako neka država članica teško i uporno krši načela utvrđena u članu 2 Ugovora o EU, a evropski nalog za hapšenje može biti automatski odbijen samo nakon što Evropski savjet donese odluku kojom utvrđuje da postoje teška i uporna kršenja načela koja su utvrđena u članu 2 Ugovora o EU.

Kada se procjenjuje opasnost za pojedinca na koga se odnosi evropski nalog za hapšenje, mora se, prije svega, ispitati uticaj sistemskih ili opštih nedostataka u pravosuđu države članice koja izdaje nalog za konkretan sudski postupak. U toj procjeni potom treba razmotriti da li postoji suštinski osnov za vjerovanje da će lice na koje se odnosi evropski nalog za hapšenje biti suočeno sa stvarnom opasnošću od povrede njegovog prava na pravično suđenje, i to s obzirom na individualne okolnosti tog lica, prirodu krivičnog djela zbog kojeg je on podvrgnut krivičnom gonjenju i činjenični osnov za izdavanje evropskog naloga za hapšenje. U sklopu te procjene, pravosudni organ izvršenja mora od pravosudnog organa koji je izdao nalog da zatraži sve dodatne informacije koje smatra neophodnima. Međutim, ako poslije tog zahtjeva pravosudni organ izvršenja i dalje vjeruje da postoji stvarna opasnost od toga da pojedinac o kome je riječ bude žrtva povrede njegovog osnovnog prava na pravično suđenje, onda taj organ izvršenja mora da se uzdrži od izvršenja evropskog naloga za hapšenje.

U svom konačnom odgovoru na pitanja irskog suda SPEU je saopštio da je pravosudni organ od koga je zatraženo izvršenje evropskog naloga za hapšenje, ali koji je raspolagao elementima koji su upućivali na to da u pravosuđu države članice koja je nalog izdala postoje sistemski ili opšti nedostaci, morao da istraži opasnost da lice na koje se odnosi nalog za hapšenje bude žrtva povrede njegovog prava na pravično suđenje ako taj nalog za hapšenje bude izvršen. Pravosudni organ izvršenja bi morao konkretno i precizno utvrditi, u kontekstu ličnih okolnosti pojedinca o kome je riječ, prirode krivičnog djela zbog koga je nalog raspisan i činjeničnog konteksta koji čini osnov evropskog naloga za hapšenje, da li postoji čvrst osnov zbog koga se može vjerovati da će dotično lice biti izloženo takvoj opasnosti ako se izvrši evropski nalog za hapšenje. Ako bi se utvrdilo da postoji stvarna opasnost, onda bi pravosudni organ izvršenja morao da odbije izvršenje evropskog naloga za hapšenje kako bi spriječio da pojedinac o kome je riječ bude žrtva povrede člana 6.

Zakoni kojima se određuje starosna granica za odlazak u penziju sudija poljskog Vrhovnog suda i diskreciono ovlaštenje predsjednika Poljske da im dozvoli da nastave sa vršenjem sudijske funkcije bili su protivni načelu sudske nezavisnosti i nepristrasnosti

PRESUDA SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU EVROPSKA KOMISIJA PROTIV REPUBLIKE POLJSKE

(predmet br. C-619/18)

24. jun 2019.

Komisija je u ovom predmetu Sudu pravde EU podnijela tužbu protiv Republike Poljske zbog neispunjenja obaveze. Podrobnije o postupku u uvodnim napomenama u prethodnom odjeljku.

1. Osnovne činjenice

Predsjednik Republike Poljske je 20. decembra 2017. potpisao „Novi zakon o Vrhovnom sudu”, od 8. decembra 2017. Novi zakon o Vrhovnom sudu (u daljem tekstu: Novi zakon) stupio je na snagu 3. aprila 2018. godine. Prema članu 37 Novog zakona snižena je starosna granica za odlazak u penziju za sudije Vrhovnog suda sa 70 na 65 godina, s tim što je bilo omogućeno da se produži aktivni sudijski mandat pod uslovom da to odobri predsjednik Republike Poljske (u daljem tekstu: predsjednik). U članu 39 Zakona takođe je eksplicitno utvrđeno da predsjednik „utvrđuje datum odlaska u penziju ili penzionisanja sudije Vrhovnog suda”. U članu 111 Novog zakona bliže se određuje da svaki sudija u aktivnoj službi u Vrhovnom sudu koji je prije stupanja Novog zakona na snagu navršio 65 godina automatski odlazi u penziju u roku od tri mjeseca, izuzev ako mu predsjednik ne izda odobrenje da nastavi da obavlja redovnu sudijsku dužnost. Vlada Poljske je 10. maja 2018. predstavila Zakon o izmjenama i dopunama Novog zakona. Taj Zakon o izmjenama i dopunama od 10. maja 2018. u članu 5 daje predsjedniku dodatna ovlaštenja da omogući ili uskrati mogućnost sudijama Vrhovnog suda da nastave da obavljaju redovnu sudijsku dužnost i nakon što navršše 65 godina.

Reagujući na donošenje Novog zakona i nakon što je Poljska negirala da se Novim zakonom krše odredbe EU, Komisija je odlučila da pokrene postupak zbog neizvršenja obaveza pred Sudom pravde EU. U svojoj tužbi Komisija je pokrenula dvije osnovne teme. Prva se odnosila na to što je Republika Poljska donošenjem Novog zakona propustila da izvrši svoje obaveze po članu 19 st. 1 TEU (obaveza država članica da obezbijede djelotvoran pravni lijek kako bi osigurale djelotvornu pravnu

zaštitu prava EU i odgovornost SPEU da obezbijedi da se pravo EU poštuje prilikom tumačenja i primjene ugovora EU) i član 47 (pravo na djelotvoran pravni lijek i pravo na pravično suđenje) Povelje Evropske unije o osnovnim pravima (u daljem tekstu: Povelja). Konkretno, Novim zakonom je prekršeno načelo sudijske nezavisnosti, posebno načelo nesmjernjivosti sudija. Druga tema pritužbe odnosila se na to što je Poljska kao država članica prekršila iste te obaveze time što je predsjedniku Poljske pružila diskreciono ovlašćenje da produži aktivni sudijski mandat sudijama Vrhovnog suda nakon što oni dosegnu novu starosnu granicu za odlazak u penziju.

2. Odluka SPEU

SPEU je pošao od toga što je prokomentarisao da zemlje članice, kako bi se u svemu povinovale članu 19 st. 1 TEU, moraju uspostaviti pravne sisteme koji omogućavaju djelotvoran pravni lijek kako bi se pojedincu obezbijedila djelotvorna sudska zaštita. U ovom slučaju član 19 st. 1 nalagao je Poljskoj da obezbijedi djelotvoran lijek koji je trebalo da bude dovoljan da se osigura djelotvorna pravna zaštita, prije svega u smislu člana 47 Povelje, u onim oblastima koje su obuhvaćene pravom EU. Konkretno, član 19 st. 1 zahtijeva od svake zemlje članice da obezbijedi da njeni sudovi i tribunali ispunjavaju standarde djelotvorne sudske zaštite u oblastima koje su obuhvaćene pravom EU. Budući da Vrhovni sud Poljske može biti pozvan da presudi u pitanjima koja se tiču primjene ili tumačenja prava EU, samim tim član 19 st. 1 TEU nalaže da budu ispunjeni zahtjevi u pogledu djelotvorne sudske zaštite. SPEU smatra da Vrhovni sud mora biti nezavisan kako bi pružio djelotvornu sudsku zaštitu, jer je nezavisnost inherentna suštini djelotvorne sudske zaštite. Novi zakon se kao takav može razmotriti u svjetlu člana 19 st. 1 TEU, pa je stoga neophodno ispitati da li je taj član bio prekršen.

Prva pritužba

Potom je SPEU prešao na bavljenje prvom pritužbom Komisije u vezi sa činjenicom da se Novi zakon, kojim se snižava starosna granica, primjenjuje i na sudije koje su već imenovane za članove Vrhovnog suda, čime se krši načelo sudijske nezavisnosti, prije svega, načelo nesmjernjivosti sudija. SPEU je konstatovao da zahtjev da sudovi budu nezavisni ima dva aspekta. Prvi aspekt se ogleda u tome da sudovi moraju funkcionisati samostalno, što znači da nijesu podvrgnuti hijerarhijskim ograničenjima niti spoljnim intervencijama ili pritiscima. Drugi aspekt podrazumijeva da sudije treba da budu objektivne i da osim interesa za strogu primjenu vladavine prava ne smiju imati nikakav drugi interes za ishod predmeta o kojem odlučuju. Kako bi se ta nezavisnost obezbijedila, sudovi se moraju upravljati prema pravilima koja će razbiti svaku osnovanu sumnju u to da bi njihovi članovi

molgi podleći spoljnom pritisku ili intervencijama. Iako je SPEU ukazao na to da je opšteprihvaćeno kako sudije mogu biti razriješene dužnosti ukoliko se smatraju nepodobnima za obavljanje sudijske dužnosti, zahtjev koji se odnosi na nezavisnost i načelo nesmjernjivosti nalažu da disciplinski režim koji se primjenjuje mora sadržati jemstva kojima će se spriječiti da se taj disciplinski režim koristi kao sistem političke kontrole nad sudijskim odlučivanjem.

U ovom konkretnom slučaju, SPEU je uočio da Novi zakon izaziva zabrinutost u pogledu načela nesmjernjivosti sudija. U takvim okolnostima, SPEU je presudio da bi primjena Novog zakona mogla biti prihvatljiva samo ako bi se to opravdalo postojanjem legitimnog cilja, ako bi bila srazmjerna i ako pojedincima ne bi davala osnov za osnovanu sumnju u pogledu nezavisnosti sudova. Poljska je u svom podnesku tvrdila da je njen legitimni cilj bilo standardizovanje starosne granice za odlazak u penziju među svim zaposlenima u zemlji i poboljšanje starosne ravnoteže među najvišim članovima Vrhovnog suda.

SPEU je priznao da takav cilj može biti legitiman, ali je takođe konstatovao da je Evropska komisija za demokratiju putem prava (u daljem tekstu: Venecijanska komisija) osnovano posumnjala u to da je Novi zakon zaista donijet kako bi se ostvarili navedeni ciljevi. SPEU je takođe uočio da je sniženje starosne granice praćeno mehanizmom koji predsjedniku države omogućuje da na diskrecionoj osnovi odluči o tome da li će sudiji biti dopušteno da nastavi da radi i nakon što pređe starosnu granicu za odlazak u penziju. Osim toga, prema Novom zakonu, predsjednik ima diskreciono ovlašćenje da produži radni vijek sudije Vrhovnog suda za još šest godina nakon što ode u penziju, dok se u isto vrijeme zakonom snižava standardna granica za odlazak u penziju za pet godina. To izaziva sumnju i neizvjesnost u pogledu toga da li se Novim zakonom zaista težilo standardizaciji starosne granice za odlazak u penziju ili poboljšanju starosne ravnoteže među sudijama Vrhovnog suda. Zaista, SPEU je konstatovao da sama činjenica da predsjednik države može izabrati da zadrži sudije u aktivnom sudijskom mandatu čak i nakon što dosegnu starosnu granicu za odlazak u penziju ostavlja utisak da je možda cilj Novog zakona bio da se jedna unaprijed određena grupa sudija ukloni iz Vrhovnog suda. SPEU je takođe konstatovao da Novi zakon automatski šalje u penziju 27 od 72 sudija Vrhovnog suda, uključujući njegovog predsjednika, te da tako veliko restrukturisanje tog suda izaziva osnovane sumnje u pogledu prave prirode reforme i ciljeva kojima se stvarno teži.

Republika Poljska je takođe u svome podnesku upućenom Sudu pravde EU priznala da opšta starosna granica za zaposlene ne nalaže da se penzionišu svi zaposleni koji navrše 65 godina, kako to čini Novi zakon, već im samo pruža pravo

da prestanu sa svojim profesionalnim aktivnostima i da počnu da dobijaju penziju. S tim u vezi, SPEU je stao na stanovište da Poljska nije dokazala kako Novi zakon predstavlja primjereno sredstvo za standardizovanje starosne granice za odlazak u penziju. Osim toga, kada je riječ o cilju standardizacije starosne granice za odlazak u penziju, SPEU je kao nesrazmjerno okvalifikovao prisilno snižavanje starosne granice za automatski odlazak u penziju bez uvođenja prelaznih mjera kako bi se zaštitila legitimna očekivanja tih sudija. SPEU je takođe konstatovao da sudije Vrhovnog suda nijesu mogle ni na koji način da ospore neposrednu primjenu reforme, zaključivši da se to ne može opravdati argumentacijom koju je iznijela Poljska ukazujući na to da bi, da je dozvoljeno osporavanje, bila omogućena diskriminacija između sudija koje već obavljaju aktivnu sudijsku dužnost u Vrhovnom sudu i onih koji će u budućnosti postati članovi tog suda.

Imajući na umu sve navedene razloge, SPEU je presudio da odredba Novog zakona kojom se snižava starosna granica za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda nije opravdana nijednim legitimnim ciljem. Prema tome, ta odredba podriva načelo nesmjernjivosti, pa samim tim i nezavisnosti sudija i stoga prva pritužba Komisije mora biti uvažena.

Druga pritužba

Druga pritužba Komisije odnosila se na onaj aspekt Novog zakona kojim se predsjedniku odobrava diskreciono pravo da dva puta produži mandat svakog sudije Vrhovnog suda koji je dosegao novu starosnu granicu za odlazak u penziju – 65 godina. Kako je objasnio u odnosu na prvu pritužbu, SPEU je konstatovao da jedan sud, kako bi bio nezavisan i nepristrasan, mora u potpunosti samostalno da ostvaruje sve svoje funkcije, bez ikakve spoljne intervencije ili pritiska. Pravila kojima se uređuju nezavisnost i nepristrasnost sudova takođe moraju otkloniti bilo kakvu osnovanu sumnju u to da su sudovi pod uticajem spoljnih faktora. U ovom slučaju, SPEU je konstatovao da ovlašćenje koje je povjereno predsjedniku, kada mu je omogućeno da on odluči da odobri ili ne odobri produženje aktivnog sudijskog mandata sudija Vrhovnog suda, ne podriva automatski nezavisnost tog suda. Međutim, moraju postojati procesna pravila i materijalne pretpostavke koji će obezbijediti da se ne mogu javiti nikakve osnovane sumnje u to da ovo predsjedničko ovlašćenje utiče na nezavisnost ili nepristrasnost sudija. Ta procesna pravila moraju obezbijediti da su sudije zaštićene od posrednih i neposrednih spoljnih pritisaka ili uticaja koji bi se mogli odraziti na njihove sudijske odluke.

SPEU je potvrdio da procesna pravila kojima se uređuje pitanje produžetka aktivnog sudijskog mandata sudija Vrhovnog suda i nakon što dosegnu starosnu

granicu za penziju utvrđenu Novim zakonom ne ispunjavaju zahtjeve u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti. Prvo, SPEU je konstatovao da je produžetak aktivnog sudijskog mandata sudija Vrhovnog suda isključivo predmet diskrecionog odlučivanja predsjednika i ne rukovodi se nijednim provjerljivim kriterijumom za koji bi morali biti navedeni razlozi. Osim toga, odluka predsjednika ne može se osporiti pred sudom. Drugo, SPEU je primijetio da, iako se od Nacionalnog sudskog savjeta (u daljem tekstu: Savjet) zahtijeva da predsjedniku dostavi mišljenje prije nego što on donese konkretnu odluku u vezi s produžetkom aktivnog sudijskog mandata, od Savjeta se ne zahtijeva da navede razloge kojima bi obrazložio to svoje mišljenje, niti on to u praksi čini. Stoga SPEU ne vjeruje da su mišljenja Savjeta takva da predsjedniku mogu pružiti objektivne informacije na osnovu kojih bi on mogao da izvrši svoja diskreciona ovlašćenja. Konačno, SPEU odbacuje argument koji iznosi Republika Poljska kada tvrdi da i druge države imaju slična pravila, jer je već presudio da država članica ne može opravdati sopstveno neispunjavanje obaveza iz prava EU time što će se pozvati na to što druge države članice ne ispunjavaju svoje obaveze. Sljedstveno tome, SPEU je zaključio da diskreciono ovlašćenje dato predsjedniku republike da odredi dužinu karijere sudije Vrhovnog suda otvara mogućnost za pojavu osnovane sumnje u nezavisnost i nepristrasnost tog suda.

SPEU je zaključio da druga pritužba Komisije, kao i njena pritužba u cjelini, moraju biti uvažene, iz čega slijedi da Republika Poljska nije ispunila svoje obaveze utvrđene u drugom pasusu stava 1 člana 19 TEU u vezi sa članom 47 Povelje. Saglasno članu 138 st. 1 Poslovnika Suda pravde EU, Republici Poljskoj je, kao strani koja je izgubila spor, naloženo da plati sudske troškove.

Zakoni kojima se utvrđuje starosna granica za odlazak u penziju poljskih sudija, a ministar pravde ovlašćuje da odlučuje o nastavku njihovog mandata, ocijenjeni su kao diskriminatorni i protivni načelu sudske nezavisnosti i nepristrasnosti

NALOG SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU EVROPSKA KOMISIJA PROTIV POLJSKE

(predmet br. C-192/18)

5. novembar 2019.

Evropska komisija je u ovom predmetu podnijela SPEU tužbu protiv Republike Poljske zbog neispunjenja obaveze. Podrobnije o postupku u uvodnim napomenama u prethodnom odjeljku.

1. Osnovne činjenice

Republika Poljska (u daljem tekstu: Poljska) 12. jula 2017. usvojila je zakon kojim je izmijenila starosne granice za odlazak u penziju sudija redovnih poljskih sudova (u daljem tekstu: Zakon o izmjenama). Prema tim izmjenama, starosna granica za odlazak u penziju je sa 70 snižena na 65 za muškarce i na 60 za žene. Pored toga, prema Zakonu o izmjenama, sudije koje su navršile 65, odnosno 60 godina starosti morale su da zatraže dozvolu od poljskog ministra pravde (u daljem tekstu: ministar) da nastave da rade do 70. godine, kada su morale da se penzionišu po sili zakona.

Komisija je stala na stanovište da ovaj zakon nije u skladu sa evropskim pravom, konkretno – članom 157 UFEU i članom 5 st. 1 t. (a) i članom 9 st. 1 t. (f) Direktive 2006/54, budući da propisivanje različitih starosnih granica za odlazak u penziju žena i muškaraca predstavlja diskriminaciju po osnovu pola. U članu 157 UFEU je propisano da žene i muškarci treba da primaju istu zaradu za isti rad ili rad jednake vrijednosti. Članom 5 st. 1 t. (a) Direktive 2006/54 zabranjuje se diskriminacija po osnovu pola u sistemima strukovnog socijalnog osiguranja s obzirom na obim davanja i uslova pristupa davanjima. Konačno, u članu 9 st. 1 t. (f) te Direktive je kao primjer diskriminacije zabranjene ovom Direktivom navedeno utvrđivanje različitih starosnih granica za sticanje prava na penziju.

Komisija je takođe smatrala da aspekti Zakona o izmjenama kojima se ministar pravde ovlašćuje da odlučuje o starosnoj granici za odlazak u penziju sudija nijesu u skladu sa zahtjevima vezanim za nezavisnost sudija iz člana 19 st. 1 TEU. Prema toj odredbi, države članice su u obavezi da obezbijede da sva nacionalna tijela nadležna za odlučivanje o pitanjima vezanim za primjenu ili tumačenje prava EU,

na primjer, poljski sudovi, moraju da zadovoljavaju zahtjeve sudijske nezavisnosti, koja predstavlja dio suštine temeljnog prava na pravično suđenje zajemčenog članom 47 Povelje Evropske unije o osnovnim pravima (u daljem tekstu: Povelja). Konkretno, Komisija je smatrala da su kriterijumi na osnovu kojih ministar odlučuje isuviše neodređeni, da ministar ima diskreciono pravo da ih ignoriše prilikom odlučivanja, da u Zakonu o izmjenama nije propisan rok u kojem ministar mora da donese odluku, da nikakve informacije nijesu objavljene koje bi ukazivale na to u kojim bi okolnostima on sudiji dozvolio da nastavi da obavlja sudijsku funkciju, kao i da ne postoji mogućnost sudskog preispitivanja odluke ministra. Stoga je Komisija zaključila da se Zakonom o izmjenama narušava nezavisnost poljskih sudija.

Komisija je 28. jula 2017. izdala zvaničnu opomenu Poljskoj da krši svoje obaveze iz prava EU. Poljska je u odgovoru, u avgustu 2017, porekla da krši pravo EU. Komisija je u septembru 2017. izdala obrazloženo mišljenje u kojem je navela da su relevantne odredbe Zakona o izmjenama od 12. jula 2017. protivne pravu EU. Iako je Evropska komisija pozvala Poljsku da u roku od mjesec dana izmijeni sporni zakon, poljska Vlada je nastavila da poriče da je on protivan pravu EU. Komisija je podnijela tužbu protiv Poljske zbog neispunjenja obaveze koja je prikazana u ovom tekstu.

2. Odluka SPEU

SPEU je prvo potvrdio da prema njegovoj ustaljenoj praksi mora da razmatra tužbu zbog neispunjenja obaveze u kontekstu uslova koji su postojali u državi članici na kraju perioda navedenog u obrazloženom mišljenju. Dakle, uprkos činjenici da je Poljska izmijenila Zakon o izmjenama, te izmjene nijesu bile usvojene do kraja oktobra 2017. godine. Stoga je zaključio da treba da odlučuje o tužbi koju je podnijela Evropska komisija.

Prva pritužba

Praksa SPEU potvrđuje da primanja po osnovu penzija potpadaju pod član 157 UFEU i Direktive 2006/54, budući da se isplaćuju radniku na osnovu njegovog radnog odnosa sa poslodavcem. Pored toga, SPEU je naveo da je jasno da dužina radnog staža sudije ima ključnu ulogu u obračunu njegove penzije.

Strane u postupku nijesu sporile da je Zakonom o izmjenama starosna granica određenih sudija za odlazak u penziju utvrđena na osnovu njihovog pola. Stoga je Sudu pravde bilo jasno da su Zakonom o izmjenama neposredno u penzione sisteme uvedeni diskriminatorski uslovi na osnovu pola i da oni nijesu u skladu ni sa članom 157 UFEU ni sa članom 5 st. 1 t. (a) Direktive 2006/54, naročito kada se tumači zajedno sa članom 9 st. 1 t. (f) te Direktive.

SPEU je potom konstatovao da, iako je članom 157 st. 4 UFEU državama članicama omogućeno da sprovede ili usvajaju mjere kojima pružaju posebne prednosti ženama kako bi se nadoknadio nepovoljan položaj u profesionalnoj karijeri, te mjere moraju da pomažu ženama da svoj profesionalni život vode u jednakim uslovima kao i muškarci. SPEU je smatrao da utvrđivanje različitih starosnih granica za odlazak u penziju na osnovu pola ne može ublažiti nepovoljan položaj žena u profesionalnoj karijeri niti se može smatrati nadoknadom za njega. SPEU je stoga konstatovao da treba da uvaži pritužbu Evropske komisije o povredi člana 157 TFEU i članova 5 t. (a) i 9 st. 1 t. (f) Direktive 2006/54.

Druga pritužba

SPEU je prvo potvrdio da su države članice u obavezi da postupaju u skladu sa pravom EU kada organizuju svoj sudski sistem. Prema članu 19 st. 1 TEU, sva tijela nadležna da odlučuju o primjeni ili tumačenju prava EU moraju da ispunjavaju zahtjeve djelotvorne sudske zaštite. Kako bi se obezbijedilo da poljski sudovi zadovoljavaju zahtjeve djelotvorne sudske zaštite, SPEU je ponovio da oni moraju biti nezavisni, kao što se potvrđuje u članu 47 Povelje. Nezavisnost predstavlja suštinu prava na pravično suđenje, što je, kako je SPEU ponovio, od ključnog značaja za zaštitu pojedinačnih prava koja proističu iz prava EU. Stoga je SPEU zaključio da nacionalna pravila o penzionisanju sudija propisana Zakonom o izmjenama mogu biti razmotrena sa stanovišta člana 19 st. 1 UFEU.

SPEU je konstatovao da zahtjev poštovanja nezavisnosti nacionalnih sudova iz člana 19 st. 1 TEU sadrži dva aspekta. Prema prvom aspektu, tijelo o kome je riječ mora svoje funkcije vršiti potpuno samostalno, ne smije podlijevati ograničenjima ili biti podređeno nekom drugom tijelu, a ne smije ni postupati po nalogima ili uputstvima bilo kog izvora. Drugi aspekt podrazumijeva da sudije treba da budu objektivne i da osim interesa za strogu primjenu vladavine prava ne smiju imati nikakav drugi interes za ishod predmeta u kome rješavaju. SPEU je, pored toga, potvrdio da se načelo nezavisnosti i nepristrasnosti mora zaštititi pravilima koja sudije štite od pritiska koji bi mogli da naruše njihov nezavisan sud, poput garancije nesmjernosti. Načelo nesmjernosti, koje predstavlja ključni praktični zahtjev nezavisnosti, sudijama jemči ostanak na funkciji dok ne dosegnu starosnu granicu obaveznog odlaska u penziju ili do isteka mandata, u slučaju da su imenovani na određeno vrijeme. Od navedenog su načela moguća odstupanja samo zbog legitimnih i uvjerljivih razloga koji ih opravdavaju, uz poštovanje načela srazmjernosti. Dakle, načelo nesmjernosti podrazumijeva postojanje dovoljnih garancija kako bi se izbjegla mogućnost da se disciplinski režim nadzora nad sudijama koristi kao sistem kontrole nad sudijskim odlukama.

SPEU je u ovom kontekstu konstatovao da povjeravanje ovlašćenja ministru pravde da odluči o tome da li će neki sudija nastaviti da obavlja sudijsku funkciju ne znači automatski da je narušena sudijska nezavisnost. Od ključnog je značaja da li su materijalne pretpostavke i detaljna procesna pravila kojima se uređuju odluke ministra dovoljni da spriječe pojavu osnovane sumnje u nezavisnost sudija i njihovu neutralnost u odnosu na predmete o kojima odlučuju. Materijalne pretpostavke i procesna pravila koja mogu da zadovolje zahtjeve iz člana 19 st. 1 moraju da onemoguće svaki neposredni uticaj na odlučivanje sudija, kao i mogućnost posrednog uticaja na odluke sudija.

SPEU je potom konstatovao da ministar pravde ne mora da obrazloži zašto je odlučio da dozvoli ili ne dozvoli nekom sudiji da nastavi karijeru. Kriterijumi za donošenje takve odluke bili su previše neodređeni i nijesu bili provjerljivi, a odluka ministra se nije mogla osporavati u postupku pred sudom. Pored toga, s obzirom na to da je sudija morao da podnese zahtjev da nastavi sa obavljanjem sudijske funkcije prije nego što dosegne uobičajenu starosnu granicu za odlazak u penziju, kao i na činjenicu da nije utvrđen rok u kojem ministar mora da donese odluku, SPEU je zaključio da period vremena koji protekne od podnošenja zahtjeva do odgovora ministra može predstavljati period neizvjesnosti tokom kojeg se karijera sudije nalazi u diskreciji ministra. Stoga bi ta situacija mogla proizvesti osnovanu sumnju u nezavisnost i nepristrasnost sudijskog odlučivanja.

SPEU je potom razmotrio da li su ovlašćenja koja su Zakonom o izmjenama povjerena ministru pravde protivna načelu nesmjjenjivosti. Prvo, dvojni efekat sniženja starosne granice za odlazak u penziju sudija redovnih sudova i davanje ministru diskrecionog ovlašćenja da smjenjuje sudije koje su dosegle starosnu granicu za odlazak u penziju proizveo je osnovanu sumnju da li je zapravo svrha Zakona o izmjenama da omogući ministru da smijeni određene grupe aktivnih sudija. Drugo, Zakonom o izmjenama je stvorena situacija u kojoj se poslednjih deset godina karijere sudije ženskog pola i poslednjih pet godina karijere sudije muškog pola nalaze u potpunosti u diskreciji ministra pravde. Treće, nakon što shodno Zakonu o izmjenama podnesu zahtjev za dozvolu da nastave da vrše sudijsku funkciju pošto dosegnu uobičajenu starosnu granicu za odlazak u penziju, sudije su nastavljale sa radom dok ministar ne odbije ili ne prihvati njihov zahtjev. To znači da su sudije izložene mogućnosti da nastave da obavljaju sudijsku funkciju tokom relativno dugog perioda dok se nastavak njihove karijere nalazi u diskreciji ministra. Shodno tome, Zakonom o izmjenama je stvorena situacija koja nije u skladu sa načelom nesmjjenjivosti sudija, te je SPEU zaključio da je njime prekršeno načelo sudijske nezavisnosti i nepristrasnosti.

Stoga je SPEU u potpunosti uvažio žalbu Komisije zbog neispunjenja obaveze i zaključio da Poljska nije ispunila svoje obaveze iz člana 19 st. 1 TEU. Naložio joj je da plati troškove postupka objiju strana u postupku.

SPEU je u predmetu koji se ticao poljskog Disciplinskog vijeća zaključio da, prema pravu EU, sud koji nije nezavisan ili nepristrasan ne može da odlučuje o predmetima vezanim za tumačenje prava EU, te da se u skladu sa prvenstvom prava EU iz primjene mora izuzeti svaki zakon koji tom sudu povjerava nadležnost da tumači pravo EU

PRESUDA SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU A. K. PROTIV NACIONALNOG SUDSKOG SAVJETA I U PREDMETU CP I DO PROTIV VRHOVNOG SUDA

(predmeti br. C-585/18, C-624/18 i C-625/18)

19. novembar 2019.

U ovom je predmetu zahtjev za odluku o prethodnom pitanju, shodno članu 267 UFEU, Sudu pravde podnio Apelacioni sud u Briselu, glavnom gradu Belgije. Podrobnije o postupku u uvodnim napomenama u prethodnom odjeljku.

1. Osnovne činjenice

Sud pravde je u ovoj presudi odlučivao o zahtjevu za odluku o prethodnom pitanju poisteklom iz dva predmeta pred nacionalnim sudovima u Poljskoj. I prvi predmet, *A. K. protiv Nacionalnog sudskog savjeta* (u daljem tekstu: prvi predmet), i drugi predmet, *CP i DO protiv Vrhovnog suda* (u daljem tekstu: drugi predmet), odnosili su na novi zakon poljske Vlade o starosnim granicama za odlazak u penziju poljskih sudija. Novim Zakonom o Vrhovnom sudu (u daljem tekstu: Novi zakon), između ostalog, starosna granica za odlazak sudija poljskog Vrhovnog suda pomjerena je sa 70 na 65. Sve sudije koje su željele da nastave da obavljaju sudijsku funkciju nakon što dosegnu starosnu granicu morale bi da podnesu zahtjev poljskom predsjedniku, koji bi svoju odluku zasnovao na procjeni Nacionalnog sudskog savjeta (u daljem tekstu: NSS), tijelu čiji su članovi obuhvatali ministra pravde i poslanike u poljskom Parlamentu, kao i sudije koje je izabrao poljski Parlament.

U prvom predmetu je A. K., sudija Visokog upravnog suda koji je napunio 65 prije nego što je Novi zakon stupio na snagu, podnio zahtjev da nastavi da obavlja sudijsku funkciju i nakon 65. godine, ali je NSS odbio njegov zahtjev. A. K. je u avgustu 2018. izjavio žalbu poljskom Vrhovnom sudu, tvrdeći da je odluka NSS-a protivna pravu EU, konkretno, članu 19 st. 1 TEU (kojim se države članice obavezuju da obezbijede djelotvorni pravni lijek za osiguranje djelotvorne pravne zaštite u područjima obuhvaćenim pravom EU, a SPEU da obezbijedi poštovanje prava prilikom tumačenja i primjene ugovora EU), članu 47 Povelje Evropske unije o osnovnim pravima (u daljem tekstu: Povelja) (kojim se jemči pravo na djelotvorni pravni lijek i na pravično

suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom) i Direktive 2000/78 (kojom se jamči pravo na jednako postupanje i zabrana diskriminacije). Prema članu 9 st. 1 Direktive 2000/78, države članice su u obavezi da učine dostupnim sudske i/ili upravne postupke svima koji smatraju da su žrtve diskriminacije.

U drugom predmetu su CP i DO, sudije poljskog Vrhovnog suda, takođe napunile 65 prije nego što je Novi zakon stupio na snagu. Nijedan nije podnio zahtjev za dozvolu da nastavi da obavlja sudijsku funkciju, te ih je poljski predsjednik penzionisao u julu 2018. Obojica su izjavila žalbu na odluku predsjednika, pozivajući se na član 2 st. 1 Direktive 2000/78, kojim se zabranjuje diskriminacija po osnovu starosti.

Vrhovni sud se u ovim predmetima suočio sa dva pitanja. Prvo, o ovim predmetima je trebalo da odlučuje Disciplinsko vijeće, novo sudsko tijelo formirano u skladu sa Novim zakonom. Međutim, to tijelo još nije bilo formirano jer nijesu imenovane sudije tog vijeća. Pored toga, Vrhovni sud je bio zabrinut da Disciplinsko vijeće neće zadovoljavati zahtjeve EU u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti, budući da sudije tog vijeća treba da imenuje poljski predsjednik, a na prijedlog NSS-a. S obzirom na dokaze o postojanju političke kontrole nad NSS-om, ovo rješenje bi moglo biti protivno načelu podjele vlasti i vladavine prava.

Vrhovni sud je zato Sudu pravde EU podnio zahtjev za odluku o prethodnom pitanju. Kada je riječ o prvom predmetu, Vrhovni sud (sud koji je podnio zahtjev) postavio je sljedeće pitanje: Da li, prema članu 47 Povelje i članu 9 st. 1 Direktive 2000/78, treba da se izuzme iz primjene odredbi Novog zakona o nadležnosti Disciplinskog vijeća budući da to tijelo još nije formirano? Zatim, ako je odgovor na to pitanje odričan, da li član 267 UFEU u vezi sa članom 19 st. 1 TEU, članom 2 TEU (kojim su propisana načela poštovanja ljudskog dostojanstva, slobode, demokratije, vladavine prava i poštovanja ljudskih prava) i članom 47 Povelje treba tumačiti kao obavezu da Vrhovni sud mora sam da odlučuje o predmetu.

Kada je riječ o drugom predmetu, Vrhovni sud je pitao SPEU da li, prema članu 47 Povelje u vezi sa članom 9 st. 1 Direktive 2000/78, treba da se izuzme iz primjene odredbi Novog zakona o nadležnosti Disciplinskog vijeća budući da to tijelo još ne funkcioniše. Vrhovni sud je takođe pitao da li se Disciplinsko vijeće može smatrati nezavisnim sudom u smislu prava EU i, ako je odgovor na drugo pitanje odričan, da li član 267 UFEU u vezi sa članom 19 st. 1 TEU, članom 2 TEU i članom 47 Povelje treba tumačiti na sljedeći način: da Vrhovni sud treba da se izuzme od primjene Novog zakona i da sam treba da odluči o predmetu.

2. Odluka SPEU

SPEU je prvo spojio ova dva predmeta. Potom je razmotrio prvo pitanje postavljeno u drugom predmetu – da li je Vrhovni sud trebalo se izuzme iz primjene relevantnih odredbi Novog zakona budući da članovi Disciplinskog vijeća tada još nisu bili imenovani. SPEU je konstatovao da je Disciplinsko vijeće u međuvremenu formirano, te da ovo pitanje više nije relevantno i da nema potrebe da na njega odgovori.

SPEU je potom prešao na ostala pitanja koja su mu postavljena. Ponovio je da države članice, iako dužne da organizuju sopstveni pravosudni sistem, i dalje moraju da ispunjavaju svoje obaveze shodno pravu EU, uključujući da jemče temeljna prava iz Povelje. Stoga ovaj predmet potpada pod nadležnost SPEU u mjeri u kojoj se odnosi na pitanja primjene ili tumačenja prava EU. Pored toga, uprkos činjenici da je Novi zakon izmijenjen, te se odredba o penzionisanju sudija kada navrše 65 godina života ne odnosi na sudije koje su počele da rade u Vrhovnom sudu prije 1. januara 2019, SPEU, s obzirom na svoju nadležnost da razjašnjava pitanja prava EU sudovima koji mu se obraćaju, konstatovao je da ova izmjena Novog zakona ne utiče na pitanja koja su mu postavljena u vezi sa drugim predmetom. Međutim, pošto NSS sada postoji, a A. K. može da ostane na funkciji, nije više nužno da odlučuje o tim pitanjima postavljenim u vezi sa prvim predmetom.

SPEU je potom prešao na razmatranje preostala dva pitanja i naveo da, budući da se prava iz Povelje podudaraju sa pravima zajemčenim Evropskom konvencijom o ljudskim pravima (EKLJP), nivo zaštite koju pruža član 47 Povelje ne može biti manji od nivoa zaštite koja je zajemčena članom 6 Konvencijom (o pravu na pravično suđenje) kako ga tumači Evropski sud za ljudska prava (ESLJP). Dakle, članom 47 Povelje se svima jemči pravo na pravično suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom.

Po SPEU, načelo nezavisnosti i nepristrasnosti sastoji se od dva aspekta. Prema prvom aspektu, tijelo o kome je riječ mora svoje funkcije da vrši potpuno samostalno, ne smije podlijezati ograničenjima ili biti podređeno nekom drugom tijelu, a ne smije ni da postupa po nalogima ili uputstvima bilo kog izvora. Drugi aspekt podrazumijeva da sudije treba da budu objektivne i da osim interesa za strogu primjenu vladavine prava ne smiju imati nikakav drugi interes za ishod predmeta u kome rješavaju. Pored toga, načelo nezavisnosti i nepristrasnosti mora se štititi pravilima koja sudije štite od pritiska koji bi mogli da naruše njihov nezavisni sud, a ta pravila takođe podupiru načela podjele vlasti, konkretno nezavisnosti pravosuđa, koja predstavlja ključni dio vladavine prava. SPEU je stao na stanovište da se u članu 47 Povelje odražavaju zahtjevi člana 6 st. 1 EKLJP-a, kojima se takođe pridaje pažnja, između

ostalog, načinu imenovanja sudija u sudsko tijelo i njihovom mandatu, postojanju garancija od spoljnih pritisaka na sudije i da li to tijelo odaje utisak nezavisnosti.

SPEU je konstatovao da u suštini postoje sumnje da li Disciplinsko vijeće zadovoljava zahtjeve nezavisnosti i nepristrasnosti propisane u pravu EU i EKLJP-a. Ove sumnje proističu iz okolnosti formiranja ovog vijeća, njegove nadležnosti i sastava, kao i načina imenovanja sudija tog vijeća. Premda činjenica da sudije Disciplinskog vijeća imenuje poljski predsjednik ne ukazuje automatski na to da su one podređene predsjedniku, imenovanje sudija i dalje podrazumijeva postojanje materijalnih pretpostavki i detaljnih procesnih pravila kako bi se spriječila pojava osnovane sumnje u nezavisnost i nepristrasnost tih sudija. U ovom su predmetu sudije imenovane za članove Disciplinskog vijeća na osnovu preporuka NSS-a. Premda je postojanje takvog specijalizovanog tijela u postupku imenovanja moglo da na najmanju moguću mjeru svede mogućnost da vijeće ne bude nezavisno, to bi iziskivalo da je NSS dovoljno nezavisan od zakonodavne i izvršne vlasti i predsjednika.

Vrhovni sud Poljske je Sudu pravde EU, između ostalog, skrenuo pažnju na sljedeće faktore vezane za nezavisnost NSS-a: činjenicu da je Novim zakonom smanjena dužina mandata članova NSS-a, a time i broj članova tog tijela; da sada Parlament bira članove NSS-a koje su ranije birale druge sudije, te da sada 23 od 25 članova NSS-a biraju političke vlasti ili da oni predstavljaju članove izvršnih ili zakonodavnih vlasti; kao i da postoji jasan potencijal za nepravilnosti koje bi mogle nepovoljno da utiču na postupak imenovanja članova NSS-a. Ovi su faktori značajni s obzirom na ustavnu ulogu NSS-a, njegovu dužnost da obezbjeđuje nezavisnost sudova i pravosuđa i činjenicu da osporavanje njegove odluke o kandidatima predstavlja jedini način za osporavanje imenovanja sudija Vrhovnog suda.

Kada je riječ o samom Disciplinskom vijeću, njemu je po Novom zakonu data isključiva nadležnost za predmete vezane za zaposlenje, socijalnu zaštitu i penzionisanje sudija Vrhovnog suda, pitanja kojima su se ranije bavili redovni sudovi. SPEU je konstatovao da je do ove promjene došlo u kontekstu raznih drugih izmjena u organizaciji poljskog Vrhovnog suda koje su se zbile u otprilike isto vrijeme, uključujući, naročito, smanjenje starosne granice za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda. SPEU je zaključio da su te mjere narušile nesmjernost i nezavisnost sudija Vrhovnog suda, te da Poljska nije ispunila svoje obaveze iz člana 19 st. 1 TEU.^[410] Shodno Novom zakonu, u sastavu Disciplinskog vijeća mogle su da budu samo novoimenovane sudije koje nijesu već bile sudije Vrhovnog suda. SPEU

410 *Evropska komisija protiv Poljske*, predmet C-619/18, presuda izrečena 24. juna 2019. godine (prikaz dat u ovoj publikaciji).

je konstatovao da svi ovi faktori ukazuju na to da Disciplinsko vijeće uživa naročito visok stepen samostalnosti u okviru Vrhovnog suda. Stao je na stanovište da premda svaki od ovih faktora ponaosob ne bi bio dovoljan da dovede u pitanje nezavisnost Disciplinskog vijeća, oni bi u kombinaciji mogli da tu nezavisnost dovedu u pitanje, naročito s obzirom na dodatna pitanja u vezi sa nezavisnošću NSS-a.

SPEU je konstatovao da je na sudu koji je podnio zahtjev da utvrdi da li ovi faktori zajedno i u kontekstu mogu da izazovu legitimnu sumnju u nezavisnost i nepristrasnost Disciplinskog vijeća, uključujući u pogledu mogućnosti posrednog ili neposrednog uticaja zakonodavne i izvršne vlasti na to tijelo. Kako bi utvrdio da je vijeće nezavisno i nepristrasno, sud koji je podnio zahtjev se mora uvjeriti da vijeće ne ostavlja utisak da podriva povjerenje u pravosuđe, koje u jednom demokratskom društvu mora postojati. Ako postoje legitimne sumnje u nezavisnost i nepristrasnost Disciplinskog vijeća, onda, po mišljenju SPEU, to vijeće ne ispunjava zahtjeve iz člana 47 Povelje i člana 9 st. 1 Direktive 2000/78.

Drugo pitanje na koje je SPEU trebalo da odgovori glasilo je: Ako Disciplinsko vijeće ne ispunjava zahtjeve iz člana 47 Povelje i člana 9 st. 1 Direktive 2000/78, da li prvenstvo prava EU od Vrhovnog suda iziskuje da se izuzme iz primjene odredbi Novog zakona o nadležnostima tog vijeća? SPEU je prvo naveo da pravo EU ima primat nad zakonima država članica i da su u skladu sa načelom prvenstva sve države članice u obavezi da obezbijede punu djelotvornost prava EU i da njihovo nacionalno pravo ne podriva pravo EU. Stoga se nacionalno pravo mora tumačiti u skladu sa pravom EU u najvećoj mogućoj mjeri. Kada se nacionalno pravo ne može tumačiti u skladu sa pravom EU, nacionalni sudovi su u obavezi da se izuzmu od primjene tog prava i da neposredno primjenjuju pravo EU. Dakle, ako je Novim zakonom formirano vijeće koje ne zadovoljava zahtjeve iz člana 47 Povelje i člana 9 st. 1 Direktive 2000/78, shodno načelu prvenstva prava EU, nacionalni sud mora da obezbijedi djelotvornost tog prava EU i da se izuzme iz primjene protivrječnih elemenata nacionalnog prava. U takvoj bi situaciji sud, koji bi imao nadležnost da ne postoje odredbe protivne pravu EU i koji zadovoljava zahtjeve iz prava EU, bio u obavezi da preuzme relevantne dužnosti.

S obzirom na sve navedeno, SPEU je zaključio da se član 47 Povelje i član 9 st. 1 Direktive 2000/78 moraju tumačiti tako da ne dozvoljavaju sudu za koji se ocijeni da nije nezavisan i nepristrasan da odlučuje o predmetima vezanim za primjenu prava EU. Takav bi se zaključak mogao izvesti kada karakteristike i okolnosti u kojima je sud formiran i način na koji su njegovi članovi izabrani mogu da izazovu osnovanu sumnju u njegovu nezavisnost i nepristrasnost. Međutim, na sudu koji je podnio zahtjev, odnosno na poljskom Vrhovnom sudu, jeste da utvrdi da li Disciplinsko vijeće

zadovoljava zahtjeve nezavisnosti i nepristrasnosti ili ne. SPEU je takođe zaključio da načelo prvenstva prava EU nameće sudu koji je podnio zahtjev obavezu da se izuzme iz primjene bilo koje odredbe nacionalnog zakonodavstva kojom se nadležnost za razmatranje i odlučivanje o pitanjima koja potpadaju pod pravo EU dodjeljuje tijelu koje ne ispunjava zahtjeve iz prava EU. SPEU je odlučio da o troškovima treba da odluči sud koji je podnio zahtjev.

SPEU je uvažio zahtjev Evropske komisije da naloži privremene mjere kojima se obustavlja rad Disciplinskog vijeća zaduženog za nadzor nad Vrhovnim sudom Poljske do pravosnažnog okončanja postupka

NALOG SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU EVROPSKA KOMISIJA PROTIV POLJSKE

(predmet br. C-791/19 R)

8. april 2020.

Komisija je u ovom predmetu Sudu pravde EU podnijela tužbu zbog neispunjenja obaveze protiv Republike Poljske. Podrobnije o postupku u uvodnim napomenama u prethodnom odjeljku.

1. Osnovne činjenice

Godine 2017. Poljska je predstavila zakon o uspostavljanju novog sistema disciplinske odgovornosti za sudije Vrhovnog suda Poljske i redovnih sudova. Zakonom je propisano formiranje Disciplinskog vijeća, nadležnog da odlučuje o disciplinskim predmetima koji se odnose na sudije Vrhovnog suda Poljske i redovnih sudova. To Disciplinsko vijeće sastavljeno je isključivo od sudija koje bira drugo sudijsko tijelo – Nacionalni savjet sudstva, a članove Nacionalnog savjeta sudstva na taj položaj biraju poslanici Donjeg doma poljskog Parlamenta. Komisija je 17. jula 2019. godine donijela Obrazloženo mišljenje, u kome je navela da novi sistem disciplinske odgovornosti nije u skladu sa pravom EU.

Republika Poljska je 17. septembra 2019. odgovorila Komisiji saopštenjem u kojem je navela da je Obrazloženo mišljenje Komisije neosnovano i da je uspostavljeni disciplinski sistem u skladu sa pravom EU. Komisija je u odgovor na to saopštenje 25. oktobra 2019. pokrenula postupak pred Sudom pravde EU na osnovu člana 258, smatrajući da je Republika Poljska prekršila svoje obaveze prema pravu EU, konkretno – da se na osnovu disciplinskog sistema koji je uspostavljen novim zakonom Disciplinsko vijeće ne može smatrati nezavisnim i nepristrasnim.

SPEU je 19. novembra 2019, u predmetima C-585/18, C-624/18 i C-625/18, koje je Vrhovni sud Poljske već uputio na razmatranje Sudu pravde EU, utvrdio da pravo EU ne dopušta da predmeti koji se odnose na primjenu prava EU, u ovom slučaju Direktive 2000/78/EC o uspostavljanju opšteg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja, budu u isključivoj nadležnosti sudskog tijela koje nije nezavisno ili nepristrasno. SPEU je dalje saopštio da objektivne okolnosti

u kojima je Disciplinsko vijeće osnovano i njegove karakteristike i sredstva za imenovanje sudija kao njegovih članova mogu pobuditi osnovane sumnje u pogledu uticaja zakonodavne i izvršne vlasti na to vijeće i u pogledu njegove neutralnosti u odnosu na slučajeve o kojima odlučuje. SPEU je Vrhovnom sudu Poljske, koji mu je uputio te predmete, prenio odgovornost da to tumačenje prava EU primijeni na Disciplinsko vijeće.

Vrhovni sud Poljske je u svojim presudama od 5. decembra 2019. i 15. januara 2020. presudio da, između ostalog, učešće Nacionalnog savjeta sudstva u određivanju sastava Disciplinskog vijeća znači da se to vijeće ne može smatrati zakonitim sudom prema pravu EU niti prema poljskom pravu, zato što ono, između ostalog, nije nepristrasno tijelo koje je nezavisno od zakonodavne i izvršne grane vlasti. Međutim, uprkos tim presudama Vrhovnog suda, Disciplinsko vijeće je nastavilo da funkcioniše kao i ranije.

U kontekstu postupka koji je već pokrenula 25. oktobra 2019. i činjenice da je Disciplinsko vijeće nastavilo da funkcioniše, Komisija se 23. januara 2020. ponovo obratila Sudu pravde EU na osnovu člana 279, tražeći da SPEU odredi privremene mjere kako bi se spriječilo da sistem disciplinske odgovornosti u Poljskoj nanese nenadoknadivu štetu pravnom poretku EU u Poljskoj. Konkretno, Komisija je zatražila da SPEU naloži Republici Poljskoj da suspenduje odredbe zakona koji je poslužio kao osnov za ovlašćenje Disciplinskog vijeća da presuđuje u disciplinskim predmetima koji se odnose na sudije i da se uzdrži od prosljeđivanja slučajeva koji bi se našli pred Disciplinskim vijećem bilo kom drugom sudu koji ne ispunjava zahtjeve u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti. Konačno, ako SPEU odredi privremene mjere, od Poljske se traži da obavijesti Komisiju, najkasnije u roku od mjesec dana po određivanju privremene mjere, o svim mjerama koje je sama preduzela kako bi se u potpunosti povinovala privremenoj mjeri koja je određena.

2. Odluka SPEU

SPEU je prvo odlučivao o prihvatljivosti zahtjeva za privremene mjere. SPEU je primijetio da, iako organizacija pravosudnog sistema u svakoj državi članici spada u nadležnost same te države, i dalje je potrebno da se pri organizovanju svakog pravosudnog sistema poštuju obaveze koje državi članici nameće pravo EU, uključujući član 19 st. 1 Ugovora o EU (TEU). Ta odredba zahtijeva od država članica da svoje pravosudne sisteme uspostave na takav način da obezbijede da sudski organi kojima je stavljeno u zadatak da se staraju o valjanoj primjeni prava EU i sami ispunjavaju pravne standarde EU u pogledu djelotvorne nezavisnosti i nepristrasnosti. SPEU je potom utvrdio da nezavisnost sudstva sadrži i zahtjev da disciplinski sistem

pravosuđa kome je povjeren nadzor nad sudstvom sadrži dovoljne mehanizme zaštite koji osiguravaju njegovu nezavisnost i izbjegavanje svake opasnosti da taj sistem bude iskorišćen kao instrument političke kontrole nad sudskim odlučivanjem. U tom kontekstu, SPEU je presudio da ima nadležnost da odlučuje o tome da li je sistem disciplinske odgovornosti koji se primjenjuje na sudije pozvane da odlučuju o pitanjima koja se tiču prava EU sam po sebi kompatibilan s pravom EU. Budući da je nesporno da Disciplinsko vijeće ima ovlašćenje da odlučuje u disciplinskim predmetima koji se odnose na sudije Vrhovnog suda i sudije redovnih sudova, što spada u pravo EU na osnovu Direktive 2000/78/EC, onda SPEU ima nadležnost da odredi privremenu mjeru koju je tražila Komisija. SPEU je iz tih razloga zahtjev za određivanje privremene mjere ocijenio kao prihvatljiv.

SPEU je dalje objasnio da privremena mjera može biti donijeta samo ako se utvrdi da je određivanje takve mjere opravdano i sa stanovišta činjenica i sa stanovišta prava, kao i da je sama mjera hitna, što znači da je neophodna kako bi se izbjeglo nanošenje teške i nenadoknadive štete interesima EU. Od Suda pravde EU se takođe traži da odmjeri i ostvari ravnotežu između interesa o kojima je u datom predmetu riječ.

SPEU je presudio da su privremene mjere opravdane kako na činjeničnom, tako i na zakonskom planu, ako se pokaže da bar jedan od zakonskih argumenata na koje se poziva podnosilac tužbe kada potkrijepljuje svoj zahtjev za pokretanje osnovnog postupka nije *prima facie* neosnovan. SPEU je utvrdio da se argumenti podnosioca zahtjeva u glavnom postupku odnose na pitanje o tome da li Disciplinsko vijeće zadovoljava zahtjeve nezavisnosti i nepristrasnosti iz člana 19 st. 1 TEU. SPEU je dalje primijetio da je on već razmatrao pitanja nezavisnosti i nepristrasnosti prema članu 19 st. 1 TEU u svojim presudama od 19. novembra 2019. godine. U tim predmetima, SPEU je presudio da ga je sistem disciplinske odgovornosti u Poljskoj naveo na to da posumnja u nezavisnost tijela poput Nacionalnog savjeta sudstva, pa samim tim i Disciplinskog vijeća, koje se nalazi pod nadzorom Nacionalnog savjeta sudstva. Iako je SPEU prepustio Vrhovnom sudu Poljske da odluči da li su ta dva tijela nezavisna i nepristrasna, to je bilo u skladu sa ustaljenom sudskom praksom Suda pravde EU i nije značilo da odluke Vrhovnog suda Poljske, po kojima ta dva tijela nijesu nezavisna i nepristrasna, nijesu relevantne u ovom konkretnom predmetu. S obzirom na te činjenice, SPEU je presudio da zakonski argumenti Komisije u glavnom postupku nijesu *prima facie* neosnovani, te da je zahtjev da se odredi privremena mjera opravdan, kako na činjeničnom, tako i na zakonskom planu.

Kada je riječ o tome da li je privremena mjera koju je Komisija zahtijevala hitna, SPEU je ukazao na to da svrha privremenih mjera i jeste da se jemči puna

djelotvornost svake buduće pravosnažne odluke Suda pravde EU tako što će se spriječiti nanošenje bilo kakve teške i nenadoknadive štete podnosiocu tužbe prije nego što bude donijeta konačna odluka u postupku. Komisija je u ovom predmetu zahtijevala da se izrekne privremena mjera kako bi se spriječilo nanošenje teške i nenadoknadive štete funkcionisanju pravnog poretka EU u Poljskoj. SPEU priznaje da nije neophodno dokazivati da bi se takva šteta sasvim sigurno dogodila, nego samo da je ta šteta predvidljiva u dovoljnom stepenu vjerovatnoće. SPEU je istakao da će svako ugrožavanje nezavisnosti Vrhovnog suda Poljske vjerovatno nanijeti veliku štetu pravnom poretku EU u Poljskoj, pa samim tim i pravima građana EU koji se time lišavaju prava EU i njegovih vrijednosti, naročito vladavine prava. U tom kontekstu, davanje odobrenja Disciplinskom vijeću, čija se nezavisnost ne može jemčiti, da vrši disciplinski nadzor nad Vrhovnim sudom vjerovatno bi izazvalo tešku i nenadoknadivu štetu pravnom poretku EU u Poljskoj. Budući da je Disciplinsko vijeće trebalo da zadrži nadzor nad Vrhovnim sudom sve dok SPEU ne donese konačnu presudu, vjerovatnoća da će biti nanijeta šteta pravnom poretku EU postojala bi sve do trenutka izricanja te presude. Stoga je Sud presudio da je zaista hitno potrebna privremena mjera koju je tražila Komisija.

Odmjeravajući suprotstavljene interese o kojima se radi kada se određuje privremena mjera, SPEU je smatrao da određivanje tražene mjere ne mora nužno značiti raspuštanje Disciplinskog vijeća, kao ni ukidanje upravne i finansijske podrške tom vijeću, već da je ta mjera ograničena samo na privremeno suspendovanje njegovih aktivnosti dok se ne donese konačna presuda. SPEU je takođe smatrao da je potencijalna šteta prouzrokovana suspendovanjem funkcija Disciplinskog vijeća dok se ne donese konačna presuda manja od potencijalne štete prouzrokovane normalnim funkcionisanjem jednog tijela za koji se ne može, *prima facie*, isključiti mogućnost da mu nedostaju nezavisnost i nepristrasnost. Iz tih razloga, SPEU smatra da je odnos suprotstavljenih interesa u datom predmetu takav da preteže u korist određivanja privremene mjere.

Nakon što je utvrdio da su privremene mjere koje je Komisija tražila opravdane i u činjeničnom i u zakonskom pogledu, da su hitne i da pozitivno dejstvo tih mjera nije podriveno suprotstavljenim interesima u datom predmetu, SPEU je prihvatio zahtjev Komisije za određivanje privremenih mjera.

*Holandski javni tužioci nijesu se mogli smatrati sudskim organom
shodno pravu EU budući da nijesu bili nezavisni od izvršne vlasti*

PRESUDA SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU AZ

(predmet br. C-510/19)

24. novembar 2020.

Ovaj se predmet odnosio na zahtjev za odluku o prethodnom pitanju koji je Sudu pravde EU podnio Apelacioni sud u Briselu, glavnom gradu Belgije, u skladu sa članom 267 UFEU. Podrobnije o postupku u uvodnim napomenama u prethodnom odjeljku.

1. Osnovne činjenice

Prvostepeni sud u belgijskom mjestu Levenu je 26. septembra 2017. godine izdao evropski nalog za hapšenje protiv belgijskog državljanina AZ, koji je bio osumnjičen za krivotvorenje, prevaru i korišćenje krivotvorenih isprava. AZ je decembra 2017. uhapšen u Holandiji i predat belgijskim organima po nalogu Okružnog suda u Amsterdamu. Sud u Levenu je u januaru 2018. izdao još jedan evropski nalog za hapšenje AZ zbog dodatnih optužbi za krivotvorenje, prevaru i korišćenje krivotvorenih isprava, koje su se razlikovale od optužbi navedenih u prvom evropskom nalogu za hapšenje. Javni tužilac u Amsterdamu je u februaru 2018. dao sudu u Levenu saglasnost da goni AZ za krivična djela navedena u drugom evropskom nalogu za hapšenje.

AZ je potom gonjen i osuđen za krivična djela navedena u oba evropska naloga za hapšenje i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od tri godine. AZ je izjavio žalbu na presudu, tvrdeći da holandski propisi o predaji lica za kojim je raspisan evropski nalog za hapšenje nije u skladu sa zahtjevima iz prava EU.

Prema pravu EU, konkretno članu 6 st. 2 Okvirne odluke 2002/584, sudski organ koji izvršava evropski nalog za hapšenje mora za to biti nadležan po nacionalnom pravu. Shodno članu 14 i članu 19 st. 2 te odluke, uhapšeno lice koje se protivi predaji ima pravo na saslušanje pred sudskim organom koji izvršava nalog u skladu sa nacionalnim pravom države članice koja izvršava nalog i pod uslovima utvrđenim međusobnim sporazumom države članice koja je izdala nalog za hapšenje i one koja ga izvršava. Konačno, po članu 27 te odluke, predato lice se ne može goniti i osuditi za krivično djelo izvršeno prije njegove predaje ili krivično dijelo koje nije navedeno u nalogu za hapšenje izuzev ako sudski organ koji je izdao nalog za hapšenje ne podnese formalni zahtjev za pristanak sudskom organu koji izvršava nalog i potonji

ne da svoj pristanak ili ako su obje države članice već obavijestile mjerodavno tijelo EU da se pretpostavlja da je pristanak dat i da niko nije izričito osporio tu pretpostavku.

Prema nacionalnom pravu Holandije koje je u to vrijeme bilo na snazi, a koje je usvojeno kako bi obezbijedilo ispunjenje zahtjeva iz člana 27 Okvirne odluke 2002/584, predaja osumnjičenog drugoj državi članici EU za kojim je izdat evropski nalog za hapšenje dozvoljena je samo pod uslovom da se osumnjičeni ne goni za krivična djela koja je izvršio prije predaje ili za djela koja nijesu obuhvaćena nalogom za hapšenje, izuzev ako prethodno nije zatražen i pribavljen pristanak *javnog tužioca* (koji je imenovan za sudski organ izvršenja u Holandiji).

Postupajući po žalbi AZ, Apelacioni sud u Briselu je od SPEU zatražio odluku o prethodnom pitanju. Konkretno, sud u Briselu je postavio niz pitanja u pogledu primjene Okvirne odluke 2002/584. 1) Da li izraz „sudski organ” iz člana 6 st. 2 Okvirne odluke predstavlja autonomni pojam po pravu EU i, ako je to slučaj, na osnovu kojih se kriterijuma može utvrditi da li tijelo države članice izvršenja predstavlja takav sudski organ? 2) Da li evropski nalog za hapšenje koji izvršava neki sudski organ predstavlja sudsku odluku? 3) Ako sudski organ predstavlja autonomni pojam po pravu EU, a izvršenje evropskog naloga za hapšenje sudsku odluku, može li se dopustiti da sudski organ razmatra prvobitnu predaju u skladu sa evropskim nalogom za hapšenje, a da zatim drugu predaju ocjenjuje dok je za dopunsku predaju nadležno drugo tijelo, čime se licu o kojem se radi ne osigurava ni pravo na saslušanje ni pravo na pristup sudu? 4) Ako je odgovor na drugo pitanje potvrđan, treba li javno tužilaštvo koje postupa u svojstvu sudskog organa izvršenja da obezbijedi licu za kojim je izdat evropski nalog za hapšenje pravo na pristup sudu prije nego što odluči da odobri izvršenje naloga koji se odnosi na krivično djelo na koje se zahtjev za predaju ne odnosi? 5) Da li javni tužilac u Amsterdamu koji je predao AZ predstavlja sudski organ izvršenja u ovom predmetu, u smislu člana 6 st. 2 Okvirne odluke 2002/584?

2. Odluka SPEU

SPEU je prvo razmotrio prvo pitanje koje je postavio sud koji je podnio zahtjev, konkretno, da li izraz „sudski organ” iz člana 6 st. 2 Okvirne odluke 2002/584 predstavlja autonomni pojam po pravu EU i, ako je to slučaj, na osnovu kojih se kriterijuma može utvrditi da li tijelo države članice izvršenja predstavlja takav sudski organ.

Prema članu 6 st. 1 i 2 ove Okvirne odluke, države članice su u obavezi da imenuju mjerodavni sudski organ u skladu sa svojim nacionalnim pravom. SPEU je, međutim, konstatovao da iako svaka država članica može da imenuje takvo sudsko tijelo, sam

izraz ima samostalno i ujednačeno tumačenje, te pojam „sudskog organa izvršenja” predstavlja autonomni pojam po pravu EU.

SPEU je potom naveo kriterijume za određivanje značenja „sudskog tijela izvršenja”. SPEU je u svojoj ranijoj praksi ustanovio da pojam „sudskog organa” u suštini označava organ koji učestvuje u sprovođenju krivične pravde, ali koji je odvojen od organa koji predstavljaju dio izvršne vlasti, poput ministarstava i policije. SPEU je zatim naveo da „sudski organ” koji izdaje nalog za hapšenje mora biti sposoban da svoje dužnosti vrši objektivno, bez opasnosti da će njegovo odlučivanje podlijezati spoljnim nalogima i uputstvima, naročito izvršne vlasti. Što je najvažnije, ne smije postojati nikakva sumnja u to da odluku o izdavanju evropskog naloga donosi isključivo sudski organ, a ne izvršna vlast. Stoga organ koji je izdao nalog mora biti u mogućnosti da sudskom organu koji ga izvršava pruži uvjerenja da je nezavisan. Takva uvjerenja iziskuju postojanje zakonskih pravila i institucionalnog okvira kojim se jemči da sudski organ koji je izdao nalog nije bio izložen bilo kakvoj opasnosti da će mu izvršna vlast davati uputstva o bilo kom predmetu. Ovi zahtjevi važe i kada sudski organ koji izdaje nalog nije sud. Svaki sudski organ koji izdaje nalog mora da zadovoljava sve zahtjeve djelotvorne sudske zaštite. SPEU je potvrdio da su status i karakter sudskih organa koji izdaju i izvršavaju naloge identični, izuzev činjenice da jedan od njih izdaje, a drugi izvršava nalog.

SPEU je potom objasnio da je cilj evropskog naloga za hapšenje bio da se uvede sistem predaje između sudskih organa koji će funkcionisati bez intervencije izvršnih vlasti. Okvirna odluka 2002/584 temelji se na načelu da su odluke o evropskim nalogima za hapšenje praćene odgovarajućim jemstvima. Stoga je jasno da i odluka o izvršenju i odluka o izdavanju naloga za hapšenje moraju biti praćene svim garancijama svojstvenim djelotvornoj sudskoj zaštiti, uključujući nezavisnost i nepristrasnost. Stoga je, prema pravu EU, nužno da cio postupak predaje između država članica u svim fazama podliježe sudskom nadzoru. Ovim je potvrđeno tumačenje SPEU da sudski organ mora nezavisno da odlučuje o izdavanju i izvršenju naloga za hapšenje.

SPEU je objasnio da postupak izdavanja evropskog naloga za hapšenje jemči zaštitu licu na koje se odnosi na dva nivoa, kako njegovih temeljnih, tako i njegovih procesnih prava. To znači da odluka koja zadovoljava zahtjeve djelotvorne sudske zaštite mora biti usvojena bar na jednom od dva nivoa te zaštite i da subjekt koji konačno odlučuje da izda evropski nalog za hapšenje mora biti u stanju da objektivno i nezavisno vrši svoje dužnosti, čak i kada je nalog zasnovan na odluci koju je donio nacionalni sud ili sudija. Međutim, prema Okvirnoj odluci 2002/584, sudski organ koji izvršava nalog dužan je da obezbijedi da lice o kome je riječ uživa sve odgovarajuće garancije vezane za njegova temeljna i procesna prava.

Dakle, samostalni pojam „sudskog organa izvršenja” iz člana 6 st. 2 Okvirne odluke 2002/584 podrazumijeva ili sudiju ili sud ili sudski organ poput nacionalnog javnog tužilaštva, koji učestvuje u sprovođenju pravde u državi članici i koji je nezavisan od izvršne vlasti. Kada je takvom tijelu domaćim pravom povjerena nadležnost da postupa u svojstvu sudskog organa izvršenja, to tijelo mora da obezbijedi da su postupci putem kojih vrši svoje dužnosti u skladu sa zahtjevima svojstvenim djelotvornoj sudskoj zaštiti, uključujući da je na njegove odluke moguće izjaviti djelotvorni pravni lijek.

SPEU je zatim prešao na drugo i peto pitanje, koja je razmotrio zajedno, konkretno, da li javni tužilac u ovom predmetu predstavlja sudski organ izvršenja u smislu člana 6 st. 2 i člana 27 Okvirne odluke 2002/584. Pošto je utvrdio uslove pod kojima neki sudski organ može da odluči da preda lice protiv kojeg je izdat evropski nalog za hapšenje, SPEU je razmotrio da li sudski organ mora da dâ pristanak i na predaju lica protiv kojeg je izdat evropski nalog za hapšenje koje bi bilo gonjeno ili osuđeno za krivična djela koja je izvršilo prije predaje ili za djela koja nijesu obuhvaćena nalogom za hapšenje, u skladu sa zahtjevima iz člana 27.

SPEU je povukao razliku između odluke o davanju pristanka iz člana 27 i odluke o izvršenju evropskog naloga za hapšenje budući da imaju različite posljedice po lice o kome se radi. Premda je lice već možda predato državi članici koja je izdala nalog za hapšenje prije no što je podnijet zahtjev za pristanak iz člana 27, odluka o pristanku je i dalje mogla štetno da utiče na slobodu tog lica, jer je mogla da dovede do izricanja teže kazne protiv njega. Stoga je SPEU zaključio da tijelo koje daje pristanak shodno članu 27 takođe mora da ispunjava uslove koje mora da ispuni „sudski organ izvršenja” u samostalnom značenju tog pojma koji je opisan gore u tekstu.

U ovom je predmetu po holandskom pravu javni tužilac morao da zatraži od mjerodavnog okružnog suda da razmotri evropski nalog za hapšenje i odluči da li ga treba izvršiti. Stoga je u krajnjem ishodu odluku o izvršenju naloga donio okružni sud, a ne javni tužilac. Međutim, potonju odluku o davanju pristanka iz člana 27 u vezi sa drugim evropskim nalogom za hapšenje donio je isključivo javni tužilac. SPEU je konstatovao da je po holandskom pravu Ministarstvo pravde u određenim slučajevima moglo da daje uputstva javnom tužiocu, te da on ne može biti dovoljno nezavisan od izvršne vlasti da bi bio „sudski organ izvršenja”. Stao je na stanovište da postojeći pravni lijek za osporavanje odluke javnog tužioca nije dovoljan da eliminiše opasnost da njegovo odlučivanje neće biti nezavisno. Stoga, s obzirom na nedostatak nezavisnosti, javni tužilac u Amsterdamu nije mogao da predstavlja sudski organ izvršenja u skladu sa mjerodavnim odredbama prava EU.

S obzirom na navedene odgovore, SPEU je zaključio da nema potrebe da razmotri ostala pitanja koja su mu upućena. Budući da je ova odluka o prethodnom pitanju tek dio glavnog postupka pred nacionalnim sudom, SPEU je zaključio da odluku o troškovima treba da donese taj sud.

Postupak imenovanja sudskog tijela zaduženog za sprovođenje istraga i pokretanje disciplinskih postupaka protiv sudija nije bio u skladu sa pravom EU, budući da je taj postupak izazivao osnovane sumnje da članovi tog tijela mogu da koriste svoja ovlašćenja i funkciju kako bi vršili pritisak ili političku kontrolu nad postupanjem sudija i tužilaca

PRESUDA SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE U PREDMETU ASOCIAȚIA ‘FORUMUL JUDECĂTORILOR DIN ROMÂNIA’ PROTIV INSPECȚIA JUDICIARĂ I PET DRUGIH SPOJENIH PREDMETA

(predmeti br. C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 i C-397/19)

18. maj 2021.

U ovom predmetu su razni rumunski sudovi podnijeli zahtjev SPEU za odlučivanje o prethodnom pitanju u skladu sa članom 267 UFEU. Podrobnije obrazloženje ovog postupka dato je u Uvodu u ovaj odjeljak.

1. Osnovne činjenice

Širi kontekst ovog predmeta obuhvatao je niz širokih reformi usmjerenih na suzbijanje korupcije u rumunskom pravosuđu. Takozvani „pravosudni zakoni” usvojeni su 2004. godine, u vrijeme pristupanja Rumunije Evropskoj uniji. Njima je uređen rad sudija i tužilaca, organizacija pravosudnog sistema i rad Vrhovnog savjeta sudstva. Jedna od novina bilo je formiranje Sudskog inspektorata, tijela zaduženog za istragu navoda o povredi disciplinskih pravila od strane sudija. S druge strane, navode o korupciji je razmatrala nacionalna Direkcija za borbu protiv korupcije (DNA). Rumunija je usvojila niz amandmana na pravosudne zakone u periodu od 2017. do 2019. godine. Njima je, između ostalog, propisano formiranje Odjeljenja za istragu krivičnih djela u pravosuđu (SIJ) u okviru rumunskog Visokog kasacionog suda. Glavna svrha SIJ bila je da istražuje krivična djela koja su navodno izvršili sudije i tužioc.

Ovi postupci su se odnosili na šest predmeta u kojima su njihovi podnosioci osporavali usaglašenost ovih amandmana sa raznim odredbama prava EU. Tri predmeta bila su od ključnog značaja. Prvi predmet – C-83/19 – odnosio se na postupak koji je Forum rumunskih sudija (RfJ) pokrenuo protiv Sudskog inspektorata. RfJ se žalio da imenovanje glavnog inspektora za pravnog zastupnika Sudskog inspektorata nije valjano budući da je njegov mandat istekao prije nego što je iznio odbranu. Premda su postojale odredbe, zasnovane na Uredbi Vlade br. 77/2018, kojima je bilo propisano da glavni inspektor čiji je mandat istekao vrši tu

dužnost do imenovanja novog inspektora, RJF je tvrdio da je ovo neustavno budući da podriva ulogu Vrhovnog savjeta sudstva kao garantora nezavisnosti sudstva. Drugi predmet – C-127/19 – odnosio se na postupak koji je RJF zajedno sa udruženjem „Pokret za odbranu statusa tužilaca” pokrenuo protiv Vrhovnog savjeta sudstva. Oni su osporavali dvije odluke o imenovanju tužilaca u SIJ, tvrdeći da je njima prekršen član 148 rumunskog Ustava, po kojem Rumunija mora da ispunjava svoje obaveze iz ugovora EU. Konačno, predmet C-355/19 odnosio se na postupak koji su RJF, „Pokret za odbranu statusa tužilaca” i još jedno fizičko lice pokrenuli protiv glavnog tužioca Rumunije. Oni su osporavali nalog glavnog tužioca vezan za uređenje SIJ, tvrdeći da formiranje SIJ nije bilo saglasno pravu EU.

2. Odluka SPEU

Pravni status Odluke 2006/928 i izvještaji koje je Komisija sastavila na osnovu te odluke

SPEU je smatrao da Odluka 2006/928, kojom se formira mehanizam za saradnju i potvrđivanje napretka Rumunije u dostizanju konkretnih ciljeva u oblasti pravosudne reforme i borbe protiv korupcije (u daljem tekstu: Odluka), i izvještaji sačinjeni na osnovu nje predstavljaju akte institucije EU u smislu člana 267, te da se stoga mogu tumačiti primjenom mehanizma odlučivanja o prethodnom pitanju. Ta Odluka i ciljevi navedeni u njoj takođe su bili u potpunosti obavezujući i Rumunija je morala da ih propisno uzima u obzir prilikom usvajanja svih odluka u oblastima koje ona obuhvata.

Privremena imenovanja na rukovodeće položaje u Sudskom inspektoratu

Sud je ponovio da su države članice dužne da obezbijede da razni „sudovi ili tribunali” koji odlučuju o pitanjima vezanim za pravo EU moraju da zadovoljavaju zahtjeve vezane za djelotvornu sudsku zaštitu. Osnovni zahtjev je da sudovi budu nezavisni, kako bi jemčili pravo na pravično suđenje i obezbijedili zaštitu prava koja su zajednička svim državama članicama EU, a koja su propisana članom 2 UFEU. Te garancije mogu da postoje samo ako se poštuje načelo podjele vlasti.

Osnovno pitanje odnosilo se na nezavisnost pravosuđa i potrebu da se obezbijedi da ono ne podliježe neprimjerenom uticaju. U kontekstu uređenja sudstva, to podrazumijeva garanciju nezavisnosti sudija od političke kontrole i postojanje istinski nezavisnog i dostupnog regulatora ili disciplinskog tijela koje je sâmo nezavisno od spoljnih pritisaka i kontrole. Premda puka činjenica da neka vlada ima pravo da imenuje članove tog disciplinskog tijela ne predstavlja dokaz neprimjerenog uticaja, pravila kojima se ta imenovanja uređuju moraju da štite navedena načela. SPEU je

utvrdio da je nacionalno zakonodavstvo o kojem je riječ protivno pravu EU, jer je Vladi dozvoljavalo da privremeno imenuje rukovodioce sudskog disciplinskog tijela bez sprovođenja valjanog postupka propisanog nacionalnim pravom. Ovo je izazvalo razumne sumnje da bi članovi tog tijela mogli da koriste svoja ovlašćenja i funkcije kako bi vršili pritisak ili političku kontrolu nad postupanjem sudija i tužilaca.

Formiranje posebne tužilačke jedinice za istraživanje krivičnih djela koje su izvršile sudije i njihovo gonjenje

SPEU je potom razmotrio da li su odredbe domaćeg zakonodavstva o formiranju posebnog odjeljenja Javnog tužilaštva koje ima isključivu nadležnost da istražuje krivična djela sudija saglasne sa pravom EU. U obzir je uzeo sljedeće relevantne kriterijume: prvo, da te odredbe nacionalnog zakonodavstva moraju biti opravdane objektivnim i dokazivim zahtjevima vezanim za dobro sprovođenje pravde i, drugo, da one garantuju da se to odjeljenje ne može koristiti kao instrument političke kontrole, kao i da odjeljenje postupa u skladu sa Poveljom Evropske unije o osnovnim pravima (u daljem tekstu: Povelja). Sud je utvrdio da je na nacionalnim sudovima da utvrde da li su ovi uslovi ispunjeni. Kada je riječ o Povelji, nacionalni sudovi moraju naročito biti uvjereni da je o predmetu sudija ili tužilaca odlučeno u razumnom roku.

Finansijska odgovornost tužene države i lična odgovornost sudija u slučaju sudske greške

SPEU je potom razmotrio da li bi nacionalno zakonodavstvo o finansijskoj odgovornosti države i ličnoj odgovornosti sudija za štetu prouzrokovanu sudskom greškom moglo biti saglasno sa pravom EU. Utvrdio je da bi ono moglo biti saglasno u izuzetnim slučajevima, kada je tužba za obeštećenje zasnovana na objektivnim i dokazivim kriterijumima i kada postoje garancije koje štite od spoljnog pritiska. Puka činjenica da je utvrđena sudska greška ne predstavlja valjan osnov za odluku da je sudija lično odgovoran.

Načelo prvenstva prava EU

SPEU je podsjetio na načelo prvenstva prava EU i na zahtjev da nacionalni sudovi moraju da tumače nacionalno zakonodavstvo u skladu sa pravom EU. Nacionalno zakonodavstvo kojim se niži sud lišava prava da izuzme iz primjene odredbu nacionalnog prava koje potpada pod polje dejstva Odluke, a koju smatra protivnom pravu EU protivno je toj odluci. U praksi, kada neki nacionalni sud utvrdi povredu Ugovora EU ili Odluke, taj sud mora da izuzme iz primjene odredbu o kojoj je riječ, bez obzira na njen pravni osnov.

Troškovi

Sud je odluku o troškovima prepustio domaćim sudovima budući da postupci u predmetima nijesu okončani.

AIRE centar

AIRE (Advice on Individual Rights in Europe) centar je specijalizovana nevladina organizacija koja promoviše primjenu evropskog prava i pruža podršku žrtvama povreda ljudskih prava. Njegov tim međunarodnih pravnika obezbjeđuje stručnu pomoć i praktične savjete o pravnim standardima Evropske unije i Savjeta Evrope. AIRE centar ima bogato iskustvo u postupcima pred Evropskim sudom za ljudska prava i do sada je učestvovao u raspravama u više od 150 predmeta.

AIRE centar je tokom poslednjih 20 godina izgradio veliki ugled na Zapadnom Balkanu, gdje ostvaruje saradnju sa pravosudnim sistemima ovog regiona na svim nivoima. Blisko saraduje sa ministarstvima pravde, centrima za obuku nosilaca pravosudnih funkcija i ustavnim i vrhovnim sudovima na sprovođenju reformskih projekata i pruža podršku i pomoć dugoročnom razvoju vladavine prava. Pored toga, AIRE centar zajedno sa NVO sektorom širom regiona radi na podsticanju pravnih reformi i poštovanja osnovnih prava. Njegov rad se od samog početka temelji na nastojanju da obezbijedi da svi mogu praktično i djelotvorno ostvarivati svoja zakonska prava. To u praksi podrazumijeva unaprijeđivanje i olakšavanje valjane primjene Evropske konvencije o ljudskim pravima, pružanje podrške procesu evropskih integracija putem jačanja vladavine prava i punog priznanja ljudskih prava, kao i podsticanje regionalne saradnje među sudijama i pravnim stručnjacima širom regiona.

Civil Rights Defenders

Organizacija za zaštitu ljudskih prava *Civil Rights Defenders* usredsređuje se na zaštitu građanskih i političkih prava i jačanje ugroženih branitelja ljudskih prava. Više od 30 godina podržavamo civilno društvo u represivnim zemljama. Naš jedinstveni pristup obuhvata blisku saradnju sa aktivistima na terenu, razvoj kanala za međunarodnu saradnju i komunikaciju, kao i jačanje kapaciteta aktivista za djelotvorno zagovaranje za ljudska prava na nacionalnom i međunarodnom nivou. Tokom prethodne decenije smo evoluirali od organizacije za ljudska prava koja prvenstveno pruža finansijsku podršku partnerima do organizacije koja podržava partnere kombinacijom dijaloga o strategiji, dugoročne finansijske pomoći, podrške u vanrednim situacijama, preventivnih mjera obezbjeđenja, zalaganja i umrežavanja i jačanja kapaciteta usredsređenog na praktične vještine ljudskih prava. Podržavamo branitelje ljudskih prava u Evropi, Evroaziji, Istočnoj Africi, Latinskoj Americi i Jugoistočnoj Aziji.



Pripremu ove publikacije je podržala Vlada Ujedinjenog Kraljevstva. Stavovi predstavljeni u ovoj publikaciji ne odražavaju nužno zvanični stav Vlade Ujedinjenog Kraljevstva.