

Odabrana sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava i Suda pravde Evropske unije



Priredivač:

Novembar 2020.
Beograd, Srbija

**Institut
za uporedno pravo**

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Odabrana sudska praksa
Evropskog suda za ljudska prava
i Suda pravde Evropske unije

**Odabrana sudska praksa Evropskog suda za
ljudska prava i Suda pravde Evropske unije**
ISBN 978-92-871-8772-7

The opinions expressed in this work are the responsibility of the author(s) and do not necessarily reflect the official policy of the Council of Europe.

The reproduction of extracts (up to 500 words) is authorised, except for commercial purposes as long as the integrity of the text is preserved, the excerpt is not used out of context, does not provide incomplete information or does not otherwise mislead the reader as to the nature, scope or content of the text. The source text must always be acknowledged as follows "© Council of Europe, year of the publication". All other requests concerning the reproduction/ translation of all or part of the document, should be addressed to the Directorate of Communications, Council of Europe (F-67075 Strasbourg Cedex or publishing@coe.int).

All other correspondence concerning this document should be addressed to the Council of Europe.

Council of Europe
Avenue de l'Europe
F-67075 Strasbourg Cedex
France
E-mail: publishing@coe.int

Cover design and layout:
BYZART

Photos: ©shutterstock

ISBN 978-92-871-8772-7
© Council of Europe, November 2020
Printed by BYZART

The publication was prepared as part of the Council of Europe project *Strengthening the judiciary reform process in Serbia* and funded by the Federal Republic of Germany.

Sadržaj

Uvodna reč	5
Reč priređivača	7
ODABRANA PRAKSA EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA	13
Presuda Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Kolevi protiv Bugarske, od 5. novembra 2009. godine, po predstavci br. 1108/02	15
Presuda Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Agrokompleks protiv Ukrajine, od 6. oktobra 2011. godine, po predstavci br. 23465/03	59
Presuda Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Oleksandr Volkov protiv Ukrajine, od 9. januara 2013. godine, po predstavci br. 21722/11	95
Presuda Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Denisov protiv Ukrajine, od 25. septembra 2018. godine, po predstavci br. 76639/11	155
Presuda Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Baka protiv Mađarske, od 23. juna 2016. godine, po predstavci br. 20261/12	199
Pravosudni seminar, Autoritet sudstva, pregledni dokument Sekretarijata Evropskog suda za ljudska prava, 2018 - izvod	315
ODABRANA PRAKSA SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE	347
Presuda Suda pravde Evropske unije u predmetu br. C-64/16, Sindikalno udruženje portugalskih sudija protiv Revizorskog suda, od 27. februara 2018. godine	349
Presuda Suda pravde Evropske unije u predmetu br. C-216/18 PPU, <i>Minister for Justice and Equality</i> , od 25. jula 2018. godine	363
Presuda Suda pravde Evropske unije u predmetu br. C-619/18, Komisija protiv Poljske, od 24. juna 2019. godine	385

Presuda Suda pravde Evropske unije u spojenim predmetima br. C-585/18, C-624/18 i C-625/18, A. K. i drugi, od 19. novembra 2019. godine	415
Presuda Suda pravde Evropske unije u predmetu br. C-192/18, Komisija protiv Poljske, od 5. novembra 2019. godine	457
Presuda Suda pravde Evropske unije u spojenim predmetima br. C-508/18 i C-82/19 PPU, <i>Minister of Justice and Equality v PF</i> , od 27. maja 2019. godine	491

Uvodna reč

Publikacija pod naslovom „Odabrana sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava i Suda pravde Evropske unije“ proizišla je iz usklađenih napora Kancelarije Saveta Evrope u Beogradu, Ministarstva spoljnih poslova Nemačke i Instituta za uporedno pravo iz Beograda. Osnovni cilj publikacije sastoji se u tome da pruži efikasnu podršku naporima srpskih činilaca, kako vladinih ustanova, tako i sudova i civilnog društva, usmerenim na reformu pravosuđa.

Svojom sadržinom publikacija jasno svedoči o svrsi kojoj je posvećena. Najveći broj tekstova u njoj predstavljaju presude Evropskog suda za ljudska prava i Evropskog suda pravde koje se odnose na organizaciju i funkcionisanje pravosuđa. Okončanje funkcije sudije ili javnog tužioca, smenjivanje predsednika suda, penzionisanje sudija i određivanje visine njihovih prinadležnosti, postupak imenovanja i izbora sudija na funkciju, predstavljaju teme koje će čitalac pronaći u ovoj knjizi. Povodom navedenih situacija javlja se priličan broj pravnih pitanja, koja su svoj odgovor dobila pred sudovima na nadnacionalnom, odnosno međunarodnom nivou. Bogatstvo sudskih odluka će čitaocu ponuditi uvid u objektivnu i subjektivnu nepristrasnost postupajućih sudova na nacionalnom planu, u nezavisnost suda, u slobodu izražavanja nosilaca pravosudnih funkcija i još mnogo toga. Izbor presuda je pažljivo sačinjen i pruža mogućnost detaljnog poniranja u raznovrsnu problematiku koja se odnosi na funkcionisanje i uređenje pravosuđa.

Kako se tekstovi i čitava ova vredna knjiga nude srpskim čitaocima, pre svega onima stručnim, ali i svim drugim poznavateljima materije i uopšte zainteresovanim, valjalo bi istaći njen osnovni značaj za našu zemlju. U Srbiji se od nekog vremena priprema izmena ustavnih normi o pravosuđu. Takav potez je najavila vlada, otvorivši raspravu o temi koja zanima najšire slojeve građanstva u Republici Srbiji. U tom sklopu je svestrano razmatranje mogućih i poželjnih izmena pojedinih članova Ustava od neprocenjivog značaja. Javnost je uključena u postupak oblikovanja ustavnih amandmana, pa se o tome već duže vreme vodi rasprava kako u stručnim, pravničkim, tako i u širim društvenim krugovima. Ta rasprava ima uspone i padove, ponekad dobije jači zamah, koji potom usahne, ali nikad nije prestala. Zbog toga su saveti i pouke koje se mogu izvući iz ove publikacije, posvećene jačanju reforme pravosuđa od ogromne važnosti.

Pored ovog, reklo bi se opšteg značaja koji ima rasprava o reformi pravosuđa, kao i knjiga čiji je cilj da tu raspravu podstakne, postoji još jedan dodatni

i vrlo važan razlog koji nas upućuje sadržini ove knjige. Taj razlog se sastoji u temeljnom opredeljenju srpskog društva i države, oličenog u čl. 1 Ustava Republike Srbije koji našu državu određuje kao političku zajednicu zasnovanu na „pripadnosti evropskim principima i vrednostima“. Ti principi i te vrednosti nalaze svoje mesto u presudama evropskih instanci, bilo da su ove obrazovane u okviru Saveta Evrope ili Evropske unije. Zbog toga je bez usvajanja pravne riznice Evropskog suda za ljudska prava i Evropskog suda pravde upravo nemoguća integracija naše zemlje u Evropu. Slikovito bi se moglo kazati da put Srbije u Evropu vodi do Brisela, gde mu je odredište, ali preko Strazbura i Luksemburga. U Brisel će se naime, stići tek onda kad se u našem pravu usvoje stavovi i način rezonovanja evropskih sudskih instanci. To je razlog zbog kojeg ova publikacija ima veliki značaj za sudije u Srbiji. Iako je namenjena svima koji su zainteresovani za reformu pravosuđa u našoj zemlji, ova knjiga se malo više nego drugima preporučuje upravo sudijama. Čl. 142 Ustava Republike Srbije predviđa između ostalog da sudovi u Republici sude i na osnovu „opšteprihvaćenih pravila međunarodnog prava i potvrđenih međunarodnih ugovora“. Srbija je ratifikovala Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda od 1950. g. zaključenu u okviru Saveta Evrope. Građanke i građani Srbije se nadaju da će se njihova zemlja u dogledno vreme priključiti Evropskoj uniji, što će značiti ratifikaciju odgovarajućih međunarodnih ugovora i usvajanje onog što se naziva zajedničkim tekovinama Unije. Sudovi koji funkcionišu na osnovu međunarodnih ugovora stvorili su sopstvenu praksu, koja je obogatila pravnu tradiciju sveta i u isti mah je obavezna za nacionalne sudove država koje su pristupile odgovarajućim međunarodnim ugovorima.

Valja uz sve ovo napomenuti kako je praksa Evropskog suda za ljudska prava već sada deo unutrašnjeg pravnog poretka Republike Srbije, a uskoro će, kako se nadamo, to biti i zajedničke tekovine Evropske unije. Našim sudijama predstoji kompleksan i hvale vredan zadatak da u domaću sudsku praksu pretoče načela i dostignuća prakse evropskih sudskih instanci. Taj proces je u toku i ogleda se kako u pozivanju na presude i standarde Evropskog suda za ljudska prava u argumentaciji stranaka pred domaćim sudovima, tako i u presudama srpskih sudova. Publikacija koja je pred nama ima zadatak da pomenuti proces podstakne i doprinese njegovom usavršenju i zaokruženju, kako bi obuhvatio celinu evropskog prava. Zato je rašireno uverenje da će narodni poslanici kad budu sačinjavali predlog za promenu ustavnih odredbi o pravosuđu imati u vidu rezultate postignute u inkorporaciji načela evropske sudske prakse u srpsko pravo. Isto se odnosi i na neposredne primere iz te prakse koje nudi ova publikacija.

Prof. dr Dragoljub Popović, advokat,
raniji sudija Evropskog suda za ljudska prava

Reč priređivača

Jurisprudencija dva nadnacionalna suda, tačnije Evropskog suda za ljudska prava i Suda pravde Evropske unije, od velikog je značaja za zaštitu ljudskih prava u Evropi a naročito za omogućavanje nosiocima pravosudnih funkcija da vrše ulogu čuvara pravde i jemče postojanje vladavine prava. Iako je Evropski sud za ljudska prava prvi počeo da razviju praksu koja se najšire rečeno odnosi na zaštitu autoriteta i ugleda pravosuđa, naknadni doprinos koji je u tom pogledu pružio Sud pravde Evropske unije, naročito u poslednje vreme, je takođe veoma značajan.

Naime, dosadašnja praksa oba suda potvrđuje da je kroz utvrđivanje niza povreda širokog spektra različitih osnovnih prava kao što su pravo na život, pravo na slobodu i bezbednost, pravo na pravično suđenje i pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života bivala pružana zaštita nosiocima pravosudnih funkcija na putu sprovođenja pravde i očuvanja vladavine prava. Pomenuta prava se jemče kako Evropskom konvencijom o ljudskim pravima, tako i Poveljom Evropske unije o osnovnim pravima.

Sveobuhvatnijoj zaštiti nosilaca pravosudnih funkcija, kao uostalom i poštovanju načela podele vlasti doprinelo je najpre evolutivno tumačenje Evropskog suda za ljudska prava, koje se zasnivalo na shvatanju Evropske konvencije kao „živog instrumenta koji mora da se tumači u svetlu današnjih okolnosti“¹. Takvo evolutivno tumačenje odraz je sudsijskog aktivizma Evropskog suda za ljudska prava koji je, između ostalog, doprineo proširivanju spektra ljudskih prava koja imaju naglašeni procesnopravni aspekt. Tako, pored prava na pravično suđenje i prava na delotvoran pravni lek, Evropski sud za ljudska prava je zahvaljujući svom ekstenzivnom tumačenju materijalnopravnih odredbi Konvencije razvio dodatne procesne garancije, poput standarda koje istraga treba da zadovoljava.

Pomenuti evolutivni i ekstenzivni pristup Evropskog suda za ljudska prava tumačenju ljudskih prava, svakako se odrazio i na praksu Suda pravde Evropske unije, budući da Povelja Evropske unije o osnovnim pravima u svojoj preambuli jasno ukazuje da je prilikom njenog tumačenja potrebno uzeti u obzir ne samo odredbe Evropske konvencije o ljudskim pravima već i sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava. Na značaj usklađenog delovanja dva suda

1 *Société Colas Est and others v. France*, predstavka br. 37971/97 presuda od 16. jula 2002. godine, stav 4.

dalje se ukazuje i u tekstu Zvaničnih objašnjenja uz Povelju Evropske unije o osnovnim pravima, kao uostalom i u Protokolu broj 14 uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima kojim se predviđa mogućnost pristupanja Evropske unije pomenutoj Konvenciji. Ipak, potreba za usaglašenim praksama dva suda najjasnije je oteletvorena u odredbi člana 6 stav 2 Ugovora o Evropskoj uniji, koja eksplicitno formuliše jasni pravni osnov za pristupanje Evropske unije Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima.

Ova publikacija nastoji upravo da doprinese naporima učinjenim na evropskom nivou. Priređivanjem odabranih presuda dva nadnacionalna suda pruža se materijal i istovremeno ostavlja prostor za kritičku analizu i upoređivanje pristupa dva suda problematici zaštite autoriteta i ugleda nosilaca pravosudnih funkcija odnosno pravosuđa u celini.

Svesne smo da pregled koji ova publikacija pruža nosi vremenska i prostorna ograničenja. Najpre, ona predstavlja kompilaciju najznačajnijih presuda oba suda koje su donete do avgusta 2020. godine. Pored toga, prostorna ograničenost ove publikacije dovela je do izostavljanja pojedinih presuda uprkos njihovom nesumnjivom značaju. Ovo ograničenje nastojale smo bar da delimično prevaziđemo prilaganjem preglednog dokumenta koji ukazuje na dalju relevantnu praksu Evropskog suda za ljudska prava i koji predstavlja zvaničan dokument Sekretarijata Evropskog suda za ljudska prava. Budući da u pogledu prakse Suda pravde Evropske unije ne postoji saobrazan zvaničan analitički prikaz daljih slučajeva, suzdržale smo se od davanja daljih nezvaničnih putokaza u tom pogledu. Upravo zbog neukazivanja na dalju relevantnu sudsku praksu Suda pravde Evropske unije, kao i značaja pregovaračkog procesa koji je u toku u daljim redovima ukratko ćemo osvetliti pojedine bitne aspekte sudske prakse Suda pravde Evropske unije koji su obrađeni u ovoj publikaciji.

U oblasti uređenja pravosudnih sistema, kao važnog dela vladavine prava, Evropska unija nije pribegla regulatornim intervencijama putem takozvanih „tvrdih“ izvora prava, mada se ujedno radi o oblasti koja je pod možda i najteželjnijom lupom u procesu pridruživanja Evropskoj uniji;² otuda je i sadržinu tekovina Unije u ovoj oblasti teško sveobuhvatno sagledati. Stoga, ne iznenađuje što je Evropska unija pribegla dodatnim mehanizmima za formulisanje sopstvenih standarda u ovoj oblasti. Jedan od mehanizama kroz koji se to postiže jeste i *EU Justice Scoreboard*, dokument kojim se, počev od 2013. godine,

2 Prema takozvanom „novom pristupu“ u procesu pridruživanja Evropskoj uniji, poglavlja posvećena usklađivanju sa pravnim tekovinama Unije u oblasti pravosuđa i osnovnih prava (23 i 24) su poglavlja koja se među prvima otvaraju i među poslednjima zatvaraju; za njih se formulišu prelazna i završna merila, a napredak u usklađivanju se prati ne samo kroz godišnje izveštaje o napretku, već i kroz polugodišnje izveštaje (*non-papers*).

na godišnjem nivou prati stanje indikatora od značaja za nezavisnost, kvalitet i efikasnost pravosuđa u svim državama članicama Evropske unije, kako bi se uočile tendencije reforme i razvoja, ali i njihovog izostanka.³

Ipak, pitanje unutrašnjeg uređenja pravosudnog sistema u državama članicama Evropske unije ostajalo je van domašaja prava Evropske unije, sve do nedavnih presuda Suda pravde Evropske unije. Radi se o presudama donetim u različitim postupcima. Jedan broj presuda donet je u postupku prethodnog odlučivanja, predviđenog u članu 267 Ugovora o funkcionisanju Evropske unije⁴ - radi se u postupku u kome nacionalni sud, pred kojim se postavilo pitanje punovažnosti ili tumačenja pravnog akta Evropske unije, upućuje pitanje Sudu pravde Evropske unije. Drugi, manji broj presuda, donet je u postupku predviđenim članom 258 Ugovora o funkcionisanju Evropske unije, prema kome Evropska komisija, ako smatra da država članica nije ispunila neku od obaveza na osnovu Ugovora (Ugovora o Evropskoj uniji, Ugovora o funkcionisanju Evropske unije ili Povelje Evropske unije o osnovnim pravima), može protiv te države članice pokrenuti postupak pred Sudom pravde Evropske unije, u kome se utvrđuje postojanje takve povrede.⁵

U obe kategorije predmeta, pred Sudom pravde su se našla pitanja koja se neposredno odnose na način uređenja pravosudnog sistema u državama članicama Unije – propisi o godinama za starosnu penziju sudija i njihova primena na sudije Vrhovnog suda, sastav organa koji odlučuje o disciplinskoj odgovornosti sudija, pitanje toga da li se tužilaštvo može smatrati sudskim organom u kontekstu Evropskog naloga za hapšenje, da li izmene seta pravosudnih zakona znače da se sudovi te države više ne mogu smatrati „nezavisnim i nepristrasnim sudom,„ u smislu člana 47 Povelje Evropske unije o osnovnim pravima. Ali, može li Sud pravde Evropske unije uopšte odlučivati o ovim pitanjima, to jest, predstavljaju li ona sastavni deo pravnih tekovina Evropske unije?

3 EU *Justice Scoreboard* deo je šireg paketa kroz koji Evropska unija pokušava da redovno prati i unapređuje vladavinu prava u svojim državama članicama. Osim EU *Justice Scoreboard-a*, paket čine Evropski semestar, ciklus koordinacije ekonomske, fiskalne i socijalne politike te Služba Komisije za podršku strukturnim reformama, preko koje se pruža tehnička pomoć državama članicama u sprovođenju strukturnih reformi u oblastima od značaja za vladavinu prava. Za više o tekućim naporima Evropske unije usmerenim na jačanje vladavine prava u državama članicama i njihovom značaju za države u procesu pridruživanja v. V. Čorić, A. Knežević Bojović, „Framing an Improved Model of Judicial Reform in Aspiring Member States of the European Union“, *European Journal of Transformation Studies*, vol. 7, No. 2, 2019, pp. 211 – 220.

4 Zvanični prevod prečišćenih verzija Ugovora o Evropskoj uniji i Ugovora o funkcionisanju Evropske unije na srpski jezik dostupni su na internet stranici Ministarstva za evropske integracije, <https://www.mei.gov.rs/srl/vesti/1914/189/335/detaljnije/konsolidovana-verzija-ugovora-o-eu-i-ugovora-o-funkcionisanju-eu-dostupna-i-na-srpskom-jeziku/>

5 Više o postupcima pred Sudom pravde Evropske unije u A. Čavoški, A. Knežević Bojović, D. Popović, „Evropski sud pravde“ Institut za uporedno pravo, Beograd, 2006.

Sud je stao na stanovište da jeste nadležan da o ovakvim pitanjima odlučuje. Prva značajna presuda u tom smislu doneta je u predmetu C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*⁶, u kojoj je Sud pravde utvrdio da pitanja koja se odnose na delotvoran pristup pravdi ulaze u domen prava Evropske unije, te da su pitanja od značaja za nezavisnost sudija pitanja prava Evropske unije, i da se stoga o njima može raspravljati u postupcima pred Sudom pravde Evropske unije. Sud je u kasnijim presudama stao na stanovište da nezavisnost podrazumeva „da režim disciplinske odgovornosti koji se primenjuje na one koji odlučuju u nekom sporu mora pokazivati neophodne garantije kako bi se sprečilo da se ona (disciplinska odgovornost, *prim. aut.*) upotrebi kao sistem političke kontrole sadržine sudskih odluka”⁷. U drugoj presudi donetoj u postupku rešavanja prethodnog pitanja,⁸ Sud pravde je ponovo ukazao da iako gledane pojedinačno, pravne norme i činjenično stanje koje se odnose na sastav i rad organa koji odlučuje o disciplinskoj odgovornosti sudija ne dovode u pitanje nezavisnost tog tela, to ne mora biti slučaj kada se one zajednički sagledaju i u sadejstvu. Sud je u presudama takođe ispitivao odredbe poljskih propisa kojima je regulisano starosno doba za obaveznu starosnu penziju, mogućnost produženja mandata sudijama Vrhovnog suda, i njihovu usklađenost ne samo sa odredbama Povelje Evropske unije o osnovnim pravima, već i članom 19 Ugovora o Evropskoj uniji, u kojem je propisano da „države članice obezbeđuju pravna sredstva potrebna da se obezbedi delotvorna pravna zaštita u oblastima na koje se odnosi pravo Unije”, našavši da je odredbama poljskih zakona prekršena ova obaveza.

Citirane presude Suda pravde otvorile su mogućnost za dalje detaljno ispitivanje ispunjenosti ključnih uslova koji se odnose na nezavisnost sudske vlasti, zasnovano na stavu da je nezavisnost pravosuđa preduslov za postojanje i delotvorno funkcionisanje sistema međusobnog poverenja i saradnje između nacionalnih sudova, koji su istovremeno i sudovi koji neposredno primenjuju pravne tekovine Evropske unije, kao i između ovih sudova i Suda pravde Evropske unije.

6 Judgment of 27 February 2018, ECLI:EU:C:2018:117.

7 Court of Justice of the European Union, Judgment of 25 July 2018, LM, C-216/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:586, para. 67. Vid. takođe presudu u predmetu C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, od 27. februara 2018. godine, ECLI:EU:C:2018:117, stavovi 32 *et seq.* u kojoj je Sud pravde EU utvrdio da pitanja koja se odnose na delotvoran pristup pravdi ulaze u domen prava Evropske unije, te da su pitanja od značaja za nezavisnost sudija pitanja prava Evropske unije, i da se stoga o njima može raspravljati u postupcima pred Sudom pravde Evropske unije.

8 Presuda Suda pravde Evropske unije u spojenim predmetima br. C-585/18, C-624/18 i C-625/18, *A. K. i drugi*, od 19. novembra 2019. godine.

Ovaj razvoj u praksi Suda pravde Evropske unije navodi na nekoliko važnih zaključaka:

- Vladavina prava i nezavisnost sudstva, kao jedna od njenih ključnih komponenti, jednom dostignute, nisu trajno i nepromenjivo stanje. One su vrednosti koje se moraju održavati i kojima se stalno mora težiti, a u tom procesu, u odnosu na države članice Evropske unije, postupci pred Sudom pravde Evropske unije predstavljaju način da se stanje u državama članicama prati i blagovremeno reaguje u slučaju ugrožavanja neke od ovih vrednosti;
- Pitanje nezavisnosti sudstva u državama članicama Evropske unije nije samo pitanje unutrašnjeg prava. Ono je jedno od ključnih pitanja na kojima počiva sistem zaštite prava garantovanih pravnim aktima Evropske unije. Nezavisnost se ne posmatra samo u kontekstu pojedinačnih načelnih normi, bilo da se one nalaze u ustavu ili u zakonima, već i kontekstu zajedničkog dejstva više različitih normi i njihovih mogućih praktičnih posledica;
- Za države koje imaju nameru da se pridruže Evropskoj uniji i postanu deo jedinstvenog prostora slobode, bezbednosti i pravde, ovim je lestvica za ocenu ispunjenosti merila za pridruživanje u okviru Poglavlja 23 i 24 nešto jasnije učvršćena. Evropska unija je pokazala da takozvani "*box ticking*" pristup neće tolerisati u svojim državama članicama – osnovano je očekivati da će jednak pristup primeniti i prema državama koje tek treba da joj se pridruže. I upravo to je kontekst u kome one treba da sagledaju izmene pravosudnih zakona koje planiraju u okviru procesa pridruživanja.

Za priređivača
dr Vesna Ćorić, naučni saradnik
dr Ana Knežević Bojović, naučni saradnik

ODABRANA PRAKSA

EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

PETO ODELJENJE

PREDMET KOLEVI PROTIV BUGARSKE

(Predstavka br. 1108/02)

PRESUDA

STRAZBUR

5. novembar 2009.

PRAVOSNAŽNA

5. februar 2010.

Ova presuda će postati pravosnažna u okolnostima utvrđenim u članu 44 stav 2 Konvencije. Moguće su naknadne redakcijske izmene.

U predmetu Kolevi protiv Bugarske,

Evropski sud za ljudska prava (Peto odeljenje), zasedajući u veću sastavljenom od:

Per Lorenzen (Peer Lorenzen), Predsednik,
Renate Jeger (Jaeger),
Karel Jungvirt (Jungwiert),
Rajt Maruste (Rait Maruste),
Mark Filiger (Villiger),
Izabel Bero-Lefevr (Isabelle Berro-Lefèvre),
Zdravka Kalajdzijeva (Kalaydjieva), sudije,
i Klaudija Vesterdik (Claudia Westerdiek), sekretar Odeljenja,

Nakon većanja na zatvorenoj sednici 13. oktobra 2009,

Izriče sledeću presudu, koja je usvojena tog dana:

POSTUPAK

1. Ovaj predmet je formiran na osnovu Predstavke (br. 1108/02), koju je protiv Republike Bugarske podneo Sudu 17. decembra 2001. godine na osnovu člana 34 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija) Nikolaj Georgijev Kolev (*Nikolai Georgiev Kolev*), državljanin Bugarske, rođen 1949. godine. G. Kolev je ubijen iz vatrenog oružja 28. decembra 2002. godine. Njegova supruga gđa Nanka Koleva, njegova ćerka Hristina Koleva (*Christina*) i njegov sin Georgi Kolev izjavili su da žele da nastave postupak po predstavci. Takođe su podneli dodatne pritužbe.
2. Podnosiocima predstavke zastupali su g. J. Grozev i g. B. Bojev (*Boev*), advokati iz Sofije. Bugarsku vladu (u daljem tekstu: Vlada) zastupala je njena zastupnica gđa M. Karadžova (*Karadjova*) iz Ministarstva pravde.
3. Podnosioci predstavke su pre svega naveli da je pritvor g. Koleva 2001. godine bio nezakonit i neopravdan, da njegove žalbe na pritvor nisu brzo razmatrane i da istraga povodom smrti prvog podnosioca predstavke nije bila nezavisna ni delotvorna.
4. Odlukom od 4. decembra 2007. godine Sud je predstavku proglasio delimično prihvatljivom, a delimično neprihvatljivom.

5. Podnosioci predstavke su, za razliku od Vlade, u novom podnesku izneli svoja pismena zapažanja (pravilo Poslovnika 59 stav 1). Veće je odlučilo, posle konsultacija sa strankama, da nije potrebna rasprava o meritumu (član 59 stav 3 *in fine*), stranke su pismeno odgovorile na primedbe druge stranke i dostavile su dodatne informacije koje je veće zatražilo.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

6. G. Kolev je bio visoko pozicioniran tužilac. Od 1994. do 1997. godine bio je zamenik glavnog tužioca Bugarske, a potom tužilac Vrhovnog kasacionog tužilaštva, da bi naknadno bio u Vrhovnom upravnom tužilaštvu.

7. Njegova supruga gđa Nanka Koleva, druga podnositeljka predstavke, takođe je visoko pozicioniran tužilac.

A. Činjenice koje je izneo g. Kolev u svojoj predstavi od 17. decembra 2001. godine i pismu od 22. oktobra 2002. godine

1. Razrešenje g. Koleva

8. G. Kolev je 10. januara 2001. godine razrešen dužnosti rešenjem Visokog saveta sudstva, na zahtev glavnog tužioca g. F. Tim rešenjem g. Kolev je penzionisan.

9. Tokom meseci koji su prethodili razrešenju g. Koleva nekoliko drugih visoko pozicioniranih tužilaca je razrešeno i prinuđeno da se prevremeno penzionišu.

10. G. Kolev je uložio žalbu Vrhovnom upravnom sudu zbog svog razrešenja i u toj žalbi je, između ostalog, rekao da nikada nije tražio odlazak u penziju i da još nije dosegao starosnu granicu za odlazak u penziju. Presudom od 23. maja 2001. godine veće Vrhovnog upravnog suda je ukinulo odluku o razrešenju kao protivzakonitu, napominjući da g. Kolev nije dosegao starosnu granicu za odlazak u penziju i da, čak i da ispunjava uslove za prevremeno penzionisanje, takva odluka može biti doneta samo ako to zatraži to lice.

11. U žalbenom postupku tu presudu je 10. decembra 2001. godine potvrdilo petočlano veće Vrhovnog upravnog suda.

12. Neodređenog datuma 2002. godine g. Kolev je vraćen na dužnost tužioca.

Počeo je da radi u Vrhovnom upravnom tužilaštvu.

2. Optužbe g. Koleva i drugih protiv glavnog tužioca

13. Između 1999. i 2006. godine g. F. je bio glavni tužilac Bugarske.

14. Prema g. Kolevu, pravi razlog pokušaja da ga penzionišu bio je sukob između njega i glavnog tužioca. G. Kolev je navodno veoma dobro poznao glavnog tužioca jer su njih dvojica bili u istoj grupi na fakultetu tokom studija i jedno vreme su zajedno radili. Posmatrajući ponašanje glavnog tužioca g. Kolev je postepeno stekao mišljenje da glavni tužilac pati od nekog psihijatrijskog poremećaja. Isto tako, sukob između njih dvojice navodno je izbio u vezi s planovima – kojima se g. Kolev usprotivio – da se javnosti dopusti pristup arhivi Vojne obaveštajne službe iz perioda komunizma. Prema izjavama g. Koleva, koje je potvrdilo još nekoliko javnih ličnosti, sukob je nastupio i zbog činjenice da je glavni tužilac razvio autoritarni stil i da je u više navrata naređivao drugim tužiocima da postupaju protivzakonito protiv lica koja je on smatrao svojim neprijateljima. Tako je naročito u nekoliko prilika glavni tužilac naložio podređenim kolegama da pokrenu krivični postupak protiv drugih lica na osnovu lažnih, izmišljenih optužbi.

15. Glavni tužilac je 23. februara 2001. godine sreo g. Koleva i navodno mu naredio da povuče žalbu koju je izjavio na rešenje o razrešenju od 10. januara 2001. godine (vidi stav 8, gore), zapretivši mu hapšenjem i krivičnim gonjenjem ako se ne povinuje zahtevu.

16. G. Kolev je u martu i aprilu 2001. godine obavestio javnost o svojim sumnjama u pogledu mentalnog zdravlja glavnog tužioca. U intervjuima u štampi izjavio je da glavni tužilac neprestano strahuje od zavera, da nema poverenja u svoje kolege i da redovno naređuje da se pokrenu nezakoniti postupci kako bi se izvršio pritisak na lica za koja on smatra da su protiv njega. On se pozvao na nedavno samoubistvo jednog visoko pozicioniranog tužioca, koji je ostavio oproštajnu poruku u kojoj je naveo da glavni tužilac treba da podnese ostavku. Isto tako, u januaru 2001. godine glavni tužilac je navodno bio veoma iritiran zbog toga što su novinari izvestili da je njegov brat uhapšen u Nemačkoj na osnovu sumnje da je krijumčario novčice iz antičkog perioda i zbog toga je naredio da se pokrene čitav niz istraga i osveta protiv novinara i drugih lica koja su s njima povezana. Automobil jednog od novinara je zapaljen nedugo pošto su objavljeni ti izveštaji u štampi. Mnoga lica su privedena na ispitivanje, a protiv nekih među njima podignute su različite optužnice.

17. G. Kolev je takođe pisao i predsedniku Bugarske, obaveštavajući ga o sumnjama koje je imao u vezi s mentalnim zdravljem glavnog tužioca.

18. U to vreme su i druge javne ličnosti takođe izražavale mišljenje da glavni tužilac ima mentalni poremećaj i da je učinio brojna teška krivična dela. G. E. S., nekadašnji poslanik Bugarske skupštine, poznat po tekstovima koje je objavljivao o navodnim krivičnim delima čiji su učinioci visoki državni zvaničnici, objavio je 2002. godine otvoreno pismo Visokom savetu sudstva i drugim institucijama i u tom pismu je naveo da je glavni tužilac počinio krivična dela i da pati od mentalnog poremećaja. Jedan od navoda odnosio se na to da je u februaru 2000. godine glavni tužilac ubio advokaticu N. G., koja je navodno služila kao posrednik koji je tužiocu prenosio mito od kriminalaca. Nekoliko javnih ličnosti, uključujući tužioce, dalo je tim povodom izjave štampi i neki među njima su podržali te navode.

19. Glavni tužilac i drugi političari negirali su navode i izjavili da su oni žrtve kampanje koju vode kriminalne grupe nastojeći da destabilizuju zemlju i da ometaju tekuće istrage.

20. U januaru 2002. godine g. Kolev je pokrenuo postupak pred Vrhovnim upravnim sudom tražeći da se zbog proceduralnih nedostataka proglasi nevažećim rešenje Visokog saveta sudstva iz 1999. godine u kome je predsedniku Republike Bugarske predloženo da imenuje g. F. na dužnost glavnog tužioca. U januaru 2002. godine glavni tužilac je zatražio da Ustavni sud odluči da li predlozi koje Visoki savet sudstva uputi predsedniku Republike podležu žalbi pred Vrhovnim upravnim sudom. Ustavni sud je 28. marta 2002. godine presudio da ti predlozi ne podležu žalbi. Postupak pred Vrhovnim upravnim sudom obustavljen je 18. maja 2002. godine.

3. Navodna kampanja koju je glavni tužilac vodio protiv g. Koleva

21. U kratkom periodu protiv g. Koleva i članova njegove porodice pokrenuto je nekoliko krivičnih postupaka, što je navodno predstavljalo reakciju na optužbe koje je on izneo u javnosti. Po svemu sudeći, pre tih događaja g. Kolev nikada nije bio podvrgnut istrazi.

22. G. Kolev je 8. marta 2001. godine optužen za nezakonito posedovanje oružja jer su u njegovoj nekadašnjoj kancelariji, nakon njegovog razrešenja, pronađeni ručni pištolj i ručna bomba. Okružni sud u Sofiji je obustavio postupak 29. juna 2001. godine na osnovu toga što je g. Kolev uživao imunitet od krivičnog gonjenja, budući da je u tom trenutku još uvek bio tužilac, jer odluka o njegovom penzionisanju nije stupila na snagu.

23. U aprilu 2001. godine pokrenut je krivični postupak protiv g. Koleva pod optužbom da je prekršio zakon u vezi s jednom istragom koju je vodio 1991. godine. Taj postupak je obustavljen odlukom Gradskog suda u Sofiji od 9. avgusta 2001. godine.

24. U junu 2001. protiv oca g. Koleva pokrenut je krivični postupak pod optužbom za nezakonito posedovanje 50 patrona za lovačku pušku. Kasnije je podignuta i optužnica protiv oca g. Koleva. On je 2. oktobra 2002. godine oslobođen optužbe. Presudom od 13. januara 2005. godine Okružnog suda u Slivenu naloženo je tužilaštvu da ocu g. Koleva isplati odštetu na ime nematerijalne štete zbog uznemiravanja prouzrokovanog optužnicom za koju je naknadno dokazano da je neosnovana.

25. U junu 2001. godine pokrenut je krivični postupak protiv g. Koleva u vezi sa jednim telefonskim razgovorom koji je vodio 31. maja 2001. godine (vidi stav 28, dole). Okružni sud u Sofiji je obustavio taj postupak 2. avgusta 2001. godine.

26. U junu 2001. g. Kolev je optužen da je pomagao i podsticao ubistvo gđe N. G. u februaru 2000. godine (za to ubistvo druga lica su optužila glavnog tužioca). Prema optužbama, g. Kolev je svojim savetima pomogao izvršenje krivičnog dela.

27. U septembru 2001. godine pokrenut je krivični postupak protiv g. Koleva i njegovog sina pod optužbom da je između 1995. i 1998. godine g. Kolev zloupotrebio svoj položaj i sinu obezbedio besplatan ručni pištolj. Taj postupak je prekinut 18. jula 2003. godine uz obrazloženje da je g. Kolev preminuo i da se ne može smatrati da je njegov sin postupao sa umišljajem.

4. Hapšenje i pritvor g. Koleva

28. Kolev je 31. maja 2001. godine pisao ministru unutrašnjih poslova i dao je intervju za štampu u kojima je rekao kako je saznao da je glavni tužilac naredio da se protiv njega izmisle navodne optužbe koje bi se odnosile na drogu koju će mu „podmetnuti“ kako bi ga uhapsili pod optužbom u vezi s narkoticima i kako bi ga na taj način učitali. Te informacije su naširoko objavljene. Istog dana g. Kolev je telefonirao jednom nekadašnjem kolegi i rekao mu da ne učestvuje u toj planiranoj operaciji. U vezi s tim razgovorom g. Kolev je u junu 2001. godine optužen da je pokušao da izvrši nedozvoljeni pritisak na zvaničnika (vidi stav 25, gore).

29. G. Kolev je ponovio svoje optužbe u žalbi koju je uputio Visokom savetu sudstva 12. juna 2001. godine. Izneo je detalje navodeći imena nekoliko lica koja su navodno učestvovala u zaveri i insistirao je, kao što je to činio i u svim prethodnim zahtevima, na tome da Visoki savet sudstva imenuje komisiju koja će istražiti krivična dela koja je navodno učinio glavni tužilac.

30. G. Koleva su 20. juna 2001. godine u Sofiji pred kućom u kojoj je stanovao uhapsili pripadnici antiterorističke službe, u pratnji dvojice visoko pozicioniranih tužilaca g. P. i g. C. I. Odmah po hapšenju izvršen je pretres stana g. Koleva i automobila koji je pripadao njegovom sinu. Prema zapisniku sa pretresa koji je tom prilikom sačinjen i prema optužbama koje su kasnije iznete, u džepovima g. Koleva i u automobilu nađeno je nekoliko papirnih kesica sa 2,6 grama heroina i 1,89 grama kokaina. Vlasti su zaplenile ručni pištolj koji je zakonito posedovala supruga g. Koleva, kao i neke druge stvari. U automobilu sina g. Koleva, prema zvaničnom zapisniku sa pretresa, pronađeni su ručni pištolj i osam patrona. Pretrese i zaplene sledećeg dana je odobrio jedan sudija Gradskog suda u Sofiji.

31. Tužilac je 20. juna 2001. godine odredio privremeni pritvor Kolevu na period od 72 sata, na osnovu člana 202 stav 1 tačka 1 i tačka 3 Zakonika o krivičnom postupku.

32. Po isteku roka od 72 sata, 23. juna 2001. godine, drugi tužilac je izdao novo rešenje o pritvoru g. Koleva za još 72 sata, ne pominjući pritom rešenje od 20. juna 2001. godine. Novo rešenje zasnivalo se na članu 152a stavovi 2 i 3 Zakonika o krivičnom postupku.

33. G. Kolev je 23. juna 2001. godine optužen za nedozvoljeno posedovanje narkotika i vatrenog oružja.

34. Advokat koji je zastupao g. Koleva je 24. juna 2001. godine izjavio Visokom savetu sudstva žalbu na rešenje o pritvoru.

35. G. Kolev je 25. juna 2001. godine izveden pred sudiju Gradskog suda u Sofiji.

36. Tužilac je zatražio od suda da Kolevu odredi istražni pritvor. G. Kolev i njegov advokat su izjavili da je pritvor nezakonit i da je rezultat zavere. G. Kolev je izjavio da je video kako tužioci P. i C. I., koji su prisustvovali njegovom hapšenju, stavljaju dva papirna paketića među njegove stvari. Ubrzo nakon toga su ista ta lica, u prisustvu g. Koleva, stavila ručni pištolj u automobil njegovog sina. G. Kolev je zatražio da se uzmu otisci prstiju, smatrajući da će ta ekspertiza dokazati njegove navode.

37. G. Kolev se pozvao na imunitet od krivičnog gonjenja na osnovu činjenice da je još uvek tužilac. U žalbi je takođe naveo da je nezakonito pritvoren po isteku zakonskog roka od 72 sata – taj rok je istekao 23. juna 2001. godine.

38. Gradski sud u Sofiji je produžio pritvor Kolevu. Sud je ustanovio da je zapisnik koji je sastavljen za vreme hapšenja i iz koga se vidi da su prilikom hapšenja pronađeni narkotici i ručni pištolj dovoljan dokaz na osnovu koga je moguće utvrditi osnov sumnje da je g. Kolev učinio teško krivično delo. Sud je takođe napomenuo da se protiv g. Koleva vodi još nekoliko krivičnih postupaka (vidi stavove 21–27, gore), što ukazuje na to da postoji opasnost da on učini novo krivično delo. Sud je smatrao da g. Kolev nakon razrešenja ne uživa imunitet od krivičnog gonjenja.

39. Sud je odbio da se izjasni o zakonitosti pritvora g. Koleva pre 25. juna 2001. godine, uz obrazloženje da taj pritvor nije predmet sudske kontrole i da njegova zakonitost ni na koji način ne utiče na pitanje o kome treba da odluči sud, naime na to da li g. Kolev treba da bude zadržan u pritvoru.

40. Advokat g. Koleva je 28. juna 2001. godine izjavio Visokom savetu sudstva žalbu u kojoj je naveo da mu je 21. juna 2001. godine C. I., visoko pozicionirani tužilac, rekao da se izlaže opasnosti da protiv njega bude pokrenut krivični postupak ako bude insistirao na odbrani g. Koleva. Nedelju dana kasnije taj advokat je pozvan da se pojavi pred tužiocem i „iznese objašnjenja” u vezi s jednim slučajem na kome je radio 1992. godine kao istražitelj. Advokat je izjavio da je na njega izvršen nedopušten pritisak i zatražio je istragu tim povodom.

41. Apelacioni sud u Sofiji je 3. jula 2001. godine odbacio sledeću žalbu g. Koleva. Jedan od troje sudija dao je izdvojeno mišljenje tom prilikom.

42. Većina sudija je saopštila da taj sud nije ovlašćen da se bavi navodima g. Koleva o tome da su narkotike i vatreno oružje koji su pronađeni prilikom hapšenja „podmetnuli” tužioci, budući da se to pitanje tiče merituma krivičnog predmeta i ne može se razmatrati u vezi s pritvorom g. Koleva.

43. Sudija koji je izdvojio mišljenje saopštio je da g. Kolev uživa imunitet od gonjenja i da u svakom slučaju, imajući na umu sve dostupne informacije, pritvor g. Koleva nije opravdan.

44. G. Kolev je 7. avgusta 2001. godine podneo novu žalbu zbog produžetka pritvora u istrazi. U skladu s relevantnim procesnim zahtevima žalba je izjavljena Istražnoj službi u Sofiji, koja je bila zadužena za istragu protiv njega. G. Kolev i njegovi advokati su se 14. 23. i 28. avgusta 2001. godine u podnescima

upućenim Istražnoj službi u Sofiji i Gradskom tužilaštvu u Sofiji žalili na kašnjenje u razmatranju žalbe, koja je trebalo da bude predata Gradskom sudu u Sofiji. Budući da žalba nije prosleđena Gradskom sudu u Sofiji, g. Kolev je 5. septembra 2001. godine izjavio žalbu neposredno Gradskom sudu u Sofiji. Sud je razmatrao slučaj 13. septembra 2001. godine i odlučio da podnosioca predstavke pusti iz pritvora koji je zamenio kućnim pritvorom.

45. Neodređenog dana Gradskom sudu u Sofiji podnet je optužni akt protiv g. Koleva pod optužbom za nezakonito posedovanje narkotika i vatrenog oružja.

46. Gradski sud u Sofiji je prekinuo postupak 22. novembra 2001. godine i vratio predmet tužilaštvu. Sud je istakao da g. Kolev uživa imunitet od gonjenja jer njegovo razrešenje nije stupilo na snagu.

47. Rešavajući po žalbi koju je g. Kolev izjavio na rešenje o kućnom pritvoru Gradski sud u Sofiji je 29. novembra 2001. godine je naredio da on bude oslobođen.

48. Na osnovu pravnosnažne presude od 10. decembra 2001. godine kojom je poništeno rešenje o razrešenju g. Koleva sa funkcije tužioca (vidi stavove 10 i 11, gore), Apelacioni sud u Sofiji je prekinuo krivični postupak protiv njega s obzirom na imunitet koji je uživao od krivičnog gonjenja 4. februara 2002. godine. Tu odluku je 30. aprila 2002. godine potvrdio Vrhovni kasacioni sud.

49. Sudovi su ustanovili da je krivični postupak protiv g. Koleva od samog početka bio nedopušten. Dok se očekivao ishod razmatranja njegove žalbe zbog razrešenja, imunitet koji je uživao po Ustavu nije bio ukinut. U takvim okolnostima, samo uz dozvolu Vrhovnog saveta sudstva mogao je biti pokrenut krivični postupak i moglo je biti doneto rešenje o pritvoru u istrazi. To nije bilo urađeno u slučaju g. Koleva.

50. Sudovi su 9. jula 2002. godine po istim osnovima prekinuli drugi niz krivičnih postupaka protiv g. Koleva.

B. Odluka Visokog saveta sudstva u vezi s glavnim tužiocem

51. U novembru 2002. godine Visoki savet sudstva je pristao da razmotri optužbe koje je protiv glavnog tužioca javno podneo g. E. S., bivši narodni poslanik.

52. Neodređenog datuma g. Kolev je zatražio dozvolu da se obrati Visokom savetu sudstva u vezi s navodnim nezakonitim aktivnostima glavnog tužioca. Njegova molba je odbačena.

53. Visoki savet sudstva je 4, 11. i 18. decembra 2002. godine saslušao nekoliko izjava i razmotrio dokumentaciju. Glavni tužilac je takođe pozvan da govori, ali se on nije pojavio.

54. G. A. A., rukovodilac Nacionalne službe bezbednosti, svedočio je da su mu u junu 2001. godine g. F., glavni tužilac, i drugi visoko pozicionarini tužilac g. C. I. dali instrukcije da se jednom kargo avionu natovarenom vojnom opremom dozvoli da napusti Bugarsku uprkos sumnjama da je time prekršen embargo UN na oružje. G. F. je lično u privatnom razgovoru objasnio g. A. A. da je intervenisao na zahtev predsednika Ukrajine g. Kučme, čiji je sin suvlasnik kompanije kojoj pripada taj avion. G. A. A. je odbio da odobri postupke tužilaca i obavestio je o tome predsednika Republike Bugarske i ministra unutrašnjih poslova. Posle tih događaja tužioci su pokrenuli dva krivična postupka protiv g. A. A.

55. G. E. I., bivši ministar unutrašnjih poslova, svedočio je da mu je g. F. pretio da će protiv njega pokrenuti krivični postupak. Godine 2001. on je pozvan da se pojavi pred visoko pozicionarnim tužiocima i ispitivan je o kupovini nekoliko automobila za Ministarstvo unutrašnjih poslova. G. E. I. je svedočio da su, dok je on bio ministar unutrašnjih poslova, pokrenuti mnogobrojni krivični postupci na neodređenim osnovama protiv zvaničnika Ministarstva koji su radili s njim, uključujući njegovog predstavnika za štampu.

56. G. V. M., tužilac iz Apelacionog tužilaštva u Varni, izjavio je da je bio žrtva zastrašivanja i pretnji g. F., glavnog tužioca. Rekao je da je g. F. stvarao klimu straha i potčinjenosti u tužilaštvu. Terorisanje podređenih postalo je uobičajeni metod upravljanja, a najcenjeniji kvalitet nekog potčinjenog tužioca ili člana osoblja bilo je da se bezuslovno potčini glavnom tužiocu. G. F. i njegov uski krug ljudi od poverenja vladali su tužilaštvom. Postojala je praksa da se nezakonita naređenja izriču usmeno, a od tužilaca i osoblja traženo je da se tim naređenjima povinuju. Odbijanje je kažnjavano proizvoljnim premeštanjem tužilaca na druge funkcije i u druge gradove i podizanjem optužnica protiv članova njihovih porodica. G. V. M. je naveo nekoliko primera u tom smislu. G. V. M. je takođe govorio o konkretnim slučajevima nezakonitih obustavljanja krivičnih postupaka i nezakonitih intervencija od strane visoko pozicioniranih tužilaca u sporove između pojedinaca.

57. Gđa V. S., tužilac iz Plevana, svedočila je da je njoj i nekoliko njenih kolega bilo protivzakonito onemogućeno da vode istragu u jednom predmetu u kome se radilo o ozbiljnom finansijskom interesu. Ona se požalila Visokom savetu sudstva, da bi potom bila pozvana da pruži objašnjenja pred zamenikom glavnog tužioca g. H. M. i tri druga visoko pozicionirana tužioca; tom prilikom

joj je rečeno da povuče tužbu. Kada je ona to odbila, zamenik glavnog tužioca je rekao: „Onda se može dogoditi i drugo tužilačko samoubistvo”, čime je očigledno mislio na samoubistvo jednog visoko pozicioniranog tužioca koje se dogodilo tri meseca pre toga. Nakon tog sastanka protiv gđe V. S. je pokrenut disciplinski postupak i ukinut joj je dodatak na platu. Gđa V. S. je nekoliko puta izjavila žalbe i sudovi su te mere stavili van snage.

58. Istražitelj g. I. I. je svedočio da je istraživao ubistvo advokatice g. N. G. iz Jambola, koja je bila u bliskim odnosima s glavnim tužiocem. U tom kontekstu, g. I. I. je otkrio dokaze krivičnih dela koja su izvršili tužioci. Međutim, njegovi napori da obezbedi dokaze i sprovede istragu naišli su na prepreke zbog toga što su, po svemu sudeći, informacije iz istrage više puta „procurile”. Budući da su jedina lica koja su znala za planirane pretrase i zaplene bili glavni tužilac i pet visoko pozicioniranih tužilaca iz njegovog najužeg kruga, jedino su oni mogli biti odgovorni za to curenje informacija. Glavni tužilac je lično kontrolisao tok istrage uprkos tome što je bio u bliskim odnosima sa žrtvom. Isto tako, g. I. I. je otkrio da su dva lica koja su verovatno bila umešana u ubistvo pobjegla iz zemlje uz pomoć glavnog tužioca. Kao „kaznu” za to što je istraživao te činjenice, g. I. I. je kasnije protivzakonito naređeno da se penzioniše.

59. Visoki savet sudstva je saslušao svedočenja drugih tužilaca koji su takođe govorili o atmosferi straha i potčinjenosti u tužilaštvu, o protivzakonitim usmenim naređenjima koja su izdavali visoko pozicionirani tužioci i o represiji prema svima koji su izrazili neslaganje u obliku ukidanja dodatka uz platu, premeštajima i pretnjama.

60. Pred Visokim savetom sudstva svedočila su još dva lica koja nisu delila ta mišljenja.

61. Posle žustrih rasprava tokom kojih su članovi Visokog saveta sudstva izražavali oprečna mišljenja, VSS je 18. decembra 2002. godine doneo rešenje u kome je, između ostalog, konstatovao da je glavni tužilac uveo autoritarni stil i nezakonito „kažnjavao” tužioce tako što ih je premeštao na druge dužnosti ili ih lišavao dodatka uz platu, a ta atmosfera straha delovala je parališuće na normalno funkcionisanje tužilaštva. Na osnovu tih i drugih zaključaka u vezi s konkretnim povredama upravnih propisa, Visok savet sudstva je pozvao g. F. da podnese ostavku. Visoki savet sudstva, koji ima 25 članova, odluku je doneo sa 13 glasova za prema devet glasova protiv i uz jedan uzdržan glas. Ta odluka nije bila u pravnom smislu obavezujuća budući da su u to vreme ustavni osnovi za prestanak mandata glavnog tužioca bili vrlo ograničeni (vidi stavove 128–131, dole). G. F. je odbio da podnese ostavku.

C. Ubistvo g. Koleva i istraga koja je potom vođena

1. Izjave g. Koleva da strahuje za svoj život

62. U svojoj predstavi Sudu, od 17. decembra 2001. godine, g. Kolev se žalio po osnovu člana 5 Konvencije na pritvor koji mu je bio određen početkom te godine. Rekao je da je povreda njegovih prava bila rezultat bespoštedne kampanje koju je protiv njega vodio glavni tužilac i da strahuje za svoju bezbednost i bezbednost svoje porodice.

63. G. Kolev je u više navrata javno izjavljivao i pisao državnim organima da strahuje da bi mogao biti fizički eliminisan.

2. Ubistvo i prvi koraci vlasti

64. G. Koleva je 28. decembra 2002. godine uveče pred njegovim domom u Sofiji iz vatrenog oružja ubio nepoznati napadač.

65. Prolaznici su smesta obavestili policiju. Na mesto ubistva stiglo je nekoliko službenika policije i istražitelj iz Sofijske istražne službe; oni su nekoliko sati pretraživali to područje i uzimali iskaze prolaznika.

66. Policija je na mestu zločina pronašla i sakupila kuršume i patrone, revolver i ručnu bombu koja nije eksplodirala.

67. Zamenik glavnog tužioca, sekretar Ministarstva unutrašnjih poslova i drugi visoki zvaničnici iste večeri su posetili mesto događaja.

68. Istog dana istražitelj Istražne službe u Sofiji otvorio je istragu povodom ubistva g. Koleva.

69. Policija i drugi istražitelji iz Istražne službe u Sofiji su 29. decembra ponovo pretražili mesto zločina, ovog puta na dnevnom svetlu.

70. Predmet je 29. decembra 2002. godine poveren istražitelju iz Istražne službe u Sofiji. Istog dana istražitelj je naručio balističke izveštaje i izveštaje drugih veštaka i autopsiju.

71. Na osnovu izveštaja sa autopsije, koja je izvršena 29. decembra, ustanovljeno je da je g. Kolev bio pogođen osam puta, od toga nekoliko puta u glavu.

72. Istražitelj je 29. decembra saslušao 12 lica koja su se u vreme ubistva nalazila u tom području. Neki od njih su neposredno pred pucnjavu uočili dvojicu ili četvoricu ljudi, ali im nisu videli lica.

73. Zamenik glavnog tužioca je 29. decembra poverio g. A. I., načelniku Odeljenja u Vrhovnom kasacionom tužilaštvu, da nadzire istragu u tom predmetu. Predmet je u toj službi zaveden u kategoriju predmeta s „posebnim nadzorom“.

74. Dana 30. decembra 2002. godine nepoznati napadač je pucao u V. D., visokog oficira Specijalnog odreda za borbu protiv terorizma, i ubio ga. U izjavama koje su kasnije dali druga podnositeljka predstavke i ostala lica navodi se da je to ubistvo verovatno bilo u vezi sa ubistvom g. Koleva zato što je g. V. D. navodno posedovao neke informacije o ubici g. Koleva.

3. Izjave date neposredno posle događaja

75. G. E. S., bivši narodni poslanik koji je ranije optuživao glavnog tužioca za izvršenje krivičnih dela, pojavio se 29. decembra 2002. godine pred istražiteljem u želji da pomogne u istrazi ubistva. On se više puta sastajao sa g. Kolevom jer su obojica bili zainteresovani za istragu krivičnih dela koje je navodno počinio glavni tužilac. Poslednji njihov susret dogodio se 22. ili 23. decembra 2002. godine.

76. G.E. S. je preneo istražitelju informacije koje je dobio od g. Koleva, uz nekoliko dokumenata koji su te tvrdnje mogli da potkrepe. Pre svega je izjavio da je prilikom njihovog poslednjeg susreta g. Kolev govorio o svojim nalazima po kojima je glavni tužilac bio upleten u ubistvo gđe N. G., advokata, u februaru 2000. godine. G. Kolev je obećao da će povezati g. E. S. sa licem u bekstvu koje je bilo lažno optuženo za to ubistvo.

77. G. E. S. je takođe izjavio da je g. Kolev, koji je u određenom periodu bio umešan u protivzakonite radnje po naređenju glavnog tužioca, odbio da nastavi da se bavi tim aktivnostima i počeo da prikuplja dokaze o njima. Glavni tužilac je zbog svog psihičkog poremećaja stalno strahovao od zavera i smatrao je da mu je neprijatelj svako ko ga kritikuje ili ne izvršava njegova naređenja. Tako je od g. Koleva zatraženo da pokrene krivični postupak pod lažnim optužbama protiv lica koje je glavni tužilac smatrao svojim neprijateljima, ili čak da izvrši ubistvo. Među tim „neprijateljima“ su bili i g. V. M., tužilac iz Apelacionog tužilaštva u Varni i nekadašnji kandidat za funkciju glavnog tužioca, kao i novinari koji su obelodanili da je brat glavnog tužioca u Nemačkoj bio optužen za ilegalnu trgovinu antičkim novčićima. G. Kolev je rekao g. E. S. da je jedan broj visoko pozicioniranih tužilaca Vrhovnog kasacionog tužilaštva, kao i drugih

lica, provodio vreme organizujući „osvetu“ protiv „neprijatelja“. G. Kolev je imenovao g. A. P., oficira Specijalnog odreda za borbu protiv terorizma, kao jednog od „poverenika“ glavnog tužioca. G. A. P. je ucenjivao bankara g. P. C. i uspeo da od njega iznudi velike novčane iznose. Bankar se na kraju zvanično žalio na to, ali je „kao odgovor na to“ bio uhapšen pod lažnim optužbama da bi kasnije u njegovom stanu bila pronađena bomba. G. E. S. je istražitelju predao kopiju pismene izjave tog bankara iz 2000. godine.

78. G. E. S. je detaljno opisao još nekoliko primera navodnih krivičnih dela koje su izvršili g. A. P. i glavni tužilac, o kojima ga je obavestio g. Kolev. Naveo je ime na lica koja su u to bila umešana.

79. G. E. S. je takođe naveo ime istražitelja koji mu je rekao da mu je glavni tužilac pretio i koji je navodno svedočio o napadima bezumnog besa glavnog tužioca. Taj istražitelj je takođe saznao da su elektronski fajlovi sa hard diska kompjutera koji je pronađen u kancelariji gđe N. G., advokata, koja je ubijena u februaru 2000, izbrisani tokom istrage zato što su sadržali informacije inkriminišuće po neke tužioce.

80. G. E. S. je potvrdio da mu je g. Kolev rekao kako strahuje za svoj život i kako je smatrao da je glavni tužilac izdao g. A. P. naređenje da ga ubije.

81. Bivši sindikalni vođa g. P. S., koji je bio optužen za krivična dela na osnovu navodno lažnih optužbi, 2. januara 2003. godine dao je izjavu za javnost i uputio je pismo istražnim organima. Tom prilikom je, pored ostalog, izjavio da je imao brojne razgovore sa g. Kolevom i da su poslednji put razgovarali na dan kada je g. Kolev ubijen. G. Kolev mu je pričao o svojim naporima da prikupi informacije koje su inkriminišuće po glavnog tužioca. G. P. S. je sugerisao da se mogu naći zapisi tih razgovora zato što je uveren da su njegov telefon i telefon g. Koleva bili prisluškivani.

82. Druga podnositeljka predstavke supruga g. Koleva, po profesiji tužilac u Vrhovnom kasacionom tužilaštvu, 15. januara 2003. godine dala je javnu izjavu upućenu Visokom savetu sudstva. Kopija te izjave poslata je i istražitelju u predmetu. Ona je optužila g. F., glavnog tužioca, da je naredio ubistvo njenog muža, zajedno sa g. F. S. i g. A. P. iz Specijalnog odreda za borbu protiv terorizma. Po njenom viđenju, glavni tužilac je oboleo od mentalnog poremećaja. Njen pokojni muž je odbio da učestvuje u nezakonitim radnjama koje mu je naložio glavni tužilac i javno je govorio o mentalnim problemima glavnog tužioca, što je poslužilo kao okidač za nemilosrdnu kampanju protiv njega. G. Kolev je uhapšen na osnovu lažnih optužbi i nekoliko krivičnih postupaka koji su protiv njega i članova njegove porodice pokrenuti tokom 2001. i 2002. godine.

83. Druga podnositeljka predstavke je pozvala Visoki savet sudstva da pokrene postupak za razrešenje glavnog tužioca i da istragu ubistva g. Koleva poveri nezavisnim tužiocima. Po njenom mišljenju, to je bilo presudno važno s obzirom na hijerarhijsku strukturu tužilaštva, koja dopušta da glavni tužilac ima potpunu kontrolu i s obzirom na atmosferu straha koja je vladala među tužiocima i istražiteljima.

4. Istraga

84. Tužilac A. I. je 2. januara 2003. godine odredio tim od pet istražitelja za rad na tom slučaju. Tri istražitelja su došla iz Istražne službe u Sofiji, dok su preostala dva istražitelja došla iz Nacionalne istražne službe.

85. Narednih dana veštaci koje je istražitelj odredio podneli su svoje izveštaje u kojima su detaljno opisali svoje nalaze i zaključke. Pre svega, hici kojima je ubijen g. Kolev ispaljeni su s veoma male udaljenosti, između 20 i 80 centimetara. Meci koji su nađeni u njegovom telu i na mestu zločina ispaljeni su iz istog oružja, ručnog pištolja kalibra 9 milimetara. Poređenje sa policijskim podacima nije ukazalo na vezu između tog oružja i oružja koje je ranije korišćeno u nekom drugom krivičnom delu. Revolver koji je pronađen pored tela g. Koleva imao je drugačiji kalibar. Nije utvrđena veza između tog revolvera i oružja za koje je policija posedovala informacije da je iskorišćeno u prethodnim krivičnim delima. Veštaci nisu pronašli tragove baruta na prstima ili šaci g. Koleva. Veštak koji je analizirao ručnu bombu primetio je da je to vrsta koju koriste vojska i policija, i ocenio je da je bomba stavljena kraj tela. Kasnije je utvrđeno da su vlasici koje su nađene na odeći žrtve bile kosa g. Koleva.

86. Druga podnositeljka predstavke supruga g. Koleva pojavila se 6. januara 2003. godine pred istražiteljem, ali je odbila da odgovori na njegova pitanja i osporila je nezavisnost istrage.

87. U januaru 2003. godine istražitelji su izvršili pretres kabineta g. Koleva.

88. Početkom februara 2003. godine istražitelj je saslušavao lica koja su se 28. decembra 2002. videla sa g. Kolevom, a od policije je takođe dobio i informacije o telefonskim pozivima koje je g. Kolev sa svog kućnog telefona uputio ili koji su njemu bili upućeni na dan ubistva. Svim tim pozivima se ušlo u trag, a lica s kojima su vođeni telefonski razgovori saslušana su. Jedan od poziva bio je upućen s mobilnog telefona čiji broj više nije važio i čijeg vlasnika nije bilo moguće identifikovati.

89. Na osnovu iskaza svedoka utvrđeno je da je 28. decembra 2002. godine

uveče g. Kolev izašao iz kuće u kojoj je živeo u nameri da kupi hranu u obližnjoj prodavnici. Ubijen je kada se vraćao iz prodavnice.

90. U februaru 2003. godine istražitelji su saslušali čoveka koji se nalazilo na izdržavanju kazne zatvora i koji je navodno rekao drugim licima da je potkupio g. Koleva kako bi mu ovaj omogućio puštanje na slobodu. Čovek je negirao da je to rekao ili da je to učinio. Takođe u februaru 2003. godine jedan muškarac je ušao u policijsku stanicu i priznao ubistvo g. Koleva. Lišen je slobode, ali je ubrzo potom oslobođen jer je ustanovljeno da je psihički bolesnik.

91. U januaru i februaru 2003. godine drugi put je saslušano nekoliko lica koja su prolazila u blizini mesta ubistva. Takođe je ispitan i policijski službenik koji je prvi stigao na mesto ubistva. Ispitan je i političar kome je upućen telefonski poziv sa kućnog telefona g. Koleva na dan ubistva.

92. Istražitelj je isto tako saslušao jednog novinara koji je poznao g. Koleva. Novinar je izjavio da mu je g. Kolev izneo svoja strahovanja rekavši da g. F., glavni tužilac, i dvojica visokih oficira Specijalnog odreda za borbu protiv terorizma – g. A. P. i g. F. S. žele da ga likvidiraju. Taj novinar je još rekao da je g. F., glavni tužilac, psihički bolesnik i da o tome mogu da posvedoče telohranitelji iz Nacionalne službe za obezbeđenje ličnosti i načelnik Policije u Sofiji.

93. U martu 2003. godine istražitelji su ispitali još jednu novinarku, koja je objavila knjigu na osnovu razgovora sa g. I. K., ozloglašanim vođom jedne kriminalne bande. Po rečima te novinarke, g. I. K. joj je rekao da je g. Kolev radio za drugu kriminalnu bandu. Te dve bande su se sukobile 1995. godine oko tovara prokrijumčarenih cigareta i g. Kolev je pokušao da iskoristi svoj položaj kako bi prebacio g. I. K. u drugi zatvor, navodno nameravajući da iskoristi mogućnost da on tamo bude ubijen. To premeštanje u drugi zatvor sprečila su dvojica istražitelja Nacionalne istražne službe.

5. Prekid istrage, žalbe i dopunske istražne radnje

94. Istražitelj je 26. septembra 2003. godine podneo izveštaj da nije bilo moguće identifikovati učinioa i predložio je da se prekine istraga. Dosije je predao g. C. I. iz Vrhovnog kasacionog tužilaštva zato što je predmet bio pod „posebnim nadzorom“ te službe. Dosije je potom prebačen u Sofijsko tužilaštvo, koje je 8. oktobra 2003. godine odlučilo da obustavi postupak.

95. Srodnici g. Koleva, uključujući drugu podnositeljku predstavke, izjavili su žalbu na tu odluku.

96. Gradski sud u Sofiji je 16. juna 2004. godine ukinuo Odluku o obustavljanju postupka i naložio je tužilaštvu da preduzme dodatne mere. Ta odluka je potvrđena u Apelacionom sudu u Sofiji 12. jula 2004. godine. Sudovi su ustanovili da u istrazi nisu bile preduzete sve mere koje su mogle dovesti do identifikovanja učinioca. Pre svega, nije saslušana supruga g. Koleva, inače druga podnositeljka predstavke u ovom predmetu. S obzirom na izjavu kojom se ona obratila Visokom savetu sudstva bilo je važno da se ona sasluša i da se potom preduzmu dodatne istražne radnje kako bi se proverili njeni navodi. Pored toga, istražitelj nije ni pokušao da ustanovi da li je možda postojala veza između ubistva g. Koleva i lica koja su bila direktno povezana s važnim predmetima na kojima je on radio. Sudovi su takođe napomenuli da protivno odgovarajućim procesnim pravilima spis predmeta ne sadrži informacije o naporima istražitelja da nastave istragu nakon obustave postupka i da o tome periodično izveštavaju. Sudovi su takođe zaključili da bi balistički i drugi veštaci trebalo da pokušaju da ustanove dodatne detalje.

97. Gradsko tužilaštvo u Sofiji je 27. jula 2004. godine naložilo istražitelju da preduzme dodatnu istragu.

98. Druga podnositeljka i treći podnosilac predstavke saslušani su 25. avgusta 2004. godine. Oni su saopštili da neće svedočiti bez prisustva svog advokata. Druga podnositeljka predstavke je ponovo pozvana i pojavila se u tužilaštvu 21. septembra 2004. godine, ali je odbila da govori o tom predmetu, izjavivši da bi nezavisnu istragu trebalo da vodi Nacionalna istražna služba.

99. U septembru 2004. godine veštaci koji su određeni da razjasne detalje u vezi sa ispaljenim hicima podneli su svoj izveštaj.

100. Istražitelj je takođe zatražio i dobio od Vrhovnog upravnog tužilaštva spisak predmeta od „javnog interesa” na kojima je g. Kolev radio od trenutka kada je vraćen na posao 2002. godine.

101. Odlukom Gradskog tužilaštva u Sofiji istraga je prekinuta 13. oktobra 2004. godine uz obrazloženje da se pokazalo da nije moguće identifikovati učinioca.

102. Podnosioci predstavke su izjavili žalbu. Oni su, između ostalog, naveli da je istraga u potpunosti pod kontrolom glavnog tužioca, a kao razlog zbog čega su odbili da u toj istrazi svedoče naveli su činjenicu da vlasti nisu uspele da obezbede nezavisnost istrage.

103. Svojim odlukama od 13. jula i 22. avgusta 2005. godine Gradski sud u Sofiji i Apelacioni sud u Sofiji ukinuli su rešenje o obustavi istrage i naložili organima tužilaštva da sprovedu dalje istražne radnje.

104. Sudovi su saopštili da podnosioci predstavke nisu imali pravo da odbiju da svedoče bez obzira što su strahovali da istraga nije nezavisna. Stoga podnosiocima predstavke treba ponovo pozvati i ispitati ih. Zahtev podnosioca predstavke da g. F., glavni tužilac, i nekoliko visoko pozicioniranih tužilaca budu ispitani treba kasnije razmatrati. Sudovi su takođe naložili da istražni organi prikupe informacije o predmetima kojima se g. Kolev bavio u Vrhovnom kasacionom tužilaštvu, gde je radio u ranijoj etapi svoje karijere.

105. Kada je reč o insistiranju podnosioca predstavke da istragu preuzme Nacionalna istražna služba, koja je, po njihovoj oceni, u većoj meri nezavisna, sudovi su saopštili da je taj zahtev nedopušten. Izbor istražitelja je diskreciono pravo tužioca koji vodi slučaj. Sudovi nemaju pravo da kontrolišu taj izbor ili da ispituju navode podnosioca predstavke, pre svega onaj da istraga nije nezavisna zbog hijerarhijske strukture sistema tužilaštva i zbog ličnog učešća glavnog tužioca u toj stvari.

106. Druga podnositeljka predstavke saslušana je 19. oktobra 2005. godine. Ona je dala iste izjave koje je dala i u otvorenom pismu koje je u januaru 2003. uputila Visokom savetu sudstva (vidi stav 82, gore). Izjavila je da je uverena kako je njen muž ubijen zbog toga što je previše znao o glavnom tužiocu i što je radio na razrešenju glavnog tužioca. Nakon što je g. F. imenovan na funkciju glavnog tužioca, g. Kolev se na samom početku povinovao nekim od njegovih nezakonitih naređenja, kao što je vršenje pritiska na g. V. M., tužioca iz Apelacionog tužilaštva u Varni. Međutim, u nekom trenutku je g. F. zatražio od g. Koleva da ubije V. M., a g. Kolev je odbio da to učini. Kasnije je odbijao da se povinuje naređenjima i tako je postao „neprijatelj” u očima g. F. Glavni tužilac g. F. je prvo pokušao da ga zastraši i učutka razrešenjem i lažnim optužbama, da bi kasnije odlučio da ga fizički eliminiše.

107. Supruga g. Koleva je takođe izjavila da je ona lično bila svedok atmosfere straha i paranoje koju je stvarao glavni tužilac među njenim kolegama. Insistirala je da svi visoko pozicionirani tužioci treba da budu saslušani, uključujući glavnog tužioca. Takođe je zatražila da bude saslušan g. F. S., načelnik Specijalnog odreda za borbu protiv terorizma.

108. Gđa Koleva je takođe izjavila da nije nimalo slučajno što je dva dana nakon smrti g. Koleva ubijen i g. V. D., visoki oficir Specijalnog odreda za borbu protiv

terorizma, s kojim je g. Kolev bio u kontaktu u kontekstu jedne svoje privatne istrage. Gđa Koleva je takođe ukazala na to da su g. C. I. i g. P., tužioci koji su učestvovali u podmetanju narkotika i hapšenju g. Koleva na osnovu lažnih optužbi u junu 2001. godine, ubrzo potom unapređeni, kao i da su hapšenje g. Koleva izvršili pripadnici Specijalnog odreda za borbu protiv terorizma koji su lojalni glavnom tužiocu.

109. U oktobru 2005. godine istražitelj je saslušao tri lica koja su bila advokati g. Koleva. Jedan od njih, nekadašnji glavni tužilac g. I. T., ocenio je kao apsurdnu pretpostavku da je g. F., glavni tužilac, odgovoran za smrt g. Koleva.

110. U novembru 2005. godine istražitelj je ispitao sina g. Koleva, koji je potvrdio stavove svoje majke. On je takođe izjavio da je njegov otac dobijao pretnje preko telefona. Rekao je da bi istraga trebalo da utvrdi vezu između ubistva njegovog oca i ubistva g. V. D. iz Specijalnog odreda za borbu protiv terorizma, koji je ubijen samo dva dana posle g. Koleva.

111. U novembru 2005. godine istražitelj je takođe ispitao g. V. M., tužioca iz Apelacionog tužilaštva u Varni i bivšeg kandidata za funkciju glavnog tužioca (vidi stav 56, gore). On je detaljno opisao događaje koji su se desili u 2000. godini, kada je g. Kolev zatražio od njega da podnese ostavku na funkciju i pretio mu pokretanjem postupka, navodno po naređenju glavnog tužioca. G. V. M. je odbio to da učini i potom je po nalogu glavnog tužioca prebačen u jedan manji grad na dužnost. G. V. M. je izjavio žalbu na rešenje o premeštaju i ta žalba, koju je 2000. razmatrao Visoki savet sudstva dobila je veliki publicitet. Ubrzo potom, 24. aprila 2000. godine, izbio je požar u kancelariji njegove supruge, javnog beležnika po profesiji. U istoj toj kancelariji 25. maja 2000. godine, eksplodirala je bomba. G. V. M. je smatrao da su svi ti napadi deo kampanje koju glavni tužilac vodi protiv njega. G. V. M. je izjavio da je kasnije tokom 2001. godine g. Kolev stupio u kontakt s njim i otvoreno govorio o sukobu koji ima sa glavnim tužiocem. Izneo je svoje strahove rekavši mu da g. A. P. iz Specijalnog odreda za borbu protiv terorizma verovatno organizuje atentat na njega.

112. U novembru 2005. godine istražitelj je ispitao drugog tužioca koji je izjavio da g. Koleva poznaje samo iz viđenja.

113. Gradsko tužilaštvo u Sofiji je 17. februara 2006. godine naredilo da se obustavi istraga uz obrazloženje da nije moguće utvrditi identitet učinioca.

114. U februaru 2006. godine istekao je sedmogodišnji mandat g. F. na mestu glavnog tužioca.

115. Drugi i treći podnosilac predstavke, supruga i sin g. Koleva ponovo su saslušani 11. i 17. oktobra 2006. godine. Oni su ponovili činjenice na osnovu kojih su verovali da su u ubistvo g. Koleva bili umešani g. F., glavni tužilac, i ljudi koji su mu bliski, kao što su g. F. S. i g. A. P. iz Specijalnog odreda za borbu protiv terorizma. Takođe su izneli dodatne detalje o krivičnim delima koja je navodno učinio bivši glavni tužilac.

116. Neutvrđenih datuma posle februara 2006. godine istražitelji su ispitali g. F. S. i g. A. P. iz Specijalnog odreda za borbu protiv terorizma. Ispitali su još pet drugih pripadnika iste službe koji su učestvovali u hapšenju g. Koleva 20. juna 2001. godine. Istražitelji su takođe dobili informacije iz sofijske policije o tome da je g. G. G., jedan od te petorice pripadnika Specijalnog odreda za borbu protiv terorizma, označen kao ubica i „dobrovoljni svedok saradnik“ koji je, međutim, odbio da obelodani ime i nije bio spreman da svedoči, čak ni kao zaštićeni svedok. Tužilac Gradskog tužilaštva u Sofiji je 24. septembra 2008. godine naložio da se obustavi istraga, smatrajući da nema dovoljno dokaza za to da se na osnovu njih podigne optužnica u vezi sa ubistvom g. Koleva.

II. MERODAVNO DOMAĆE PRAVO

A. Zadržavanje bez sudskog naloga

117. Član 202 stav 1 i član 203 Zakonika o krivičnom postupku iz 1974. godine (u daljem tekstu: ZKP 1974), koji je bio na snazi u tom trenutku, utvrđuju da osumnjičeni može biti zadržan u pritvoru bez zvanične optužnice do 72 sata na osnovu odluke tužioca.

118. Član 152a ZKP 1974 utvrđuje da lice koje je zvanično optuženo za krivično delo može biti privremeno lišeno slobode do 72 sata na osnovu odluke tužioca. U tom roku optuženi mora biti izveden pred sud.

119. Nema podataka o tome da li je u bugarskoj sudskoj praksi bilo slučajeva da su rokovi do 72 sata prema članovima 202 i 152a mogli teći jedan za drugim.

B. Rešavanje po žalbama na rešenje o pritvoru

120. Shodno članu 152b ZKP 1974, koji je bio na snazi u tom trenutku, žalbe na rešenje o pritvoru moraju biti podnete relevantnom istražitelju ili tužiocu, koji je dužan da ih „bez odlaganja“ dostavi nadležnom sudu. Sud mora održati usmenu raspravu u roku od tri dana nakon što primi žalbu.

C. Imunitet tužioca i postupak u slučaju podizanja optužnog akta protiv tužilaca

121. Do septembra 2003. godine svi nosioci pravosudnih funkcija, uključujući tužioce, uživali su imunitet od sudskog gonjenja. Prema članu 132 Ustava, koji je bio na snazi do septembra 2003. godine, tumačenim zajedno sa članom 70 Ustava, krivični postupak protiv tužilaca može se pokrenuti samo ako im je odlukom Visokog saveta sudstva ukinut imunitet. U Zakonu o pravosuđu iz 1994. [član 27 stav 1 tačka 6) i član 134 stav 3] utvrđeno je da ovlašćenje da podnese predlog Visokom savetu sudstva za ukidanje imuniteta nekog nosioca pravosudne funkcije ima glavni tužilac.

122. Budući da imunitet može biti ukinut samo na predlog glavnog tužioca, što znači da nije bilo moguće ukinuti imunitet glavnom tužiocu protiv njegove volje, Narodna skupština je 1998. godine izmenila Zakon o pravosuđu iz 1994. godine i ovlasila predsednika Vrhovnog kasacionog suda i Vrhovnog upravnog suda, kao i ministra pravde, da Visokom savetu sudstva podnose predloge za ukidanje imuniteta svih nosilaca sudskih funkcija. Ustavni sud je 14. januara 1999. godine proglasio te izmene zakona protivustavnima, utvrdivši da one krše član 127 stav 1 Ustava, kojim se tužilačkim organima poverava isključiva nadležnost za podizanje optužnica i vođenje postupka protiv lica osumnjičenih za izvršenje krivičnih dela (Rešenje Ustavnog suda br. 1. po k. d. br. 34/1998).

123. U junu 2002. godine Narodna skupština je usvojila drugu izmenu zakona u nastojanju da otkloni nedostatke tog zakona. U raspravi o izmenama i dopunama zakona nekoliko poslanika je iznelo stav da je takva promena neustavna, ako se ima na umu presuda Ustavnog suda iz 1999. godine i izrazili su stanovište da su ti nedostaci prouzrokovani nedostacima u tekstu Ustava, što znači da mogu biti otklonjeni samo ako se izmeni tekst Ustava. Ipak, Narodna skupština je usvojila tekst po kome je jedna petina članova Visokog saveta sudstva mogla da predloži Savetu u punom sastavu da ukine imunitet nekog nosioca pravosudne funkcije.

124. Ustavni sud je 16. decembra 2002. godine odbacio tu izmenu zakona (Rešenje br. 13. po k. d. br. 17/2002) pozivajući se na isto ono obrazloženje koje je dao za svoju presudu iz 1999. godine. Ustavni sud nije komentarisao pitanje da li je nemogućnost da se ukine imunitet glavnog tužioca koja je proistekla iz postojećeg stanja u saglasnosti sa ustavnim načelom zakonitosti i sa osnovnim pravima koje Ustav štiti.

125. Taj nedostatak je otklonjen 30. septembra 2003. godine, kada je stupila na snagu Odluka o izmeni Ustava, koju je donela Narodna skupština uvodeći, na

osnovu člana 132 stav 4 mogućnost da jedna petina članova Visokog saveta sudstva zatraži da Savet donese odluku o podizanju optužnice i donošenju rešenja o pritvoru protiv bilo kog nosioca pravosudne funkcije. Osim toga, u izmenjenom članu 132 Ustava više se ne koristi izraz „imunitet“ i ograničava se broj predmeta u kojima je neophodno ovlašćenje Visokog saveta sudstva. Prema izmenjenom tekstu tog člana, takva prethodna odluka Saveta neophodna je samo onda kada treba podići optužnicu protiv sudija i tužilaca za krivična dela koja izvrše u službenom svojstvu. Takvo ovlašćenje neophodno je i za rešenje o pritvoru sudija i tužilaca, bez obzira na prirodu optužbi na osnovu kojih se podnosi zahtev za pritvor. Zakon o pravosuđu je takođe izmenjen kako bi odrazio nove ustavne odredbe, a ta izmena je stupila na snagu 9. aprila 2004. godine.

126. Na osnovu navedenih izmena, teorijski gledano, svaki tužilac ili istražitelj mogao je da optuži glavnog tužioca, a da ne dobije prethodnu dozvolu ako je reč o krivičnom delu koje nije izvršeno u službenom svojstvu. Međutim, glavni tužilac je mogao da ukine svaku takvu odluku koju donese njemu potčinjeni tužilac ili istražitelj. Isto tako, i dalje je bilo neophodno pribaviti dozvolu Visokog saveta sudstva da bi glavni tužilac mogao biti zadržan u pritvoru.

127. Novim ustavnim amandmanom u februaru 2007. godine ukinuta su sva procesna ograničenja u vezi sa krivičnim postupkom protiv nosilaca pravosudnih funkcija. Novi zakon o pravosuđu iz 2007. godine odražava taj amandman u svim njegovim odredbama. Od februara 2007. godine, teorijski gledano, svaki tužilac ili istražitelj ovlašćen je da bez prethodne dozvole podigne optužnicu protiv glavnog tužioca ili da zatraži od nadležnog suda da donese rešenje o određivanju pritvora u istrazi kada ima dovoljno informacija o tome da postoji mogućnost da je on izvršio krivično delo. Međutim, kao što je gore već pomenuto, glavni tužilac može da ukine svaku takvu odluku koju donese njemu potčinjeni tužilac ili istražitelj.

D. Tužilaštvo

1. Imenovanje, mandat, razrešenje i privremeno smenjivanje nosilaca pravosudnih funkcija u načelu i posebno glavnog tužioca.

128. Prema Ustavu iz 1991. godine svi tužioci imaju status sudskih zvaničnika (magistrata) i na taj način čine deo sudskog sistema. Posle tri godine staža dobijaju mandat. Sudski službenici se mogu imenovati i razrešiti samo na osnovu odluke Visokog saveta sudstva (vidi stavove 136 i 137, dole). Glavnog tužioca, koji je takođe sudski zvaničnik, imenuje predsednik Bugarske na predlog Visokog saveta sudstva na sedmogodišnji mandat koji se ne može obnoviti. Pre

isteka mandata za njega važe isti osnovi za razrešenje kao i za sve druge sudske zvaničnike. Glavnog tužioca može razrešiti predsednik Bugarske na predlog Visokog saveta sudstva.

129. Prema članu 129 Ustava iz 1991. godine, koji je bio na snazi do 30. septembra 2003. godine, sudski zvaničnici koji imaju određen mandat, uključujući tužioce, mogu biti razrešeni dužnosti samo kroz penzionisanje, u slučaju trajne fizičke nesposobnosti ili ukoliko su osuđeni na lišenje slobode pravosnažnom presudom koja se odnosi na krivično delo izvršeno sa umišljajem.

130. Od 30. septembra 2003. godine, kada je Ustav izmenjen, razrešenje je moguće i na osnovu „teške povrede ili sistematskog neizvršavanja dužnosti sudskog zvaničnika“, kao i u slučaju „postupaka koji nanose štetu ugledu sudske vlasti“. Narodna skupština je 2006. godine donela ustavni amandman na osnovu koga ne samo Visoki savet sudstva već i dve trećine narodnih poslanika mogu da predlože predsedniku Bugarske razrešenje glavnog tužioca ili predsednika dva vrhovna suda iz gore navedenih razloga. Ustavni sud je 13. septembra 2006. godine ukinuo taj amandman uz obrazloženje da mu je cilj promena ravnoteže između različitih grana vlasti, dok Ustav nalaže da takve promene donese Velika narodna skupština. Nekoliko sudija je, međutim, izrazilo drugačije mišljenje smatrajući da je promena neophodna zato što postojeći pravni režim ne pruža dovoljno garancija protiv nezakonitih postupaka visoko pozicioniranih tužilaca ili sudija. U izdvojenom mišljenju jedan od sudija je napisao sledeće:

„Imajući u vidu činjenicu da u Visoki savet sudstva ulaze članovi koji su potčinjeni [glavnom tužiocu i predsednicima dva vrhovna suda] ili da su u prijateljskim odnosima s njima, vrlo je verovatno da Visoki savet sudstva neće biti u stanju da formira većinu potrebnu za razrešenje ta tri visoko pozicionirana nosioca pravosudnih funkcija ... uprkos tome što oni krše zakon...

Pre [spornog ustavnog amandmana] unutrašnji pravni poredak je bio potpuno bespomoćan u takvim situacijama i nezakonito ponašanje visokih nosilaca pravosudnih funkcija moralo se dugo trpeti.

Tolerisanje nedostatka kontrole i neodgovornosti suprotno je duhu Ustava. [Nažalost], kao posledica odluke [većine sudija u predmetu o kome je reč] kontrola nad aktivnostima visokih nosilaca pravosudnih funkcija ostaće nedelotvorna zato što tu kontrolu vrše oni sami i njima potčinjena lica.“

131. Prema Zakonu o pravosuđu iz 1994. godine (član 40) i Zakonu o pravosuđu iz 2007. godine (član 230), Visoki savet sudstva ima pravo da privremeno smeni sa dužnosti svakog nosioca pravosudne funkcije protiv koga je podignuta optužnica za krivična dela.

2. *Ovlašćenja glavnog tužioca*

132. Sistem tužilaštva u Bugarskoj je centralizovan. Svi tužioci su potčinjeni i odgovaraju glavnom tužiocu (član 112 Zakona o pravosuđu iz 1994. godine, koji je bio na snazi do 2007. godine i član 136 Zakona o pravosuđu iz 2007. godine).

133. Glavni tužilac, kao najviši tužilac u hijerarhiji, ovlašćen je da izdaje obavezujuća uputstva u vezi s radom svakog tužioca, uključujući njihov rad na određenim predmetima, ili da preuzme predmet kojim se bavi drugi tužilac (član 116 Zakona o pravosuđu iz 1994. godine, na snazi do 2007. godine, i članovi 139 i 143 Zakona o pravosuđu iz 2007. godine).

134. Glavni javni tužilac ima pravo da podnosi Visokom savetu sudstva predloge za unapređenje, razrešenje ili disciplinsko kažnjavanje tužilaca (članovi 27, 30 i 172 Zakona o pravosuđu iz 1994. godine, na snazi do 2007. godine i članovi 38 i 312 Zakona o pravosuđu iz 2007. godine).

135. Na osnovu ZKP-a 1974, koji je bio na snazi do 2006. godine, tužilac kontroliše istragu (član 48 stav 3 ZKP 1974). To uključuje pravo da daje konkretna uputstva, da smeni istražitelja ili da preuzme kompletnu istragu (član 176 stav 1 tog zakonika). Zakonikom o krivičnom postupku iz 2006. godine (ZKP 2006) pojačana je tužilačka kontrola i neposredno učešće u istrazi u krivičnim predmetima. Osim toga, usled ustavnih i zakonodavnih izmena iz 2006, 2007. i 2009. godine, istražiteljske službe su integrisane u tužilaštvo, i sada su podređene glavnom tužiocu (članovi 127 i 128 Ustava i članovi 136, 148–153 Zakona o pravosuđu iz 2007). Ustavni sud je 2009. godine odbacio predlog da budu proglašene neustavnima izmene Zakona o pravosuđu iz 2009. godine na osnovu kojih je uvedena takva subordinacija.

E. Visoki savet sudstva

136. Visoki savet sudstva ima 25 članova. Predsednici Vrhovnog kasacionog suda i Vrhovnog upravnog suda i glavni tužilac su članovi VSS po službenoj dužnosti. Narodna skupština bira 11 članova, među kojima mogu biti sudije, tužioci, istražitelji i advokati. Preostalih 11 članova bira se na zasebnim delegatskim skupštinama sudija (tako se bira šest članova), tužilaca (tako se biraju četiri člana) i istražitelja (tako se bira jedan član VSS) (član 130 Ustava, članovi 17–20 Zakona o pravosuđu iz 1994. godine koji je bio na snazi do 2007. godine i članovi 17 i 20–26 Zakona o pravosuđu iz 2007. godine).

137. Odluke koje se, između ostalog, odnose na razrešenje sudskog zvaničnika ili predlog predsednika Bugarske da se razreši glavni tužilac moraju doneti članovi Visokog saveta sudstva tajnim glasanjem. Do septembra 2003. godine, kada je izmenjen član 131 Ustava, to pravilo nije važno kada je reč o odlukama koje su se odnosile na ukidanje imuniteta sudskih zvaničnika iz redova tužilaca, što se obavljalo javnim glasanjem. Između septembra 2003. i februara 2007. godine, te odluke su morale da se donose tajnim glasanjem. Od februara 2007. godine više nije potrebna dozvola Visokog saveta sudstva za podizanje optužnice za bilo koje delo protiv sudskog zvaničnika (vidi stav 127, gore).

II. UPOREDNO PRAVO I DRUGI RELEVANTNA DOKUMENTACIJA

138. Naredni stavovi opisuju relevantne aspekte pravnih sistema u nekoliko država članica, s naglaskom na jemstva koja postoje u cilju obezbeđivanja delotvorne i nezavisne istrage u slučajevima u kojima postoji sumnja u vezi sa aktivnostima visoko pozicioniranih tužilaca. Ovaj izveštaj je pripremljen na osnovu opšteg pregleda pravnih sistema u Hrvatskoj, na Kipru, u Estoniji, Francuskoj, Nemačkoj, Grčkoj, Irskoj, Italiji, na Malti, u Rusiji, Španiji, Švedskoj, Švajcarskoj, Bivšoj Jugoslovenskoj Republici Makedoniji i Ujedinjenom Kraljevstvu.

139. Kada je reč o statusu visoko pozicionarnih tužilaca, oni u mnogim jurisdikcijama predstavljaju deo izvršne grane vlasti, u odnosu na koju uživaju funkcionalnu nezavisnost. U nekoliko država, kao što su Italija i Grčka, smatraju se delom pravosuđa.

140. U tri države potrebna je posebna dozvola da bi se sproveo krivični postupak protiv glavnog tužioca. To su Hrvatska (dozvola Sabora), Rusija (dozvola tročlanog veća Vrhovnog suda na predlog predsednika Rusije) i Švajcarska (dozvola Saveznog odeljenja za pravosuđe i policiju). U Švajcarskoj se može odbiti da se izda dozvola samo ako se postupak odnosi na lakša krivična dela i ako se procenjuje da bi u datom slučaju bila dovoljna disciplinska mera. Na odluku da se ne izda dozvola može se izjaviti žalba Saveznom sudu.

141. Ni u jednoj drugoj državi nema tako konkretnih procesnih prepreka za podizanje optužnice protiv tužilaca najvišeg ranga.

142. Tužilački sistemi u državama koje su analizirane strukturisani su hijerarhijski i to tako da tužioci višeg ranga imaju ovlašćenje da daju naloge i uputstva tužiocima nižeg ranga. Uprkos takvoj strukturi, u pravnim sistemima država članica postoji izvestan broj zaštitnih mehanizama koji obezbeđuju delotvornost i nezavisnost organa nadležnih za vođenje istrage u odnosu na visoko po-

zicionirane tužiocce. Ti mehanizmi obuhvataju sledeće:

- transfer predmeta drugom entitetu u tužilačkom sistemu ili van njega;
- specijalni istražni postupak u slučajevima u kojima postoji sumnja protiv visoko pozicioniranih tužilaca;
- suspendovanje sa dužnosti tužioca u vezi sa čijim radom postoje sumnje (ukoliko se radi o tužiocu najvišeg ranga, tu odluku bi morali da donesu politički organi nadležni za njegovo imenovanje); i
- opšti mere zaštite, kao što su jemstva funkcionalne nezavisnosti tužilaca u odnosu na hijerarhiju i sudsku kontrolu nad postupcima tužilaštva.

143. Konkretno, u Švedskoj postoji specijalna jedinica u tužilaštvu, Nacionalna jedinica za krivična dela koja izvrši policija, i ta jedinica vodi istragu i podiže optužnicu protiv tužilaca i policijskih službenika. Tužilac koji vodi tu istragu mora imati, ako je to moguće, viši rang od onoga ko je predmet istrage. Ako je neki od rukovodećih tužilaca ili njegov zamenik osumnjičen za krivično delo, onda se predmetom bavi glavni tužilac. Parlamentarni ombudsman ili ministar pravde, kao dva nezavisna organa van tužilačkog sistema, vode istragu ukoliko je predmet istrage glavni tužilac.

144. Na Malti istraga može biti poverena *ad hoc* telu kada je reč o predmetima koji se tiču ponašanja javnih zvaničnika ili zvaničnika ili službenika koji pripadaju organima ustanovljenim zakonom.

145. Prema španskim zakonima, krivični postupak protiv tužilaca najvišeg ranga (*Fiscal General del Estado, Fiscales de Sala del Tribunal Supremo*) spada u nadležnost Krivičnog odeljenja Vrhovnog suda. U načelu, u postupcima protiv sudija, sudskih službenika i tužilaca za krivična dela izvršena u službenom svojstvu nadležno je krivično odeljenje visokog suda svakog regiona. I u jednom i u drugom slučaju istražni sudija se bira iz reda članova tog odeljenja.

146. Zakonikom o krivičnom postupku u Italiji uveden je specijalni mehanizam za određivanje nadležnog sudije u slučajevima u kojima su stranke sudije ili tužioci kako bi se obezbedila autonomija sudijskog odlučivanja u slučajevima u kojima se radi o njihovim kolegama.

147. U nizu drugih država istraga u slučajevima u kojima postoji sumnja u vezi s postupcima visoko pozicionarnih tužilaca odvija se u skladu s redovnim krivičnim postupkom (Kipar, Engleska i Vels, Estonija, Francuska, Nemačka, Grčka, Irska i Bivša Jugoslovenska Republika Makedonija). Ipak, postoje pravila kojima se uređuje raspodela predmeta kako bi se obezbedila nezavisnost. U Nemačkoj, u predmetima u kojima je nadležni javni tužilac podređen javnom tužiocu za

koga postoji sumnja da je učinio krivično delo slučaj može biti poveren tužiocu koji ne može biti vezan uputstvima javnog tužioca u čije se postupke sumnja. Osim toga, na osnovu sporazuma između saveznih pokrajina (*Länder*) istragu može preuzeti neko drugo tužilaštvo koje nema lične veze sa tužiocem u čije se postupke sumnja i koji njemu nije hijerarhijski podređen a ni nadređen.

148. Opšte procesne mere zaštite koji se primenjuju u većini država obuhvataju odredbe koje jemče institucionalnu ili funkcionalnu nezavisnost javnih tužilaca, bilo da su oni pripadnici sudske grane vlasti ili da su državni službenici. U Engleskoj i Velsu institucija javnog tužilaštva zasniva se na modelu koji naučnici opisuju kao institucionalnu zavisnost i funkcionalnu nezavisnost. U Irskoj su tužioci potpuno nezavisni u obavljanju svoje funkcije.

149. Tužioci su zaštićeni od nedopuštenih pritisaka dodatnim merama zaštite, kao što je obaveza da se goni svako krivično delo osim sitnih delikata (Nemačka, Švajcarska, Italija, Španija i Grčka). U Engleskoj i Velsu, kao i u Francuskoj, koje priznaju princip diskrecione istrage, važnost se pridaje transparentnosti službenih smernica.

150. Mnoge države koje su analizirane (Kipar, Estonija, Nemačka, Grčka, Irska, Italija, Bivša Jugoslovenska Republika Makedonija i Španija) predviđaju mogućnost da se javni tužioci premeste ili suspenduju dok se protiv njih vodi krivični postupak.

151. Konačno, u pravnom sistemu u Engleskoj i Velsu svaka tužilačka odluka koja je doneta „koruptivno“ ili koja se smatra očigledno neosnovanom može se osporiti u sudskom postupku ili u postupku koji se vodi zbog zloupotrebe postupka. U Švajcarskoj se na sve procesne radnje saveznog tužioca može izjaviti žalba saveznom krivičnom sudu. Sudska kontrola nad postupcima tužilaštva predstavlja važnu meru zaštite i u Nemačkoj. Ako je potrebno, ta kontrola se može preneti na drugi sud koji nije mesno nadležan.

152. Komesar Saveta Evrope za ljudska prava doneo je Mišljenje o nezavisnom i delotvornom rešavanju po žalbama izjavljenim protiv policije, koje je objavljeno 12. marta 2009. godine (dokument CommDH(2009)4). U tom dokumentu se kao najbolja praksa u datoj oblasti opisuje rad jednog nezavisnog tela za rešavanje po žalbama, nadležnog za istragu povodom pritužbi koje se mogu odnositi na članove 2 ili 3 Konvencije. Komesar je dalje napomenuo da su u nekim državama članicama, kako bi se otklonila zabrinutost zbog nepostojanja nezavisnosti tužilaca onda kada rade u predmetima protiv policije s kojim mogu da imaju blizak odnos saradnje, osnovani posebni organi za krivično

gonjenje, koji imaju sopstvene istražitelje. U tom smislu je naveden primer institucije ombudsmana koji je ovlašćen da po sopstvenom nahođenju podigne optužnicu pred sudom.

PRAVO

I. PRETHODNO PITANJE

153. Sud na samom početku napominje da je prvi podnosilac predstavke preminuo nakon što je podneo ovu predstavku i da su njegova supruga, ćerka i sin izrazili želju da nastave postupak pred Sudom i podneli su dodatne pritužbe (vidi stav 1, gore). Nesporno je da supruga i deca podnosioca predstavke imaju pravo da nastave postupak u njegovo ime i Sud ne vidi nijedan razlog da zauzme drugačije stanovište (vidi *Kozimor protiv Poljske*, br. 10816/02, stavovi 25–29, 12. april 2007. godine, i *Lukanov protiv Bugarske*, 20. mart 1997. godine, stav 35, *Reports of Judgments and Decisions 1997-II*). Iz praktičnih razloga u tekstu ove presude i dalje će se o G. Kolevu govoriti kao o „podnosiocu predstavke” iako danas treba smatrati da taj status uživaju njegova supruga i deca.

II. NAVODNE POVREDE ČLANA 5 KONVENCIJE

154. Sud će se pritužbama baviti prema hronološkom redosledu događaja koji su predmet predstavke.

A. Navodna povreda člana 5 stav 3 (izvođenje pred sudiju bez odlaganja)

155. G. Kolev je naveo da je pred sudiju izveden pet dana i osam sati nakon što je uhapšen 20. juna 2001. godine, čime je povređen član 5 stav 3 Konvencije. Ta odredba u svom merodavnom delu glasi:

„Svako ko je uhapšen ili lišen slobode shodno odredbama iz stava 1c ovog člana mora bez odlaganja biti izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije...”

156. G. Kolev je naveo da nije jasno da li se rokovi od tri dana, koliko je dopušteno trajanje pritvora po članovima 202 i 203 ZKP i tri dana koliko je dopušteno po članu 152a ZKP, mogu primeniti uzastopno, ali je istakao da je dugo oklevanje da bude izveden pred sudiju predstavljalo povredu Konvencije i da merodavno unutrašnje pravo ne pruža dovoljna jemstva da se takve povrede ne događaju. On je takođe tvrdio da je kašnjenje u njegovom izvođenju pred sudiju bilo deo niza proizvoljnih mera koje su protiv njega preduzete po naredbi glavnog tužioca.

157. Vlada je navela da je prema domaćim pravu bilo zakonito držati osumnjičeno lice u pritvoru do šest dana bez izvođenja pred sudiju. Na osnovu članova 202 i 203 ZKP 1974, osumnjičeni može biti lišen slobode do tri dana bez optužbe. Ako se do isteka tog perioda ne podigne optužnica, osumnjičeno lice se pušta na slobodu. Međutim, protiv g. Koleva optužnica je podignuta trećeg dana njegovog boravka u pritvoru. Posle toga, u pritvoru je boravio po drugom osnovu, naime na osnovu člana 152a ZKP 1974. Pritvor po tom osnovu mogao je da traje do 72 sata. G. Kolev je izveden pred sudiju 25. juna 2001. godine, pre isteka drugog roka od 72 sata.

158. Sud napominje da član 5 stav 3 nalaže da lice koje je uhapšeno ili lišeno slobode bude bez odlaganja izvedeno pred sudiju ili drugo službeno lice, a svrha tog jemstva jeste sprečavanje zlostavljanja i neopravdanog mešanja u slobodu pojedinca. Iako hitnost u postupanju treba procenjivati prema specifičnim karakteristikama svakog pojedinačnog slučaja (vidi, između ostalog *Aquilina protiv Malte*, [VV], br. 25642/94, stav 48, ESLJP 1999-III), strogo vremensko ograničenje koje nameće zahtev člana 5 stav 3 ne ostavlja veliki prostor za fleksibilno tumačenje, inače bi došlo do ozbiljnog slabljenja procesnog jemstva na štetu pojedinca i pojavila bi se opasnost da se ugrozi sama suština prava koje je tom odredbom zaštićeno (vidi *McKay protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 543/03, stav 33, ESLJP 2006-X).

159. U svojoj praksi Sud je ustanovio da je čak i u kontekstu terorizma period od četiri dana i šest sati između hapšenja i izvođenja uhapšenog lica pred sudiju prekomerno dug i predstavlja povredu člana 5 stav 3 (vidi *Brogan i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 29. novembar 1988, stav 62, Series A br. 145B, i *Günay i drugi protiv Turske*, br. 31850/96, stavovi 20–23, 27. septembar 2001. godine).

160. U predmetu *Kandzhov protiv Bugarske* (br. 68294/01, stavovi 65–67, 6. novembar 2008. godine), Sud je ustanovio da je period od tri dana i 23 sata predstavljao povredu člana 5 stav 3 Konvencije, naročito napominjući da je g. Kandžov uhapšen na osnovu optužbe za manji nenasilni delikt i da su bez ikakvog valjanog razloga tužioci čekali do poslednjeg trenutka kada je već trebalo da istekne dopušteni rok pritvora prema domaćem pravu (*ibid.*).

161. U ovom konkretnom slučaju, Vlada nije tvrdila da nije bilo moguće izvesti g. Koleva pred sudiju ranije, a ne pet dana i osam sati po njegovom hapšenju. U nalogu tužioca od 23. juna 2001. godine, kojim je produžen pritvor g. Koleva za drugi period od 72 sata nije objašnjeno zbog čega nije bilo moguće izvesti ga pred sudiju između 20. i 23. juna 2001. godine i čak nije ni pomenuta činjenica da je on već proveo u pritvoru 72 sata (vidi stavove 30–35 gore).

162. S obzirom na sve navedeno i na posebne karakteristike ovog konkretnog slučaja, Sud smatra da su time što su odložili izvođenje g. Koleva pred sudiju za pet dana i osam sati bez ikakvog razloga tužiocu izvršili neosnovan akt koji nije u saglasnosti sa dužnostima koje imaju na osnovu člana 5 stav 3 Konvencije.

163. Kao i u ranijim slučajevima, Sud i sada naglašava da se ovde radi o zaštiti pojedinca od proizvoljnog mešanja država u njegovo pravo na slobodu. Neodložna sudska kontrola suštinska je odlika jemstva sadržana u članu 5 stav 3, čija je svrha da se svede na minimum opasnost od proizvoljnosti i da se obezbedi vladavina prava, kao jedno od osnovnih načela demokratskog društva (vidi *Brogan i drugi*, gore navedeno, stav 58 i *Aksoy protiv Turske*, od 18. decembra 1996. godine, stav 76, *Reports* 1996-VI).

164. Sud uočava da bugarsko pravo ili daje blanko ovlašćenje (vidi stav 157, gore) ili ne zabranjuje jasno uzastopne periode policijskog pritvora ili pritvora po nalogu tužioca pre nego što lice koje je lišeno slobode bude izvedeno pred sudiju (24 sata policijskog pritvora, 72 sata pritvora po članu 202 ZKP iz 1974. godine i 72 sata pritvora po članu 152a ZKP iz 1974. godine) (vidi stavove 117–119, 157 i 158, gore). Taj nedostatak u merodavnom pravu doveo je do neprihvatljivih kašnjenja koja nisu u saglasnosti sa članom 5 stav 3, što se može videti u ovom predmetu i u predmetu *Kandzhov* (gore navedenom).

165. U ovom konkretnom slučaju, Sud stoga zaključuje da je nastupila povreda člana 5 stav 3 Konvencije.

B. Navodne povrede člana 5 stavovi 1 i 3 u odnosu na navodnu nezakonitost i proizvoljnu prirodu lišenja slobode g. Koleva

166. G. Kolev se žalio da je njegovo lišenje slobode 2001. godine bilo nezakonito i proizvoljno i da je trajalo prekomerno dugo. Pozvao se na član 5 stavove 1 i 3 Konvencije koji u merodavnom delu glasi:

„1. Svako ima pravo na slobodu i bezbednost ličnosti. Niko ne može biti lišen slobode osim u sledećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom: ...

c) u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode radi privođenja lica pred nadležnu sudsku vlast zbog opravdane sumnje da je izvršilo krivično delo, ili kada se to opravdano smatra potrebnim kako bi se predupredilo izvršenje krivičnog dela ili bekstvo po njegovom izvršenju; ...

3. Svako ko je uhapšen ili lišen slobode shodno odredbama iz stava 1c ovog člana ... mora da ima pravo da mu se sudi u razumnom roku ili da bude pušten na slobodu do suđenja. Puštanje na slobodu može biti uslovljeno jemstvima da će se lice pojaviti na suđenju.“

1. Navodi stranaka

167. Podnosioci predstavke su naveli da je g. Kolev bio lišen slobode na osnovu podmetnutih dokaza i da stoga nije postojala osnovana sumnja da je on učinio krivično delo. Narkotike i vatreno oružje koji su bili navodno pronađeni prilikom njegovog hapšenja podmetnuli su tužioci. Na tim predmetima nisu nađeni otisci prstiju g. Koleva. G. Kolev je izjavio da je njegovo lišenje slobode bilo proizvoljno i da je predstavljalo tešku povredu člana 5 i načela na kojima se zasniva Konvencija budući da su predstavljali rezultat kriminalne kampanje koju je protiv njega vodio glavni tužilac. Podnosioci predstavke su naglasili da je, pošto visoko pozicionirani tužioci nikada ne učestvuju u hapšenjima i pretresima, učestvovanje dvojice takvih tužilaca u hapšenju g. Koleva samo po sebi bilo krajnje sumnjivo. Jedan od njih g. C. I. bio je na čelu Istražnog odeljenja i odgovarao je neposredno glavnom tužiocu. Njegova pristrasnost se jasno videla iz činjenice da je 21. juna 2001. godine upravo on pretio advokatu g. Koleva, ali taj incident nikada nije istražen.

168. Podnosioci predstavke su tvrdili da je nezakonitost lišenja slobode g. Koleva proisticala i iz činjenice da je on u datom trenutku uživao imunitet koji je mogao biti ukinut samo na osnovu odluke Visokog saveta sudstva.

169. Podnosioci predstavke su dalje tvrdili da lišenje slobode g. Koleva nije bilo opravdano po članu 5 stav 3. Nije postojala opasnost da bi on mogao da pobjegne, što se jasno vidi iz javnih izjava g. Koleva i činjenice da je u svakom trenutku bio na raspolaganju vlastima.

170. Po mišljenju Vlade, domaći sudovi su utvrdili da je postojala osnovana sumnja protiv g. Koleva. Stoga je njegovo lišenje slobode bilo opravdano.

171. Kada je reč o imunitetu g. Koleva od krivičnog gonjenja, Vlada stoji na staništu da u vreme hapšenja i pritvora g. Koleva u domaćoj sudskoj praksi nije bilo regulisano pitanje da li on i dalje uživa imunitet dok se razmatra njegova žalba izjavljena na rešenje o razrešenju. U junu i julu 2001. godine Gradski sud u Sofiji i Apelacioni sud u Sofiji smatrali su da je posledica rešenja o razrešenju iz januara 2001. godine bio prekid mandata g. Koleva i ukidanje imuniteta koji je uživao po osnovu tog mandata; ukidanje imuniteta je odmah stupalo na snagu, nezavisno od žalbenog postupka koji je bio u toku. Na kraju je preovladalo suprotno gledište i krivični postupak protiv g. Koleva je prekinut. Međutim, ono što je u datom slučaju bilo odlučujuće jeste činjenica da vlasti nisu postupale u lošoj nameri. Prema tome, ne može se reći da su hapšenje i pritvranje g. Koleva bili nezakoniti prema domaćem pravu.

2. Ocena Suda

172. Sud na samom početku ističe da je pritužbe iz predstavke proglasio prihvatljivima samo u meri u kojoj se odnose na lišenje slobode g. Koleva između 13. septembra i 29. novembra 2001. godine, kada je bio u kućnom pritvoru. Iako se argumenti stranaka i relevantne činjenice odnose i na taj period i na lišenje slobode g. Kolova pre 13. septembra 2001. godine, ne praveći razliku među njima, Sud svoje nalaze ograničava samo na period od 13. septembra do 29. novembra 2001. godine.

(a) Navodna nezakonitost (član 5 stav 1)

173. U praksi Suda ustaljeno je stanovište da svako lišenje slobode, pored toga što mora potpadati pod jedan od izuzetaka koji su taksativno navedeni u podstavovima a)–f), mora biti „zakonito“. Kada je reč o „zakonitosti“ pritvora, uključujući pitanje da li se radilo o „zakonom propisanom postupku“, Konvencija u suštini upućuje na unutrašnje pravo i utvrđuje obavezu da se poštuju materijalnopravna i procesnopravna pravila unutrašnjeg prava. Međutim, nije dovoljno povinovati se odredbama unutrašnjeg prava: član 5 stav 1 zahteva, pored toga, da svako lišenje slobode bude usklađeno sa svrhom zaštite pojedinca od proizvoljnosti. Proizvoljnost može poprimiti različite oblike, ali je jasno da je proizvoljan onaj pritvor kod koga je, uprkos tome što je poštovano slovo unutrašnjeg prava, postojao element zle namere ili prevare u ponašanju vlasti (vidi *Saadi protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 13229/03, stav 67, ESLJP 2008-...; *Bozano protiv Francuske*, 18. decembar 1986. godine, Series A br. 111; i *Čonka protiv Belgije*, br. 51564/99, ESLJP 2002-I).

174. „Zakonitost“ se takođe odnosi i na kvalitet zakona o kome je reč i nalaže da taj zakon bude predvidljiv u pogledu svojih posledica (vidi *Amuur protiv Francuske*, 25. jun 1996. godine, stav 50, *Reports* 1996-III). Kada se taj aspekt zakonitosti lišenja slobode ospori, Sud mora da utvrdi da li je i samo unutrašnje pravo u skladu sa Konvencijom, uključujući opšta načela koja su u njemu izražena ili implicirana. U pitanjima koja se tiču lišenja slobode posebno je važno da bude ispunjeno osnovno načelo pravne sigurnosti. Stoga je suštinski važno da uslovi za lišenje slobode budu prema unutrašnjem pravu jasno definisani i da sam zakon bude predvidljiv u pogledu svoje primene (*Baranowski protiv Poljske*, br. 28358/95, stavovi 51 i 52, ESLJP 2000-III, uz dodatna upućivanja).

175. Sud napominje da je pravnosnažnom presudom od 30. aprila 2002. godine Vrhovni kasacioni sud utvrdio da je krivični postupak protiv g. Koleva bio nedopusšten od samog početka budući da je on u svakom trenutku uživao imunitet od krivičnog gonjenja (vidi stavove 48 i 49, gore). Kao što je Sud primetio

u svojoj odluci o prihvatljivosti u ovom predmetu, radi se o priznanju da je lišenje slobode g. Koleva bilo nezakonito prema domaćem pravu.

176. Tačno je da ne čini svaka greška otkrivena u rešenju o pritvoru sam pritvor nezakonitim u smislu člana 5 stav 1. Navedeni rok pritvora je u načelu zakonit ako se zasniva na sudskom rešenju. Naknadni zaključak nadređenog domaćeg suda da je niži sud pogrešio prema domaćem pravu kada je izdao rešenje o pritvoru ne mora se nužno retroaktivno odraziti na valjanost perioda pritvora (vidi *Mooren protiv Nemačke* [VV], br. 11364/03, stav 74, 9. jul 2009. godine).

177. Međutim, u ovom slučaju, nedostatak koji je uočen u rešenju o pritvoru g. Koleva opravdano se može opisati kao „gruba i očigledna nepravilnost“ (*ibid.*, stav 75) s obzirom da domaće pravo zabranjuje u apsolutnom izrazu da se pokrene krivični postupak protiv lica koja uživaju imunitet od gonjenja i da se ona liše slobode (vidi stavove 48, 49 i 121, gore). Prema tome, rešenje o pritvoru izdato je prekoračenjem nadležnosti te je stoga bilo ništavo i kao takvo je bilo u suprotnosti sa članom 5 stav 1.

178. Sud nije ubeđen u argument koji je iznela Vlada o tome da u domaćoj sudskoj praksi u vreme kada je g. Kolev bio lišen slobode to pitanje nije bilo uređeno i da nije bilo jasno da li razrešenje sa dužnosti automatski znači ukidanje imuniteta ili to ukidanje imuniteta stupa na snagu tek ukoliko rešenje bude potvrđeno u žalbenom postupku. U ovom slučaju, umesno je zaključiti da je nezakonitost razrešenja g. Koleva bila flagrantna i očigledna – naređeno mu je da se penzioniše uprkos tome što nije dosegao starosnu granicu za odlazak u penziju i nije zatražio prevremeni odlazak u penziju (vidi stavove 8–12, gore). U svakom slučaju, ako je tačno da 2001. godine, deset godina nakon usvajanja Ustava Bugarske iz 1991. godine i devet godina nakon što je Konvencija stupila na snagu u odnosu na Bugarsku 1992. godine, u domaćem pravu još uvek nije bilo rešeno pitanje koje spominje Vlada, onda Sud smatra da se to odsustvo jasnoće i samo po sebi može smatrati propustom državnih organa da ispune obaveze koje su preuzele po osnovu člana 5 stav 1 Konvencije. Te obaveze obuhvataju obavezu da se obezbedi, u zakonodavstvu i sudskoj praksi u pitanjima koja se tiču lišenja slobode, visok nivo pravne sigurnosti, jasnoće i predvidljivosti zakona (vidi sudsku praksu navedenu u stavu 174, gore). Nedostatak jasnoće u pravnim pravilima kojima se uređuju osnovni uslovi za zakonitost lišenja slobode otvara vrata proizvoljnosti i samim tim je inkompatibilan sa članom 5. stav 1.

179. Sve gore navedeno je dovoljno da se utvrdi kako lišenje slobode g. Koleva u relevantnom periodu nije bilo zakonito u smislu Konvencije i stoga je bilo u suprotnosti sa članom 5 stav 1.

180. Prema tome, nije neophodno ispitivati da li je ta odredba bila prekršena i po dodatnom osnovu – da je bila utemeljena na lažnim optužbama, kako tvrde podnosioci predstavke.

(b) *Navodno odsustvo obrazloženja i prekomerno trajanje (član 5 stav 3)*

181. G. Kolev se takođe požalio, pozivajući se na član 5 stav 3, da je njegovo lišenje slobode između 13. septembra i 29. novembra 2001. godine (vidi stav 172, gore) bilo neopravdano i prekomerno dugo.

182. S obzirom na zaključak koji je doneo po osnovu člana 5 stav 1, gore, Sud smatra da nije neophodno da odvojeno razmatra navedenu pritužbu.

C. Navodna povreda člana 5 stav 4

183. G. Kolev se žalio po članu 5 stav 4 da njegova žalba protiv pritvora, koja je predata 7. avgusta 2001. godine, nije blagovremeno razmatrana. Član 5 stav 4 u relevantnom delu glasi:

„Svako ko je lišen slobode ima pravo da pokrene postupak u kome će sud hitno ispitati zakonitost lišenja slobode ...”

184. Vlada je zastupala stav da je u to vreme preduzimano niz procesnih koraka koji su, po njenom mišljenju, opravdali kašnjenje. Podnosioci predstavke se s tim nisu složili.

185. Sud je primetio da je žalba koja je bila predata 7. avgusta 2001. godine razmatrana 13. septembra 2001. godine. Nije sporno da je predaju žalbe sudovima gotovo mesec dana odlagala Istražna služba u Sofiji, između 7. avgusta i 5. septembra. Pored toga, nije jasno da li je ta služba na kraju predala žalbu ili ju je zadržala (vidi stav 44, gore). Imajući u vidu činjenicu da domaće pravo propisuje da žalbe izjavljene protiv pritvora moraju biti „bez odlaganja” predate sudovima (vidi stav 120, gore), način na koji je Istražna služba u Sofiji postupila sa žalbom prvog podnosioca predstavke bio je nezakonit i proizvoljan. Isto tako, dodatno nezakonito odlaganje dogodilo se između 5. i 13. septembra (vidi stavove 44 i 120, gore). U takvim okolnostima, Sud smatra da se period od 36 dana teško može pomiriti sa zahtevom za „hitno ispitivanje zakonitosti” (vidi *Rehbock protiv Slovenije*, br. 29462/95, stavovi 85–88, ESLJP 2000-XII, *G. B. protiv Švajcarske*, br. 27426/95, stavovi 28–39, 30. novembar 2000. godine i *Mooren protiv Nemačke* [VV], br. 11364/03, stavovi 103–107, 9. jul 2009. godine). Argument koji je iznela Vlada o tome da su postupci koji su bili u toku opravdali to

kašnjenje neosnovan je i u svakom slučaju deluje neuverljivo jer su vlasti bile dužne da obezbede da lice lišeno slobode delotvorno uživa prava po članu 5 stav 4, što je u datom slučaju moglo biti ostvareno, na primer, tako što bi se nadležnom sudu dostavila kopija spisa predmeta.

186. Iz svega navedenog sledi da je nastupila povreda člana 5 stav 4 Konvencije.

II. NAVODNA POVREDA ČLANA 2 KONVENCIJE

187. Drugi, treći i četvrti podnosilac predstavke žalili su se da istraga povodom smrti g. Koleva nije bila ni nezavisna ni delotvorna. Ta pritužba treba da bude razmotrena na osnovu člana 2 stav 1 Konvencije, koji u relevantnom delu glasi:

„Pravo na život svakog lica zaštićeno je zakonom...”

A. Navodi stranaka

188. Podnosioci predstavke su tvrdili da vlasti nisu ispunile svoje pozitivne obaveze po osnovu člana 2 jer nisu obezbedile da istraga bude nezavisna i nisu istražile navode protiv glavnog tužioca i drugih visokih funkcionera s kojima je g. Kolev bio u sukobu uprkos ozbiljnim indikacijama da je to najočiglednija linija istrage koju bi trebalo slediti. To je bio rezultat strukturnih nedostataka bugarskog pravnog sistema, koji nije obezbedio mogućnost da se sprovede sadržajna istraga protiv glavnog tužioca ili protiv drugih lica koja on nastoji da zaštititi. U tom kontekstu, koraci koji su bili preduzeti u istrazi, iako neophodni, očigledno nisu bili dovoljni za slučaj naručenog ubistva.

189. Vlada je saopštila da su preduzete brojne istražne radnje i sve moguće mere kako bi se identifikovao učinilac. Istraga je vođena u skladu sa uobičajenom procedurom i nije bilo nikakvog razloga da se sumnja u njenu nezavisnost i nepristrasnost.

190. Vlada je predočila pismeno mišljenje g. V. Parvanova, zamenika glavnog tužioca, od 23. aprila 2009. godine, u kome je on priznao da je tokom određenog perioda bilo u ustavnom smislu nemoguće optužiti glavnog tužioca za krivično delo. Pored toga, prema rečima zamenika glavnog tužioca, uprkos ustavnim amandmanima iz 2003. i 2007. godine i dalje je praktično nemoguće podići optužnicu protiv glavnog tužioca zato što, u skladu sa „unutrašnjim hijerarhijskim poretkom” u tužilaštvu koji je utvrđen zakonom, „niko nema ovlašćenje da donese konačno rešenje o otvaranju istrage protiv njega”.

B. Ocena Suda

1. Primenljiva načela

191. Obaveza Vlade da zaštiti pravo na život na osnovu člana 2 Konvencije implicitno iziskuje da bude sprovedena delotvorna službena istraga kada je pojedinac ubijen. Dužnost da se sprovede takva istraga postoji u svim slučajevima ubistva i drugih sumnjivih smrti, bez obzira na to da li su učinioci tih ubistava bila privatna lica, državni službenici ili je reč o nepoznatim učiniocima [vidi *Menson protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (odl.), br. 47916/99, ESLJP 2003-V; *Nachova i drugi protiv Bugarske* [VV], br. 43577/98 i 43579/98, stav 110, ESLJP 2005-VII; *Kaya i drugi protiv Turske*, br. 4451/02, stav 35, 24. oktobar 2006. godine i *Angelova i Iliev protiv Bugarske*, br. 55523/00, stav 93, ESLJP 2007-IX].

192. Istraga mora biti delotvorna u tom smislu da može da dovede do utvrđivanja relevantnih činjenica i identifikovanja i kažnjavanja odgovornih lica. Vlasti su morale preduzeti sve raspoložive razumne mere kako bi obezbedile dokaze u vezi sa incidentom. Zaključci istrage moraju se zasnivati na temeljnoj, objektivnoj i nepristrasnoj analizi svih relevantnih elemenata. Iako obaveza sprovođenja istrage predstavlja samo obavezu sredstva i ne postoji apsolutno pravo na podizanje optužnice ili donošenje osuđujuće presude, svaki nedostatak u istrazi koji podriva njenu sposobnost da se ustanove sve okolnosti slučaja ili da se otkrije lice koje je odgovorno za ubistvo može da dovede do podrivanja tražene mere delotvornosti (vidi *Nachova i drugi*, gore navedeno, stav 165; *Ramsahai i drugi protiv Holandije* [VV], br. 52391/99, stav 321, ESLJP 2007-... i *Brecknell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 32457/04, stav 66, 27. novembar 2007. godine).

193. Da bi istraga bila delotvorna, lica koja su odgovorna za njeno sprovođenje moraju biti nezavisna i nepristrasna, kako po zakonu, tako i u praksi. To ne znači samo da ne treba da postoji hijerarhijska ili institucionalna povezanost sa onima za koje se sumnja da su učestvovali u događajima već i da postoji praktična nezavisnost (vidi *Ramsahai i drugi*, gore navedeno, stavovi 325 i 333–346; *Scavuzzo-Hager i drugi protiv Švajcarske*, br. 41773/98, stavovi 78 i 80–86, 7. februar 2006. godine i *Ergi protiv Turske*, 28. jul 1998. godine, stavovi 83–84, *Reports* 1998-IV).

194. Mora da postoji dovoljan element javnog nadzora nad istragom ili njenim rezultatima kako bi se obezbedila odgovornost u praksi, održalo poverenje javnosti u to da vlasti poštuju vladavinu prava i sprečavaju svaku pojavu tajnih dogovora ili tolerancije prema nezakonitim postupcima. Pored toga, pojmu

delotvornosti suštinski je svojstven zahtev za blagovremenošću i razumnom ekspeditivnošću. Mora se prihvatiti da se mogu javiti prepreke ili teškoće koje sprečavaju napredak istrage u određenoj situaciji. Međutim, suštinski je važna brza reakcija vlasti prilikom istrage slučajeve u kojima je upotrebljena smrtonosna sila (vidi *McKerr protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 28883/95, stav 114, ESLJP 2001-III i *Ramsahai i drugi*, gore navedeno, stav 321).

2. Primena tih načela u konkretnom predmetu

195. Nesporno je da je istraga povodom ubistva g. Koleva započela odmah, kao i da su bez odlaganja u danima posle njegove smrti preduzete mnogobrojne hitne i neophodne istražne radnje (vidi stavove 64–74, gore). Međutim, osnovna pritužba podnosioca predstavke odnosila se na to da istraga nije bila nezavisna i objektivna usled institucionalnih nedostataka i nezakonite prakse u tužilačkom sistemu, kao i da u istrazi nije ispitana moguća umešanost visoko pozicioniranih tužilaca i drugih funkcionera.

196. Sud je primetio da su bugarske vlasti koje su istraživale ubistvo g. Koleva imale pred sobom čvrste dokaze ozbiljnog sukoba između g. Koleva i g. F., glavnog tužioca u to vreme (vidi stavove 8–30, 52, 62 i 63, gore).

197. Takođe su imale dokaze o tome da su g. F. i drugi visoko pozicionirani tužiocima možda naredili, inicirali ili barem odobrili niz nezakonitih postupaka protiv g. Koleva i njegove porodice u relevantnom periodu. To je obuhvatalo sledeće: (i) razrešenje g. Koleva u januaru 2001. godine (vidi stavove 8–12, gore), (ii) kampanju protiv njega i njegove porodice, koja se ogledala u pokretanju krivičnog postupka protiv g. Koleva, njegovog sina i njegovog oca po različitim međusobno nepovezanim osnovama u kratkom vremenskom periodu između marta i septembra 2001. godine, s tim što se pokazalo da su neke od tih optužbi bile neosnovane i nijednu od njih nije potvrdio sud (stavovi 21–27, gore), (iii) nezakonito hapšenje g. Koleva 20. juna 2001. godine, koje je izvedeno upravo na način koji je on predvideo (vidi stavove 28–30, 49 i 179, gore), (iv) nezakonito odugovlačenje izvođenja g. Koleva pred sudiju kada je lišen slobode po nalogu tužilaca u junu 2001. godine (vidi stavove 31–35, 162 i 165, gore) i (v) neopravdano kašnjenje u predaji sudu njegove žalbe izjavljene na rešenje o pritvoru u avgustu 2001. godine, usled čega je produžen period lišenja slobode g. Koleva (vidi stavove 44 i 185, gore).

198. Istražitelji su takođe znali za optužbe koje je izneo jedan broj javnih ličnosti, uključujući tužioce, o metodima rada g. F. kao glavnog tužioca, što je navodno podrazumevalo pribegavanje pretnjama i nezakonito podizanje optužnica pro-

tiv lica na koja je on želeo da izvrši pritisak i njegov autoritarni stil koji se ogledao u tome što su sve odluke bile koncentrisane u njegovim rukama (vidi stavove 18 i 51–61, gore). Takođe su znali da je Visoki savet sudstva dobio informacije o navodnim nezakonitim i krivičnim delima glavnog tužioca usled čega ga je on u decembru 2002. godine pozvao da podnese ostavku. Iskazi svedoka u vezi s nekima od tih navodnih nezakonitih dela dati su pred istražiteljima (vidi stavove 75–83, gore), a tužena vlada nije obavestila Sud ni o kakvim drugim dokazima koji bi ukazali na nepouzdanost navoda iznetih protiv glavnog tužioca. Pored toga, istražitelji su bili upoznati s tim da su javne ličnosti izražavale sumnje u pogledu mentalnog zdravlja g. F. (vidi stavove 18, 77, 82 i 92, gore).

199. Konačno, istražitelji su pred sobom imali javne izjave g. Koleva date neposredno pred smrt u kojima je rekao da strahuje za svoj život i imenovao glavnog tužioca i njemu bliske ljude kao osobe koje bi mogle biti zainteresovane za to da on izgubi život. Iste te navode izneli su posle smrti g. Koleva članovi njegove porodice i druga lica (vidi stavove 62, 63, 82 i 106, gore).

200. Nije uloga Suda da izražava stavove o verodostojnosti tvrdnji da su g. F. i ostali visoko pozicionirani tužioci bili umešani u ubistvo g. Koleva. Njegov zadatak je ograničen na to da ispita delotvornost istrage povodom smrti g. Koleva s obzirom na obaveze Vlade koje proističu iz člana 2 Konvencije.

201. U tom kontekstu, Sud smatra da je, imajući u vidu dokumentaciju koja mu je dostupna i koji je opisana u prethodnim stavovima, trebalo da istražitelji ispituju navode o tome da su glavni tužilac i drugi visoko pozicionirani tužioci i funkcioneri možda bili umešani u ubistvo g. Koleva, čak i ako bi se na kraju ispostavilo da su ti navodi neosnovani. To je tako zato što, kako je Sud isticao u ranijim predmetima, zaključci istrage moraju biti zasnovani na temeljnoj, objektivnoj i nepristrasnoj analizi svih relevantnih elemenata. Propust da se ispita jedna očigledna linija istrage podriva ukupnu sposobnost istrage da utvrdi sve okolnosti slučaja i ustanovi ko su odgovorna lica. Takva istraga se ne može smatrati delotvornom (vidi presude navedene u stavu 192, gore, kao i *Anguelova protiv Bugarske*, br. 38361/97, stav 144, ESLJP 2002-IV).

202. Stoga Sud mora da ispita da li je istraga povodom ubistva g. Koleva bila delotvorna u smislu proučavanja svih relevantnih elemenata na objektivan način i da li je bila nezavisna.

203. Sud napominje da osim toga što su saslušani iskazi onih koji su izjavili da su iza ubistva mogli da budu visoko pozicionirani tužioci iz kruga glavnog tužioca, sam glavni tužilac i pripadnici Specijalnog odreda za borbu protiv te-

rorizma, istraga nije učinila ništa drugo da bi ispitala te navode (vidi stavove 62–116, gore). Pre svega, nikada nisu saslušani ni glavni tužilac ni drugi tužioci čija su imena više puta pomenuta u tim iskazima.

204. Zaista, sve do septembra 2003. godine bilo je pravno nemoguće da Bugarska podigne optužnicu protiv glavnog tužioca bez njegovog pristanka. Usled toga, on nije mogao da bude razrešen dužnosti protiv svoje volje čak ni ako bi se dogodilo da je učinio najteže moguće krivično delo zato što je prema Ustavu koji je u to vreme bio na snazi (vidi stavove 121–125 i 129, gore) preduslov za njegovo razrešenje sa dužnosti bila izrečena osuđujuća presuda. Osim toga, glavni tužilac nije mogao biti privremeno suspendovan, jer bi se to moglo uraditi samo ako bi protiv njega bila podignuta optužnica (vidi stav 131, gore). U takvim okolnostima, u početnom periodu istrage ubistva g. Koleva bilo je pravno nemoguće istražiti bilo kakvu sumnju u vezi sa saučesništvom glavnom tužioca.

205. Osim toga, Sud primećuje da, iako je gore navedeni nedostatak na kraju otklonjen (vidi stavove 125–127, gore), tužena država nije osporila činjenicu da, usled hijerarhijske strukture sistema tužilaštva i, po svemu sudeći, unutrašnjih metoda rada u tužilaštvu, nijedan tužilac ne bi izdao rešenje o podizanju optužnice protiv glavnog tužioca. Čini se da je to rezultat činjenice da glavni tužilac i visoko pozicionirani tužioci imaju pravo da ukinu svaku takvu odluku koju donese njima potčinjeni tužilac ili istražitelj. Usled toga i dalje glavni tužilac ne može da bude privremeno suspendovan protiv svoje volje zato što bi se to moglo uraditi samo ako bi protiv njega bila podignuta optužnica (vidi stavove 125–127, 132–135 i 190, gore).

206. U postupku pred Sudom, Vlada nije dokazala da su bar neke od mnogobrojnih ozbiljnih tvrdnji koje su u relevantnom periodu iznete protiv g. F., glavnog tužioca (vidi stavove 51–61, gore), ikada uopšte istražene, barem na nivou predistražnih radnji. Po mišljenju Suda, ta činjenica je naročito relevantna u ovom slučaju zato što ona predstavlja potvrdu navoda podnosioca predstavke o tome da u bugarskom zakonodavstvu ne postoje dovoljne garancije nezavisne istrage krivičnih dela za koja mogu biti osumnjičeni glavni tužilac ili drugi njemu bliski visoki zvaničnici.

207. Ta situacija je očigledno plod kombinacije činilaca, uključujući nemogućnost da se podigne optužnica protiv glavnog tužioca, autoritarni stil rada g. F. kao glavnog tužioca, očigledno protivzakonite metode rada kojima on pribegava, kao i institucionalne nedostatke. Naročito, isključivo pravo tužioca da podigne optužnicu za krivična dela protiv učinilaca, u kombinaciji s potpunom kontrolom glavnog tužioca nad svakom odlukom tužioca ili istražitelja, kao i či-

njenicom da glavni tužilac može biti razrešen samo na osnovu odluke Visokog saveta sudstva, čiji su neki članovi njemu podređeni, predstavlja institucionalni aranžman koji je više puta kritikovan u Bugarskoj kao aranžman koji ne može da obezbedi dovoljnu odgovornost (vidi stavove 121–127, 129, 135 i 136, gore).

208. Sud ne zaboravlja činjenicu da različiti sistemi državnog tužilaštva i različita procesna pravila u pogledu sprovođenja istrage mogu biti u saglasnosti sa Konvencijom, koja u tom smislu ne preporučuje nijedan konkretan model tužilaštva (vidi informaciju o pravnim sistemima u nekoliko država članica u stavovima 138–152, gore). Nezavisnost i nepristrasnost u slučajevima u koje su umešani visoko pozicionirani tužioci ili drugi zvaničnici može se obezbediti na različite načine, kao što je mogućnost da istragu i krivično gonjenje vodi posebno telo van sistema tužilaštva ili da se daju posebne garancije za nezavisno odlučivanje uprkos hijerarhijskoj zavisnosti, javni nadzor, sudska kontrola ili da se preduzmu neke druge mere. Nije zadatak Suda da određuje koji sistem na najbolji način ispunjava zahteve Konvencije. Sistem koji izabere država članica mora, međutim, da garantuje, i u zakonodavnom i u praktičnom smislu, nezavisnost i objektivnost istrage u svim okolnostima i bez obzira na to da li su u delikt umešane i javne ličnosti.

209. U ovom slučaju, Sud prihvata kao prihvatljivu tvrdnju podnosilaca predstave da je, s obzirom na centralizovanu strukturu tužilačkog sistema u Bugarskoj, koji je zasnovan na subordinaciji, i isključivu nadležnost u pogledu podizanja optužnice i proceduralna i institucionalna pravila koja glavnom tužiocu omogućuju punu kontrolu nad svakom istragom u zemlji, u okolnostima koje su preovladavale u vreme kada je g. F. bio glavni tužilac, bilo praktično nemoguće sprovesti nezavisnu istragu okolnosti koje su implicirale njegovu umešanost, čak ni nakon što je ustavnim amandmanom teorijski omogućeno da protiv njega bude podignuta optužnica.

210. Pored toga, u ovom slučaju, visoko pozicionirani tužioci, kao što je g. C. I., koji je lično učestvovao u hapšenju g. Koleva 20. juna 2001. godine, za koje su domaći sudovi ustanovili da je bilo nezakonito, a koga je g. Kolev javno optužio da mu je „podmetnuo“ navodne dokaze, učestvovali su u toj istrazi (vidi stavove 30, 36, 40, 49, 54 i 94, gore). Osim toga, ako se imaju na umu svi dokazi koji su izneti pred Sud, nema sumnje u to da je istraga ubistva g. Koleva bila u praktičnom smislu pod kontrolom glavnog tužioca g. F. sve do isteka njegovog mandata 2006. godine (vidi stavove 67, 73, 84, 94, 132–135 i 190, gore).

211. Po mišljenju Suda, učešće lica na koje su žrtva i njegovi srodnici izneli ozbiljne pritužbe na osnovu konkretnih činjenica nije u saglasnosti s načelima nepristrasnosti i nezavisnosti koje nalaže procesni deo člana 2 Konvencije.

212. Iako su u istrazi ubistva g. Koleva istražitelji preduzeli brojne korake, kao što je analiza fizičkih dokaza, saslušanje prolaznika i ispitivanje pretnji koje su možda bile upućene g. Kolevu, delotvornost te istrage bitno je podrila sama činjenica da je ta istraga bila pod kontrolom upravo onih lica koja su optužili žrtva i njegovi srodnici, kao i činjenica da nije ispitivana jedna od mogućih linija istrage za koju je bilo očigledno da je relevantna.

213. Shodno tome, Sud zaključuje da istraga smrti g. Koleva nije bila nezavisna, objektivna ni delotvorna. Osim toga, priroda ozbiljnih nedostataka te istrage bila je takva da se može reći da vlasti nisu postupile na adekvatan način kako bi obezbedile odgovornost i održale poverenje javnosti u to da se one same pridržavaju vladavine prava i da su rešene da izbegnu sve tajne dogovore ili da budu tolerantne prema nezakonitim postupcima.

214. Iako je tačno da je istraga nastavljena i nakon što je u februaru 2006. godine istekao mandat g. F. na funkciji (glavnog tužioca), Sud primećuje da otada nisu preduzete nikakve ozbiljne istražne radnje i da je istraga suspendovana (vidi stavove 114–116, gore). Prema tome, istraga nije ispunila zahteve člana 2 Konvencije onako kako se oni tumače u sudskoj praksi Suda.

215. Iz svega navedenog sledi da je nastupila povreda te odredbe.

III. PRIMENA ČLANA 41 KONVENCIJE

216. Član 41 Konvencije glasi:

„Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije ili protokola uz nju, a unutrašnje pravo Visoke strane ugovornice u pitanju omogućava samo delimičnu odštetu, Sud će, ako je potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj stranci.“

A. Šteta

217. Podnosioci predstavke su izneli zahtev da im se isplati 50.000 evra na ime nematerijalne štete zbog povrede člana 5 ustanovljene u ovom predmetu. Oni su pozvali Sud da uzme u obzir u celini period nezakonitog lišenja slobode g. Koleva uprkos činjenici da je njegova pritužba u vezi s jednim delom tog perioda bila proglašena neprihvatljivom zato što nisu bili iscrpljeni svi unutrašnji pravni lekovi.

218. Podnosioci predstavke su takođe podneli zahtev da im se isplati 300.000 evra na ime nematerijalne štete usled povrede člana 2. Naveli su da su indiferentnost vlasti i činjenica da nije sprovedena delotvorna istraga povodom ubistva g. Koleva izazvali kod njih snažno osećanje ranjivosti i nepravde i veliku patnju.

219. Vlada nije komentarisala taj zahtev.

220. Sud je, imajući na umu povrede prava ustanovljene u ovom slučaju drugom, trećem i četvrtom podnosiocu predstavke zajedno dosudio 30.000 evra na ime ukupne nematerijalne štete.

B. Troškovi i izdaci

221. Podnosioci predstavke su tražili da im se isplati 5.280 evra na ime honorara njihovog advokata za radnu nedelju od 66 radnih sati u postupku pred Sudom po tarifi od 80 evra sat. Predočili su sporazum o visini naknade sklopljen između druge podnositeljke predstavke i njenog advokata, kao i raspored radnih sati. Takođe su tražili da Sud naloži da se isplate troškovi direktno na bankovni račun njihovog pravnog zastupnika.

222. Vlada nije komentarisala taj zahtev.

223. Sud smatra da su navedeni troškovi bili nužni i da su, s obzirom na izuzetnu prirodu ovog slučaja, razumni u pogledu iznosa. Sud je odobrio isplatu tog iznosa u potpunosti i to direktno na bankovni račun pravnog zastupnika podnosioca predstavke.

C. Zatezna kamata

224. Sud smatra da je primereno da zatezna kamata bude zasnovana na marginalnoj kamatnoj stopi Evropske centralne banke uz dodatak od tri procentna poena.

IZ NAVEDENIH RAZLOGA, SUD, JEDNOGLASNO

1. *Smatra* da udovica prvog podnosioca predstavke i njegova deca imaju procesnu legitimaciju da nastave postupak u njegovo ime;
2. *Smatra* da je došlo do povrede prava prvog podnosioca predstavke po članu 5 stav 3 Konvencije da bude bez odlaganja izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije;
3. *Smatra* da je lišenje slobode prvog podnosioca predstavke između 13. septembra i 29. novembra 2001. godine bilo nezakonito i protivno članu 5 stav 1 Konvencije;

4. *Smatra* da nema potrebe da se zasebno razmatra pritužba po osnovu člana 5 stav 3 Konvencije da lišenje slobode prvog podnosioca predstavke nije bilo opravdano i da je prekomerno dugo trajalo;
5. *Smatra* da je došlo do povrede prava prvog podnosioca predstavke na osnovu člana 5 stav 4 Konvencije da njegova žalba povodom lišenja slobode bude hitno ispitana;
6. *Smatra* da je došlo do povrede člana 2 Konvencije u tom smislu što je istraga ubistva g. Koleva bila nedelotvorna i nije se odlikovala potrebnom nezavisnošću;
7. *Utvrđuje*
 - (a) da tužena država treba da isplati drugom, trećem i četvrtom podnosiocu predstavke zajedno, u roku od tri meseca od dana kada nastupi pravnosnažnost presude u skladu sa članom 44 stav 2 Konvencije, sledeće iznose, koji će biti pretvoreni u bugarske leve po kursu važećem na dan isplate:
 - (i) 30.000 evra (trideset hiljada evra), kao i bilo koji porez koji se može naplatiti, na ime nematerijalne štete;
 - (ii) 5.280 evra (pet hiljada dvesta osamdeset evra), kao i bilo koji porez koji se može naplatiti podnosiocima predstavke, na ime troškova i izdataka, plativo direktno na bankovni račun pravnog zastupnika podnosilaca predstavke;
 - (b) da za period od isteka gore navedena tri meseca do isplate treba isplatiti redovnu kamatu na gore navedene iznose po stopi koja je jednaka marginalnoj kamatnoj stopi Evropske centralne banke uz dodatak od tri procentna poena;
8. *Odbija* preostali deo zahteva podnosilaca predstavke za pravično zadovoljenje.

Sačinjeno na engleskom jeziku i dostavljeno u pisanoj formi 5. novembra 2009. godine, u skladu sa Pravilom 77 stavovi 2 i 3 Poslovnika Suda.

Klaudija Vesterdik
Sekretar

Per Lorencen
Predsednik

EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

PETO ODELJENJE

PREDMET AGROKOMPLEKS PROTIV UKRAJINE

(Predstavka br. 23465/03)

PRESUDA

(meritum)

STRAZBUR

6. oktobar 2011.

PRAVNOSNAŽNA

08. mart 2012.

Ova presuda je postala pravnosnažna na osnovu člana 44 stav 2 Konvencije. Moguće su redakcijske ispravke teksta.

U predmetu Agrokompleks protiv Ukrajine,

Evropski sud za ljudska prava (Peto odeljenje), zasedajući u Veću sastavljenom od:

Din Špilman (*Dean Spielmann*), predsednik,
Elizabet Fura (*Elisabet Fura*),
Karel Jungvirt (*Karel Jungwiert*),
Mark Filiger (*Mark Villiger*),
Izabel Bero-Lefevr (*Isabelle Berro-Lefèvre*),
En Pauer (*Ann Power*),
Gana Jutkivska (*Ganna Yudkivska*), sudije, i
Klaudija Vesterdik (*Claudia Westerdiek*), sekretar Odeljenja,

Nakon većanja na zatvorenoj sednici 13. septembra 2011,

Izriče sledeću presudu, koja je usvojena tog dana:

POSTUPAK

1. Ovaj predmet je formiran na osnovu predstavke (br. 23465/03), koju je protiv Ukrajine podneo Sudu na osnovu člana 34 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija) Agrokompleks JSC (u daljem tekstu: preduzeće podnosilac predstavke) 23. juna 2003. godine.
2. Preduzeće koje je podnosilac predstavke zastupao je P. J. Lukas (*P. Y. Lucas*), advokat iz Pariza. Ukrajinsku vladu (u daljem tekstu: Vladu) zastupao je njihov zastupnik J. Zajcev (*Y. Zaytsev*).
3. Preduzeće podnosilac predstavke tvrdilo je, pre svega, da nije imalo pravično suđenje u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom. Takođe se požalilo na povredu prava na mirno uživanje svoje imovine.
4. Predsednik Petog odeljenja je 9. novembra 2009. godine odlučio da o predstavi obavesti Vladu. Takođe je odlučeno da se u isto vreme odlučuje o prihvatljivosti i meritumu predstavke (član 29 stav 1).

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

5. Preduzeće podnosilac predstavke je privatna kompanija registrovana u Ukrajini. U vreme događaja o kojima je reč ono je obavljalo barter poslove sa ruskim kompanijama, gde se pre svega radilo o razmeni nekih prehrambenih sirovina iz Ukrajine za rusku sirovu naftu i o daljoj prodaji gotovih petrohemijskih proizvoda.

A. Događaji između 1991. i 1996. godine

6. Preduzeće podnosilac predstavke je 18. decembra 1991. godine potpisalo ugovor za preradu 225.000 tona sirove nafte sa Rafinerijom nafte iz Lisičanska (u daljem tekstu: Rafinerija) – u to vreme najvećom naftno-prerađivačkom firmom u zemlji, čijih 67,41% akcija poseduje država.

7. Viši arbitražni sud (u daljem tekstu: HAC) dozvolio je 5. marta 1993. godine preduzeću koje je podnosilac predstavke da podnese tužbu protiv Rafinerije zahtevajući da Rafinerija isporuči preduzeću podnosiocu predstavke naftne derivate proizvedene od njegovih sirovina.

8. Tokom juna i jula 1993. godine Rafinerija je isporučila samo manji deo naftnih derivata preduzeću podnosiocu predstavke.

9. Preduzeće podnosilac predstavke je 19. avgusta 1993. godine isporučilo Rafineriji još 150.000 tona sirove nafte na preradu.

10. U jesen 1993. godine državna preduzeća iz luganske oblasti koja su se bavila ratarstvom, rudarstvom i drugim aktivnostima od presudne važnosti za lokalnu privredu suočila su se s posebno izraženom akutnom nestašicom goriva. U sklopu hitnih mera preduzetih da bi se kriza prevazišla lokalne vlasti su naložile Rafineriji da za lokalne potrebe, i to bez ikakve naknade, proizvede određene količine derivata, bez obzira da li je reč o proizvodima napravljenim od sirovine u vlasništvu kupaca.

11. Nakon tužbe preduzeća koje je podnosilac predstavke, HAC je 18. novembra 1994. godine naložio Rafineriji da izvrši obaveze po ugovoru potpisanom 19. avgusta 1993. godine.

12. U nekom trenutku Rafinerija je preimenovana u kompaniju *LysychanskNaftoOrgSyntez* (u daljem tekstu: *LyNOS*).

13. Odlukom od 5. aprila 1995. godine HAC je izmenio svoju presudu od 5. marta 1993. godine i naložio je LyNOS-u da plati preduzeću podnosiocu predstavke neisporučene naftne derivate.

14. Vlada je 26. aprila 1995. godine naložila Državnom sekretarijatu za naftu, gas i naftno-prerađivačku industriju (u daljem tekstu: Deržnaftogasprom) da proveri da li su opravdani zahtevi preduzeća podnosioca predstavke prema LyNOS-u. Kako se može zaključiti iz pisma koje je Deržnaftogasprom uputio Parlamentu 6. maja 1995. godine, utvrđeno je da su ti zahtevi osnovani. U pismu je posebno ukazano da glavni razlog zbog koga Rafinerija nije ispunila svoje ugovorne obaveze prema preduzeću podnosiocu predstavke leži u tome što su regionalne vlasti bez ikakve naknade preusmeravale petrohemijske proizvode (lokalnim preduzećima) tokom 1993. godine.

15. HAC je 19. jula 1996. godine dosudio preduzeću podnosiocu predstavke naknadu za dugotrajno neizvršenje presuda od 5. marta 1993. i 18. novembra 1994. godine i odredio da sudske troškove plati LyNOS.

B. Stečajni postupak protiv LyNOS-a i drugi događaji koji su uticali na naplatu zaostalih potraživanja preduzeća podnosioca predstavke

16. Preduzeće podnosilac predstavke se 22. jula 1996. godine obratilo HAC-u tražeći da se pokrene stečajni postupak protiv LyNOS-a zbog dugotrajnog neizvršenja presuda od 5. marta 1993. i 18. novembra 1994. godine.

17. Regionalni arbitražni sud u Poltavi (u daljem tekstu: Poltavski arbitražni sud) kome je HAC prosledio predlog za stečajni postupak koji je podnelo preduzeće podnosilac predstavke 9. avgusta 1996. godine započeo je stečajni postupak.

18. Taj sud je 3. marta 1997. godine doneo preliminarnu procenu po kojoj zaostali dug LyNOS-a prema preduzeću podnosiocu predstavke iznosi, na osnovu dokumentovanih dokaza, 169.323.720 ukrajinskih grivni (UAH) i 77.802 tone naftnih derivata.

19. Preduzeće podnosilac predstavke je 10. jula 1997. godine zatražilo od HAC-a da obezbedi potraživanja poverioca tako što će zapleniti akcije koje država ima u kompaniji LyNOS.

20. Taj sud je 15. jula 1997. godine odobrio taj zahtev i zabranio „[LyNOS-u], Fondu za državnu imovinu i drugim organima vlasti da preduzmu ijedan ko-

rak u cilju prenosa vlasništva ili promene statusa državnih akcija u portfelju [LyNOS] sve dotle dok taj sud ne okonča [stečajni postupak]”.

21. Državno tužilaštvo je 30. jula 1997. godine obavestilo predsednika HAC-a o rezultatima istrage o razlozima za tako velika zaostala potraživanja i nesolventnost kompanije LyNOS. Tužilaštvo je, između ostalog, zaključilo da su dugovi LyNOS-a prema njegovim klijentima uglavnom bili izazvani time što su naftni derivati bez ikakve naknade preusmeravani za potrebe države u 1993. godini.

22. Preduzeće podnosilac predstavke je 20. avgusta 1997. godine zaključilo sporazum sa LyNOS-om o postupku i uslovima otplate zaostalih potraživanja po osnovu presuda HAC-a od 5. marta 1993. i 18. novembra 1994. godine, kao i po osnovu presude Poltavskog arbitražnog suda od 3. marta 1997. godine. Potpisom stavljenim na taj sporazum dužnik je priznao dug prema preduzeću podnosiocu predstavke u iznosu od 225.355.355 ukrajinskih grivni, koji je, prema dogovorenom reprogramu, trebalo da bude isplaćen u naturi u roku od pet godina. Stranke su takođe naglasile da se taj sporazum ne može shvatiti kao prijateljsko poravnanje i da on ne podrazumeva zahtev za obustavu stečajnog postupka protiv LyNOS-a.

23. HAC je 18. novembra 1997. godine obustavio postupak dok se dužnik, poverioci i nadležni organi ne dogovore o jemstvima za otplatu zaostalih potraživanja.

24. Preduzeće podnosilac predstavke je 3. decembra 1997. godine zatražilo da predsednik Kabineta ministara (Vlade) razmotri mogućnosti da se državne akcije u LyNOS-u, koja iznose 26% njegovog akcionarskog kapitala, prenesu u fond (*trust*) za period dok traje otplata zaostalih potraživanja kao jemstvo da će ona zaista biti otplaćena.

25. HAC je 14. januara 1998. godine obnovio stečajni postupak.

26. HAC je 29. januara 1998. godine odlučio da ostavi neispitana zaostala potraživanja poverioca kompanije LyNOS. U isto vreme, pozivajući se na potrebu da se i dalje ulažu naponi kako bi se isplatila potraživanja poverioca i sprečila insolventnost dužnika, Sud je odlučio da nanovo, dodatno preispita postupke koje su stranke s tim u vezi preduzele. Konkretno, HAC je naložio LyNOS-u i poveriocima čija su potraživanja ostala nenaplaćena da ga jednom mesečno redovno obaveštavaju o napretku otplate zaostalih potraživanja. Osim toga, svim zainteresovanim strankama sugerisano je da razrade mehanizam koji će obezbediti kontinuiranu otplatu dugovanja. Taj sud je takođe odlučio da pozove Vladu da preduzme mere kako bi sprečila bankrotstvo LyNOS-a. Sud je kon-

statovao da je svim strankama zajednički stav da zaostala potraživanja mogu biti isplaćena u naturi.

27. HAC je 13. februara 1998. godine odlučio da o stečajnom postupku treba da odlučuje tročlano veće, umesto sudije pojedinca. Pre toga, preduzeće podnosilac predstavke je iznelo primedbe na to da u slučaju odlučuje sudija pojedinac.

28. LyNOS je 20. februara 1998. godine uputio pismo prvom zameniku predsednika Skupštine Ukrajine zatraživši njegovu „pomoć u utvrđivanju zakonitosti” presuda HAC-a donetih tokom stečajnog postupka.

29. Prvi zamenik predsednika Skupštine je 21. marta 1998. godine poslao pismo v. d. predsedniku HAC-a tražeći od njega da „ne toleriše nikakvo prejudiciranje niti donošenje neosnovanih odluka u vezi sa insolventnošću LyNOS-a”, preduzeća koje je, kako je rekao, strateški važno za državu. U pismu je takođe iznet sledeći zahtev:

„[K]ako bi se sprečilo svako nanošenje štete interesima države i povreda ukrajinskog zakonodavstva, od Vas se traži da donesete hitnu odluku kojom ćete poništiti presudu od 13. februara 1998. godine i obustaviti postupak u vezi sa insolventnošću kompanije LyNOS.”

30. U pismu od 6. aprila 1998. godine predsednik HAC-a je odgovorio da je odluka od 13. februara 1998. godine bila u skladu s merodavnim pravom i da ne može biti preispitivana u postupku nadzorne revizije.

31. Preduzeće podnosilac predstavke je, sa svoje strane, zatražilo da HAC preispita odluku od 29. januara 1998. godine tako što će pokrenuti postupak nadzorne revizije. Smatralo je da je, iako su dugovi kompanije LyNOS potvrđeni dokumentacijskim dokazima i morali da budu vraćeni, Sud ipak nije utvrdio konačni iznos duga niti je od dužnika zahtevao ikakva delotvorna jemstva da će taj dug biti zaista vraćen.

32. Kolegijum HAC-a nadležan za reviziju presuda, odluka i rešenja (u daljem tekstu: Revizioni kolegijum) stavio je 6. aprila 1998. godine van snage odluku HAC-a od 29. januara 1998. godine u delu u kome se odnosila na ostavljanje neutvrđenih potraživanja poverioca i prosledio je predmet drugom veću na novo ispitivanje. Kolegijum je konstatovao da su ostale nejasne procedure za vraćanje dugova i obim i metode otplate.

33. Predsednik Državnog sekretarijata za gorivo i energetiku u Vladi Ukrajine, koji je u isto vreme bio i predsednik Nadzornog odbora LyNOS-a, poslao je HAC-u „izjavu u vezi sa predmetom”, u kojoj je pre svega istakao sledeće:

„Produženo trajanje stečajnog postupka protiv kompanije *LyNOS* nanosi i materijalnu i nematerijalnu štetu toj kompaniji i odvraća potencijalne investitore. ... Apelujem na vas da obustavite stečajni postupak protiv *LyNOS*-a.“

34. *LyNOS* se 22. aprila 1998. godine žalio predsedniku Ukrajine tvrdeći da je odluka *HAC*-a od 6. aprila 1998. godine nezakonita i zatražio je da predsednik interveniše kako bi se okončao stečajni postupak.

35. Predsednik Vlade je 4. maja 1998. godine obavestio predsednika *HAC*-a da se Upravni odbor i sindikati *LyNOS*-a ne slažu sa odlukom Suda od 6. aprila 1998. godine i zatražio je da „to pitanje bude razmotreno u skladu sa utvrdjenim postupkom“.

36. Fond za državnu imovinu je 18. maja 1998. godine zatražio od *HAC*-a da obustavi stečajni postupak. Fond je istakao da ne može nastaviti prodaju svojih akcija u *LyNOS*-u s obzirom da je *HAC* u svojoj odluci od 15. jula 1997. godine zabranio bilo kakvu promenu statusa akcijskog kapitala kompanije *LyNOS*.

37. *HAC* je 21. maja 1998. godine ustanovio da su osnovani zahtevi Odbora poverilaca da se ubrza konačno utvrđivanje iznosa svih dospelih, a nenaplaćenih potraživanja i da se od dužnika zahtevaju jemstva da će ta potraživanja konačno biti naplaćena. *HAC* je uputio i poverioce i dužnike da ispune obaveze koje imaju iz prethodne odluke *HAC*-a od 6. aprila 1998. godine i da utvrde program koji će obezbediti dalju otplatu dugovanja. Sud je kao neosnovan odbacio zahtev Fonda za državnu imovinu da se okonča stečajni postupak kako bi on mogao da sprovede nekomercijalnu aukciju za prodaju akcija. *HAC* je uputio Fond da mu podnese sve dokumente u vezi sa pomenutom nekomercijalnom aukcijom i njenim rezultatima.

38. *HAC* je 2. jula 1998. godine razmatrao zahtev preduzeća koje je podnosilac predstavke da se utvrdi konačan iznos koji mu duguje tuženo preduzeće. *HAC* je konstatovao da je preduzeće podnosilac predstavke prvobitno procenilo svoja potraživanja na 660.000.000 ukrajinskih grivni, ali je, nakon pregovora sa dužnikom, taj iznos smanjen na 225.355.355 ukrajinskih grivni, u skladu sa sporazumom od 20. avgusta 1997. godine (vidi stav 22, gore). Nakon što je *LyNOS* delimično ispunio taj sporazum u septembru–decembru 1997. godine, što je *HAC* ocenio kao potvrdu da je *LyNOS* prihvatio njegove uslove, nenaplaćeno potraživanje iznosilo je 216.150.544 ukrajinskih grivni.

39. S obzirom na izuzetno tešku finansijsku situaciju dužnika, kao i na njegov strateški značaj za privredu Države, preduzeće podnosilac predstavke zatražilo je da sud potvrdi taj iznos kao ukupni konačni iznos nenaplaćenih potraživa-

nja. Osim toga, preduzeće podnosilac predstavke je saopštilo da je spremno da zaključi kako je dug otplaćen onog trenutka kada 90% tog iznosa bude isplaćeno.

40. *LyNOS* je, sa svoje strane, samo delimično prihvatio zahteve za naplatu preduzeća podnosioca predstavke i zatražio je da sud ustanovi vrednost duga koji treba otplatiti u naturi. *LyNOS* je smatrao da je odluka *HAC*-a kojom su dozvoljena potraživanja preduzeća koje je podnosilac predstavke nezakonita, iako su ostala validna. *LyNOS* je takođe optužio Vladu da nije ispunila svoje ugovorne obaveze prema preduzeću podnosiocu predstavke. *LyNOS* je smatrao da se sporazum od 20. avgusta 1997. godine ne može smatrati validnim zato što u njemu nisu uređeni osnovni uslovi, kao što su troškovi, rokovi i uslovi koji se postavljaju za isporuku naftnih derivata.

41. Sud je ustanovio da ukupan nenaplaćen dug *LyNOS*-a preduzeću podnosiocu predstavke iznosi 216.150.544 ukrajinske grivne.

42. *LyNOS* se 7. jula 1998. godine požalio predsedniku Ukrajine da glavni tužilac i predsednik *HAC*-a nisu uložili prigovor na osnovu zahteva *LyNOS*-a da se poništi odluka *HAC*-a od 6. aprila 1998. godine i da se u skladu s tim zahtevom obustavi stečajni postupak. U pismu koje je *LyNOS* uputio predsedniku Ukrajine navodi se sledeće:

„[O]dsustvo reakcije tužioca na nezakonit stečajni postupak protiv *LyNOS*-a ... i odsustvo jasnog stava predsednika Višeg arbitražnog suda u vezi sa ovim predmetom, dodatno pojačani smelošću, neostvarenim ambicijama i verovatno nekim sebičnim interesima Odbora poverilaca... postali su prepreka ne samo za normalan proces privatizacije akcija *LyNOS*-a već i za njegovo opšte normalno funkcionisanje.“

43. Predsednik *HAC* je 30. jula 1998. godine uputio pismo predsedniku Vlade (br. 01-2.1/181), u kome ga je „informisao ... o tekućem stečajnom postupku protiv *LyNOS*-a u skladu sa uputstvima predsednika Ukrajine od 6. maja i 13. jula 1998“. U tom pismu je, između ostalog, navedeno sledeće:

„Iznos dospelih, a neotplaćenih potraživanja od bivše Rafinerije nafte u Lisičansku prema poveriocima koji obavljaju preduzetničke aktivnosti u Ukrajini predstavlja, pre svega, rezultat toga što to preduzeće nije ispunjavalo svoje ugovorne obaveze.

Pošto dobije naftu svojih klijenata, rafinerija nafte je dužna da im, prema ugovoru, vrati gotove petrohemijske proizvode. Te kompanije su [sa svoje strane] dužne da većinu tih derivata isporuče ukrajinskim poljoprivrednim preduzećima.

Činjenica da je *LyNOS* sistematski kršio svoje ugovorne obaveze i da je izbegavao izvršenje svih sudskih odluka nije dovela samo do docnje nego i do nagomilavanja duga ...

Tokom razmatranja tog predmeta, Sud je, u okviru svojih nadležnosti, preuzeo odgovarajuće mere za naplatu duga između *LyNOS*-a i njegovih poverilaca. *LyNOS* je s nekima od poverilaca sklopio građanskopravne sporazume kojima su uređeni uslovi i rokovi otplate

duga, i ti sporazumi se sprovode, što pruža izvesnu nadu da se problem zaostalog duga može na taj način rešiti. To očekuje sam dužnik i on je to svoje očekivanje izrazio u pismu predsedniku Ukrajine. Međutim, uprkos tome, dužnik izbegava da se povinuje proceduri otplate duga koja je dogovorena sa [preduzećem podnosiocem predstavke].

S obzirom na tešku ekonomsku situaciju *LyNOS*-a, preduke [podnosilac predstavke] znatno je smanjilo [svoja] potraživanja ... – sa 596.055.564 ukrajinske grivne na 216.150.544 ...

Za vašu informaciju, ukazujem na to da se zaostali dug *LyNOS*-a prema [preduzeću podnosiocu predstavke] pojavio 1992–1993. i da su ti iznosi potvrđeni u presudama Višeg arbitražnog suda Ukrajine. Zakonitost tih presuda potvrdile su sve nadređene instance, uključujući Kolegijum Višeg arbitražnog suda, koji ih je potvrdio u celosti.

Međutim, otkako je započet stečajni postupak, *LyNOS* ne izvršava presude uprkos činjenici da su one izvršne i imaju snagu zakona. Kompanija *LyNOS* je saopštila da je samom činjenicom da su sklopljeni sporazumi sa poveriocima u vezi sa uslovima i postupkom otplate zaostalih potraživanja ona oslobođena obaveze da izvrši presude, ali ta tvrdnja nije zakonita.

Postupajući po uputstvu Vlade od 26. jula 1998. godine *Derzhgasprom* (*Derzhgazprom*) je ... istražio i u potpunosti potvrdio činjenicu da *LyNOS* nije ispunio svoje ugovorne obaveze usled čega su sva potraživanja [preduzeća koje je podnosilac predstavke], kako je utvrđeno, u celosti opravdana.

U svom pismu od 6. maja 1995. ... taj organ je istakao da je u drugoj polovini 1993. godine rukovodstvo regionalne vlasti u Lugansku teško prekršilo odredbe ukrajinskih zakona pošto je naredilo *LyNOS*-u da besplatno preusmeri petrohemijske proizvode koji su u vlasništvu [preduzeća koje je podnosilac zahteva]. To podriva verodostojnost tvrdnji dužnika da nije njegova greška što ti petrohemijski proizvodi nisu bili isporučeni onima kojima pripadaju.

Dužnik čak nije iskoristio ni pomoć koju mu je pružila Vlada za otplatu dugova. U junu 1993. godine *Ukrderzhnaftogas* (*Ukrderzhnaftogaz*) obezbedio je *LyNOS*-u resurse ... i odobrio program isporuke naftnih derivata u periodu jun–septembar 1993. godine koji je trebalo da ostane na snazi sve dok se ne otplati kompletan dug [preduzeću koje je podnosilac predstavke]. [Dužnik] je, međutim, isporučio samo 33.000 tona tog proizvoda tokom juna i jula 1993. i odbio je da dalje otplaćuje svoj dug, koji je bio nekoliko puta veći od predate količine.

Zahtev da se obustavi postupak protivan je zakonu i ne može se ispuniti sve dok dugovanja ne budu u potpunosti otplaćena ...

Tokom ispitivanja ovog predmeta Sud je iscrpeo sve zakonom predviđene mogućnosti da spase dužnika od stečajne likvidacije. Poverioci su jasno stavili do znanja da im nije cilj da dužnik bude likvidiran ili da steknu vlasništvo nad njegovom imovinom. Oni insistiraju na postepenoj otplati duga u skladu sa dogovorenim reprogramom i zavisno od toga nemaju ništa protiv da se stečajni postupak obustavi dok se dugovanja u potpunosti ne otplate.

S obzirom na složenost rešenja između dužnika i poverioca i nejasnoće u početku krajnjih rokova za otplatu duga, što neminovno vodi do gomilanja štete usled inflacije i do gubitka prihoda za poverioce, kao i u želji da se oporavi dužničko preduzeće, smatramo da je neophodno da se formira radna grupa koja će na licu mesta istražiti ovaj problem.

Po našem mišljenju, bilo bi poželjno da se istraži i konačno utvrdi sudbina svih naftnih derivata koje je *LyNOS* proizveo od nafte čiji su vlasnici njegovi klijenti."

44. Istog dana, 30. jula 1998. godine, Vlada je formirala Radnu grupu za utvrđivanje razloga dugovanja kompanije *LyNOS* prema stranim i domaćim poveriocima i za proučavanje posledica rešenja njihovih sporova sa poveriocima. U sastav Radne grupe ušli su predstavnici Vlade, Ministarstva pravde, Ministarstva privrede, Ministarstva unutrašnjih poslova, Ministarstva finansija, Fonda za državnu imovinu, Glavne revizorske službe, Agencije za sprečavanje stečaja, Nacionalne agencije za obnovu i evropske integracije, Državne službe bezbednosti, Državnog tužilaštva i *LyNOS*-a.

45. Radna grupa je 31. avgusta 1998. godine podnela izveštaj u kome su, između ostalog, izneti sledeći zaključci. *LyNOS* je najveća rafinerija nafte u Ukrajini i može da pokrije do 35% potreba za gorivom u zemlji. Sva nafta koju je kompanija prerađivala tokom 1998. godine pripadala je ruskim preduzećima koja su ispoljila rastuće interesovanje za kompaniju *LyNOS* s obzirom na njenu geografsku blizinu granici sa Rusijom. U izveštaju je zaključeno da je kompanija nesolventna. Konstatovano je da konačni ishod dugovanja preduzeću podnosiocu predstavke, kako je to potvrdio *HAC* u svojoj odluci od 2. jula 1998, iznosi 216.150.544 ukrajinske grivne. Glavni razlog za tu zaduženost kompanije leži u odluci državnih vlasti (donetoj 1992. godine – sudeći prema izveštaju Radne grupe, odnosno 1993. godine – sudeći prema svim ostalim dokumentima u spisu predmeta) da preusmeri za državne potrebe petrohemijske proizvode *LyNOS*-a napravljene od sirovina u vlasništvu klijenata.

46. U izveštaju je takođe navedeno sledeće saopštenje:

„Radna grupa podržava predlog [koji je, po svemu sudeći, izneo *LyNOS*] da Viši arbitražni sud Ukrajine takođe mora uzeti u obzir ... udeo Države u imovini kompanije i druge činioce koji nisu bili uzeti u obzir na prethodnim suđenjima. To se odnosi na ispunjenje obaveza u naturi budući da je zbog njihovog prevođenja u novčane iznose vrednost ukupnog duga preuveličana.“

47. Međutim, Radna grupa je smatrala da iznos duga *LyNOS*-a prema preduzeću podnosiocu predstavke treba verifikovati, ako je potrebno i kroz izveštaje veštaka. Radna grupa je dalje potvrdila zaključak *HAC*-a u jednom drugom predmetu, o tome da merodavno pravo ne predviđa indeksiranje duga za inflaciju i zauzela stanovište da sličan kurs treba slediti i u ovom predmetu. Predložila je da se stečajni postupak suspenduje dok se „na osnovu revizije celokupne dokumentacije ne utvrdi tačan iznos dugovanja *LyNOS*-a komercijalnim preduzećima“.

48. Prema gore navedenom izveštaju, Radna grupa je formirana na zahtev predsednika *HAC*-a, a taj zahtev je on izrazio u pismu (br. 01-2.1/181) od 30. jula 1998. godine i u skladu sa gore pomenutom naredbom Vlade.

49. Revizioni kolegijum je 31. avgusta 1998. godine odbio zahtev *LyNOS*-a da se produži rok za ulaganje prigovora na odluku od 15. jula 1997. godine na osnovu procedure nadzorne revizije.

50. Predsednik *HAC*-a je 10. septembra 1998. godine ukinuo zabranu promene statusa akcija *LyNOS*-a koja je stupila na snagu presudom *HAC*-a od 15. jula 1997. godine. To je urađeno na zahtev *LyNOS*-a, koji je nameravao da organizuje nekomercijalnu aukciju u cilju prodaje državnih akcija u kompaniji; udeo Države u akcijskom kapitalu *LyNOS* iznosio je 41,4%. Želelo se da se prodajom pomogne kompaniji da izađe iz finansijske krize i da izbegne stečaj.

51. Prvi zamenik predsednika Vlade je 12. septembra 1998. godine uputio pismo predsedniku *HAC*-a u kome je zatražio od njega da ukine i zabrani prenos vlasništva nad akcijama *LyNOS*-a. U pismu je navedeno:

„[Č]lanovi radne grupe formirane na Vaš zahtev po nalogu Vlade konstatovali su da iznos dugovanja [*LyNOS*-a] prema njegovim domaćim poveriocima zahteva dodatno razjašnjenje i temeljnu i sveobuhvatnu proveru.

S obzirom na činjenicu da *LyNOS* upravlja najvećom i najsavremenijom rafinerijom nafte u Ukrajini i vodeći računa o važnosti tog preduzeća za privredu i bezbednost Države ... zamoljeni ste da razmotrite zaključak Radne grupe da ukinete zabranu da se prodaju akcije kompanije i da odložite ispitivanje stečajnog postupka dok se ne utvrdi konačni iznos dugovanja kompanije domaćim poveriocima.“

52. Prvi zamenik predsednika Vlade je 14. septembra 1998. godine izdao uputstvo Ministarstvu finansija, Ministarstvu privrede, Ministarstvu unutrašnjih poslova, Nacionalnoj agenciji za obnovu i evropske integracije, Fondu za državnu imovinu, Državnoj poreskoj upravi, Deržnaftogaspromu i Agenciji za sprečavanje stečaja da se postaraju da do 10. oktobra 1998. bude sprovedena „tematska dokumentaciona revizija sporazuma o preradi nafte koje je *LyNOS* sklopio 1992. godine i iznosa [njegovih] dugovanja domaćim poveriocima“.

53. Glavna revizorska služba je 9. oktobra 1998. godine obavestila Vladu da je proverila sporazume koje je *LyNOS* sklopio 1992. godine i da je ustanovila da je Kompanija isporučila petrohemijske proizvode državnim poljoprivrednim preduzećima na osnovu Vladinih uputstava. Nema dokumenata ili informacija koji bi ukazivali na to da je Vlada ikada platila tu robu. Usled toga pojavilo se dugovanje *LyNOS*-a (tada se još zvao Rafinerija) prema klijentima, komercijalnim preduzećima, i od 1. januara 1993. godine to dugovanje iznosi 640.700 tona naftnih derivata.

54. *HAC* je 26. oktobra 1998. godine odbio zahtev *LyNOS*-a za to da veštaci procene njegovo dugovanje prema preduzeću podnosiocu predstavlke, uz obra-

zloženje da je konačni iznos tog dugovanja već utvrđen. Reviziono kolegijum je 21. januara i 26. aprila 1999. godine potvrdio tu presudu.

55. Preduzeće podnosilac predstavke je 22. juna 1999. godine podnelo zahtev Revizionom kolegijumu za preispitivanje presude predsednika HAC-a donete 10. septembra 1998. godine. U zahtevu je izneta tvrdnja da predsednik nije bio ovlašćen da donese takvu odluku. Preduzeće podnosilac predstavke navelo je da poverioci ranije nisu osporili tu odluku zato što je doneta kako bi se omogućila nekomercijalna aukcija radi prodaje državnih akcija u vrednosti od 41,4% akcijskog kapitala, a ta aukcija je bila uslovljena jemstvom da će novi vlasnici kompanije otplatiti zaostale dugove. Pozivajući se na činjenicu da ta aukcija nikada nije održana i da je, umesto toga, ako je suditi prema izveštavanju medija, sačinjen novi plan da se proda više od 50% akcija (kontrolni paket) bez jemstva da će dugovi biti vraćeni, preduzeće podnosilac predstavke zatražilo je da odluka od 10. septembra 1998. godine bude stavljena van snage, a da njegova potraživanja budu obezbeđena zabranom da se prodaju državne akcije u kompaniji *LyNOS* sve dok stečajni postupak ne bude do kraja sproveden.

56. Predsednik HAC-a je 9. jula 1999. godine uputio pismo prvom zameniku predsednika Vlade i u tom pismu je naveo da je prvobitni iznos potraživanja preduzeća koje je podnosilac predstavke smanjen na osnovu sporazuma među strankama sa 596.055.564 ukrajinske grivne na 216.150.544 ukrajinske grivne, s tim što je Sud potvrdio poslednji iznos. U pismu je navedeno da su poverioci pristali na restrukturisanje duga *LyNOS*-a s rokom od pet godina, pod uslovom da odobreni reprogram bude formalno potvrđen sudskom odlukom i da njegovo izvršenje bude zajemčeno. U isto vreme, poverioci su pristali, pod uslovom da se ispuni sve prethodno navedeno, da smanje potraživanja koja treba vratiti u naturi. Pozivajući se na sve prethodno navedene tačke, predsednik HAC-a je naglasio da je taj sud iscrpeo sve procesne mogućnosti za spasavanje dužnika od stečaja. Predložio je da se navedene sugestije poverioca uzmu u obzir radi prevazilaženja finansijske krize preduzeća kroz postupak vansudskog reprograma budući da je situacija koja već duže vreme traje dovela do nagomilavanja duga zbog inflacije i do gubitka prihoda na strani poverioca.

57. Odbor poverilaca je 16. jula 1999. godine podneo prvom potpredsedniku Vlade svoj predlog za obnovu solventnosti kompanije *LyNOS* i sprečavanje njenog stečaja. Odbor je, između ostalog, predložio da se državne akcije u *LyNOS*-u prebace na trust Odbora poverilaca u iznosu istovetnom sa iznosom dugovanja kompanije kao jemstvo da će ta dugovanja biti vraćena. Odbor je skrenuo pažnju prvom potpredsedniku Vlade na ono što je opisao kao „nezakonit pritisak vlasti na poverioce i na sud, kao i na neprihvatljivo prolongiranje traganja za rešenjem [ovog] akutnog problema“.

58. *LyNOS* je 15. septembra 1999. godine zatražio od predsednika Parlamenta „da se obrati Višem arbitražnom sudu radi obustave stečajnog postupka“. *LyNOS* je izneo tvrdnju da je *HAC* pogrešno obnovio stečajni postupak, preinačivši svoju prethodnu presudu od 29. januara 1998. i od 6. aprila 1998. godine. Takođe je naveo da je *HAC* „odlučio da dozvoli tužbene zahteve poverioca, koji teže neopravdanom bogaćenju...“.

59. *LyNOS* je 12. novembra 1999. godine pokrenuo postupak pred Gradskim arbitražnim sudom u Kijevu tražeći da se zvanično proglaše nevažećim njegovi ugovori o preradi nafte sklopljeni 1991. i 1993. godine sa preduzećem podnosiocem predstavke, kao i sporazum od 20. avgusta 1997. godine o otplati dugovanja. *HAC* je 24. decembra 1999. godine preuzeo taj predmet.

60. *LyNOS* je 25. februara 2000. godine uputio pismo predsedniku Ukrajine u kome je naveo da se ulažu obimni napori da se prevaziđe finansijska kriza i da je za sve to zainteresovan jedan strani investitor. Međutim, *LyNOS* je naveo kako smatra da „pozicija jednog broja nedržavnih poverilaca kompanije [predstavlja] prepreku za postizanje delotvornog rezultata na osnovu mera koje su preduzele državne vlasti i za ostvarivanje investitorskog potencijala“. U pismu je naglašeno da preduzeće podnosiocem predstavke „sprečava mogućnost da se problem reši na civilizovan način“. *LyNOS* je zatražio od predsednika da „izda uputstva nadležnim državnim organima da provere, u zakonskim okvirima, verodostojnost potraživanja [preduzeća koje je podnosiocem predstavke] u odnosu na *LyNOS*, prirodu njihovog nastanka i da utvrde tačan iznos duga“.

61. Fond za državnu imovinu je 13. marta 2000. godine naložio da se formira tenderska komisija za komercijalnu prodaju državnih akcija u kompaniji *LyNOS* (udeo tih akcija iznosio je 67,41% akcijskog kapitala preduzeća).

62. *HAC* je 17. marta 2000. godine odbio zahtev *LyNOS*-a da se proglaše nevažećim njegovi ugovori s preduzećem podnosiocem predstavke sklopljeni 1991. i 1993. godine, kao i sporazum od 20. avgusta 1997. godine u vezi sa otplatom dugovanja.

63. Predsednik *HAC*-a je 27. marta 2000. godine napisao predsedniku Ukrajine pismo sledećeg sadržaja:

„Shodno Vašem uputstvu od 20. marta 2000. godine obaveštavam Vas o napretku stečajnog postupka protiv kompanije *LyNOS*.“

U ovom postupku postoji 20 preduzeća poverilaca, koji polažu pravo na to da im se isplate dugovanja u iznosu od preko jedne milijarde grivni.

U razmatranju ovog slučaja Sud je u granicama svojih nadležnosti preduzeo određene mere za namirenje dugovanja *LyNOS*-a njegovim poveriocima.

Međutim, s obzirom na složenost rešenja između dužnika i poverilaca i imajući u vidu perspektivu oporavka kompanije, molim Vas da formirate radnu grupu stručnjaka koja će istražiti problem unutar preduzeća, uključujući razjašnjenje iznosa dugovanja.“

64. Fond za državnu imovinu je 12. aprila 2000. godine zatražio da predsednik HAC-a ukine zabranu na prodaju akcija kompanije *LyNOS* s obzirom da je odlukom od 10. septembra 1998. godine ukinuta samo zabrana na promenu statusa akcija i ostalo je nejasno da li se to odnosi i na prodaju akcija. Istog dana predsednik HAC-a je odobrio taj zahtev.

65. Regionalna revizorska služba u Lugansku je 15. aprila 2000. godine izdala izveštaj o „proveri validnosti dužničkih obaveza *LyNOS*-a u odnosu na [preduzeće podnosioca predstavke] i zakonitosti indeksacije za inflaciju i primene sistema penala“; ta revizija je sprovedena na osnovu uputstava Glavne revizorske službe. Revizijom je utvrđeno da ukupni iznos duga *LyNOS*-a prema preduzeću podnosiocu predstavke iznosi 36.401.894 ukrajinske grivne. U izveštaju je ocenjeno da su zaključci HAC-a u vezi sa zaostalim nenaplaćenim potraživanjima preduzeća koje je podnosilac predstavke pogrešni i da su u suprotnosti s merodavnim zakonima.

66. Odlukom od 6. juna 2000. godine HAC je uveo moratorijum na potraživanja poverilaca u datom slučaju i odredio je upravitelja dužničke imovine (individualno lice).

67. U julu 2000. godine državne akcije u kompaniji *LyNOS* koje su iznosile 67,41% ukupnog akcijskog kapitala prodate se jednom ruskom preduzeću.

68. Neutvrđenog datuma 2000. godine *LyNOS* je zatražio da revizioni kolegijum preispita odluke Poltavskog arbitražnog suda od 3. marta 1997. i HAC-a od 2. jula 1998. godine (i jedna i druga odluka odnosile su se na iznos nenaplaćenih potraživanja od *LyNOS*-a prema preduzeću podnosiocu predstavke) na osnovu novoustanovljenih okolnosti. *LyNOS* se pozvao na gore navedeni izveštaj Regionalnog odeljenja za reviziju iz Luganska od 15. aprila 2000. godine kao novoustanovljenu okolnost koja nalaže da se prethodne odluke preispitaju.

69. HAC je 19. septembra 2000. godine razmatrao gore navedeni zahtev. Pošto je ustanovio da izveštaj na kome se zahtev zasniva ne sadrži nikakve nove informacije koje nisu bile poznate u vreme donošenja osporenih odluka, HAC je presudio da „podrži deo [relevantne] odluke koji se odnosi na konačno utvrđivanje duga *LyNOS*-a prema [preduzeću podnosiocu predstavke]“. HAC je takođe konstatovao da je odlukom Poltavskog arbitražnog suda od 3. marta 1997. godine iznos duga utvrđen samo preliminarno, dok je iznos koji je donijeo

utvrđen kao konačni u odluci *HAC*-a od 2. jula 1998. godine bio zasnovan na sporazumu između stranaka od 20. avgusta 1997. godine. Osim toga, taj sud je obezbedio potraživanja poverilaca time što je zabranio sve aktivnosti koje bi se odnosile na imovinu dužnika.

70. Kasnije u septembru 2000. godine predsednik *HAC*-a je, pozivajući se na član 92 Zakonika o arbitražnom postupku, naložio dvojici svojih zamenika da preispitaju odluku *HAC*-a od 19. septembra 2000. godine budući da je ona, kako je saopštio, „praktično [paralisala] rad preduzeća koje je strateški važno za državu, što može naneti štetu imovinskim interesima kako poverilaca, tako i dužnika, i istovremeno podriti izvršenje obaveza investitora prema Fondu državne imovine”.

71. Revizioni kolegijum je 4. oktobra 2000. godine dozvolio kompaniji *LyNOS* da podnese zahtev za suspendovanje od izvršenja odluke *HAC*-a od 19. septembra 2000. godine dok kolegijum ne odluči da li će biti sprovedena nadzorna revizija koju je ta kompanija tražila.

72. Revizioni kolegijum je 26. decembra 2000. poništio odluku *HAC*-a od 19. septembra 2000. godine (sa izuzetkom dve međusobno nepovezane tačke) i vratio predmet na novo razmatranje.

73. Istog dana predsednik Odbora *LyNOS* napisao je pismo predsedniku Ukrajine u kome mu je zahvalio „za čvrstinu [koju je on ispoljio] i insistiranje na rešavanju pitanja privatizacije i oporavka kompanije”. U pismu su istaknuti „pozitivni rezultati koji su sami po sebi dovoljno objašnjenje”. Kompanija je pre svega smatrala da je novi investitor doprineo prevazilaženju krize. U tom pismu su takođe sadržani sledeći iskazi:

„Kao menadžera uznemiruju me postupci [preduzeća podnosioca predstavke] kojima ono pokušava da izvrši pritisak na *LyNOS* i na investitora ... neprestano preuveličavajući svoja potraživanja u stečajnom postupku koji razmatra Viši arbitražni sud. ... Biće veoma teško *LyNOS*-u da reši te probleme bez Vaše intervencije. S tim u vezi, molim Vas da podržite naš tim zaposlenih i da instruišete Glavno tužilaštvo i Viši arbitražni sud Ukrajine da razjasne situaciju i donesu zakonite odluke.”

74. Predsednik Ukrajine je 29. decembra 2000. godine gore navedeni zahtev uputio predsedniku *HAC*-a i glavnom tužiocu uz sledeću napomenu:

„Molim Vas da ovo razjasnite i da donesete odluke u skladu s važećim zakonodavstvom.”

75. Na zahtev *LyNOS*-a Revizioni kolegijum je 20. juna 2001. godine preispitao odluku *HAC*-a od 17. marta 2000. godine prema postupku nadzorne revizije i potvrdio je tu odluku, ustanovivši da nema osnova za stavljanje van snage

ugovora koje je LyNOS sklopio s preduzećem podnosiocem predstavke u 1991. i 1993. godini, kao ni sporazuma od 20. avgusta 1997. godine o otplati duga.

76. HAC je na zahtev LyNOS-a 27. juna 2001. godine preispitao odluke Poltavskog arbitražnog suda od 3. marta 1997. godine i samog HAC-a od 2. jula 1998. godine donete u vezi sa iznosom neotplaćenih potraživanja prema preduzeću podnosiocu predstavke na osnovu novoutvrđenih okolnosti. Sud je stao na stanovište da sporazum između stranaka od 20. avgusta 1997. godine (na kome se zasniva prethodno utvrđen iznos zaostalog duga) treba u zakonskom smislu tretirati kao ugovor o isporuci. Međutim, on nije sadržao sve elemente koji su potrebni za takav ugovor i stoga se mora proglasiti ništavim. Osim toga, Sud je zaključio da je Odbor poverilaca izgubio svoja ovlašćenja 4. maja 2000. godine, što je dan kada su stupile na snagu izmene Zakona o stečajju kojima su predviđene nove procedure za formiranje i aktivnosti odbora poverilaca.

77. Istom odlukom, HAC je utvrdio konačni iznos dugovanja LyNOS-a prema preduzeću podnosiocu predstavke na 97.406.920 ukrajinskih grivni, napominjući da su svi ranije utvrđeni iznosi bili preliminarni.

78. Preduzeće podnosilac predstavke je izjavilo žalbu na gornju odluku HAC-a navodeći, između ostalog, da su revizija i smanjenje iznosa dugovanja u suprotnosti s pravnosnažnim sudskim odlukama u toj stvari, koja je postala *res judicata*.

79. Viši trgovinski sud (bivši Viši arbitražni sud, koji je preimenovan u junu 2001) prebacio je 13. jula 2001. godine stečajni postupak na Regionalni trgovinski sud u Lugansku (u daljem tekstu: Trgovinski sud u Lugansku) na dalje ispitivanje u skladu sa izmenama zakonskih propisa o stečajnom postupku iz juna 2001. godine.

80. Viši trgovinski sud je 26. jula 2001. godine odbio da primi žalbu koju je preduzeće podnosilac predstavke izjavilo na odluku HAC-a od 27. juna 2001. godine, pozivajući se na to da je ceo predmet prebačen 13. jula 2001. godine na Trgovinski sud u Lugansku.

81. Između marta i jula 2001. godine preduzeće podnosilac predstavke u nekoliko navrata se obratilo HAC-u tražeći pristup spisu predmeta u vezi sa stečajnim postupkom i postupkom za rešavanje potraživanja protiv LyNOS-a (koji se u to vreme zvao „Rafinerija“) pokrenutim 1993. i 1994. godine. Pismom od 16. jula 2001. godine Viši trgovinski sud je obavestio preduzeće koje je podnosilac predstavke da su spisi predmeta koji se odnose na njegove zahteve iz 1993. i 1994. godine uništeni zato što je istekao rok za njihovo obavezno čuvanje. Pre-

duzeću podnosiocu predstavke je, međutim, omogućen pristup spisu predmeta u vezi sa stečajnim postupkom. Preduzeće podnosilac predstavke požalilo se Glavnom tužilaštvu i predsedniku Vrhovnog suda zbog toga što su uništeni spisi vezani za potraživanja iz 1993. i 1994. godine i zbog nepravilnosti u dosijeu koji se odnosi na stečajni postupak (u spisu predmeta nije bilo paginacije ili se broj strana i popis sadržaja nisu poklapali). Glavno tužilaštvo je 3. avgusta 2001. godine obavestilo preduzeće koje je podnosilac predstavke da je predsedniku Višeg trgovinskog suda skrenulo pažnju na neregularnosti otkrivene u spisu predmeta u pogledu stečajnog postupka.

82. Trgovinski sud u Donjecku je 29. oktobra 2001. godine razmatrao žalbu preduzeća koje je podnosilac predstavke na odluku HAC-a od 27. juna 2001. godine. Rezultat tog razmatranja bila je promena utvrđenog iznosa dugovanja LyNOS-a preduzeću podnosiocu predstavke: taj iznos je određen na 90.762.268 ukrajinskih grivni duga i 220.809 ukrajinskih grivni u vidu naknade za kašnjenje u otplati (ukupno 90.983.077 ukrajinskih grivni).

83. Viši trgovinski sud je 16. aprila 2002. godine odbacio kasacionu žalbu koju je izjavilo preduzeće podnosilac predstavke na gore navedenu odluku od 29. oktobra 2001. godine.

84. Trgovinski sud u Lugansku je 25. juna 2002. godine započeo restrukturisanje LyNOS-a pod sudskim nadzorom.

85. Vrhovni sud je 26. decembra 2002. godine, zasedajući u veću od pet sudija, odbacio zahtev preduzeća koje je podnosilac predstavke da izjavi kasacionu žalbu protiv odluka od 26. decembra 2000. i 16. aprila 2002. godine budući da „nije uspeo da postigne saglasnost o tome da li u ovom predmetu postoji pravni osnov za uvođenje kasacionog postupka pred Vrhovnim sudom“.

86. Odbor poverilaca i dužnik potpisali su 21. novembra 2003. godine Sporazum o prijateljskom poravnanju, na osnovu koga je dogovoreno da će potraživanja poverilaca biti rešena tako što će se zameniti za imovinu dužnika. Pre svega, trebalo je da preduzeće koje je podnosilac predstavke dobije 90.983.077 akcija koje poseduje dužnik u vidu akcijskog kapitala u preduzeću za naftna ulaganja iz Lisičanska, na ime namirenja svojih potraživanja (što odgovara iznosu od 90.983.077 ukrajinskih grivni). Čak i da je to preduzeće odbilo da prihvati navedene akcije, smatralo bi se da su njegova potraživanja isplaćena.

87. Trgovinski sud u Lugansku je 8. decembra 2003. godine odobrilo gore navedeni sporazum o prijateljskom poravnanju, konstatujući, između ostalog, da

je Odbor poverilaca jednoglasno glasao za njega. Taj sud je proglasio da je u celini sproveden postupak restrukturisanja dužničkog preduzeća koji se odvijao pod sudskim nadzorom i ukinuo je moratorijum na namirenje potraživanja poverioca. Preduzeće podnosilac predstavke nije prisustvovalo ročištu iako je, kako je konstatovano u presudi Apelacionog trgovinskog suda u Donjecku od 22. aprila 2004. godine (vidi niže) bilo propisno obavešteno o njemu.

88. Preduzeće podnosilac predstavke izjavilo je žalbu protiv gore navedene odluke i u toj žalbi je, između ostalog, navelo da mu se nije pružila prilika da se usprotivi sporazumu o prijateljskom poravnanju, da nije bilo procene vrednosti akcija Kompanije za naftna ulaganja u Lisičansku i da nije utvrđeno da li je LyNOS ovlašćen da svoja dugovanja otplati aktivom u pomenutoj kompaniji.

89. Apelacioni trgovinski sud u Donjecku i Viši trgovinski sud su 22. aprila, odnosno 28. septembra 2004. godine odbili žalbu preduzeća koje je podnosilac predstavke i njegovu kasacionu žalbu kao neosnovane.

90. Vrhovni sud je 25. novembra 2004. godine odbio dodatni zahtev preduzeća koje je podnosilac predstavke da mu se dozvoli da izjavi kasacionu žalbu.

II. MERODAVNO DOMAĆE PRAVO I PRAKSA

A. Ustav Ukrajine iz 1996. godine

Relevantne odredbe mogu se naći u presudi u predmetu *Miroshnik protiv Ukrajine*, br. 75804/01, stav 30, od 27. novembra 2008. godine (nezavisnost sudstva) i u presudi u predmetu *Seryavin i drugi protiv Ukrajine*, br. 4909/04, stav 22, od 10. februara 2011. godine (zaštita imovine).

B. Zakonik o arbitražnom postupku od 1991. preimenovan u Zakonik o trgovinskom postupku izmenama od 21. juna 2001. koje su stupile na snagu 5. jula 2001. godine

92. Relevantne odredbe, onako kako su bile formulisane pre nego što su usvojene izmene od 21. juna 2001. godine (koje su stupile na snagu 5. jula 2001. godine) citirane su u presudi *Ukraine-Tyumen protiv Ukrajine*, br. 22603/02, stav 20, 22. novembar 2007. godine.

93. Poglavlje XII-2 (koje je na snazi od 5. jula 2001. godine) može se naći u Odluci *MPP Golub protiv Ukrajine* (odl.), br. 6778/05, ESLJP 2005-XI.

94. Shodno članu 112, pravnosnažne sudske odluke mogu biti preispitane na osnovu novoustanovljenih okolnosti, onda kada su te okolnosti naročito važne za predmet i kada nisu mogle biti poznate stranci o kojoj je reč. Shodno članu 114, razmatranje zahteva za preispitivanje predmeta na osnovu novoustanovljenih okolnosti treba da rezultira sudskom presudom (odlukom ili rešenjem), u kojoj će presuda (odluka ili rešenje) čije se preispitivanje traži biti izmenjena ili poništena. Doneta odluka može biti osporena u standardnom postupku.

C. Zakon o izmenama Zakonika o arbitražnom postupku od 21. juna 2001. (na snazi od 5. jula 2001. godine)

95. Prema članu 4 prelaznih i završnih odredaba, presuda koja nije osporena do trenutka stupanja na snagu ovog zakona pred predsednikom arbitražnog suda može biti predmet žalbe trgovinskom apelacionom sudu ili kasacionoj instanci u skladu sa postupkom predviđenim Zakonikom o trgovinskom postupku.

PRAVO

I. NAVODNE POVREDE ČLANA 6 KONVENCIJE I ČLANA 1 PROTOKOLA BR. 1

96. Preduzeće podnosilac predstavke pritužilo se zbog dužine i navodne nepravilnosti postupka za vraćanje duga koji je ono još 1993. godine pokrenulo protiv kompanije *LyNOS* (u to vreme kompanija se zvala „Rafinerija nafte Lisičansk“) i koji je trajao do kraja 2004. godine. Podnosilac je u predstavci pre svega naveo da su sudovi prekršili načelo *res judicata* time što su preispitali i iznova procenili iznos dugovanja nakon što je taj iznos bio utvrđen pravosnažnom sudskom odlukom od 2. jula 1998. godine. Podnosilac predstavke je takođe izneo tvrdnju da se sudovi koji su rešavali u datom predmetu ne mogu smatrati nepristrasnim i nezavisnim s obzirom na to da su visoki državni zvaničnici vršili snažan pritisak na njih. Preduzeće podnosilac predstavke pozvalo se na član 6 Konvencije koji u relevantnom delu glasi:

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ima pravo na pravičnu ... raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

97. Preduzeće podnosilac predstavke dalje se pritužilo po osnovu člana 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju na povredu prava na imovinu. Ono se pre svega požalilo zbog toga što nije moglo da obezbedi povraćaj svih 375.000 tona nafte koliko je prethodno isporučio rafineriji u državnom vlasništvu početkom devedesetih godina, čak i uprkos tome što su domaći sudovi potvrdili njegovo potraživanje u tom smislu. Član 1 Protokola br. 1 na koji se preduzeće podnosilac predstavke pozvalo glasi:

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

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

A. Prihvatljivost

1. Usaglašenost *ratione temporis*

98. Vlada je tvrdila da je predstavka nekompatibilna *ratione temporis* u meri u kojoj se odnosi na događaje koji su se desili pre nego što je Konvencija stupila na snagu u odnosu na Ukrajinu 11. septembra 1997. godine.

99. Iako se složilo sa stanovištem Vlade u pogledu vremenske nadležnosti Suda, preduzeće podnosilac predstavke je zastupalo stanovište da činjenice koje su se dogodile pre tog datuma takođe treba uzeti u razmatranje.

100. Sud naglašava da je on, zaista, kao što je jasno naznačio u mnogim predmetima protiv Ukrajine, nadležan da ispituje činjenice u predstavi sa stanovišta njihove usaglašenosti sa Konvencijom samo ukoliko su se dogodili posle 11. septembra 1997. godine [vidi, na primer, *Kozak protiv Ukrajine* (odl.), br. 21291/02, ESLJP 2002-X].

101. Ovaj predmet tiče se činjenica koje su se desile i pre i posle tog datuma. Sud smatra da su pritužbe preduzeća koje je podnosilac predstavke, u delu u kome se odnose na period pre 11. septembra 1997. godine, izvan nadležnosti Suda *ratione temporis*. Stoga prihvata prigovor Vlade i proglašava taj deo predstavke neprihvatljivim po osnovu člana 35 stavovi 3 tačka a) i 4 Konvencije.

102. U isto vreme, Sud može da uzme u obzir događaje koji su se odigrali pre ratifikacije u meri u kojoj se može smatrati da su ti događaji doveli do situacije koja je trajala i nakon tog datuma ili mogu biti relevantni za razumevanje činjenica koje su se desile posle tog datuma i to će i učiniti [vidi *Broniowski protiv Poljske* (odl.) [VV], br. 31443/96, stavovi 74–77, ESLJP 2002-X].

2. Primenljivost člana 6 stav 1 Konvencije

103. Vlada je dalje navela da pritužbu preduzeća koje je podnosilac predstavke u vezi s navodno neopravdanim preispitivanjem odluke HAC-a od 2. jula 1998. godine (kojom je utvrđen i iznos duga kompanije LyNOS) treba proglasiti neprihvatljivom u smislu člana 35 stav 3 Konvencije zato što se član 6 stav 1 ne primenjuje na takvo preispitivanje. Vlada je smatrala da se odluka o kojoj je reč ne može smatrati pravnosnažnom sudskom odlukom kojom se utvrđuju građanska prava ili obaveze preduzeća podnosioca predstavke. Vlada je s tim u vezi istakla da je, u predmetnom vremenu, stečajni postupak koji je preduzeće podnosilac predstavke pokrenulo protiv kompanije LyNOS još bio u toku

te da je stoga tek trebalo utvrditi građanska prava i obaveze preduzeća koje je podnosilac predstavke.

104. Preduzeće podnosilac predstavke je osporilo taj argument.

105. Sud je istakao da ova pritužba pokreće činjenična i pravna pitanja koja su u dovoljnoj meri složena da ne mogu biti rešavana u fazi odlučivanja o prihvatljivosti. Sud smatra da rešenje ove pritužbe, uključujući pitanje koje pokreće Vlada o primenljivosti člana 6 stav 1 Konvencije zavisi od ispitivanja merituma predstavke [vidi i uporedi *Esa Jussila protiv Finske* (odl.), br. 73053/01, od 9. novembra 2004. godine i *Ferrazzini protiv Italije* [VV], br. 44759/98, stav 18, ESLJP 2001-VII].

106. Na osnovu navedenog, Sud pridružuje navedeni prigovor Vlade raspravi o meritumu predstavke.

3. Poštovanje roka od šest meseci

107. Vlada je takođe navela da predstavka nije bila podneta u roku od šest meseci od dana donošenja pravnosnažne odluke. Prema tumačenju Vlade, rok od šest meseci, u smislu člana 35 stav 1 Konvencije, počeo je da teče 26. decembra 2000. godine – na dan kada je Revizioni kolegijum HAC-a poništio raniju odluku HAC-a o odbacivanju zahteva kompanije LyNOS za preispitivanje odluke od 2. jula 1998. godine kojom je utvrđen iznos njenog duga preduzeću podnosiocu predstavke na osnovu novoustanovljenih okolnosti i prosledio je taj zahtev na novo ispitivanje.

108. Preduzeće podnosilac predstavke se s tim nije složilo. Ono je navelo da je gore pomenuti zahtev kompanije LyNOS bio dopušten presudom HAC-a od 27. juna 2001. godine, koju je preduzeće podnosilac predstavke osporilo pred višim sudskim instancama u skladu sa zakonima kojima se uređuje trgovinski postupak. Preduzeće podnosilac predstavke je zastupalo stanovište da je pravnosnažna odluka domaćih sudova, prema tome, bila odluka Vrhovnog suda od 26. decembra 2002. godine. Na osnovu toga, preduzeće podnosilac predstavke je smatralo da je njegova predstavka, koja je podneta 23. juna 2003. godine, podneta u roku od šest meseci.

109. Sud na samom početku ističe da iako je Vlada iznela prigovor u vezi sa opštom prihvatljivošću predstavke, on se u suštini svodi na osporavanje toga da je preduzeće podnosilac predstavke podnelo predstavku u roku od šest meseci samo u delu koji se odnosi na preispitivanje odluke HAC-a od 2. jula 1998. godine na osnovu novoustanovljenih okolnosti.

110. U svojoj sudskoj praksi Sud je zastupao stanovište da poništenje pravnosnažne presude predstavlja trenutni čin koji ne stvara trajnu situaciju, čak ni ako podrazumeva ponovno otvaranje postupka [vidi, kao ustanovljeni autoritet, *Voloshchuk protiv Ukrajine* (odl.), br. 51394/99, od 14. oktobra 2003. godine i *Sardin protiv Rusije* (odl.), br. 69582/01, ESLJP 2004-II]. Kada ne postoji delotvoran pravni lek, Sud zastupa stanovište da samim poništenjem pravnosnažne presude počinje da teče rok od šest meseci za podnošenje predstavke Sudu (*ibid.*).

111. Vraćajući se ovom konkretnom predmetu, Sud izdvaja specifične okolnosti po kojima se on razlikuje od gore navedenih predmeta, kao i od mnogobrojnih drugih uporedivih slučajeva [vidi, na primer, *The Mrevli Foundation protiv Gruzije* (odl.), br. 25491/04, od 5. maja 2009. godine; *Nosov protiv Rusije* (odl.), br. 30877/02, od 20. oktobra 2005. godine i *Sitokhova protiv Rusije* (odl.), br. 55609/00, od 2. septembra 2004. godine].

112. Potrebno je ukazati na izvesne posebnosti merodavnog ukrajinskog zakonodavstva kojim je bio uređen arbitražni postupak, a koji je bio na snazi u predmetnom vremenu. Tako, za razliku od parničnog postupka – gde se od sudova traži da donesu zasebnu odluku kojom će prihvatiti ili odbiti zahtev za ponovno pokretanje postupka na osnovu novoustanovljenih okolnosti, a ta odluka ne podleže žalbi (za merodavne zakonske odredbe i njihovu analizu vidi odluku u predmetu *Voloshchuk*, gore navedenom) – arbitražni postupak u Ukrajini ne predviđa donošenje takve zasebne procesne odluke. Pošto razmotri zahtev za ponovno otvaranje postupka na osnovu novoustanovljenih okolnosti, sud ima sledeće mogućnosti: da potvrdi presudu (odluku) čije je preispitivanje podnosilac tužbe tražio; da je poništi ili da je izmeni. Odluka koju sud u toj stvari donese može biti osporena u uobičajenom postupku (vidi stav 94, gore).

113. Sud konstatuje da je u ovom konkretnom predmetu zahtev koji je kompanija *LyNOS* podnela za preispitivanje odluke *HAC*-a od 2. jula 1998. godine na osnovu novoustanovljenih okolnosti u početku bio bezuspešan. Tako je 19. septembra 2000. godine *HAC* ustanovio da, u suštini, nije bilo nikakvih novoustanovljenih okolnosti. On, međutim, nije odbacio zahtev za preispitivanje, već bi se pre moglo reći da je podržao osporenu odluku od 2. jula 1998. godine (vidi stav 69, gore). Strogo gledano, *HAC* je time već ispitao meritum predmeta. Kasnije je ta odluka poništena, a zahtev za preispitivanje prosleđen je na novo razmatranje (vidi stav 72, gore). Na osnovu toga, 27. juna 2001. godine *HAC* je, postupajući kao sud u prvoj instanci, promenio svoju odluku od 2. jula 1998. godine odlukom koju je preduzeće podnosilac predstavke moglo da ospori i osporilo ju je pred višim sudovima (vidi stavove 76–78, 80, 82–83 i 85, gore).

114. Uzimajući u obzir sve navedeno, Sud smatra da datum kada je poništena pravnosnažna odluka od 2. jula 1998. godine, kao trenutak kada je počeo da teče rok od šest meseci, nije mogao biti očigledan za preduzeće koje je podnosilac predstavke u datim okolnostima: tehnički, taj rok je mogao da počne da teče najranije 19. septembra 2000. godine (kada je potvrđena prvobitna odluka) ili 26. decembra 2000. – kako je tvrdila Vlada – kada je poništena odluka od 19. septembra; 27. juna 2001. godine – kada je *HAC* izmenio odluku od 2. jula 1998. godine u svetlu novoustanovljenih okolnosti na koje se pozvala kompanija *LyNOS*; ili, konačno, 26. decembra 2002. godine – kada je Vrhovni sud podržao gore navedenu presudu od 27. juna 2001. godine svojom pravnosnažnom odlukom.

115. Sud će razmotriti sve navedene mogućnosti.

116. Kada je reč o navodnom propustu da uputi pritužbu Evropskom sudu za ljudska prava zbog preispitivanja odluke od 2. jula 1998. godine koji je doveo do toga da je ta odluka podržana odlukom od 19. septembra 2000. godine, teško da se to može prigovoriti preduzeću podnosiocu predstavke, jer je ishod bio u njegovu korist.

117. Osim toga, nasuprot tvrdnjama Vlade, ishod zahteva za preispitivanje tek treba da bude odlučen nakon odluke od 26. decembra 2000. godine kojom se taj zahtev prosleđuje na novo razmatranje. Prema tome, ne može se smatrati da je odluka od 2. jula 1998. godine tog datuma poništena.

118. Sud takođe konstatuje da je *HAC* 27. juna 2001. godine, rešavajući kao sud prvog stepena, izmenio odluku od 2. jula 1998. godine na štetu preduzeća koje je podnosilac predstavke, tako što je prihvatio zahtev kompanije *LyNOS* za preispitivanje. S tim u vezi treba naglasiti sledeće: to je bila jedina sudska odluka u vezi sa zahtevom za preispitivanje sa kojom se preduzeće koje je podnosilac predstavke moralo suočiti; Odluka je doneta na osnovu merituma predmeta; na nju je bilo moguće uložiti žalbu u redovnom postupku i preduzeće podnosilac predstavke je tom putu pribeglo. Stoga se nije moglo očekivati da preduzeće podnosilac predstavke počne od 27. juna 2001. godine da računati rok od šest meseci u kome bi moralo da podnese predstavku Evropskom sudu.

119. Konačno, Sud konstatuje da je, nakon što su izmene zakona stupile na snagu 5. jula 2001. godine, žalbu preduzeća koje je podnosilac predstavke ispitao Trgovinski apelacioni sud u Donjecku (vidi stavove 82 i 95, gore). Potom je preduzeće podnosilac predstavke uložilo kasacionu žalbu *HCC*-u (bivši *HAC*) i naknadno je tražilo dozvolu od Vrhovnog suda da podnese dodatnu kasacionu žalbu (vidi stavove 83 i 85, gore). Prema sudskoj praksi Suda, druga kasaciona žalba Vrhovnom sudu

predstavljala je, posle 5. jula 2001. godine, delotvoran domaći pravni lek u trgovinskom postupku u Ukrajini (vidi odluku u predmetu *MPP Golub*, gore navedenu).

120. Na osnovu tih razloga, Sud zaključuje da se u konkretnim okolnostima ovog predmeta preduzeću podnosiocu predstavke ne može zameriti to što je rok od šest meseci za upućivanje predstavke Sudu računalo od datuma kada je Vrhovni sud 26. decembra 2002. godine doneo odluku o navodno nezakonitom poništavanju pravnosnažne odluke *HAC*-a od 2. jula 1998. godine.

121. S obzirom da mu je predstavka podneta u roku od šest meseci od tog datuma, 23. juna 2003. godine, Sud takođe odbacuje taj prigovor Vlade.

4. Ostalo u pogledu prihvatljivosti

122. Sud dalje konstatuje da ovaj deo predstavke, u delu u kome ulazi u okvire njegove vremenske nadležnosti (vidi stavove 101 i 102, gore) nije ni očigledno neosnovan u smislu člana 35 stav 3 tačka a) Konvencije, niti je neprihvatljiv po bilo kom drugom osnovu. Stoga predstavku treba proglasiti prihvatljivom.

B. Meritum

1. Navodne povrede člana 6 stav 1 Konvencije

(a) Nezavisnost i nepristrasnost sudova

123. Preduzeće podnosilac predstavke zastupa stanovište da sudovi koji su postupali u stečajnom postupku protiv kompanije *LyNOS* nisu bili ni nezavisni ni nepristrasni s obzirom na snažan politički pritisak i trajnu kontrolu koju su nad postupkom vršili različiti državni organi koji su imali izražen interes za ishod tog postupka. Preduzeće podnosilac predstavke se s tim u vezi pre svega pozvalo na prepisku između visokih zvaničnika i sudova koji su se bavili tim predmetom (ili visokih zvaničnika sudova), s jedne strane, i između kompanije *LyNOS* i tih organa vlasti, s druge strane.

124. Vlada je izrazila neslaganje pozivajući se na jemstva nezavisnosti i nepristrasnosti sudske grane vlasti koja su utvrđena u Ustavu Ukrajine i drugim zakonima. Iako je Vlada priznala da je bilo pokušaja da se utiče na postupak, insistirala je na tome da nema dokaza da su ti pokušaji u suštini imali bilo kakav uticaj. Kako bi potkrepila te navode, Vlada se pozvala na činjenicu da su, iako su državni organi još od 1998. nastojali da se stečajni postupak okonča, taj postupak je ipak trajao sve do 2004. godine.

125. Sud ponovo ističe da se, kako bi se utvrdilo da li se neki sud može smatrati „nezavisnim“ u smislu člana 6 stav 1 Konvencije, mora, između ostalog, voditi računa o sledećim kriterijumima: načinu imenovanja njegovih članova i njihovom mandatu; postojanju mehanizama zaštite od spoljašnjih pritisaka, kao i tome da li taj sud ostavlja utisak nezavisnog suda (vidi, između mnogih drugih referentnih instrumenata, *Findlay protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, od 25. februara 1997. godine, stav 73, *Reports* 1997-I).

126. Kada je reč o pitanju „nepriistrasnosti“ u smislu člana 6 stav 1, u sudskoj praksi Sud jasno je utvrđeno da postoje dva aspekta tog zahteva, subjektivni i objektivni zahtev. Prvo, sud mora biti subjektivno nepriistrasan, što znači da nijedan član tog suda ne sme imati nikakvu ličnu predrasudu ili unapred utvrđenu predstavu. Lična nepriistrasnost se pretpostavlja ako nema dokaza za suprotno. Drugo, sud mora biti nepriistrasan i sa objektivnog stanovišta – to znači da mora ponuditi dovoljna jemstva da se otkloni mogućnost bilo kakve osnovane sumnje u tom smislu [vidi *Kiiskinen protiv Finske* (odl.), br. 26323/95, ESLJP 1999-V (izvodi)]. Konkretnije, mora se utvrditi, na osnovu objektivnog testa, da li, potpuno zasebno od ličnog ponašanja sudija, postoje dokazive činjenice koje bi mogle pobuditi sumnju u pogledu njihove nepriistrasnosti (vidi *Kleyn i drugi protiv Holandije* [VV], br. 39343/98 *et seq.*, stav 191, ESLJP 2003-VI).

127. Kada se odlučuje o tome da li u datom slučaju postoji legitimni razlog za strahovanje da ti zahtevi nisu ispunjeni, stanovište stranke je važno, ali nije odlučujuće. Ono što je odlučujuće jeste da li se može smatrati da je to strahovanje objektivno opravdano (vidi *Kleyn i drugi*, gore navedeno, stav 194).

128. Sud uočava da su pojmovi nezavisnosti i objektivne nepriistrasnosti tesno povezani međusobno (vidi *Findlay*, gore navedeno, stav 73). Ta dva pojma je naročito teško razdvojiti onda kada su – kao u ovom konkretnom predmetu – argumenti koje podnosilac predstavke ističe kako bi osporio i nezavisnost i nepriistrasnost suda zasnovani na istim činjeničnim razmatranjima [vidi, takođe, *Kleyn i drugi*, gore navedeno, stav 194 i *Salov protiv Ukrajine*, br. 65518/01, stav 82, ESLJP 2005-VIII (izvodi)]. Stoga će Sud razmotriti oba ta pitanja zajedno.

129. Sud primećuje da – kao što je potvrđeno materijalnim dokazima – različiti državni organi zaista jesu intervenisali u sudskom postupku o kome je reč i to u više navrata. Osim toga, te intervencije su se odvijale otvoreno i uporno i često ih je izričito zahtevala kompanija koja je dužnik preduzeća koje je podnosilac predstavke.

130. Tako u spisu predmeta postoje kopije zahteva kompanije *LyNOS* upućenih prvom potpredsedniku i predsedniku Skupštine Ukrajine, kao i predsedniku

Vlade i predsedniku Ukrajine, kojima se traže njihove intervencije u sudskom postupku, kao i pisma tih funkcionera upućena predsedniku HAC-a sa uputstvima da poništi ili preispita prethodne odluke suda, da obustavi postupak ili se u tim pismima jednostavno prosleđuje odgovarajući zahtev kompanije LyNOS (vidi stavove 28–29, 34–35, 42, 51, 58, 60 i 74, gore). Sud takođe konstatuje da je predsednik HAC-a odgovorio na neka od tih pisama izveštajima o statusu postupaka i objašnjenjima o merama preduzetim u okviru tih postupaka (vidi stavove 43, 56 i 63, gore). Osim toga, Sud ne gubi iz vida činjenicu da se kompanija LyNOS izričito zahvalila predsedniku Ukrajine na njegovim intervencijama, koje je smatrala uspešnima – ukazujući na to da su „pozitivni rezultati [bili] sami po sebi dovoljno objašnjenje“ (vidi stav 73, gore).

131. Iako pojam podele vlasti između izvršne i sudske grane vlasti poprima sve veću važnost u sudskoj praksi Suda (vidi *Stafford protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 46295/99, stav 78, ESLJP 2002-IV i *Henryk Urban i Ryszard Urban protiv Poljske*, br. 23614/08, stav 46, od 30. novembra 2010. godine), ni član 6 niti bilo koja druga odredba Konvencije ne zahtevaju od država da se povinuju bilo kojoj ustavnoteorijskoj koncepciji u vezi sa dopustivim granicama interakcije tih dveju grana vlasti. Sud mora da razjasni da li su u svakom konkretnom slučaju ti zahtevi Konvencije ispunjeni (vidi *Pabla Ky protiv Finske*, br. 47221/99, stav 29, ESLJP 2004-V).

132. Nije zadatak Suda da analizira valjanost relevantnih ustavnih aranžmana u Ukrajini. Jedino pitanje s kojim se Sud suočava jeste da li su u konkretnim okolnostima ovog predmeta domaći sudovi imali potrebni „pojavnii oblik“ nezavisnosti ili potrebnu „objektivnu“ nepristrasnost (vidi *McGonnell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 28488/95, stav 51, ESLJP 2000-II, i *Kleyan i drugi*, gore navedeno, stav 193).

133. Sud je već osudio, na najoštrijii mogućii način, pokušaje nesudskih organa da intervenišu u sudskom postupku, smatrajući da su oni *ipso facto* inkompatibilni s pojmom „nezavisnog i nepristrasnog suda“ u smislu člana 6 stav 1 Konvencije [vidi *Sovtransavto Holding protiv Ukrajine*, br. 48553/99, stav 80, ESLJP 2002-VII i *Agrotehservis protiv Ukrajine* (odl.), br. 62608/00, od 19. oktobra 2004. godine].

134. Slično pristupu za koji se opredelio u predmetu *Sovtransavto Holding*, gore navedenom (stav 80), Sud zaključuje da je nebitno da li su sporne intervencije zaista uticale na tok postupaka. Samim tim što su poticale od izvršne i zakonodavne grane vlasti u državi, te intervencije svedoče o odsustvu poštovanja za samo sudstvo i opravdavaju strahovanja preduzeća koje je podnelo predstavku u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti sudova.

135. Sud je svestan činjenice da se postupci o kojima je reč odnose na stečaj kompanije koja je u tom trenutku bila najveća rafinerija nafte u zemlji i čiji je Država bila vodeći akcionar (vidi stavove 6 i 45, gore). Stoga je potpuno prirodno da je to privuklo pomnu pažnju državnih organa na najvišem nivou. Ti organi, međutim, nisu se ograničili na to da pasivno prate razvoj događaja u sudskom predmetu u kontekstu svojih vansudskih napora za prevazilaženje krize u koju je zapala kompanija *LyNOS*, već su se grubo umešali u sudske postupke, što je neprihvatljivo.

136. Sud s tim u vezi naglašava da obim obaveze Države da obezbedi suđenje pred „nezavisnim i nepristrasnim sudom“ prema članu 6 stav 1 Konvencije nije ograničen na sudstvo. To isto tako podrazumeva obavezu izvršne, zakonodavne vlasti i svakog drugog državnog organa, bez obzira na nivo tog organa, da poštuje presude i odluke sudova i povinuje se tim presudama i odlukama, čak i onda kada se s njima ne slaže. Tako je poštovanje Države za autoritet sudova nezaobilazan preduslov poverenja javnosti u sudove i, šire gledano, u vladavinu prava. Da bi zaista bilo tako, nisu dovoljna samo ustavna jemstva nezavisnosti i nepristrasnosti sudstva. Ta jemstva moraju biti delotvorno utkana u svakodnevne upravne stavove i praksu.

137. Sud dalje zapaža da sudska nezavisnost i nepristrasnost, sagledani iz objektivne perspektive, zahtevaju da svaki pojedinačni sudija bude oslobođen od neprimerenih uticaja – i to ne samo uticaja koji bi poticali spolja, van sudstva, već i uticaja iz redova pravosuđa. Ta interna sudijska nezavisnost zahteva da sudije budu oslobođene od naredbi ili pritisaka svojih kolega sudija ili lica koja imaju upravnu odgovornost u sudu kao što je, na primer, predsednik suda. Nepostojanje dovoljnih jemstava koja bi obezbedili nezavisnost sudija unutar sudstva i, naročito, u odnosu na njihove pretpostavljene može navesti Evropski sud na zaključak da bi se moglo reći kako su sumnje preduzeća koje je podnosilac predstavke u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti suda objektivno opravdane (vidi *Parlov-Tkalčić protiv Hrvatske*, br. 24810/06, stav 86, od 22. decembra 2009. godine, uz dalje reference).

138. Vraćajući se sada na ovaj konkretan predmet, Sud primećuje da je u septembru 2000. godine predsednik *HAC*-a dao direktna uputstva dvojici svojih zamenika tražeći od njih da preispitaju sudsku odluku od 19. septembra 2000. godine (kojom je odbijen zahtev kompanije *LyNOS* za reviziju iznosa njenog duga preduzeću koje je podnosilac predstavke).

139. Sud smatra da je takav uticaj pretpostavljenog na tok postupka suprotan načelu interne sudijske nezavisnosti, kako je gore istaknuto.

140. Kad se sve to uzme u obzir, Sud zaključuje da, u datim okolnostima, domaći sudovi ne mogu biti smatrani nezavisnima niti objektivno nepristrasnima.

141. Prema tome, ovde je došlo do povrede člana 6 stav 1 Konvencije u tom smislu.

(b) Usklađenost s načelom pravne sigurnosti

142. Preduzeće podnosilac predstavke smatralo je da su time što su izmenili pravnosnažnu odluku od 2. jula 1998. godine kojom je bio utvrđen iznos dugovanja kompanije *LyNOS*, sudovi prekršili načelo pravne sigurnosti koje je inherentno pojmu pravičnog suđenja prema članu 6 stav 1 Konvencije.

143. Pozivajući se na svoj prigovor u vezi s primenljivošću člana 6 stav 1 na situaciju na koju se podnosilac predstavke pritužuje, Vlada nije iznela nikakva dodatna zapažanja u vezi s meritumom ove pritužbe.

144. Sud ponovo naglašava da načelo pravne sigurnosti, kao jedan od temeljnih aspekata vladavine prava, zahteva da tamo gde su sudovi doneli konačnu odluku u nekom predmetu, ta njihova odluka ne može biti dovedena u pitanje (vidi *Brumărescu protiv Rumunije* [VV], br. 28342/95, stav 61, ESLJP 1999-VII).

145. Kada je reč o ovom konkretnom predmetu, Sud konstatuje da je, s obzirom na to da nije izjavljena nijedna žalba Revizionom kolegijumu – a tu žalbu je mogla da izjavi svaka stranka u roku od dva meseca od proglašenja odluke HAC-a (vidi upućivanje u stavu 92, gore), do 5. aprila 2001. godine, do kada je smatrana žalbom sudu poslednje instance u smislu iscrpljivanja redovnih domaćih pravnih lekova u arbitražnim postupcima [vidi *Sovtransavto Holding protiv Ukrajine* (odl.), br. 48553/99, od 27. septembra 2001. godine i *MPP Petrol protiv Ukrajine* (odl.), br. 62605/00, od 25. marta 2008. godine) – odluka HAC-a od 2. jula 1998. godine predstavljala je konačno sudsko utvrđivanje iznosa zaostalih dugovanja kompanije *LyNOS* prema preduzeću koje je podnosilac predstavke. Činjenica da je u toj fazi još trebalo da budu utvrđeni modaliteti otplate duga u sklopu tekućeg stečajnog postupka ni na koji način ne utiče na ovaj zaključak.

146. Polazeći od stanovišta da sud za koji je utvrđeno da mu nedostaju nezavisnost i nepristrasnost, u načelu, ne može jemčiti pravično suđenje, Sud je povremeno odlučivao da ne ispituje pritužbe u vezi s pravičnošću relevantnih postupaka (vidi *Çiraklar protiv Turske*, od 28. oktobra 1998. godine, stavovi 44–45, *Reports* 1998-VII). Međutim, imajući u vidu okolnosti svakog konkretnog predmeta u kome odlučuje, Sud je povremeno nalazio za shodno da zasebno

razmotri pitanje pravičnosti sa stanovišta člana 6 Konvencije, pored razmatranja nezavisnosti i nepristrasnosti sudova (vidi, na primer, *Salov*, gore navedeno, stavovi 78–98 i *Bochan protiv Ukrajine*, br. 7577/02, stavovi 60–85, od 3. maja 2007. godine).

147. Sud smatra da u ovom konkretnom predmetu pritužba preduzeća koje je podnosilac predstavke u pogledu navodne povrede načela pravne sigurnosti otvara jedno ozbiljno pitanje koje nalaže zasebno razmatranje prema članu 6 stav 1 Konvencije.

148. Načelo pravne sigurnosti podrazumeva da nijedna stranka nema pravo da traži da se preispita pravnosnažna i obavezujuća presuda samo zato da bi otvorila ponovo raspravu nakon koje bi bila doneta nova odluka u datom predmetu. Preispitivanje koje sprovedu više sudske instance ne treba tretirati kao prikrivenu žalbu, a sama mogućnost da postoje dva viđenja nekog pitanja nije osnov za preispitivanje. Odstupanje od tog načela opravdano je samo onda kada to nalažu okolnosti bitnog i prinudnog karaktera (vidi *Ryabykh protiv Rusije*, br. 52854/99, stav 52, ESLJP 2003-IX).

149. Vraćajući se ovom konkretnom predmetu, Sud konstatuje da, iako odluka HAC-a od 2. jula 1998. godine kojom je utvrđen iznos zaostalog duga kompanije LyNOS prema preduzeću koje je podnosilac predstavke nije bila osporena već je postala pravnosnažna, Vlada je kasnije tokom jula 1998. godine formirala radnu grupu predstavnika različitih visokih državnih organa kako bi razjasnila razloge zaduženosti te kompanije. U svom izveštaju od 31. avgusta 1998. godine ta radna grupa je navela da postoji potreba da se proverí iznos dugovanja. Posle toga, 14. septembra 1998. godine, prvi potpredsednik Vlade je izdao uputstvo nekim ministarstvima i državnim agencijama da sprovedu reviziju kako bi proverili iznos duga. Rezultat je bilo to što je u svom izveštaju od 15. aprila 2000. godine Regionalna revizorska služba u Lugansku zaključila da je zaključak HAC-a u njegovoj odluci od 2. jula 1998. godine o iznosu dugovanja preduzeću podnosiocu predstavke bio pogrešan i u suprotnosti s važećim propisima, kao i da je dug kompanije LyNOS iznosio, u stvari, 36.401.894 ukrajinske grivne umesto 216.150.544 koliko je utvrđeno 2. jula 1998. godine. Kompanija LyNOS se pozvala na taj zaključak kao na novoustanovljenu okolnost koja nalaže sudsku reviziju prethodno ustanovljenog iznosa duga i njen zahtev za preispitivanje je odobren. Na osnovu toga sudovi su preispitali i smanjili konačno utvrđeni iznos duga od 216.150.544 ukrajinske grivne na 97.406.920 ukrajinskih grivni i potom na 90.983.077 ukrajinskih grivni (vidi, pre svega, stavove 41 i 77, gore).

150. Te činjenice ukazuju na to da su nesudski državni organi doveli u pitanje sudsku odluku od 2. jula 1998. godine iako je ona postala konačna i pravnosnažna, da su je revidirali onako kako su našli za shodno i da su u njoj sadržan zaključak kritikovali kao pogrešan i nezakonit. Štaviše, na tu vansudsku reviziju iznosa duga docnije se (*LyNOS*) pozvao kao na novoustanovljenu okolnost, na osnovu koje su sudovi preispitali, na štetu preduzeća koje je podnosilac predstavke, iznos zaostalog dugovanja kompanije *LyNOS*.

151. Iz tih razloga, Sud zaključuje da je ponovno otvaranje konačno rešenog pravnog pitanja o iznosu zaostalih dugovanja u ovom konkretnom predmetu bilo zasnovano samo na neslaganju državnih vlasti s tim iznosom, i to je onda predstavljeno kao novoustanovljena okolnost. Sud smatra da je time flagrantno prekršeno načelo pravne sigurnosti, koje je utvrđeno u članu 6 stav 1 Konvencije.

152. Shodno tome, Sud odbacuje prigovor Vlade u pogledu primenljivosti člana 6 stav 1 na ovu pritužbu, koju je ranije priključio meritumu (vidi stav 106, gore) i utvrđuje da je ta odredba bila prekršena.

(c) Dužina postupka

153. Preduzeće podnosilac predstavke iznelo je stanovište da je postupak koji je ono pokrenulo protiv kompanije *LyNOS* trajao nerazumno dugo.

154. Vlada nije smatrala da je ukupna dužina postupka bila nerazumna s obzirom na složenost predmeta i na navodno nekooperativno ponašanje samog preduzeća koje je podnosilac predstavke.

155. Sud ponovo ističe da se razumnost dužine postupka mora procenjivati u svetlu okolnosti datog predmeta i uz pozivanje na sledeće kriterijume: složenost predmeta; ponašanje podnosioca predstavke i relevantnih organa vlasti; važnost predmeta spora za podnosioca predstavke (vidi, između mnogih drugih autoriteta, *Frydlander protiv Francuske* [VV], br. 30979/96, stav 43, ESLJP 2000-VII).

156. Period koji treba uzeti u obzir u ovom predmetu počinje da teče od 11. septembra 1997. godine (dan kada je stupila na snagu Konvencija u odnosu na Ukrajinu – vidi stavove 100–102, gore) i traje do 25. novembra 2004. godine (kada je Vrhovni sud zaključio stečajni postupak protiv *LyNOS*-a potvrdivši prijateljsko poravnanje između te kompanije i odbora poverilaca). Prema tome, postupak je trajao više od sedam godina.

157. Sud konstatuje da je ovaj predmet bio važan za preduzeće koje je podnosilac predstavke i koje je imalo znatan materijalni interes u tome. Predmet jeste, međutim, bio činjenično i pravno složen. U isto vreme, Sud primećuje da se, s jedne strane, najveće odlaganje (od jula 1999. do 16. aprila 2002. godine) može objasniti prvenstveno naporima vlasti da se revidira iznos duga preduzeću koje je podnosilac predstavke, uprkos tome što je u tom smislu već bila doneta pravnosnažna sudska odluka. S druge strane, preduzeću koje je podnosilac predstavke u datom postupku se ne može pripisati nijedno kašnjenje.

158. Sud je često utvrđivao povrede člana 6 stav 1 Konvencije u predmetima u kojima se pokreće pitanje dužine postupka (vidi *Frydlander*, gore navedeno).

159. Pošto je razmotrio sav materijal koji mu je predočen, Sud smatra da Vlada nije iznela nijednu činjenicu ili argument koji bi mogao da ga uveri da u datom slučaju treba da donese drugačiji zaključak. Imajući u vidu sudsku praksu o ovom pitanju, Sud smatra da je u datom slučaju dužina postupka bila prekomerna i da nije bio ispunjen zahtev u pogledu „razumne dužine” postupka.

160. Prema tome, i u tom smislu bio je prekršen član 6 stav 1 Konvencije.

2. Navodne povrede člana 1 Protokola br. 1

161. Preduzeće podnosilac predstavke smatra da je, krivicom Države, bilo onemogućeno da obezbedi kompletan povraćaj 375.000 tona nafte, koliko je isporučilo državnoj rafineriji nafte početkom devedesetih godina dvadesetog veka uprkos tome što su domaći sudovi potvrdili njegovo potraživanje u tom smislu svojim konačnim odlukama od 5. marta 1993, 18. novembra 1994. i 2. jula 1998. godine.

162. Preduzeće podnosilac predstavke pre svega se pozvalo na reviziju iznosa zaostalog duga nakon što je taj iznos već bio utvrđen pravnosnažnom odlukom HAC-a od 2. jula 1998. godine, kao i na naknadno znatno smanjenje tog iznosa (sa 216.150.544 ukrajinske grivne na 90.700.000 ukrajinskih grivni).

163. Preduzeće podnosilac predstavke je potom navelo da je zabrana prodaje akcija kompanije *LyNOS* bila ukinuta na osnovu pukih odluka predsednika HAC-a od 10. septembra 1998. i 12. aprila 2000. godine, kao i da su državne akcije na kraju prodate stranom investitoru bez ikakvih jemstava da će ikada biti otplaćen zaostali dug kompanije *LyNOS* prema tom preduzeću.

164. Osim toga, preduzeće podnosilac predstavke je navelo da je 2003. godine bilo primorano na ono što je smatralo diskriminatornim prijateljskim poravna-

njem koje je rezultiralo time da mu budu prenete akcije u posedu kompanije *LyNOS* koje niti su bile prenosive, niti su bile oslobođene tereta, niti su se po osnovu njih mogle isplatiti dividende, umesto novca ili petrohemijskih proizvoda koje bi dobilo da njegova prava nisu bila povređena.

165. Vlada je iznela stav da nije bilo nikakvih mešanja u prava preduzeća koje je podnosilac predstavke po osnovu člana 1 Protokola br. 1, zato što se, sve dok nije okončan stečajni postupak protiv kompanije *LyNOS* nije moglo smatrati da to preduzeće ima bilo kakvu imovinu ili utuživa imovinska potraživanja.

166. Sud ponovo naglašava da postojanje duga koji je potvrđen obavezujućom i izvršnom presudom pruža onome u čiju korist je presuda izrečena „legitimno očekivanje“ da će taj dug biti vraćen i predstavlja „imovinu“ korisnika u smislu člana 1 Protokola br. 1. Prema tome, ukidanje takve presude predstavlja mešanje u pravo na neometano uživanje imovine (vidi, između ostalih izvora, *Brumărescu*, gore navedeno, stav 74 i *Ponomaryov protiv Ukrajine*, br. 3236/03, stav 43, od 3. aprila 2008. godine).

167. Sud konstatuje da je dug *LyNOS*-a, koji je u to vreme bio državna kompanija, prema preduzeću koje je podnosilac predstavke bio potvrđen pravnosnažnom sudskom odlukom od 2. jula 1998. godine u iznosu od 216.150.544 ukrajinskih grivni. Shodno tome, taj iznos novca predstavljao je imovinu preduzeća koje je podnosilac predstavke, pa je njegovo naknadno smanjenje, usled ponovnog otvaranja predmeta na osnovu novoustanovljenih okolnosti predstavljalo mešanje u njegovo pravo na neometano uživanje te imovine.

168. Kao što je Sud utvrdio u kontekstu člana 6 stav 1 Konvencije, ukidanje izvršne odluke *HAC*-a od 2. jula 1998. godine bilo je protivno načelu pravne sigurnosti (vidi stavove 148–149, gore). Time je onemogućeno preduzeću podnosiocu predstavke da se osloni na obavezujuću sudsku odluku, a samo preduzeće je lišeno mogućnosti da dobije novac koji je legitimno očekivalo da će dobiti.

169. Sud stoga zaključuje da je, u tim okolnostima, revizija iznosa duga koji je trebalo da bude vraćen preduzeću podnosiocu predstavke na osnovu pravnosnažne i obavezujuće odluke *HAC*-a od 2. jula 1998. godine predstavljala prekomeran teret za preduzeće koje je podnosilac predstavke i samim tim nije bilo u skladu sa članom 1 Protokola br. 1.

170. Šire gledano, Sud konstatuje da je stečajni postupak koji je preduzeće podnosilac predstavke pokrenulo protiv *LyNOS*-a neposredno uticao na imovinske interese samog podnosioca predstavke. S obzirom na zaključak Suda

o tome da sudovi koji su se tim postupcima bavili nisu imali potrebnu nezavisnost i objektivnu nepristrasnost usled ničim neopravdanih intervencija državnih zakonodavnih i izvršnih vlasti (vidi stavove 136–137, gore), Sud smatra da nije bila uspostavljena „pravična ravnoteža“ između zahteva javnog interesa i potrebe da se zaštiti pravo preduzeća koje je podnosilac predstavke da neometano uživa svoju imovinu (vidi i upoređi presudu u predmetu *Sovtransavto Holding*, gore navedenu, stavovi 97–98).

171. Sva gore navedena razmatranja dovoljna su za Evropski sud da utvrdi povredu člana 1 Protokola br. 1, bez potrebe da razmatra dalju argumentaciju preduzeća koje je podnosilac predstavke u prilog njegovoj tvrdnji po ovom osnovu.

172. Shodno tome, došlo je do povrede člana 1 Protokola br. 1.

II. OSTALE NAVODNE POVREDE KONVENCIJE

173. Preduzeće podnosilac predstavke se takođe požalilo na osnovu člana 6 stav 1 Konvencije na nepravilnosti u spisu predmeta u vezi sa stečajnim postupkom i na uništenje dosijea u vezi s postupcima iz 1993–1994. godine. Dalje se požalilo, pozivajući se na članove 6 stav 1 i 13 Konvencije, kao i na član 2 Protokola br. 7 uz Konvenciju da mu je bio onemogućen pristup sudu zbog činjenice da je Vrhovni sud 26. decembra 2002. godine, zasedajući u petočlanom veću, odbio njegov zahtev da mu se dozvoli da izjavi kasacionu žalbu. S tim u vezi preduzeće podnosilac predstavke pozvalo se na zahtev utvrđen u mero-davnom procesnom zakonodavstvu po kome je neophodno dobiti pristanak barem pet sudija za otpočinjanje postupka, kao i na činjenicu da Vrhovni sud nije precizirao koliko članova ima to veće.

174. S obzirom na sve činjenice koje ima pred sobom, kao i u meri u kojoj pitanja koja su predmet pritužbi spadaju u njegovu nadležnost, Sud zaključuje da taj materijal ne ukazuje ni na kakvu dodatnu povredu prava i sloboda utvrđenih u Konvenciji ili protokolima uz nju. Iz toga sledi da taj deo predstavke mora biti odbačen kao očigledno neosnovan, shodno članu 35 stavovi 3 tačka a) i 4 Konvencije.

III. PRIMENA ČLANA 41 KONVENCIJE

175. Član 41 Konvencije glasi:

„Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije ili Protokola uz nju, a unutrašnje pravo visoke strane ugovornice u pitanju omogućava samo delimičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj stranci.“

176. Preduzeće podnosilac predstavke podnelo je dva alternativna zahteva na ime materijalne štete – 179.119.430,67 evra (EUR) ili 143.873.981,28 evra– gde se obračun zasnivao na američkoj i ukrajinskoj kamatnoj stopi i stopi inflacije. Takođe je iznelo odštetni zahtev za 250.000 evra na ime nematerijalne štete i 253.878,95 evra na ime sudskih troškova i izdataka.

177. Vlada je osporila te zahteve.

178. Sud smatra da, u okolnostima datog predmeta, pitanje primene člana 41 Konvencije još nije spremno za razmatranje. Shodno tome, on odlučuje da to pitanje rezerviše i da utvrdi naknadni postupak u svetlu mogućnosti postizanja sporazuma između tužene države i preduzeća koje je podnosilac predstavke (pravilo 75 stavovi 1 i 4 Poslovnika Suda).

IZ NAVEDENIH RAZLOGA, SUD JEDNOGLASNO

1. *Odlučuje* da prigovor Vlade u pogledu primenljivosti člana 6 stav 1 Konvencije pridruži pritužbi preduzeća koje je podnosilac predstavke u vezi sa revizijom sudske odluke od 2. jula 1998. godine i taj prigovor odbacuje;
2. *Proglašava* pritužbe na osnovu člana 6 stav 1 Konvencije (pravičnost u pogledu načela pravne sigurnosti, nezavisnosti i nepristrasnosti domaćih sudova, kao i dužine postupka) i člana 1 Protokola br. 1 prihvatljivima u meri u kojoj se odnose na period nakon što je Konvencija stupila na snagu u odnosu na Ukrajinu od 11. septembra 1997. godine, dok ostatak predstavke proglašava neprihvatljivim;
3. *Smatra* da je došlo do povrede člana 6 stav 1 Konvencije zbog nepostojanja nezavisnosti i nepristrasnosti sudova;
4. *Smatra* da je došlo do povrede člana 6 stav 1 Konvencije zbog nepravilnosti postupaka (povreda načela pravne sigurnosti);
5. *Smatra* da je došlo do povrede člana 6 stav 1 Konvencije zbog dužine postupaka;
6. *Smatra* da je došlo do povrede člana 1 Protokola br. 1;
7. *Smatra* da pitanje primene člana 41 Konvencije još nije spremno za donošenje odluke; te prema tome,

- (a) *zadržava* navedeno pitanje u celini;
- (b) *poziva* Vladu i preduzeće koje je podnosilac predstavke da dostave, u roku od tri meseca od dana kada ova presuda postane pravnosnažna u skladu sa članom 44 stav 2 Konvencije, svoje pismene komentare u vezi s tim pitanjem i da naročito obaveste Sud o svakom sporazumu koji eventualno postignu;
- (c) *zadržava* dalji postupak i *poverava* predsedniku veća ovlašćenje da taj postupak odredi, ako za tim bude bilo potrebe.

Sačinjeno na engleskom jeziku i dostavljeno u pisanoj formi 6. oktobra 2011, shodno Pravilu 77 stavovi 2 i 3 Poslovnika Suda.

Klaudija Vesterdik
Sekretar

Din Špilman
Predsednik

EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

PETO ODELJENJE

PREDMET OLEKSANDR VOLKOV PROTIV UKRAJINE

(Predstavka br. 21722/11)

PRESUDA

Ova presuda je ispravljena 9. aprila 2013. godine

u skladu sa Pravilom 81 Poslovnika Suda

STRAZBUR

9. januar 2013.

PRAVNOSNAŽNA

27. maj 2013.

Ova presuda je postala pravnosnažna u skladu sa članom 44 stav 2 Konvencije

U predmetu Oleksandr Volkov protiv Ukrajine,

Evropski sud za ljudska prava (Peto odeljenje), zasedajući u veću u čijem su sastavu:

Din Špilman (*Dean Spielmann*), predsednik,
Mark Filiger (*Mark Villiger*),
Boštjan M. Zupančič,
En Pauer-Ford (*Ann Power-Forde*),
Hana Jutkivska (*Ganna Yudkivska*),
Angelika Nusberger (*Angelika Nußberger*),
Andre Potocki (*André Potocki*), sudije,
i Klaudija Vesterdik (*Claudia Westerdiek*), sekretar Odeljenja,

Nakon većanja na zatvorenoj sednici 11. decembra 2012,

Izriče sledeću presudu koja je usvojena tog dana:

POSTUPAK

1. Predmet je formiran na osnovu Predstavke (br. 21722/11), koju je protiv Ukrajine na osnovu člana 34 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija) Sudu podneo državljanin Ukrajine, g. Oleksandr Fedorovič Volkov (*Oleksandr Fedorovych Volkov*) (u daljem tekstu: podnosilac predstavke) 30. marta 2011. godine.

2. Podnosioca predstavke zastupali su g. P. Lič (*P. Leach*) i gđa Dž. Gordon (*J. Gordon*), advokati iz Evropskog centra za promociju ljudskih prava, sa sedištem u Londonu. Vladu Ukrajine (u daljem tekstu: Vladu) zastupala je njihova zastupnica gđa V. Lutkovska, koju je nasledio g. N. Kulčicki (*Kulchytsky*) iz Ministarstva pravde.

3. Podnosilac predstavke se žalio da su mu povređena prava prema Konvenciji kada je razrešen sa dužnosti sudije Vrhovnog suda. Naročito, on je tvrdio, pozivajući se na član 6 Konvencije, da (i) njegov predmet nije razmotren pred „nezavisnim i nepristrasnim sudom“; (ii) da je postupak pred Visokim savetom sudstva (u daljem tekstu: VSS) bio nepravičan, u tom smislu što nije bio sproveden u skladu sa postupkom koju predviđa domaće pravo a koji pruža važne procesne garantije, uključujući tu i rokove zastarelosti za disciplinske kazne; (iii) Parlament je doneo odluku o njegovom razrešenju na plenarnom zasedanju bez valjanog ispitivanja slučaja i zloupotrebom elektronskog sistema za glasa-

nje; (iv) njegov slučaj nije bio raspravljen pred „sudom obrazovanim na osnovu zakona“; (v) odluke u njegovom slučaju donete su bez valjane procene dokaza a važni argumenti koje je iznela odbrana nisu bili razmatrani na odgovarajući način; (vi) Viši upravni sud (u daljem tekstu: HAC) nije imao dovoljnu nadležnost da preispita akte koje je doneo VSS što je bilo u suprotnosti sa njegovim „pravom na sud“ i (vii) nije bilo poštovano načelo jednakosti oružja. Podnosilac predstavke se takođe žalio da njegovo razrešenje nije bilo u skladu sa članom 8 Konvencije i da u tom smislu nije imao na raspolaganju delotvoran pravni lek, što je u suprotnosti sa članom 13 Konvencije.

4. Predstavka je 18. oktobra 2011. godine proglašena delimično neprihvatljivom, a Vlada je obaveštena o gore navedenim pritužbama. Takođe je odlučeno da se ovoj predstavi da prednost (Pravilo 41 Poslovnika Suda).

5. Podnosilac predstavke i Vlada su dostavili svoja zapažanja [Pravilo 54 stav 2 tačka b)].

6. Javna rasprava je održana u zgradi suda u Strazburu, 12. juna 2012. godine (Pravilo 59 stav 3).

Pred Sudom su se pojavili sledeći:

(a) u ime Vlade

g. N. Kulčicki (N. Kulchytsky), *zastupnik*,

g. V. Nasad,

g. M. Bem,

g. V. Demčenko (Demchenko),

gđa N. Suhova (Sukhova), *savetnici*;

(b) u ime podnosioca predstavke

g. P. Lič (Leach), *advokat*,

gđa Dž. Gordon (J. Gordon),

gđa O. Popova, *savetnici*.

Podnosilac predstavke je takođe bio prisutan.

Sud je saslušao obraćanja g. Kulčickog, g. Liča i gđe Gordon, kao i odgovore g. Kulčickog i g. Liča na pitanja koja su postavljena strankama.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

7. Podnosilac predstavke je rođen 1957. godine i živi u Kijevu.

A. Istorijat predmeta

8. Podnosilac predstavke je 1983. godine imenovan na dužnost sudije okružnog suda. U to vreme, domaće pravo nije predviđalo da sudije polažu zakletvu prilikom stupanja na dužnost.

9. Podnosilac predstavke je 5. juna 2003. godine izabran za sudiju Vrhovnog suda.

10. On je 2. decembra 2005. godine izabran i za potpredsednika Saveta sudija Ukrajine (organ sudske samouprave).

11. Podnosilac predstavke je 30. marta 2007. godine izabran za predsednika Vojnog veća Vrhovnog suda.

12. Skupština sudija Ukrajine je 26. juna 2007. godine zaključila da sudija V. P. više ne može da bude član VSS i da treba da bude razrešena te dužnosti. V. P. je osporila tu odluku u sudskom postupku. Potom se žalila Parlamentarnom odboru za pravosudna pitanja (*Комітет Верховної Ради України з питань правосуддя*)¹ (u daljem tekstu: Parlamentarni odbor) u vezi s tim pitanjem.

13. Skupština sudija Ukrajine je 7. decembra 2007. godine izabrala podnosioca predstavke za člana VSS i zatražila je od Parlamenta da organizuje da podnosilac predstavke položi zakletvu kao član VSS kako bi mogao da stupi na dužnost, kako to nalaže član 17 Zakona o VSS iz 1998. godine. Sličan predlog podneo je i predsednik Saveta sudija Ukrajine.

14. Odgovarajući na te dopise predsednik Parlamentarnog odbora S. K., koji je takođe bio član VSS, obavestio je Savet sudija Ukrajine da pitanje treba pažljivo razmotriti zajedno sa navodima V. P. u kojoj ona tvrdi da je odluka Skupštine sudija Ukrajine da prestane njeno članstvo u VSS bila nezakonita.

15. Podnosilac predstavke nije preuzeo dužnost člana VSS.

¹ Ispravljeno 9. aprila 2013. godine. Dodat je sledeći tekst: „(*Комітет Верховної Ради України з питань правосуддя*)“.

B. Postupci protiv podnosioca predstavke

16. U međuvremenu su S. K. i druga dva člana Parlamentarnog odbora podnela zahtev VSS-u tražeći da sprovede prethodnu istragu povodom mogućeg profesionalnog propusta podnosioca predstavke i pritom su se, između ostalog, pozvali na pritužbe V. P.

17. R. K., član VSS je 16. decembra 2008. godine, nakon što je sproveo prethodnu istragu, podneo zahtev VSS-u tražeći da utvrdi da li podnosilac predstavke može da bude razrešen dužnosti zbog „povrede zakletve“, tvrdeći da je podnosilac predstavke u nekoliko navrata, kao sudija Vrhovnog suda, preispitivao odluke koje je doneo sudija B., s kojim je inače bio u srodstvu, tačnije B. je bio brat njegove supruge. Pored toga, kada je kao treće lice učestvovao u postupku koji je pokrenula V. P. (u vezi sa gore pomenutom odlukom Skupštine sudija Ukrajine da ona bude razrešena dužnosti), podnosilac predstavke nije zatražio da se iz postupka izuzme pomenuti sudija, B., koji je bio član Apelacionog sudskog veća nadležnog za taj slučaj. R. K. je 24. decembra 2008. godine dopunio svoj zahtev dodatnim primerima slučajeva u kojima je odlučivao sudija B., a podnosilac predstavke ih dalje preispitivao. Neki od postupaka podnosioca predstavke koji su poslužili kao osnova za taj zahtev poticali su još iz novembra 2003. godine.

18. V. K., član VSS koji je sproveo preliminarnu istragu, 20. marta 2009. godine, podneo je još jedan zahtev VSS-u tražeći da podnosilac predstavke bude razrešen sa položaja sudije zbog „povrede zakletve“, tvrdeći da je on učinio čitav niz grubih procesnih povreda prilikom razmatranja predmeta koji su se odnosili na korporativne sporove u kojima su učestvovala preduzeća sa ograničenom odgovornošću. Neke od tih radnji podnosioca predstavke koje su poslužile kao osnov za pomenuti zahtev dogodile su se u julu 2006. godine.

19. Podnosilac predstavke je 19. decembra 2008. godine i 3. aprila 2009. godine bio obavešten o tim zahtevima.

20. V. K. je 22. marta 2010. godine izabran za predsednika VSS.

21. VSS je 19. maja 2010. godine² pozvao podnosioca predstavke na raspravu o njegovom razrešenju zakazanu za 25. maj 2010. godine. U odgovoru upućenom 20. maja 2010.³ podnosilac predstavke je obavestio VSS da ne može prisustvovati toj raspravi jer mu je predsednik Vrhovnog suda naložio da ode na službeni put u Sevastopolj od 24. do 28. maja 2010. godine kako bi jednom

² Ispravljeno 9. aprila 2013. godine. Tekst je ranije glasio „20. maj 2010“.

³ Ispravljeno 9. aprila 2010. godine. Tekst je ranije glasio „istog datuma“.

lokalnom sudu pružio savete o primerima najbolje prakse. Podnosilac predstavke je zamolio VSS da odloži ročište.

22. VSS je 21. maja 2010. godine uputio podnosiocu predstavke obaveštenje o tome da je rasprava o njegovom razrešenju odložena do 26. maja 2010. godine. Podnosilac predstavke navodi da je to obaveštenje dobio 28. maja 2010. godine.

23. VSS je 26. maja 2010. godine razmotrio zahteve koje su podneli R. K. i V. K. i doneo je dve odluke o tome da će se obratiti Parlamentu sa zahtevom da podnosilac predstavke bude razrešen dužnosti sudije zbog „povrede zakletve“. Ročištem na kojem je to odlučeno predsedavao je V. K. Takođe su R. K. i S. K. učestvovali kao članovi VSS. Podnosilac predstavke nije prisustvovao.

24. O odlukama je glasalo 16 članova VSS, koliko ih je prisustvovalo, a od toga su njih tri bile sudije.

25. V. K. je 31. maja 2010. godine kao predsednik VSS dostavio Parlamentu dva predloga za razrešenje podnosioca predstavke sa funkcije sudije.

26. Parlamentarni odbor je 16. juna 2010. godine na sednici kojoj je predsedavao S. K. razmotrio predloge VSS koji su se odnosili na podnosioca predstavke i prihvatio je predlog za razrešenje. Članovi odbora koji su zatražili da VSS sprovede prethodnu istragu o podnosiocu predstavke takođe su glasali za usvajanje tog predloga. Pored S. K. i drugi član odbora koji se ranije bavio slučajem ovog podnosioca predstavke kao član VSS docnije je glasao za usvajanje predloga kao član odbora. Prema spisu predmeta na dan sudijskog većanja⁴ podnosilac predstavke nije prisustvovao sednici Odbora.

27. Na plenarnom zasedanju Parlamenta 17. juna 2010. godine razmotreni su podnesci VSS i preporuka Parlamentarnog odbora. Reč su dobili S. K. i V. K., koji su izvestili o slučaju podnosioca predstavke. Podnosilac predstavke je prisustvovao tom zasedanju. Posle rasprave Parlament je glasao za razrešenje podnosioca predstavke sa sudijske funkcije zbog „povrede zakletve“ i o tome je doneo odgovarajuću odluku.

28. Po rečima podnosioca predstavke, tokom elektronskog glasanja većina poslanika Parlamenta bila je odsutna. Prisutni poslanici koristili su kartice za glasanje koje su pripadale njihovim odsutnim kolegama. Sudu su podnete izjave poslanika o zloupotrebi glasačkih kartica i video-zapis na kome je snimljen relevantni deo plenarnog zasedanja.

4 Ispravljeno 9. aprila 2013. godine: dodati sledeći tekst: „Prema spisu predmeta kakav je bio na dan rasprave pred Sudom“.

29. Podnosilac predstavke je odluku o svom razrešenju osporio pred *HAC-om*. Podnosilac je tvrdio sledeće: VSS nije postupao nezavisno i nepristrasno; on ga nije propisno obavestio o zakazanim ročištima u njegovom slučaju; nije primenio postupak za razrešenje sudije Vrhovnog suda koji je propisan u Poglavlju 4 Zakona o VSS iz 1998. godine, gde je utvrđen niz procesnih jemstava, kao što su da se dati sudija obavesti o disciplinskom postupku i da on aktivno učestvuje u njemu, rokovi postupka, tajno glasanje i rokovi zastarelosti za disciplinske kazne koje se izriču; zaključci VSS bili su neobrazloženi i nezakoniti; Parlamentarni odbor nije saslušao njega samog i postupao je nezakonito i pristrasno; Parlament je doneo odluku o razrešenju podnosioca predstavke u odsustvu većine članova poslanika, čime je bio prekršen član 84 Ustava, član 24 Zakona o statusu narodnih poslanika iz 1992. godine i Pravilo 47 Poslovnika Parlamenta.

30. Stoga je podnosilac predstavke zatražio da spoljne odluke i predlozi VSS, kao i odluka Parlamenta kojom je razrešen podnosilac predstavke budu proglašeni nezakonitim i da se ukinu.

31. U skladu sa članom 171 stav 1 Zakonika o upravnom postupku (u daljem tekstu: Zakonik) ovaj slučaj je poveren posebnom veću *HAC-a*.

32. Podnosilac predstavke je tražio izuzeće tog veća, tvrdeći da je ono nezakonito formirano i da je pristrasno. Njegov zahtev je odbačen kao neosnovan. Po rečima podnosioca predstavke, jedan broj njegovih zahteva za prikupljanje različitih dokaza i njihovo prihvatanje, kao i za pozivanje svedoka je odbačen.

33. Podnosilac predstavke je 6. septembra 2010. godine dopunio svoje zahteve izjavama narodnih poslanika o zloupotrebama glasačkih kartica prilikom glasanja o njegovom razrešenju i video-zapisom relevantnog dela plenarnog zasedanja.

34. Posle nekoliko sednica 19. oktobra 2010. godine *HAC* je razmotrio zahtev podnosioca predstavke 19. oktobra 2010. godine i doneo presudu. *HAC* je utvrdio da je podnosilac predstavke stupio na sudijsku dužnost 1983. godine, kada unutrašnje pravo nije predviđalo da sudija polaže zakletvu prilikom stupanja na dužnost. Međutim, podnosilac predstavke je razrešen zbog kršenja osnovnih standarda sudijske profesije, koji su propisani u članovima 6 i 10 Zakona o statusu sudija iz 1992. godine i koji su bili pravno obavezujući u vreme dela koja je podnosilac predstavke učinio.

35. Taj sud je dalje utvrdio da su odluka VSS i njegov predlog u vezi sa zahtevom R. K. bili nezakoniti zato što podnosilac predstavke i sudija B. nisu smatrani srodnicima prema zakonodavstvu koje je bilo na snazi u to vreme. Pored toga,

kada je reč o postupku u kome je podnosilac predstavke postupao kao treće lice, on nije imao nikakvu obavezu da traži da se povuče ili izuzme sudija B. Međutim, HAC je odbio da poništi akte VSS u vezi sa zahtevom R. K. ističući da u skladu sa članom 171 stav 1 Zakonika nije ovlašćen da preduzme takvu meru.

36. Što se tiče odluke i predloga VSS u vezi sa zahtevom V. K., za njih je utvrđeno da su bili zakoniti i osnovani.

37. Što se tiče tvrdnji podnosioca predstavke da je trebalo da VSS primeni postupak predviđen u članu 4 Zakona o VSS iz 1998, taj sud je konstatovao da u skladu sa članom 37 stav 2 pomenutog zakona taj postupak primenjuje samo na slučajeve u kojima se radi o takvim kaznama kao što su ukori ili sniženje službene kategorije, odnosno premeštanje u niži rang. Odgovornost za „povredu zakletve“ u obliku razrešenja predviđena je članom 126 stav 5 tačka 5) Ustava i postupak koji tu treba primeniti je drugačiji, tj. upravo je onaj koji je opisan u članu 32 Zakona o VSS iz 1998. godine, sadržanom u Poglavlju 2 tog zakona. Sud je zaključio da postupak na koji se poziva podnosilac predstavke nije primenljiv za razrešenje sudije zbog „povrede zakletve“. Prema tome, nije bilo osnova da se primenjuju rokovi zastarelosti navedeni u članu 36 Zakona o položaju sudija iz 1992. niti u članu 43 Zakona o VSS iz 1998. godine.

38. Sud je potom ustanovio da podnosilac predstavke nije prisustvovao ročištu pred VSS, a da za to nije naveo valjan razlog. Dalje je taj sud primetio da nije bilo procesnih povreda u postupku vođenom pred Parlamentarnim odborom. Kada je reč o navodnim procesnim povredama na plenarnom zasedanju, za odluku Parlamenta, kojom je razrešen podnosilac predstavke, glasala je većina poslanika u Parlamentu i to je potvrđeno Zapisnikom o prozivci. Taj sud je dalje primetio da on nije ovlašćen da preispituje ustavnost odluka Parlamenta, jer to spada u nadležnost Ustavnog suda.

39. Raspravama pred HAC-om prisustvovali su podnosilac predstavke i druge stranke u sporu.

C. Događaji u vezi sa imenovanjem predsednika i potpredsednika domaćih sudova i, pre svega, predsednika HAC-a

40. Predsednik Ukrajine je 22. decembra 2004. godine, u skladu sa članom 20 Zakona o organizaciji sudova iz 2002. godine, imenovao sudiju P. na položaj predsednika HAC-a.

41. Ustavni sud je 16. maja 2007. godine ustanovio da je neustavan član 20 stav 5 Zakona o organizaciji sudova iz 2002. godine, koji se odnosi na postupak u

kojem predsednik Ukrajine imenuje i razrešava predsednike i potpredsednike sudova. Ustavni sud je preporučio da Parlament donese relevantne izmene tog zakona i to pitanje uredi na propisan način.

42. Parlament je 30. maja 2007. godine doneo odluku kojom je uveo privremeni postupak za imenovanje predsednika i potpredsednika sudova. Odlukom je predviđeno da VSS bude ovlašćen da imenuje predsednike i potpredsednike sudova.

43. Istog dana podnosilac predstavke je osporio tu odluku pred sudom tvrdeći, između ostalog, da ona nije u skladu sa Zakonom o VSS iz 1998. godine i sa drugim zakonima Ukrajine. Sud je odmah doneo privremenu odluku kojom se obustavlja dejstvo navedene odluke.

44. Savet sudija Ukrajine je 31. maja 2007. godine, imajući u vidu pravnu prazninu koja je proistekla iz odluke Ustavnog suda od 16. maja 2007. godine, doneo odluku kojom sebe privremeno ovlašćuje da imenuje predsednike i potpredsednike sudova.

45. U parlamentarnom službenom glasilu je 14. juna 2007. godine objavljeno mišljenje predsednika Parlamentarnog odbora S. K. u kojem se navodi da lokalni sudovi nisu ovlašćeni da preispituju gore pomenutu odluku Parlamenta i da će sudije koje preispituju tu odluku biti razrešene zbog „povrede zakletve“.

46. Skupština sudija Ukrajine je 26. juna 2007. godine podržala odluku Saveta sudija Ukrajine od 31. maja 2007. godine.

47. Sud koji je preispitivao pomenutu odluku Parlamenta 21. februara 2008. ukinuo ju je kao nezakonitu.

48. Predsedništvo HAC-a je 21. decembra 2009. godine odlučio da sudija P. treba da nastavi da obavlja dužnosti predsednika HAC-a nakon isteka petogodišnjeg mandata, kako je to omogućeno članom 20 Zakona o organizaciji sudova iz 2002. godine.

49. Ustavni sud je 22. decembra 2009. godine doneo odluku u kojoj je protumačio odredbe člana 116 stav 5 tačka 4) i člana 20 stav 5 Zakona o organizaciji sudova iz 2002. godine. Utvrđeno je da te odredbe treba tumačiti samo kao odredbe kojima se ovlašćuje Savet sudija Ukrajine da daje preporuke za imenovanje sudija na administrativne funkcije o kojima nakon toga odlučuje drugo telo (ili službeno lice) koje je utvrđeno zakonom. Sud je dalje obavezao Parla-

ment da bez odlaganja postupi u skladu sa odlukom od 16. maja 2007. godine i da donese odgovarajuće zakonodavne izmene.

50. Konferencija sudija upravnih sudova je 24. decembra 2009. godine odlučila da sudija P. treba da nastavi da postupa kao predsednik HAC-a.

51. Savet sudija Ukrajine je 25. decembra 2009. godine ukinuo odluku od 24. decembra 2009. godine kao nezakonitu i istakao da, na osnovu člana 41 stav 5 Zakona o organizaciji sudova iz 2002. godine, prvi potpredsednik HAC-a sudija S. treba da obavlja dužnost predsednika tog suda.

52. Državno tužilaštvo je 16. januara 2010. godine izdalo saopštenje za štampu u kome je naglasilo da organ ili službeno lice ovlašćeno da imenuje ili razrešava predsednike sudova još nije precizirano u ukrajinskim zakonima, dok je Savet sudija Ukrajine ovlašćen samo da iznosi preporuke o tim pitanjima. Sudija P. nije razrešen sa dužnosti predsednika HAC-a i on stoga zakonito nastavlja da obavlja tu dužnost.

53. Sudija P. je nastavio da obavlja dužnost predsednika HAC-a.

54. Ustavni sud je 25. marta 2010. godine utvrdio da je odluka Parlamenta od 30. maja 2007. godine bila neustavna.

55. Veće HAC-a nadležno za slučajeve navedene u članu 171 stav 1 Zakonika osnovano je u maju i junu 2010. godine, u postupku koji je predviđen članom 41 Zakona o organizaciji sudova iz 2002. godine.

II. MERODAVNO DOMAĆE PRAVO

A. Ustav od 28. juna 1996. godine

56. Član 6 Ustava proglašava da se državna vlast u Ukrajini ostvaruje na osnovu podele vlasti na zakonodavnu, izvršnu i sudsku.

57. Član 76 Ustava utvrđuje da se narodni poslanici biraju između državljana Ukrajine koji su navršili dvadeset jednu godinu života, imaju pravo glasa i žive u Ukrajini bar poslednjih pet godina.

58. Član 84 Ustava utvrđuje da su narodni poslanici dužni da glasaju lično na sednicama Parlamenta.

59. Član 126 stav 5 Ustava glasi:

„Sudiju razrešava organ koji ga je izabrao ili imenovao ako:

- (1) istekne mandat na koji je sudija izabran ili imenovan;
- (2) sudija dosegne starosnu granicu od šezdeset pet godina;
- (3) sudija ne može da obavlja svoju funkciju iz zdravstvenih razloga;
- (4) sudija povredi zahteve u pogledu nespojivosti sudijske funkcije;
- (5) sudija povredi sudijsku zakletvu;
- (6) postane pravnosnažna osuđujuća presuda doneta protiv sudije;
- (7) prestane državljanstvo sudije;
- (8) sudija se proglasi nestalim ili umrlim;
- (9) sudija podnese ostavku ili se dobrovoljno razreši sa dužnosti.“

60. Članovi 128 i 131 Ustava glase:

Član 128

„Lice koje se prvi put imenuje za profesionalnog sudiju imenuje predsednik Ukrajine na pet godina. Sve ostale sudije, izuzev sudija Ustavnog suda, bira Parlament na neodređeno vreme u skladu sa zakonom utvrđenim postupkom. [...]“

Član 131

„U Ukrajini postupa Visoki savet sudstva. Njegove nadležnosti su sledeće:

- (1) podnosi predloge za imenovanje ili razrešenje sudija;
- (2) donosi odluke o tome da li sudije i tužioci krše zahteve koji se odnose na nespojivost funkcija
- (3) vodi disciplinske postupke protiv sudija Vrhovnog suda Ukrajine i sudija viših specijalizovanih sudova i razmatra žalbe na odluke o disciplinskoj odgovornosti sudija apelacionih sudova i lokalnih sudova, kao i na odluke o disciplinskoj odgovornosti tužilaca.

Visoki savet sudstva ima dvadeset članova. Po troje imenuju Parlament Ukrajine, predsednik Ukrajine, Skupština sudija Ukrajine, Skupština advokata Ukrajine, Skupština predstavnika visokoškolskih ustanova i naučnih institucija, a Sveukrajinska konferencija tužilaca imenuje dva člana Visokog saveta sudstva.

Predsednik Vrhovnog suda, ministar pravde i državni tužilac Ukrajine su članovi Visokog saveta sudstva po službenoj dužnosti.“

B. Krivični zakonik od 5. aprila 2001. godine

61. Član 375 Krivičnog zakonika glasi:

„1. Kada sudija (ili sudije) namerno izreknu pogrešnu osudu, presudu, odluku ili rešenje – kažnjavaju se ograničenjem slobode do pet godina ili lišenjem slobode od dve do pet godina.

2. Isti akti, ako izazovu teške posledice ili ako su počinjeni radi ostvarivanja finansijske dobiti ili u nekog drugog ličnog interesa – kažnjivi su zatvorom od pet do osam godina.“

C. Zakonik o upravnom postupku od 6. jula 2005. godine

62. Relevantne odredbe Zakonika glase:

Član 161 – Pitanja koja utvrđuje sud kada rešava u predmetu

„1. Kada odlučuje u predmetu, sud utvrđuje:

(1) da li su se okolnosti navedene u zahtevu i prigovorima dogodile i kojim se dokazima one potvrđuju;

(2) da li postoje bilo kakvi drugi činjenični podaci koji su značajni za razmatranje predmeta i dokazi koji te podatke potvrđuju;

(3) koju pravnu normu treba primeniti na sporne pravne odnose;

[...]“

Član 171 stav 1 – Postupci u predmetima koji se odnose na mere, radnje ili propuštanja Parlamenta Ukrajine, predsednika Ukrajine, Visokog saveta sudstva i Visoke kvalifikacione komisije sudija [odredbe na snazi od 15. maja 2010. godine]

„1. Pravila utvrđena u ovom članu primenjuju se u upravnim postupcima koji se odnose na:

(1) zakonitost (ali ne i ustavnost) odluka Parlamenta, uredba i naredaba predsednika Ukrajine;

(2) odluke Visokog saveta sudstva; [...]

2. Mere, radnje ili propuštanje Parlamenta Ukrajine, predsednika Ukrajine, Visokog saveta sudstva i Visoke kvalifikacione komisije sudija mogu biti osporene pred Višim upravnim sudom. U te svrhe u Višem upravnom sudu osnovano je posebno veće.

...

4. Upravni predmeti koji se odnose na mere, radnje ili propuštanje Parlamenta Ukrajine, predsednika Ukrajine, Visokog saveta sudstva i Visoke kvalifikacione komisije sudija razmatra veće u sastavu od najmanje pet sudija...

5. Nakon što razmotri predmet, Viši upravni sud može:

(1) proglasiti nezakonitim, u celini ili delimično, akt Parlamenta Ukrajine, predsednika Ukrajine, Visokog saveta sudstva ili Visoke kvalifikacione komisije sudija;

(2) proglasiti nezakonitima radnje ili propuštanja Parlamenta Ukrajine, predsednika Ukrajine, Visokog saveta sudstva ili Visoke kvalifikacione komisije sudija i obavezati [njega ili njih] da preduzmu određene mere...”

D. Zakon o organizaciji sudova od 7. februara 2002. godine s dodatnim izmenama (u daljem tekstu: Zakon o organizaciji sudova) bio na snazi do 30. jula 2010. godine

63. Relevantne odredbe Zakona glase:

Član 20 – Postupak osnivanja sudova

„ ...

(5) Predsednik i potpredsednik suda su sudije koje se na taj položaj imenuju na pet godina, a može ih razrešiti predsednik Ukrajine na predlog predsednika Vrhovnog suda (i, u slučaju specijalizovanih sudova, na predlog predsednika odgovarajućeg višeg specijalizovanog suda), na osnovu preporuke Saveta sudija Ukrajine (kada je reč o specijalizovanim sudovima – preporuke odgovarajućeg saveta sudija)...“

Odlukom Ustavnog suda od 16. maja 2007. godine odredba člana 20 stav 5 Zakona kojom se određuje da predsednik Ukrajine imenuje predsednike i potpredsednike sudova proglašena je neustavnom.

Član 41 – Predsednik višeg specijalizovanog suda

„(1) Predsednik višeg specijalizovanog suda:

...

3. ...osniva veća suda; predlaže pojedinačni sastav veća, koji odobrava predsedništvo tog suda;

...

(5) Ako je predsednik višeg specijalizovanog suda odsutan, njegove dužnosti obavlja prvi potpredsednik suda, ili, ako je prvi potpredsednik suda odsutan, te dužnosti obavlja jedan od potpredsednika suda, u skladu sa raspodelom administrativnih ovlašćenja.“

Član 116 – Savet sudija Ukrajine

„(1) U periodu između zasedanja Skupštine sudija Ukrajine viši organ sudijske samouprave je Savet sudija Ukrajine.

...

(5) Savet sudija Ukrajine:

...

4. odlučuje o imenovanju sudija na administrativne funkcije i o njihovom razrešenju sa tih funkcija u slučajevima i u skladu sa postupkom koji predviđa ovaj zakon;

...

(6) Odluke Saveta sudija Ukrajine obavezujuće su za sve organe sudske samouprave. Odluku Saveta sudija Ukrajine može staviti van snage Skupština sudija Ukrajine.“

E. Zakon o položaju sudija od 15. decembra 1992. godine s dodatnim izmenama (u daljem tekstu: Zakon o položaju sudija iz 1992. godine) (na snazi do 30. jula 2010. godine)

64. Relevantne odredbe Zakona glase:

Član 5 – Zahtev u pogledu nespojivosti sudijske funkcije

„Sudija ne može biti član političke stranke ili sindikata, ne može učestvovati ni u kakvim političkim aktivnostima, ne može da mu se dodeli nikakav predstavnički mandat, niti može obavljati bilo kakve druge plaćene profesionalne delatnosti ili neki drugi plaćeni posao, izuzev naučnog, obrazovnog ili umetničkog rada.“

Član 6 – Dužnosti sudija

„Sudije su dužne:

- da se pridržavaju Ustava i zakona Ukrajine u donošenju sudskih odluka i da se obezbede celovito, sveobuhvatno i objektivno razmatranje predmeta u utvrđenim rokovima;
- da postupaju u skladu sa zahtevima člana 5 ovog zakona i internim propisima;
- da ne otkriju informacije koje su označene kao državna, vojna, poslovna ili bankarska tajna...
- da se uzdrže od svih mera ili radnji kojima se vređa sudijska funkcija i koja mogu pobuditi sumnje u njihovu objektivnost, nepristrasnost i nezavisnost.“

Član 10 – Sudijska zakletva

„Kada se prvi put imenuje za sudiju, sudija daje sledeću svečanu zakletvu:

„Svečano se zaklinjem da ću svoju funkciju obavljati časno i da ću dosledno obavljati dužnosti sudije, povinujući se samo zakonu prilikom donošenja sudskih odluka i da ću biti objektivan i pravičan.“

Zakletva se polaže pred predsednikom Ukrajine.“

Član 31 – Osnov za disciplinsku odgovornost sudija

„(1) Sudija podleže disciplinskoj kazni za disciplinsku odgovornost, tj. za kršenje:

- zakona pri razmatranju predmeta u kojem postupa;
- zahteva iz člana 5 ovog zakona;
- obaveza utvrđenih u članu 6 ovog zakona.

(2) Ukidanje ili izmena sudske odluke ne povlači za sobom disciplinsku odgovornost sudije koji je učestvovao u donošenju te odluke, pod uslovom da nije bilo namerne povrede zakona ili zahteva rigoroznosti i da nisu nastupile teške posledice.“

Član 32 – Vrste disciplinskih kazni

„(1) Sudijama mogu biti izrečene sledeće disciplinske kazne:

- ukor;
- premeštanje u niži rang.

(2) Za svaki od prekršaja opisanih u članu 31 ovog zakona izriče se samo jedna disciplinska kazna...”

Član 36 – Rokovi za izricanje disciplinske kazne i za brisanje iz disciplinske evidencije

„(1) Sudiji se izriče disciplinska kazna u roku od šest meseci od dana kada se saznalo za prekršaj, ne računajući vreme privremene nesposobnosti za rad ili trajanja odsustva.

(2) Ako se u roku od godinu dana od dana izricanja disciplinske mere sudiji ne izrekne nova disciplinska kazna, smatraće se da datom sudiji nije bila izrečena nikakva disciplinska kazna...”

F. Zakon o Visokom savetu sudstva od 15. januara 1998. godine (u daljem tekstu: Zakon o VSS iz 1998. godine) koji je bio na snazi u to vreme

65. Član 6 Zakona, pre usvojenih izmena od 7. jula 2010. godine, glasio je:

„Državljanin Ukrajine starosti od 35 do 60 godina može biti predložen za položaj člana [VSS] ako dobro vlada nacionalnim jezikom, je stekao visoko pravničko obrazovanje, ima najmanje 10 godina radnog iskustva u oblasti prava i ako živi u Ukrajini poslednjih 10 godina.

Zahtevi iz stava 1 ovog člana ne odnose se na lica koja su po službenoj dužnosti članovi [VSS].

Zabranjen je svaki pokušaj uticaja na člana [VSS].“

66. Izmenama Zakona od 7. jula 2010. godine član 8 Zakona dopunjen je sledećim stavom:

„Ako se ovim zakonom predviđa da član [VSS] bude sudija, taj član se imenuje iz reda sudija koji su izabrani na neodređeno vreme.“

67. Članovi 8–13 Zakona bave se postupkom imenovanja članova VSS koji sprovedu organi određeni članom 131 Ustava.

68. Izmenama od 7. jula 2010. godine ti članovi su dopunjeni zahtevom da organi iz člana 131 Ustava izaberu deset članova VSS iz reda sudija.

69. Član 17 Zakona utvrđuje da član VSS mora pre stupanja na dužnost položiti zakletvu u toku zasedanja Parlamenta.

70. Član 19 Zakona utvrđuje da VSS ima dva odeljenja. Rad VSS koordiniše njegov predsednik ili, u odsustvu predsednika, potpredsednik VSS. Predsednik, potpredsednik i šefovi odeljenja VSS stalno su zaposleni u VSS.

71. Druge relevantne odredbe Zakona glase:

Član 24 – Rasprave pred Visokim savetom sudstva

„... Rasprave pred Visokim savetom sudstva su javne. Zatvorene za javnost se održavaju na osnovu odluke većine ustavnog sastava Visokog saveta sudstva...“

Član 26 – Povlačenje člana Visokog saveta sudstva

„Član Visokog saveta sudstva ne učestvuje u odlučivanju o predmetu i povlači se iz njega ako se utvrdi da ima lične, neposredne ili posredne interese za ishod predmeta... U takvim okolnostima, član Visokog saveta sudstva povlači se na sopstvenu inicijativu. U istim okolnostima lice... čiji se predmet razmatra... ima pravo da zatraži povlačenje člana Visokog saveta sudstva...“

Član 27 – Akti Visokog saveta sudstva

„... Akti Visokog saveta sudstva mogu biti osporeni isključivo pred Višim upravnim sudom u skladu sa postupkom utvrđenim u Zakoniku o upravnom postupku.“

72. Član 2 Zakona, pod naslovom „Razmatranje pitanja koja se tiču razrešenja sudija“, u svom relevantnom delu glasi:

Član 32 – Predlog za razrešenje sudije u posebnim okolnostima [formulacija člana koja je važila pre 15. maja 2010. godine]

„Visoki savet sudstva razmatra pitanje razrešenja sudije po osnovama utvrđenim u članu 126 stav 5 tačke 4)–6) Ustava nakon što primi merodavno mišljenje Kvalifikacione komisije ili to čini na sopstvenu inicijativu. Sudiji o kome je reč upućuje se pismeni poziv za raspravu pred Visokim savetom sudstva.

Odluka Visokog saveta sudstva o podnošenju predloga za razrešenje sudije u skladu sa članom 126 stav 5 tačke 4) i 5) Ustava donosi se dvotrećinskom većinom članova Visokog saveta sudstva koji učestvuju na raspravi, odnosno u slučajevima iz člana 126 stav 5 tačka 6) Ustava – većinom konstitutivnog sastava Visokog saveta sudstva.“

Član 32 – Predlog za razrešenje sudije u posebnim okolnostima [formulacija tog člana koja je na snazi od 15. maja 2010. godine]

„Visoki savet sudstva razmatra pitanje razrešenja sudije po osnovama utvrđenim u članu 126 stav 5 tačke 4)–6) Ustava (povreda zahteva u pogledu nespojivosti sudijske funkcije, povrede zakletve, nastupanje pravnosnažnosti osuđujuće presude protiv sudije) nakon što primi relevantno mišljenje kvalifikacione komisije ili na sopstvenu inicijativu.

Povreda zakletve sudije ogleda se u:

- (i) izvršenju radnji kojima se nanosi šteta ugledu sudijske funkcije i koje mogu dovesti u pitanje objektivnost, nepristrasnost i nezavisnost sudije, kao i pravičnost i nepotkupljivost sudstva;
- (ii) nezakonitom sticanju bogatstva ili rashoda koji prevazilaze njegov prihod i prihod njegove porodice;
- (iii) namernom odlaganju razmatranja predmeta kojim se prekoračuju utvrđeni rokovi; [ili]
- (iv) povredi moralnih i etičkih načela utvrđenih u kodeksu ponašanja sudija.

Dati sudija dobija pismeni poziv da prisustvuje ročištu pred Visokim savetom sudstva. Ako

sudija ne može da učestvuje na ročištu iz opravdanog razloga, on ima pravo da dostavi pismena objašnjenja, koja se uvode u spis predmeta. Ta pismena objašnjenja sudije čitaju se na ročištu pred Visokim savetom sudstva. Ako sudija po drugi put izostane sa ročišta, to može poslužiti kao razlog za razmatranje njegovog slučaja u njegovom odsustvu.

Odluka Visokog saveta sudstva o razrešenju sudije u skladu sa članom 126 stav 5 tačke 4)–6) Ustava donosi se većinom glasova konstitutivnog sastava Visokog saveta sudstva.“

73. Poglavlje 4 tog zakona, pod naslovom „Disciplinski postupci protiv sudija Vrhovnog suda i viših specijalizovanih sudova“, utvrđuje, u relevantnom delu, sledeće:

Član 37 – Vrste kazni koje izriče Visoki savet sudstva [formulacija člana koja je važila do 30. jula 2010. godine]

„Visoki savet sudstva utvrđuje disciplinsku odgovornost... sudija Vrhovnog suda... po osnovima predviđenim u članu 126 stav 5 tačka 5) Ustava i Zakona o položaju sudija.

Visoki savet sudstva može izreći sledeće disciplinske kazne:

- (1) ukor;
- (2) premeštanje u niži rang.

Visoki savet sudstva može doneti odluku o nespojivosti sudije sa funkcijom koju obavlja i organu koji ga/ju je imenovao ili izabrao predložiti da ga razreši.“

Član 39 – Faze disciplinskog postupka

„Disciplinski postupak obuhvata sledeće faze:

- (1) provera podataka o disciplinskom prekršaju;
- (2) pokretanje disciplinskog postupka;
- (3) razmatranje disciplinskog predmeta;
- (4) donošenje odluke...“

Član 40 – Provera podataka o disciplinskom prekršaju

„Proveru podataka o disciplinskom prekršaju obavlja... jedan od članova Visokog saveta sudstva tako što dobije pismeno obrazloženje od sudije i od drugih lica, traži i ispituje materijal iz spisa predmeta i dobija druge informacije od državnih organa, organizacija, institucija, udruženja i građana.

Nakon provere podataka, sačinjava se izveštaj o činjeničnom stanju sa zaključcima i predlozima. Izjave i drugi materijali dostavljaju se datom sudiji...“

Član 41 – Pokretanje disciplinskog postupka

„Ako ima osnova za vođenje disciplinskog postupka protiv... sudije Vrhovnog suda... taj postupak se pokreće odlukom Visokog saveta sudstva u roku od 10 dana od dana prijema informacija o disciplinskom prekršaju ili, ako je potrebno da se te informacije provere, u roku od 10 dana po okončanju provere podataka.“

Član 42 – Razmatranje disciplinskog predmeta [formulacija teksta člana koji je važio do 30. jula 2010. godine]

„Pošto primi zaključak i drugi materijal usled provere podataka, Visoki savet sudstva razmatra disciplinski predmet na svom narednom ročištu.

Odluka u disciplinskom predmetu donosi se tajnim glasanjem bez prisustva datog sudije... Visoki savet sudstva dužan je da sasluša objašnjenje sudije kada odlučuje o njegovoj disciplinskoj odgovornosti. Ako sudija ne može da prisustvuje ročištu iz opravdanog razloga, on ili ona može da dostavi pismena objašnjenja koja se unose u spis predmeta. Pismena objašnjenja sudije čitaju se na ročištu pred Visokim savetom sudstva. Nepojavljivanje sudije drugi put na ročištu pred Visokim savetom sudstva, predstavlja osnov za razmatranje njegovog slučaja u njegovom odsustvu.“

Član 43 – Rokovi za izricanje disciplinske kazne

„Disciplinska kazna izriče se sudiji u roku od šest meseci od dana kada se saznalo za prekršaj, ne uračunavajući vreme privremene nesposobnosti za rad ili trajanje odsustva, ali ne kasnije od godinu dana od dana izvršenja prekršaja.“

Član 44 – Brisanje iz disciplinske evidencije

„Ako u roku od godinu dana od dana izricanja disciplinske kazne sudija ne dobije novu disciplinsku kaznu, prema tom sudiji se postupka kao da mu nije bila izrečena nikakva disciplinska kazna...“

G. Zakon od 18. marta 2004. godine o postupku izbora i razrešenja sudija u Parlamentu (Zakon o sudijama iz 2004: izbor i razrešenje iz 2004.) (na snazi do 30. jula 2010. godine)

74. Relevantne odredbe Zakona glase:

Član 19 – Postupak pred Parlamentarnim odborom u vezi s razmatranjem predloga za razrešenje sudije izabranog na neodređeno vreme

„Parlamentarni odbor dužan je da razmatra predlog [Visokog saveta sudstva] za razrešenje sudije izabranog na neodređeno vreme u roku od mesec dana od dana kada je primio predlog...“

Parlamentarni odbor ispituje predstavke građana i druga obaveštenja o aktivnosti sudije. Parlamentarni odbor može zahtevati da Vrhovni sud, Visoki savet sudstva, nadležni Viši specijalizovani sud, Državna sudska uprava, Savet sudija Ukrajine ili nadležna kvalifikaciona komisija sudija izvrše dodatna ispitivanja.

Rezultate dodatnih ispitivanja nadležni organi dostavljaju u pisanoj formi Parlamentarnom odboru u rokovima koje odredi Parlamentarni odbor, ali u svakom slučaju ne kasnije od petnaest dana od dana kada je podnet zahtev za dodatnu istragu.

Dati sudija obaveštava se o vremenu i mestu održavanja rasprave pred Parlamentarnim odborom.“

Član 20 – Postupak pred Parlamentarnim odborom u vezi s pitanjem razrešenja sudije izabranog na neodređeno vreme

„Raspravi pred Parlamentarnim odborom posvećenoj razrešenju sudije izabranog na neodređeno vreme mogu prisustvovati narodni poslanici i predstavnici Vrhovnog suda, viših specijalizovanih sudova, Visokog saveta sudstva, Državne sudske uprave, drugih državnih organa, organa lokalne samouprave i javnih institucija.

Dati sudija prisustvuje sednici, osim u slučaju razrešenja na osnovu člana 126 stav 5 tačke 2), 3), 6), 7), 8) i 9) Ustava.

Drugi nedolazak sudije na raspravu bez opravdanog razloga predstavlja razlog da se slučaj razmatra u njegovom ili njenom odsustvu nakon što Parlamentarni odbor utvrdi da je sudija bio obavešten o vremenu i mestu održavanja rasprave. Parlamentarni odbor procenjuje valjanost svakog navedenog razloga za nedolazak...

Rasprava pred Parlamentarnim odborom posvećena razrešenju sudije počinje izveštajem koji podnosi predsedavajući.

Članovi Parlamentarnog odbora i drugi narodni poslanici mogu postaviti pitanja sudiji u pogledu materijala koji je proistekao iz [bilo koje] istrage i činjenica navedenih u [bilo kojoj] predstavi građana.

Sudija ima pravo da prouči dokumentaciju, činjenične navode i zaključke Parlamentarnog odbora u vezi s njegovim razrešenjem.“

Član 21 – Podnošenje predloga za razrešenje sudije... na plenarnom zasjedanju Parlamenta

„Parlamentarni odbor dužan je da podnese na plenarnom zasjedanju Parlamenta predlog u kome preporučuje ili ne preporučuje da se razreši sudija izabran na neodređeno vreme. Predstavnik Parlamentarnog odbora dobija reč.“

Član 22 – Poziv za prisustvovanje plenarnom zasjedanju u vezi sa razrešenjem sudije izabranog na neodređeno vreme

„... Dati sudija prisustvuje plenarnom zasjedanju Parlamenta ukoliko je osnov za njegovo razrešenje utvrđen u članu 126 stav 5 tačke 1), 4) i 5) Ustava. Nedolazak sudije ne sprečava razmatranje pitanja u meritumu.“

Član 23 – Postupak razmatranja pitanja razrešenja sudije izabranog na neodređeno vreme na plenarnom zasjedanju Parlamenta

„Tokom plenarnog zasjedanja Parlamenta predstavnik Parlamentarnog odbora podnosi izveštaj o svakom kandidatu za razrešenje.

Ako se sudija ne slaže s tim da bude razrešen, njegovo ili njeno obrazloženje saslušaće se. Narodni poslanici imaju pravo da postavljaju pitanja sudiji.

Ako se tokom rasprave na plenarnom zasjedanju Parlamenta ispostavi da je potrebno sprovesti dodatnu istragu u vezi s predstavkama građana ili zatražiti dodatne informacije, Parlament daje odgovarajuća uputstva Parlamentarnom odboru.“

Član 24 – Odluka Parlamenta u vezi sa razrešenjem sudije izabranog na neodređeno vreme

„Parlament donosi odluku o razrešenju sudije po osnovama utvrđenim u članu 126 stav 5 Ustava.

Odluka se donosi javnim glasanjem većine ustavnog sastava Parlamenta.

Odluka o razrešenju sudije donosi se u vidu parlamentarne odluke.”

H. Zakon od 4. aprila 1995. godine o parlamentarnim odborima (u daljem tekstu: Zakon o parlamentarnim odborima iz 1995. godine)

75. Član 1 Zakona utvrđuje da je parlamentarni odbor telo Parlamenta koje čine narodni poslanici i koje ima zadatak da izrađuje nacрте zakona u određenim oblastima, da sprovodi pripremu za razmatranje pitanja iz delokruga Parlamenta i da obavlja nadzorne funkcije.

I. Zakon od 17. novembra 1992. godine o statusu narodnih poslanika (u daljem tekstu: Zakon o statusu narodnih poslanika iz 1992. godine)

76. Član 24 Zakona predviđa da narodni poslanik mora prisustvovati i mora lično učestvovati na sednicama Parlamenta. Narodni poslanik je dužan da glasa lično o pitanjima koja razmatraju Parlament i njegova radna tela.

J. Zakon od 10. februara 2010. godine o Poslovniku Parlamenta (u daljem tekstu: Poslovník Parlamenta)

77. Pravilo 47 Poslovnika Parlamenta predviđa da kada Parlament donosi odluke, narodni poslanici glasaju lično u skupštinskoj sali korišćenjem elektronskog sistema za glasanje ili, ukoliko se glasa tajno, u prostorijama za glasanje u neposrednoj blizini skupštinske sale.

III. DOKUMENTI SAVETA EVROPE

A. Evropska povelja o zakonu za sudije (Odeljenje za pravna pitanja Saveta Evrope, 8–10. jul 1998. DAJ/DOC (98)23)

78. Relevantni izvodi iz Glave 5 Povelje, pod naslovom „Odgovornost“, glase:

„5.1. Ukoliko sudija prekrši neku od dužnosti izričito propisanih zakonom, može mu se izreći kazna jedino na osnovu odluke donete na predlog, preporuku ili uz saglasnost suda ili drugog organa, koji čini najmanje polovina izabranih sudija, u okviru postupka u kojima se potpuno poštuje pravo na saslušanje stranaka, u kome sudija protiv koga se postupak vodi mora imati pravo na zastupnika. Zakonom se predviđa raspon kazni koje se mogu izreći, a prilikom njihovog izricanja primenjuje se načelo srazmernosti. Odluka izvršnog organa, suda, ili organa koji izriče kaznu, kao što se ovde predviđa, podložna je preispitivanju od strane višestepenog suda.“

B. Mišljenje Venecijanske komisije

79. Relevantni izvodi iz Zajedničkog mišljenja Venecijanske komisije i Direktorata za saradnju u okviru Generalnog direktorata za ljudska prava i pravna pitanja Saveta Evrope o zakonu kojim se menjaju određeni zakonodavni akti Ukrajine u vezi sa sprečavanjem zloupotreba prava na žalbu, koje je Venecijanska komisija usvojila na svom 84. plenarnom zasedanju (Venecija, 15–16. oktobar 2010, CDL-AD(2010)029), glase (kurziv je dodat u izvorniku):

„28. Očigledno u značajnom pokušaju da se prevaziđe problem malog broja sudija u sastavu VSS, završne odredbe odeljka XII;3 (Izmene zakonodavnih akata Ukrajine) Zakona o organizaciji sudova i položaju sudija, izmene 3.11 Zakona o Visokom savetu sudstva, predviđaju da dva od tri člana Visokog saveta sudstva koja imenuje Vrhovna rada Ukrajine (parlament) (član 8 stav 1) i predsednik Ukrajine (član 9 stav 1 jedan od tri člana koje imenuje Skupština sudija (član 11 stav 1) i jedan od tri člana koje imenuje Skupština predstavnika visokoškolskih pravnih ustanova i naučnih institucija (član 12 stav 1) moraju da budu sudije. Sveukrajinska konferencija zaposlenih u tužilaštvu imenuje dva člana VSS, od kojih se jedan imenuje iz reda sudija (član 13 stav 1).

29. Bez obzira na to, *sastav Visokog saveta sudstva Ukrajine ipak ne odgovara evropskim standardima zato što su od 20 članova VSS samo njih tri sudije koje su izabrale same sudije.* U završnim odredbama faktički se priznaje da nivo zastupljenosti sudija u VSS treba da bude viši, ali je odlučeno da će sudije birati ili imenovati Parlament, Predsednik, obrazovne ustanove i Tužilaštvo. ...Pored toga, prelaznim odredbama Zakona predviđa se da će se nove zakonske odredbe primenjivati tek po isteku mandata sadašnjih članova VSS... U sadašnjem sastavu VSS, jedan sudija je član po službenoj dužnosti (predsednik Vrhovnog suda), dok su neki članovi koje su imenovali predsednik i Parlament *de facto* sudije ili bivše sudije, ali se ne zahteva zakonom da bude tako sve dok ne isteknu mandati sadašnjih članova VSS. Pored ministra pravde i državnog tužioca, 50% članova pripada izvršnoj ili zakonodavnoj vlasti ili su ih te grane vlasti imenovala. Stoga, ne može se reći da u sastavu Visokog saveta sudstva preovlađuju sudije. Ponekad se u starijim demokratijama može dogoditi da izvršna vlast ima odlučujući uticaj i u nekim zemljama takvi sistemi mogu biti

prihvatljivi u praksi. Ukrajinski organi vlasti su na sastancima u Kijevu govorile o Ukrajini kao o zemlji tranzicione demokratije koja sa zadovoljstvom koristi iskustvo drugih zemalja. Kao što je rečeno u ranijim mišljenjima, „Nove demokratije, međutim, još uvek nisu imale šanse da razviju ove tradicije koje mogu sprečiti zloupotrebu pa su stoga, barem u tim zemljama, potrebne izričite ustavne i zakonske odredbe koje će delovati kao mehanizam zaštite pomoću koga će se sprečiti politička zloupotreba prilikom imenovanja sudija.

30. Sadašnji sastav VSS može dopustiti ustupke u igri koju međusobno vode parlamentarne većine i pritiske izvršne vlasti, ali se time ne mogu prevazići strukturni nedostaci njegovog sastava. To telo je podređeno interesima političkih stranaka. Nema dovoljno jemstava koja će obezbediti da VSS zaista čuva vrednosti i osnovna načela pravosuđa. Taj sastav je utvrđen Ustavom i zato je potreban ustavni amandman da bi se on promenio. Uključivanje državnog tužioca kao [jednog od] člana po službenoj dužnosti stvara posebnu zabrinutost jer to može imati efekat odvratanja na sudije i može se shvatiti kao politička pretnja. Državni tužilac je stranka u mnogim sporovima u kojima sudovi treba da odluče i njegovo prisustvo u telu koje se bavi imenovanjem, izricanjem disciplinskih mera i razrešenjem sudija stvara opasnost da sudije neće postupati nepristrasno u takvim predmetima ili da sam državni tužilac neće postupati nepristrasno prema sudijama sa čijim se odlukama ne slaže. Shodno tome, sastav VSS Ukrajine ne odgovara evropskim standardima. Budući da je, da bi se taj sastav promenio, potrebne ustavni amandman i da to može biti komplikovano, *zakon treba da sadrži, kako bi se uspostavila protivteža manjkavostima u sastavu VSS, čvršću odredbu o nespojivosti*. Uzimajući u obzir ovlašćenja koja ima VSS, trebalo bi da to telo radi kao stalno, a njegovi izabrani članovi, za razliku od članova po službenoj dužnosti, ne bi trebalo da imaju pravo da se bave nekom drugom javnom ili privatnom delatnošću dok su članovi VSS...

42. ... Uzimajući u obzir da su Ministar pravde i državni tužilac Ukrajine članovi VSS po službenoj dužnosti (član 131 Ustava), kao i da Ustav Ukrajine ne jemči da će u VSS većinu ili znatan deo članstva činiti sudije koje su izabrale njihove kolege sudije, to što pripadnici izvršne vlasti podnose predloge za razrešenje može narušiti nezavisnost sudija... U svakom slučaju, član VSS koji podnese predlog za razrešenje određenog sudije ne bi smeo da učestvuje u odlučivanju o njegovom razrešenju: to bi uticalo na garanciju nepristrasnosti...

45. ... Preciznost i predvidljivost osnova za utvrđivanje disciplinske odgovornosti poželjni su zbog pravne sigurnosti i naročito zbog očuvanja nezavisnosti sudija; stoga treba uložiti napore da se izbegnu nejasni osnovi ili široke definicije. Međutim, *nova definicija sadrži vrlo uopštene pojmove*, kao što su „[izvršenje] radnji kojima se nanosi šteta ugledu i časti sudijske funkcije ili mogu pobuditi sumnje [u pogledu] sudijske nepristrasnosti, objektivnosti i nezavisnosti [ili u pogledu] integriteta, nepotkupljivosti sudstva i između ostalog „povrede moralnih i etičkih načela ljudskog ponašanja“. To delo je naročito opasno, zbog nejasnih termina koji su korišćeni i mogućnosti da se takve formulacije iskoriste kao političko oružje protiv sudija... Na taj način su osnovi za disciplinsku odgovornost i dalje isuviše široko postavljeni i potrebna je, preciznija odredba kako bi se garantovala sudijska nezavisnost.

46. Konačno, član 32 u svom poslednjem stavu zahteva da odluke o *podnošenju zahteva VSS u pogledu razrešenja sudije budu donete prostom, a ne dvotrećinskom većinom*. S obzirom na manjkavosti sastava VSS, to je korak vredan žaljenja koji se protivi nezavisnosti sudija...

51. Konačno, sastav ... veoma uticajnog takozvanog „petog veća“ [Višeg] upravnog suda treba precizno utvrditi zakonom kako bi ispunio zahteve osnovnog prava na pristup sudu koje je unapred ustanovljeno zakonom...”

C. Izveštaj Tomasa Hamarberga (*Thomas Hammarberg*), Komesara za ljudska prava Saveta Evrope, nakon njegove posete Ukrajini (19–26. novembar 2011. godine) CommDH(2012)10, 23. februar 2012. godine

80. Relevantni izvodi iz Izveštaja glase:

„II. Pitanja u vezi sa nezavisnošću i nepristrasnošću sudija

Nezavisnost sudstva – što takođe podrazumeva i nezavisnost svakog pojedinačnog sudije – mora se štiti zakonom i u praksi. Komesar sa zabrinutošću primećuje da prema percepciji javnosti u Ukrajini sudije nisu zaštićene od spoljnog pritiska, uključujući pritisak političke prirode. Potrebna je odlučna akcija na nekoliko frontova kako bi se otklonili oni činioci usled kojih sudije postaju ranjive, a njihova nezavisnost slabi. Vlasti su dužne da pažljivo razmotre svaki navod o neprimerenom političkom ili bilo kakvom drugom uticaju ili mešanju u rad sudskih organa i da obezbede delotvorne pravne lekove.

Komesar poziva ukrajinske vlasti da u potpunosti sprovedu preporuke Venecijanske komisije o potrebi da se razjasni i pojednostavi postupak i kriterijumi kojima je uređeno imenovanje i razrešenje sudija, kao i primena disciplinskih mera. Bitno je da se ustanove adekvatni mehanizmi zaštite kako bi se obezbedila pravičnost i otklonila opasnost od politizacije disciplinskog postupka. Kada je reč o postupku imenovanja sudija, odlučujući činilac treba da budu stručne kvalifikacije i zasluge pojedinačnih kandidata.

Sadašnji sastav Visokog saveta sudstva ne odgovara međunarodnim standardima i treba ga promeniti; to zahteva ustavne izmene...

20. ... U novembru 2011. godine zamenik državnog tužioca Mihajlo Gavriljuk (*Myhailo Havryliuk*), koji je bio član Visokog saveta sudstva, saopštio je da je protiv članova Krivičnog odeljenja Vrhovnog suda pokrenut disciplinski postupak zbog toga što su navodno povredili zakletvu. Komesar je dobio navode o tome da ti događaji predstavljaju pritisak izvršne grane vlasti na taj sudski organ i da se taj pritisak vrši kako bi se uticalo na ishod izbora narednog predsednika Vrhovnog suda.

35. Ustav i Zakon o organizaciji sudova i položaju sudija predviđaju da odluku o razrešenju sudije može da donese telo koje ga je izabralo ili imenovalo, i to na predlog Visokog saveta sudstva. Nekoliko sagovornika Komesara naglasilo je da, s obzirom na sadašnji sastav Visokog saveta sudstva (VSS) postoji vrlo veliki rizik da takva odluka bude inicirana zbog političkih ili sličnih razloga. Ti razlozi takođe mogu imati izvesnu ulogu u kontekstu parlamentarnog odlučivanja o razrešenju sudije koji je izabran na neodređeno vreme. Stoga, treba uvesti dodatne mehanizme zaštite zakonom i u praksu kako bi se zaštitila nezavisnost sudija.

36. Postoje odredbe u Ustavu kao i u Zakonu o organizaciji sudova i položaju sudija koje štite od neprimerenih pritisaka; međutim, te odredbe treba dodatno osnažiti zakonom i u praksi...

42. Komesar je naročito zabrinut zbog izveštaja o snažnom uticaju tužilačkih i izvršnih organa na sudije posredstvom njihove zastupljenosti u Visokom savetu sudstva. Komesar je pre svega obavешten da je bilo slučajeva da su disciplinske postupke protiv sudija pokrenuli članovi VSS koji predstavljaju Tužilaštvo i to zbog navodne povrede zakletve na osnovu sadržine sudske odluke u slučajevima u kojima sudije navodno nisu podržavale stanovište Tužilaštva (vidi, takođe, stav 20, gore). U ovom kontekstu, Komesar želi da podseti da sudije ne bi smele da imaju nijedan razlog za strah od razrešenja ili disciplinskog postupka protiv njih zbog odluka koje donose...

Zaključci i preporuke

46. Komesar ističe da sistem imenovanja sudija mora biti u potpunosti zaštićen od nepri-merenih političkih ili drugih stranačkih uticaja. Odluke sudija ne bi smele da podležu re-viziji van redovnog žalbenog postupka. Disciplinski postupci protiv sudija treba da budu uređeni preciznim pravilima i procedurama, treba da se vode u okviru sudskog sistema i ne bi smeli da budu podložni političkim ili bilo kakvim drugim neprimerenim uticajima.

47. Iako Komesar nije u položaju da komentariše o istinitosti navoda o pritiscima na sudije Vrhovnog suda koji su gore opisani (vidi stav 20), on ipak nalazi da situacija pruža osnov za ozbiljnu zabrinutost. Ukrajinske vlasti treba da razmotre sve navode o mešanju u rad sudskih organa i treba da otklone taj problem. Službenici iz drugih grana vlasti treba da se uzdrže od bilo kakvih radnji ili izjava koji bi se mogli shvatiti kao instrument u vršenju pritiska na rad sudskih organa ili koji bi mogli pobuditi sumnju u sposobnost sudija da delotvorno obavljaju svoju dužnost. Sudije ne treba da imaju razloga za strah da će biti razrešeni ili da će se povesti disciplinski postupak protiv njih zbog odluka koje donose. Pored toga, trebalo bi iskoristiti mogućnost koju pruža sadašnja reforma da se pouzdanije i čvršće afirmiše nezavisnost sudske od izvršne vlasti...“

IV. UPOREDNOPRAVNO ISTRAŽIVANJE

81. Izveštaj o uporednopravnom istraživanju pod naslovom „Sudijska nezavi-snost u tranziciji“⁵ završen je 2012. godine u Institutu za uporedno javno pravo i međunarodno pravo „Maks Plank“ (*Max-Planck-Institut für ausländisches öffent-liches Recht und Völkerrecht*), u Nemačkoj.

82. Pored mnogih drugih pitanja, u Izveštaju se detaljno razmatraju disciplinski postupci protiv sudija u različitim jurisdikcijama. Sugerije se da ne postoji jed-noobrazan pristup organizaciji sistema disciplinskog postupka u evropskim zemljama. Ipak, može se uočiti da su u mnogim evropskim zemljama osnovi disciplinske odgovornosti sudija definisani prilično uopšteno [pa se tako, na primer, govori o potpunom ili višekratnom ignorisanju profesionalnih obaveza, usled čega se stiče utisak da je sudija očigledno nepodoban za sudijsku funkciju (Šved-ska)]. Izuzetno, u Italiji, zakon taksativno utvrđuje 37 različitih disciplinskih prekr-šaja u ponašanju sudija kako u službi, tako i van službe. Sankcije za disciplinske prekršaje koje počini sudija mogu obuhvatiti: upozorenje, ukor, premeštaj, niži položaj, degradiranje, suspendovanje unapređenja, novčano kažnjavanje, sma-njenje plate, privremeno suspendovanje sa dužnosti, kao i razrešenje koje može biti uz odobrene penzijske povlastice ili bez njih. Razrešenje sudija je najteža ka-zna i nju obično može da naloži samo sud; u nekim pravnim sistemima odluku o razrešenju može da donese i druga institucija, kao što je specijalni disciplinski odbor Sudskog kolegijuma, ali se, po pravilu, na tu odluku potom može izjaviti žalba sudu. Izuzev u Švajcarskoj, parlament ne učestvuje u postupku; međutim, švajcarski sistem se bitno razlikuje zbog ograničenog roka na koji se sudije biraju.

5 Seibert-Fohr, Anja (ed.), *Judicial Independence in Transition*, Springer 2012, XIII, str. 1378.

PRAVO

I. NAVODNA POVREDA ČLANA 6 STAV 1 KONVENCIJE

83. Podnositelj predstavke je izneo sledeće pritužbe na osnovu člana 6 stav 1 Konvencije: (i) njegov slučaj nije razmatrao „nezavisni i nepristrasni sud“; (ii) postupak pred VSS bio je nepravičan u tom smislu što nije sproveden u skladu s procedurom utvrđenom u Poglavlju 4 Zakona o VSS iz 1998. godine, koji nudi niz važnih procesnih jemstava, uključujući rok zastarelosti za disciplinske kazne; (iii) Parlament je doneo odluku o njegovom razrešenju na plenarnom zasedanju pomoću zloupotrebe elektronskog sistema za glasanje; (iv) njegov slučaj nije razmatrao „sud, obrazovan na osnovu zakona“; (v) odluke u njegovom slučaju donete su bez valjane ocene dokaza, a važni argumenti koje je iznela odbrana nisu bili propisno razmotreni; (vi) to što HAC nije imao dovoljnu nadležnost da preispita akte VSS bilo je u suprotnosti s njegovim pravom na sud; (vii) nije poštovano načelo jednakosti oružja.

84. Član 6 stav 1 u relevantnom delu glasi:

„1. 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...“

A. Prihvatljivost

85. Stranke nisu osporile prihvatljivost gore navedenih pritužbi.

86. Iako je Vlada priznala da je u ovom slučaju primenljiv član 6 stav 1, Sud smatra da se tom pitanju treba detaljno posvetiti.

1. Da li se član 6 stav 1 primenjuje u svom građanskom aspektu

87. Sud primećuje da radni sporovi između državnih službenika i države mogu biti van oblasti primene građanskog aspekta člana 6 ako su ispunjena dva kumulativna uslova. Prvo, država u svom unutrašnjem pravu mora izričito isključiti pristup sudu za lica na toj funkciji ili za tu kategoriju zaposlenih. Drugo, to isključenje mora biti objektivno opravdano i to u državnom interesu (vidi *Vilho Eskelinen i drugi protiv Finske* [VV], br. 63235/00, stav 62, EKLJP 2007-II).

88. U kontekstu prvog uslova, Sud ništa ne sprečava da određeno domaće telo, koje ne spada u domaće sudstvo, kvalifikuje kao „sud“ za svrhu testa *Vilho Eskelinen*. Upravni ili parlamentarni organ može se tumačiti kao „sud“ u *suštinskom* ili *materijalnom* smislu te reči, čime onda član 6 postaje primenljiv na sporove u

kojima se kao stranka pojavljuju državni službenici (vidi *Argyrou i drugi protiv Grčke*, br. 10468/04, stav 24, od 15. januara 2009. godine i *Savino i drugi protiv Italije*, br. 17214/05, 20329/05 i 42113/04, stavovi 72–75, od 28. aprila 2009. godine). Zaključak u pogledu primenljivosti člana 6, međutim, ni na koji način ne utiče na pitanje kako su poštovana procesna jemstva u takvom postupku (*ibid.*, stav 72).

89. Kada je reč o ovoj konkretnoj predstavi, predmet podnosioca predstavke razmatrao je VSS, koji je utvrdio sva činjenična i pravna pitanja nakon što je održao sednicu i procenio dokaze. To razmatranje predmeta koje je sproveo VSS završeno je tako što su Parlamentu upućena dva predloga za razrešenje podnosioca predstavke. Nakon što ih je Parlament primio, ti predlozi su razmotreni na sednici Parlamentarnog odbora za pravosuđe, koji je, u to vreme, uživao izvesnu slobodu pri procenjivanju zaključaka VSS jer je mogao da organizuje sopstvenu raspravu i da sprovede dodatnu istragu ako bi našao da je to potrebno, i to je moglo da se završi predlogom da sudija bude ili da ne bude razrešen [vidi Zakon o sudijama (Izbor i razrešenje) iz 2004. godine, članovi 19–21]. Parlament je na svom plenarnom zasedanju naknadno doneo odluku o razrešenju podnosioca predstavke na osnovu predloga VSS i na preporuku Parlamentarnog odbora (vidi član 23 istog zakona). Konačno, odluke VSS i Parlamenta preispitivao je HAC.

90. Stoga se čini da su u rešavanju predmeta podnosioca predstavke i donošenju obavezujuće odluke, VSS, Parlamentarni odbor i Parlament u svom plenarnom zasedanju zajednički obavljali funkciju suda (vidi *Savino i drugi*, gore navedeno, stav 74). Obavezujuću odluku o razrešenju podnosioca predstavke kasnije je preispitao HAC, koji je u okviru domaćeg pravosuđa predstavljao redovni sud.

91. S obzirom na sve gore navedeno, ne može se zaključiti da je domaćim pravom bio „izričito isključen pristup sudu“ u odnosu na predmet podnosioca predstavke. Prema tome, nije bio ispunjen prvi uslov testa *Vilho Eskelinen*, tako da se član 6 primenjuje u svom građanskom aspektu (uporedi *Olujić protiv Hrvatske*, br. 22330/05, stavovi 31–45, od 5. februara 2009. godine).

2. Da li je član 6 stav 1 primenljiv u svom krivičnom aspektu

92. Dva aspekta člana 6 – građanski i krivični – ne moraju se nužno uzajamno isključivati (vidi *Albert i Le Compte protiv Belgije*, od 10. februara 1983. godine, stav 30, Series A br. 58). Stoga, postavlja se pitanje da li se član 6 Konvencije takođe primenjuje i u svom krivičnom aspektu.

93. S obzirom na *Engel* kriterijume (vidi *Engel i drugi protiv Holandije*, 8. jun 1976. godine, stavovi 82–83, Series A br. 22), nameću se izvesna razmatranja u vezi sa težinom kazne izrečene podnosiocu predstavke. Dok postupak lustracije u Poljskoj, koji je takođe dovodio do razrešenja datih lica, može u izvesnoj meri biti analogan ovome, Sud je u tom scenariju zastupao stanovište da relevantne odredbe poljskog zakonodavstva nisu „bile usmerene ka grupi pojedinaca koji su imali poseban status – na način na koji bi to, na primer, bilo da je reč o disciplinskom pravu”, već je obuhvatio široku grupu građana; postupak je doveo do zabrane zapošljavanja na veliki broj javnih funkcija, dok u unutrašnjem pravu nije postojao iscrpan spisak tih funkcija [vidi *Matyjek protiv Poljske* (odl.), br. 38184/03, stavovi 53–54, ESLJP 2006-VII]. Stoga se taj predmet razlikuje od ovog predmeta jer je u ovom predmetu podnosilac predstavke, kao lice koje uživa poseban položaj, bio kažnjen zbog toga što nije ispunio svoje profesionalne obaveze – tj. kažnjen je za delo koje spada u isključivi domen disciplinskog prava. Sankcija koja mu je izrečena bila je klasična disciplinska mera za propust u obavljanju profesionalnih dužnosti i, u smislu unutrašnjeg prava, predstavljala je kontrast krivičnopravnim sankcijama koje se izriču za donošenje pogrešnih sudijskih odluka (vidi član 375 Krivičnog zakonika, gore). Takođe je bitno primetiti da razrešenje podnosioca predstavke sa sudijske funkcije njega nije u formalnom smislu sprečilo da se i dalje bavi pravom samo u drugom svojstvu u okviru pravničke profesije.

94. Osim toga, Sud je ustanovio da se otpuštanje iz vojske ne može smatrati krivičnom kaznom u smislu člana 6 stav 1 Konvencije [vidi, *Tepeli i drugi protiv Turske* (odl.), br. 31876/96, 11. septembar 2001. godine i *Suküt protiv Turske* (odl.), br. 59773/00, 11. septembar 2007. godine]. Sud je izričito zastupao stanovište da postupci koji se odnose na razrešenje jednog sudskog izvršitelja zbog brojnih prekršaja „nisu obuhvatili odlučivanje o krivičnoj optužbi” (vidi *Bayer protiv Nemačke*, br. 8453/04, stav 37, od 16. jula 2009. godine).

95. S obzirom na sve navedeno, Sud smatra da činjenice iz ovog predmeta ne pružaju osnov za zaključak da se razrešenje podnosioca predstavke odnosi na odlučivanje o krivičnoj optužbi protiv njega u smislu člana 6 Konvencije. Na osnovu toga taj član nije primenljiv u svom krivičnom aspektu.

3. Ostalo u pogledu prihvatljivosti

96. Sud dalje primećuje da gore navedene pritužbe po osnovu člana 6 stav 1 Konvencije nisu očigledno neosnovane u smislu člana 35 stav 3 tačka a) Konvencije. One nisu neprihvatljive ni po jednom drugom osnovu. Stoga moraju biti proglašene prihvatljivima.

B. Meritum

1. U vezi s načelima „nezavisnog i nepristrasnog” suda

(a) Navodi podnosioca predstavke

97. Podnosilac predstavke se požalio da njegov predmet nije razmatrao „nezavisan i nepristrasan sud”. Naročito, te zahteve nije ispunio VSS zbog načina na koji je sastavljen, zbog podređenosti njegovih članova drugim državnim organima i zbog ličnih predrasuda nekih njegovih članova u predmetu podnosioca predstavke. Podnosilac predstavke je konkretno naveo da S. K., V. K. i R. K. nisu mogli biti nepristrasni kada su odlučivali u njegovom predmetu. Zahtevi u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti nisu ispunjeni ni u naknadnim fazama postupka, uključujući postupak vođen pred HAC-om, koji nije pružio ni nužna jamstva niti je na odgovarajući način ponovio ceo slučaj.

98. Pored toga, kako je naveo podnosilac predstavke, način na koji je HAC preispitivao njegov predmet ne može se smatrati dovoljnim da bi se nadoknatile procesne manjkavosti koje su postojale u ranijim fazama. Pre svega, HAC nije mogao da formalno poništi odluke o njegovom razrešenju i, u odsustvu bilo kakvih pravila, ostalo je nejasno koje su bile profesionalne posledice proglašenja tih odluka nezakonitima. Osim toga, način na koji je HAC preispitao predmet podnosioca predstavke ukazao je na to da nije bilo odgovarajućeg odgovora na njegove primerene i važne argumente i navode o nepostojanju faktičke osnove za njegovo razrešenje, o ličnim predrasudama članova VSS i o nepravilnostima u postupku glasanja u Parlamentu.

(b) Navodi Vlade

99. Vlada je tvrdila da je domaće pravo pružilo dovoljne garancije u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti VSS. U isto vreme, nema ničega što bi ukazivalo na lične predrasude bilo kog člana VSS u rešavanju predmeta podnosioca predstavke. Pre svega, izjave koje je S.K. dao medijima, a na koje je ukazao podnosilac predstavke u suštini su date više od šest meseci pre no što su se desili događaji koji se razmatraju u ovom slučaju. Prema tome, nije postojala uzročno-posledična veza između tih izjava i razrešenja podnosioca predstavke. Nije bilo održivih argumenata kojima bi se mogla potkrepiti tvrdnja da su R.K i V.K. imali predrasude u ovom predmetu. U svakom slučaju, odluka VSS doneta je većinom glasova, a navodne predrasude izvesnih članova VSS nisu mogle bitno da utiču na pristrasnost tog tela.

100. Vlada je dalje priznala da je postojalo izvesno preklapanje u sastavu VSS i Parlamentarnog odbora koji je razmatrao slučaj ovog podnosioca predstavke nakon što je slučaj upućen Parlamentu. Ipak, taj odbor je kolegijalno telo koje je donelo odluku većinom glasova i ta odluka nije bila obavezujuća za plenarno zasjedanje Parlamenta.

101. Vlada je tvrdila da nije bilo razloga da se sumnja u nezavisnost i nepristrasnost HAC-a.

102. Osim toga, prema navodima Vlade, razmatranje predmeta u HAC-u bilo je dovoljno da se otklone svi navodni nedostaci u pogledu procesne pravičnosti koji su mogli da iskrсну u prethodnim fazama domaćeg postupka. Vlada je u tom smislu precizirala da je nadležnost HAC-a da proglasi nezakonitima odluke VSS i Parlamenta o razrešenju sudije dovoljna jer to podrazumeva da će se prema sudiji postupati kao da nije razrešen. Potkrepljujući svoje navode Vlada je navela primere domaće sudske prakse u kojoj su sudije uspešno osporavale odluke o svom razrešenju i potom pokretale sudske postupke za vraćanje na sudijsku funkciju. U tom kontekstu, Vlada je navela da je način na koji je HAC razmatrao predmet ovog podnosioca predstavke bio primeren i da su svi relevantni i umesni argumenti koje je podnosilac predstavke izneo tretirani na adekvatan način. HAC je pre svega pružio primeren odgovor na navode podnosioca predstavke o povredi postupaka glasanja u Parlamentu. Slično tome, HAC se na primeren način odnosio prema tvrdnji podnosioca predstavke da je povređen zahtev za nezavisnošću i nepristrasnošću u ranijim fazama postupka.

(c) Ocena Suda

103. Da bi se utvrdilo da li se neki sud može smatrati „nezavisnim“ u smislu člana 6 stav 1, mora se, između ostalog, obratiti pažnja na način imenovanja njegovih članova i vreme trajanja njihovog mandata, na postojanje garantija protiv spoljnih pritisaka i na pitanja o tome da li to telo ostavlja utisak nezavisnosti (vidi *Findlay protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, od 25. februara 1997. godine, stav 73, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-I i *Brudnicka i drugi protiv Poljske*, br. 54723/00, stav 38, ESLJP 2005-II). Sud naglašava da pojam podele vlasti između političkih organa vlasti i sudstva poprima sve veći značaj u njegovoj sudskoj praksi (vidi *Stafford protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 46295/99, stav 78, ESLJP 2002-IV). U isto vreme, ni član 6 niti bilo koja druga odredba Konvencije ne zahtevaju od država da se povinuju bilo kom ustavnopravnom teorijskom konceptu u pogledu dopustivih granica interakcije vlasti (vidi *Kleyn i drugi protiv Holandije* [VV], br. 39343/98, 39651/98, 43147/98 i 46664/99, stav 193, ESLJP 2003-VI).

104. Po pravilu, nepristrasnost podrazumeva odsustvo predrasuda ili predubeđenja. Prema ustaljenoj praksi Suda, postojanje nepristrasnosti u smislu člana 6 stav 1 mora se utvrđivati prema (i) subjektivnom testu, gde se mora voditi računa o ličnim uverenjima i ponašanju određenog sudije – tj. o tome da li je sudija imao bilo kakvu ličnu predrasudu ili predubeđenje u datom predmetu i (ii) prema objektivnom testu, što znači da treba ustanoviti da li je sam sud o kome je reč i, između ostalog, njegov sastav, ponudio dovoljno jemstava da se isključi svaka osnovana sumnja u pogledu njegove nepristrasnosti (vidi, između ostalih autoriteta *Fey protiv Austrije*, od 24. februara 1993. godine, stavovi 28 i 30, Series A br. 255-A i *Wettstein protiv Švajcarske*, br. 33958/96, stav 42, ESLJP 2000-XII).

105. Međutim, ne postoji sasvim precizna podela između subjektivne i objektivne nepristrasnosti budući da ponašanje sudije može ne samo da pobudi objektivne nedoumice u pogledu njegove, odnosno njene nepristrasnosti sa stanovišta spoljnog posmatrača (objektivni test) već može da se otvori i pitanje njegovih ličnih uverenja (subjektivni test) (vidi *Kypriabru protiv Kipra* [VV], br. 73797/01, stav 119, ESLJP 2005-XIII). Tako u nekim slučajevima gde je možda teško obezbediti dokaze kojima bi se pobila pretpostavka subjektivne nepristrasnosti sudije, zahtev za objektivnom nepristrasnošću pruža dodatno važno jemstvo (vidi *Pullar protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, od 10. juna 1996. godine, stav 32, *Reports* 1996-III).

106. U tom pogledu, čak i spoljni utisak može imati određeni značaj odnosno, drugačije rečeno, „ne samo da se pravda mora sprovesti nego se mora i videti da je ona sprovedena“. Ovde se radi o poverenju koje sudovi u demokratskom društvu moraju pobuditi u javnosti (vidi *De Cubber protiv Belgije*, od 26. oktobra 1984. godine, stav 26, Series A br. 86).

107. Konačno, pojmovi nezavisnosti i objektivne nepristrasnosti tesno su povezani međusobno i, zavisno od okolnosti, potrebno je njihovo zajedničko ispitivanje (vidi *Sacilor-Lormines protiv Francuske*, br. 65411/01, stav 62, ESLJP 2006-XIII). Imajući na umu činjenice ovog konkretnog predmeta, Sud smatra da je primereno da zajedno razmotri pitanja nezavisnosti i nepristrasnosti.

108. Sud je konstatovao (vidi stavove 89–90, gore) da su VSS i Parlament obavili funkciju rešavanja slučaja podnosioca predstavke i donošenja obavezujuće odluke. HAC je dalje sproveo preispitivanje nalaza i odluka koje su donela ta tela. Stoga Sud mora prvo ispitati da li su načela nezavisnog i nepristrasnog suda bila poštovana u fazi odlučivanja o slučaju podnosioca predstavke i donošenja obavezujuće odluke.

(i) *Nezavisnost i nepristrasnost tela koja su odlučivala u slučaju podnosioca predstavke*

(a) Visoki savet sudstva

109. Sud zastupa stanovište da, kada barem polovinu članstva jednog suda čine sudije, uključujući predsednika čiji je glas odlučujući, to predstavlja snažan indikator nepristrasnosti (vidi *Le Compte, Van Leuven i De Meyere protiv Belgije*, od 23. juna 1981. godine, stav 58, Series A br. 43). Primereno je ukazati na to da je kada je reč o disciplinskom postupku protiv sudija, potreba za znatnom zastupljenošću sudija u nadležnom disciplinskom telu je priznata i u Evropskoj povelji o zakonu za sudije (vidi stav 78, gore).

110. Sud primećuje da se, prema članu 131 Ustava i prema Zakonu o VSS, VSS sastoji od 20 članova koje imenuju različita tela. Međutim, ono što ovde treba naglasiti jeste da tri njegova člana neposredno imenuje predsednik Ukrajine, druga tri člana imenuje Parlament Ukrajine, a još dva člana imenuje Sveukrajinska konferencija tužilaca. Ministar pravde i državni tužilac su po službenoj dužnosti članovi VSS. Iz toga sledi da dejstvo načela kojima je uređen sastav VSS, na način na koji je to utvrđeno u Ustavu i razvijeno u Zakonu o VSS iz 1998. godine, ima za posledicu to da lica koja nisu sudije, a koja neposredno imenuju izvršna i zakonodavna vlast čine veliku većinu članova VSS.

111. Usled toga, o slučaju ovog podnosioca predstavke odlučivalo je 16 članova VSS koji su prisustvovali ročištu, a od kojih su samo tri bile sudije. Prema tome, sudije su predstavljale sićušnu manjinu članova VSS koji su odlučivali u slučaju podnosioca predstavke (vidi stav 24, gore).

112. Tek kroz amandmane od 7. jula 2010. godine Zakon o VSS je dopunjen zahtevima da se deset članova VSS imenuje iz reda sudija. Te izmene, međutim, nisu uticale na slučaj ovog podnosioca predstavke. U svakom slučaju, one su nedovoljne zato što su tela koja imenuju članove VSS i dalje ista, tako da samo tri sudije biraju njihove kolege. S obzirom na važnost smanjenja uticaja političkih organa vlasti na sastav VSS i na potrebu da se obezbedi odgovarajući nivo sudijske nezavisnosti, način na koji se sudije imenuju u disciplinsko telo takođe je relevantan u smislu sudijske samouprave. Kao što je uočila Venecijanska komisija, izmenom postupka to pitanje se nije rešilo budući da samo imenovanje i dalje sprovode isti organi vlasti, koji nisu sudski (vidi stavove 28–29 Mišljenja Venecijanske komisije, citirane u stavu 79, gore).

113. Sud dalje primećuje da u skladu sa članom 19 Zakona o VSS iz 1998. go-

dine samo četiri člana VSS rade u njemu s punim radnim vremenom. Svi ostali članovi su nastavili da rade i dobijaju platu van VSS, što neminovno dovodi do njihove materijalne, hijerarhijske i upravne zavisnosti od njihovih primarnih poslodavaca i ugrožava kako njihovu nezavisnost, tako i njihovu nepristrasnost. Posebno, to važi kada je reč o ministru pravde i državnom tužiocu, koji su po službenoj dužnosti članovi VSS, gubitak njihovog osnovnog posla podrazumeva i ostavku na članstvo u VSS.

114. Sud upućuje na Mišljenje Venecijanske komisije – o tome da uključivanje državnog tužioca kao člana VSS po službenoj dužnosti izaziva dodatnu zabrinutost jer može imati efekat odvratanja na sudije i može se shvatiti kao potencijalna pretnja. Naime, državni tužilac se nalazi na vrhu hijerarhije tužilačkog sistema i nadzire sve tužioce. S obzirom na njihovu funkciju, tužiocu učestvuju u mnogim predmetima u kojima sudije moraju da odlučuju. Prisustvo državnog tužioca u telu koje se bavi imenovanjem, utvrđivanjem disciplinske odgovornosti i razrešenjem sudija stvara rizik da sudije neće postupati nepristrasno u takvim slučajevima ili da državni tužilac neće postupati nepristrasno prema sudijama s čijim se odlukama ne slaže (vidi stav 30 Mišljenja Venecijanske komisije, citiran u stavu 79, gore). Isto važi i kada je reč o drugim članovima VSS koje imenuje Sveukrajinska konferencija tužilaca na bazi kvota. U tom smislu je ilustrativna zabrinutost koju je izrazio Komesar za ljudska prava Saveta Evrope (vidi stav 42 njegovog izveštaja, citiran u stavu 80, gore).

115. Sud dalje primećuje da su članovi VSS koji su učestvovali u prethodnoj istrazi u slučaju podnosioca predstavke i podneli zahteve za njegovo razrešenje (R.K. i V.K.) naknadno u odlučivanju o razrešenju podnosioca predstavke. Pored toga, jedan od tih članova (V. K.) imenovan je za predsednika VSS i predsedavao je ročištem na kojoj je razmatran predmet ovog podnosioca predstavke. Uloga tih članova u pokretanju disciplinskih optužbi protiv podnosioca predstavke, na osnovu rezultata prethodnih istraga koju su sami vodili, pobuđuje objektivnu sumnju u njihovu nepristrasnost prilikom odlučivanja o meritumu predmeta podnosioca predstavke (uporedi sa *Werner protiv Poljske*, br. 26760/95, stavovi 43–44, od 15. novembra 2001. godine).

116. Navodi podnosioca predstavke o ličnim predrasudama određenih članova VSS prema njemu takođe treba da budu razmotreni u pogledu aktivnosti predsednika (S. K.) Parlamentarnog odbora za pravosuđe, koji je isto tako i član VSS. Prvo, njegovo učešće u onemogućavanju⁶ da podnosilac predstavke položi zakletvu kao član VSS ne bi trebalo da se previdi. Drugo, njegovo mišljenje objavljeno u službenom glasniku 14. juna 2007. godine ukazuje na to da se on

6 Ispravljeno 9. aprila 2013. godine: u tekstu je ranije stajalo „to što je odbio“.

izrazito nije slagao sa privremenom sudskom odlukom u slučaju koji se odnosio na nezakonitost parlamentarne odluke o privremenom postupku za imenovanje predsednika i potpredsednika lokalnih sudova. Iako S.K. njega nije neposredno kritikovao, očigledno je da se nije slagao s postupcima podnosioca predstavke koji je u tom slučaju bio podnosilac zahteva. Vlada nije ubedila Sud svojom tvrdnjom da je ta javna izjava data znatno ranije, pre no što je započeo disciplinski postupak. S obzirom na to da je vremenski raspon između ta dva događaja, kako tvrdi Vlada, iznosio oko šest meseci, to se ne može smatrati dovoljno dugim periodom da se otkloni mogućnost svake uzročno-posledične veze u tom smislu.

117. Shodno tome, činjenice iznete u ovoj predstavi pokreću niz ozbiljnih pitanja koja ukazuju kako na strukturne nedostatke u postupku pred VSS, tako i na pojavu ličnih predrasuda kod određenih članova VSS koji su odlučivali u slučaju ovog podnosioca predstavke. Stoga Sud zaključuje da postupak pred VSS nije bio u skladu s načelima nezavisnosti i nepristrasnosti koji se zahtevaju članom 6 stav 1 Konvencije.

(β) „Nezavisnost i nepristrasnost“ u parlamentarnoj fazi

118. Naknadno odlučivanje o ovom slučaju u Parlamentu, kao zakonodavnom organu, nije otklonilo strukturne manjkavosti u pogledu odsustva „nezavisnosti i nepristrasnosti“, već bi se pre moglo reći da je doprinelo politizaciji postupka i da je produbilo neusklađenost tog postupka s načelom podele vlasti.

Parlamentarni odbor

119. Kada je reč o postupku pred Parlamentarnim odborom, predsednik tog odbora (S. K.) i jedan od njegovih članova su istovremeno bili i članovi VSS i učestvovali su u odlučivanju o slučaju ovog podnosioca predstavke na oba nivoa. Prema tome, oni nisu mogli delovati nepristrasno kada su razmatrali predloge VSS [vidi, *mutatis mutandis*, *Oberschlick protiv Austrije (br. 1)*, od 23. maja 1991. godine, stavovi 50–52, Series A br. 204]. Pored toga, razmatranja Suda o nepostojanju lične nepristrasnosti, koja su utvrđena u stavu 116 gore, podjednako su relevantna i za ovu fazu postupka. Pored toga, treba posvetiti dužnu pažnju činjenici da se S. K. zajedno sa još dva člana Parlamentarnog odbora obratio VSS tražeći da se pokrene prethodna istraga u vezi s mogućim disciplinskim prekršajima podnosioca predstavke.

120. U isto vreme, članovi VSS nisu mogli da se izuzmu iz razmatranja ovog slučaja jer Zakon o sudijama (izbor i razrešenje) iz 2004. godine ne predviđa takav postupak. To ukazuje da ne postoje odgovarajuća jemstva kako bi postupak

bio u skladu sa testom objektivne nepristrasnosti (vidi, *mutatis mutandis*, *Micallef protiv Malte* [VV], br. 17056/06, stavovi 99–100, ESLJP 2009).

Plenarno zasedanje Parlamenta

121. Kada je reč o plenarnom zasedanju Parlamenta, predmet su narodnim poslanicima predstavili S.K. i V.K. (vidi stav 27, gore). Taj postupak je, međutim, suštinski podrazumevao samo puku razmenu opštih mišljenja zasnovanih na zaključcima VSS i Parlamentarnog odbora. U toj fazi odlučivanje o predmetu bilo je ograničeno na donošenje obavezujuće odluke na osnovu zaključaka koje su prethodno doneli VSS i Parlamentarni odbor.

122. U celini gledano, činjenice ovog predmeta ukazuju na to da postupak na plenarnom zasedanju nije predstavlja odgovarajući forum za razmatranje činjeničnih i pravnih pitanja, ocenu dokaza i pravnu kvalifikaciju činjenica. Ulogu političara koji zasedaju u Parlamentu i od kojih se nije tražilo da imaju bilo kakvo pravničko ili sudsko iskustvo prilikom rešavanja složenih činjeničnih i pravnih pitanja u pojedinačnom disciplinskom predmetu Vlada nije dovoljno razjasnila i ta uloga nije opravdana i obrazložena kao saglasna sa zahtevima u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti suda prema članu 6 Konvencije.

(ii) Da li je HAC rešio pitanja u vezi sa „nezavisnošću i nepristrasnošću“

123. Prema praksi Suda, čak i kada jedan sudski organ tokom rešavanja sporova o „građanskim pravima i obavezama“ u izvesnom smislu ne postupa u skladu sa zahtevima člana 6 stav 1, ne može se utvrditi povreda Konvencije ako postupak pred tim organom „podleže naknadnoj kontroli sudskog organa koji ima punu nadležnost i pruža jemstva utvrđena u članu 6 stav 1.“ (vidi *Albert i Le Compte*, gore navedeno, stav 29, kao i *Tsfayo protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 60860/00, stav 42, od 14. novembra 2006. godina).

Da bi se utvrdilo da li je drugostepeni sud koji ispunjava zahteve člana 6 imao „punu nadležnost“ ili obezbedio „dovoljno preispitivanje“, kojim bi pre svega mogao da ispravi nedostatke u vezi s nepostojanjem nezavisnosti suda koji je sudio u prvom stepenu, mora se voditi računa o takvim faktorima kao što su predmet odluke na koju je izjavljena žalba, način na koji je ta odluka doneta i sadržina spora, uključujući željeni i stvarni osnov žalbe (vidi *Bryan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, od 22. novembra 1995. godine, stavovi 44–47, Series A br. 335A i *Tsfayo*, gore naveden, stav 43).

(a) Da li je „preispitivanje bilo dovoljno“

124. Sud nije ubeđen da je *HAC* ponudio dovoljno preispitivanje u slučaju ovog podnosioca predstavke i to iz sledećih razloga.

125. Prvo, postavlja se pitanje da li je *HAC* mogao delotvorno da preispita odluke VSS i Parlamenta s obzirom na to da je on ovlašćen da te odluke proglaši nezakonitima, ali ne i da ih ukine niti da preduzme dalje odgovarajuće korake koje smatra neophodnima. Mada nikakve pravne posledice, generalno gledano, ne proizilaze iz proglašavanja odluke nezakonitom, Sud smatra da nemogućnost *HAC*-a da formalno ukine sporne odluke i nepostojanje pravila u pogledu daljeg odvijanja disciplinskog postupka izaziva znatnu nesigurnost oko toga šta su realne pravne posledice takvih sudskih proglašenja.

126. Sudska praksa koja je razvijena u ovoj oblasti mogla je biti indikativna u tom smislu. Vlada je predočila kopije odluka domaćih sudova u dva predmeta. Međutim, ti primeri pokazuju da su, nakon što je *HAC* proglasio odluke o razrešenjima sudija nezakonitima, podnosioci zahteva morali su da pokrenu zaseban postupak da bi bili vraćeni na posao. Ti dokumenti ne rasvetljavaju na koji bi način trebalo voditi disciplinski postupak (pre svega, koje bi to korake trebalo da preduzmu organi nakon što je sporna odluka proglašena nezakonitom i koji su rokovi za preduzimanje tih koraka), već samo ukazuje na to da ne postoji automatsko vraćanje na funkciju sudije isključivo na osnovu deklaratorne odluke *HAC*-a. Prema tome, predočeni dokumenti ukazuju na to da su pravne posledice koje proizilaze iz preispitivanja koje sprovodi *HAC* ograničene i pojačavaju sumnje Suda u vezi sa sposobnošću *HAC*-a da delotvorno rešava to pitanje i dovoljno preispita predmet.

127. Drugo, analizirajući način na koji je *HAC* odlučio u slučaju ovog podnosioca predstavke i sagledavajući obim celog spora, Sud primećuje da se *HAC* uopšte nije na odgovarajući način bavio nekim važnim argumentima koje je podnosilac predstavke izneo. Pre svega, Sud ne smatra da je navodima podnosioca predstavke o odsustvu nepristrasnosti kod članova VSS i Parlamentarnog odbora bila posvećena dužna pažnja. Tvrdnje koje je Vlada u tom smislu iznela nisu uverljive.

128. Osim toga, *HAC* nije stvarno pokušao da ispita navode podnosioca predstavke o tome da odluka Parlamenta o njegovom razrešenju nije bila u skladu sa Zakonom o statusu narodnih poslanika iz 1992. godine i sa Poslovníkom Parlamenta, uprkos činjenici da je bio nadležan da to uradi (vidi član 171-1 stavovi 1 i 5 Zakonika o upravnom postupku, koji je citiran u stavu 62, gore) i podnosilac predstavke je jasno otvorio to pitanje u svom tužbenom zahtevu,

predočivši relevantne dokaze (vidi stavove 29 i 33, gore). *HAC* nije uopšte ocenjivao dokaze koje je podneo podnosilac predstavke. U međuvremenu, navodi podnosioca predstavke o nezakovitosti postupka glasanja u Parlamentu protumačeni su kao tvrdnja o neustavnosti relevantne parlamentarne odluke. Postupajući na taj način, *HAC* je izbegao da se bavi tim pitanjem u korist Ustavnog suda, mada podnosilac predstavke nije imao neposredan pristup Ustavnom sudu (vidi *Bogatova protiv Ukrajine*, br. 5231/04, stav 13, od 7. oktobra 2010. godine, uz dodatna upućivanja).

129. Prema tome, Sud smatra da preispitivanje predmeta podnosioca predstavke koje je sproveo *HAC* nije bilo dovoljno i nije moglo da neutrališe nedostatke u pogledu procesne pravičnosti u prethodnim fazama postupka na nacionalnom nivou.

(β) O zahtevima nezavisnosti i nepristrasnosti u fazi preispitivanja koje je sproveo *HAC*

130. Sud primećuje da su sudsko preispitivanje sprovele sudije *HAC*-a koje su takođe bile pod disciplinskom nadležnošću VSS. To znači da su i te sudije mogle biti podvrgnute disciplinskom postupku pred VSS. Imajući u vidu široka ovlašćenja VSS u pogledu sudijskih karijera (imenovanje, podvrgavanje disciplinskoj odgovornosti i razrešenje), kao i nepostojanje garantija nezavisnosti i nepristrasnosti VSS (kao što je bilo ispitano prethodno u tekstu) Sud nije uveren da su sudije *HAC*-a prilikom razmatranja predmeta ovog podnosioca predstavke, u kome je VSS učestvovao kao stranka, mogli da ispolje „nezavisnost i nepristrasnost“ koju zahteva član 6 Konvencije.

(iii) *Zaključak*

131. Shodno tome, Sud smatra da domaći organi nisu osigurali nezavisno i nepristrasno rešavanje slučaja podnosioca predstavke, kao i da naknadno preispitivanje nije ispravilo te nedostatke. Prema tome, nastupila je u tom pogledu povreda člana 6 stav 1 Konvencije.

2. *Usklađenost s načelom pravne sigurnosti u pogledu nepostojanja roka zastarelosti u postupcima protiv podnosioca predstavke*

(a) *Navodi stranaka*

132. Podnosilac predstavke se pritužio da je postupak pred VSS bio nepravičan u tom smislu što nije bio sproveden u skladu sa postupkom koji je predviđen u

Glavi 4 Zakona o VSS iz 1998. godine, koji pruža skup značajnih procesnih garancija, uključujući rok zastarelosti za disciplinske kazne. U isto vreme, razlozi koje je HAC naveo za primenu drugačijeg postupka nisu bili dovoljni.

133. Podnosilac predstavlke je tvrdio da je primena roka zastarelosti u njegovom slučaju bila važna da bi se osiguralo načelo pravne sigurnosti. Pošto u njegovom slučaju nije primenjen nikakav rok zastarelosti, državni organi su povredili njegovo pravo na pravično suđenje.

134. Vlada je osporila tu pritužbu i navela da pravni položaj sudije podrazumeva i jemstva njegove nezavisnosti u sprovođenju pravde i mogućnost da se on pozove na odgovornost zbog propusta u obavljanju svojih dužnosti. Budući da je „povreda zakletve“ predstavljala težak propust, tu se ne mogu primeniti rokovi za utvrđivanje odgovornosti podnosioca predstavlke.

(b) Ocena Suda

135. Sud primećuje da je neslaganje podnosioca predstavlke sa izabranim postupkom pitanje tumačenja domaćeg prava, što prvenstveno spada u domen nacionalnih organa. Međutim, od Suda se traži da proveri da li način na koje se domaće pravo tumači i primenjuje proizvodi posledice koje su usklađene s načelima Konvencije, na način na koji se tumače s obzirom na praksu Suda [vidi *Scordino protiv Italije (br. 1)* [VV], br. 36813/97, stavovi 190–191, ESLJP 2006-V].

136. Sud smatra da je HAC naveo dovoljno razloga zbog čega se postupak vodio po drugačijoj proceduri od one koju je naveo podnosilac predstavlke (vidi stav 37, gore). Primena drugačije procedure ne može se smatrati nepredvidljivom, proizvoljnom niti očigledno neosnovanom. Međutim, i dalje se postavlja pitanje da li je navodno nepostojanje konkretnih jemstava, na koje se poziva podnosilac predstavlke, naime neprimenjivanje roka zastarelosti za izricanje disciplinske kazne zbog sudijske „povrede zakletve“ uticalo na pravičnost postupka.

137. Sud zastupa stanovište da rokovi zastarelosti služe ostvarivanju nekoliko važnih svrha, odnosno da obezbeđuju pravnu sigurnost i konačnost, štite potencijalne optužene od zastarelih zahteva koji mogu biti teško osporivi i sprečavaju nepravičnost koja bi mogla da nastupi ako bi se od sudova tražilo da odlučuju o događajima koji su se davno dogodili na osnovu dokaza koji su mogli postati nepouzdana i nepotpuna protokom vremena (vidi *Stubbings i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, od 22. oktobra 1996. godine, stav 51, *Reports 1996-IV*). Rokovi zastarelosti su zajednička odlika svih domaćih pravnih siste-

ma visokih strana ugovornica kada je reč o krivičnim, disciplinskim i drugim deliktima.

138. U slučaju podnosioca predstavke, činjenice koje je VSS ispitivao 2010. godine dogodile su se u periodu od 2003. do 2006. godine (vidi stavove 17–18, gore). Podnosilac predstavke je stoga doveden u težak položaj jer je trebalo da iznosi odbranu u odnosu na događaje od kojih su se neki davno desili.

139. Iz odluke HAC-a u predmetu ovog podnosioca predstavke i iz argumenata koje je iznela Vlada čini se da unutrašnje pravo ne predviđa nikakve rokove zastarelosti u postupcima za razrešenje sudije zbog „povrede zakletve“. Iako Sud ne smatra da je primereno da on ukaže koliko bi dug trebalo da bude rok zastarelosti, on smatra da takav ničim neoročen pristup disciplinskim predmetima protiv sudija predstavlja ozbiljnu pretnju načelu pravne sigurnosti.

140. U takvim okolnostima, Sud zaključuje da je došlo do povrede člana 6 stav 1 Konvencije u tom pogledu.

3. Usklađenost s načelom pravne sigurnosti tokom plenarnog zasedanja Parlamenta

(a) Navodi stranaka

141. Podnosilac predstavke se pritužio da je Parlament doneo odluku o njegovom razrešenju očigledno kršeći zakon zloupotrebom elektronskog sistema za glasanje. Tvrdio je da su tokom plenarnog zasedanja i glasanja o njegovom razrešenju neki poslanici nezakonito ubacili kartice koje pripadaju drugim poslanicima koji su u tom trenutku bili odsutni. Kao potvrdu svoje pritužbe, podnosilac predstavke se pozvao na video-snimak plenarnog zasedanja i na izjave četiri poslanika overene kod javnog beležnika.

142. Država je tvrdila da je parlamentarna odluka o razrešenju podnosioca predstavke doneta zakonito i da se dokazi na koje se poziva podnosilac predstavke tvrdeći suprotno ne mogu smatrati pouzdanima zato što njihovu verodostojnost nisu procenili domaći organi.

(b) Ocena Suda

143. Sud zastupa stanovište da su procesna pravila koncipirana tako da se obezbedi valjano sprovođenje pravde i usklađenost s načelom pravne sigurnosti, te da stranke moraju imati pravo da očekuju da ta pravila budu poštovana.

Načelo pravne sigurnosti primenjuje se ne samo u pogledu stranaka u sporu već i u pogledu nacionalnih sudova (vidi *Diya 97 protiv Ukrajine*, br. 19164/04, stav 47, od 21. oktobra 2010. godine, uz dalja upućivanja). To načelo je podjednako primenljivo na postupak koji je korišćen za razrešenje podnosioca predstavke, uključujući postupak odlučivanja na plenarnom zasjedanju Parlamenta.

144. Sud napominje da su činjenice na kojima počiva ova pritužba podnosioca predstavke potvrđene iskazima samog podnosioca koji je posmatrao glasanje u plenumu, overenim izjavama četiri poslanika i video-snimkom zasjedanja. Vlada nije predočila nijedan prihvatljiv argument kojim bi dovela u sumnju verodostojnost tih dokaza. Sud, sa svoje strane, ne vidi nijedan razlog zbog koga bi taj dokazni materijal smatrao nepouzdanim.

145. Pošto je razmotrio gore pomenute dokumente, Sud zaključuje da je odluka o razrešenju podnosioca predstavke izglasana u odsustvu većine poslanika. Prisutni poslanici su namerno i nezakonito više puta glasali u ime svojih odsutnih kolega. Prema tome, ta odluka je doneta protivno članu 84 Ustava, članu 24 Zakona o statusu narodnih poslanika iz 1992. godine i Pravilu 47 Poslovnika Parlamenta, kojima se zahteva da poslanici lično učestvuju na zasjedanjima i u glasanju. U takvim okolnostima, Sud smatra da je glasanje o razrešenju podnosioca predstavke podriilo načelo pravne sigurnosti, čime je bio prekršen član 6 stav 1 Konvencije.

146. Kao što je gore već napomenuto, taj nedostatak na planu procesne pravičnosti nije ispravljen u naknadnoj fazi postupka, budući da HAC nije valjano rešio to pitanje.

147. Prema tome, u ovom pogledu došlo je do povrede člana 6 stav 1 Konvencije.

4. Usklađenost s načelom „suda obrazovanog na osnovu zakona“

(a) Navodi stranaka

148. Podnosilac predstavke se pritužio da o njegovom slučaju nije odlučivao „sud obrazovan na osnovu zakona“. Kada je reč o veću HAC-a koje je odlučivalo u njegovom slučaju, podnosilac predstavke je naveo da je mandat predsednika HAC-a već bio istekao u vreme kada je on osnovao to veće i predložio njegov individualni sastav, te je on stoga bez ikakvog pravnog osnova zauzimao svoju upravnu funkciju.

149. Vlada je tvrdila da je predsjednik HAC-a morao da bude razrešen po isteku njegovog mandata. Međutim, s obzirom da nije bio predviđen postupak razrešenja sudije sa administrativne funkcije, nijedna mera u vezi s njegovim razrešenjem ne bi bila zakonita. Vlada je dalje tvrdila da je pravo predsjednika HAC-a da ostane na tom položaju bilo potvrđeno odlukom Konferencije sudija upravnih sudova.

(b) Ocena Suda

150. Prema praksi Suda, cilj izraza „obrazovan na osnovu zakona” u članu 6 Konvencije jeste da se obezbedi da „sudska organizacija u demokratskom društvu ne zavisi od nahođenja izvršne vlasti, već da [bude] uređena zakonom koji je potekao od parlamenta”. Ni u zemljama u kojima je ta oblast zakonom uređena, organizacija sudskog sistema ne može se prepustiti na diskreciono odlučivanje sudskih organa, iako to ne znači da sudovi nemaju određenu slobodu da sami tumače relevantno nacionalno zakonodavstvo (vidi *Fruni protiv Slovačke*, br. 8014/07, stav 134, od 21. juna 2011. godine, uz dalja upućivanja).

151. Formulacija „obrazovan na osnovu zakona” ne odnosi se samo na zakonski osnov samog postojanja „suda” već i na sastav sudskog veća u svakom konkretnom slučaju [vidi *Buscarini protiv San Marina* (odl.), br. 31657/96, od 4. maja 2000. godine i *Posokhov protiv Rusije*, br. 63486/00, stav 39, ESLJP 2003-IV]. Praksa da se sudijski mandat po njegovom zakonskom isteku prećutno produži sudijama na neodređeno vreme dok ne budu ponovo imenovani predstavlja, kako je utvrđeno, povredu načela „sud obrazovan na osnovu zakona” (vidi *Gurov protiv Moldavije*, br. 36455/02, stavovi 37–39, od 11. jula 2006. godine).

152. Kada je reč o ovom konkretnom slučaju, treba napomenuti da je na osnovu člana 171 stav 1 Zakonika o upravnom postupku o predmetu podnosioca predstavke moglo da se odlučuje isključivo pred posebnim većem HAC-a. Shodno članu 41 Zakona o organizaciji sudova iz 2002. godine, to posebno veće je moralo da bude osnovano odlukom predsednika HAC-a; predsjednik je taj koji odlučuje o članovima veća, a tu njegovu odluku potom potvrđuje predsedništvo tog suda. Međutim, u vreme kada je to učinjeno u ovom konkretnom predmetu, predsednikov petogodišnji mandat je već bio istekao.

153. U to vreme postupak za imenovanje predsednika sudova nije bio uređen domaćim pravom: relevantne odredbe člana 20 Zakona o organizaciji sudova iz 2002. godine proglašene su neustavnima, a Parlament još nije uveo nove odredbe (vidi stavove 41 i 49, gore). Različiti domaći organi su iznosili svoja mišljenja o toj pravnoj situaciji. Na primer, Savet sudija Ukrajine, viši organ sudijske samouprave, smatrao je da to pitanje treba rešavati na osnovu člana 41

stav 5 Zakona o organizaciji sudova iz 2002. godine, pa je od prvog potpredsednika HAC-a sudije S. zatraženo da obavlja dužnost predsednika tog suda (vidi stav 51, gore), dok je Državno tužilaštvo sasvim drugačije gledalo na celu situaciju (vidi stav 52, gore).

154. Prema tome, tako važno pitanje kao što je pitanje imenovanja predsednika sudova spušteno je na nivo domaće prakse usled čega se to pretvorilo u predmet ozbiljnog sporenja među vlastima. Ispostavlja se da je sudija P. nastavio da obavlja svoje dužnosti predsednika HAC-a i pošto je za to istekao zakonski rok, oslanjajući se isključivo na činjenicu da ukrajinski zakoni ne predviđaju postupak (ponovnog) imenovanja, a da u isto vreme zakonodavni osnov za njegovo ovlašćenje da deluje kao predsednik HAC-a nije bio u dovoljnoj meri jasno utvrđen.

155. Međutim, u tom periodu je sudija P., delujući u svojstvu predsednika HAC-a, konstituisao veće koje je razmatralo predmet ovog podnosioca predstavke i davao je predloge za izbor članova tog veća.

156. U takvim okolnostima, Sud ne može da zaključi da je veće koje je odlučivalo o predmetu ovog podnosioca predstavke bilo osnovano i sastavljeno na zakonit način, ispunjavajući zahtev „suda obrazovanog na osnovu zakona“. Prema tome, bio je prekršen član 6 stav 1 Konvencije u tom pogledu.

5. Ostale povrede člana 6 stav 1 Konvencije

157. Podnosilac predstavke se dalje pritužio da su odluke u njegovom slučaju donele bez valjane ocene dokaza i važnih argumenata koje je iznela odbrana, ali kojima nije pristupljeno na propisan način; takođe se požalio na nedovoljnu nadležnost HAC-a u pogledu preispitivanja akata VSS što je bilo u suprotnosti s njegovim „pravom na sud“; po njegovoj oceni, nije bilo poštovano ni načelo jednakosti oružja.

158. Vlada je osporila te navode.

159. Imajući na umu prethodna razmatranja i zaključke donete na osnovu člana 6 stav 1 Konvencije, Sud ne nalazi nikakva posebna pitanja u vezi sa postojećim pritužbama. Stoga nema potrebe da te pritužbe razmatra.

II. NAVODNA POVREDA ČLANA 8 KONVENCIJE

160. Podnosilac predstavke se pritužio da je njegovo razrešenje s mesta sudije predstavljalo mešanje u njegov privatni i profesionalni život, što nije u skladu sa članom 8 Konvencije.

161. Član 8 Konvencije glasi:

- „1. Svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske.
2. Javne vlasti neće se mešati u vršenje ovog prava, sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu, u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih.“

A. Prihvatljivost

162. Sud napominje da ova pritužba nije očigledno neosnovana u smislu člana 35 stav 3 tačka a) Konvencije. Ona nije neprihvatljiva ni po jednom drugom osnovu. Stoga mora biti proglašena prihvatljivom.

B. Meritum

1. *Navodi stranaka*

163. Podnosilac predstavke je tvrdio da je došlo do mešanja u njegov privatni život time što je razrešen sa sudijske funkcije u Vrhovnom sudu. To mešanje nije bilo zakonito jer su osnovi za odgovornost u smislu „povrede zakletve“ formulisani suviše nejasno; domaće pravo nije predvidelo nijedan rok zastarelosti koji bi se odnosio na postupak razrešenja po tom osnovu i samim tim nije pružilo odgovarajuće garancije od zloupotreba i proizvoljnosti; osim toga, nije utvrđen odgovarajući raspon kazni za disciplinsku odgovornost koji bi omogućio da se kazne izriču prema načelu srazmernosti. Iz tih razloga, nisu bili ispunjeni zahtevi u pogledu „kvaliteta zakona“. Podnosilac predstavke je dalje tvrdio da dato mešanje nije bilo neophodno u okolnostima ovog slučaja.

164. Vlada je priznala da je razrešenje podnosioca predstavke sa sudijske funkcije predstavljalo mešanje u njegovo pravo na poštovanje privatnog života u smislu člana 8 Konvencije. Međutim, ta mera je bila opravdana prema drugom stavu člana 8 Konvencije. Pre svega, razrešenje je sprovedeno na osnovu domaćeg prava koje je bilo u dovoljnoj meri predvidljivo i dostupno. Pored toga, mera je bila neophodna u okolnostima datog slučaja.

2. *Ocena Suda*

(a) **Da li je došlo do mešanja**

165. Stranke su se složile da je došlo do mešanja u pravo podnosioca predstavke na poštovanje njegovog privatnog života. Sud ne nalazi nijedan razlog da smatra drugačije. On napominje da privatni život „obuhvata pravo pojedinca

da uspostavlja i razvija odnose s drugim ljudima, uključujući odnose profesionalne ili poslovne prirode" (vidi *C. protiv Belgije*, od 7. avgusta 1996. godine, stav 25, *Reports* 1996-III). Član 8 Konvencije „štiti pravo na lični razvoj i pravo na uspostavljanje i razvoj odnosa s drugim ljudima i sa spoljnim svetom" (vidi *Pretty protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 2346/02, stav 61, ESLJP 2002-III). Pojam „privatnog života", u načelu, ne isključuje aktivnosti profesionalne ili poslovne prirode. Na kraju krajeva, većina ljudi upravo tokom svog radnog života ima značajnu mogućnost da razvija odnose sa spoljnim svetom (vidi *Niemietz protiv Nemačke*, od 16. decembra 1992. godine, stav 29, *Series A* br. 251B). Stoga, utvrđivano je da se ograničenja na pristup profesiji odražavaju na „privatni život" (vidi *Sidabras i Džiautas protiv Litvanije*, br. 55480/00 i 59330/00, stav 47, ESLJP 2004-VIII i *Bigaeva protiv Grčke*, br. 26713/05, stavovi 22–25, od 28. maja 2009. godine). Isto tako, ustanovljeno je da razrešenje sa dužnosti predstavlja mešanje u pravo na poštovanje privatnog života (vidi *Özpınar protiv Turske*, br. 20999/04, stavovi 43–48, od 19. oktobra 2010. godine). Konačno, član 8 se bavi pitanjima zaštite časti i ugleda kao dela prava na poštovanje privatnog života (vidi *Pfeifer protiv Austrije*, br. 12556/03, stav 35, od 15. novembra 2007. godine i *A. protiv Norveške*, br. 28070/06, stavovi 63–64, od 9. aprila 2009. godine).

166. Razrešenje podnosioca predstavke sa funkcije sudije negativno se odrazilo na čitav niz njegovih odnosa s drugim ljudima, uključujući odnose profesionalne prirode. Isto tako, to je uticalo na njegov „uži krug", budući da je gubitak posla morao imati opipljive posledice po materijalno blagostanje podnosioca predstavke i njegove porodice. Osim toga, razlog koji je naveden za razrešenje podnosioca predstavke – povreda sudijske zakletve – upućuje na to da je to nanelo štetu njegovom profesionalnom ugledu.

167. Iz svega toga sledi da je razrešenje podnosioca predstavke predstavljalo mešanje u njegovo pravo na poštovanje privatnog života u smislu člana 8 Konvencije.

(b) Da li je mešanje bilo opravdano

168. Sud dalje treba da razmotri da li je to mešanje ispunjavalo uslove iz stava 2 člana 8.

(i) Opšta načela u vezi sa zakonitošću mešanja

169. Izraz „u skladu sa zakonom" iziskuje, pre svega, da sporna mera mora imati neki osnov u domaćem pravu. Drugo, taj izraz upućuje na kvalitet datog zakona nalažući da zakon bude razumljiv tako da zainteresovano lice može da predvidi koje posledice on ima po njega, a mora biti i kompatibilan s vladavi-

nom prava (vidi, između ostalih autoriteta, *Kopp protiv Švajcarske*, od 25. marta 1998. godine, stav 55, *Reports* 1998-II).

170. Na taj način taj izraz, između ostalog, podrazumeva da domaće pravo mora biti u dovoljnoj meri predvidljivo u svojim formulacijama da pojedincu pruži odgovarajuću indikaciju u pogledu okolnosti u kojima vlasti imaju pravo da pribegnu merama koje utiču na njegova prava po Konvenciji (vidi *C. G. i drugi protiv Bugarske*, br. 1365/07, stav 39, od 24. aprila 2008. godine). Zakon, osim toga, mora pružiti izvestan stepen pravne zaštite od proizvoljnog mešanja vlasti. Bitno je da u tom kontekstu postoje posebna procesna jemstva. Ono što je potrebno u smislu garancija zavisi, barem u izvesnoj meri, od prirode i razmere mešanja o kome je reč (vidi *P. G. i J. H. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 44787/98, stav 46, EKLJP 2001-IX).

(ii) Usklađenost s nacionalnim zakonodavstvom

171. Sud je ustanovio (vidi stav 145, gore) da parlamentarno glasanje o odluci o razrešenju podnosioca predstavke sa sudijske funkcije nije bilo zakonito u smislu domaćeg prava. Taj zaključak bi sam po sebi bio dovoljan da Sud na osnovu njega ustanovi da mešanje u pravo podnosioca predstavke na poštovanje njegovog privatnog života nije bilo u skladu sa zakonom u smislu člana 8 Konvencije.

172. Ipak, Sud smatra da je primereno da dalje ispituje pritužbu i ustanovi da li je bio ispunjen zahtev u pogledu „kvaliteta zakona“.

(iii) Usklađenost sa zahtevima u pogledu „kvaliteta zakona“

173. U svojim navodima u vezi sa ovim aspektom, stranke su se sporile pitanje predvidljivosti merodavnog prava. U tom pogledu, Sud primećuje da do 15. maja 2010. godine materijalno pravo nije sadržalo nijedan opis delikta koji se zove „povreda zakletve“. Osnova za utvrđivanje obima tog delikta izvedena je iz teksta sudijske zakletve, koja je navedena u članu 10 Zakona o položaju sudija iz 1992. godine⁷ i koja glasi: „Svečano se zaklinjem da ću svoju funkciju obavljati časno i da ću dosledno obavljati dužnosti sudije, povinujući se samo zakonu u donošenju sudskih odluka i da ću biti objektivan i pravičan.“

174. Sud napominje da tekst sudijske zakletve nudi širok prostor za proizvoljno tumačenje delikta „povreda zakletve“. Sada se novi zakon konkretno bavi spoljnim elementima tog delikta (vidi stav 32 Zakona o Visokom savetu sudstva iz

⁷ Ispravljeno 9. aprila 2013. godine: Tekst je ranije glasio „Zakon o organizaciji sudova iz 2002.“

1998. godine, sa izmenama, stav 72, gore). Iako se novi zakon ne može primeniti u slučaju podnosioca predstavke, bitno je napomenuti da definicija „povrede zakletve“ u tom članu i dalje pruža disciplinskom organu široka ovlašćenja u tom pogledu (vidi, takođe, relevantne izvode iz Mišljenja Venecijanske komisije, navedenog u stavu 79, gore).

175. Međutim, Sud priznaje da u izvesnim oblastima može biti teško da se zakoni oblikuju dovoljno precizno i da je čak možda poželjan izvestan stepen fleksibilnosti kako bi se nacionalnim sudovima omogućilo da razvijaju zakon s obzirom na svoju procenu o tome koje su mere neophodne u specifičnim okolnostima svakog predmeta (vidi *Goodwin protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 27. mart 1996, stav 33, *Reports* 1996-II). To što formulacije u zakonima nisu uvek precizne logična je posledica načela da zakoni moraju biti takvi da je moguća njihova opšta primena. Potreba da se izbegne prekomerna rigidnost i da se zadrži korak sa okolnostima koje se menjaju dovodi do toga da se mnogi zakoni pišu izrazima koji su u većoj ili manjoj meri neodređeni. Tumačenje i primena odredaba koje sadrže takve izraze zavise od prakse (vidi *Gorzelik i drugi protiv Poljske* [VV], br. 44158/98, stav 64, ESLJP 2004-I).

176. Te kvalifikacije kojima se ograničava zahtev da zakon bude precizan posebno su relevantna u oblasti disciplinskog prava. Zaista, kada je reč o vojnoj disciplini, Sud je utvrdio da teško da bi bilo moguće da se sačine pravila koja bi detaljno opisivala različite vrste ponašanja. Stoga može biti neophodno da vlasti šire formulišu takva pravila (vidi *Vereinigung demokratischer Soldaten Österreichs i Gubi protiv Austrije*, od 19. decembra 1994. godine, stav 31, Series A br. 302).

177. Iskustvo drugih država predlaže da se osnovi za disciplinsku odgovornost sudija, po pravilu, formulišu uopšteno, dok primeri detaljnog zakonodavnog uređenja tog pitanja ne moraju nužno da svedoče o adekvatnosti primenjene zakonodavne tehnike niti o predvidljivosti u toj pravnoj oblasti (vidi stav 82, gore).

178. Prema tome, u kontekstu disciplinskog prava, treba da postoji razuman pristup prilikom procene zakonske preciznosti budući da je pitanje objektivne nužnosti da *actus reus* takvih delikata bude uopšteno formulisan. S druge strane, zakon se neće baviti tim pitanjem sveobuhvatno nego će se naložiti da se konstantno preispituje i ažurira u skladu s mnogobrojnim novim okolnostima koje iskrsavaju u praksi. Iz toga sledi da je opis nekog prestupa u zakonskom tekstu, zasnovan na spisku konkretnih vidova ponašanja, ali usmeren ka opštoj i raznovrsnoj primeni ne pruža jemstvo da će se valjano rešiti pitanje predvid-

ljivosti zakona. Treba identifikovati i ispitati druge činioce koji utiču na kvalitet zakonske odredbe i adekvatnost pravne zaštite od proizvoljnosti.

179. S tim u vezi, Sud napominje da je utvrdio kako postojanje konkretne i dosledne prakse u tumačenju odgovarajućih pravnih odredaba omogućuje da se donese zaključak o tome da je odredba predvidljiva u pogledu svojih posledica (vidi *Goodwin*, gore navedeno, stav 33). Iako je taj zaključak donet u kontekstu sistema precedentnog prava, interpretativna uloga sudskih organa u obezbeđivanju predvidljivosti zakonskih odredaba ne može se potceniti ni u sistemima kontinentalnog prava. Upravo ti organi treba dosledno da tumače tačno značenje opštih zakonskih odredaba i da otklone svaku sumnju u pogledu tumačenja (vidi, *mutatis mutandis*, *Gorzelik i drugi*, gore navedeno, stav 65).

180. Kada je reč o ovom konkretnom predmetu, nema ničega što bi ukazivalo da su u vreme kada se odlučivalo o predmetu ovog podnosioca predstavke postojale bilo kakve smernice ili praksa koji bi omogućili da se utvrdi dosledno i usko tumačenje pojma „povreda zakletve“.

181. Sud dalje smatra da nisu postojala potrebna procesna jemstva da bi se sprečila proizvoljna primena relevantnog materijalnog prava. Pre svega, domaće pravo nije utvrdilo nikakve rokove za pokretanje i vođenje postupka protiv sudije zbog „povrede zakletve“. Nepostojanje rokova, o čemu je gore bilo reči u skladu sa članom 6 Konvencije, dovelo je do naglašanih diskrecionih ovlašćenja disciplinskih organa i podrivanja načela pravne sigurnosti.

182. Osim toga, domaće pravo nije utvrdilo odgovarajući raspon sankcija za disciplinske prestupe, niti je utvrdilo pravila koja bi obezbedila njihovu primenu u skladu s načelom srazmernosti. U vreme kada je odlučivano o predmetu ovog podnosioca predstavke, postojala su samo tri tipa disciplinskih sankcija: ukor, premeštanje u niži rang i razrešenje. Ta tri tipa sankcija ostavljaju malo prostora za preduzimanje srazmernih disciplinskih mera. Na taj način, bile su ograničene mogućnosti organa da uspostave ravnotežu između konkurentnih javnih i individualnih interesa s obzirom na svaki pojedinačni konkretni slučaj.

183. Vredi napomenuti na to da je načelo srazmerne primene disciplinskih sankcija na sudije neposredno navedeno u stavu 5.1 Evropske povelje o Zakonu za sudije (vidi stav 78, gore) i da su određene države uspostavile detaljniju hijerarhiju sankcija kako bi izašle u susret tom načelu (vidi stav 82, gore).

184. Konačno, najvažnija protivteža neminovnoj diskreciji disciplinskih organa bila bi dostupnost nezavisnog i nepristrasnog preispitivanja slučaja. Međutim,

domaće pravo nije utvrdilo odgovarajući okvir za takvo preispitivanje i, kako je ranije već razmotreno, to nije bilo dostupno podnosiocu predstavke.

185. Shodno tome, nepostojanje bilo kakvih smernica i prakse kojom bi se obezbedilo dosledno i restriktivno tumačenje prestupa „povrede zakletve“, kao i nepostojanje odgovarajućih mera pravne zaštite dovelo je do toga da merodavne odredbe domaćeg prava budu nepredvidljive u pogledu njihovih posledica. U tom kontekstu, lako se može pretpostaviti da gotovo svaki vid lošeg ponašanja sudije do koga dođe u bilo kom trenutku njegove karijere može da se tumači, ako tako poželi disciplinski organ, kao dovoljan faktički osnov za disciplinsku optužbu o „povredi zakletve“ i može dovesti do njegovog ili njenog razrešenja.

(iv) Zaključak

186. S obzirom na sva gore navedena razmatranja, Sud zaključuje da mešanje u pravo podnosioca predstavke na poštovanje njegovog privatnog života nije bilo zakonito: to mešanje nije bilo u skladu sa domaćim pravom i, pored toga, važeće domaće pravo propustilo je da ispuni zahtev predvidljivosti niti je pružalo odgovarajuću zaštitu od proizvoljnosti.

187. Prema tome, nastupila je povreda člana 8 Konvencije.

III. NAVODNA POVREDA ČLANA 13 KONVENCIJE

188. Podnosilac predstavke se dalje žalio da nije imao na raspolaganju delotvoran pravni lek za svoje nezakonito razrešenje. Pozvao se na član 13 Konvencije, koji glasi:

„Svako kome su povređena prava i slobode predviđeni u ovoj Konvenciji ima pravo na delotvoran pravni lek pred domaćim vlastima, bez obzira na to da li su povredu izvršila lica koja su postupala u službenom svojstvu.“

189. Pošto je razmotrio navode stranaka u vezi sa ovim aspektom, Sud smatra da je predstavka prihvatljiva. Međutim, s obzirom na nalaze Suda u skladu sa članom 6 Konvencije, ova pritužba ne otvara nijedno posebno pitanje (vidi *Brualla Gómez de la Torre protiv Španije*, od 19. decembra 1997. godine, stav 41, *Reports 1997-VIII*).

190. Shodno tome, Sud smatra da nije potrebno da zasebno razmatra pritužbu po osnovu člana 13 Konvencije.

IV. PRIMENA ČLANOVA 41 I 46 KONVENCIJE

191. Član 41 Konvencije glasi:

„Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije ili Protokola uz nju, a unutrašnje pravo Visoke strane ugovornice u pitanju omogućava samo delimičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj strani.“

192. Član 46 Konvencije glasi:

„1. Visoke strane ugovornice se obavezuju da se povinuju pravnosnažnoj presudi Suda u svakom predmetu u kome su stranke.

2. Pravnosnažna presuda Suda se dostavlja Komitetu ministara koji nadgleda njeno izvršenje.“

A. Ukazivanje na opšte i pojedinačne mere

1. Opšta načela

193. U kontekstu izvršenja presuda u skladu sa članom 46 Konvencije, presuda u kojoj Sud utvrdi da je došlo do povrede Konvencije nameće tuženoj državi pravnu obavezu na osnovu te odredbe da prekine tu povredu i da obezbedi odštetu za njegove posledice na takav način koji će omogućiti da se situacija, koliko je god to moguće, vrati u stanje koje je postojalo pre nego što je nastupila povreda Konvencije. Ako, s druge strane, unutrašnje pravo ne omogućava ili omogućava samo delimičnu odštetu za posledice povrede prava po Konvenciji, član 41 ovlašćuje Sud da oštećenoj strani pruži primereno zadovoljenje. Iz toga, između ostalog, proizilazi da presuda u kojoj Sud ustanovi povredu Konvencije ili protokola uz nju nameće tuženoj državi pravnu obavezu ne samo da oštećenima isplati iznos dosuđen na ime pravičnog zadovoljenja nego i da izabere, pod nadzorom Komiteta ministara, opšte i/ili, ako je potrebno, pojedinačne mere koje će usvojiti u svom domaćem pravnom poretku da bi prekinula povredu koju je ustanovio Sud i da bi obezbedila odštetu koja je izvodljiva u cilju otklanjanja nastupelih posledica na način koji će, koliko je god to moguće, obezbediti povratak na pređašnje stanje (vidi *Maestri protiv Italije* [VV], br. 39748/98, stav 47, ESLJP 2004-I; *Assanidze protiv Gruzije* [VV], br. 71503/01, stav 198, ESLJP 2004-II i *Ilaşcu i drugi protiv Moldavije i Rusije* [VV], br. 48787/99, stav 487, ESLJP 2004-VII).

194. Sud ponovo naglašava da su njegove presude u osnovi deklaratorne po svojoj prirodi i da, u načelu, prvenstveno date države treba da odaberu, pod nadzorom Komiteta ministara, sredstva koja će koristiti u svom domaćem pravnom poretku kako bi ispunila obavezu prema članu 46 Konvencije, pod uslovom da su ta sredstva u skladu sa zaključcima utvrđenim u presudi Suda [vidi,

između ostalih autoriteta, *Öcalan protiv Turske* [VV], br. 46221/99, stav 210, ESLJP 2005-IV; *Scozzari i Giunta protiv Italije* [VV], br. 39221/98 i 41963/98, stav 249, ESLJP 2000-VIII i *Brumărescu protiv Rumunije* (pravično zadovoljenje) [VV], br. 28342/95, stav 20, ESLJP 2001-I]. To diskreciono odlučivanje o načinu izvršenja presuda odražava slobodu izbora koja je svojstvena osnovnoj obavezi visokih strana ugovornica da obezbede prava i slobode utvrđene Konvencijom (član 1) [vidi *Papamichalopoulos i drugi protiv Grčke* (član 50), od 31. oktobra 1995. godine, stav 34, Series A br. 330-B].

195. Međutim, izuzetno, radi pomaganja tuženoj državi da ispuni svoje obaveze po članu 46, Sud nastoji da ukaže na vrstu mera koje mogu biti preduzete kako bi se stalo na put povredi za koju je utvrdio da postoji. U takvim okolnostima, Sud može predložiti različite opcije i prepustiti izbor mere i njeno sprovođenje diskrecionom odlučivanju date države (vidi, na primer, *Broniowski protiv Poljske* [VV], br. 31443/96, stav 194, ESLJP 2004-V). U izvesnim slučajevima, priroda povrede koja je ustanovljena može biti takva da ne ostaje nikakav realan izbor u pogledu mera koje treba preduzeti da bi se povreda otklonila i Sud može odlučiti da ukaže na konkretnu meru (vidi, na primer, *Assanidze*, gore navedeno, stavovi 202–203; *Aleksanyan protiv Rusije*, br. 46468/06, stav 240, od 22. decembra 2008. godine i *Fatullayev protiv Azerbejdžana*, br. 40984/07, stavovi 176–177, od 22. aprila 2010. godine).

2. Primena na ovaj predmet

(a) Opšte mere

(i) Navodi stranaka

196. Podnosilac predstavke je naveo da njegov slučaj svedoči o suštinskim sistemskim problemima u ukrajinskom pravnom sistemu koji proističu iz činjenice da Država ne poštuje načelo podele vlasti; ti sistemski problemi zahtevaju primenu člana 46 Konvencije. On je tvrdio da problemi koji su se ispoljili u ovom slučaju ukazuju na neophodnost izmene relevantne oblasti domaćeg zakonodavstva. Pre svega, treba doneti amandmane na Ustav i Zakon o VSS iz 1998. godine u delu koji se odnosi na načela sastava VSS i postupak imenovanja i razrešenja sudija, a treba izmeniti i Zakonik o upravnom postupku u pogledu nadležnosti i ovlašćenja HAC-a.

197. Vlada se nije složila s tim navodima tvrdeći da se merodavno unutrašnje pravo bitno promenilo od vremena kada su domaći organi odlučivali o predmetu ovog podnosioca predstavke. Pre svega, 7. jula 2010. godine usvojene

su izmene Zakona o VSS iz 1998. godine na osnovu kojih je utvrđeno da se povećava broj sudija u članstvu VSS tako da oni na kraju treba da čine većinu tog tela (vidi stav 68, gore). U junu 2012. godine, Zakon o VSS iz 1998. godine je dodatno izmenjen kako bi se utvrdilo da prethodne istrage koje pokreće tužilaštvo ne sprovodi član VSS koji je bio tužilac ili koji nastavlja da obavlja tužilačku dužnost.

198. Vlada je dalje naglasila da je uloga Parlamenta u postupku razrešenja sudija umanjena, kao i da više ne postoji zahtev da Parlamentarni odbor preispituje predmet ili da se vodi bilo kakva druga vrsta parlamentarne istrage.

(ii) Ocena Suda

199. Sud napominje da su se u ovom slučaju ispoljili ozbiljni sistemski problemi u vezi sa funkcionisanjem sudstva u Ukrajini. Pre svega, povrede koje su ustanovljene u ovom slučaju upućuju na to da sistem utvrđivanja disciplinske odgovornosti sudija u Ukrajini nije organizovan na valjan način jer on ne obezbeđuje dovoljnu razdvojenost sudske od ostalih grana državne vlasti. Osim toga, taj sistem ne pruža odgovarajuća jamstva protiv zloupotrebe disciplinskih mera na štetu sudijske nezavisnosti iako ta nezavisnost predstavlja jednu od najvažnijih vrednosti na kojima počiva delotvorno funkcionisanje demokratije.

200. Sud smatra da priroda povreda koje su ustanovljene ukazuje na to da je za valjano izvršenje ove presude potrebno da tužena država preduzme jedan broj opštih mera kojima je cilj reformisanje sistema utvrđivanja disciplinske odgovornosti u sudstvu. Te mere treba da obuhvate zakonodavnu reformu koja treba da podrazumeva restrukturisanje institucionalne baze sistema. Osim toga, te mere treba da podrazumevaju razvoj odgovarajućih oblika i načela usaglašene primene domaćeg prava u toj oblasti.

201. Kada je reč o tvrdnji Vlade da su u toj oblasti već uvedene određene mere zaštite, Sud napominje da zakonodavni amandmani od 7. jula 2010. godine nisu odmah stupili na snagu i da će se izmena sastava VSS odvijati postepeno u budućnosti. U svakom slučaju, Sud je napomenuo da ti amandmani u suštini ne rešavaju konkretno pitanje sastava VSS (vidi stav 112, gore). Kada je reč o ostalim izmenama zakona na koje je ukazala Vlada, Sud smatra da se one ne bave suštinski rešavanjem čitavog niza problema koje je on identifikovao u kontekstu ovog predmeta. Postoje mnoga pitanja, o čemu je bilo reči u obrazloženju ove presude, koja ukazuju na nedostatke u domaćem zakonodavstvu i praksi u toj oblasti. Sve u svemu, zakonodavni koraci na koje se Vlada poziva ne rešavaju probleme sistemske disfunkcionalnosti u pravnom sistemu koji su se u ovom slučaju ispoljili.

202. Prema tome, Sud smatra da je neophodno da naglasi da Ukrajina mora hitno sprovesti opšte reforme svog pravnog sistema na koje je gore ukazano. Na taj način, ukrajinske vlasti treba da posvete dužnu pažnju ovoj presudi, relevantnoj sudskoj praksi Suda i relevantnim preporukama, rezolucijama i odlukama Komiteta ministara.

(b) Pojedinačne mere

(i) Navodi stranaka

203. Podnosilac predstavke je tvrdio da će najpogodniji oblik pojedinačne mere za otklanjanje povrede prava po Konvenciji biti njegovo vraćanje na dužnost. Alternativno, zatražio je da Sud obaveže tuženu državu da ponovo otvori postupak pred domaćim sudovima.

204. Vlada je tvrdila da nema nikakve potrebe za bilo kakvim konkretnim ukazivanjem na pojedinačne mere jer će se tim pitanjima na odgovarajući način baviti Vlada u saradnji sa Komitetom ministara.

(ii) Ocena Suda

205. Sud je utvrdio da su razrešenjem podnosioca predstavke povređena osnovna načela procesne pravičnosti koja su utvrđena u članu 6 Konvencije, kao što su načela nezavisnog i nepristrasnog suda, pravne sigurnosti i pravo da se bude izveden pred sud obrazovan na osnovu zakona. Takođe je utvrđeno da je razrešenje podnosioca predstavke nije bilo u skladu sa zahtevima zakonitosti prema članu 8 Konvencije. Razrešenje podnosioca predstavke, inače sudije Vrhovnog suda, uz očiglednu povredu gore navedenih načela Konvencije, može se protumačiti kao pretnja nezavisnosti sudstva u celini.

206. Stoga se postavlja pitanje koje bi pojedinačne mere bile najprimerenije da se okončaju povrede prava koje su u ovom slučaju ustanovljene. U mnogim slučajevima u kojima se utvrdi da je domaćim postupcima prekršena Konvencija, Sud je zastupao stanovište da bi najprimereniji oblik odštete predstavljalo ponavljanje postupka pred domaćim sudovima (vidi, na primer, *Huseyn i drugi protiv Azerbejdžana*, br. 35485/05, 45553/05, 35680/05 i 36085/05, stav 262, od 26. jula 2011. godine, uz dodatna upućivanja). Pri tome je Sud precizirao tu meru u operativnom delu presude (vidi, na primer, *Lungoci protiv Rumunije*, br. 62710/00, od 26. januara 2006. godine, i *Ajdarić protiv Hrvatske*, br. 20883/09, od 13. decembra 2011. godine).

207. Imajući u vidu gore navedene zaključke o neophodnosti preduzimanja opštih mera radi reformisanja sistema utvrđivanja disciplinske odgovornosti sudija, Sud ne smatra da će ponovno otvaranje postupka pred domaćim sudovima predstavljati odgovarajući oblik zadovoljenja za povrede prava podnosioca predstavke. Nema osnova za pretpostavku da bi slučaj ovog podnosioca predstavke mogao biti razmotren u skladu s načelima Konvencije u bliskoj budućnosti. U takvim okolnostima, Sud ne vidi nikakvu svrhu da ukaže na takvu mere.

208. Ipak, Sud ne može da prihvati da podnosilac predstavke treba da ostane u stanju neizvesnosti u pogledu načina na koji njegova prava treba da budu ponovno uspostavljena. Sud smatra da zbog same svoje prirode situacija za koju je utvrđeno da postoji u ovom slučaju ne ostavlja nikakav stvarni izbor u pogledu pojedinačnih mera koje treba preduzeti da bi se otklonile povrede prava podnosioca predstavke po Konvenciji. Imajući na umu izuzetne okolnosti ovog predmeta i hitnu potrebu da se okončaju povrede članova 6 i 8 Konvencije, Sud smatra da je tužena država dužna da obezbedi da se podnosilac predstavke vrati na položaj sudije Vrhovnog suda u najkraćem mogućem roku.

B. Šteta

1. Materijalna šteta

209. Podnosilac predstavke je tvrdio da je usled nepravičnog postupka koji je protiv njega vođen i koji je doveo do njegovog razrešenja sa funkcije sudije Vrhovnog suda bio lišen prava na platu sudije Vrhovnog suda, dodatka na platu i sudijske penzije. Podnosilac predstavke je dostavio podroban obračun za svoje potraživanje po osnovu materijalne štete, koje je iznosilo 11.720.639,86 ukrajinskih grivni (UAH) odnosno 1.107.255,87 evra (EUR).

210. Vlada je osporila taj zahtev kao spekulativan, prekomeran i neosnovan.

211. U okolnostima ovog predmeta, Sud smatra da pitanje naknade materijalne štete još nije sazrelo za rešavanje. Shodno tome, Sud odlučuje da to pitanje rezerviše i da utvrdi naknadni postupak u svetlu mogućnosti postizanja sporazuma između tužene države i podnosioca predstavke (Pravilo 75 stavovi 1 i 4 Poslovnika Suda).

2. Nematerijalna šteta

212. Podnosilac predstavke je tvrdio da je usled nepravičnog razrešenja pretrpeo duševni bol i frustriranost koji ne mogu biti u dovoljnoj meri otklonjeni samim

utvrđivanjem nastupanja povrede njegovih prava. Tražio je da mu na ime pravičnog zadovoljenja za nematerijalnu štetu bude isplaćen iznos od 20.000 evra.

213. Vlada je osporila taj zahtev na ime nematerijalne štete kao neosnovan.

214. Sud smatra da je podnosilac predstavke svakako morao pretrpeti duševni bol zbog povreda prava koje su utvrđene. Presuđujući na osnovu pravičnosti, kako to nalaže član 41 Konvencije, Sud dosuđuje podnosiocu predstavke iznos od 6.000 evra na ime nematerijalne štete.

C. Troškovi i izdaci

215. Podnosilac predstavke je takođe podneo zahtev za isplatu 14.945,81 funti sterlinga (GBP) na ime sudskih troškova i izdataka pred Sudom u periodu od 23. marta do 20. aprila 2012. godine. Taj zahtev se odnosio na isplatu sredstava na ime naknade za pravne zastupnike podnosioca predstavke u Londonu (g. Filipa Liča i gđu Džejn Gordon), koji su proveli 82 sata i 40 minuta u tom periodu radeći na njegovom predmetu; honorar za oficira za podršku iz Evropskog centra za promociju ljudskih prava (*ECLJP*); administrativne troškove; kao i troškove prevođenja.

216. U dodatnim podnescima u vezi sa ovim pitanjem, podnosilac predstavke je tražio 11.154,95 funti sterlinga (GBP) na ime troškova i izdataka koje je imao u vezi sa ročištem od 12. juna 2012. godine. Taj zahtev se odnosio na naknadu za pravne zastupnike podnosioca predstavke koji su proveli 69 sati i 30 minuta radeći na njegovom predmetu; naknadu za oficira za podršku iz *ECLJP-a*; administrativne troškove i troškove prevođenja.

217. Podnosilac predstavke je zatražio da naknada po ovom osnovu bude uplaćena neposredno na bankovni račun *ECLJP-a*.

218. Vlada je tvrdila da podnosilac predstavke nije dokazao da su ti troškovi i izdaci bili nužni. Pored toga, nisu bili ni valjano dokumentovani.

219. Prema praksi Suda, podnosilac predstavke ima pravo na naknadu troškova i izdataka samo u onoj meri u kojoj je dokazano da su ti troškovi i izdaci stvarno i nužno nastali i da su razumni u pogledu iznosa. U ovom slučaju, obraćajući pažnju na dokumente koje poseduje i gore navedene kriterijume, Sud smatra da je razumno da dosudi iznos od 12.000 evra na ime svih troškova. Taj iznos će biti uplaćen neposredno na bankovni račun pravnih zastupnika podnosioca predstavke.

D. Zatezna kamata

220. Sud smatra da je prikladno da zatezna kamata bude zasnovana na graničnoj aktivnoj kamatnoj stopi Evropske centralne banke, kojoj treba dodati tri procentna poena.

IZ NAVEDENIH RAZLOGA, SUD, JEDNOGLASNO,

1. *Proglašava* ostatak predstavke prihvatljivim;
2. *Smatra* da je nastupila povreda člana 6 stav 1 Konvencije u pogledu načela nezavisnog i nepristrasnog suda;
3. *Smatra* da je nastupila povreda člana 6 stav 1 Konvencije u pogledu načela pravne sigurnosti i u pogledu nepostojanja roka zastarelosti za postupke vođene protiv podnosioca predstavke;
4. *Smatra* da je nastupila povreda člana 6 stav 1 Konvencije u pogledu načela pravne sigurnosti i razrešenja podnosioca predstavke na plenarnom zasjedanju Parlamenta;
5. *Smatra* da je nastupila povreda člana 6 stav 1 Konvencije u pogledu načela „suda obrazovanog na osnovu zakona“;
6. *Smatra* da nema potrebe da razmatra preostale pritužbe po članu 6 stav 1 Konvencije;
7. *Smatra* da je nastupila povreda člana 8 Konvencije;
8. *Smatra* da nema potrebe da razmatra pritužbu po članu 13 Konvencije;
9. *Smatra* da je Ukrajina dužna da obezbedi da se podnosilac predstavke vrati na položaj sudije Vrhovnog suda u najkraćem mogućem roku;
10. *Smatra* da, kada je reč o materijalnoj šteti proistekloj iz utvrđenih povreda, pitanje pravičnog zadovoljenja još nije zrelo za odlučivanje i stoga,
 - (a) *zadržava* to pitanje;
 - (b) *poziva* Vladu i podnosioca predstavke da dostave, u roku od tri meseca od dana kada budu obavešteni o ovoj presudi, svoje pisane komentare u vezi s tim pitanjem i da naročito obaveste Sud o svakom sporazumu koji eventualno postignu;

(c) *rezerviše* dalji postupak i *poverava* predsedniku veća ovlašćenje da taj postupak odredi, ako je potrebno;

11. *Smatra*

(a) da tužena država treba da isplati podnosiocu predstavke, u roku od tri meseca od dana kada nastupi pravnosnažnost presude u skladu sa članom 44 stav 2 Konvencije, sledeće iznose:

(i) 6.000 evra (šest hiljada evra), kao i bilo koji porez koji se može naplatiti, koji će biti pretvoreni u ukrajinske grivne po kursu važećem na dan isplate, na ime nematerijalne štete;

(ii) 12.000 evra (dvanaest hiljada evra), kao i bilo koji porez koji se može naplatiti podnosiocu predstavke na ime troškova i izdataka, plativo direktno na bankovni račun pravnih zastupnika podnosioca predstavke;

(b) da za period od isteka gore navedenog roka od tri meseca do isplate treba isplatiti redovnu kamatu na gore navedene iznose po stopi koja je jednaka marginalnoj kamatnoj stopi Evropske centralne banke uz dodatak od tri procentna poena za period docnje;

12. *Odbija* preostali deo zahteva podnosioca predstavke za pravično zadovoljenje na ime nematerijalne štete i troškova i izdataka. Sačinjeno na engleskom jeziku i pročitano na javnoj sednici 9. januara 2013. u Strazburu, shodno Pravilu 77 stavovi 2 i 3 Poslovnika Suda.

Klaudija Vesterdik
Sekretar

Din Špilman
Predsednik

U skladu sa članom 45 stav 2 Konvencije i Pravilom 74 stav 2 Poslovnika Suda, kao prilog uz ovu presudu navodi se izdvojeno mišljenje sudije Jutkivske.

D.S.

K.V.

IZDOJENO SAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJE JUTKIVSKE

Glasala sam za tačku 9 operativnog dela presude, kojom se od Ukrajine traži da obezbedi da se podnositelj predstave vrati na položaj sudije Vrhovnog suda iako sam kao nacionalni sudija svesna teškoća s kojima će se vlasti suočiti u izvršenju tog dela presude.

Kada je Volkov razrešen u junu 2010. godine, broj sudija Vrhovnog suda Ukrajine bio je prilično fleksibilan, a to pitanje je bilo uređeno članom 48 Zakona o organizaciji sudova iz 2002. godine, u kome je propisano da se taj broj određuje ukazom predsednika Ukrajine na predlog predsednika Vrhovnog suda Ukrajine sa kojim se složio Savet sudija Ukrajine. Na taj način, prema Ukazu predsednika br. 1427/2005 od 7. oktobra 2005. godine o broju sudija Vrhovnog suda Ukrajine, koji je u to vreme bio na snazi, u periodu 2005–2010. godine Vrhovni sud je brojao 95 sudija.

U julu 2010. godine stupio je na snagu novi Zakon o organizaciji sudova i položaju sudija i članom 39 tog zakona nedvosmisleno je utvrđeno da Vrhovni sud Ukrajine čini 48 sudija. Ta brojka je stalna. Na taj način, ako u ovom trenutku u Vrhovnom sudu Ukrajine nema upražnjenih mesta, čini se da će vraćanje podnosioca predstave na sudijsku funkciju „u najkraćem mogućem roku“ koje se pominje u stavu 208 i u tački 9 operativnog dela presude biti izvodljivo tek onda kada jedan od sadašnjih aktivnih sudija Vrhovnog suda ode u penziju ili napusti sud iz nekog drugog razloga ili ako se promeni relevantno zakonodavstvo.

Ipak, i u takvim okolnostima, uverena sam da je predloženi pristup, iako deluje prilično proaktivno, bio opravdan.

Praksa Suda koja se odnosi na zahteve da se primeni neko konkretno sredstvo pravne zaštite u slučaju povreda odredaba Konvencije ima dugu istoriju. Iz *Travaux préparatoires* koji se odnosi na stari član 50 Konvencije vidi se da početna ideja moćnog Suda, koji je ovlašćen da naredi širok spektar „krivičnih, upravnih ili građanskih sankcija“ nije bila prihvaćena. Formulacija starog člana 50 koja je bila konačno usvojena ukazuje na to da primarna obaveza u pogledu pružanja odštete ostaje na državi, a Sud ima supsidijarnu ulogu da pruži odštetu kada žrtva nije u mogućnosti da dobije odštetu prema unutrašnjem pravu.

Ipak, 1972. godine, u čuvenom predmetu „Beskućnici“ Sud je priznao da „nema nikakve sumnje u to da su ugovori iz kojih je pozajmljen tekst člana 50 bili više usmereni na predmete u kojima je priroda povrede takva da je moguće u ce-

lini otkloniti posledice povrede osim tamo gde unutrašnje pravo države o kojoj je reč onemogućava da se to učini”¹

U predmetu *Piersack protiv Belgije* Sud je naveo da će „poći od načela da podnosioca predstavke treba u najvećoj mogućoj meri dovesti u položaj u kome bi bio da zahtevi člana 6 nisu bili ignorisani”², čime je naglasio prvenstvo obaveze da se vrati *status quo ante*. Isto to prvenstvo dodatno je naglašeno u predmetu *Scozzari i Giunta protiv Italije*: „Na osnovu člana 41 Konvencije svrha dosuđivanja iznosa na ime pravičnog zadovoljenja jeste da se nadoknadi *isključivo* šteta koju su pretrpela oštećena lica u meri u kojoj takvi događaji predstavljaju posledicu povrede koja se ne može ni na koji drugi način ispraviti.”³

Ipak, priznajući svoju supsidijarnu ulogu u zaštiti ljudskih prava, Sud je decenijama oklevao da ostvari sopstveno pravo da otkoni povrede neprestano ponavljajući da utvrđivanje povrede samo po sebi predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje ili dosuđivanje umerenih iznosa na ime naknade štete. To oklevanje je kritikovano i unutar Suda i van njega. Kako je rekao sudija Bonello (*Bonello*), „samo po sebi je za žaljenje, iako je razumljivo, da je u sferi dodele pravičnog zadovoljenja Sud, u svojim ranim danima, sam sebi nametnuo ograničenje da nikada ne naloži da se preduzmu konkretne mere za ispravljanje stanja u korist žrtve. To ispoljavanje sudijske uzdržanosti već je znatno suzilo dijapazon efikasnosti suda”⁴

Sud je primenio načelo *restitutio in integrum* prvi put u prekretničkom slučaju *Papamichalopoulos i drugi protiv Grčke*, gde se radilo o nezakonitoj eksproprijaciji.⁵ Pri tome, Sud je bio inspirisan presudom Stalnog suda međunarodne pravde (SSMP) u predmetu *Chorzów Factory*, u kome je SSMP smatrao da „reparacija mora, koliko je god to moguće, izbrisati sve posledice nezakonitog akta i ponovo uspostaviti situaciju koja bi, po svemu sudeći, postojala da taj akt nije izvršen”⁶

1 *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium* (član 50), od 10. marta 1972. godine, stav 20, Series A br. 14.

2 *Piersack v. Belgium* (član 50), od 26. oktobra 1984. godine, stav 12, Series A br. 85.

3 *Scozzari and Giunta v. Italy* [VV], br. 39221/98 i 41963/98, stav 250, ESLJP 2000-VIII.

4 *Nikolova v. Bulgaria* [VV], br. 31195/96, stav 58, ESLJP 1999-II, izdvojeno mišljenje sudije Bone-
la kome se pridružio sudija Marušte (*Maruste*).

5 *Papamichalopoulos and Others v. Greece* (član 50), od 31. oktobra 1995. godine, stav 38, Series A br. 330-B: „... Sud smatra da će vraćanje predmetnog zemljišta... dovesti podnosiocima predstavke koliko je god to moguće u položaj ekvivalentan onom u kome bi bili da nije bio povređen član 1 Protokola br. 1.”

6 *Case Concerning the Factory at Chorzów (Germany v. Poland)* (meritum), PCIJ, Series A br. 17.

Od tada je praksa tog Suda u pogledu zahtevanja pojedinačnih ili opštih mera znatno napredovala. Postupak za donošenje pilot-presuda predstavlja najznačajniji korak u razvoju ovlašćenja Suda po pitanju otklanjanja štete, koji je nastao kao neminovna posledica drastičnog povećanja broj predmeta i potrebe da se obezbedi da će se ispraviti stanje koje je dovelo do povrede u datom slučaju. Danas Sud više ne okleva, gde je to potrebno, da tuženoj državi ukaže na širok raspon konkretnih mera koje treba da preduzme kako bi jemčila puno poštovanje ljudskih prava.

Načelo *restitutio in integrum* prošireno je na slučajeve nepravilnog suđenja u kojima je Sud smatrao da je najprimereniji oblik naknade za povredu člana 6 stav 1 to da se obezbedi da podnosilac predstavke, koliko je god to moguće, bude *doveden u položaj u kome bi bio da ta odredba nije zanemarena...* Shodno tome... najpogodniji oblik otklanjanja štete je bilo bi ponovno suđenje...⁷ Nalog za ponovno suđenje ocenjen je kao „nezaobilazan za odgovarajuću zaštitu ljudskih prava“⁸.

Dalji napredak u pogledu primene načela *restitutio in integrum* odnosi se na predmete nezakonitog lišenja slobode, u kojima je Sud nalagao državi da „obezbedi da podnosilac predstavke bude pušten na slobodu u najskorije vreme“ zato što „po samoj svojoj prirodi povreda prava koja je ustanovljena u datom slučaju *ne ostavlja nikakav stvarni izbor* u pogledu mera koje su potrebne da bi se stanje popravilo“.⁹ U nekim drugim predmetima u kojima je ustanovljeno da su dugotrajnim pritvorom u istrazi prekršeni zahtevi člana 5 stav 3 Konvencije, a postupak je još bio u toku, Sud je zahtevao od tužene države da „zaključiti dati krivični postupak što je pre moguće... i da pusti na slobodu podnosioca predstavke do ishoda tog postupka“.¹⁰

Pozdravljajući taj „logički korak napred u odnosu na gore pomenutu restituciju u imovinskim predmetima“, sudija Kosta (*Costa*) je u svom izdvojenom mišljenju u predmetu *Assanidze protiv Gruzije* napisao da bi „bilo nelogično, pa čak i nemoralno ostaviti Gruziji da bira (pravna) sredstva kada je jedini metod pomoću koga je moguće okončati neosnovani pritvor onaj koji podrazumeva puštanje zatvorenika na slobodu“.

7 *Salduz v. Turkey* [VV], br. 36391/02, stav 72, ESLJP 2008. godine.

8 *Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine*, br. 42310/04, stav 197, od 21. aprila 2011. godine.

9 *Assanidze v. Georgia* [VV], br. 71503/01, stavovi 202–203, ESLJP 2004-II; vidi, takođe, *Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia* [VV], br. 48787/99, ESLJP 2004-VII i *Fatullayev v. Azerbaijan*, br. 40984/07, od 22. aprila 2010. godine.

10 *Şahap Doğan v. Turkey*, br. 29361/07, od 27. maja 2010. godine, i *Yakışan v. Turkey*, br. 11339/03, od 6. marta 2007. godine.

Iz toga proizilazi da izbor načina na koji će izvršiti presudu Suda ostaje na državi pod nadzorom Komiteta ministara, *osim* ukoliko povreda prava koja je ustanovljena, *po samoj svojoj prirodi, ne ostavlja nikakav izbor u pogledu mera koje treba preduzeti da bi se ta povreda otklonila.*

Primena načela *restitutio in integrum*, iako ostaje osnovno pravno sredstvo za povrede ljudskih prava, ograničena je po svojoj prirodi. Povraćaj na *status quo ante* nije moguće u većini slučajeva ili je pak krajnje problematično. Komisija za međunarodno pravo u svom Nacrtu članova o odgovornosti država, u članu 35 navodi sledeće: „Država koja je odgovorna za međunarodan protivpravan akt dužna je da sprovede restituciju, tj. da ponovo uspostavi situaciju koja je postojala pre no što je izvršen taj protivpravan akt, pod uslovom i u meri u kojoj ta restitucija (a) materijalno moguća i (b) ne podrazumeva teret koji bi bio potpuno nesrazmeran koristi koja bi proistekla iz restitucije umesto iz naknade.”

Tako je u nedavnom predmetu *Gladysheva protiv Rusije*, nakon što je pažljivo odmerio interese u datom predmetu i nakon što je „uočio da *ne postoji konkurentni interes trećeg lica ili kakva druga prepreka* restituciji vlasništva podnositeljke predstavke” Sud zatražio da podnositeljka predstavke bude „dovedena u situaciju koja što je moguće više odgovara situaciji u kakvoj bi bila da nije bilo povrede člana 8 Konvencije i povrede člana 1 Protokola br. 1”, pa je naložio „punu restituciju prava vlasništva podnositeljke predstavke na predmetni stan i poništaj rešenja o njenom iseljenju”.¹¹

Po mom mišljenju, ovaj predmet predstavlja sasvim izuzetnu situaciju u kojoj je priroda povrede takva da dopušta da se ponovo uspostavi *status quo ante*, što nije ni „materijalno nemoguće” niti podrazumeva „nesrazmerno veliki teret”. Saglasna sam sa zaključkom većine da „situacija za koju je utvrđeno da postoji u ovom slučaju ne ostavlja nikakav stvarni izbor u pogledu pojedinačnih mera koje treba preduzeti da bi se otklonile povrede prava podnosioca predstavke po Konvenciji” (vidi stav 208 presude).

Ovo je prvi put da je Sud naložio da se na posao vrati lice za čije je razrešenje ustanovljeno da je protivno jemstvima Konvencije. Na primer, Interamerički

11 *Gladysheva v. Russia*, br. 7097/10, stav 106, od 6. decembra 2011. godine.

sud za ljudska prava je to naložio u nekoliko slučajeva.¹² Komitet Ujedinjenih nacija za ljudska prava, koji je zastupao stanovište da „reparacija može da obuhvati restituciju, rehabilitaciju i mere pravnog zadovoljenja“¹³ čime se restitucija stavlja na prvo mesto, još je jedno telo koje ne okleva da naloži da se vrate na posao oni koji su razrešeni bez odgovarajućih jemstava. Posebno zaslužuje da bude pomenut nalog Komiteta o vraćanju na posao 68 sudija za čije je razrešenje ustanovljeno da „predstavlja napad na nezavisnost sudstva“¹⁴

U ovom predmetu, pomenuta pojedinačna mera praćena je predlogom tuženoj državi da preduzme opšte mere kako bi reformisala sistem utvrđivanja disciplinske odgovornosti sudija. S obzirom na najveći mogući značaj nezavisnosti sudstva koji leži u osnovi celokupnog sistema zaštite ljudskih prava, Sud je pažljivo analizirao celokupan kontekst problema pre no što je doneo zaključak o traženim merama.

Stoga sam ubeđena da je nalog za vraćanje podnosioca predstavke na položaj sudije Vrhovnog suda potpuno u skladu sa ulogom Suda kao tela koje je ovlašćeno da „obezbedi poštovanje obaveza koje su visoke strane ugovornice preuzele prema Konvenciji i protokolima uz nju“. On je takođe u skladu sa svim standardima koji su razvijeni u međunarodnom pravu.

12 Na primer, u predmetu *Baena-Ricardo and others v. Panama* (IASLJP, od 2. februara 2001. godine), gde se radilo o neosnovanom razrešenju 270 javnih funkcionera, za koje je taj sud naložio Državi da vrati radnike na njihova pređašnja radna mesta i da im isplati sve do tada neuplaćene plate. Drugi primer je *Loayza Tamayo*, Reparacije (član 63 stav 1 Američke konvencije za zaštitu ljudskih prava). Presuda od 27. novembra 1998. godine, IASLJP, (Ser. C) br. 42 (1998). Međutim, mora se ukazati na to da za razliku od člana 41 EKLJP, član 63 AKLJP jasno utvrđuje da „ako Sud ustanovi da je došlo do povrede prava ili sloboda zajemčenih Konvencijom... on, po pravilu... presuđuje, ako je to primereno, da posledice mere ili situacije koja je predstavljala povredu tog prava ili slobode moraju biti ispravljene...“

13 Komitet za ljudska prava, Opšti komentar br. 31, „Priroda opšte pravne obaveze koju Pakt nameće državama članicama“, usvojen 29. marta 2004. godine.

14 *Busyo and Others v. Democratic Republic of Congo* [(2003) AHRLR 3 (HRC 2003)], gde se radilo o razrešenju 68 sudija. Komitet je tražio da oni budu „vraćeni u javnu službu i na svoje funkcije, uz sve posledice koje to podrazumeva ili, ako je neophodno, na slične funkcije“, kao i „naknadu izračunatu na osnovu iznosa koji je ekvivalentan plati koju bi dobijali u periodu u kome nisu vraćeni na posao“.

EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

VELIKO VEĆE

PREDMET DENISOV PROTIV UKRAJINE

(Predstavka br. 76639/11)

PRESUDA

STRAZBUR

25. septembar 2018.

Ova presuda je pravnosnažna ali bi mogla da pretrpi redakcijske izmene.

U predmetu Denisov protiv Ukrajine,

Evropski sud za ljudska prava, zasedajući u Velikom veću, sastavljenom od:

Gvido Rajmondi (*Guido Raimondi*), *predsednik*,
Angelika Nusberger (*Angelika Nußberger*),
Linos-Aleksandar Sisilijanos (*Linos-Alexandre Sicilianos*),
Hana Jutkivska (*Ganna Yudkivska*),
Helena Jederblom (*Helena Jäderblom*),
Robert Spano,
Vinsent A. de Gaetano (*Vincent A. De Gaetano*),
Erik Mese (*Erik Møse*),
Andre Potocki (*André Potocki*),
Jonko Grozev (*Yonko Grozev*),
Karlo Ranconi (*Carlo Ranzoni*),
Martinš Mits (*Mārtiņš Mits*),
Gabrijela Kučko-Štadlmajer (*Gabriele Kucsko-Stadlmayer*),
Alena Polačková (*Alena Poláčková*),
Jorgos A. Serhides (*Georgios A. Serghides*),
Marko Bošnjak,
Peter Pačolaj (*Péter Paczolay*), *sudije*,
i Fransoaz Elens-Pasos (*Françoise Elens-Passos*), *zamenik sekretara Suda*,

Nakon većanja na zatvorenim sednicama dana 18. oktobra 2017. i 13. juna 2018,

Izriče sledeću presudu, koja je usvojena tog dana:

POSTUPAK

1. Predmet je formiran na osnovu predstavke (br. 76639/11), koju je protiv Ukrajine podneo Sudu na osnovu člana 34 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija) državljanin Ukrajine g. Anatolij Oleksijovič Denisov (*Anatolij Oleksiyovych Denisov*) (u daljem tekstu: podnosilac predstavke), 8. decembra 2011. godine.

2. Podnosioca predstavke zastupali su gđa Dž. Gejvron (*J. Gavron*) i g. A. Holban (*A. Halban*), advokati iz Londona. Vladu Ukrajine (u daljem tekstu: Vlada) zastupao je njihov zastupnik gospodin I. Liščina (*I. Lishchyna*).

3. Podnosilac predstavke je naročito tvrdio da njegovo razrešenje sa dužnosti

predsednika apelacionog suda nije bilo sprovedeno u skladu sa članom 6 stav 1 Konvencije i da je ta mera predstavljala nezakonito i nesrazmerno mešanje u njegov privatni život, protivno članu 8 Konvencije.

4. Vlada je 15. januara 2014. obavestena o predstavci.

5. Dana 25. aprila 2017. godine, nakon konsultovanja sa strankama u sporu, Veće Petog odeljenja Suda, u sastavu Angelika Nusberger, predsednik, Erik Mese, Hana Judkivska, Andre Potocki, Jonko Grozev, Karlo Ranconi, Martinš Mits, sudije i Milan Blaško, zamenik sekretara Odeljenja, odlučilo je da Velikom veću ustupi nadležnost za ovaj predmet, čemu se nije usprotivila nijedna od stranka u sporu (član 30 Konvencije i pravilo 72 Poslovnika Suda).

6. Sastav Velikog veća određen je u skladu sa odredbama člana 26 stavovi 4 i 5 Konvencije i pravilom 24.

7. Podnosilac predstavke i Vlada su svako za sebe podneli pisana zapažanja u vezi sa prihvatljivošću i suštinom predstavke. Pored toga, primljena su i zapažanja Međunarodne komisije pravnika (*International Commission of Jurists*) kao trećeg lica – kojoj je predsednik odobrio da interveniše u pisanom postupku (član 36 stav 2 Konvencije i pravilo 44 stav 3).

8. Javna rasprava je održana u zgradi Suda u Strazburu dana 18. oktobra 2017. godine.

Pred Sudom su se pojavili sledeći:

- (a) *u ime Vlade*
g. I. Liščina (*I. Lishchyna*), zastupnik,
gđa O. Davidčuk (*O. Davydchuk*), Kancelarija zastupnika pred Evropskim sudom za ljudska prava, Ministarstvo pravde
g. N. Ribačok (*N. Rybachok*), Kancelarija zastupnika pred Evropskim sudom za ljudska prava, Ministarstvo pravde, *savetnici*;
- (b) *u ime podnosioca predstavke*
gđa Dž. Gejvren (*J. Gavron*),
g. A. Holban (*A. Halban*), *advokati*

Sud je saslušao obraćanja g. Liščine, gđe Gejvren i g. Holbana i njihove odgovore na pitanja sudija.

9. Na zahtev Suda, podnosilac predstavke je u pismu od 24. novembra 2017. godine izmenio zahtev koji je podneo za naplatu sudskih troškova i izdataka kako bi uzeo u obzir i postupak pred Velikim većem. Vlada je 11. decembra 2017. godine podnela svoje komentare na taj revidiran zahtev.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

10. Podnosilac predstavke rođen je 6. jula 1948. godine i živi u Kijevu.

11. Sudijska karijera podnosioca predstavke počela je 1976. godine, kada je prvi put izabran na mesto sudije okružnog suda. Tokom svoje sudijske karijere podnosilac predstavke je bio predsednik nekoliko sudova.

12. Parlament Ukrajine je podnosioca predstavke izabrao 22. decembra 2005. godine za sudiju Upravnog apelacionog suda u Kijevu.

13. Predsednik Ukrajine je 10. novembra 2006. godine imenovao podnosioca predstavke za vršioca dužnosti predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu. Savet sudija Ukrajine (organ sudske samouprave) imenovao ga je za predsednika tog suda 6. februara 2009. godine. Imenovan je na mandat od pet godina, a podrazumevalo se da će u julu 2013. godine, pre isteka tog mandata, ispuniti starosne uslove za odlazak u penziju.

A. Prethodna istraga rezultata rada podnosioca predstavke na mestu predsednika suda

14. U februaru 2011. godine Savet sudija upravnih sudova (drugi organ sudske samouprave) odlučio je, pored ostalih pitanja, da preispita delovanje Upravnog apelacionog suda u Kijevu. To je i učinjeno u februaru i martu 2011. godine u pogledu 2009. i 2010. godine, kao i perioda od januara do februara 2011. godine.

15. Savet sudija upravnih sudova, kome je predsedavao sudija K., 24. maja 2011. podneo je Visokom savetu sudstva Ukrajine (u daljem tekstu: VSS) predlog da podnosilac predstavke bude razrešen funkcije predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu zbog toga što nije valjano ispunjavao svoje administrativne dužnosti. Taj predlog se zasnivao na rezultatima pomenutog preispitivanja.

B. Postupak pred Vrhovnim savetom sudstva

16. VSS zakazao je raspravu za 30. i 31. maj 2011. godine i podnosilac predstavke je pozvan da prisustvuje. Međutim, s obzirom na informacije dobijene od Upravnog apelacionog suda u Kijevu 27. maja 2011. godine o tome da je podnosilac predstavke na godišnjem odmoru do 8. jula 2011. godine, VSS je odložio razmatranje tog slučaja. Uputio je poziv podnosiocu predstavke za narednu raspravu zakazanu za 14. jun 2011. godine. U svom odgovoru Upravni apelacioni sud u Kijevu ponovo je obavestio VSS da je podnosilac predstavke na odmoru do 8. jula 2011. godine.

17. VSS je 14. juna 2011. godine razmatrao slučaj u odsustvu podnosioca predstavke i odlučio da ga razreši dužnosti predsednika suda, pozivajući se na član 20 Zakona o organizaciji sudova i statusu sudija i član 32 stav 1 Zakona o Visokom savetu sudstva. VSS je ukazao na to da su u organizaciji rada Upravnog apelacionog suda u Kijevu uočeni „značajni nedostaci, propusti i greške, kao i teške povrede osnova organizacije i sprovođenja pravosuđa koji su utvrđeni zakonom“. VSS je saopštio da je „ta nepravilna organizacija rada suda nastupila zbog toga što predsednik suda g. A. Denisov nije poštovao odredbe važećih zakona u pogledu obavljanja svojih administrativnih ovlašćenja“. VSS je takođe ustanovio da „upravni akti koje je izdao A. Denisov u vezi sa raspodelom dužnosti među potpredsednicima suda, osnivanjem sudskih veća i odbora i raspodelom predmeta među sudijama, kao i lične i druge isprave u određenim predmetima su predstavljala kršenja odredbi [domaćeg prava]“. Na kraju VSS je saopštio da se propusti podnosioca predstavke kao predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu ogledaju i u „odsustvu odgovarajućeg planiranja, kontrole i delotvornog korišćenja ljudskih resursa“.

18. O toj odluci je glasao VSS, među čijim članovima su u tom trenutku bili i sudija K., glavni tužilac i drugi članovi iz redova pravosuđa, kao i oni koji ne dolaze iz pravosuđa. Od 18 prisutnih članova, njih osam su bile sudije. Za razrešenje podnosioca predstavke glasalo je 14 lica.

19. Prema navodima podnosioca predstavke, kada je VSS odlučivao o njegovom slučaju, u sastavu tog tela bila su i dva člana koji su u ranijim prilikama pokretali postupke za njegovo razrešenje sa mesta sudije zbog navodne „povrede sudijske zakletve“. Osim toga, podnosilac predstavke je tvrdio da su predsednik VSS i jedan drugi član VSS pre toga stupili u komunikaciju s njim pokušavajući – ali bezuspešno – da utiču na njegovo obavljanje profesionalne aktivnosti.

20. Predsednik VSS je 17. juna 2011. godine zatražio od Upravnog apelacionog suda u Kijevu da se postara da odluka VSS o razrešenju bude izvršena i da o tome odmah bude obavješten VSS. Podnosilac predstavke je 23. juna 2011. godine razrešen dužnosti predsednika suda, ali je zadržao funkciju sudije u tom sudu.

C. Postupak pred Višim upravnim sudom

21. Podnosilac predstavke je pred Višim upravnim sudom (u daljem tekstu: HAC) osporio odluku VSS kao nezakonitu i neosnovanu. U svom zahtevu podnosilac predstavke je tvrdio da VSS nije ispunio zahteve u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti suda. On je naglasio da ti zahtevi predstavljaju deo procesnih jemstava predviđenih članom 6 Konvencije, koji je u ovom predmetu primenljiv u svom građanskopravnom delu zbog toga što je osporena odluka bitno uticala na njegovo pravo na rad i njegovo profesionalno dostojanstvo. Osim toga, podnosilac predstavke je tvrdio da nije bilo obezbeđeno njegovo pravo da učestvuje na ročištu. On je tvrdio da je odluka VSS bila uopšteno formulisana i da u njoj nije ukazano ni na jednu konkretnu činjenicu niti je navedeno konkretno vreme kada su se dogodile navodne činjenice. Podnosilac predstavke je potom zatražio od HAC-a da uzme u obzir činjenicu da njegova sudijska karijera traje već više od 35 godina, da je 25 godina obavljao funkcije predsednika nekoliko različitih sudova, da je za svoj sudijski rad bio nagrađivan, kao i da je u početnom periodu njegovog mandata predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu taj sud prebačen iz razrušene vojne kasarne u prostorije u centru grada s valjanom opremom i dovoljnim brojem sudnica.

22. Podnosilac predstavke je takođe tražio naknadu za materijalnu štetu prouzrokovanu smanjenjem plate u iznosu koji je, na dan kada je zahtev podnet, iznosila 4.034.33 ukrajinske grivne¹ za period koji obuhvata jul i avgust 2011. godine.

23. HAC je 25. avgusta 2011. godine održao raspravu u prisustvu podnosioca predstavke i odlučio da odbaci njegov zahtev za naknadu materijalne štete bez upuštanja u sam meritum. HAC je u tom smislu doneo odluku oglasivši se nadležnim za odlučivanje o tom pitanju.

24. HAC je 11. oktobra 2011. godine odbacio žalbu podnosioca predstavke zbog razrešenja sa administrativne funkcije koju je obavljao kao neosnovanu. HAC je u svojoj odluci naročito precizirao da je nadležan da rešava da li je ta mera bila primenjena zakonito, osnovano, srazmerno i, između ostalog, nepristrasno. HAC je naveo da podnosilac predstavke nije osporio činjenice koje predstavljaju osnov za njegovo razrešenje, te su se stoga te činjenice uzete

¹ Oko 345 evra u datom trenutku.

kao utvrđene. HAC je potom ponovio propuste koji se pripisuju podnosiocu predstavke i zaključio je da je odluka VSS bila zakonita i da pravo podnosioca predstavke da učestvuje u postupku nije bilo prekršeno zato što je VSS preduzeo sve neophodne mere da ga obavesti o predstojećim ročištima i podnosilac predstavke nije imao nijedan valjan razlog da ne prisustvuje ročištima. HAC je ustanovio da je VSS postupao u skladu sa Ustavom, Zakonom o organizaciji sudova i položaju sudija i Zakonom o Visokom savetu sudstva. Takođe je postupao u skladu sa Poslovníkom Visokog saveta sudstva, koji je kao jedan od osnova za razrešenje sudije sa administrativne funkcije predviđao „povredu službene dužnosti“. U zaključku, HAC je naveo da VSS nije povredio Ustav, kao ni zakone Ukrajine.

25. Nakon što je razrešen sa položaja predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu, podnosilac predstavke je nastavio da radi kao redovni sudija tog suda sve do 20. juna 2013. godine, kada ga je Parlament razrešio sudijske funkcije nakon što je on sam podneo ostavku.

II. MERODAVNO DOMAĆE PRAVO

A. Ustav od 28. juna 1996. godine (koji je bio na snazi u to vreme)

26. Merodavne odredbe Ustava koje su važile u to vreme su sledeće:

Član 6

„Državna vlast u Ukrajini se vrši na osnovu podele vlasti na zakonodavnu, izvršnu i sudsku ...“

Član 126

„... Sudiju može razrešiti sa funkcije organ koji ga je izabrao ili imenovao u slučaju da:

...

(2) sudija navrší starosnu granicu od šezdeset pet godina ...;“

Član 131

„U Ukrajini deluje Visoki savet sudstva. Njegove nadležnosti su sledeće:

(1) podnosi predloge za imenovanje ili razrešenje sudija;

(2) donosi odluke o tome da li sudije i tužioci krše zahteve u pogledu nespojivosti ;

(3) vodi disciplinske postupke protiv sudija Vrhovnog suda Ukrajine i sudija viših specijalizovanih sudova i razmatra žalbe na odluke o disciplinskoj odgovornosti sudija apelacionih sudova i lokalnih sudova, kao i na odluke o disciplinskoj odgovornosti tužilaca.

Visoki savet sudstva ima 20 članova. Po tri člana imenuju Parlament Ukrajine, predsednik Ukrajine, Skupština sudija Ukrajine, Skupština advokata Ukrajine, Skupština predstavnika visokoškolskih pravničkih ustanova i naučnih institucija, a Sveukrajinska konferencija tužilaca imenuje dva člana Visokog saveta sudstva.

Predsednik Vrhovnog suda, ministar pravde i glavni tužilac Ukrajine su članovi Visokog saveta sudstva po službenoj dužnosti.“

B. Zakonik o upravnom postupku od 6. jula 2005. godine (koji je bio na snazi u to vreme)

27. Sledeće odredbe Zakonika koje su bile merodavne u to vreme glasile su:

Član 161 – Pitanja koja utvrđuje sud kada rešava u nekom predmetu

„1. Kada odlučuje u predmetu, sud utvrđuje:

- (1) da li su okolnosti na koje se (stranka) poziva u zahtevu i prigovorima nastupila i kojim se dokazima se one potkrepljuju;
- (2) da li postoje bilo kakvi drugi činjenični podaci koji su značajni za razmatranje predmeta i dokazi u prilog tih informacija;
- (3) koju pravnu normu treba primeniti na sporne pravne odnose; ...“

Član 171 stav 1 – Postupci u predmetima koji se odnose na akte, radnje ili propuštanja Parlamenta Ukrajine, predsednika Ukrajine, Visokog saveta sudstva i Visoke kvalifikacione komisije sudija

„1. Pravila utvrđena u ovom članu primenjuju se u upravnim postupcima koji se odnose na:

...

(2) odluke Visokog saveta sudstva; ...

2. Akte, radnje ili propuštanja Parlamenta Ukrajine, predsednika Ukrajine, Visokog saveta sudstva i Visoke kvalifikacione komisije sudija mogu biti osporene pred Višim upravnim sudom Ukrajine, u kome je u te svrhe osnovano posebno veće. ...

5. Nakon što razmotri predmet, Viši upravni sud Ukrajine može:

- (1) proglasiti nezakonitim, u celosti ili delimično, akt Parlamenta Ukrajine, predsednika Ukrajine, Visokog saveta sudstva ili Visoke kvalifikacione komisije sudija;
- (2) proglasiti nezakonitima radnje ili propuštanja Parlamenta Ukrajine, predsednika Ukrajine, Visokog saveta sudstva ili Visoke kvalifikacione komisije sudija i obavezati [njega ili njih] da preuzmu određene radnje ...“

C. Zakon o organizaciji sudova i položaju sudija od 7. jula 2010. godine (koji je bio na snazi u to vreme)

28. Sledeće odredbe ovog zakona su bile merodavne u to vreme:

Član 20 – Postupak imenovanja sudija na administrativne položaje

„1. Administrativni položaji u sudu jesu pozicije predsednika suda i zamenika predsednika suda.

2. Predsednika ... apelacionog suda ... [koji je imenovan na mandat od pet godina iz reda sudija tog suda] može razrešiti sa tog položaja Visoki savet sudstva na zahtev nadležnog saveta sudija.

...

6. Sudije koje su razrešene sa administrativnih funkcija ne prestaju da obavljaju sudijsku dužnost. ...”

Član 29 – Predsednik apelacionog suda

„1. Predsednik apelacionog suda:

(1) zastupa sud kao organ državne vlasti u odnosima sa drugim državnim organima ili organima lokalne samouprave, fizičkim i pravnim licima;

(2) utvrđuje administrativna ovlašćenja zamenika predsednika apelacionog suda;

(3) nadzire efikasnost nesudijskog osoblja i iznosi predloge načelniku Državne sudske uprave Ukrajine u vezi sa imenovanjem rukovodioca ili zamenika rukovodioca nesudijskog osoblja, njihovim razrešenjem sa funkcije i u vezi sa podsticajima ili disciplinskim merama koje treba primeniti u odnosu na nesudijsko osoblje, u skladu sa zakonom;

(4) izdaje odgovarajuća rešenja na osnovu odluka o izboru ili razrešenju sudija;

(5) obaveštava, u roku od deset dana, Visoku kvalifikacionu komisiju sudija Ukrajine o upražnjenim mestima u apelacionom sudu;

(6) stara se o primeni odluka donetih na sednicama sudija apelacionog suda;

(7) kontroliše prikupljanje i analizu sudske statistike, organizuje proučavanje i sažimanje sudske prakse i pruža informacije i analitičku podršku sudijama u cilju poboljšanja kvaliteta pravosuđa;

(8) stara se o uslovima stalne obuke sudija apelacionog suda;

(9) vrši i druge poslove predviđene zakonom.“

Član 113 – Ciljevi sudske samouprave

„1. Sudska samouprava uspostavlja se u Ukrajini kao sredstvo za nezavisno kolektivno odlučivanje sudija o pitanjima koja se odnose na unutrašnju delatnost sudova. ...”

Član 114 – Organizacioni oblici sudske samouprave

„1. Organizacioni oblici sudske samouprave jesu sednice sudija, saveti sudija, konferencija sudija i skupština sudija Ukrajine ...”

Član 115 – Sednice sudija

„... 2. Sednice sudija [jednog suda] saziva predsednik tog suda na sopstvenu inicijativu ili na zahtev najmanje jedne trećine ukupnog broja sudija tog suda ...”

Član 122 – Saveti sudija

„1. U periodu između konferencija sudija funkcije koje spadaju u sudijsku samoupravu obavlja nadležni savet sudija ...“

3. Savet sudija ima u svom sastavu jedanaest sudija...

6. Savet sudija:

(1) nadgleda organizaciju rada odgovarajućih sudova, razmatra izveštaje koje o tim pitanjima podnose predsednici sudova...;

...

(3) podnosi Visokom savetu sudstva predloge za imenovanje sudija na administrativne funkcije u sudovima i za njihovo razrešenje sa tih funkcija;

D. Zakon o Visokom savetu sudstva od 15. januara 1998. godine (koji je bio na snazi u to vreme)

29. Sledeće odredbe Zakonika koje su bile merodavne u to vreme glasile su:

Član 3 – Ovlašćenja Visokog saveta sudstva

„Visoki savet sudstva:

...(1.1) na odgovarajući predlog nadležnog saveta sudija ... razrešava sudije sa funkcije predsednika suda i zamenika predsednika suda...;

...“

Član 32 stav 1 – Razrešenje sudija sa funkcije predsednika i zamenika predsednika suda

„... Pitanje razrešenja predsednika ili zamenika predsednika suda razmatra se na sednici Visokog saveta sudstva na predlog nadležnog specijalizovanog saveta sudija. Predsednik ili zamenik predsednika suda o kojima se radi pozivaju se na sednicu. U slučaju da ne mogu učestvovati na sednici iz opravdanog razloga, predsednik ili zamenik predsednika suda mogu da dostave pismene primedbe koje se unose u spis predmeta. Pismene primedbe sudije čitaju se na sednici Visokog saveta sudstva. Ponovno propuštanje predsednika ili zamenika predsednika suda da prisustvuje sednici VSS, predstavlja osnov za razmatranje predmeta u njihovom odsustvu.

Visoki savet sudstva donosi odluku o razrešenju sudije sa dužnosti predsednika suda ili zamenika predsednika suda većinom glasova od ukupnog broja članova utvrđenog Ustavom Ukrajine.“

30. Ostale merodavne odredbe ovog zakona mogu se naći u presudi u predmetu *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine* (br. 21722/11, stavovi 65–71, ESLJP 2013).

E. Pravila Poslovnika VSS od 4. oktobra 2010. godine (koja su bila na snazi u to vreme)

31. Stav 3.2 (1) Poslovnika VSS predviđa da VSS može razrešiti sudiju sa položaja predsednika ili zamenika predsednika suda na predlog nadležnog saveta sudija.

32. Stav 3.2 (2) Poslovnika utvrđuje sledeće osnove za razrešenje sudije sa administrativne funkcije: (i) razrešenje sa sudijske funkcije; (ii) podnošenje izjave sudije o ostavci na upravnu funkciju; (iii) istek roka na koji je sudija imenovan na administrativnu funkciju; (iv) premeštaj sudije u drugi sud; (v) povreda službene dužnosti.

III. MERODAVNA MEĐUNARODNA DOKUMENTACIJA

33. Relevantni izvodi iz Evropske povelje o zakonu za sudije [Odeljenje za prava pitanja Saveta Evrope, 8–10. jul 1998. godine, DAJ/DOC (98)23] glase:

„1. *Opšta načela*

...

1.3. U vezi sa svakom odlukom koja utiče na izbor, zapošljavanje, imenovanje, karijerno napredovanje ili prestanak funkcije sudije, zakonom se predviđa intervencija organa nezavisnog od izvršne i zakonodavne vlasti, od čijeg članstva bar polovinu čine sudije koje su izabrale njihove kolege sudije, na način koji garantuje najširu zastupljenost sudstva.

...

5. *Odgovornost*

5.1. Ukoliko sudija ne izvrši neku od dužnosti izričito propisanih zakonom, može mu se izreći kazna jedino na osnovu odluke donete na predlog, preporuku ili uz saglasnost tribunala ili drugog organa u čiji sastav ulazi najmanje polovina izabranih sudija, u okviru postupka uz potpuno poštovanje prava na saslušanje stranaka, u kome sudija protiv koga se postupak vodi mora imati pravo na zastupnika. Zakonom se predviđaju raspon sankcija koje se mogu izreći, a prilikom njihovog izricanja primenjuje se načelo srazmernosti. Odluka izvršnog organa, tribunala, odnosno organa koji izriče sankciju, kao što se ovde predviđa, može biti pobijana pred višom sudskom instancom.”

34. U zaključcima svog „Izveštaja o nezavisnosti sudskog sistema, Deo I: Nezavisnost sudija”, koji je usvojila na svom 82. plenarnom zasedanju 12. i 13. marta 2010. godine (CDL-AD(2010)004), Venecijanska komisija je utvrdila sledeće:

„82. Kako bi se obezbedila unutrašnja i spoljna nezavisnost sudstva, države treba da poštuju sledeće standarde:

...

4. Za obezbeđivanje nezavisnosti sudstva primeren je metod da u donošenju odluka o imenovanju sudija i njihovom napredovanju u karijeri odlučujući uticaj ima nezavisni savet sudija. Uz sve uvažavanje raznovrsnosti postojećih pravnih sistema, Venecijanska komisija preporučuje da države koje to još nisu učinile razmotre mogućnost da osnuju

nezavisni savet sudija. U svim slučajevima taj savet treba da ima pluralistički sastav, tako da znatan deo, ako ne i većinu njegovih članova čine sudije. Sa izuzetkom članova koji su to po službenoj dužnosti, te sudije treba da biraju ili imenuju njihove kolege.

...

6. Saveti sudija ili disciplinski sudovi treba da imaju odlučujući uticaj u disciplinskim postupcima. Treba da bude predviđena mogućnost da se izjavi žalba na odluku disciplinskih organa ..."

35. Relevantni delovi Preporuke CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornost (koju je usvojio Komitet ministara 17. novembra 2010. godine na 1098. sastanku zamenika ministara) glase:

„Poglavlje IV – Sudski saveti

26. Sudski saveti su nezavisna tela, ustanovljena zakonom ili ustavom, koja nastoje da zaštite nezavisnost sudstva i sudija pojedinaca i time doprinesu efikasnom funkcionisanju sudskog sistema.

27. Ne manje od polovine članova takvih saveta treba da budu sudije koje su izabrale njihove kolege sa svih nivoa sudstva i uz poštovanje pluralizma unutar sudstva.

28. Sudski saveti treba da pokažu najviši stepen transparentnosti prema sudijama i društvu tako što razvijaju unapred utvrđene procedure i obrazložene odluke.

...

Poglavlje VI – Položaj sudije

Izbor i karijera

...

46. Organ koji donosi odluke o izboru i karijeri sudija treba da bude nezavisan od izvršne i zakonodavne vlasti. U cilju garantovanja nezavisnosti tog organa, najmanje polovinu njegovih članova treba da čine sudije koje su izabrale njihove kolege.

47. Međutim, kada je ustavnim ili drugim zakonskim odredbama propisano da šef države, vlada ili zakonodavna vlast donose odluke koje se tiču izbora i karijera sudija, nezavisan i nadležan organ čiji članovi u znatnom delu potiču iz redova sudija (bez obzira na pravila koja se primenjuju na sudske savete utvrđena u Poglavlju IV) treba da bude ovlašćen da daje preporuke ili izražava mišljenja kojih će se organ nadležan za imenovanje pridržavati u praksi.

48. Članstvom u nezavisnim organima iz stavova 46 i 47 treba da se obezbedi najšira moguća zastupljenost. Njihove procedure treba da budu transparentne, pri čemu razlozi za donošenje odluka treba da budu dostupni podnosiocima na zahtev ...

Poglavlje VII – Dužnosti i odgovornosti

...

Odgovornost i disciplinski postupak

...

69. Disciplinski postupak može da bude pokrenut ako sudije ne obavljaju svoje dužnosti efikasno i pravilno. Takav postupak treba da sprovodi nezavisan organ ili sud uz pružanje svih jemstava pravičnog suđenja, a sudiji treba da se obezbedi pravo da ospori odluku i sankciju. Disciplinske sankcije treba da budu srazmerne."

36. Konsultativno veće evropskih sudija, na svojoj 11. plenarnoj sednici (17–19. novembar 2010. godine) usvojilo je dokument *Magna Carta* sudija (Osnovna načela), u kome se sažimaju i kodifikuju glavni zaključci različitih mišljenja koja je Konsultativno veće već usvojilo. Odeljak pod nazivom „Telo odgovorno za jemčenje nezavisnosti” glasi:

„13. Da bi se obezbedila nezavisnost sudija, svaka država je dužna da formira Sudski savet ili drugo posebno telo nezavisno od zakonodavne i izvršne vlasti, koje raspolaže širokim ovlašćenjima za sva pitanja koja se tiču njihovog položaja, kao i organizacije, funkcionisanja i imidža sudskih organa. Savet je sastavljen ili isključivo od sudija ili od znatne većine sudija koje su izabrale njihove kolege. Sudski savet je odgovoran za svoje aktivnosti i odluke.”

37. Ostali relevantni međunarodni tekstovi mogu se naći u predmetu *Baka protiv Mađarske* [VV] (br. 20261/12, stavovi 72–73 i 82–86, ESLJP 2016).

PRAVO

I. NAVODNA POVREDA ČLANA 6 STAV 1 KONVENCIJE U POGLEDU NAČELA NEZAVISNOG I NEPRISTRASNOG SUDA

38. Podnosilac predstavke je naveo da postupci vođeni pred VSS i HAC u vezi s njegovim razrešenjem s funkcije predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu nisu bili u skladu sa zahtevima nezavisnosti i nepristrasnosti u smislu člana 6 stav 1 Konvencije. Pored toga, žalio se da HAC nije izvršio dovoljnu kontrolu u njegovom predmetu, čime je bilo prekršeno njegovo pravo na pristup sudu.

39. Relevantan deo člana 6 stav 1 glasi:

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

A. Prihvatljivost

1. Navodi stranaka

40. Oslanjajući se na načela utvrđena u *Vilho Eskelinen i drugi protiv Finske* ([VV], br. 63235/00, stav 62, ESLJP 2007-II), podnosilac predstavke je tvrdio da se u njegovom predmetu član 6 stav 1 Konvencije primenjuje u svom građansko-pravnom delu. Ukrajinski zakoni nisu izričito onemogućili pristup sudu: njegov slučaj je razmatrao VSS obavljajući sudsku funkciju, a potom ga je preispitivao

HAC, redovni sud u okviru domaćeg sudskog sistema. Dakle, domaće pravo nije isključilo pristup sudu za slučajeve ove vrste i prvi deo testa utvrđenog u predmetu *Vilho Eskelinen i drugi* nije bio ispunjen. Osim toga, otpuštanjem podnosioca sa administrativne funkcije prouzrokovana mu je novčana šteta umanjenjem njegove zarade, kao i nenovčana šteta u pogledu degradacije njegovog položaja. Osim toga, podnosilac predstave je usled razrešenja sa administrativne funkcije pretrpeo materijalnu štetu jer mu je bila umanjena zarada, kao i moralnu štetu zbog toga što je nastupila degradacija njegovog položaja. U prvobitnom formularu za predstavku podnosilac predstave je naveo da je član 6 u ovom slučaju bio primenljiv i u svom „krivičnom” delu. Međutim, u verziji upućenoj Velikom veću izjavio je da je primenljivost člana 6 ograničena na njegov građanskopravni deo.

41. Vlada je iznela da u datom slučaju nije primenljiv građanskopravni deo člana 6 zbog toga što se ovde ne radi ni o kakvom „građanskom” pravu. Spor se vodio isključivo u oblasti javnog prava, a zahtev koji je podnosilac predstave podneo na ime naknade materijalne štete odnosio se na mali novčani iznos (vidi stav 22, gore), što za njega nije predstavljalo značajno oštećenje. Zbog tih razloga, Vlada je navela da je predstavka nespojiva sa Konvencijom *ratione materiae*.

2. Treće lice kao umešač

42. Treće lice, Međunarodna komisija pravnika, iznelo je da načelo nezavisnosti sudstva nužno podrazumeva sigurnost mandata predsednika suda. Kako bi se obezbedila ta sigurnost mandata i kako bi se održala nezavisnost predsednika sudova i njihova sposobnost da održe nezavisnost članova svojih sudova, postupak za razrešenje predsednika suda mora da sadrži ista ona jemstva nezavisnosti i pravičnosti koja postoje kada se radi o razrešenju sudije sa funkcije. Međunarodna komisija pravnika smatra da primenljivost člana 6 u datom predmetu treba utvrditi na osnovu testa *Vilho Eskelinen*, koji je Sud primenjivao u slučajevima koji se odnose na sudije, uključujući predmet *Baka* (gore naveden).

3. Ocena Suda

43. Sve stranke su saglasne da član 6 stav 1 nije primenljiv u svom krivičnom delu. Zaista, postupak o kome se radi ne odnosi se na odlučivanje o krivičnoj optužbi, pa se stoga ovde ne primenjuje krivični deo tog člana (vidi, *mutatis mutandis*, *Oleksandr Volkov*, gore naveden, stavovi 93–95).

(a) Opšti uslovi primenljivosti građanskopravnog dela člana 6 stav 1

(i) Relevantna načela

44. Da bi član 6 stav 1 bio primenljiv u svom „građanskopravnom“ delu, mora postojati „spor“ koji se odnosi na „pravo“ za koje se može reći, barem na dokazivim osnovama, da je priznato domaćim pravom, bez obzira da li je zaštićeno Konvencijom. Taj spor mora biti stvaran i ozbiljan; on može da se odnosi ne samo na stvarno postojanje nekog prava nego i na obim i način ostvarivanja tog prava; i konačno, rezultat postupka mora biti neposredno odlučujući za dato pravo, što znači da slabe veze i daleke posledice nisu dovoljne da se aktivira član 6 stav 1 (vidi, između mnogih drugih autoriteta, *Boulois protiv Luksemburga* [VV], br. 37575/04, stav 90, ESLJP 2012; *Bochan protiv Ukrajine (br. 2)* [VV], br. 22251/08, stav 42, ESLJP 2015; *Lupeni Greek Catholic Parish (Grkokatolička parohija Lupeni) i drugi protiv Rumunije* [VV], br. 76943/11, stav 71, ESLJP 2016 i *Regner protiv Češke Republike* [VV], br. 35289/11, stav 99, ESLJP 2017).

45. Član 6 stav 1 ne jemči nikakav određeni sadržaj za (građanska) „prava i obaveze“ u materijalnom pravu visokih strana ugovornica: Sud ne može tumačenjem člana 6 stav 1 stvoriti materijalno pravo koje nema pravni osnov u datoj državi (vidi, na primer, *Roche protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 32555/96, stav 117, ESLJP 2005-X). Polazište moraju predstavljati odredbe merodavnog unutrašnjeg prava i način na koji domaći sudovi tumače te odredbe (*ibid.*, stav 120; vidi, takođe, *Károly Nagy protiv Mađarske* [VV], br. 56665/09, stav 62, ESLJP 2017 i *Regner*, gore navedeno, stav 100). Sud bi morao da ima veoma jake razloge da bi mogao da donese zaključak različit od zaključaka koje su doneli najviši domaći sudovi i da ustanovi, protivno njihovom mišljenju, da je postojalo pravo priznato domaćim zakonodavstvom (vidi *Károly Nagy*, gore navedeno, stav 62).

46. Iako Konvencija u načelu ne predviđa pravo na vršenje neke javne funkcije u okviru sudskog sistema [vidi *Dzhidzheva-Trendafilova protiv Bugarske* (odl.), br. 12628/09, stav 38, 9. oktobar 2012. godine i *Harabin protiv Slovačke* (odl.), br. 62584/00, 29. jun 2004. godine], takvo pravo može postojati na domaćem nivou. U predmetu *Regner* (gore navedeno), Sud je ponovio da nema nikakve sumnje u to da postoji pravo u smislu člana 6 stav 1 ako je neko materijalno pravo koje je priznato unutrašnjim pravom praćeno procesnim pravom koje omogućuje da se u sudskom postupku obezbedi primena tog prava. Sama činjenica da u načinu na koji je formulisana neka zakonska odredba postoji diskrecioni element ne isključuje postojanje prava. Zaista, član 6 se primenjuje i tamo gde se sudski postupak odnosi na diskrecionu odluku koja

je prouzrokovala mešanje u prava podnosioca predstavke (*ibid.*, stav 102). U nekim slučajevima, iako ne mora nužno priznati da pojedinac ima određeno subjektivno pravo, unutrašnje pravo tom pojedincu priznaje pravo na zakonit postupak ispitivanja njegovog ili njenog zahteva koji se odnosi na pitanja kao što je odlučivanje o tome da li je neka odluka bila proizvoljna ili *ultra vires* ili da li su tu postojale procesne nepravilnosti. To je slučaj kada se radi o određenim odlukama u kojima vlasti imaju potpuno diskreciono ovlašćenje da nekome odobre neku pogodnost ili povlasticu ili da je uskrate, gde zakon tom licu priznaje pravo da se obrati sudu koji, ako ustanovi nezakonitost sporne odluke, može tu odluku da poništi. U takvom slučaju primenljiv je član 6 stav 1 Konvencije, pod uslovom da ta pogodnost ili povlastica, kada je jednom dodeljena, stvara građansko pravo (*ibid.*, stav 105). Iako pristup zaposlenju i funkcijama koje se obavljaju može u načelu predstavljati povlasticu ili privilegiju koja se ne može sprovesti, to nije slučaj kada se radi o nastavljanju radnog odnosa pod uslovima pod kojima se taj odnos ostvaruje (*ibid.*, stav 117). U predmetu *Baka*, na primer, Sud je priznao pravo predsednika Vrhovnog suda da odsluži puni mandat od šest godina prema mađarskom pravu (vidi *Baka*, gore navedeno, stavovi 107–111).

(ii) Primena datih načela na ovaj predmet

47. Primenjujući ta načela na ovaj predmet Sud primećuje, pre svega, da postoji „spor” u pogledu ostvarivanja prava na vršenje funkcije predsednika suda. Kada je reč o pitanju o tome da li se, barem na osnovu o kome se može raspravljati, može reći da je takvo „pravo” priznato domaćim zakonima, mora se konstatovati da je podnosilac predstavke imenovan na položaj predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu na pet godina (vidi stav 13, gore) i da njegovo imenovanje na tu funkciju u tom mandatu nije bilo osporeno na nacionalnom nivou. Podnosiocu predstavke isplaćivan je posebna naknada za obavljanje funkcije predsednika suda, a njegovo razrešenje s tog položaja podlegalo je određenim materijalnopравnim i procesnopравnim uslovima. U svetlu svega navedenog i s obzirom na činjenicu da među strankama nije bilo spora u pogledu postojanja datog prava, nema osnova da se smatra da pravo podnosioca predstavke da obavlja tu administrativnu funkciju nije bilo priznato unutrašnjim pravom. Uprkos tome što je imenovan na pet godina, pravo podnosioca predstavke na vršenje funkcije predsednika suda bilo je vremenski ograničeno činjenicom da je on trebalo 2013. godine, pre isteka tog roka, da dosegne starosnu granicu za odlazak u penziju (vidi član 126 Ustava citiran u stavu 26 gore).

48. Sud dalje primećuje da je spor bio „stvaran” u tom smislu što su stranke imale različite stavove u pogledu toga da li je podnosilac predstavke mogao

da nastavi da obavlja svoju administrativnu funkciju. Osim toga, spor je bio „ozbiljan” imajući u vidu ulogu predsednika nekog suda (vidi član 29 Zakona o organizaciji sudova i položaju sudija, citiran u stavu 28 gore) i neposredne materijalne posledice za podnosioca predstavke koje su proistekle iz njegovog razrešenja sa te administrativne funkcije. U tom smislu nije uverljiv argument Vlade da je smanjenje zarade bilo beznačajno za podnosioca predstavke. Obratun materijalne štete podnosioca predstavke koji je on izneo pred domaćim sudovima nije bio ograničen samo na kratak vremenski period (vidi stav 22 gore) koji je u toj fazi istekao zato što je osnovna svrha tog zahteva bila to što je podnosilac predstavke pre svega nastojao da se vrati na funkciju predsednika suda. Međutim, finansijske posledice nisu bile beznačajne, ako se stvari sagledaju iz perspektive celokupnog perioda tokom koga je trebalo da podnosilac predstavke obavlja funkciju predsednika suda.

49. Konačno, spor je bio „neposredno odlučujući” za pravo o kome je reč zato što je on doveo do prevremenog prekida ostvarivanja tog prava za podnosioca predstavke.

(b) „Građanskopravna” priroda spornog prava

50. Vlada je osporila primenljivost člana 6 tvrdeći da se ovaj spor odvija u oblasti javnog prava te da, shodno tome, ne postoji „građansko” pravo kao predmet spora.

(i) Merodavna načela

51. S tim u vezi, mora se ukazati na to da domašaj koncepta „građanski” u članu 6 nije ograničen na neposredni predmet spora. Umesto toga, Sud je razvio širi pristup, po kome „građanski” aspekt obuhvata i ono što ne mora na samom početku delovati kao da je u vezi s nekim građanskim pravom, ali može imati neposredne i značajne posledice po neko privatno materijalno ili nematerijalno pravo koje pripada pojedincu. Takvim pristupom član 6 u svom građanskom delu primenjen je na niz sporova koji bi se u unutrašnjem pravnom poretku mogli klasifikovati kao javnopravni sporovi. Ti primeri obuhvataju disciplinske postupke koji se odnose na pravo obavljanja određene profesije [vidi *Le Compte, Van Leuven i De Meyere protiv Belgije*, 23. jun 1981. godine, stavovi 47. i 48, Series A br. 43 i *Philis protiv Grčke (br. 2)*, 27. jun 1997. godine, stav 45, *Reports of Judgments i Decisions 1997-IV*], sporove koji se odnose na pravo na zdravu životnu sredinu (vidi *Taşkın i drugi protiv Turske*, br. 46117/99, stav 133, ESLJP 2004-X), aranžmane o pritvoru zatvorenika (vidi *Ganci protiv Italije*, br. 41576/98, stav 25, ESLJP 2003-XI i *Enea protiv Italije [VV]*, br. 74912/01, stav 103, ESLJP 2009), pravo pristupa istražnim

dokumentima (vidi *Savitsky protiv Ukrajine*, br. 38773/05, stavovi 143–145, 26. jul 2012. godine), sporove u vezi sa neunošenjem osuđujuće presude u krivični dosije (vidi *Alexandre protiv Portugala*, br. 33197/09, stavovi 54 i 55, 20. novembar 2012. godine), postupke za primenu preventivne mere koja ne podrazumeva lišenje slobode [vidi *De Tommaso protiv Italije* [VV], br. 43395/09, stav 154, ESLJP 2017 (izvodi)], kao i ukidanje bezbednosne dozvole državnom službeniku u ministarstvu odbrane (vidi *Regner*, gore navedeno, stavovi 113–127).

52. Pored gore navedenog razvoja sudske prakse, obim „građanskopravnog” aspekta bitno je proširen u vezi sa sporovima u domenu poslova u državnoj službi, što je oblast koja je neposredno relevantna za ovaj predmet. U predmetu *Vilho Eskelinen i drugi* (gore navedeno) Sud je, imajući u vidu postojeće stanje stvari u visokim stranama ugovornicama i zahteve za zabranu diskriminacije prema državnim službenicima u poređenju s licima koja su zaposlena u privatnom sektoru, ustanovio pretpostavku da se član 6 primenjuje na „obične radne sporove” između državnih službenika i države i da je tužena Vlada dužna da dokaže da državni službenik nije imao pravo pristupa sudu prema domaćem pravu, kao i da je opravdano to isključenje iz jemstava na osnovu člana 6 (*ibid.*, stav 62). Na osnovu načela utvrđenih u *Vilho Eskelinen i drugi*, član 6 se primenjuje na radne sporove u kojima učestvuju sudije razrešene sudijske funkcije (vidi, na primer, *Oleksandr Volkov*, gore navedeno, stavovi 91 i 96; *Kulikovi i drugi protiv Ukrajine*, br. 5114/09 i 17 drugih, stavovi 118 i 132, 19. januar 2017. godine; *Sturua protiv Gruzije*, br. 45729/05, stav 27, 28 mart 2017. godine i *Kamenos protiv Kipra*, br. 147/07, stav 88, 31. oktobar 2017. godine), lica koja su razrešena sa administrativne funkcije, a da su pritom nastavili da obavljaju sudijsku funkciju (vidi *Baka*, gore navedeno, stavovi 34 i 107–111) ili ona koja su suspendovana sa sudijske funkcije (vidi *Paluda protiv Slovačke*, br. 33392/12, stav 34, 23. maj 2017. godine). Član 6 se takođe primenjuje na radne sporove u kojima učestvuju državni službenici koji su izgubili dodatak na platu za službu u geografski udaljenim područjima a koji im je bio dodat na ime bonusa (vidi *Vilho Eskelinen*, gore navedeno, stavovi 40 i 41) ili koji su premešteni na drugu funkciju ili drugu dužnost protiv svoje volje, usled čega im je i smanjena plata (vidi *Zali protiv Albanije*, br. 52531/07, 8. februar 2011. godine i *Ohneberg protiv Austrije*, br. 10781/08, 18. septembar 2012. godine). Osim toga, u predmetu *Bayer protiv Nemačke* (br. 8453/04, 16. jul 2009. godine), u kome se radilo o razrešenju javnog izvršitelja po završenom disciplinskom postupku, Sud je stao na stanovište da sporovi oko „plata, dodataka i sličnih prava na naknadu” predstavljaju samo neke od primera „običnih radnih sporova” na koje član 6 u načelu treba primenjivati prema testu ustanovljenom u predmetu *Vilho Eskelinen* (*ibid.*, stav 38; vidi takođe *Regner*, gore navedeno, stav 108).

(ii) *Primena tih načela na ovaj konkretan predmet*

53. S obzirom na gore navedena načela, nije ubedljiv argument Vlade po kome član 6 stav 1 u svom građanskom delu ovde nije primenljiv isključivo iz razloga što spor podnosioca predstavke predstavlja spor u domenu javnog prava i što se tu ne radi ni o kakvom „građanskom“ pravu. Kao što je gore prikazano, javnopravni spor može aktivirati građanski aspekt ako privatnopravni elementi dominiraju u odnosu na javnopravne elemente s obzirom na neposredne posledice po građansko materijalno ili nematerijalno pravo. Osim toga, Sud sledi kriterijume utvrđene u predmetu *Vilho Eskelinen i drugi* i primenjuje opštu pretpostavku da takve neposredne posledice po građanska prava postoje u „običnim radnim sporovima“ u kojima učestvuju lica koja rade u državnoj službi, uključujući sudije (*ibid.*, stav 62 i *Baka*, gore navedeno, stav 104).

54. Zaista, ovaj slučaj se odnosi na „obični radni spor“ s obzirom na to da se suštinski odrazio na (i) obim radnih zadataka koje je podnosilac predstavke bio dužan da obavlja kao državni službenik i (ii) njegovu platu u okviru njegovog radnog odnosa (uporedi *Ohneberg*, gore navedeno, stav 25). Imajući u vidu ta dva aspekta, nema razloga da se zaključi da nije postojao „građanski“ element u sporu podnosioca predstavke ili da je taj element bio nedovoljno značajan da bi se aktivirao „građanski“ aspekt člana 6.

55. Ako se dalje primenjuje test *Vilho Eskelinen*, nesporno je da domaće pravo obezbeđuje pristup sudu u slučajevima kada lice želi da ospori odluku o svom razrešenju sa administrativne pozicije u sudstvu. Shodno tome, ovde se član 6 Konvencije primenjuje u svom građanskopravnom delu.

56. Iz toga sledi da se mora odbaciti prethodni prigovor Vlade u pogledu primenljivosti člana 6 stav 1.

57. Sud dalje primećuje da ova predstavka nije očigledno neosnovana u smislu člana 35 stav 3 tačka a) Konvencije. Ona nije neprihvatljiva ni po jednom drugom osnovu. Prema tome, predstavka mora biti proglašena prihvatljivom.

B. Meritum

1. Navodi stranaka

58. Podnosilac predstavke je naveo da VSS nije predstavljao „nezavisan i nepristrasan sud“ zbog načina na koji je utvrđen njegov sastav, zbog podređenosti njegovih članova drugim državnim organima i zbog odsustva objektivne ne-

pristrasnosti i postojanja ličnih predrasuda kod nekih njegovih članova. Osim toga, ni HAC nije ispunjavao zahteve „nezavisnog” i „nepriistrasnog suda”.

59. Vlada je navela da su zahtevi člana 6 stav 1 ispunjeni i da nije bilo nikakvih naznaka pristrasnosti kod nacionalnih organa. Oni su naglasili da je presuda HAC-a bila zasnovana na navodima stranaka i da je bila u dovoljnoj meri obrazložena.

2. Ocena Suda

(a) Opšta načela koja se odnose na zahteve za „nezavisnim i nepristrasnim sudom” u fazama donošenja odluka i preispitivan predmeta

60. Prilikom utvrđivanja da li se neko telo može smatrati „nezavisnim” – pre svega, u odnosu na izvršnu vlast i stranke u sporu – Sud je u svojoj ranijoj praksi vodio računa o činiocima kao što su način imenovanja članova tog tela, dužina njihovog mandata, postojanje jemstava koja štite od spoljnih pritisaka i pitanje da li to telo ostavlja utisak nezavisnosti [vidi *Maktouf i Damjanović protiv Bosne i Hercegovine* [VV], br. 2312/08 i 34179/08, stav 49, ESLJP 2013. (izvodi), uz dalja upućivanja sadržana u toj presudi].

61. Po pravilu, nepristrasnost ukazuje na nepostojanje pristrasnosti ili unapred izgrađenih stavova. Prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, postojanje nepristrasnosti u smislu člana 6 stav 1 mora biti utvrđeno saglasno (i) subjektivnom testu, gde se mora voditi računa o ličnim uverenjima i ponašanju određenog sudije – tj. utvrđuje se da li sudija ima ikakve lične predrasude ili unapred izgrađene stavove u datom predmetu i (ii) objektivnom testu, što znači da treba utvrditi da li, sasvim nezavisno od ponašanja njegovih članova, sam taj sud i, između ostalih aspekata, njegov sastav, nude dovoljno jemstava da se isključi svaka osnovana sumnja u pogledu njegove nepristrasnosti (vidi, između ostalih autoriteta, *Micallef protiv Malte* [VV], br. 17056/06, stav 93, ESLJP 2009, uz dalja upućivanja sadržana u toj presudi).

62. Međutim, ne postoji potpuno precizna podela između subjektivne i objektivne nepristrasnosti budući da ponašanje jednog sudije može izazvati ne samo objektivne nedoumice i sumnje u pogledu nepristrasnosti tribunala sa stanovišta spoljnog posmatrača (što je objektivni test) već može otvoriti i pitanje ličnih uverenja sudija (što je subjektivni test) (vidi *Kyprianou protiv Kipra* [VV], br. 73797/01, stav 119, ESLJP 2005-XIII). Tako u nekim slučajevima u kojima je možda teško obezbediti dokaze kojima bi se mogla pobiti pretpostavka

subjektivne nepristrasnosti sudije, dodatnu važnu garanciju predstavlja zahtev za objektivnom nepristrasnošću (vidi *Pullar protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 10. jun 1996. godine, stav 32, *Reports* 1996-III).

63. U tom pogledu, izvesnu važnost može imati čak i spoljni utisak koji se ostavlja, odnosno, drugim rečima, „nije dovoljno samo sprovoditi pravdu, nego se mora i videti da se ona sprovodi“. Ovde se radi o poverenju koje sudovi u demokratskom društvu moraju pobuđivati u javnosti (vidi *Morice protiv Francuske* [VV], br. 29369/10, stav 78, ESLJP 2015).

64. Konačno, pojmovi nezavisnosti i objektivne nepristrasnosti tesno su povezani međusobno i, zavisno od okolnosti, mogu zahtevati da se zajednički ispituju (vidi, na primer, *Cooper protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 48843/99, stav 104, ELJP 2003-XII).

65. Prema praksi Suda, čak i tamo gde sudski organ koji odlučuje o sporu o „građanskim pravima i obavezama“ u nekom smislu ne ispunjava zahteve člana 6 stav 1 ne može se utvrditi povreda prava po Konvenciji ako postupak koji se pred tim organom vodi „podleže naknadnoj kontroli sudskog organa koji ima punu nadležnost i pruža jemstva iz člana 6 stav 1“ (vidi *Albert i Le Compte protiv Belgije*, 10. februar 1983. godine, stav 29, Series A br. 58 i *Tsfayo protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 60860/00, stav 42, 14. novembar 2006. godine).

(b) Primena tih načela u ovom konkretnom predmetu

(i) Pristup razmatranju zahteva

66. Pitanje učinka podnosioca predstavke na funkciji predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu prvi put je pokrenuo Savet sudija Upravnog suda koji je, pošto je sproveo istragu, odlučio da VSS podnese predlog da podnosilac predstavke bude razrešen sa svoje administrativne funkcije. To pitanje je potom razmatrao VSS, koji nije bio vezan početnim predlogom Saveta sudija Upravnog suda. Nasuprot tome, VSS je bio ovlašćen da samostalno utvrdi činjenice, izvrši pravnu kvalifikaciju stvari i donese obavezujuću odluku nakon što održi raspravu i oceni dokaze. U ovom slučaju razmatranje pitanja od strane VSS okončano je donošenjem odluke o razrešenju podnosioca predstavke i ta odluka je izvršena ubrzo po donošenju (vidi stav 20, gore). Kasnije je, nakon izvršenja odluke, tu odluku VSS preispitao HAC.

67. Gore pomenute karakteristike postupaka koji su se vodili na nacionalnom nivou ukazuju na to da je Savet sudija Upravnog suda imao preliminarnu istraž-

nu ulogu u ovom predmetu. Podnosilac predstavke nije osporavao postupak u tom delu već je težište svoje stavio na navodnu nepravilnost postupka pred VSS i pred HAC, kao i na to što ga HAC nije „u dovoljnoj meri preispitao“. U takvim okolnostima Sud mora da ispita da li su VSS i HAC ispunjavali zahteve člana 6 stav 1 Konvencije. Međutim, ako VSS nije ispunjavao te zahteve, pitanje po članu 6 iskrslalo bi samo ukoliko HAC nije sproveo „dovoljnu kontrolu“ u skladu sa članom 6 (uporedi *Le Compte, Van Leuven and De Meyere*, gore navedeno, stavovi 51 i 54 i *Oleksandr Volkov*, gore navedeno, stavovi 108, 123 i 130). Shodno tome, u ovom predmetu Sud treba prvo da ispita da li je VSS ispunio zahteve „nezavisnog i nepristrasnog suda“. Drugo, ako ti zahtevi nisu bili ispunjeni u toj fazi, neophodno je utvrditi da li je preispitivanje slučaja koje je izvršio HAC bilo „dovoljno“ da otkloni i ispravi uočene nedostatke. Treće, mora se utvrditi da li je sam HAC ispunio zahteve nezavisnosti i nepristrasnosti.

(ii) Postupak pred VSS

68. U presudi u predmetu *Oleksandr Volkov* (gore navedeno) Sud je utvrdio niz kriterijuma na osnovu kojih se ispituje da li je VSS kao disciplinski organ sudija ispunio zahteve nezavisnosti i nepristrasnosti. Sud se pri tome oslonio na svoju raniju sudsku praksu i uzeo je u obzir relevantne međunarodne tekstove, pre svega mišljenja i preporuke ostalih tela Saveta Evrope. Prvo, Sud je naglasio da je potrebno da postoji znatna zastupljenost sudija u jednom takvom telu i pritom je precizirano da najmanje polovinu članova takvog tribunala čine sudije, uključujući predsedavajućeg, čiji je glas odlučujući, što je sve snažan pokazatelj nepristrasnosti (*ibid.*, stav 109). Drugo, s obzirom na važno smanjenje uticaja političkih organa na sastav disciplinskog tela, bitno je proceniti način na koji se sudije imenuju u to telo, imajući na umu koje ih vlasti delegiraju i kakva je uloga sudske zajednice u tom procesu (*ibid.*, stav 112). Treće, bilo je relevantno da se ustanovi da li su članovi disciplinskog organa radili sa punim radnim vremenom ili su i dalje radili negde drugde i tamo dobijali platu; s obzirom na to da bi, ako je reč o potonjem, to neminovno uticalo na njihovu materijalnu, hijerarhijsku i upravnu zavisnost od njihovih primarnih poslodavaca, to bi ugrozilo njihovu nezavisnost i nepristrasnost (*ibid.*, stav 113). Četvrto, trebalo je obratiti pažnju na učešće predstavnika tužilačkih organa u sastavu disciplinskog tela za sudije; uključivanje glavnog tužioca *ex officio* i drugih članova koje delegiraju tužilački organi izazvao je zabrinutost u pogledu nepristrasnosti disciplinskog tela sudija imajući u vidu funkcionalnu ulogu tužilaca u domaćem sudskom postupku (*ibid.*, stav 114). Peto, ukoliko su članovi disciplinskog organa imali ulogu u prethodnoj istrazi u disciplinskom predmetu, a naknadno su učestvovali u donošenju odluke disciplinskog organa u istom tom predmetu, takvo dupliranje funkcija može izazvati objektivnu sumnju u nepristrasnost tih članova (*ibid.*, stav 115).

69. U predmetu *Oleksandr Volkov* Sud je ustanovio da je sastav VSS, na način utvrđen Ustavom, ispoljio izvestan broj strukturnih nedostataka koji su ugrozili ispunjenje zahteva za nezavisnošću i nepristranošću. U skladu s tim ustavnim pravilima, većinu VSS čine pojedinci koji ne sude, a koje neposredno imenuju izvršna i zakonodavna vlast, a ministar pravde Ukrajine i glavni tužilac Ukrajine ulaze u sastav VSS po službenoj dužnosti. Odluku da se razreši podnosilac predstavke u predmetu *Oleksandr Volkov* donelo je 16 članova VSS, od kojih su samo troje bili sudije. Osim toga, samo četiri od 20 članova VSS radilo je tu s punim radnim vremenom, dok su svi ostali nastavili da rade i dobijaju platu van VSS. Članstvo i prisustvo glavnog tužioca i ostalih predstavnika tužilačkog sistema u VSS izazvalo je dodatnu zabrinutost u smislu nepristrasnosti, s obzirom na funkcionalnu ulogu tužilaštva u postupcima pred domaćim sudovima. Pored toga, dva člana VSS bila su oni članovi koji su već pokrenuli disciplinski postupak protiv podnosioca predstavke na osnovu rezultata sopstvene prethodne istrage, a naknadno su odlučivali o meritumu njegovog predmeta (*ibid.*, stavovi 110–115).

70. Ti zaključci u potpunosti važe i za ovu predstavku. VSS je osnovan i funkcionisao je na osnovu istih ustavnih normi kao i u predmetu *Oleksandr Volkov*. Prema tome, ista zabrinutost se javlja u pogledu usklađenosti postupka pred VSS sa standardima nezavisnosti i nepristrasnosti. Predmet ovog podnosioca predstavke razmatralo je i u njemu odlučivalo 18 članova VSS, od kojih su samo osam njih sudije. Članovi VSS koji nisu sudije čine, prema tome, većinu koja može da odluči o ishodu postupka. Pored toga, postavljaju se pitanja kako u vezi s tim što su izvršna i zakonodavna vlast delegirale neke sudije za članove VSS, čime se ograničava broj sudija u VSS koje su izabrale njihove kolege, tako i u vezi sa činjenicom da većina članova VSS nije radno angažovana u VSS s punim radnim vremenom, a osim toga, član VSS je i glavni tužilac.

71. Osim toga, kada je reč o navodima podnosioca predstavke koji su detaljno izneti pred Sudom o tome da su neki članovi VSS ispoljili ličnu pristrasnost u njegovom slučaju, ne može se ignorisati činjenica da je sudija K., koji je bio član VSS, na samom početku, u svojstvu predsednika Saveta sudija Upravnog suda, imao ulogu u preliminarnoj istrazi u slučaju ovog podnosioca predstavke i u upućivanju predloga VSS-u da on bude razrešen (vidi stavove 15 i 18, gore). To njegovo prethodno angažovanje izaziva objektivnu sumnju u nepristrasnost sudije K. kada je naknadno učestvovao u odlučivanju VSS o meritumu slučaja podnosioca predstavke (uporedi sa *Oleksandr Volkov*, gore navedeno, stav 115; *Poposki i Duma protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, br. 69916/10 i 36531/11, stav 48, 7. januar 2016. godine, kao i *Sturua*, gore navedeno, stav 35).

72. Sva gore navedena razmatranja dovoljna su da Sud na osnovu njih zaključi da su postupku vođenom pred VSS nedostajala jemstva nezavisnosti i nepristrasnosti s obzirom na strukturne nedostatke i odavanje utiska postojanja lične pristrasnosti.

(iii) *Da li je kontrolno preispitivanje koje je sproveo HAC bilo dovoljno*

73. Kako bi, prvo, utvrdio da li je drugostepeni sud imao „punu nadležnost“ ili da li je sproveo „dovoljno kontrolno preispitivanje“ kako bi ispravio nedostatak nezavisnosti i nepristrasnosti u prvoj stepenu, Sud je smatrao da je neophodno da uzme u obzir takve činioce kao što su sadržina odluke povodom koje je izjavljena žalba, način na koji je ta odluka doneta i sadržaj samog spora, uključujući tu odabran i postojeći žalbeni osnov (vidi *Bryan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 22. novembar 1995. godine, stavovi 44–47, Series A br. 335A, i *Tsfayo*, gore navedeno, stav 43).

74. U gore navedenom predmetu *Oleksandr Volkov* Sud je posebno ustanovio da HAC nije sproveo dovoljno kontrolno preispitivanje predmeta koji se odnosio na razrešenje sudije sa dužnosti. Prvo, Sud je konstatovao da je HAC imao ovlašćenje da sporne odluke proglaši nezakonitim, ali nije mogao da ih ukine niti da preduzme bilo kakve dodatne mere u slučaju da takve mere smatra potrebnima. Mada nikakve pravne posledice ne proizilaze iz proglašenje nezakonitim neke odluke, sama nemogućnost HAC da ukine spornu odluku, u kombinaciji sa nepostojanjem pravila o daljem razvoju disciplinskih postupaka (pre svega, o koracima koje je trebalo da preduzmu vlasti koje su u to bile umešane nakon što su sporne odluke proglašene nezakonitima i o rokovima za preduzimanje tih koraka) izazvala je veliku nesigurnost u pogledu stvarnih pravnih posledica takvih sudskih proglašenja. Sudska praksa je, osim toga, upućivala na to da ne postoji mogućnost da se sudije automatski vrate na funkciju ukoliko HAC donese pozitivnu odluku zato što je trebalo da sudije o kojima je reč pokrenu novi postupak za vraćanje na funkciju (*ibid.*, stavovi 125 i 126). Sud je takođe ispitivao način i stvarni obim kontrolnog preispitivanja koje je sproveo HAC i zaključio je da su oni bili isto tako neprimereni, te stoga nisu mogli da obezbede „dovoljnost kontrolnog preispitivanja“ (*ibid.*, stavovi 127 i 128).

75. Svi gore navedeni razlozi podjednako važe i u ovom predmetu. Kada je preispitivao odluku VSS, koja je odmah stupila na snagu, HAC je postupao u istom pravnom okviru i uz ista ograničena ovlašćenja i nesigurnosti u pogledu mogućih pravnih posledica.

76. Osim toga, ako se pogleda sadržina spora o kome je u ovom predmetu reč,

vidi se da postoje ozbiljne neusklađenosti između istaknutog i faktičkog žalbenog osnova. Prvo, *HAC* je u svojoj odluci smatrao da podnositelj predstavke nije osporio činjenice koje čine osnov za njegovo razrešenje te da su se stoga navedene okolnosti smatrale utvrđenima. Taj zaključak nije u skladu sa osnovom žalbe podnosioca predstavke pred *HAC-om* jer je on tu jasno osporio te činjenice. Podnositelj predstavke je pre svega tvrdio da su zaključci *VSS* bili previše uopšteni i da je trebalo da *VSS*, kako bi obrazložio svoje zaključke, ukaže na konkretne okolnosti i njihov vremenski okvir.

77. Drugo, *HAC* nije istinski pokušao da ispita drugi važan argument podnosioca predstavke, u kome je on ukazao na nepostojanje nezavisnosti i nepristrasnosti postupka pred *VSS* (vidi stav 21 gore). Pošto je spomenuo svoju nadležnost da preispita da li je sporna odluka doneta na način koji je usklađen sa nizom kriterijuma, pre svega sa zahtevom za nepristrasnošću, *HAC* je doneo opšti zaključak o tome da *VSS* nije povredio Ustav ni zakone Ukrajine. Međutim, *HAC* je propustio da oceni da li je postupak vođen pred *VSS* bio u skladu sa načelima nezavisnosti i nepristrasnosti. Za to pritom nije naveo nijedan razlog.

78. Prema tome, kontrolno preispitivanje predmeta podnosioca predstavke koje je sproveo *HAC* nije bilo dovoljno. Shodno tome, to preispitivanje nije moglo da otkloni nedostatke u pogledu procesne pravičnosti koji su proistekli iz postupka vođenog pred *VSS*.

(iv) Da li je HAC ispunio standarde nezavisnosti i nepristrasnosti

79. Kada je reč o jemstvima nezavisnosti i nepristrasnosti prema članu 6 stav 1 koje je trebalo da obezbedi kontrolni sudski organ, taj postupak preispitivanja u ovom slučaju su obavile sudije *HAC-a* koje su takođe bile pod disciplinskom nadležnošću *VSS*. To znači da su te sudije i same mogle biti podvrgnute disciplinskom postupku pred *VSS*. Činjenica da se na sudije *HAC-a* mogu primeniti disciplinske mere i da su bile vezane normama sudske discipline i etike, sama po sebi nije dovoljna da bi se dovela u pitanje njihova nezavisnost i nepristrasnost u odnosu na organ koji ih je ovlastio da sprovode disciplinska pravila. Međutim, može se postaviti pitanje usklađenosti sa osnovnim jemstvima nezavisnosti i nepristrasnosti ako struktura i funkcionisanje disciplinskog organa pokreću ozbiljna pitanja u tom pogledu. Ovaj predmet zaista otvara ozbiljna pitanja te vrste u pogledu *VSS*, naročito kada je reč o strukturnim nedostacima i onome što spolja gledano predstavlja ličnu pristrasnost (vidi stavove 70–72, gore). Drugo, *VSS* nije samo disciplinski organ; u stvarnosti, to je organ sa proširenim ovlašćenjima u pogledu karijera sudija (imenovanja, disciplinovanja i razrešenja). Na osnovu svih tih činilaca i imajući u vidu specifičan kontekst

ukrajinskog sistema u to vreme, Sud je, u svetlu predmeta *Oleksandr Volkov* (gore navedeno, stav 130), izveo zaključak da sudije HAC-a koje su razmatrale predmet ovog podnosioca predstavke, u kome je VSS učestvovao, nisu mogle da ispolje „nezavisnost i nepristrasnost“ koju nalaže član 6 Konvencije.

80. Iz toga sledi da sudsko kontrolno preispitivanje koje je HAC sproveo u ovom predmetu nije ispunilo zahtev nezavisnosti i nepristrasnosti.

(v) *Zaključak*

81. Shodno tome, VSS nije obezbedio nezavisno i nepristrasno razmatranje predmeta podnosioca predstavke, a naknadno preispitivanje njegovog predmeta koje je sproveo HAC nije otklonilo te nedostatke.

82. Prema tome, u ovom slučaju nastupila je povreda člana 6 stav 1 Konvencije.

II. NAVODNA POVREDA ČLANA 8 KONVENCIJE

83. Podnosilac predstavke je tvrdio da je bilo povređeno njegovo pravo na poštovanje privatnog života zajemčeno članom 8 Konvencije time što je bio razrešen funkcije predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu.

84. Relevantni delovi člana 8 Konvencije glase:

„1. Svako ima pravo na poštovanje svog privatnog ... života ...

2. Javne vlasti neće se mešati u vršenje ovog prava sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih.“

A. Navodi stranaka

1. Podnosilac predstavke

85. Podnosilac predstavke je izneo da je bilo povređeno njegovo pravo na poštovanje privatnog života budući da je naneta nenadoknativa šteta njegovoj karijeri, ugledu i društvenim i profesionalnim odnosima. Osim toga, ovo se odrazilo na njegovo materijalno blagostanje budući da mu je smanjena plata i, u perspektivi, penzijska naknada. Kako bi potkrepio svoje navode, podnosilac predstavke se pozvao na *Erményi protiv Mađarske* (br. 22254/14, stavovi 30 i 31, 22. novembar 2016. godine), u kome je ustanovljeno da je prestanak mandata podnosioca predstavke na položaju potpredsednika Vrhovnog suda predstavljao mešanje u njegovo pravo na poštovanje njegovog privatnog života.

86. Kada je reč o ugledu, podnosilac predstavke je tvrdio da je položaj predsednika apelacionog suda bio prestižan i moćan. Budući da je on tokom 25 godina bio na funkcijama predsednika nekoliko sudova, položaj sa koga je razrešen predstavljao je vrhunac njegove pravničke karijere i kulminaciju decenija lične posvećenosti i profesionalnog angažmana. Njegovo razrešenje je negativno uticalo na predstave njegovih kolega o njegovom ličnom autoritetu i stručnosti. Osim toga, osnov njegovog razrešenja, naime povrede zakona koji su se odnosili na organizovanje pravosudnih postupaka, uticalo je generalno na njegov profesionalni položaj, kao i na njegovu buduću karijeru i izgleda za napredovanjem u službi, naročito ako se ima u vidu činjenica da je informacija o njegovom razrešenju bila široko rasprostranjena. U kontekstu navoda o velikoj šteti koja je naneta njegovom ugledu podnosilac predstavke je tvrdio da je njegovim nezakonitim razrešenjem naneta šteta i interesima njegove dece, koja su po obrazovanju pravnici.

87. Podnosilac predstavke je osim toga naveo, kada je reč o meritumu pritužbe, da mešanje u njegovo pravo na poštovanje njegovog privatnog života nije bilo „u skladu sa zakonom“ jer su primenljive zakonske norme bile isuviše nejasno formulisane i nisu pružale procesna jemstva za sprečavanje proizvoljne primene. Podnosilac predstavke je osim toga naveo da je njegovo razrešenje bilo nesrazmerno u datim okolnostima budući da način na koji je on bio razrešen nije njemu samom pružio nikakvu mogućnost da ispravi svoje navodne greške i propuste na mestu rukovodioca.

2. Vlada

88. Vlada je tvrdila da pravo na vršenje administrativnih funkcija u sudu ne spada u polje primene člana 8 Konvencije. Nasuprot predmetima *Oleksandr Volkov* (gore naveden) i *Özpinar protiv Turske* (br. 20999/04, 19. oktobar 2010. godine), podnosilac predstavke u ovom slučaju nije bio smenjen sa sudijske funkcije. S obzirom na tu važnu razliku, njegov zahtev je nespojiv sa Konvencijom *ratione materiae*.

89. Vlada je dalje tvrdila da čak i ako bi se pretpostavilo da je član 8 primenljiv, razrešenje podnosioca predstavke sa njegove administrativne funkcije moglo je veoma malo da utiče na njegov privatni život. Podnosilac predstavke je verovatno samo promenio kancelariju u istoj zgradi suda i dobio je neznatno nižu platu. Stoga on nije „značajnije oštećen“ pa zahtev treba proglasiti neprihvatljivim prema članu 35 stav 3 tačka b) i stav 4 Konvencije.

90. Kada je reč o meritumu, Vlada je navela da je za razliku od situacije u predmetu *Oleksandr Volkov*, važeće domaće pravo ovde dovoljno jasno i predvid-

ljivo u pogledu primene; mešanjem se težilo legitimnim ciljevima javne bezbednosti, ekonomske dobrobiti zemlje, sprečavanju nereda ili kriminala i zaštiti prava drugih. Oni su tvrdili da su propusti koje je podnosilac predstavke imao u svome radu ugrozili valjano sprovođenje pravde u Upravnom apelacionom sudu u Kijevu, koji je nadležan za nekoliko regiona u zemlji. To mešanje je bilo neophodno u datim okolnostima kako bi se ostvarili gore pomenuti legitimni ciljevi.

B. Treće lice kao umešač

91. Treće lice je tvrdilo da pitanje primenljivosti člana 8 Konvencije mora da se rešava u odnosu na činjenicu da položaj predsednika suda uvek podrazumeva rukovodeću ulogu u okviru sudstva i da razrešenje s tog položaja zadire u privatni život pojedinca. Pre svega, takvo razrešenje utiče na profesionalne odnose datog lica, kao i na njegov ugledi društveni položaj.

C. Ocena Suda

Prihvatljivost

(a) Prethodne napomene

92. Sud primećuje da se ovaj predmet odnosi na spor u vezi sa radnim odnosom između pojedinca i države. Odluku da se razreši podnosilac predstavke doneo je državni organ. Prilikom procenjivanja da li je tim povodom otvoreno pitanje privatnog života prema članu 8 Konvencije javlja se čvrsta veza između pitanja primenljivosti i pitanja merituma. Kada se utvrdi da je neka mera ozbiljno uticala na privatni život pojedinca, taj zaključak znači da je zahtev spojiv *ratione materiae* s Konvencijom, kao i da, u isto vreme, ta mera predstavlja „mešanje” u „pravo na poštovanje privatnog života” u smislu trodelnog testa prema članu 8 (procena zakonitosti, legitimnosti cilja i neophodnosti za takvim „mešanjem”). Prema tome, pitanja primenljivosti i postojanja „mešanja” neraskidivo su povezana u tim vrstama zahteva.

93. U ranijim predmetima Sud je ovo pitanje razmatrao ili u fazi odlučivanja o prihvatljivosti [vidi, na primer, *Bigaeva protiv Grčke*, br. 26713/05, stavovi 22–25, 28. maj 2009. godine; *Gillberg protiv Švedske* [VV], br. 41723/06, stavovi 64–74, 3. april 2012. godine; i *Fernández Martínez protiv Španije* [VV], br. 56030/07, stavovi 109–113, ESLJP 2014 (izvodi)] ili u fazi rasprave o meritumu (vidi *Sida-bras i Džiautas protiv Litvanije*, br. 55480/00 i 59330/00, stavovi 42–50, ESLJP 2004-VIII; *Campagnano protiv Italije*, br. 77955/01, stavovi 53 i 54, ESLJP 2006-

IV; *Özpinar*, gore navedeno, stavovi 43–48; *Sodan protiv Turske*, br. 18650/05, stavovi 43–50, 2. februar 2016. godine i *Şahin Kuş protiv Turske*, br. 33160/04, stavovi 34–37, 7. jun 2016. godine). Ta divergentna praksa ne može se opravdati u pogledu doslednosti. Budući da pitanje primenljivosti spada u nadležnost Suda *ratione materiae*, treba poštovati opšte pravilo prilikom razmatranja predstavki i sprovesti relevantnu analizu u fazi razmatranja prihvatljivosti, osim ako ne postoji praktični razlog da se to pitanje pridruži pitanju o meritumu. U ovom konkretnom predmetu ne postoji nijedan takav određeni razlog i pitanje primenljivosti člana 8 treba ispitati u fazi razmatranja prihvatljivosti predstavke.

94. Prema tome, Sud treba da razmotri da li je član 8 Konvencije primenljiv u ovom predmetu i shodno tome da li on ima nadležnost *ratione materiae* da ispita relevantan zahtev u meritumu.

(b) Opšta načela

(i) „Privatni život“ kao širok pojam

95. Pojam „privatnog života“ je širok pojam koji se opire potpunom definisanju. On obuhvata fizički i psihološki integritet lica. Prema tome, može sadržati u sebi mnogobrojne aspekte fizičkog i socijalnog identiteta neke ličnosti. Član 8 pored toga štiti pravo na lični razvoj, kao i pravo na uspostavljanje i razvoj odnosa s drugim ljudima i sa spoljnim svetom [vidi *S. i Marper protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 30562/04 i 30566/04, stav 66, ESLJP 2008; *Gillberg*, gore navedeno, stav 66, kao i *Bărbulescu protiv Rumunije* [VV], br. 61496/08, stav 70, ESLJP 2017 (izvodi) i dalja upućivanja koja se tamo navode].

96. Stoga bi bilo previše restriktivno ako bi se pojam „privatni život“ ograničio na „uži krug“ u kome pojedinac može da provodi svoj lični život kako želi i iz toga u potpunosti isključiti spoljni svet koji tim krugom nije obuhvaćen (vidi *Fernández Martínez*, gore navedeno, stav 109).

(ii) Pravo na poštovanje ugleda

97. Uporedo s ovim razvojem sudske prakse, Sud je bio pozvan da utvrdi da li pojam „privatnog života“ treba da obuhvati i pravo na poštovanje ugleda, koje nije izričito pomenuto u članu 8. U predmetu *Pfeifer protiv Austrije* (br. 12556/03, stav 35, 15. novembar 2007. godine) Sud je, imajući na umu svoju sudsku praksu, ustanovio da ugled nekog lica, čak i ako je to lice kritikovano u kontekstu javne rasprave, predstavlja deo njegovog ili njenog ličnog identiteta i psihološkog integriteta i stoga takođe spada u domen njegovog „privatnog života“.

98. Međutim, važno je naglasiti da se niko ne može pozvati na član 8 kako bi se požalio na gubitak ugleda koji predstavlja predvidljivu posledicu postupaka samog tog lica, kao što je, na primer, izvršenje krivičnog dela (vidi *Sidabras and Džiautas*, gore navedeno, stav 49, kao i *Axel Springer AG protiv Nemačke* [VV], br. 39954/08, stav 83, 7. februar 2012. godine).

U predmetu *Gillberg* (gore navedeno) Veliko veće nije tu ulogu ograničilo na štetu nanetu ugledu, već ju je proširilo na šire postavljeno načelo, po kome svaka lična, socijalna, psihološka i ekonomska patnja može predstavljati predvidljivu posledicu izvršenja krivičnog dela i stoga niko nema prava da se na to pozove kako bi istakao da je sama presuda kojom se utvrđuje da je izvršeno krivično delo predstavljala mešanje u pravo na poštovanje „privatnog života“ (*ibid.*, stav 68). To prošireno načelo treba da obuhvati ne samo krivična dela već i druge vidove nepropisnog ponašanja koji dovode do odgovornosti s predvidljivim negativnim posledicama po „privatni život“.

99. Na osnovu takve sudske prakse, Sud je primenio član 8 na obavljanje profesionalnih funkcija u nizu predmeta.

(iii) „Privatni život“ u scenarijima koji se odnose na zaposlenje

100. Dok se iz člana 8 ne može izvesti opšte pravo na zaposlenje, niti pravo na pristup državnoj službi, kao ni pravo na izbor određene profesije, pojam „privatnog života“ kao širok pojam ne isključuje, u načelu, aktivnosti profesionalne ili poslovne prirode. Na kraju krajeva, upravo tokom svog radnog života većini ljudi pruža se značajna mogućnost za razvijanjem odnosa sa spoljnim svetom (vidi *Niemietz protiv Nemačke*, 16. decembar 1992, stav 29, Series A br. 251-B; *Oleksandr Volkov*, gore navedeno, stav 165 i *Bărbulescu*, gore navedeno, stav 71). Prema tome, profesionalni život predstavlja deo zone interakcije pojedinca i drugih, što, čak i u javnom kontekstu, može, pod određenim okolnostima, spadati u domen „privatnog života“ (vidi *Fernández Martínez*, gore navedeno, stav 110).

101. U sklopu scenarija koji se odnose na zaposlenje u koje je bio uključen član 8 Sud se bavio raznim vrstama predmeta. Naročito, bavio se otpuštanjem iz vojne službe (vidi *Smith i Grady protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 33985/96 i 33986/96, ESLJP 1999VI), razrešenjem sa sudijske funkcije (vidi *Özpınar*, gore navedeno; *Oleksandr Volkov*, gore navedeno, i *Kulykov i drugi*, gore navedeno), razrešenjem sa administrativnih funkcija u sudstvu (vidi *Erményi*, gore navedeno) i premeštanjem sa jedne na drugu državnu službu (vidi *Sodan*, gore navedeno). Ostale vrste predmeta odnosile su se na ograničenje pristupa zapošljavanju u državnoj službi (vidi *Naidin protiv Romania*, br. 38162/07, 21. oktobar 2014. godine), gubitak po-

sla van državne službe (vidi *Obst protiv Nemačke*, br. 425/03, 23. septembar 2010. godine; *Schüth protiv Germany*, br. 1620/03, ESLJP 2010; *Fernández Martínez*, gore navedeno; *Şahin Kuş*, gore navedeno, i *Bărbulescu*, gore navedeno) i ograničenja pristupa zanimanju u privatnom sektoru (vidi *Sidabras i Džiautas*, gore navedeno; *Campagnano*, gore navedeno, i *Bigaeva*, gore navedeno).

102. U predmetima koji spadaju u gore pomenutu kategoriju Sud primenjuje pojam „privatnog života” na osnovu dva različita pristupa (α) identifikovanje pitanja koje se tiče „privatnog života” kao razloga za spor (pristup zasnovan na razlozima) i (β) izvođenje pitanja „privatnog života” iz posledica sporne mere (pristup zasnovan na posledici).

(α) Pristup zasnovan na razlogu

103. Zaključeno je da zahtevi u vezi sa obavljanjem profesionalnih funkcija spadaju u domen „privatnog života” onda kada se činioци koji utiču na privatni život tretiraju kao potrebni kriterijumi za funkciju o kojoj je reč i kada je sporna mera bila zasnovana na razlozima koji su zadirali u slobodu izbora u sferi privatnog života.

104. Stoga, u domenu državne službe, kada su mere državnih vlasti bile osporene, Sud je, na primer, zaključio da su istrage koje je vojna policija sprovela povodom homoseksualnosti podnosilaca predstavke i njihovo naknadno otpuštanje u upravnom postupku isključivo po osnovu njihove seksualne orijentacije predstavljalo neposredno mešanje u njihovo pravo na poštovanje privatnog života (vidi *Smith i Grady*, gore navedeno, stav 71). U predmetu *Özpinar* (gore navedeno), postupak za razrešenje podnosioca predstavke sa funkcije sudije spadao je u domen člana 8 Konvencije zato što se tu nije radilo o njenom profesionalnom učinku, nego i o aspektima njenog privatnog života, posebno njenih bliskih privatnih veza, odeće i šminke koju je nosila i činjenice da je živela odvojeno od svoje majke (*ibid.*, stavovi 43 i 47). U jednom drugom predmetu premeštaj podnosioca predstavke na manje važnu poziciju u državnoj službi pokrenuo je pitanje njegovog „privatnog života” zato što je ta mera, kako je izgledalo, predstavljala skrivenu kaznu i bila je izazvana razlozima koji su imali veze sa ubeđenjima podnosioca predstavke i odećom koju je nosila njegova supruga (vidi *Sodan*, gore navedeno, stavovi 47–49).

105. Sud je sličnu logiku primenio i u pogledu pozitivnih obaveza da se uspostavi pažljiva ravnoteža između privatnih interesa zaposlenih i privatnih interesa nevladinih poslodavaca onda kada su razlozi za otpuštanje neposredno povezani s ponašanjem podnosilaca predstavke u njihovom privatnom životu, kao što su vanbračni odnosi (vidi *Obst*, gore navedeno, stavovi 43 i dalje) ili ži-

tot s novim partnerom posle razdvajanja od bračnog druga (vidi *Schüth*, gore navedeno, stavovi 57 i dalje). Kada je privatna kompanija otpustila jednog zaposlenog zato što je poslodavac pratio njegovu prepisku na radnom mestu, ta mera je spadala u polje dejstva člana 8 u delu u kome se ticala „prepiske“ i zato što je zadirala u razumnu mogućnost uživanja „privatnog života“ na radnom mestu (vidi *Bărbulescu*, gore navedeno, stavovi 81 i 127).

106. Kao što se može videti iz navedenih primera, razlozi koji se nalaze u osnovi sporne mere koja utiče na profesionalni život mogu se povezati sa privatnim životom pojedinca i sami ti razlozi mogu učiniti da član 8 bude primenljiv.

(β) Pristup zasnovan na posledicama

107. Kada razlozi za uvođenje neke mere koja utiče na profesionalni život pojedinca nisu povezani s njegovim privatnim životom, ipak i u takvim situacijama može iskrsnuti pitanje u vezi sa članom 8 ako sporna mera ima ili može da ima negativno dejstvo na privatni život pojedinca. S tim u vezi, Sud je uzeo u obzir negativne posledice u pogledu (i) uticaja na „najuži krug“ tog pojedinca, posebno tamo gde postoje teške materijalne posledice, (ii) mogućnosti pojedinca „da uspostavi i razvija odnose s drugima“, i (iii) uticaj na ugled pojedinca.

108. Primenjujući takav pristup, Sud je ustanovio da razrešenje sudije na osnovu povrede njegovih profesionalnih dužnosti koje se svode na kršenje sudijske zakletve utiče na širok spektar njegovih profesionalnih i drugih odnosa. To razrešenje takođe ima negativan uticaj na „uži krug“ podnosioca predstavke u pogledu gubitka njegove zarade i takođe utiče na njegov ugled (vidi *Oleksandr Volkov*, gore navedeno, stav 166). Odbijanje da se podnositeljki predstavke, strankinji, dozvoli da polaže pravosudni ispit u Grčkoj potpalo je u oblast člana 8 zato što je to uticalo na njen lični izbor u pogledu načina na koji želi da vodi svoj profesionalni i privatni život (vidi *Bigaeva*, gore navedeno, stavovi 24 i 25). Unos imena podnositeljke predstavke u registar stečajnih postupaka podrazumevao je čitav niz pravnih ograničenja u pogledu njenog ostvarivanja profesionalnih aktivnosti i građanskih prava. To je stoga uticalo na mogućnosti podnositeljke predstavke da razvija odnose sa spoljnim svetom i potpalo je pod oblast njenog privatnog života (vidi *Campagnano*, gore navedeno, stav 54). Za dalekosežnu zabranu zapošljavanja u privatnom sektoru takođe je utvrđeno da se odražava na „privatni život“ (vidi *Sidabras i Džiautas*, gore navedeno, stav 47).

109. Kada pristup zasnovan na razlozima ne daje osnov za primenljivost člana 8, onda je neophodno analizirati dejstvo sporne mere na gore pomenute aspekte privatnog života kako bi se zaključilo da li dati zahtev spada u domen

„privatnog života“. Ipak, ta podela ne sprečava postojanje predmeta u kojima Sud može naći odgovarajućim da primeni kombinaciju oba pristupa, tako što će ispitati da li se među razlozima za spornu meru nalazi i pitanje koje zadire u privatni život i da, pored toga, analizira posledice te mere (vidi *Fernández Martínez*, gore navedeno, stavovi 110–112).

(iv) Minimalni nivo težine navodne povrede prava

110. U slučajevima u kojima Sud primenjuje pristup zasnovan na posledicama, analiza težine dejstva sporne mere ima važno mesto. Sud se bavio pitanjem težine ili ozbiljnosti navodnog kršenja u nekoliko konteksta. Pre svega, to je činio kada je procenjivao „značajnije oštećenje“ na osnovu člana 35 stav 3 tačka b) Konvencije kao izričit zahtev za prihvatljivost celokupnog sistema konvencijskih prava [vidi, na primer, *Giusti protiv Italije*, br. 13175/03, stav 34, 18. oktobar 2011. godine; *Gagliano Giorgi protiv Italije*, br. 23563/07, stav 56, ESLJP 2012 (izvodi) i *El Kaada protiv Nemačke*, br. 2130/10, stav 41, 12. novembar 2015. godine]. Sud je takođe dosledno primenjivao prag težine u slučajevima koji se tiču člana 3 Konvencije (vidi, na primer, *Jalloh protiv Nemačke* [VV], br. 54810/00, stav 67, ESLJP 2006-IX; *Gäfgen protiv Nemačke* [VV], br. 22978/05, stav 88, ESLJP 2010. i *Bouyid protiv Belgije* [VV], br. 23380/09, stav 86, ESLJP 2015).

111. Pojam praga težine je posebno ispitivan na osnovu člana 8. Naročito u slučajevima koji se tiču zaštite životne sredine, može iskrsnuti utuživo potraživanje po osnovu člana 8 onda kada ekološki rizik dosegne nivo težine koji izaziva znatno oštećenje sposobnosti podnosioca predstavke da uživa u svom domu ili privatnom ili porodičnom životu. Sud je odlučio da je procena tog minimalnog nivoa u takvim predmetima relativna i da zavisi od okolnosti svakog pojedinačnog slučaja, kao što je intenzitet ili trajanje ometanja ili njegove fizičke ili mentalne posledice po zdravlje ili kvalitet života pojedinca (vidi *Fadeyeva protiv Rusije*, br. 55723/00, stavovi 68 i 69, ESLJP 2005-IV; *Dubetska i drugi protiv Ukrajine*, br. 30499/03, stav 105, 10. februar 2011. godine i *Grimkovskaya protiv Ukrajine*, br. 38182/03, stav 58, 21. jul 2011. godine). Taj pristup je primenjen i u slučajevima u kojima se radilo o štetnom uticaju po članu 8, veoma sličnim predmetima iz ekološkog domena koji su prethodno pomenuti (vidi *Borysiewicz protiv Poljske*, br. 71146/01, stav 51, 1. jul 2008. godine i *Udovičić protiv Hrvatske*, br. 27310/09, stav 137, 24. april 2014. godine).

112. Pored toga, Sud je presudio da napad na lični ugled mora dosegnuti određeni nivo težine i mora biti izvršen na način koji nanosi štetu ličnom uživanju prava na poštovanje privatnog života (vidi *A. protiv Norveške*, br. 28070/06, stavovi 63–64, 9. april 2009. godine; *Polanco Torres i Movilla Polanco protiv Španije*,

br. 34147/06, stavovi 40 i 44, 21. septembar 2010. godine; *Axel Springer AG*, gore navedeno, stav 83; *Delfi AS protiv Estonije* [VV], br. 64569/09, stav 137, ESLJP 2015. i *Bédat protiv Švajcarske* [VV], br. 56925/08, stav 72, ESLJP 2016). Taj zahtev obuhvata socijalni ugled u celini, kao i naročito profesionalni ugled (kada je reč o drugom, vidi *Medžlis Islamske zajednice Brčko i drugi protiv Bosne i Hercegovine* [VV], br. 17224/11, stavovi 76 i 105–106, ESLJP 2017).

113. U nedavnom predmetu *Erményi*, Sud je ustanovio da je razrešenje podnosioca predstavke sa administrativne funkcije potpredsednika Vrhovnog suda predstavljalo mešanje u njegovo pravo na poštovanje privatnog života (vidi *Erményi*, gore navedeno, stav 31). Iako Sud nije elaborirao o tome, u odsustvu podnesaka stranaka koji su se bavili tim pitanjem, on je nagovestio da je sporna mera ozbiljno uticala na privatni život podnosioca predstavke. Taj nalaz se ne može tumačiti u tom smislu da se pretpostavlja kako je razrešenje podnosioca predstavke „automatski” otvorilo pitanje u sferi privatnog života. U tom smislu Sud naglašava da prag težine zauzima važno mesto u predmetima u kojima se postojanje pitanja iz oblasti privatnog života razmatra na osnovu pristupa zasnovanog na posledicama.

114. Stoga je suštinska odlika pristupa zasnovanog na posledicama u okviru člana 8 to da podnosilac predstavke mora da podnese uverljive dokaze koji pokazuju da je dosegnut prag težine. Kako smatra Veliko veće, podnosioci predstavke su dužni da identifikuju i objasne konkretne posledice po svoj privatni život i po prirodu i razmere svoje patnje, kao i da na valjan način potkrepe takve navode (vidi *Gillberg*, gore navedeno, stavovi 70–73). Na osnovu zahteva za iscrpljenošću domaćih pravnih lekova, takvi navodi moraju biti u dovoljnoj meri isticani i pred domaćim sudovima.

(v) Zaključci: oblast primene člana 8 u radnim sporovima

115. Sud zaključuje na osnovu gore navedene sudske prakse da sporovi u vezi sa radnim odnosom nisu *per se* isključeni iz oblasti primene „privatnog života” u smislu člana 8 Konvencije.

115. Postoje neki tipični aspekti privatnog života koji mogu biti oštećeni u takvim sporovima usled razrešenja, degradacije, odbijanju prijema u struku ili drugim sličnim nepovoljnim merama. Ti aspekti obuhvataju (i) „uži krug” podnosioca predstavke, (ii) mogućnost podnosioca predstavke da uspostavi i razvija odnose s drugima i (iii) društveni i profesionalni ugled podnosioca predstavke. Postoje dva načina na koja u takvom sporu se obično pojavljuje pitanje koje se odnosi na privatni život: to se dešava ili zbog razloga koji leže u osnovi

sporne mere (u tom slučaju Sud primenjuje pristup zasnovan na razlozima) ili – u određenim slučajevima – zbog posledica po privatni život (tada Sud primenjuje pristup zasnovan na posledicama).

116. Ako je u pitanju pristup zasnovan na posledicama, ključni značaj poprima prag težine u pogledu gore navedenih aspekata. Podnosilac predstavke treba uverljivo da dokaže da je u njegovom ili njenom slučaju dosegnut taj prag težine. Podnosilac predstavke dužan je da predoči dokaze kojima će potkrepiti posledice sporne mere. Sud prihvata primenjivost člana 8 samo ako su te posledice veoma teške i ako u veoma znatnoj meri utiču na privatni život podnosioca predstavke.

117. Sud je ustanovio kriterijume za procenu težine ili ozbiljnosti navodnih povreda u različitim regulatornim kontekstima. Patnja podnosioca predstavke mora se procenjivati tako što će se porediti njegov život pre i posle sprovođenja date mere. Sud dalje smatra da je prilikom utvrđivanja težine posledica u radnim sporovima primereno proceniti subjektivne percepcije koje iznosi podnosilac predstavke uzimajući pri tome u obzir objektivne okolnosti konkretnog slučaja. Ta analiza mora da obuhvati i materijalni i nematerijalni uticaj navodne mere. Međutim, podnosilac predstavke je taj koji je dužan da definiše i dokazima potkrepi prirodu i obim svoje patnje, koja treba da bude uzročno-posledično vezana sa spornom merom. Uzimajući u obzir pravilo o iscrpljenosti domaćih pravnih lekova, suštinski elementi takvih navoda moraju biti u dovoljnoj meri isticani pred nadležnim domaćim organima.

(c) Primena opštih načela na ovaj predmet

118. U ovom predmetu od Suda se traži da odgovori na pitanje da li je razrešenje podnosioca predstavke sa položaja predsednika Apelacionog suda, bez razrešenja sa sudijske funkcije, uticalo na njegov privatni život, na taj način da je otvorilo mogućnost primene člana 8.

119. Sud će prvo ispitati način na koji pitanje privatnog života može da se otvori u ovom radnom sporu: zbog razloga koji leže u osnovi razrešenja podnosioca predstavke ili zbog posledica po njegov privatni život.

120. Eksplicitni razlozi za razrešenje podnosioca predstavke s položaja predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu bili su strogo ograničeni na rezultate njegovog rada na javnoj sceni, naime na njegove navodne menadžerske propuste za koje je rečeno da su se negativno odrazili na dobro funkcionisanje suda. Ti razlozi su se odnosili samo na administrativne zadatke podnosioca

predstavke na radnom mestu i nisu imali nikakve veze s njegovim privatnim životom. S obzirom na to da nije bilo nikakvih pitanja tog tipa u razlozima koji su navedeni za njegovo razrešenje, mora se utvrditi da li je, na osnovu dokaza i na osnovu dokazima potkrepljenih navoda koje je izneo podnosilac predstavke, ta mera imala teške negativne posledice po aspekte koji predstavljaju njegov „privatni život“, konkretno (i) njegov „uži krug“, (ii) njegove mogućnosti da uspostavlja i razvija odnose sa drugima ili (iii) njegov ugled.

121. Kada je reč o posledicama razrešenja podnosioca predstavke, prvo pitanje koje se ovde postavlja glasi da li u svetlu načela isključenja utvrđenog u predmetu *Gillberg* (vidi stav 98, gore) ima osnova da se to pitanje razmatra sa stanovišta člana 8. Shodno tom načelu, kada je negativno dejstvo na koje se žali podnosilac predstavke ograničeno na posledice nezakonitog ponašanja koje je sam podnosilac predstavke mogao da predvidi, on se ne može pozvati na član 8 i navesti da su te negativne posledice zadirale u njegov privatni život. Mora se istaći da je u predmetu *Gillberg* činjenica nezakonitog ponašanja podnosioca predstavke bila u velikoj meri nesporna (vidi *Gillberg*, gore navedeno, stav 71), dok je u ovom predmetu podnosilac predstavke osporio samo postojanje bilo kakvog nepropisnog postupanja, implicirajući time da mera koja je podrazumevala njegovu pravnu odgovornost – njegovo razrešenje – nije mogla predstavljati predvidljivu posledicu njegovog ponašanja na funkciji predsednika Apelacionog suda. U takvim okolnostima ovaj predmet se razlikuje od predmeta *Gillberg* i Sud stoga ne može da primeni taj pristup.

122. Kada je reč o posledicama razrešenja podnosioca predstavke po njegov „uži krug“, on je naveo da je njegovo razrešenje dovelo do smanjenja plate i njegovih očekivanih penzijskih primanja i povlastica. Taj argument treba sagledati kao argument koji se odnosi na pogoršanje njegove materijalne dobrobiti i materijalne dobrobiti njegove porodice. Iako je materijalni element spora smatran važnim u smislu primenljivosti člana 6 u njegovom građanskopravnom delu, taj zaključak ne uvodi automatski to pitanje u oblast primene člana 8 Konvencije. U ovom slučaju podnosilac predstavke nije predočio nijedan dokaz koji bi upućivao na to da je smanjenje njegove mesečne plate (vidi stav 22, gore) ozbiljno pogodilo „uži krug“ u njegovom privatnom životu. S obzirom da takvih dokaza nema, bilo bi spekulativno ako bi se pretpostavilo suprotno. Nema drugih indicija da je na „uži krug“ u privatnom životu podnosioca predstavke uticala sporna mera.

123. Kada je reč o uspostavljanju i održavanju odnosa s drugima, razrešenje podnosioca predstavke s položaja predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu nije dovelo do njegovog isključenja iz struke. On je nastavio da radi kao

redovni sudija i ostao je u istom sudu zajedno sa svojim kolegama. Podnosilac predstavke nije u tom smislu izneo nikakve druge navode. Iz toga sledi da, čak i ako su njegove mogućnosti za uspostavljanje i održavanje odnosa, uključujući odnose profesionalne prirode, možda bile pogođene tom merom, nema činjeničnog osnova da se izvede zaključak kako su te posledice bile znatne. Na kraju krajeva, čini se neumesnim da se obim i kvalitet odnosa u privatnom životu meri iz perspektive administrativnih položaja i uloga.

124. Ostaje još da se utvrdi da li se sporna mera odrazila na ugled podnosioca predstavke toliko da je nanela ozbiljnu štetu njegovom ugledu među drugima, što je ostavilo teške posledice na njegovu interakciju sa društvom. Sud će se tim pitanjem pozabaviti u pogledu profesionalnog i društvenog ugleda.

125. Kada je reč o profesionalnom ugledu podnosioca predstavke, Sud primećuje da je njegova osnovna profesionalna funkcija – funkcija sudije. Profesija sudije zahteva od njega da poseduje specifično znanje, obrazovne i stručne kvalifikacije, veštinu i iskustvo. Kao naknadu za rad koji je u tom svojstvu obavljao podnosilac predstavke je dobijao najveći deo svoje plate. U isto vreme, uspešno obavljanje predsedničke ili administrativne funkcije u sudu nije, strogo govoreći, karakteristika sudijske profesije. Stoga, objektivno gledano, osnovnu profesionalnu ulogu podnosioca predstavke čini sudijska funkcija. Njegova funkcija predsednika suda, koliko god da može biti važna i prestižna u sudskoj sferi i koliko god da ju je sam podnosilac predstavke subjektivno percipirao i vrednovao, ipak ne spada u osnovnu sferu njegove profesionalne aktivnosti.

126. U postupcima o kojima je ovde reč domaći organi nisu ni u jednom trenutku ispitivali rezultate rada podnosioca predstavke u svojstvu sudije, niti su i jednom izrazile mišljenje o njegovim sudijskim kompetencijama i stručnosti. Odluke u predmetu ovog podnosioca predstavke odnosile su se isključivo na njegove rukovodilačke veštine, dok njegova profesionalna uloga sudije uopšte nije bila pomenuta. Ta ograničena oblast nadzora i kritike ne može se smatrati kao nešto što je povezano sa suštinom profesionalnog ugleda podnosioca predstavke. U tom smislu se ovaj predmet suštinski razlikuje od predmeta *Oleksandr Volkov* (gore navedeno), u kome je podnosilac predstavke bio kritikovan i disciplinski kažnjen zbog rezultata rada koje je ostvario kao sudija.

127. Dalje, Sud uzima u obzir argument podnosioca predstavke da je, nakon 25 godina tokom kojih je bio predsednik različitih sudova, položaj predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu predstavljao vrhunac njegove pravničke karijere, a njegovo razrešenje s te dužnosti podrilo je mišljenje koje su njegove kolege imale o njegovoj stručnosti. Međutim, podnosilac predstavke nije

precizirao kako je ovaj navodni gubitak ugleda, čak i ako se pretpostavi da je to uticalo na suštinu njegovog profesionalnog ugleda, njemu naneo ozbiljnu štetu u njegovoj profesionalnoj okolini. U svakom slučaju, Sud nema dovoljno materijala na osnovu koga bi mogao da zaključi da je navodni gubitak ugleda dosegao onaj visoki stepen težine koji se zahteva članom 8 Konvencije, na šta je ukazano u stavovima 116 i 117, gore.

128. Pre svega, podnosilac predstavke nije precizirao kako je njegovo razrešenje sa funkcije uticalo na njegovu dalju sudijsku karijeru. Sud primećuje da razrešenje podnosioca predstavke nije sprečilo njegovo novo imenovanje na dužnost, iako je ta pretpostavka, po svemu sudeći, bila puko teorijska, zbog njegovog poodmaklog životnog doba. U svakom slučaju, ta mera nije imala značajno dejstvo u pogledu trajanja, jer je bila ograničena preostalim periodom službe podnosioca predstavke u sudstvu budući da je on u okvirnom periodu od naredne dve godine trebalo da ispuni starosni uslov za odlazak u penziju (vidi član 125 Ustava koji je citiran u stavu 26, gore).

129. Kada je reč o društvenom ugledu u celini, kritika koju su vlasti izrekle na njegov račun nije uticala na širi etički aspekt njegove ličnosti i karaktera. Čak i pored toga što je razrešenje podnosioca predstavke bilo zasnovano na nalazima koji su se odnosili na povredu službenih dužnosti u pravosuđu, nije bila izrečena nijedna optužba koja bi se odnosila na umišljajno nepodesno ili kriminalno ponašanje. Moralne vrednosti podnosioca predstavke nisu bile dovedene u pitanje i u spornim odlukama nije bilo ničega što bi se moglo predstavljati kritikom te vrste [vidi, nasuprot tome, *Lekavičienė protiv Čotvamoke*, br. 48427/09, 27. jun 2017. godine i *Jankauskas protiv Litvanije* (br. 2), br. 50446/09, 27. jun 2017. godine].

130. Tvrdnja podnosioca predstavke da je odluka o njegovom razrešenju bila dostavljena masovnim medijima i da se s njom na taj način upoznao neznan broj lica ne može, kao takva, predstavljati dokaz o suštinskoj šteti nanetoj njegovoj profesionalnom i društvenom ugledu. Osim toga, podnosilac predstavke nije potkrepio tu tvrdnju posebnim detaljima koji bi se odnosili na lica odgovorna za objavljivanje takve informacije, zastupljenost koju je ona imala u medijima i njen uticaj.

131. Konačno, u spisu predmeta nije bilo ničega što bi potkrepilo navode podnosioca predstavke o tome da je šteta naneta njegovom ugledu bila još veća ako se uzme u obzir koliko se sve to negativno odrazilo na interese njegove dece i koliko je to negativno uticalo na njegov privatni život. Ta tvrdnja nije izneta pred domaćim sudovima i nije bila ničim potkrepljena u postupku pred Sudom.

132. Podnosilac predstavke nije ni pred Sudom ni u postupku pred domaćim sudovima ukazao ni na jednu konkretnu ličnu okolnost po kojoj bi se moglo zaključiti da je ta mera ostavila teške posledice po njegov privatni život.

133. Shodno tome, ako se mere subjektivne percepcije podnosioca predstavke u kontekstu objektivnih okolnosti i ako se procenjuje materijalni i nematerijalni uticaj njegovog razrešenja na osnovu dokaza predočenih pred Sudom, mora se zaključiti da je njegovo razrešenje imalo ograničene negativne posledice na njegov privatni život i da nije prešlo onaj potreban prag ozbiljnosti da bi se moglo otvoriti pitanje povrede člana 8 Konvencije.

134. S obzirom da razlozi za razrešenje podnosioca predstavke nisu bili povezani s njegovim „privatnim životom“ u smislu člana 8 niti su posledice te mere uticale na „privatni život“, Sud zaključuje da taj član nije primenljiv. Stoga treba podržati primedbu Vlade u tom smislu i odbaciti taj deo predstavke kao nepojiv *ratione materiae* sa Konvencijom shodno članu 35 stav 3 tačka a) stav i 4. U svetlu tog zaključka nije potrebno da Sud rešava po drugoj primedbi Vlade, koja se zasniva na članu 35 stav 3 tačka b) Konvencije.

III. NAVODNE POVREDE ČLANA 18 KONVENCIJE I ČLANA 1 PROTOKOLA BR. 1

135. Podnosilac predstavke je pred Velikim većem tvrdio da je njegovo razrešenje s položaja predsednika Upravnog apelacionog suda u Kijevu imalo prikri-ven politički cilj, čime je prekršen član 18 Konvencije. Osim toga, žalio se na to da su povređena njegova materijalna prava prema članu 1 Protokola br. 1 zato što nije mogao da dobije veću platu i veći iznos penzije. Ti članovi glase:

Član 18

„Ograničenja navedenih prava i sloboda koja su dozvoljena ovom Konvencijom neće se primenjivati ni u koje druge svrhe osim onih zbog kojih su propisana.“

Član 1 Protokola br. 1

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

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

136. Sud ističe da je podnosilac predstavke svoj zahtev po članu 18 Konvencije prvi put izneo 2017. godine, u podnescima Velikom veću. Taj zahtev je, prema tome, iznet po isteku roka od šest meseci i mora se proglasiti neprihvatljivim u skladu sa članom 35 stavovi 1 i 4 Konvencije.

137. Kada je reč o zahtevu podnosioca predstavke po osnovu člana 1 Protokola br. 1, taj član se primenjuje samo na postojeću imovinu i ne stvara pravo na sticanje imovine (vidi *Stummer protiv Austrije* [VV], br. 37452/02, stav 82, ESLJP 2011). Budući prihod ne može se smatrati „imovinom“ ako nije već zarađen ili ako ne podleže sigurnoj isplati (vidi *Erkan protiv Turske (odl.)*, br. 29840/03, 24. mart 2005. godine i *Anheuser-Busch Inc. protiv Portugala* [VV], br. 73049/01, stav 64, ESLJP 2007-I). Razrešenje podnosioca predstavke s položaja predsednika suda onemogućilo mu je da dobija veću platu koju bi imao na tom položaju i da kasnije polaže pravo na veću penziju. Međutim, taj dopunski prihod nije bio stvarno zarađen. Isto tako, ne može se tvrditi da je on bio konačno plativ. U takvim okolnostima, taj zahtev je nespojiv *ratione materiae* sa odredbama Konvencije i protokola uz nju i mora se odbaciti u skladu sa članom 35 stav 3 tačka a) i stav 4.

IV. OSTALE NAVODNE POVREDE KONVENCIJE

138. Podnosilac predstavke se žalio po članu 6 stav 1 Konvencije da su bila narušena načela jednakosti oružja, pravne sigurnosti i „suda obrazovanog na osnovu zakona“, kao i da nije ispunjen zahtev da odluke budu valjano obrazložene. Pozivajući se na član 13 Konvencije, podnosilac predstavke je tvrdio da nije postojao delotvoran pravni lek u njegovom slučaju.

139. Uzimajući u obzir činjenice ovog predmeta i gore utvrđene nalaze na osnovu člana 6 stav 1 Konvencije u pogledu načela nezavisnog i nepristrasnog suda, Sud smatra da su rešena osnovna pravna pitanja koja se postavljaju po Konvenciji. Iz toga sledi da nema potrebe da se posebno odlučuje o prihvatljivosti i meritumu preostalih zahteva (vidi, između ostalih autoriteta, *Varnava i drugi protiv Turske* [VV], br. 16064/90 i osam drugih, stavovi 210–211, ESLJP 2009. i *Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu protiv Rumunije* [VV], br. 47848/08, stav 156, ESLJP 2014. uz ostala upućivanja).

V. PRIMENA ČLANA 41 KONVENCIJE

140. Član 41 Konvencije glasi:

„Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije ili protokola uz nju, a unutrašnje pravo visoke strane ugovornice u pitanju omogućava samo delimičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj strani.“

A. Šteta

141. Na samom početku podnosilac predstavke je podneo zahtev za naknadu materijalne štete, ali je taj zahtev naknadno povukao u pismu od 24. novembra 2017. godine. Podnosilac predstavke je takođe tražio isplatu 10.000 evra na ime nematerijalne štete.

142. Vlada je tvrdila da je zahtev za isplatu nematerijalne štete neosnovan.

143. Sud smatra da je podnosilac predstavke morao da pretrpi nematerijalnu štetu koja se ne može nadoknaditi pukim utvrđivanjem povrede konvencijskog prava u ovoj presudi. Presuđujući na osnovu pravičnosti, Sud dosuđuje podnosiocu predstavke iznos od 3.000 evra na ime nematerijalne štete.

B. Troškovi i izdaci

144. U postupku pred većem g. Denisov i još 11 podnosilaca predstavke tražili su da im se zajedno isplati 15.691,97 funti sterlinga na ime sudskih troškova i izdataka. Naknadno je predstavka g. Denisova razmatrana zasebno, nakon što je nadležnost u predmetu ustupljena Velikom veću. Pred Velikim većem, g. Denisov koga su zastupala dva advokata tražio je 33.600 funti sterlinga na ime honorara za njihove usluge, 1.418,98 funti sterlinga i 2.499,79 evra na ime administrativnih i prevodilačkih troškova i drugih izdataka, kao i 712 funti sterlinga i 630,20 evra i 8.867 ukrajinskih grivni na ime putnih troškova, uključujući njegovo lično pojavljivanje na ročištu pred Sudom. Podnosilac predstavke je zatražio da iznos na ime troškova i izdataka bude uplaćen na bankovni račun njegovih pravnih zastupnika u banci u Ujedinjenom Kraljevstvu.

145. Vlada je navela da su ti zahtevi preterani i da nisu u dovoljnoj meri obrazloženi i potkrepljeni dokazima. Vlada je pre svega tvrdila da su zahtevi za sredstva na ime plaćanja advokatskih usluga preuveličana, dok troškovi prevođenja dokumenata nisu bili neophodni. Shodno tome, po mišljenju Vlade, iznos dosuđen po ovom osnovu trebalo bi znatno umanjiti ako se ustanovi da je došlo do povrede Konvencije.

146. Prema sudskoj praksi Suda, podnosilac predstavke ima pravo na naknadu troškova i izdataka u onoj meri u kojoj je dokazano da su ti troškovi stvarno postojali, da su bili nužni i da nisu prekoračili razumnu granicu u pogledu ukupne sume. Osim toga, troškovi i izdaci se nadoknađuju samo u meri u kojoj se odnose na utvrđenu povredu prava po Konvenciji *Murray protiv Holandije* [VV], br. 10511/10, stav 134, ESLJP 2016). U tom smislu Sud primećuje da su

zahtevi podnosioca predstavke bili samo delimično uspešni i da se znatan deo njegovih zahteva odnosi na onaj deo predstavke koji je proglašen neprihvatljivim. U takvim okolnostima, Sud zaključuje da je primereno smanjiti iznos troškova i izdataka (vidi, na primer, *Bykov protiv Rusije* [VV], br. 4378/02, stav 114, 10. mart 2009. godine i *Bayatyan protiv Jermenije* [VV], br. 23459/03, stav 135, ESLJP 2011).

147. Sud dalje ističe da lično pojavljivanje podnosioca predstavke pred Velikim većem nije bilo potrebno i navodi da se može sumnjati u nužnost troškova i izdataka po toj stavci (uporedi *Martinie protiv Francuske* [VV], br. 58675/00, stav 62, ESLJP 2006-VI). Ipak, uzimajući u obzir prethodnu sudsku praksu (vidi, naročito, *Folgerø i drugi protiv Norveške* [VV], br. 15472/02, stav 112, ESLJP 2007III, *Söderman protiv Švedske* [VV], br. 5786/08, stav 126, ESLJP 2013. i *Jeunesse protiv Holandije* [VV], br. 12738/10, stav 135, 3. oktobar 2014. godine), Sud prihvata da troškovi i izdaci povezani sa učestvovanjem podnosioca predstavke na raspravi pred Velikim većem mogu biti nadoknađeni u meri u kojoj su razumni i valjano potkrepljeni dokazima.

148. S obzirom na gore navedena razmatranja i imajući u vidu dokumente koji su predloženi i pomenute kriterijume, Sud smatra da je razumno da podnosiocu predstavke dosudi iznos od 3.000 evra za pokrivanje troškova po svim stavkama. Kao što je traženo, dosuđeni iznos će biti neposredno uplaćen na bankovni račun koji su naznačili zastupnici podnosioca predstavke (vidi, na primer, *Hristovi protiv Bugarske*, br. 42697/05, stav 109, 11. oktobar 2011. godine i *Singartiyski i drugi protiv Bugarske*, br. 48284/07, stav 54, 18. oktobar 2011. godine).

C. Zatezna kamata

149. Sud smatra da je primereno da zatezna kamatna stopa bude zasnovana na marginalnoj kamatnoj stopi Evropske centralne banke uz dodatak od tri procentna poena.

IZ NAVEDENIH RAZLOGA, SUD,

1. *Proglašava prihvatljivom, jednoglasno, zahtev po članu 6 stav 1 Konvencije u pogledu načela nezavisnog i nepristrasnog suda;*
2. *Proglašava neprihvatljivim, većinom glasova, zahtev po članu 8 Konvencije;*

3. *Proglašava* neprihvatljivima, jednoglasno, zahteve po članu 18 Konvencije i članu 1 Protokola br 1. uz Konvenciju;
4. *Smatra*, jednoglasno, da je došlo do povrede člana 6 stav 1 Konvencije u pogledu načela nezavisnog i nepristrasnog suda;
5. *Smatra*, jednoglasno, da nije potrebno razmatrati prihvatljivost i meritum preostalih zahteva;
6. *Smatra*, jednoglasno,
 - (a) da tužena država treba da isplati podnosiocu predstavke, u roku od tri meseca, sledeće iznose, koji će biti pretvoreni u nacionalnu valutu tužene države po kursu važećem na dan isplate:
 - (i) EUR 3.000 (tri hiljade evra), kao i bilo koji porez koji se može naplatiti, na ime nematerijalne štete;
 - (ii) EUR 3.000 (tri hiljade evra), kao i bilo koji porez koji se može naplatiti podnosiocu predstavke, na ime troškova i izdataka, plativo direktno na bankovni račun koji su naznačili pravni zastupnici podnosioca predstavke;
 - (b) da za period od isteka gore navedena tri meseca do isplate treba isplatiti redovnu kamatu na gore navedene iznose po stopi koja je jednaka marginalnoj kamatnoj stopi Evropske centralne banke uz dodatak od tri procentna poena;
7. *Odbija*, sa šesnaest glasova prema jedan, preostali deo zahteva podnosioca predstavke za pravično zadovoljenje.

Sačinjeno na engleskom i francuskom jeziku i pročitano na javnoj sednici u Strazburu, 25. septembra 2018.

Fransoaz Elens-Pasos
Zamenik sekretara

Gvido Rajmondi
Predsednik

EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

VELIKO VEĆE

PREDMET BAKA PROTIV MAĐARSKE

(Predstavka br. 20261/12)

PRESUDA

STRAZBUR

23. jun 2016.

Ova presuda je pravnosnažna.

U predmetu *Baka protiv Mađarske*,

Evropski sud za ljudska prava, zasedajući u Velikom veću u čijem su sastavu:

Luis Lopes Gera (*Luis López Guerra*), *predsednik*,
Mirjana Lazarova Trajkovska,
Ledi Bjanku (*Ledi Bianku*),
Hana Jutkivska (*Ganna Yudkivska*),
Vinsent A. de Gaetano (*Vincent A. De Gaetano*),
Angelika Nusberger (*Angelika Nußberger*),
Julija Lafrank (*Julia Laffranque*),
Paulo Pinto de Albuquerque (*Paulo Pinto de Albuquerque*),
Linos-Aleksader Sisilijanós (*Linos-Alexandre Sicilianos*),
Erik Mese (*Erik Møse*),
Helen Keler (*Helen Keller*),
Paul Lemens (*Paul Lemmens*), *sudije*,
Helena Jederblom (*Helena Jäderblom*), *ad hoc sudija*,
Aleš Pejhal (*Aleš Pejchal*),
Kšištof Wojtiček (*Krzysztof Wojtyczek*),
Faris Vehabović,
Dmitri Dedov (*Dmitry Dedov*), *sudije*, i
i Johan Kalevart (*Johan Callewaert*), *zamenik sekretara Velikog veća*,

Posle većanja na zatvorenoj sednici 17. juna 2015. i 14. marta 2016,

Izriče sledeću presudu, koja je usvojena toga dana:

POSTUPAK

1. Predmet je formiran na osnovu Predstavke (br. 20261/12), koju je protiv Mađarske podneo Sudu na osnovu člana 34 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija) državljanin Mađarske Andraš Baka (*András Baka*) (u daljem tekstu: podnosilac predstavke), 14. marta 2012. godine.

2. Podnosioca predstavke zastupao je g. A. Cec (*A. Cech*), advokat iz Budimpešte. Mađarsku (u daljem tekstu: Vlada) zastupao je njen zastupnik, g. Z. Talodi (*Z. Tallódi*) iz Ministarstva pravde.

3. Podnosilac predstavke je, pre svega, tvrdio da mu je bio uskraćen pristup sudu kako bi osporio prevremeni prekid svog mandata na funkciji predsednika Vrhovnog suda. Takođe se žalio da je njegov mandat prekinut zbog stavova i ocena koje je u svojstvu predsednika Vrhovnog suda javno iznosio u vezi sa

zakonodavnom reformom koja je zadirala u uređenje sudstva. U svojim pritužbama pozvao se na član 6 stav 1 i član 10 Konvencije.

4. Predstavka je dodeljena Drugom odeljenju Suda (Pravilo 52 stav 1 Poslovnika Suda).

5. A. Šajo (*Sajó*), sudija izabran sa liste Mađarske, povukao se iz rešavanja u ovom predmetu (Pravilo 28). Shodno tome, Vlada je imenovala gđu Helenu Jederblom (*Helena Jäderblom*), sudiju izabranu sa liste Švedske da učestvuje u njegovom svojstvu (član 26 stav 4 Konvencije i Pravilo 29 stav 1 tačka a) u verziji koja je bila na snazi u to vreme).

6. Veće tog odeljenja u sastavu Gvido Rajmondi, predsednik, Išil Karakaš (*Işıl Karakaş*), Nebojša Vučinić, Helena Jederblom, Egidijum Kuris (*Egidijus Kūris*), Robert Spano i Jon Fridrik Kjelbro (*Jon Fridrik Kjølbro*), sudije, i Abel Kampuš (*Abel Campos*), zamenik sekretara veća, izreklo je 27. maja 2014. presudu u kojoj je jednoglasno utvrdilo da je došlo do povrede člana 6 stav 1 i člana 10 Konvencije.

7. Vlada je 27. avgusta 2014. godine zatražila da predmet bude iznet pred Veliko veće u skladu sa članom 43 Konvencije. Kolegijum Velikog veća je 15. decembra 2014. odobrio taj zahtev.

8. Sastav Velikog veća određen je u skladu sa odredbama člana 26 stavovi 4 i 5 Konvencije i Pravilom 24.

9. I podnosilac predstavke i Vlada podneli su dalja objašnjenja o meritumu (Pravilo 59 stav 1 Poslovnika Suda). Pored toga, dobijeni su i komentari trećih lica u vidu podnesaka: Mađarskog Helsinškog odbora, Mađarskog saveza građanskih sloboda, Instituta „Etveš Karolj“ (*Eötvös Károly*), Helsinškog fonda za ljudska prava i Međunarodne komisije pravnika, kojima je predsednik dozvolio da intervenišu u pismenom postupku (član 36 stav 2 Konvencije i Pravilo 44 stav 3).

10. Javna rasprava je održana u zgradi Suda u Strazburu dana 17. juna 2015. godine (Pravilo 59 stav 3).

Pred Sudom su se pojavili:

- (a) u ime Vlade
 - g. Z. Tallódi, Ministarstvo pravde, *zastupnik*,
 - gđa M. Veler (*Weller*), Ministarstvo pravde, *kozastupnica*;

- (b) *u ime podnosioca predstavke*
g. A. Cec, advokat iz Budimpešte, *advokat*,
g. E. Latranji (*Látrányi*), advokat iz Budimpešte, *savetnik*.

Sud je saslušao izlaganja g. Ceca i g. Talodija.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

11. Podnosilac je rođen 1952. godine i živi u Budimpešti.

A. Izbor podnosioca predstavke na dužnost predsjednika Vrhovnog suda i njegove funkcije

12. Posle sedamnaest godina službe (od 1991. do 2008. godine) na dužnosti sudije Evropskog suda za ljudska prava i, nakon toga, posle više od godinu dana službe na mestu sudije Apelacionog suda u Budimpešti podnosilac predstavke je 22. juna 2009. godine Odlukom Parlamenta Mađarske br. 55/2009 (VI. 24) OGY izabran za predsjednika Vrhovnog suda na mandat od šest godina, do 22. juna 2015. godine.

13. U tom svojstvu podnosilac predstavke je obavljao rukovodeće zadatke i sudijsku funkciju, predsedavajući na raspravama, radi jednoobraznosti odlučivanja (u vezi sa konzistentnošću sudske prakse) i kako bi se u vezi s tim izradila tipska rešenja kao smernice. Takođe je bio i predsednik Nacionalnog saveta pravosuđa. Ta druga funkcija dodata je njegovim zadacima predsednika Vrhovnog suda 1997. godine Zakonom o organizaciji i upravljanju sudovima (Zakon br. LXVI iz 1997). Kao prvi čovek Nacionalnog saveta pravosuđa podnosilac predstavke je imao izričitu zakonom utvrđenu obavezu da u parlamentu izražava mišljenje o predlozima zakona koji utiču na sudstvo, pošto prethodno prikupi i sažme mišljenja različitih sudova preko Kancelarije Nacionalnog saveta pravosuđa (vidi stav 44, dole).

14. Generalna skupština Mreže predsednika vrhovnih sudova Evropske unije izabrala je 13. oktobra 2011. godine podnosioca predstavke za predsednika Mreže s mandatom od dve godine (od 2011. do 2013. godine).

B. Javne izjave i stavovi podnosioca predstavke povodom zakonodavnih reformi koje su uticale na sudstvo

15. U aprilu 2010. godine koalicija Fidesa (Mađarski građanski savez – u daljem tekstu: Fides) i Hrišćansko demokratske narodne partije (KDNP) dobila je

dvotrećinsku većinu u Parlamentu i krenula u sprovođenje programa sveobuhvatne ustavne i zakonodavne reforme. U svom profesionalnom svojstvu predsednika Vrhovnog suda i predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa podnosilac predstavke je izražavao stavove o različitim aspektima zakonodavnih reformi koji su se odnosili na sudstvo, pre svega o Predlogu zakona o poništaju, starosnoj granici za penzionisanje sudija, izmenama Zakonika o krivičnom postupku i novog Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima.

16. Dana 12. februara 2011. godine, u vezi sa predlogom Zakona o poništaju (nakandno je to postao Zakon br. XVI iz 2011. godine, kojim je naloženo poništenje pravnosnažnih osuđujućih presuda koje su se odnosile na rasturanje mase demonstranata u jesen 2006. godine), portparol podnosioca predstavke je listu *Nepszabadşag (Népszabadság)* objasnio, da po mišljenju podnosioca predstavke,

„Predlog zakona kojim se nalaže poništaj određenih sudskih odluka donetih u vezi sa nemirima iz 2006. godine izaziva zabrinutost zato što se njime krši pravo sudija da slobodno ocenjuju dokaze. To je ozbiljan ustavni problem ... Sudstvo ispituje predlog zakona samo sa profesionalnog stanovišta i distancira se od bilo kakve vrste političke debate. Andraš Baka [podnosilac predstavke], predsednik Nacionalnog saveta pravosuđa, nada se da će Parlament izabrati pravnu tehniku koja otklanja problem ustavnosti.“

17. Jedan dan nakon stupanja na snagu Zakona o poništaju, 8. marta 2011. godine, Ištvan Balšaj (*István Balsai*) (narodni poslanik Fidesa, u to vreme predsednik parlamentarnog odbora za ustavna, sudska i statutarna pitanja) odgovorio je na konferenciji za štampu na kritike iz redova sudstva, izjavivši sledeće:

„Kažu da je doneto zakonsko rešenje nesrećno. Ja, međutim, sa svoje strane, smatram da je nesreća ako neki pripadnik pravosuđa, na kojoj god funkciji on bio, pokušava na takav način da vrši uticaj na zakonodavni postupak.“

18. U govoru koji je održao u Parlamentu 24. marta 2011. godine, u raspravi o Predlogu Osnovnog zakona Mađarske (novi Ustav), podnosilac predstavke je izrazio svoje mišljenje o određenim aspektima predložene ustavne reforme koji su se odnosili na sudstvo, pre svega o novom nazivu koji je dat Vrhovnom sudu – Kurija (*Kúria*) – o novim ovlašćenjima koja su data Kuriji u domenu obezbeđivanja jednoobraznosti sudske prakse, upravljanju sudstvom i funkcionisanju Nacionalnog saveta pravosuđa, kao i o uvođenju ustavne žalbe na sudske odluke.

19. Podnosilac predstavke je 7. aprila 2011. godine, u vezi s predlogom da se snizi starosna granica za obavezno penzionisanje sudija (sa 70 godina na opštu starosnu granicu za penzionisanje koja je iznosila 62 godine) u članu 26 stav 2 Osnovnog zakona Mađarske, zajedno s drugim predsednicima sudova uputio pismo različitim akterima u ustavnom procesu (predsedniku Republike, pred-

sedniku Vlade, predsedniku Skupštine) u kojima je ukazano na to da bi navedeni predlog mogao doneti određene rizike sudstvu. Oni su izrazili zabrinutost da će, time što se ukida mogućnost da sudije ostanu na funkciji do navršениh 70 godina, predloženo pravilo primorati jednu desetinu mađarskih sudija (njih 274) da 2012. godine okončaju svoju karijeru, što je ranije nego što je planirano, uz sve očekivane posledice koje će to imati po funkcionisanje sudstva i po dužinu tekućih postupaka.

20. Podnosilac predstavke je ujutro 11. aprila 2011. godine (na dan glasanja o predlozima za promenu starosne granice za penzionisanje sudija) uputio pismo predsedniku Vlade u kome je naglasio da je taj predlog ponižavajući i profesionalno neopravdan; on krši osnovna načela nezavisnosti, položaja i stalnosti sudija; on je u isto vreme diskriminatoran, jer se odnosi samo na sudije. Pobio je optužbe o predrasudama u korist bilo koje političke ideologije u redovima sudstva i nastavio:

„Međutim, neprihvatljivo je da neka politička stranka ili većina u Parlamentu iznosi sudstvu političke zahteve i vrednuje sudije prema političkim standardima.“

U svom pismu podnosilac predstavke je zamolio predsednika Vlade da iskoristi svoj uticaj kako bi sprečio Parlament da usvoji taj predlog zakona. Međutim, istog dana Parlament je taj predlog usvojio (vidi „Merodavno domaće pravo i praksa“, dole).

21. Opšta sednica Vrhovnog suda, podnosilac predstavke u svojstvu predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa i predsednici regionalnih i okružnih sudova uputili su 14. aprila 2011. godine zajedničko saopštenje mađarskoj javnosti i javnosti EU. Oni su se založili za autonomiju i nezavisnost sudstva i kritikovali su novi obavezni uzrast penzionisanja za sudije, kao i predlog da se izmeni model sudske samouprave koji je ostvaren kroz Nacionalni savet pravosuđa. Odgovarajući izvodi iz tog saopštenja su glasili:

„Prema predlogu, obavezna starosna granica penzionisanja za sudije biće snižena za osam godina od 1. januara 2012. godine. Usled toga će mandat 228 sudija (među njima 121 sudija koji učestvuje u upravljanju sudovima i u profesionalnom nadzoru) biti prekinut tog dana, bez ikakvog prelaznog perioda budući da će one navršiti 62 godine. Do 31. decembra 2012. godine još 46 sudija će morati da okonča svoju karijeru. Posledica te odluke biće znatno pogoršanje na planu brzine sudskih postupaka (gotovo 40.000 predmeta moraće da bude predato drugim sudijama, što može dovesti čak i do nekoliko godina kašnjenja u sudskim postupcima, za koje su neposredno zainteresovane desetine hiljada ljudi). Upravljanje sudovima biće ozbiljno otežano, jer je krajnje teško da se zamene desetine sudija koji odlaze u penziju.

Višestruki efekti tog prisilnog penzionisanja, bez ikakvog realnog opravdanja, visokokvalifikovanih sudija koji imaju višegodišnje iskustvo i praksu i od kojih se većina nalazi na najvišim položajima u sudskoj hijerarhiji, iz temelja će poljuljati funkcionisanje sudskog

sistema – da i ne govorimo o drugim nepredvidljivim posledicama. Osim toga, taj predlog je nepravičan i ponižavajući prema licima o kojima je reč, koja su se zaklela da će služiti Republici Mađarskoj i da će sprovesti pravdu, posvećujući ceo svoj život sudijskoj profesiji.

Nerazumljivo je zbog čega se pitanje penzionisanja sudija uopšte uređuje Osnovnim zakonom. Tu postoji samo jedan mogući odgovor: kada se to uključi u Osnovni zakon, više nema mogućnosti da se pred Ustavnim sudom ospori ta pravna norma, koja krši osnovna načela demokratske države u kojoj postoji vladavina prava.

Takav neopravdan korak podrazumeva političku motivaciju.“

22. Parlamentu je 14. juna 2011. godine podnet Predlog zakona br. T/3522 o izmenama nekih zakonskih akata kojima se uređuju sudski postupak i pravosudni sistem (uključujući Zakonik o krivičnom postupku). Na zahtev podnosioca predstavke Krivično odeljenje Vrhovnog suda je pripremlilo analizu tog predloga zakona, koja je dostavljena poslanicima. Podnosilac predstavke je 4. avgusta 2011. godine, budući da pre nego što je taj zakon usvojen 4. jula 2011. godine kao Zakon br. LXXXIX od 2011. godine nisu bile unete nikakve suštinske promene, osporio taj zakon pred Ustavnim sudom, po osnovu neustavnosti i povrede obaveza utvrđenih u međunarodnim ugovorima, što je prvi put da je neko u mađarskoj istoriji iskoristio to ovlašćenje. Ustavni sud je, u svojoj Presudi br. 166/2011. (XII. 20.) AB od 19. decembra 2011. godine utvrdio neustavnost spornih odredaba i stavio ih van snage (uključujući odredbu o pravu državnog tužioca da utvrdi sudsku nadležnost nekog suda odstupajući od dispozitivnih zakonskih normi).

23. Konačno, 26. oktobra 2011. godine podnosilac predstavke je uputio Parlamentu detaljnu analizu dva nova predloga kardinalnih zakona – Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima (br. T/4743) i Zakona o pravnom položaju i platama sudija (br. T/4744). Prema obrazloženjima datim uz svaki od tih predloga, predviđeno je da se ukine Nacionalni savet pravosuđa i da na njegovo mesto dođu Nacionalna kancelarija za pravosuđe i Nacionalni sudski savet. Svrha tih predloga bila je da se razdvoje sudijske i upravljačke funkcije koje su bile „ujedinjene“ u ličnosti predsednika Vrhovnog suda, koji je u isto vreme bio i predsednik Nacionalnog saveta pravosuđa. Predloženom reformom težilo se tome da se zadaci upravljanja sudovima nađu u rukama predsednika nove Nacionalne kancelarije za pravosuđe, a da se odgovornost za nadzor nad jednoobraznim sprovođenjem pravde prepusti predsedniku Vrhovnog suda (kome će se vratiti istorijski naziv „*Kurija/ Kúria*“).

Podnosilac predstavke je takođe odlučio da svoje mišljenje iznese neposredno u Parlamentu, što mu dozvoljava član 45 stav 1 Parlamentarne odluke br.46/1994 (IX. 30) OGY o Poslovniku Parlamenta. U svom govoru održanom 3. novembra 2011. godine podnosilac predstavke je izrazio zabrinutost povodom ponuđenih predloga zakona. Rekao je da se ti predlozi ne bave strukturnim

problemima pravosuđa, već njihovo rešavanje prepuštaju „diskrecionom odlučivanju izvršnog organa spoljne uprave (predsednika predložene Nacionalne kancelarije za pravosuđe, koji treba da zameni Nacionalni savet pravosuđa u upravljanju sudovima), kome će [biti] poverena prekomerna i, u Evropi nikad do tada viđena ovlašćenja, bez odgovarajuće odgovornosti“. Podnosilac predstavke je o tim novim ovlašćenjima (da se imenuju sudije i rukovodioci u sudovima, da se izdaju normativna uputstva i da se u nekom konkretnom predmetu određuje sud koji će se njime baviti) govorio kao o „neustavnima“. U tom smislu, podnosilac predstavke je izjavio sledeće:

„To neograničeno, netransparentno i nekontrolisano ovlašćenje nema pandan u savremenoj Evropi... Razmere i nekontrolisanost takvog centralnog organa nezabeleženi su čak i u onim zemljama u kojima je upravljanje sudskim organima povereno Ministarstvu pravde, pa čak i ako se setimo socijalističke diktature, tokom čijih je poslednjih godina Kalman Kulčar (*Kálmán Kulcsár*), član Mađarske akademije nauka i ministar pravde nadležan za upravljanje sudskim organima, saopštio da će imenovati samo ona lica koja predlože profesionalni sudski organi.“

Na kraju je podnosilac predstavke u svom govoru ponovo pomenuo pitanje nove starosne granice penzionisanja za sudije, rekavši da će ona imati teške posledice po Vrhovni sud i da se još niko nije pozabavio potrebom da Kurija ima dovoljan broj sudija. S tim u vezi, on je izneo tvrdnju da osnovna dužnost Kurije – obezbeđivanje doslednosti prilikom sudske primene prava – može biti ispunjena samo ako taj sud bude mogao da izriče presude u dovoljnom broju relevantnih predmeta.

C. Prekid mandata podnosioca predstavke na funkciji predsednika Vrhovnog suda

24. Osnovnim zakonom od 25. aprila 2011. godine utvrđeno je da je novi najviši sudski organ Kurija (što je istorijsko mađarsko ime za Vrhovni sud). Za dan stupanja na snagu Osnovnog zakona bio je predviđen 1. januar 2012. godine.

25. Tokom debate o Osnovnom zakonu 14. aprila 2011. godine jedan političar iz redova Fidesa Gergelj Guljaš (*Gergely Gulyás*), poslanik u Parlamentu, izjavio je na radio-stanici „Info Radio“ (*InfoRádió*) da će predsednik Vrhovnog suda ostati isti i da će se promeniti samo naziv institucije. U intervjuu televizijskom kanalu ATV državni sekretar za pravdu Repaši Robert (*Répaassy Róbert*), poslanik u Parlamentu, izjavio je 19. oktobra 2011. godine da će na osnovu Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima (br. T/4743) nova Kurija imati istu funkciju kao i sadašnji Vrhovni sud i da će se promeniti samo naziv Vrhovnog suda. On je rekao da taj zakon „svakako neće pružiti pravni osnov za promenu ličnosti na mestu predsednika Vrhovnog suda“.

26. Dana 6. jula 2011. godine, u dokumentu pod nazivom Pozicije Mađarske vlade u vezi sa Mišljenjem o Osnovnom zakonu Mađarske koje je usvojila Venecijanska komisija na svom 87. plenarnom zasjedanju (Venecija, 17–18. jun 2011, CDLAD(2011)016), koje je dostavio ministar inostranih poslova Mađarske, Vlada je iznela uveravanja Venecijanskoj komisiji da formulacije prelaznih odredaba Osnovnog zakona neće biti iskorišćene za to da se neopravdano prekinu mandati lica koja su izabrana u prethodnom pravnom režimu. 27. Između 19. i 23. novembra 2011. godine poslanici su izneli nekoliko amandmana u kojima su predlagali da mandat podnosioca predstavke na funkciji predsednika Vrhovnog suda bude prekinut.

28. Gergelj Guljaš je 19. novembra 2011. godine podneo u Parlamentu Predlog zakona (br.T/4996), kojim je predložio amandman na Ustav iz 1949. godine (koji je u to vreme bio na snazi). Tim izmenama je predviđeno da će Parlament Mađarske izabrati predsednika Kurije najkasnije do 31. decembra 2011. godine. U obrazloženju Predloga navedeno je sledeće:

„S obzirom na Osnovni zakon Mađarske i na izmene sudskog sistema koje proističu iz ovog zakona, u skladu sa Predlogom zakona o prelaznim odredbama Osnovnog zakona Mađarske radi obezbeđivanja neometanog prelaska i kontinuiteta u izvršavanju zadataka Kurije od 1. januara 2012. godine, ovaj predlog zakona predviđa da Parlament do 31. decembra 2011. godine, u skladu sa pravilima utvrđenim u Osnovnom zakonu, izabere predsednika Kurije koji će stupiti na dužnost 1. januara 2012. godine.“

29. Dva člana parlamentarne većine su 20. novembra 2011. godine podnela Parlamentu Predlog zakona (br. T/5005) o prelaznim odredbama Osnovnog zakona. Na osnovu člana 11 tog zakonskog predloga, sukcesori Vrhovnog suda i Nacionalnog saveta pravosuđa bili bi Kurija, kada je reč o sprovođenju pravde, i predsednik Nacionalne kancelarije za pravosuđe, kada je reč o upravljanju sudovima. U skladu sa članom 11 stav 2 tog predloga, mandati predsednika Vrhovnog suda i predsednika i članova Nacionalnog saveta pravosuđa prestaju stupanjem na snagu Osnovnog zakona. U obrazloženju tog zakonskog predloga navodi se sledeće:

„Predlog zakona sveobuhvatno uređuje pitanje nasleđivanja Vrhovnog suda i Nacionalnog saveta pravosuđa i njegovog predsednika, u tom smislu što će se telo ili ličnost sukcesora razlikovati za odgovarajuće dužnosti. Imajući na umu izmene sudskog sistema, zakonski predlog predviđa da mandat predsednika Vrhovnog suda koji je trenutno na funkciji i mandat predsednika i članova Nacionalnog saveta pravosuđa prestanu trenutkom stupanja na snagu Osnovnog zakona.“

30. Jedan drugi poslanik je 23. novembra 2011. godine podneo Predlog amandmana na članove 185 i 187 Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima. Mada je u prethodnim verzijama koje je podnela Vlada (21. oktobra i 17. novembra 2011. godine) bilo predviđeno da mandat izvršnih organa suda imenovanih

pre 1. januara 2012. godina traje do datuma koji je određen prilikom njihovog imenovanja, ovaj poslednji predlog amandmana predvideo je jedan izuzetak. Njime se nastojalo da se *ex lege* prekine mandat predsednika i potpredsednika Vrhovnog suda. Navedeno je sledeće obrazloženje:

„Cilj ovog predloga izmene Zakona koji podnosimo pre konačnog glasanja jeste da se obezbedi da prečišćen Predlog zakona br. T/4743/116, tako što će se izmeniti njegove prelazne odredbe, bude potpuno usklađen sa Osnovnim zakonom, imajući na umu Predlog br. T/4996 o izmeni Zakona br. XX iz 1949. godine o Ustavu Republike Mađarske, kao i Predlog br. T/5005 o prelaznim odredbama Osnovnog zakona Mađarske, koji su i jedan i drugi podneti Parlamentu.“

31. Parlament je 28. novembra 2011. godine usvojio Predlog zakona o organizaciji i upravljanju sudovima (kao Zakon br. CLXI) i Predlog ustava Republike Mađarske (sa amandmanima) (kao Zakon br. CLIX) sa gore navedenim sadržajem.

32. Predlog prelaznih odredaba Osnovnog zakona usvojen je 30. decembra 2011. godine bez ikakvih izmena.¹ Prelazne odredbe su objavljene u „Službenom listu“ 31. decembra 2011. godine.

33. Kao posledica stupanja na snagu svih tih ustavnih i zakonskih izmena prekinuta su ovlašćenja podnosioca predstavke u svojstvu predsednika Vrhovnog suda 1. januara 2012. godine, tri i po godine pre isteka roka mandata određenog prilikom njegovog stupanja na dužnost.

34. Podnosilac predstavke ostao je na funkciji predsednika građanskopravnog odeljenja Kurije.

D. Izbor novog predsednika Kurije

35. Da bi mogao blagovremeno da bude izabran novi predsednik Kurije, Ustav Republike Mađarske (sa amandmanima) (Zakon br. CLIX iz 2011. godine, koji je usvojen 28. novembra 2011. godine – vidi stav 31, gore) stupio je na snagu 2. decembra 2011. godine. Predlog zakona o organizaciji i upravljanju sudovima bio je izmenjen 9. novembra 2011. godine i tada je uveden dodatni kriterijum za izbor novog predsednika Kurije. Tom odredbom je predviđeno da predsednika Kurije bira Parlament iz reda sudija koji su imenovani na neoročen mandat i koji imaju sudijski staž od najmanje pet godina (član 114 stav 1 Zakona br. CLXI iz 2011. godine – vidi Merodavno domaće pravo i praksa, dole). Predsednik Republike je

1 Prema članu 31 stav 2 Prelaznih odredaba te odredbe čine deo Osnovnog zakona. Prvim amandmanom Osnovnog zakona (18. jun 2012. godine) i njegovim članom 1 stav 1 dodata je tačka 5 u završnim odredbama Osnovnog zakona, kojom je utvrđeno da Prelazne odredbe čine deo Osnovnog zakona.

9. decembra 2011. godine predložio Parlamentu da izabere Petera Daraka (*Péter Darák*) za predsednika Kurije i Tinde Hando (*Tünde Handó*) za predsednika Nacionalne kancelarije za pravosuđe. Parlament je 13. decembra 2011. godine izabrao te kandidate, shodno predlogu predsednika Republike.

E. Posledice prevremenog prekida mandata podnosioca predstavke na funkciji predsednika Vrhovnog suda

36. Prvo, podnosilac predstavke je izgubio novčanu naknadu i druge olakšice (socijalno osiguranje, predsedničku rezidenciju, lično obezbeđenje) na koje je kao predsednik Vrhovnog suda imao pravo tokom celog perioda utvrđenog predsedničkog mandata.

37. Drugo, zakonske odredbe kojima su bile uređene izvesne olakšice za bivše predsednike Vrhovnog suda (Zakon o platama i naknadama iz 2000. godine) ukinute su od 1. januara 2012. godine. Članom 227 stav 1 Zakona o pravnom položaju i nagrađivanju sudija iz 2011. godine (koji je izmenjen 28. novembra 2011. godine a te promene su stupile na snagu 1. januara 2012. godine) dopunjeno je to ukidanje povlastica i propisano da se ukinute zakonske odredbe primenjuju na bivše predsednike Vrhovnog suda samo u meri u kojoj oni imaju pravo na naknade utvrđene u članu 26 stav 1 i članu 22 stav 1 (doživotni dodatak na penziju) ako su dosegнули starosnu granicu za odlazak u penziju u vreme stupanja na snagu tog zakona i ako su zatražili da im se taj dodatak isplaćuje. Budući da podnosilac predstavke nije dosegnuo starosnu granicu za odlazak u penziju do 1. januara 2012. godine, on nije mogao da potražuje isplatu tih sredstava predviđenih za vreme nakon obavljanja funkcije.

II. MERODAVNO DOMAĆE PRAVO I PRAKSA

A. Ustav iz 1949. godine

38. Odgovarajući članovi Ustava (sa izmenama, koji su bili na snazi dok Ustav nije zamenjen Osnovnim zakonom Mađarske 1. januara 2012. godine) utvrđivali su sledeće:

Član 7

„(1) Pravni sistem Republike Mađarske prihvata opšteprihvaćene norme međunarodnog prava i obezbeđuje usklađenost prihvaćenih zahteva međunarodnog i domaćeg prava. ...“

Član 47

„(1) Vrhovni sud je najviši sudski organ Republike Mađarske.

(2) Vrhovni sud obezbeđuje jedinstvo primene zakona u svim sudovima [*jogegységi határozat*], a njegove odluke o sudskoj praksi obavezujuće su za sve sudove.“

Član 48

„(1) Predsednika Vrhovnog suda bira Parlament na predlog predsednika Republike; potpredsednike Vrhovnog suda imenuje predsednik Republike na predlog predsednika Vrhovnog suda. Za izbor predsednika Vrhovnog suda potrebna je dvotrećinska većina glasova svih poslanika Parlamenta. ...

(3) Sudije mogu biti razrešene samo iz razloga i u skladu sa zakonom propisanim postupkom.“

Član 50

„...(3) Sudije su nezavisne i potčinjene samo zakonu. Sudije ne mogu biti članovi političkih stranaka, niti se mogu baviti političkim aktivnostima...“

Član 57

„(1) U Republici Mađarskoj svi su jednaki pred zakonom i svako ima pravo na to da optužba koja je protiv njega podignuta, kao i njegova prava i obaveze u pravnom postupku, budu razmatrani na pravičnom i javnom suđenju pred nezavisnim i nepristrasnim sudom obrazovanim na osnovu zakona...“

Član 61

„(1) U Republici Mađarskoj svako ima pravo da slobodno izrazi svoje mišljenje i da prima i saopštava informacije od javnog interesa. ...“

B. Zakon o organizaciji i upravljanju sudovima (Zakon br. LXVI iz 1997. godine)

39. U cilju izvršenja zadatka da se obezbedi jednoobraznost u sudskoj primeni prava, Vrhovni sud je ovlašćen da donosi zaključke o jednoobraznosti [*jogegységi határozat*, član 25 tačka c) Zakona] i da objavljuje tipska rešenja koja služe kao uputstva (*elvi bírósági határozat*, član 27 stav 2).

40. U članu 62 Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima iz 1997. godine predsednik suda se navodi među takozvanim „izvršnim funkcionerima suda“, tj. sudijama koji su odgovorni za upravljanje i rukovođenje sudovima i sudskim organizacionim jedinicama.

41. Prema članu 69 Zakona, sudski funkcioneri imenuju se s mandatom od šest godina.

42. U članu 73 Zakona utvrđen je iscrpan spisak razloga za prekid mandata sudskih funkcionera. Propisano je da

„[...] mandat sudskog funkcionera prestaje na osnovu:

- (a) uzajamnog sporazuma;
- (b) ostavke;
- (c) razrešenja;
- (d) isteka mandata;
- (e) prestankom sudijske funkcije.“

43. Na osnovu člana 74/A stav 1 Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima, ako se ocenom aktivnosti sudskog funkcionera ustanovi njegova nestručnost za taj rukovodeći položaj, taj funkcioner treba da bude hitno smenjen. Smenjeni funkcioner ima pravo na pravni lek pred službenim tribunalom kako bi osporio odluku o smeni u roku od 15 dana od prijema te odluke (član 74/A stav 2).

44. Zakonom je osnovan Nacionalni savet pravosuđa i funkciji predsednika Vrhovnog suda pridodata je funkcija predsednika tog saveta, s tim što obe funkcije treba da se obavljaju naporedo. Predsednik Nacionalnog saveta pravosuđa imao je izričitu zakonsku obavezu da izražava mišljenje o predlozima zakona koji utiču na sudstvo, nakon što prikupi i sažme mišljenja različitih sudova preko Kancelarije Nacionalnog saveta pravosuđa [član 46 stav 1 tačka q) tog zakona].

C. Zakon o pravnom položaju i nagrađivanju sudija (Zakon br. LXVII iz 1997. godine)

45. Prema članu 57 stav 2, podstavovi ha i hb Zakona o pravnom položaju i nagrađivanju sudija (1997), sudija je imao pravo ostate na funkciji i nakon što dosegne opštu starosnu granicu za odlazak u penziju, do uzrasta od 70 godina.

D. Odluka Parlamenta br. 46/1994. (IX. 30.) OGY o Poslovniku Parlamenta

46. Član 45 stav 1 Odluke Parlamenta br. 46/1994. (IX. 30.) OGY o Poslovniku Parlamenta glasi:

„Predsednik Republike, članovi Vlade, predsednik Ustavnog suda, predsednik Vrhovnog suda, glavni tužilac, ombudsman, predsednik Državne revizorske službe, kao i lica koja su obavezna da podnose izveštaje Parlamentu tokom rasprava o njihovim izveštajima, kao i mađarski članovi Evropskog parlamenta u raspravama o pitanjima evropskih integracija, imaju pravo da učestvuju na sednicama parlamenta i da uzimaju reč na njima.“

E. Ustav Republike Mađarske (sa amandmanima) (Zakon br. CLIX iz 2011. koji je stupio na snagu 2. decembra 2011. godine)

47. Ustav Republike Mađarske iz 1949. godine izmenjen je u pogledu izbora predsednika Kurije tako da glasi:

Član 1

„Ustav se menja i dopunjuje sledećim članom:

...Član 79

Shodno članu 26 stav 3 Osnovnog zakona Parlament bira predsednika Kurije najkasnije do 31. decembra 2011. godine“.

F. Osnovni zakon Mađarske od 25. aprila 2011. godine, koji je stupio na snagu 1. januara 2012. godine

48. Članovi 25 i 26 Osnovnog zakona glase:

Član 25

„(1) Sudovi obavljaju pravosudnu funkciju. Vrhovni sudski organ je Kurija.

(2) Sudovi odlučuju o:

(a) krivičnim stvarima, građanskim parnicama i drugim pitanjima uređenim zakonom;

(b) zakonitosti i celishodnosti upravnih odluka;

(c) sukobima između lokalnih propisa i drugih propisa i o njihovom poništenju;

(d) utvrđivanju neusklađenosti između postupanja lokalnih vlasti i njihovih zakonskih obaveza.

(3) Pored nadležnosti utvrđenih u stavu 2, Kurija obezbeđuje jednoobraznost sudske primene prava i donosi odgovarajuće odluke koje su obavezujuće za sudove.

...

(8) Bliža pravila organizacije i upravljanja sudovima i pravnog položaja i nagrađivanja sudija uređuju se kardinalnim zakonom [*sarkalatos törvény*]².”

Član 26

„(1) Sudije su nezavisne i potčinjene samo zakonima i ne mogu da primaju uputstva o obavljanju svojih sudijskih aktivnosti. Sudija može biti razrešen dužnosti samo iz azloga i u postupku koji su utvrđeni kardinalnim zakonom. Sudija ne može biti član nijedne političke stranke niti se može angažovati u bilo kakvoj političkoj aktivnosti.

(2) Profesionalne sudije imenuje predsednik Republike kako je to utvrđeno kardinalnim zakonom. Niko mlađi od 30 godina ne može biti imenovan na sudijsku funkciju. Sa izuzetkom predsednika Kurije, nijedan sudija ne može ostati na funkciji nakon što dosegne opštu starosnu granicu za penzionisanje.

(3) Predsednika Kurije bira Parlament iz reda sudija na mandat od devet godina, na predlog predsednika Republike. Za izbor predsednika Kurije potrebna je dvotrećinska većina glasova svih poslanika Parlamenta.“

G. Prelazne odredbe Osnovnog zakona Mađarske, koji je stupio na snagu 1. januara 2012. godine

2 Kardinalni zakoni se donose ili menjaju dvotrećinskom većinom poslanika.

49. Relevantni članovi Prelaznih odredaba Osnovnog zakona Mađarske glase:

Član 11

„(1) Sukcesor Vrhovnog suda, Nacionalnog saveta pravosuđa i njihovog predsednika je Kurija u delu koji se odnosi na sprovođenje pravde i predsednik Nacionalne kancelarije za pravosuđe u delu koji se odnosi na upravljanje sudovima, uz izuzetke utvrđene u mero-davnom kardinalnom zakonu.

(2) Mandati predsednika Vrhovnog suda i predsednika i članova Nacionalnog saveta pravosuđa prestaju danom stupanja na snagu Osnovnog zakona.³“

Član 12

„(1) Ako je sudija dosegnuo opštu starosnu granicu za odlazak u penziju pre 1. januara 2012, utvrđenu u članu 26 stav 2 Osnovnog zakona, njegova funkcija prestaje 30. juna 2012. godine. Ako sudija dosegne opštu starosnu granicu za odlazak u penziju utvrđenu u članu 26 stav 2 Osnovnog zakona u periodu između 1. januara i 31. decembra 2012, njegova funkcija prestaje 31. decembra 2012.“

Član 31

„(2) ... Ove prelazne odredbe predstavljaju deo Osnovnog zakona.⁴“

H. Zakon o organizaciji i upravljanju sudovima (Zakon br. CLXI iz 2011. godine), koji je stupio na snagu 1. januara 2012. godine

50. Relevantni delovi Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima iz 2011. godine glase:

Poglavlje II Organizacija sudova

6. Kurija

Član 24

„Kurija:

(a) odlučuje u predmetima utvrđenim zakonom, o žalbama izjavljenim na odluke nekog suda ili visokog suda;

(b) odlučuje o zahtevima za vanredno preispitivanje pravnosnažnih sudskih odluka;

(c) usvaja tipska rešenja o jednoobraznosti [*jogegységi határozat*], koja su obavezujuća za sve sudove;

3 Četvrtim amandmanom na Osnovni zakon od 25. marta 2013. godine, tekst člana 11 Prelaznih odredaba prebačen je u tačku 14 Završnih odredaba Osnovnog zakona.

4 Prvim amandmanom na Osnovni zakon od 18. juna 2012. godine i njegovim članom 1 stav 1 dodata je tačka 5 Završnim odredbama Osnovnog zakona, gde je navedeno da Prelazne odredbe čine deo Osnovnog zakona.

- (d) analizira sudsku praksu u predmetima koji su okončani pravnosnažnom presudom, istražuje i ispituje sudsku praksu sudova;
- (e) objavljuje tipska rešenja koja služe kao uputstva [*elvi bírósági határozat*] [koje donosi Kurija] i odluke koje služe kao zaključci [*elvi bírósági döntés*] [koje donose niži sudovi];
- (f) odlučuje o sukobu nadležnosti između lokalnih i drugih propisa i o njihovom poništenju;
- (g) odlučuje o utvrđivanju neusklađenosti između postupanja lokalnih vlasti i njihovih zakonskih obaveza;
- (h) postupa u drugim predmetima koji spadaju u njenu nadležnost.“

Poglavlje VIII

Predsednik Kurije i sudski funkcioneri

32. Predsednik Kurije

Član 114

„(1) Predsednika Kurije bira Parlament iz reda sudija postavljenih na stalnu sudijsku funkciju koji imaju bar pet godina iskustva na sudijskoj funkciji, shodno članu 26 stav 3 Osnovnog zakona.“

Poglavlje XV

Prelazne odredbe

58. Prvi izbor predsednika Nacionalne kancelarije za pravosuđe i predsednika Kurije

Član 177

„(1) Predsednik Republike prvi put ističe kandidaturu za predsednika Nacionalne kancelarije za pravosuđe i predsednika Kurije ne kasnije od 15. decembra 2011. godine. Kandidate ispituje Parlamentarni odbor nadležan za pravosuđe.

(2) Parlament prvi put bira predsednika Nacionalne kancelarije za pravosuđe i predsednika Kurije do 31. decembra 2011. godine.“

60. Određivanje datuma isteka mandata i početka novih mandata

Član 185

„(1) Mandati Nacionalnog saveta pravosuđa... i njegovih članova, njegovog predsednika kao i predsednika i potpredsednika Vrhovnog suda i načelnika i zamenika načelnika Kancelarije [Nacionalnog saveta pravosuđa] prestaju danom stupanja na snagu Osnovnog zakona.

(2) Mandati predsednika Nacionalne kancelarije za pravosuđe i predsednika Kurije počinju 1. januara 2012.“

Član 187

„Mandati sudskih funkcionera imenovanih do 1. januara 2012. godine traju do isteka roka utvrđenog prilikom njihovog imenovanja, osim u delu utvrđenom članom 185 stav 1.“

Član 188

„(1) Sukcesor Vrhovnog suda, Nacionalnog saveta pravosuđa i njegovog predsednika je Kurija u pogledu aktivnosti koje se odnose na sprovođenje pravde, a – u pogledu upravljanja sudovima – predsednik Nacionalne kancelarije za pravosuđe, osim ako kardinalnim zakonima nije drugačije utvrđeno.“

51. Prema članu 173 Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima, član 177 stupio je na snagu jedan dan nakon proglašenja (3. decembar 2011. godine), dok su članovi 185, 187 i 188 stupili na snagu 1. januara 2012. godine.

I. Zakon o pravnom položaju i nagrađivanju sudija (Zakon br. CLXII iz 2011. godine), koji je stupio na snagu 1. januara 2012. godine

52. Relevantni delovi Zakona o pravnom položaju i nagrađivanju sudija iz 2011. godine, koji su bili na snazi u predmetnom vremenu, glasili su:

Član 90

„Sudiji prestaje [sudijska funkcija]:

...

h) ako sudija:

ha) dosegne starosnu granicu za penzionisanje (u daljem tekstu: gornja starosna granica). Ova odredba se ne primenjuje na predsednika Kurije...“

Član 227

„(1) Na lice koje je obavljalo dužnost predsednika Vrhovnog suda pre stupanja na snagu ovog zakona primenjuju se odredbe Zakona br. XXXIX iz 2000. godine o nagrađivanju i povlasticama predsednika Republike, predsednika Vlade, predsednika Parlamenta, predsednika Ustavnog suda i predsednika Vrhovnog suda, u meri u kojoj to lice ima pravo na povlastice u skladu sa članom 26 stav 1 i članom 22 stav 1 Zakona br. XXXIX iz 2000. godine o nagrađivanju i povlasticama predsednika Republike, predsednika Vlade, predsednika Parlamenta, predsednika Ustavnog suda i predsednika Vrhovnog suda ako je to lice doseglo starosnu granicu za odlazak u penziju u vreme stupanja na snagu ovog zakona i ako je zatražilo da mu budu priznate te povlastice.“

Član 230

„(1) Odredbe ovog zakona primenjuju se na sudije koje dosegnu gornju starosnu granicu do 1. januara 2013. godine, uz uzimanje u obzir razlika utvrđenih u podstavovima 2) i 3).

(2) Ako sudija dosegne gornju starosnu granicu pre 1. januara 2012. godine, prvi datum za prestanak dužnosti je 1. januar 2012. godine, dok je zaključni datum 30. jun 2012. go-

dine, a njegov sudijski mandat prestaje 30. juna 2012. godine. Predlog koji se odnosi na prestanak sudijske funkcije treba da bude donet u trenutku koji omogućuje da odluka o prestanku bude doneta najkasnije 30. juna 2012. godine.

(3) Ako sudija dosegne gornju starosnu granicu između 1. januara i 31. decembra 2012. godine, prvi datum za period oslobođanja od dužnosti je 1. jul 2012. godine, dok je zaključni datum 31. decembar 2012. godine, a njegov sudijski mandat prestaje 31. decembra 2012. godine. Predlog u vezi sa prestankom sudijske funkcije treba da bude donet u trenutku koji omogućuje da odluka o oslobođanju bude doneta najkasnije 31. decembra 2012. godine.“

J. Presuda br. 33/2012. (VII. 17.) AB Ustavnog suda od 16. jula 2012. godine

53. Mađarski ombudsman je izjavio žalbu Ustavnom sudu zbog retroaktivnog snižavanja starosne granice za odlazak u penziju za sudije. U svojoj Presudi od 16. jula 2012. godine Ustavni sud je proglasio neustavnima i shodno tome poništio odredbe o obaveznoj starosnoj granici za penzionisanje sudija (članovi 90 ha) i 230 Zakona o pravnom položaju i nagrađivanju sudija iz 2011. godine) od 1. januara 2012. godine (što je datum stupanja na snagu tog zakona). Ustavni sud je stao na stanovište da su novim propisom povređeni ustavni zahtevi u pogledu nezavisnosti sudija i u „formalnopravnom“ i u „materijalnopravnom“ smislu. Iz formalnopravne perspektive, jedan kardinalni zakon treba da utvrdi dužinu obavljanja sudijske funkcije i uzrast za penzionisanje kako bi se jemčila stalnost sudijske funkcije. Pozivanje na „opštu starosnu granicu za penzionisanje“ u redovnom zakonu ne ispunjava taj zahtev. Kada je reč o neustavnosti zakonske odredbe u materijalnopravnom smislu, novi zakon je doveo do razrešenja sudija u kratkom periodu od tri meseca. Bez obzira na relativnu slobodu zakonodavca da odredi najveću moguću starost aktivnih sudija i na činjenicu da se iz Osnovnog zakona ne može izvesti nijedan određeni uzrast, Ustavni sud smatra da je uvođenje snižene starosne granice za sudije trebalo da se odvija postepeno, uz odgovarajući prelazni period i bez kršenja načela stalnosti sudijske funkcije. Što je veća razlika između nove starosne granice za odlazak u penziju i uzrasta od 70 godina, to je potrebniji duži prelazni period za uvođenje niže starosne granice. U suprotnom, krši se načelo stalnosti sudijske funkcije koje predstavlja suštinski element nezavisnosti sudstva.

54. Shodno presudi Ustavnog suda od 16. jula 2012. godine, Parlament je doneo Zakon br. XX iz 2013. godine, kojim je ukinut član 230, izmenjen član 91 i unet novi član 233/C u Zakon br. CLXII iz 2011. godine, što je stupilo na snagu 2. aprila 2013. godine. Prema toj izmenjenoj šemi, sniženje obavezne starosne granice za odlazak u penziju na jedinstvenu granicu od 65 godina stupa na snagu 1. januara 2023. godine. Prelazne odredbe se primenjuju u periodu između 2. aprila 2013. godine (stupanje amandmana na snagu) i 31. decembra 2022. godine. U tom intervalu, starosna granica za obavezno penzionisanje kretaće se između 65 i 70 godina, prema datumu rođenja datog lica (što je sudija stariji,

to mu je duže vreme ostavljeno pre obaveznog penzionisanja). Za one sudije koji su već bili pogođeni pravilima o obaveznom penzionisanju i bili primorani da odu u penziju, novi zakon je uveo mogućnost da izaberu, u roku od 30 dana s tim što se taj rok računa od trenutka stupanja na snagu amandmana, jednu od tri opcije. Prvo, mogli su da zatraže mirovanje sudijske funkcije u sudu iz koga su otišli u penziju, što znači da bi dobijali razliku između penzijskih primanja i 80% od poslednje osnovne plate (što znači da se to izračunava bez dodataka po osnovu viših sudijskih položaja itd.) i da jednom u svake tri godine mogu dobiti nalog da obavljaju sudijske ili rukovodeće zadatke u trajanju od najviše dve godine. Drugo, mogli su da zahtevaju da budu vraćeni na svoju normalnu sudijsku funkciju. U tom slučaju, takođe bi imali pravo na naknadu primanja za period njihovog neustavnog penzionisanja. Međutim, nisu mogli da budu vraćeni na svoje ranije više sudijske položaje, kao što je položaj predsednika (potpredsednika) suda ili šefa odeljenja (odnosno, zamenika šefa odeljenja), osim u slučaju da je taj položaj ostao nepopunjen u međuvremenu. Treće, oni koji nisu zahtevali da budu vraćeni na funkciju ili stavljani u položaj mirovanja imali su pravo na paušalnu kompenzaciju u iznosu od jednogodišnje plate.

K. Presuda br. 3076/2013. (III. 27.) AB Ustavnog suda od 19. marta 2013. godine

55. Potpredsednik Vrhovnog suda koga je predsednik Republike imenovao 15. novembra 2009. godine na period od šest godina, na predlog podnosioca predstavke, takođe je razrešen sa rukovodećeg položaja od 1. januara 2012. godine, na osnovu člana 185 stav 1 Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima (Zakon br. CLXI iz 2011. godine), kojim je propisano da mandat potpredsednika Vrhovnog suda prestaje danom stupanja na snagu Osnovnog zakona (vidi stav 50, gore). Bivši potpredsednik Vrhovnog suda izjavio je ustavnu žalbu Ustavnom sudu, navodeći da je prekidom njegovog mandata prekršena vladavina prava, zabrana retroaktivnosti zakona i njegovo pravo na pravni lek. U svojoj Presudi br. 3076/2013. (III. 27.) AB, koju je doneo sa osam glasova prema sedam, Ustavni sud je odbacio ustavnu žalbu. Ustavni sud je stao na stanovište da prevremenim prekidom mandata potpredsednika Vrhovnog suda nije bio prekršen Osnovni zakon jer je ta mera bila u dovoljnoj meri opravdana celokupnom reorganizacijom pravosudnog sistema i važnim promenama u domenu zadataka i nadležnosti predsednika Kurije. Ustavni sud je naglasio da su zadaci i nadležnosti Kurije prošireni, posebno u pogledu nadzora nad zakonitošću opštinskih propisa. Relevantni delovi te presude glase:

„[30] 1. Osporenom zakonskom odredbom prekinut je mandat izvršnog funkcionera pravosudnog organa, koji predstavlja nezavisnu granu državne vlasti, čiji je status uređen Ustavom.

[31] Potpredsednik Vrhovnog suda bio je jedan od izvršnih funkcionera sudstva čiji je mandat uređen članom 48 stav 1 Ustava. Ta ustavna odredba predviđala je da potpredsednika Vrhovnog suda imenuje predsednik Republike na predlog predsednika Vrhovnog suda. Na osnovu člana 69 stav 1 starog AOAC [Zakon br. LXVI iz 1997. godine o organizaciji i upravljanju sudovima], mandat potpredsednika bio je fiksno određen u dužini od šest godina. Jedan element sistema podele vlasti ogleda se u tome što je Ustav ustanovio razliku između imenovanja izvršnih funkcionera najvišeg sudijskog foruma i redovnog sistema imenovanja sudskih funkcionera, tako što je njihovo imenovanje poverio drugoj grani vlasti, konkretno u slučaju predsednika Vrhovnog suda – Parlamentu, a u slučaju potpredsednika Vrhovnog suda – predsedniku Republike. Činjenica da je bivši AOAC utvrdio duži fiksni mandat za sudske funkcionere nego što je bio predviđeni mandat Vlade (što je omogućilo preklapanje sa mandatnim ciklusima Vlade) predstavljala je jedno od ustavnih jemstava nezavisnosti sudstva, kao zasebne grane vlasti u državi.

[32] Osnovni zakon i novi AOAC zadržali su tu distinkciju kad je reč o funkcionerima Kurije. Iako Osnovni zakon ne uređuje imenovanje i razrešenje potpredsednika, novi AOAC sadrži odredbu koja je slična onoj prethodnoj. U skladu sa članom 128 stav 1, potpredsednika Kurije imenuje predsednik Republike na predlog predsednika Kurije. Njihov mandat traje utvrđeni period od šest godina, kako je to propisano članom 127 stav 1. Shodno toj odredbi, proglašenje prekida mandata potpredsednika jednostranom državnim odlukom, tj. proglašenje razrešenja, takođe spada u ovlašćenja predsednika Republike (vidi odluku 176/1991. (IX. 4.) KE predsednika Republike).

[33] Na osnovu člana 73 bivšeg AOAC i članu 138 novog AOAC, mandat sudskih funkcionera prestaje, po pravilu, kada istekne rok na koji su imenovani. Međutim, on može prestati i ranije u slučaju: ostavke, sporazumnog raskida radnog odnosa, gubitka statusa sudije i (ako se u oceni zaključi da funkcioner nema potrebne kvalitete) razrešenje.

[34] 2. Uzimajući u obzir sudsku praksu Ustavnog suda, može se uočiti da skraćenje fiksnih imenovanja kroz zakonodavstvo nije automatski proglašeno neustavnim ukoliko su ispunjeni određeni uslovi. Ustavni sud je utvrdio [u svojoj Presudi br. 5/2007. (II. 27.) AB] da „skraćenje fiksnih rokova imenovanja državnih funkcionera može nastupiti samo iz objektivnih ili subjektivnih zakonom propisanih razloga (ostavka, bolest, utvrđivanje nespojivosti, primena konkretnog razloga za razrešenje ili nekog drugog razloga koji neposredno utiče na rok obavljanja funkcije, kao što je strukturna modifikacija institucije)” (ABH 2007, 120, 126). Ustavni sud smatra da, pored organizacionog restrukturisanja, važnu promenu u funkcijama organizacije, tj. u njenim ovlašćenjima i zadacima, može nalogati i zakonodavna intervencija. Konkretno, u vreme izbora funkcionera za određene dužnosti, nisu mogle da budu procenjene kompetencije koje su potrebne za nove funkcije te organizacije. Međutim, ne može se isključiti mogućnost da novi zadaci organizacije zahtevaju ličnost sa drugačijim stavovima, profesionalnim iskustvom i praksom.

[35] Shodno tome, Ustavni sud je morao u ovom slučaju da razmotri da li je stupanje na snagu Osnovnog zakona uticalo na funkcije i zadatke najvišeg sudskog foruma na način koji bi opravdao prevremeni prekid mandata potpredsednika te institucije.

[36] Vrhovni sud je preimenovan u Kuriju. Osnovni zakon i novi AOAC temeljito su izmenili centralno upravljanje sudskim sistemom. Članom 11 prelaznih odredaba Osnovnog zakona odvojeno je profesionalno rukovođenje sudskim aktivnostima od organizacione upravljanja sudskim sistemom na institucionalnom i na ličnom nivou. Utvrđeno je da je Kurija sukcesori Vrhovnog suda, Nacionalnog saveta pravosuđa i njegovog predsednika u pogledu sudske aktivnosti, dok je, kada je reč o upravljanju sudovima – ako nije drugačije utvrđeno kardinalnim zakonom – nadležan predsednik Nacionalne kancelarije za

pravosuđe. Upravo zbog te izmene centralnog upravljanja sudstvom okončan je članom 11 stav 2 Prelaznih odredaba mandat predsednika Vrhovnog suda i predsednika i članova Nacionalnog saveta pravosuđa po stupanju na snagu Osnovnog zakona. Tom odredbom se ne okončava mandat potpredsednika, uprkos činjenici da je njegov mandat bio uređen Ustavom.

[37] Stupanjem na snagu Osnovnog zakona i novog AOAC, nadležnosti Kurije su proširene i povereni su joj novi zadaci. Na osnovu ustavnog zakona, Kurija je dobila nadležnost da nadzire zakonitost propisa koje donose opštinska veća i da utvrđuje da li lokalne vlasti postupaju u skladu sa svojim obavezama propisanim zakonom. Novi AOAC sadrži i novo poglavlje o veću Kurije nadležnom za lokalnu samoupravu, kao i detaljne propise o procesnim propisima kojima se uređuju gore pomenute nadležnosti.

[38] Nadležnosti Kurije u domenu obezbeđivanja jednoobrazne primene zakona [koherentnost sudske prakse] takođe su proširene. Pored donošenja odluka kojima se promovira jedinstvo sudske prakse [*jogegységi határozat*], ona je nadležna i za objavljivanje sudskih rodlika koje imaju teorijski značaj [*elvi bírósági határozat*] i za analizu sudske prakse na osnovu pravnosnažnih i obavezujućih odluka.

[39] Budući da je očuvanje konzistentne primene zakona postalo jedan od glavnih zadataka Kurije, njen predsednik je, pored internog upravljanja Kurijom, postao odgovoran i za davanje profesionalnih smernica u pogledu nadzora, razvoja i konzistentnosti sudske prakse u celokupnom sudskom sistemu.

[40] Novi AOAC, u zasebnom poglavlju o jednoobraznoj primeni prava, sadrži detaljnije i podrobnije odredbe o zadacima i ovlašćenjima koji su već bili sadržani u starom AOAC i poverava nove zadatke kako sudskoj organizaciji u celini, tako i njenim funkcionerima. Dok se u relevantnom poglavlju starog AOAC predsednik Vrhovnog suda pominje samo dva puta, u novom AOAC predsednik i potpredsednik označavaju se kao nosioci 13 konkretnih zadataka i ovlašćenja. Posebno, predsednici apelacionog suda moraju obavestiti predsednika Kurije o svakoj odluci koja ima teorijski značaj, a donese je sud pod njihovim nadzorom, kao što ga moraju obavestiti i o pojavi sudske prakse zasnovane na divergentnim načelima ili o pravnosnažnim presudama koje se takođe temelje na divergentnim načelima. Predsednici i šefovi odeljenja visokih sudova, kao i predsednici regionalnih upravnih odeljenja i odeljenja za radne sporove imaju sličnu obavezu da neposredno obaveste predsednika Kurije. Predlog za objavljivanje neke odluke koja ima teorijski značaj mora biti upućen predsedniku Kurije, kojeg Predsednik Nacionalne kancelarije za pravosuđe obaveštava o neophodnosti da se pokrene postupak za utvrđivanje jednoobraznosti.

[41] Predsednik Kurije je taj koji na godišnjoj osnovi definiše teme koje treba da razmatraju analitičke grupe nadležne za sudsku praksu. Predsednik Kurije imenuje vođe i članove tih grupa. Ako analiza ukaže na potrebu za zakonodavnim izmenama, predsednik Kurije je taj koji predsedniku Nacionalne kancelarije za pravosuđe predlaže podnošenje takvog predloga. Predsednik Kurije predlaže Panelu za objavljivanje da se objavi odluka koja je okarakterisana kao odluka od teorijskog značaja. On/ona je nadležan da naloži da se sprovede postupak jednoobraznosti, na osnovu predloga predsednika Kurije, koji istovremeno i predsedava u takvom postupku (pored potpredsednika i šefa ili zamenika šefa nadležnog odeljenja). Ako se postupak jednoobraznosti odnosi na više od jednog odeljenja, jedini koji može da predsedava tim postupkom je predsednik ili potpredsednik Kurije. Slično tome, cilj postupka jednoobraznosti jeste da se izmeni ili ukine prethodno rešenje o jednoobraznosti ili da se zauzme stav o nekom načelnom pitanju, a kolegijumu koji odlučuje o jednoobraznosti mogu predsedavati samo predsednik ili potpredsednik Kurije.

[42] Član 123 stav 2 novog AOAC utvrđuje da „potpredsednik Kurije može zameniti pred-

sednika ... uz sva ovlašćenja". Stoga je potpuno jasno da izmena sudskog sistema ne utiče u velikoj meri samo na funkcije predsednika nego i na funkcije potpredsednika. Iz te mogućnosti zamene i ostvarivanja celokupnih ovlašćenja predsednika (a to se može dogoditi u bilo kom trenutku u slučaju sprečenosti predsednika ili upražnjenosti njegovog položaja) sledi da mora postojati konstantna i tesna saradnja između predsednika i potpredsednika. Pored toga, potpredsednik, osim što preuzima ulogu onoga ko zamenjuje predsednika, „obavlja i zadatke koji su mu povereni Poslovníkom suda" (vidi član 123 stav 2 novog AOAC). To zakonsko ovlašćenje omogućuje potpredsedniku da stalno obavlja neke od predsednikovih zadataka i da ga oslobodi [određenih dužnosti].

[43] Po mišljenju Ustavnog suda, kompletno restrukturisanje sudskog sistema i važne promene u vezi s funkcijama i zadacima Kurije i predsednika te institucije bitno su izmenili pravni položaj predsednika u poređenju sa onim pravnim položajem koji je predsednik imao u vreme imenovanja potpredsednika. Sve to nužno podrazumeva istovremenu promenu funkcija, zadataka i nadležnosti potpredsednika.

[44] U svetlu svih tih promena, odnos poverenja između predsednika i potpredsednika, koji je utvrđen u ustavnim i zakonskim odredbama, poprima sve veći značaj.

[45] Shodno tome, Ustavni sud zaključuje da te promene pružaju dovoljno opravdanje i obrazloženje za prevremeni prekid mandata podnosioca (ustavne žalbe)...."

56. Sedam sudija je izrazilo neslaganje s tom odlukom smatrajući da promene u pogledu sudskog sistema, nove Kurije i ličnosti njenog predsednika nisu suštinski uticale na položaj potpredsednika. Položaj potpredsednika u organizaciji vrhovne sudske instance nije se promenio. Prema Zakonu o organizaciji i upravljanju sudovima iz 1997. godine potpredsednik je već bio ovlašćen da zameni predsednika Vrhovnog suda samo u pogledu menadžerskih zadataka u Vrhovnom sudu, a ne i u pogledu njegovih funkcija u svojstvu predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa. Sudije koje su izdvojile mišljenje zaključile su da je prevremeni prekid mandata podnosioca ustavne žalbe oslabio jemstva podele vlasti, da je bio suprotan zabrani retroaktivnosti zakona i da je prekršio načelo vladavine prava i prava na pravni lek.

III. RELEVANTNA DOKUMENTACIJA U VEZI SA SITUACIJOM U MAĐARSKOJ, UKLJUČUJUĆI PREKID MANDATA PODNOSIOCA PREDSTAVKE NA MESTU PREDSEDNIKA VRHOVNOG SUDA

A. Mišljenja Venecijanske komisije

57. Relevantni izvodi iz Mišljenja o Osnovnom zakonu Mađarske, koji je Venecijanska komisija usvojila na svom 87. plenarnom zasedanju (Venecija, 17–18. jun 2011, CDL-AD(2011)016), glase:

„107. Prema članu 25 stav 1 ovog Ustava, Kurija (što je mađarsko istorijsko ime za Ustavni sud) predstavljacé najviši organ sudske vlasti u Mađarskoj. S obzirom da nisu predviđene prelazne odredbe i uprkos činjenici da su izborna pravila za mesto predsednika Kurije ostala nepromenjena u novom Ustavu, postavlja se sledeće pitanje: da li će ta promena imena sudskeg organa dovesti do smene predsednika Ustavnog suda i dolaska novog predsednika Kurije na njegovo mesto? Kada je reč o sudijama, njih „imenuje predsednik Republike kako je to utvrđeno kardinalnim zakonom“ (član 26 stav 2). To takođe ostavlja široko unutrašnje polje slobodne procene kada je reč o potrebi da se promeni (ili da se ne promeni) sastav vrhovnog organa.

108. Kako je predviđeno članom 26 stav 2, opšta starosna granica za penzionisanje primenjivaće se i na sudije. Iako shvata da snižavanje starosne granice za odlazak u sudije penziju (sa 70 na 62 godine) predstavlja deo predviđene reforme pravosudnog sistema, Komisija smatra da je ta mera upitna s obzirom na ključna načela i pravila koja se odnose na nezavisnost, status i nepremestivost sudija. Prema različitim izvorima, ta odredba podrazumeva da će oko 300 najiskusnijih sudija morati da se penzioniše u roku od godinu dana. Shodno tome, biće potrebno popuniti oko 300 upražnjenih radnih mesta. To može podriti operativni kapacitet sudova i može uticati na kontinuitet i na pravnu sigurnost, a isto tako može otvoriti i put neprimerenim uticajima na sastav sudstva. S obzirom da nema dovoljno jasnih informacija o razlozima koji su doveli do donošenja ovakve odluke, Komisija veruje i nada se da će biti pronađena odgovarajuća rešenja, u kontekstu reformi, da bi se, u skladu sa zahtevima vladavine prava, premostile teškoće i izazovi koje ova mera donosi.

...

140. Kao što je ranije ukazano, čini se da je to što se u drugom stavu završnih odredaba (zakonodavac) poziva na Ustav iz 1949. godine deluje kao da je u suprotnosti sa iskazom, datim u Preambuli, da je mađarski Ustav iz 1949. godine nevažeći. Venecijanska komisija je sklona da tu prividnu neusklađenost protumači kao potvrdu činjenice da navedena izjava nema pravni značaj. Ipak, preporučuje se da to naročito razjasne mađarske vlasti. Usvajanje prelaznih odredaba (kao što nalaže treći stav Završnih odredaba) koje je posebno važno u svetlu postojanja mogućih divergentnih tumačenja određenih odredaba u novom Ustavu, moglo bi se iskoristiti kao izvanredna mogućnost da se pruže neophodna razjašnjenja. To ne bi trebalo koristiti kao sredstvo za okončanje mandata lica koja su izabrana ili imenovana na osnovu prethodnog Ustava.“

58. U dokumentu pod nazivom Pozicije Mađarske vlade o tom mišljenju, koje je ministar inostranih poslova Mađarske dostavio 6. jula 2011. godine (vidi CDL(2011)058), Vlada je u potpunosti prihvatila sugestiju iz člana 140 Mišljenja i izrazila je uverenje Venecijanskoj komisiji da Nacr prelaznih odredaba Osnovnog zakona neće biti iskorišćen za neprimereno okončanje mandata lica koja su izabrana shodno prethodnom pravnom poretku.

59. Relevantni izvodi iz Mišljenja o zakonu o pravnom položaju i nagrađivanju sudija (Zakon CLXII iz 2011) i o Zakonu o organizaciji i upravljanju sudovima (Zakon CLXI iz 2011), koje je Venecijanska komisija usvojila na svom 90. plenarnom zasedanju (Venecija 16–17. mart 2012, CDL-AD(2012)001) glase:

2. Predsednik Kurije

„111. U svom Mišljenju o novom Ustavu, Venecijanska komisija je apelovala na mađarske vlasti da se mogućnost da se usvoje prelazne odredbe „ne koristi kao način za obustavu mandata lica koja su izabrana ili imenovana u skladu sa prethodnim ustavom“. U svom odgovoru Venecijanskoj komisiji, Vlada Mađarske je istakla da „Mađarska u potpunosti prihvata tu sugestiju i uverava Komisiju da izrada Nacrta prelaznih odredaba neće biti iskorišćena za to da se nepotrebno prekine mandat licima koja su izabrana na osnovu prethodnog pravnog poretka“.

112. Član 25 Osnovnog zakona utvrđuje da je Kurija najviši sudski organ. Na osnovu člana 11 Prelaznih odredaba Osnovnog zakona, Kurija je pravni sukcesor (pravni naslednik) Vrhovnog suda. Sve sudije Vrhovnog suda ostale su na sudijskim funkcijama sa izuzetkom njegovog predsednika. Članom 114 [Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima] utvrđen je novi kriterijum za izbor novog predsednika, koji dovodi do toga da bivši predsednik Vrhovnog suda više ne može biti izabran za predsednika Kurije. Taj kriterijum se odnosi na broj godina provedenih na mestu sudije u Mađarskoj, gde se ne uračunava vreme provedeno na mestu sudije nekog evropskog suda. Mnogi veruju da je taj novi kriterijum imao za cilj da se spreči određena ličnost – sadašnji predsednik Vrhovnog suda – da bude kandidat za mesto predsednika Kurije. Iako je zakon uopšteno formulisan, njegovo dejstvo je usmereno protiv određenog lica. Zakoni ovakvog tipa protivni su vladavini prava.

113. Ostale zemlje imaju pravila kojima se prihvata ono vreme koje su sudije provele u inostranstvu. Član 28 stav 3 [Zakona o pravnom položaju i nagrađivanju sudija] utvrđuje da će se dugo službeno angažovanje u inostranstvu smatrati vremenom provedenim na radnom mestu na kome se dato lice nalazilo pre no što je počeo period njegovog boravka u inostranstvu. Zakon ne utvrđuje najmanje vreme koje je sudija morao provesti u Mađarskoj pre no što bude upućen na dužnost u inostranstvu. Stoga treba uspostaviti jednakost između funkcije u zemlji i funkcije u inostranstvu, posebno kada je reč o zahtevima koje neko lice treba da ispuni da bi moglo da bude imenovano npr. za predsednika Kurije. Osim toga, krajnje ne neuobičajeno da se uvode pravila koja deluju retroaktivno i dovode do smene sa najviših funkcija, kakva je funkcija predsednika Kurije.

114. Tu neravnopravnost u postupanju prema sudijama Vrhovnog suda i njihovom predsedniku teško je objasniti. Čini se da mađarske vlasti tvrde kako su priroda zadataka predsednika Kurije i predsednika Vrhovnog suda bitno različite, kao i da bi predsednik Vrhovnog suda bio u većoj meri angažovan u administrativnim poslovima u svojstvu predsednika prethodnog Nacionalnog saveta pravosuđa, dok bi se predsednik Kurije više bavio materijalnim pravom i staranjem o jednoobraznosti sudske prakse. Međutim, taj argument nije ubedljiv. Iskustvo stečeno u Evropskom sudu za ljudska prava moglo bi biti posebno korisno za obavljanje zadataka predsednika Kurije.

115. Budući da se odredba Osnovnog zakona koja se odnosi na mogućnost izbora za predsednika Kurije može shvatiti kao pokušaj da se otarasi konkretnog lica koje bi bilo kandidat za predsednika i koje je obavljalo funkciju predsednika organa koji je u pravnom smislu prethodio Kuriji, taj zakon može delovati kao jedna vrsta kazne za bivšeg predsednika Vrhovnog suda. Čak i ako nije tako, utisak je da bi moglo da bude tako i sam taj utisak nosi sa sobom opasnost od parališućeg uticaja, čime se ugrožava nezavisnost sudstva.“

60. Relevantni izvodi iz Mišljenja o kardinalnim zakonima o pravosuđu koji su izmenjeni nakon usvajanja gore pomenutog mišljenja CDLAD(2012)001 o Mađarskoj, a koje je Venecijanska komisija usvojila na svom 92. plenarnom zasjedanju (Venecija, 12–13. oktobar 2012, CDLAD(2012)020), glase:

„XII. Prelazna pitanja – Penzionisanje sudija i predsednika Kurije

„74. Izmene [Zakona o pravnom položaju i nagrađivanju sudija – Zakona br. CLXII iz 2011. godine] nisu se odnosile na kritike koje su u Mišljenju Venecijanske komisije iznete o odredbama o starosnoj granici za penzionisanje. Sve one sudije koje bi najkasnije do 31. decembra 2012. godine dosegle starosnu granicu za odlazak u penziju oslobođene su (dužnosti) predsedničkim ukazom od 7. jula 2012. godine.

75. Venecijanska komisija uzima u obzir Presudu br. 33/2012 (VII. 17.) AB határozat, od 16. jula 2012. godine Ustavnog suda Mađarske, kojom je naglo sniženje gornje starosne granice za odlazak sudija u penziju proglašeno neustavnim. Komisija polazi od toga da će mađarske vlasti poštovati tu presudu i da će obezbediti njeno izvršenje, tj. da će vratiti bivše sudije na njihove ranije položaje. Čini se da su sudovi za radne sporove počeli da vraćaju penzionisane sudije na njihove pređašnje položaje. Međutim, delegacija Venecijanske komisije je saznala da je izvršenje te presude izazvalo znatnu pravnu nesigurnost. Dok je pravni osnov za pre vremena penzionisanje poništen sa *ex tunc* dejstvom, pojedinačne odluke predsednika Mađarske, na osnovu kojih je penzionisano otprilike 10% mađarskih sudija, smatraju se odlukama koje ostaju na snazi, čak i pored toga što je njihov pravni osnov prestao da postoji. Predsednik Mađarske ih nije ukinuo. Zakonodavac treba da donese odredbe kojima će se penzionisane sudije vratiti na prethodne položaje ne tražeći od njih da prolaze postupak novog imenovanja.

76. Predsednik Nacionalne kancelarije za pravosuđe [NJO] pozvao je sudije o kojima je reč da ulože žalbu sudovima za radne sporove kako bi odluke o njihovom razrešenju sa dužnosti mogle biti izmenjene. Nekoliko sudija je već dobilo parnice pred sudovima za radne sporove, ali je predsednica NJO uložila žalbu na te presude zato što se ne slaže s njihovim obrazloženjem. Što je važnije, čak ni pravnosnažne presude sudova za radne sporove ne bi dovele do toga da se date sudije vrate na njihove prethodne položaje, već bi morali da prođu kroz novi postupak imenovanja i mogli bi da budu upućeni na druge sudove, a ne na one u kojima su radili pre no što su razrešeni.

77. U septembru 2012. godine Mađarska vlada je predstavila zakonodavni predlog T/8289, kojim se menjaju prelazne odredbe Osnovnog zakona i određuje novi penzijski uzrast od 65 godina za sudije i tužioce. Sudije starije od 65 godina morale bi (posle vraćanja na posao) da budu u mogućnosti da nastave svoj posao još jednu godinu, pre no što odu u penziju. Međutim, taj zakonski predlog ne kaže ništa o tome kako bi sudije koje su jednom razrešene bile vraćene na posao, tako da je jedini put koji ostaje otvoren put koji vodi preko sudova za radne sporove.

78. Delegaciji Komisije saopšteno je da nije moguće razrešene sudije automatski vratiti na prethodni posao zato što su u međuvremenu imenovane nove sudije i zato što ne žele sve sudije da se vrate na nekadašnji posao. Komisija smatra da bi trebalo da bude moguće pronaći zakonodavno rešenje koje će uzeti u obzir sve različite slučajeve.

79. Osim toga, zakonodavni predlog predviđa da sudije starije od 62 godine ne mogu imati rukovodeće dužnosti u sudovima. To se odnosi na vraćene sudije, ali će se u budućnosti odnositi i na druge sudije koji navrš 63 godine. Oni bi na taj način izgubili svoje rukovodeće položaje i morali bi da odu u penziju sa mesta redovnog sudije. Pored činjenice da su te sudije najiskusnije za rukovođenje sudovima, takvo ograničenje predstavlja očiglednu diskriminaciju prema uzrastu. Delegaciji je rečeno da te iskusne sudije treba da obučavaju mlađe sudije, a ne da obavljaju rukovodeće funkcije u sudovima. Taj argument je teško slediti zato što mlađe sudije uče od starijih upravo onda kada se ti stariji nalaze na rukovodećim položajima.

80. Položaj razrešenih sudija je veoma nezadovoljavajući. Zakonodavac bi trebalo da doneše mere koje će vratiti na prethodni položaj sudije koje to žele ne tražeći od njih da prolaze kroz postupak ponovnog imenovanja.

81. Mađarski zakonodavac nije razmatrao primedbe o zahtevima koji se postavljaju da bi neko postao predsednik Kurije, i to treba preispitati.“

B. Komesar Saveta Evrope za ljudska prava

61. Relevantni izvodi iz saopštenja za štampu koje je 12. januara 2012. godine izdao komesar Saveta Evrope za ljudska prava glase:

„Pored toga, komesar je napomenuo da su u Mađarskoj preduzeti koraci koji bi mogli podriti nezavisnost sudstva. Posledica snižavanja starosne granice za penzionisanje sudija biće to da će sada morati da bude imenovano više od 200 novih sudija. Ta mera je propraćena promenom postupka takvih imenovanja, gde je sada za tu odluku odgovoran pojedinac koji je takođe politički imenovan. Osim toga, komesar smatra da je nezgodno to što je, kao posledica novog zakona o sudstvu, mandat predsednika Vrhovnog suda prekinut pre redovnog isteka. „Pristup po kome sudije sada imenuje predsednik Nacionalne kancelarije za pravosuđe, a njega Vlada imenuje na period od devet godina, pruža osnov za ozbiljnu suzdržanost. Sudstvo mora biti zaštićeno od neprimerenog političkog mešanja.“

C. Parlamentarna skupština Saveta Evrope

62. Komitet za poštovanje obaveza i obećanja država članica (Komitet za monitoring) Parlamentarne skupštine Saveta Evrope usvojio je 10. juna 2013. godine izveštaj po zahtevu za pokretanje procedure monitoringa u odnosu na Mađarsku. Komitet za monitoring preporučio je da se pokrene procedura monitoringa u odnosu na Mađarsku zbog ozbiljnih i osnovanih sumnji u pogledu razmera u kojima ta zemlja ispunjava svoje obaveze u vezi sa održavanjem najviših mogućih standarda u domenu demokratije, ljudskih prava i vladavine prava. Relevantni izvodi iz Eksplanatornog memoranduma uz taj izveštaj koji se odnose na slučaj ovog podnosioca predstavke glase:

„4.3.3. Razrešenje predsednika Vrhovnog suda

113. Kurija koja je ustanovljena Osnovnim zakonom je sukcesor Vrhovnog suda Mađarske. Kardinalni zakon o sudstvu stoga utvrđuje da sve sudije Vrhovnog suda mogu obavljati sudijsku funkciju do isteka svog mandata. Međutim, napravljen je izuzetak za predsednika Vrhovnog suda koji treba da bude reizabran. Pored toga, uveden je novi izborni kriterijum za predsednika Vrhovnog suda. Prema tom novom kriterijumu, kandidat mora imati barem pet godina iskustva na funkciji sudije u Mađarskoj. Vreme provedeno na radu u međunarodnim sudovima ne uzima se u obzir.

114. To neravnopravno tretiranje predsednika Vrhovnog suda otvara mnoga pitanja. Te nove odredbe mahom se shvataju kao odredbe koje su usvojene isključivo zato da bi se razrešio aktuelni predsednik Vrhovnog suda g. Baka, koji je ranije izražavao kritike na račun vladine politike pravosudne reforme i koji je uspešno osporio jedan broj vladinih odluka i zakona pred Ustavnim sudom. G. Baka je bio mađarski sudija u Evropskom sudu za ljudska prava od 1991. do 2007. godine, a za predsednika Vrhovnog suda izabrao ga je Mađarski parlament u junu 2009. godine. G. Baka nije pre toga proveo pet godina na

funkciji sudije u Mađarskoj, pa je iz tog razloga, uprkos svom sedamnaestogodišnjem iskustvu sudije ESLJP, ne može da se kvalifikuje za kandidata za predsednika Kurije. Široko rasprostranjena predstava o tome da su te zakonske odredbe donete isključivo protiv određene ličnosti dodatno je osnažena činjenicom da je u junu 2011. godine Parlament doneo odluku kojom je suspendovao sve postupke imenovanja sudija do 1. januara 2012. godine, kada g. Baka više neće biti na funkciji. To je učinjeno uprkos brojnim zaostalim predmetima, što je predmet na koji vlasti često ukazuju kao na jedan od osnovnih razloga zbog kojih se uopšte sprovodi reforma pravosuđa. Kao što je navela Venecijanska komisija, uopšteno formulisane zakonske odredbe koje su u stvarnosti usmerene protiv jedne određene ličnosti ili određenih ličnosti suprotne su vladavini prava. Pored toga, ovo politički motivisano smenjivanje predsednika Vrhovnog suda moglo bi delovati parališuće i samim tim ugroziti nezavisnost sudstva.“

63. Parlamentarna skupština Saveta Evrope je 25. juna 2013. godine odlučila da još ne pokrene proceduru monitoringa u odnosu na Mađarsku, ali da pomno prati situaciju u toj zemlji. Parlamentarna skupština je pozvala mađarske vlasti da nastave otvoren i konstruktivan dijalog sa Venecijanskom komisijom [Rezolucija 1941 (2013)].

D. Evropska unija

1. Evropska komisija

64. Tadašnja komesarka za pravosuđe EU Vijan Reding (*Viviane Reding*) uputila je 12. decembra 2011. godine pismo mađarskim vlastima u kome je izrazila zabrinutost u vezi sa starosnom granicom penzionisanja sudija. U aneksu tog pisma pokrenuta su i pitanja predsednika nove Nacionalne kancelarije za pravosuđe i preobražaja Vrhovnog suda u Kuriju, posebno prevremeni prekid mandata podnosioca predstave na mestu predsednika Vrhovnog suda, pre isteka roka. Mađarske vlasti su na to pismo odgovorile, a Evropska komisija je 11. januara 2012. godine izdala saopštenje o situaciji u Mađarskoj.

65. Komisija je 17. januara 2012. godine odlučila da pokrene „ubrzani“ postupak protiv Mađarske zbog kršenja obaveza (države članice), a taj se postupak, između ostalog, odnosio na novu starosnu granicu za penzionisanje sudija, tužilaca i javnih beležnika tako da je ona sa 70 godina snižena na opštu starosnu granicu za penzionisanje (62 godine).⁵ Komisija je saopštila da pravila EU (Direktiva Saveta 2000/78/EC od 27. novembra 2000. godine, kojima se uspostavlja opšti okvir za jednako postupanje prilikom zapošljavanja i izbora profesije, OJ 2000 L 303, str. 16) zabranjuju da se vrši diskriminacija na radnom mestu po osnovu starosti. Na osnovu sudske prakse Suda pravde Evropske unije (SPEU), potrebno je

5 Član 258 Ugovora o funkcionisanju Evropske unije (UFEU) daje Komisiji ovlašćenje da, kao čuvar ugovora, preduzme pravni postupak protiv države članice koja ne ispunjava svoje obaveze na osnovu prava EU.

objektivno i srazmerno obrazloženje ako Vlada želi da odluči da snizi starosnu granicu penzionisanja za jednu grupu građana, a ne i za druge grupe. Komisija nije našla nikakvo objektivno opravdanje zašto bi se prema sudijama i tužiocima postupalo drugačije nego prema drugim grupama, naročito u vreme kada se starosne granice za odlazak u penziju širom Evrope postepeno povećavaju.

66. Kada je reč o ostalim merama koje se odražavaju na nezavisnost pravosuđa, Komisija je zatražila od Mađarske više informacija u vezi s novim Zakonom o organizaciji sudova. U svom saopštenju za štampu IP/12/24, Komisija je navela sledeće:

„Shodno tom zakonu, predsednik nove Nacionalne kancelarije za pravosuđe koncentriše svu vlast koja se odnosi na operativno upravljanje sudovima, ljudskim resursima, budžetom i raspodelom predmeta... Pored toga, mandat bivšeg predsednika Vrhovnog suda, koji je u junu 2009. godine izabran na period od šest godina, prevremeno je prekinut krajem 2011. godine.

Nasuprot tome, ostale bivše sudije Vrhovnog suda nastavljaju da obavljaju svoju sudijsku funkciju u novoj Kuriji, koja je zamenila Vrhovni sud...”

67. Komisija je 7. marta 2012. godine odlučila da pošalje Mađarskoj obrazloženo mišljenje o merama u vezi sa starosnom granicom za penzionisanje sudija i administrativno pismo u kome je zatražila dodatna objašnjenja u vezi s nezavisnošću pravosuđa, naročito kada je reč o ovlašćenjima koja su poverena predsedniku Nacionalne kancelarije za pravosuđe (ovlašćenje da u konkretnom predmetu odredi koji je sud nadležan) i u vezi s premeštajem sudija bez njihove saglasnosti.

68. Komisija je 25. aprila 2012. godine napomenula da se između mađarskih vlasti i Saveta Evrope i njegove Venecijanske komisije vode rasprave, kao i da se u Parlamentu Mađarske raspravlja o izmenama Zakona o pravosuđu. Komisija je odlučila da i dalje pomno prati događaje u toj sferi i da zadrži pravo da pokrene postupak zbog kršenja obaveza protiv države članice i u vezi s navedenim pitanjem. Kada je reč o obaveznom uzrastu za penzionisanje sudija, Komisija je odlučila da taj predmet treba izneti pred SPEU.

2. Sud pravde Evropske unije

69. Evropska komisija je 7. juna 2012. godine pokrenula postupak protiv Mađarske pred SPEU u vezi sa sniženjem obavezne starosne granice za penzionisanje sudija, tužilaca i javnih beležnika. U svojoj presudi od 6. novembra 2012. godine u predmetu *Komisija protiv Mađarske*, C-286/12, EU:C:2012:687, SPEU je proglasio da je, time što je donela nacionalni program kojim se zahteva da se obavezno penzionišu sudije, tužioci i javni beležnici kada navrš 62 godi-

ne života – čime je izazvala razliku u postupanju po osnovu starosti koja nije bila srazmerna cilju kome se težilo – Mađarska prekršila svoje obaveze prema Direktivi Saveta 2000/78/EC (vidi stav 65, gore). SPEU je konstatovao da su kategorije lica na koje se te sporne odredbe odnose ranije, do njihovog stupanja na snagu, imale korist od zakonskog odstupanja kojim im je bilo dozvoljeno da ostanu na funkciji do uzrasta od 70 godina, što je kod tih lica stvorilo osnovano očekivanje da će moći da ostanu na dužnosti do tog uzrasta. Međutim, odredbe o kojima je ovde reč iznenadno su i bitno snizile starosnu granicu za obavezno penzionisanje, bez uvođenja prelaznih mera kojima bi se zaštitila legitimna očekivanja lica o kojima je reč.

70. U svojoj presudi od 8. aprila 2014. godini u predmetu *Komisija protiv Mađarske*, C288/12, EU:C:2014:237, SPEU je razmatrao slučaj bivšeg mađarskog poverenika za zaštitu podataka čiji je mandat prekinut stupanjem na snagu Osnovnog zakona, znatno pre isteka roka. Predmet je pred SPEU iznela Evropska komisija u kontekstu zasebnog postupka zbog kršenja obaveza države članice protiv Mađarske po osnovu Direktive 95/46/EC Evropskog parlamenta i Saveta od 24. oktobra 1995. godine o zaštiti pojedinaca u pogledu zaštite podataka o ličnosti i slobodnog protoka takvih informacija, OJ 1995 L 281, str. 31, a u vezi sa zahtevom da nadzorni organ koji se bavi zaštitom podataka bude nezavisan. Relevantni izvodi iz te presude glase:

„57. U ovom konkretnom slučaju, član 15 stav 1 Zakona iz 1993. godine, koji se primenjuje na poverenika na osnovu člana 23 stav 2 Zakona iz 1992. godine, utvrđuje da mandat poverenika može prestati samo njegovim istekom, smrću poverenika, njegovom ostavkom, izjavom o sukobu interesa, obaveznim penzionisanjem poverenika ili obaveznim podnošenjem ostavke poverenika. Ta tri poslednja slučaja zahtevaju odluku Parlamenta usvojenom dvotrećinskom većinom. Osim toga, i obavezno penzionisanje i obavezno podnošenje ostavke mogu nastupiti samo u ograničenim okolnostima koje su utvrđene članom 15 stavovi 5 i 6 tog zakona.

58. Nesporno je da mandat poverenika nije prestao na osnovu dejstva jedne od navedenih odredaba, i naročito da on nije zvanično podneo ostavku.

59. Iz toga sledi da je Mađarska prekinula mandat poverenika ne poštujući jemstva propisana zakonom kako bi se zaštitio njegov mandat, i pritom je ugrozila njegovu nezavisnost u smislu člana 28 stav 1 podstav 2 Direktive 95/46. Činjenica da je taj prevremeni prestanak mandata proistekao iz promene institucionalnog okvira nije dovoljna da bi takav prestanak bio u skladu sa nezavisnošću nacionalnih nadzornih tela koja je propisana tom odredbom...

60. Tačno je da su države članice slobodne da usvoje i prilagode onaj institucionalni model za koji procenjuju da je najprikladniji za njihova nadzorna tela. Međutim, kada to čine, dužne su da se staraju o tome da ne povrede nezavisnost nadzornog tela iz člana 28 stav 1 Direktive 95/46, koji utvrđuje obavezu da se poštuje trajanje mandata poverenika...

61. Osim toga, čak i ako se – kako tvrdi Mađarska – poverenik i Nacionalno telo suštinski razlikuju u svojoj organizaciji i strukturi, njima su, u osnovi, povereni isti zadaci, oni koji se poveravaju nacionalnim nadzornim telima na osnovu Direktive 95/46, kako jasno proisti-

če iz dužnosti koje su svakom od njih poverene i kontinuiteta između njihovog vođenja spisa, koji je zajemčen članom 75 stavovi 1 i 2 Zakona iz 2011. godine. Puka promena institucionalnog modela stoga ne može objektivno opravdati okončanje mandata lica koje je bilo zaduženo za funkciju poverenika, a da se pritom ne predvide prelazne mere koje bi osigurale poštovanje trajanja njegovog mandata u celini...

62. S obzirom na sva gorenavedenih razmatranja, mora se ustanoviti da je Mađarska, time što je prevremeno okončala mandat nezavisnog nadzornog tela za zaštitu podataka o ličnosti povredila obaveze koje ima na osnovu Direktive 95/46.“

3. Evropski parlament

71. Evropski parlament je, u svojoj Rezoluciji od 16. februara 2012. godine o nedavnim političkim događajima u Mađarskoj [2012/2511(RSP)], izrazio ozbiljnu zabrinutost zbog situacije u Mađarskoj, između ostalog, u vezi sa ostvarivanjem demokratije, vladavine prava, poštovanja i zaštite ljudskih i socijalnih prava i sistema ravnoteže i međusobne kontrole (sve tri grane vlasti). Parlament je objasnio da je na temelju Osnovnog zakona i njegovih prelaznih odredaba Vrhovni sud preimenovan u Kuriju, a da je šestogodišnji mandat bivšeg predsednika Vrhovnog suda prevremeno prekinut posle dve godine. Evropski parlament je pozvao Evropsku komisiju da budno nadzire moguće izmene i sprovođenje kritikovanih zakona i njihovu usklađenost sa Osnivačkim ugovorima, kao i da sprovede temeljnu studiju kako bi obezbedila

„punu nezavisnost sudstva, naročito kako bi se obezbedilo da Nacionalna kancelarija za pravosuđe, tužilaštvo i sudovi u celini budu slobodni od političkog uticaja kao i da mandat nezavisno imenovanih sudija ne može biti proizvoljno skraćen.“

IV. MEĐUNARODNA DOKUMENTACIJA I DOKUMENTACIJA SAVETA EVROPE O NEZAVISNOSTI SUDSTVA I STALNOSTI SUDIJSKE FUNKCIJE

A. Ujedinjene nacije

72. Osnovna načela nezavisnosti sudstva usvojio je Sedmi kongres Ujedinjenih nacija za sprečavanje kriminaliteta i postupanje prema učiniocima, koji je održan u Milanu 1985. godine. Ta načela podržala je Generalna skupština UN Rezolucijom 40/32 od 29. novembra 1985. godine i Rezolucijom 40/146 od 13. decembra 1985. godine. Relevantne tačke glase:

„8. U skladu sa Univerzalnom deklaracijom o ljudskim pravima, sudije, kao i drugi građani, uživaju slobodu izražavanja, uverenja, udruživanja i okupljanja; pod uslovom, međutim, da se u ostvarivanju tih prava uvek ponašaju tako da čuvaju dostojanstvo svog poziva i nepristrasnost i nezavisnost sudstva.

...

12. Bez obzira da li su imenovani ili izabrani, sudije ne mogu biti smenjene dok ne navršé propisane godine starosti za obavezan odlazak u penziju ili dok im ne istekne mandat, ako takvo ograničenje postoji.

...

18. Sudija može biti udaljen sa dužnosti ili razrešen samo ako je nepobodoban da nastavi da obavlja svoju funkciju zbog nesposobnosti ili nedoličnog ponašanja.

...

20. Odluke u disciplinskim postupcima i postupcima za udaljenje s dužnosti ili razrešenje treba da budu podložne nezavisnom preispitivanju. Moguće je da se ovo načelo ne primenjuje na odluke najvišeg suda ili zakonodavne vlasti u okviru razrešenja najviših državnih zvaničnika (*impeachment*) ili sličnog postupka.“

73. U svom Opštem komentaru br. 32 o članu 14 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (Pravo na jednakost pred sudovima i sudovima pravde i pravo na pravično suđenje koji je objavljen 23. avgusta 2007. godine, Komitet UN za ljudska prava naveo je (fusnote ispuštene).

„19. Zahtev u pogledu nadležnosti, nezavisnosti i nepristrasnosti suda pravde u smislu člana 14 stav 1 predstavlja apsolutno pravo koje ne može biti predmet nikakvog izuzeća. Zahtev za nezavisnošću odnosi se, pre svega, na postupak i kvalifikacije za imenovanje sudija i na jemstva u vezi sa sigurnošću njihovog položaja do uzrasta kada obavezno odlaze u penziju ili do isteka njihovog mandata, tamo gde taj mandat postoji, na uslove kojima se uređuje pitanje unapređenja, premeštanja i suspenzije sudije i pitanje obustave sudijske funkcije, kao i na stvarnu zavisnost pravosuđa od političkog mešanja izvršne i zakonodavne grane vlasti. Države članice treba da preduzmu konkretne mere kako bi jemčile nezavisnost sudova, zaštitile sudije od bilo kakvog oblika političkog uticaja na njihovo odlučivanje kroz donošenje zakona kojima se utvrđuju jasne procedure i objektivni kriterijumi za imenovanje, nagrađivanje, dužinu mandata, unapređenje, suspenziju i razrešenje nosilaca pravosudnih funkcija, kao i disciplinske mere koje se protiv njih preduzimaju. Situacija u kojoj funkcije i nadležnosti sudske i izvršne vlasti nisu međusobno jasno razgraničene ili u kojoj izvršna vlast može da kontroliše ili usmerava sudsku vlast u potpunom je neskladu s pojmom nezavisnog suda. Neophodno je zaštititi sudije od sukoba interesa i zastrašivanja. Kako bi se očuvala njihova nezavisnost, položaj sudija, uključujući njihov mandat, njihovu nezavisnost, sigurnost, odgovarajuću novčanu naknadu, uslove službe, penzije i uzrast u kojem obavezno odlaze u penziju obezbeđuju se na odgovarajući način zakonom.

20. Sudije mogu biti razrešene isključivo u slučaju teških povreda radne discipline ili nestručnosti, u skladu s pravičnim postupkom koji obezbeđuje objektivnost i nepristrasnost i koji je utvrđen Ustavom ili zakonom. Ako izvršna vlast razreši sudije, na primer pre kraja mandata na koji su imenovane, ne navodeći pritom nikakve konkretne razloge i bez delotvorne sudske zaštite koja bi bila raspoloživa razrešenim sudijama kako bi mogli da ospore odluku o svom razrešenju, to je u neskladu s nezavisnošću sudstva. Isto važi, na primer, za slučaj u kome izvršna vlast razreši sudije za koje se navodi da su korumpirani, ako pritom nije sproveden nijedan postupak koji je predviđen zakonom.“

74. U odluci Komiteta UN za ljudska prava (KLJP) u predmetu *Pastukhov protiv Belorusije*, saopštenje br. 814/1998, UN Doc. CCPR/C/78/D/814/1998 (2003), Komitet je saopštio sledeće:

„7.3 Komitet uzima u obzir tvrdnju autora (saopštenja) da nije mogao da bude udaljen s dužnosti budući da je, shodno zakonu koji je u to doba bio na snazi, bio izabran za sudiju 28. aprila 1994. godine na mandat od 11 godina. Komitet takođe napominje da Predsednički ukaz od 24. januara 1997. godine br. 106. nije bio zasnovan na zameni Ustavnog suda novim sudom, nego se taj ukaz odnosio lično na autora, a jedini razlog koji je naveden u Predsedničkom ukazu za razrešenje autora bio je kao istek njegovog mandata na funkciji sudije Ustavnog suda, što očigledno nije bio slučaj. Osim toga, autor nije imao na raspolaganju nikakvu delotvornu sudsku zaštitu kojom bi mogao da ospori svoje razrešenje ukazom izvršne vlasti. U takvim okolnostima, Komitet smatra da je razrešenje autora (saopštenja) sa položaja sudije Ustavnog suda, nekoliko godina pre isteka mandata na koji je imenovan, predstavljalo napad na nezavisnost sudstva i nepoštovanje prava autora na pristup, pod opštim uslovima jednakosti, javnoj službi u njegovoj zemlji. Shodno tome, ovde se radilo o povredi člana 25 tačka c) Pakta, tumačenog u vezi sa članom 14 stav 1. o nezavisnosti sudstva, kao i odredbama člana 2.“

75. U odluci Komiteta UN za ljudska prava (KLJP) u predmetu *Mundy Busyo i drugi protiv Demokratske Republike Kongo*, Saopštenje br. 933/2000, UN Doc. CCPR/C/78/D/933/2000 (2003), Komitet je zauzeo sledeći stav (fusnote ispuštene).

„5.2 Komitet napominje da su autori (saopštenja) izneli konkretne i detaljne navode o svom razrešenju, koje nije bilo u skladu sa ustaljenim zakonskim procedurama i merama zaštite. Komitet s tim u vezi primećuje da su ministar pravde, u svojoj izjavi iz juna 1999... i državni tužilac Republike, u Izveštaju koji je podnelo Javno tužilaštvo od 19. septembra 2000. godine ... priznali da nisu bile poštovane ustaljene procedure i mehanizmi zaštite za slučaj razrešenja. Osim toga, Komitet smatra da okolnosti na koje se ukazuje u Predsedničkom ukazu br. 144 nisu mogle biti prihvaćene u ovom konkretnom slučaju kao osnov kojim bi se opravdala činjenica da su mere razrešenja bile u skladu sa zakonom i, naročito, sa članom 4 Pakta. Predsednički dekret upućuje samo na konkretne okolnosti, ali se pritom ne objašnjavaju bliže priroda i razmere odstupanja od prava utvrđenih u domaćem zakonodavstvu i u Paktu i ne dokazuje se da su ta odstupanja striktno naložena okolnostima niti se ukazuje koliko će ona dugo da traju. Osim toga, Komitet primećuje da Demokratska Republika Kongo nije obavestila Međunarodnu zajednicu o tome da je preduzela mere kojima je ukinula obaveze predviđene u Paktu, kako je to utvrđeno u članu 4 stav 3 Pakta. U skladu sa svojom sudskom praksom, Komitet, osim toga, podseća na to da načelo pristupa javnoj službi pod opštim uslovima jednakosti podrazumeva da je Država dužna da se stara o tome da ni prema kome ne sprovodi diskriminaciju. To načelo je utoliko više primenljivo na lica koja rade u državnoj službi i na ona koja su razrešena ili udaljena s dužnosti. Kada je reč o članu 14 stav 1 Pakta, Komitet ukazuje na to da država ugovornica nije ni na koji način odgovorila, kao i da, s jedne strane, autori (saopštenja) nisu imali koristi od jemstava na koja su polagali pravo u svom svojstvu sudija i na osnovu kojih je trebalo da budu izvedeni pred Vrhovni savet sudstva u skladu sa zakonom, i, s druge strane, na to da je predsednik Vrhovnog suda javno, pre no što je počela rasprava o predmetu, podržao razrešenja ... ugrožavajući time mogućnost ravnopravne rasprave o predmetu. Shodno tome, Komitet smatra da ta razrešenja predstavljaju napad na nezavisnost sudstva koja

se šticeća članom 14 stav 1 Pakta. Razrešenje autora (saopštenja) naloženo je po osnovu koji Komitet ne može da prihvati kao obrazloženje za nepoštovanje ustaljenih procedura i jemstava koja svi građani moraju biti u mogućnosti da uživaju potpuno ravnopravno. S obzirom da država ugovornica nije dostavila nikakav odgovor, kao i da je Vrhovni sud, svojom presudom od 26. septembra 2001. godine, uskratilo autore (saopštenja) svih pravnih lekova proglašivši njihove žalbe neprihvatljivima po tom osnovu što Predsednički ukaz br. 144 predstavlja akt Vlade, Komitet smatra da u ovom konkretnom slučaju činjenice ukazuju na to da je prekršen član 25 stav c tumačen u vezi sa članom 14 stav 1 o nezavisnosti sudstva, kao i član 2 stav 1 Pakta.“

76. U odluci Komiteta UN za ljudska prava (KLJP) u predmetu *Bandaranayake protiv Šri Lanke*, saopštenje br. 1376/2005, UN Doc. CCPR/C/93/D/1376/2005 (2008), Komitet je napomenuo sledeće (fusnote ispuštene):

„7.1 Komitet konstatuje da član 25 stav c Pakta utvrđuje pravo na javnu službu, pod opštim uslovima jednakosti i podseća na svoju sudsku praksu u skladu s kojom, da bi se obezbedio pristup pod opštim uslovima jednakosti, ne samo kriterijumi nego i „postupke za imenovanje, unapređenje, suspendovanje ili razrešenje moraju biti objektivne i razumne“. Procedura nije objektivna niti razumna ako ne poštuje zahteve u pogledu osnovne procesne pravičnosti. Komitet takođe smatra da pravo na jednak pristup javnoj službi obuhvata pravo da se ne bude proizvoljno razrešen sa dužnosti u javnoj službi. Komitet primećuje da autor (saopštenja) navodi kako procedura na osnovu koje je on razrešen nije bila ni objektivna ni razumna. Uprkos mnogobrojnim zahtevima, on nije dobio primerak zapisnika sa svog prvog saslušanja pred Komisijom za sudsku službu [JSC] 18. novembra 1998. godine; to je potvrđeno odlukom Vrhovnog suda od 6. septembra 2004. godine i to nije osporila ni država ugovornica. Isto tako, on nije dobio ni zaključke Istražnog odbora, na osnovu kojih ga je JSC razrešio. Odluka Apelacionog suda potvrđuje da mu ti dokumenti nikada nisu bili dostavljeni, iako je to izričito propisano Pravilom 18 Poslovnika JSC.

7.2 ... Komitet ustanovljava da to što JSC nije dostavio autoru celokupnu dokumentaciju neophodnu da se obezbedi da je rasprava bila pravična, posebno to što ga nije obavestio o obrazloženju presude kojom je Istražni komitet ustanovio njegovu krivicu i na osnovu koje je on na kraju razrešen, ukupno uzev, potvrđuju da postupak razrešenja nije poštovao zahteve osnovne procesne pravičnosti te je stoga bio neopravdan i neosnovan. Zbog tih razloga Komitet ustanovljava da postupak razrešenja nije vođen ni objektivno ni opravdano i da u njemu nije poštovano pravo autora na pristup, pod opštim jednakim uslovima javnoj službi u njegovoj zemlji. Shodno tome, u datom slučaju nastupila je povreda član 25 stav c Pakta.

7.3 Komitet podseća da je u svom Opštem komentaru [br. 32] o članu 14 utvrdio da razrešenje sudije kojim je prekršen član 25 stav c Pakta može predstavljati povredu tog jemstva, ako se taj član tumači u vezi sa članom 14 stav 1, kojim se utvrđuje nezavisnost sudstva. Kako je navedeno u istom tom opštem komentaru, Komitet podseća da „sudije mogu biti razrešene isključivo po osnovu teških povreda radne discipline ili nestručnosti, u skladu s pravičnim postupkom koji obezbeđuje objektivnost i nepristrasnost i koji je utvrđen Ustavom ili zakonom“. Iz razloga navedenih u stavu 7.2, gore, postupak razrešenja u ovom slučaju nije poštovao zahteve osnovne procesne pravičnosti i njime nije bilo obezbeđeno da autor (saopštenja) koristi neophodna jemstva na koja je imao pravo u svom svojstvu sudije, što je onda predstavljalo napad na nezavisnost sudstva. Zbog tih razloga Komitet zaključuje da su prava autora saopštenja na osnovu člana 25 stav c u vezi sa članom 14 stav 1 bila prekršena.“

B. Savet Evrope

77. Relevantni izvodi iz Evropske povelje o Zakonu za sudije od 8. do 10. juna 1998. godine⁶ glase:

„1.3. U vezi sa svakom odlukom koja utiče na izbor, zapošljavanje, imenovanje, napredovanje u karijeri ili prestanak sudijske funkcije, zakonom se predviđa intervencija organa nezavisnog od izvršne i zakonodavne vlasti, od čijeg članstva barem polovinu čine sudije, koje su izabrale njihove kolege sudije, na način koji garantuje najširu zastupljenost sudstva.

...

5.1. Ukoliko sudija prekrši neku od dužnosti izričito propisanih zakonom, može mu se izreći sankcija jedino na osnovu odluke donete prema predlogu, preporuci ili uz saglasnost suda ili drugog organa koji čini najmanje polovina izabranih sudija, u okviru postupka uz potpuno poštovanje prava na saslušanje stranaka, u kome sudija protiv koga se postupak vodi mora imati pravo na zastupnika. Zakonom se utvrđuje raspon sankcija koje se mogu izreći, a prilikom njihovog izricanja primenjuje se načelo srazmernosti. Odluku izvršnog organa, suda, odnosno organa koji izriče sankciju, kao što se ovde predviđa, može ispitati viša sudska instanca u žalbenom postupku.

...

7.1. Sudiji trajno prestaje funkcija na osnovu podnošenja ostavke, medicinskog nalaza o fizičkoj nesposobnosti, dosezanja starosne granice, istekom zakonom utvrđenog mandata ili na osnovu razrešenja koje se proglašava u postupku predviđenom u stavu 5.1 ovog dokumenta.

7.2. Postojanje nekog od razloga predviđenih u stavu 7 podstav 1, osim dosezanja starosne granice ili isteka zakonom utvrđenog mandata, mora potvrditi organ iz stava 1 podstav 3.“

78. Relevantni izvodi iz dodatka Preporuci CM/Rec (2010)12 Komiteta ministara Saveta Evrope državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornost, koja je usvojena 17. novembra 2010. godine, glasi:

„Stalnost mandata i nesmenjivost

49. Sigurnost mandata i nesmenjivost predstavljaju ključne elemente nezavisnosti sudija. Shodno tome, sudijama bi trebalo da bude zajemčena stalnost funkcije do dosezanja starosne granice za obavezan odlaska u penziju, tamo gde takva granica postoji.

50. Uslovi mandata sudija trebalo bi da budu ustanovljeni zakonom. Stalni mandat trebalo bi da bude prekinut isključivo u slučajevima teškog kršenja disciplinskih ili krivičnih odredaba utvrđenih zakonom ili kada sudija više ne može da obavlja sudijsku funkciju. Prevremeni odlazak u penziju trebalo bi da bude moguć samo na zahtev datog sudije ili iz zdravstvenih razloga.

...

6 Dokument koji su usvojili učesnici iz evropskih zemalja i dva međunarodna udruženja sudija na sastanku održanom u Strazburu od 8. do 10. jula 1998. godine (sastanak je organizovan pod pokroviteljstvom Saveta Evrope). Povelja je podržana na sastanku predsednika Vrhovnih sudova zemalja centralne i istočne Evrope održanom u Kijevu od 12. do 14. oktobra 1998. godine, da bi je potom ponovo podržale sudije i predstavnici ministarstava pravde iz 25 evropskih zemalja na sastanku u Lisabonu od 8. do 10. aprila 1999. godine.

52. Sudija ne bi trebalo da prihvati novi položaj ili da bude premešten na drugu sudijsku funkciju bez svog pristanka, osim u slučajevima disciplinskih sankcija ili reforme organizacije pravosudnog sistema.“

79. Relevantni delovi Mišljenja br. 1 (2001) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) o standardima koji se odnose na nezavisnost sudstva i stalnost sudijske funkcije, usvojeni 23. novembra 2001. godine, glase:

Stalnost funkcije – nesmenjivost i disciplinske mere

„57. Osnovno je načelo sudijske nezavisnosti činjenica da je stalnost funkcije garantovana sve do trenutka kada je sudija po zakonu obavezan da se penzioniše ili do isteka nekog konkretnog vremenskog perioda: vidi osnovna načela UN, [o nezavisnosti sudstva], stav 12; Preporuku br. R (94) 12 [Komiteta ministara o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija] Načelo I(2)(a)(ii) i (3) i Načelo VI (1) i (2). Evropska povelja [o Zakonu za sudije] potvrđuje da se ovo načelo odnosi i na imenovanje ili postavljenje na drugu funkciju ili lokaciju bez saglasnosti sudije (osim kada se radi o reorganizaciji suda ili kada je promena privremena), ali i Evropska povelja i Preporuka br. R (94) 12 smatraju da premeštaj na drugu dužnost može biti izrečen kao disciplinska sankcija.

...

59. Postojanje izuzetaka u vezi s nepremestivošću, naročito onih koji proističu iz disciplinskih sankcija, vodi ka razmišljanju o telu i metodi pomoću kojih, i na osnovu kojih, bi se sudije mogle disciplinski kažnjavati. Preporuka br. R (94) 12, u Načelima VI(2) i (3), insistira na potrebi da se precizno definišu prestupi zbog kojih bi sudija mogao da bude uklonjen sa funkcije, kao i disciplinskih postupaka koji su usklađeni sa procesnim zahtevima Konvencije o ljudskim pravima. Osim toga, u toj preporuci se navodi još samo da bi „države članice trebalo da formiraju, zakonom, posebno nadležno telo koje bi imalo zadatak da primenjuje disciplinske sankcije i mere kada to ne radi sud i čije bi odluke kontrolisao viši sudski organ ili telo koje bi samo predstavljalo viši sudski organ“. Evropska povelja tu ulogu dodeljuje nezavisnom telu, sugerišući da ono „interveniše“ u svim aspektima imenovanja i unapređenja svakog sudije.

60. KVES je smatrao:

(a) da nepremestivost sudija treba da bude izričit element sudijske nezavisnosti utemeljen na najvišem unutrašnjem nivou (...);

(b) da je intervencija nezavisnog organa, uz postupak koji jemči sva prava na odbranu, posebno važna u pitanjima koja se tiču discipline; i

(c) da bi bilo korisno utvrditi standarde koji definišu ne samo ponašanje koje može da rezultira uklanjanjem sa položaja već i svako ponašanje koje može da dovede do disciplinskih mera ili promene položaja, uključujući, na primer, premeštaj u drugi sud ili oblast. ...“

80. Relevantni izvodi iz Mišljenja br. 3 (2002) KVES-a o načelima i pravilima profesionalnog ponašanja sudija, a posebno etike, nespojivog ponašanja i nepristrasnosti, usvojenog 19. novembra 2002. godine, glase:

„b. Nepistrasnost i ponašanje sudija van suda

...

31. Šire gledano, treba razmotriti učešće sudija u javnim raspravama političke prirode. Da bi se očuvalo poverenje javnosti u sudski sistem, sudije ne bi trebalo da se izlažu političkim napadima koji su nespojivi sa neutralnošću koja se zahteva od sudstva.

...33. Diskusije unutar KVES pokazale su da je potrebno odrediti granicu između slobode misli i izražavanja sudija i zahteva za neutralnošću. Zbog toga je neophodno da se sudije, iako njihovo članstvo u političkim strankama ili učešće u javnim raspravama o važnim društvenim problemima ne može biti zabranjeno, uzdrže makar od onih političkih aktivnosti koje mogu kompromitovati njihovu nezavisnost ili ugroziti utisak nepristrasnosti.

34. Međutim, sudijama treba da bude dozvoljeno da učestvuju u određenim raspravama koje se tiču nacionalnih pravosudnih politika. One treba da budu konsultovane i da imaju aktivnu ulogu u pripremi zakonodavstva koje se tiče zakona i, šire gledano, funkcionisanja pravosudnog sistema..“

81. Dokument *Magna Carta* sudija (Osnovna načela) KVES je usvojio u novembru 2010. godine. Relevantni odeljci glase:

„Vladavina prava i pravde

1. Sudstvo je jedna od tri velike grane vlasti u svakoj demokratskoj državi. Njegov zadatak je da jemči samo postojanje vladavine prava i da na taj način obezbedi pravilnu primenu prava na nepristrasan, pravedan, pravičan i efikasan način.

Nezavisnost sudstva

2. Nezavisnost i nepristrasnost sudstva predstavljaju bitne pretpostavke za rad sudstva.

3. Nezavisnost sudstva je zakonska, funkcionalna i finansijska. Ona se u vezi sa drugim ovlašćenjima države jemči onima koji traže pravdu, ostalim sudijama i društvu u celini, posredstvom nacionalnih propisa na najvišem nivou. Država i svaki sudija odgovorni su za unapređenje i zaštitu nezavisnosti sudstva.

4. Nezavisnost sudstva jemči se u pogledu aktivnosti sudija, a naročito u pogledu zapošljavanja, imenovanja do starosne granice za penzionisanje, napredovanja, nesmenjivosti, obuke, sudijskog imuniteta, discipline, nagrađivanja i finansiranja sudstva.

Jemstva nezavisnosti

...

6. Disciplinski postupak se vodi pred nezavisnim telom uz mogućnost obraćanja sudu.

...

9. Sudstvo je uključeno u sve odluke koje utiču na vršenje sudijskih funkcija (organizacija sudova, postupci, drugo zakonodavstvo).“

82. Venecijanska komisija u svom Mišljenju o Predlogu zakona o izmenama i dopunama Zakonika o sudstvu Jermenije (mandat predsednika sudova), koje je usvojila na svom 99. plenarnom zasjedanju [Venecija, 13–14. jun 2014, CDL-AD(2014)021], primetila u vezi sa predloženim prestankom mandata predsednika sudova imenovanih na neodređeno vreme, sledeće:

„V. Drugo pitanje

46. Kada je reč o drugom pitanju, predloženi prestanak mandata predsednika sudova koji su imenovani na neodređeno vreme novim (izmenjenim) zakonom pobuđuje izvesnu zabrinutost.

47. Kao što je gore navedeno u okviru teorijskih razmatranja, u načelu je sumnjiva retroaktivnost nove zakonske odredbe. Ako ona utiče na prava koja su bila utvrđena zakonom ili na legitimna očekivanja zasnovana na zakonu koji je bio na snazi pre no što je doneta pro-

mena zakona, onda ona mora biti opravdana veoma ubedljivim razlozima. Štaviše, interes očuvanja nezavisnosti sudstva i valjanog sprovođenja pravde nalaže da sudstvo bude zaštićeno od neosnovanog udaljenja s dužnosti i mešanja u ostvarivanje sudijske funkcije.

48. Nema sumnje u to da će se Predlog zakona negativno odraziti na predsednike sudova koji su već imenovani na dužnost do odlaska u penziju. Prema predloženom prelaznom pravilu člana 10 stav 2 Predloga zakona, predsednici prvostepenih sudova i apelacionih sudova koji su imenovani pre stupanja na snagu ovog zakona ostaju na dužnosti do 1. januara 2015. godine.

49. Moglo bi se tvrditi da su predsednici sudova koji su već imenovani do odlaska u penziju imali legitimna očekivanja da postupak njihovih predašnjih imenovanja neće biti ponovo otvoren i da neće biti prekinut pre no što oni navrše starosnu granicu za odlazak u penziju. Takva očekivanja mogla su proisteći iz odredaba samog Zakonika o sudstvu, konkretno iz člana 4 tog zakonika (predsednici sudova su sudije), kao i iz člana 14 stav 2 („Sudija ostaje na dužnosti dok ne navrši 65 godina”).

50. Razrešenje sudija po tako kratkom postupku praktično znači da pošto stupe na snagu izmene Zakonika, treba organizovati izbore za predsednike sudova, a posle tih izbora prestaju mandati svih predsednika sudova imenovanih pre no što je izmena Zakonika stupila na snagu (osim u slučaju predsednika Kasacionog suda). Ta radikalna promena mogla bi ostaviti utisak da je jedini razlog za donošenje prelazne odredbe nastojanje da se stvori mogućnost da se sprovede radikalna promena među predsednicima sudova.

51. Venecijanska komisija smatra da načelo pravne sigurnosti uz zaštitu legitimnih očekivanja i nezavisnosti sudstva, kao i delotvorno sprovođenje pravde – ako ne mogu biti navedeni nikakvi uverljivi razlozi – iziskuje znatno duži period za smenu predsednika sudova s njihove dužnosti.

52. Kada je reč o opravdanju ili uverljivim razlozima za takvu prelaznu odredbu, izmene su predložene u kontekstu moguće procene uloge predsednika sudova u Jermeniji koja bi mogla i nehotično da stvori situaciju u kojoj bi predsednici sudova mogli da izvrše izvestan uticaj na druge sudije suda. Međutim, Venecijanska komisija ističe da ovlašćenja predsednika sudova, prema definiciji iz člana 25 Zakonika o sudstvu u suštini imaju administrativni karakter. Iako predložena reforma teži legitimnom cilju izbegavanja bilo kakvog nedoličnog uticaja predsednika sudova na druge sudije, iz obrazloženja ove promene ne može se izvesti zaključak da je potreba za smenom aktuelnih predsednika tih sudova do te mere hitna da opravda tako radikalno i neodložno udaljenje s dužnosti predsednika sudova.

53. Prema tome, Komisija zaključuje da tako radikalna promena predsednika sudova nema nikakvo opravdanje u okviru same izmene Zakona i ne proističe iz pravila Ustava Republike Jermenije. Kao što je već rečeno, predložena pravila mogu ostaviti utisak da je njihova jedina svrha upravo radikalna promena ličnosti predsednika sudova. Takav utisak je neminovno suprotan načelu nezavisnosti sudstva. 54. Prelazna odredba koja bi se u većoj meri neometano sprovela u praksi, na primer, prestanak funkcije po isteku roka od četiri godine počev od dana stupanja na snagu izmena datog Zakona izazvala bi manje uznemirenja.”

83. U Zajedničkom mišljenju Venecijanske komisije i Direktorata za ljudska prava (*DHR*) i Generalnog direktorata za ljudska prava i vladavinu prava (*DGI*) Saveta Evrope o Predlogu zakona o izmenama Organskog zakona o opštim sudovima u Gruziji, koje je Venecijanska komisija usvojila na svom stotom ple-

narnom zasedanju [Rim, 10–11. oktobar 2014. godine, CDL-AD(2014)031], pitanje prestanka mandata predsednika sudova razmotreno je na sledeći način (fusnote ispuštene).

„3. Prestanak nekih mandata stupanjem na snagu Predloga zakona o izmeni Zakona (član 2 Predloga zakona o izmeni Zakona)

95. Prema članu 2 stav 3 Predloga zakona o izmeni Zakona, po stupanju na snagu ovog predloga zakona, prestaje mandat predsednika okružnih sudova i apelacionih sudova, kao i zamenika predsednika apelacionih sudova. Član 2. stav 4. na isti način utvrđuje prekid mandata predsednika sudskih veća, odnosno sudskih odbora i istražnih veća i član 2 stav 5 propisuje ponovno imenovanje rukovodilaca sudova.

96. Predložene izmene ne sadrže nikakvo obrazloženje za tako sveobuhvatan prekid sudjskih mandata.

97. Venecijanska komisija i Direktorat smatraju da interesi održavanja nezavisnosti sudstva i valjanog sprovođenja pravde nalažu da sudije budu zaštićene od proizvoljnog razrešenja i od mešanja u ostvarivanje njihove funkcije. Isto tako, iako je trenutno mandat predsednika sudova ograničen na pet godina od dana kada su imenovani na tu dužnost, i dalje se može tvrditi da su predsednici sudova imali legitimna očekivanja da njihovo pređašnje imenovanje neće biti okončano pre isteka roka od pet godina, kako je to utvrđeno u Organskom zakonu. Ta radikalna promena predsednika sudova može ostaviti utisak da je jedini razlog za donošenje prelaznih odredaba nastojanje da se stvori mogućnost za takvu promenu, što može podriti poverenje javnosti u sudstvo.

98. Zbog tih razloga, takvo razrešenje predsednika sudova samim stupanjem na snagu Zakona o izmeni Zakona može se opravdati samo ako se naveđu veoma ubedljivi razlozi. Međutim, iz objašnjenja koje su vlasti dostavile sa sastanaka održanih u Tbilisiju i iz samog Predloga zakona o izmeni Zakona ne može se izvesti zaključak da je potreba za razrešenjem aktuelnih predsednika tih sudova toliko hitna da se njome može opravdati sveobuhvatna obustava sudjskih mandata.

99. Zbog tih razloga, preporučuje se da član 2 Predloga zakona o izmeni Zakona bude izbrisan i da aktuelni predsednici sudova ostaju na svojoj dužnosti do isteka mandata na koji su imenovani.“

C. Interamerički sud za ljudska prava

84. Interamerički sud za ljudska prava, u svojoj sudskoj praksi u vezi sa smenjivanjem sudija, pozivao se na dokument Osnovna načela UN-a o nezavisnosti sudstva i na Opšti komentar br. 32 Komiteta UN za ljudska prava. U predmetu *Vrhovni sud pravde (Quintana Coello i drugi) protiv Ekvadora* (prethodni prigovori, meritum, odšteta i sudski troškovi), u presudi od 23. avgusta 2013. godine, Series C br. 266, radilo se o smenjivanju 27 sudija Vrhovnog suda pravde Ekvadora na osnovu parlamentarne rezolucije. Interamerički sud je ustanovio da je Država prekršila član 8 stav 1 (pravo na pravično suđenje) u vezi sa članom 1 stav 1 (obaveza da se poštuje pravo) Američke konvencije za zaštitu ljudskih prava, na štetu žrtava, zato što je njih razrešilo telo koje za to nije nadležno, i koje im, osim toga, nije pružilo ni mogućnost da budu saslušani. Osim toga,

Sud je ustanovio povredu člana 8 stav 1 u vezi sa članom 23 stav 1 tačka c) (pravo na pristup, pod opštim jednakim uslovima, javnoj službi u zemlji), kao i član 1 stav 1 Američke konvencije, s obzirom na proizvoljno dejstvo na mandat sudija i s obzirom na posledično dejstvo koje je to imalo na sudijsku nezavisnost, na štetu 27 žrtava. Sud je napomenuo sledeće u vezi sa opštim standardima nezavisnosti sudstva (fusnote ispuštene):

„1(1). Opšti standardi o nezavisnosti sudstva

144. U svojoj sudskoj praksi Sud je ukazivao na to da se obim sudijskih jemstava i delotvorne zaštite sudija mora ispitivati u vezi sa standardima nezavisnosti sudstva. U predmetu *Reverón Trujillo protiv Venecuele*, Sud je naglasio da sudije, za razliku od drugih javnih funkcionera, uživaju posebna jemstva zbog nezavisnosti koju sudstvo iziskuje i za koju Sud smatra da je „suštinski važna za ostvarivanje (uloge) sudstva“. Sud je ponovio da je jedan od glavnih ciljeva podele javne vlasti to da se jemči nezavisnost sudija. Svrha zaštite jeste da se obezbedi da sudski sistem u celini, a posebno njegovi članovi, ne budu podvrgnuti tome da ih tela izvan sudstva ili čak i same sudije koji obavljaju revizionu ili žalbenu funkciju podvrgnu neprimerenim ograničenjima u ostvarivanju njihovih zadataka. U skladu sa sudskom praksom ovog suda i Evropskog suda za ljudska prava, kao i u skladu sa osnovnim načelima Ujedinjenih nacija o nezavisnosti sudstva (u daljem tekstu: Osnovna načela), sledeća jemstva su izvedena iz sudijske nezavisnosti: odgovarajući postupak imenovanja, zajemčen mandat i jemstva zaštite od spoljnog pritiska.

145. Kada je reč o obimu sigurnosti mandata koji je relevantan za ovaj predmet, u Osnovnim načelima je utvrđeno da se „zakonom jemči trajanje mandata sudija“, kao i da „sudije... bez obzira da li su imenovane ili izabrane, ne mogu biti smenjene dok ne navrše godine starosti potrebne za obavezan odlazak u penziju ili ako im ne istekne mandat, ako takvo ograničenje postoji“. Osim toga, Komitet za ljudska prava je saopštio da sudije mogu biti razrešene isključivo po osnovu teških povreda radne discipline ili nestručnosti, u skladu s pravičnim postupkom koji obezbeđuje objektivnost i nepristrasnost i koji je utvrđen ustavom ili zakonom. Ovaj sud prihvata ta načela i stoji na stanovištu da vlast koja je odgovorna za postupak razrešenja sudije mora postupati nezavisno i nepristrasno u skladu s postupkom utvrđenim u tu svrhu i mora dopustiti da se ostvaruje pravo na odbranu. Razlog je to što slobodno razrešenje sudija izaziva objektivnu sumnju posmatrača u pogledu stvarnih mogućnosti sudija da presuđuju u konkretnim sporovima ne strahujući od represalija.

...

147. Ipak, sudije nemaju apsolutna jemstva mandata na svojoj funkciji. Međunarodno pravo ljudskih prava prihvata da sudije mogu biti razrešene ako je njihovo ponašanje očigledno neprihvatljivo. U Opštem komentaru br. 32 Komitet za ljudska prava je ustanovio da sudije mogu biti razrešene samo zbog teških povreda radne discipline ili nestručnosti...

148. Pored toga, i u drugim standardima utvrđuje se razlika između primenljivih sankcija, a pritom se naglašava da jemstvo stalnosti sudijske funkcije podrazumeva da razrešenje može nastupiti samo usled teške povrede radne discipline, dok druge kazne mogu biti razmotrene u slučaju nemara ili nestručnosti...

150. Osim toga, kada je reč o zaštiti koju pruža član 23 stav 1 tačka c) Američke konvencije u predmetima *Apitz Barbera i drugi* i *Reverón Trujillo*, ovaj sud je precizirao da se članom 23 stav 1 tačka c) ne utvrđuje pravo učestvovanja u vlasti, nego utvrđuje da je to moguće „pod opštim uslovima jednakosti“. To znači da je to pravo poštovano i da je jemstvo za njega ispunjeno onda kada postoje „jasni postupci i objektivni kriterijumi za imenovanje, unapređenje,

suspendovanje i razrešenje”, kao i da „lica nisu podvrgnuta diskriminaciji” u ostvaranju tog prava. U tom smislu, Sud je ukazao na to da jednakost mogućnosti u pristupu funkciji i mandatu na funkciji jemče slobodu od svakog mešanja ili političkog pritiska.

151. Isto tako, Sud naglašava da je jemstvo mandata koji ima sudija povezano s pravom na ostanak na javnoj funkciji, u skladu sa opštim uslovima jednakosti. Zaista, u predmetu *Reverón Trujillo* utvrđeno je da bi „pristup pod jednakim uslovima predstavljao nedovoljno jemstvo ukoliko nije praćen delotvornom i kontinuiranom zaštitom onoga čemu je pristupljeno”.

152. Sa svoje strane, u predmetima u kojima se radilo o proizvoljnom razrešenju sudija, Komitet za ljudska prava je zastupao stanovište da nepoštovanje osnovnih zahteva da se vodi valjan postupak predstavlja povredu prava na pravično suđenje koje je utvrđeno u članu 14 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (taj član je pandan članu 8 Američke konvencije), u vezi s pravom na pristup javnoj službi u zemlji, pod opštim uslovima jednakosti, kako je to utvrđeno članom 25 tačka c) Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima [taj član je pandan članu 23 stav 1 tačka c) Američke konvencije].

153. Na osnovu svega prethodno navedenog mogu se razjasniti neki aspekti sudske prakse Suda. Zaista, u predmetu *Reverón Trujillo protiv Venecuele*, Sud je zaključio da pravo na suđenje pred nezavisnim sudom, iz člana 8 stav 1 Konvencije, upućuje samo na to da građanin ima pravo da mu suditi nezavisni sudija. Međutim, važno je naglasiti da sudijsku nezavisnost ne treba sagledavati samo u domenu onoga o čemu se može voditi postupak pred sudom, s obzirom na to da sudija mora imati čitav niz jemstava koja će mu omogućiti sudijsku nezavisnost. Sud smatra da je presudno važno da se utvrdi da povreda jemstva na nezavisnost sudija, u meri u kojoj se odnosi na mandat i stabilnost sudijske funkcije, mora biti tumačena u svetlu prava koje jemči Konvencija sudiji koji je pogođen odlukom države koja se proizvoljno odražava na mandat njegovog imenovanja. U tom smislu, institucionalno jemstvo sudijske nezavisnosti neposredno je povezano s pravom sudije da nastavi da obavlja svoju dužnost, što je posledica jemstva stalnosti funkcije.

154. Konačno, Sud naglašava da država mora jemčiti nezavisno ostvarivanje sudske funkcije, kako u institucionalnom smislu, tj. u smislu sudstva kao sistema, tako i u njenom pojedinačnom aspektu, tj. u odnosu na određenog pojedinačnog sudiju. Sud smatra da je primereno da ukaže na to da je objektivna dimenzija povezana sa suštinskim aspektima vladavine prava, kao što je načelo podele vlasti, a da važnu ulogu u demokratiji ima sudstvo. Shodno tome, ta objektivna dimenzija nadilazi ličnost sudije i kolektivno utiče na društvo u celini. Isto tako, postoji neposredna veza između objektivne dimenzije sudijske nezavisnosti i prava sudija da imaju pristup javnoj službi i da u njoj ostanu, pod opštim uslovima jednakosti, što je izraz njihovog zajamčenog mandata.

155. Imajući na umu sve gore pomenute standarde, Sud smatra sledeće: i) poštovanje sudskih jemstava podrazumeva poštovanje sudijske nezavisnosti; ii) obim sudijske nezavisnosti prevodi se u subjektivno pravo sudije da sa funkcije bude razrešen isključivo iz dopuštenih razloga ili kroz postupak koji se odvija u skladu sa svim sudskim garancijama ili zbog toga što mu je istekao mandat i iii) kada se na mandat sudije proizvoljno utiče onda je povređeno pravo na sudijsku nezavisnost utvrđeno u članu 8 stav 1 Američke konvencije, u vezi s pravom na pristup i ostajanje u javnoj službi, pod opštim uslovima jednakosti, kako je to utvrđeno u članu 23 stav 1 tačka c) Američke konvencije.”

85. Interamerički sud je ponovio ista načela i doneo sličan zaključak u predmetima *Ustavni tribunal (Camba Campos i drugi) protiv Ekvadora* (prethodne

primedbe, meritum, odšteta i troškovi), presuda od 28. avgusta 2013. godine, stavovi 188–199, Series C br. 268 i *López Lone i ostali protiv Hondurasa* (prethodna primedba, meritum, odšteta i troškovi), 5. oktobar 2015. godine, stavovi 190–202. i 239–240, Series C br. 302.

D. Ostali međunarodni tekstovi

86. Univerzalnu povelju sudije usvojilo je Međunarodno udruženje sudija 17. novembra 1999. godine. Njen član 8 glasi:

Sigurnost funkcije

„Sudija ne može biti premešten, suspendovan ili razrešen ukoliko to nije predviđeno zakonom i to samo na osnovu odluke donete u propisnom disciplinskom postupku.

Sudija mora biti imenovan doživotno ili na takav rok i pod takvim uslovima da sudijska nezavisnost ne bude ugrožena.

Nijedna promena u obaveznoj starosnoj granici za penzionisanje sudija ne sme imati retroaktivno dejstvo.“

87. Međunarodno udruženje advokatskih komora donelo je dokument „Minimalni standardi sudijske nezavisnosti“ (1982), koji u svom relevantnom delu glasi:

„20. (a) Zakon kojim se unose promene u uslove i okvire sudijske službe ne primenjuje se na sudije koje su aktivne na sudijskoj funkciji u vreme donošenja tog zakona osim ukoliko ta promena poboljšava uslove njihovog rada.

(b) Kada se donosi zakon o reorganizaciji sudova, sudije koje obavljaju sudijske funkcije u tim sudovima ne mogu biti pogođene tim zakonom, osim ako se premeštaju u drugi sud u istom statusu.“

PRAVO

I. NAVODNA POVREDA ČLANA 6 STAV 1 KONVENCIJE

88. Podnosilac predstavke se požalio da mu je bio uskraćen pristup sudu gde bi branio svoja prava u vezi sa svojim prevremenim razrešenjem sa dužnosti predsednika Vrhovnog suda. Naveo je da je njegovo razrešenje nastupilo kao posledica zakona donetog na ustavnom nivou, čime je bio lišen mogućnosti da zatraži sudsko preispitivanje, čak i pred Ustavnim sudom. Pozvao se na član 6 stav 1 Konvencije, koji u relevantnim delovima glasi:

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama... ima pravo na pravičnu... raspravu... pred... sudom...“

A. Presuda veća

89. U svojoj presudi od 27. maja 2014. godine veće je ustanovilo da je bio prekršen član 6 stav 1 Konvencije. Veće je napomenulo da se kriterijum koji je uveden u predmetu *Vilho Eskelinen i drugi protiv Finske* ([VV], br. 63235/00, ESLJP 2007II) u pogledu primenljivosti člana 6 na sporove koji se tiču državnih službenika ne razlikuje od merituma pritužbe ovog podnosioca predstavke prema navedenoj odredbi (pristupa sudu). Stoga je pridružilo pitanje svoje nadležnosti *ratione materiae* razmatranju merituma predmeta (vidi stav 71 presude veća). Primajući test uveden u gore pomenutoj presudi (u daljem tekstu: test *Vilho Eskelinen*) veće je konstatovalo da prema mađarskim zakonima sudije Vrhovnog suda, uključujući predsednika Vrhovnog suda, nisu izričito isključene iz prava na pristup sudu. U suštini, unutrašnje pravo Mađarske izričito utvrđuje pravo sudskog funkcionera na pristup sudu u slučaju da je razrešen (vidi stav 74 presude veća). Pre nego izričitim isključenjem, pristup sudu podnosioca predstavke osujećen je činjenicom da je sporna mera – prevremeni prestanak mandata predsednika Vrhovnog suda – bila upisana u sam novi Ustav tako da nije mogla podlegati bilo kakvom obliku sudskog preispitivanja, uključujući preispitivanje pred Ustavnim sudom. U takvim okolnostima, sama priroda sporne mere bila je takva da je dovela do toga da pristup sudu podnosioca predstavke bude onemogućen „u praksi“ (vidi stav 75 presude veća). Stoga se nije moglo zaključiti da je unutrašnje pravo „izričito isključilo mogućnost pristupa sudu“ kada je reč o pritužbi ovog podnosioca predstavke. Prvi uslov testa *Vilho Eskelinen* nije bio ispunjen i član 6 je bio primenljiv u svom građanskopravnom delu (vidi stav 76 presude veća).

90. Osim toga, čak i ako se pretpostavi da je unutrašnji zakonodavni okvir izričito uskratio podnosiocu predstavke pravo na pristup sudu, veće smatra da isključenje podnosioca predstavke iz tog prava nije bilo opravdano. Sama činjenica da je podnosilac predstavke bio u sektoru ili odeljenju koje je učestvovalo u vršenju ovlašćenja javnopravnog karaktera sama po sebi nije bila odlučujuća. U slučaju podnosioca predstavke, Vlada nije predočila nijedan argument kojim bi dokazala da je predmet spora bio povezan sa ostvarivanjem državne vlasti na takav način da isključenje iz jemstava po članu 6 bude objektivno opravdano. U tom smislu, veće je smatralo da je važno to što je, za razliku od podnosioca predstavke, bivši potpredsednik Vrhovnog suda mogao pred Ustavnim sudom da ospori prevremeni prestanak svog mandata (vidi stav 77 presude veća).

91. S obzirom na gore navedena razmatranja, veće je zaključilo da ono jeste nadležno *ratione materiae* i da je bilo povređeno pravo podnosioca predstavke

na pristup sudu koji je nadležan da ispita prevremeni prestanak njegovog mandata na dužnosti predsednika Vrhovnog suda, kako je to zajamčeno članom 6 stav 1 Konvencije. Veće je u skladu s tim odbacilo prethodni prigovor Vlade (vidi stav 79 presude veća).

B. Navodi stranaka pred Velikim većem

1. Podnosilac predstavke

92. Podnosilac predstavke je izneo stav da njegov predmet otvara stvaran i ozbiljan spor oko „prava“ u smislu člana 6 stav 1. Zbog spornog mešanja on je *de facto* razrešen sa dužnosti predsednika Vrhovnog suda. Zakonodavne mere kojima je prekinut njegov mandat predstavljale su mešanje u njegovo izričito i bezuslovno pravo utvrđeno u domaćem pravu a, naročito, u Ustavu, da do kraja ostvari svoj mandat. S obzirom na to da je premešten na funkciju nižeg stepena i da je podvrgnut smanjenju plate, činjenice ovog predmeta svode se na radni spor.

93. Prema navodima podnosioca predstavke, da bi se odredio „građanskopravni“ karakter njegovog prava, relevantan test je test *Vilho Eskelinen*, koji se primenjuje bez obzira na to koje se pravo iz člana 6 stav 1 smatra narušenim (pristup sudu ili druga jemstva). On je naveo da nijedan uslov testa koji bi učinio da član 6 bude neprimenljiv na ovaj spor, nije bio ispunjen. Kada je reč o prvom uslovu, podrazumevana prepreka nije dovoljna; unutrašnje pravo mora izričito isključiti pristup sudu za određenu dužnost ili kategorije zaposlenih, i to isključenje mora biti apstraktnog karaktera, tj. mora se odnositi na sve nosioce date funkcije, a ne na jedno konkretno lice. Sporni zakonodavni akt kojim je prekinut njegov mandat odnosio se samo na njega. Mađarsko pravo, umesto da isključi pristup sudu za celokupnu kategoriju službenika ili lica koja zauzimaju jedan položaj, izričito je predvidelo da sudski funkcioneri imaju pravo pristupa sudu u slučaju svog razrešenja. Osim toga, sporna mera kojom je prestao njegov mandat bila je nepredvidljiva i zato je imala protivpravni karakter. Što se tiče drugog uslova iz testa *Vilho Eskelinen*, pravni položaj podnosioca predstavke, daleko od toga da bude neuporediv s pravnim položajem drugih sudskih funkcionera, nije predviđao nikakvo posebno ostvarivanje diskrecionih ovlašćenja koja bi bila imanentna državnom suverenitetu u meri koja bi opravdala isključenje njegovog pristupa sudu u vezi sa razrešenjem. Iako je podnosilac predstavke obavljao neke posebne zadatke u sudstvu (koordinacija, usmeravanje i zalaganje ili zastupanje, koje je bilo usmereno ka stalnom razvoju sudstva), iz perspektive podele vlasti on nije imao ništa jaču „vezu poverenja i lojalnosti“ sa državom od one koju su imale njegove kolege. Uživao je ista jemstva sudijske

nezavisnosti. Podnosilac predstavke je u raspravi naveo da sudije, za razliku od drugih državnih zvaničnika, uživaju posebna jemstva u vezi sa nezavisnošću koja se iziskuje od sudstva.

94. Zbog toga je, po mišljenju podnosioca predstavke, ovde bio primenljiv član 6 stav 1 i upravo je on prekršen zato što je podnosilac predstavke bio lišen mogućnosti pristupa sudu kako bi se ispitao prevremeni prestanak njegovog mandata na dužnosti predsednika Vrhovnog suda.

2. Vlada

95. Vlada je iznela prethodni prigovor u pogledu primenljivosti člana 6 stav 1 Konvencije. Zastupala je stanovište da je test *Vilho Eskelinen* bio predviđen za predmete koji se ne tiču prava na pristup sudu nego se tiču primenljivosti procesnih jemstava koja sadrži član 6 stav 1. U svakom slučaju, Vlada je smatrala da nisu ispunjena dva kumulativna uslova tog testa, usled čega je član 6 neprimenljiv u datom predmetu. Prvo, nasuprot zaključcima veća u njegovoj presudi (vidi stav 75 presude veća), priroda sporne mere bila je takva da nije podnosiocu predstavke onemogućila pristup sudu „u praksi“, nego je to učinila „po zakonu“. Bilo bi nerazumno očekivati da zakonodavac donese pravnu normu koja bi direktno isključila pristup sudu u odnosu na mere koje očigledno i nesporno ne podležu nikakvom vidu sudske provere. Kada je reč o drugom uslovu, dužnost podnosioca predstavke je po samoj svojoj prirodi obuhvatala ovlašćenja dobijena na osnovu zakona i obaveze u pogledu čuvanja opštih interesa Vlade [Vlada se pritom pozvala na predmet *Harabin protiv Slovačke (dec.)*, br. 62584/00, od 9. jula 2002. godine, u kome se radilo o predsedniku Vrhovnog suda Slovačke Republike; kao i na predmete *Apay protiv Turske (dec.)*, br. 3964/05, od 11. decembra 2007. godine i *Nazsiz protiv Turske (dec.)*, br. 22412/05, od 26. maja 2009. godine, gde se i u jednom i u drugom predmetu radilo o javnom tužiocu]. Ako je Sud ustanovio da javni tužioci spadaju u kategoriju državnih službenika koji ostvaruju diskreciona ovlašćenja imanentna državnom suverenitetu, onda je zaista iznenađujuće da veće nije utvrdilo da u istu kategoriju spada predsednik Vrhovnog suda Mađarske, čije su privilegije uređene isto onako kao i privilegije najviših državnih funkcionera. U svetlu ustavnog statusa predsednika Vrhovnog suda, čini se da je sasvim proizvoljno zaključiti da prestanak njegovog mandata nije povezan sa ostvarivanjem državne vlasti barem onoliko koliko je to i prestanak mandata javnih tužilaca.

96. Vlada je u raspravi dodala da je drugi uslov iz testa *Vilho Eskelinen* suštinski samo preformulisani test *Pellegrin (Pellegrin protiv Francuske [VV])*, br. 28541/95, stav 66, ESLJP 1999-VIII), na osnovu koga je utvrđeno da sporovi koje pokre-

nu državni službenici čije su obaveze tipične za određene aktivnosti državne službe, u meri u kojoj su oni depozitari javne vlasti odgovorna za zaštitu opštih interesa države, ne spadaju u polje dejstva člana 6 stav 1 Konvencije. Vlada je osim toga dodala da se iz člana 6 ne može izvesti nikakvo individualno pravo sudija na nezavisnost.

97. U zaključku, prema stanovištu Vlade, budući da član 6 nije primenljiv u datom slučaju, nije bilo prekršeno pravo podnosioca predstavke na pristup sudu u pogledu njegovih građanskih prava i obaveza.

C. Stanovišta trećih lica kao umešača

98. Međunarodna komisija pravnikā zapazila je da je posebna i osnovna uloga sudstva kao nezavisne grane državne vlasti, shodno načelima podele vlasti i vladavine prava, priznata u Konvenciji i to kako eksplicitno, tako i implicitno. Toj posebnoj ulozi se stoga mora priznati odgovarajuća težina u proceni bilo kakvih ograničenja koja druge grane državne vlasti nametnu u pogledu prava po Konvenciji koja su primenljiva na sudije. Kako bi se sačuvala ta posebna uloga sudstva, Konvenciju treba tumačiti na način koji ograničava obim u kome izvršna i zakonodavna grana vlasti mogu opravdati uvođenje ograničenja na prava po članu 6 za sudije u radnim sporovima po osnovu legitimnog interesa. Ovlašćenja koja ima sudija, iako su ona suštinski javna po svojoj prirodi, i u strukturnom i u inherentnom smislu razlikuju se od ovlašćenja državnih službenika u izvršnoj ili zakonodavnoj vlasti. Međunarodna komisija pravnikā je iznela tvrdnju da bi, prema drugom uslovu testa *Vilho Eskelinen* bilo retko, ako uopšte ikada objektivno opravdano javnim interesom to da izvršna ili zakonodavna grana vlasti uvedu mere kojima se isključuje primena člana 6 stav 1 u radnim sporovima u kojima učestvuju sudije, naročito kada se radi o slučajevima gde je ugrožena sudijska nezavisnost, pa samim tim i podela vlasti i vladavina prava. To bi obuhvatilo predmete koji se odnose na sigurnost mandata i na razrešenje sudija.

99. Međunarodna komisija pravnikā pozvala se na međunarodne standarde u vezi sa sigurnošću mandata sudija, uključujući i one koji se odnose na procesna jemstva u slučajevima kada dođe do razrešenja (vidi stavove 72–79, 81. i 84, gore). Komisija je navela da s obzirom na ta načela, u predmetima u kojima se radi o zaposlenju sudija i o sigurnosti njihovog mandata, treba da postoji posebno čvrsta pretpostavka da se tu primenjuje član 6 stav 1. Delotvoran pristup pravdi i pravičan postupak u rešavanju sporova o mandatu, razrešenju ili uslovima obavljanja sudijske funkcije predstavljaju važne mehanizme zaštite sudijske nezavisnosti. Kada se procenjuje bilo koji argument kojim Vlada opravdava isključenje pristupa sudu za sudije ukoliko se radi o njihovim karijera-

ma i o sigurnosti mandata, mora se voditi računa o snažnom interesu javnosti za očuvanje uloge, nezavisnosti i integriteta sudija u demokratskom društvu u skladu sa vladavinom prava. Iako sudija pojedinac može imati neposrednu korist od potpune zaštite njegovih prava predviđene članom 6 Konvencije, zaštita svih lica koju pruža član 6 stav 1 kroz pravo na „nezavisan i nepristrasan sud“, na kraju krajeva, koristi svima.

D. Ocena Suda

1. Načela uspostavljena kroz sudsku praksu Suda

100. Sud ponovo ističe da, kako bi mogao biti primenljiv član 6 stav 1 u svom „građanskom“ delu, mora postojati spor (*contestation* u francuskom tekstu) oko „prava“ za koje se može reći, barem u dokazivom smislu, da je priznato domaćim pravom, bez obzira da li je reč o pravu koje je zaštićeno Konvencijom. Taj spor mora biti stvaran i ozbiljan, mora se odnositi ne samo na stvarno postojanje nekog prava već i na obim i način ostvarivanja tog prava; konačno, rezultat postupka mora biti neposredno odlučujući za dato pravo, a udaljenije veze ili sasvim posredne posledice nisu dovoljne da se aktivira član 6 stav 1 [vidi, između mnogih drugih autoriteta, *Boulois protiv Luksemburga* [VV], br. 37575/04, stav 90, ESLJP 2012. i *Bochan protiv Ukrajine* (br. 2) [VV], br. 22251/08, stav 42, ESLJP 2015].

101. Član 6 stav 1 ne jemči jednu određenu sadržinu za (građanska) „prava i obaveze“ u materijalnom pravu visokih strana ugovornica: Sud ne može svojim tumačenjem člana 6 stav 1 stvoriti neko materijalno pravo koje nema pravni osnov u državi u kojoj je reč (vidi, na primer, *Roche protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 32555/96, stav 119, ESLJP 2005-X i *Boulois*, gore navedeno, stav 91).

102. Kada je reč o „građanskoj“ prirodi prava, Sud je, pre nego što je doneo presudu u predmetu *Vilho Eskelinen i drugi*, zastupao stanovište da sporovi između vlasti i državnih službenika čiji zadaci izražavaju konkretnu delatnost državne službe, u meri u kojoj su oni depozitar javne vlasti koji su odgovorni za zaštitu opštih interesa države, nisu „građanski“ pa su stoga isključeni iz oblasti primene člana 6 stav 1 Konvencije (vidi *Pellegrin*, gore navedeno, stav 66). Prema funkcionalnom kriterijumu koji je usvojen u predmetu *Pellegrin*, radni sporovi koji su se ticali pravosudnih funkcija bili su isključeni iz oblasti primene člana 6 stav 1 zato što, iako sudstvo nije deo obične državne službe, ono ipak jeste smatrano tipičnom javnom službom [vidi *Pitkevich protiv Rusije* (odl.), br. 47936/99, od 8. februara 2001. godine; kada je reč o predsedniku Vrhovnog suda, vidi *Harabin* (odl.), gore navedeno].

103. Nakon što je dodatno definisao obim pojma „građansko“ u predmetu *Vilho Eskelinen i drugi*, Sud je razradio nove kriterijume za primenljivost člana 6 stav 1 na radne sporove u kojima su državni službenici stranka. Prema tim kriterijumima, da bi tužena država mogla pred sudom da se pozove na to da podnosilac predstavke ima status državnog službenika i da se stoga isključi zaštita člana 6, moraju biti ispunjena dva uslova. Prvo, država u svom unutrašnjem zakonodavstvu mora neposredno da isključi pristup sudu za lica koja obavljaju određene funkcije ili za određene kategorije zaposlenih. Drugo, to isključenje mora biti obrazloženo na objektivan način u državnom interesu. Kako bi isključenje bilo opravdano, nije dovoljno da država utvrdi da dati državni službenik učestvuje u ostvarivanju javne vlasti ili da postoji, da upotrebimo ovde formulaciju koju je koristio Sud u predmetu *Pellegrin*, „posebna veza“ poverenja i lojalnosti „između državnog službenika i države, kao poslodavca“. Država je takođe dužna da dokaže da se predmet spora u datom slučaju odnosi na ostvarivanje državne vlasti ili da je dovedena u pitanje ta posebna veza. Stoga, u načelu, nema opravdanja da iz oblasti primene 6 budu isključeni obični radni sporovi, kao što su sporovi koji se odnose na plate, naknade ili slična davanja, na osnovu posebne prirode odnosa između određenog državnog službenika i date države. U suštini, poči će se od pretpostavke da se primenjuje član 6. Vlada će onda biti dužna da dokaže, prvo, da državni službenik koji je podnosilac predstavke nema pravo na pristup sudu prema domaćem zakonodavstvu i, drugo, da je isključenje prava po članu 6 za tog državnog službenika opravdano (vidi *Vilho Eskelinen i drugi*, gore navedeno, stav 62).

104. Iako je Sud u presudi donetoj u predmetu *Vilho Eskelinen i drugi* saopštio da je njegovo rezonovanje u tom predmetu ograničeno na položaj državnih službenika (stav 61, *ibid.*), Veliko veće primećuje da su kriterijume utvrđene u toj presudi primenjivala različita veća Suda na sporove koji su se odnosili na sudije (vidi *G. protiv Finske*, br. 33173/05, od 27. januara 2009. godine; *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, br. 21722/11, ESLJP 2013; *Di Giovanni protiv Italije*, br. 51160/06, od 9. jula 2013. godine. i *Tsanova-Gecheva protiv Bugarske*, br. 43800/12, od 15. septembra 2015. godine), uključujući predsednike vrhovnih sudova (vidi *Olujić protiv Hrvatske*, br. 22330/05, od 5. februara 2009. godine i *Harabin protiv Slovačke*, br. 58688/11, od 20. novembra 2012. godine). Veliko veće ne vidi razlog da odstupi od tog pristupa. Iako sudstvo nije deo obične državne službe, ono se smatra delom tipične javne službe (vidi *Pitkevich*, gore navedeno).

105. Sud takođe primećuje da su kriterijumi utvrđeni u presudi u predmetu *Vilho Eskelinen i drugi* primenjivani na sve vrste sporova u kojima se radilo o državnim službenicima i sudijama, uključujući sporove koji su se odnosili na zapošljava-

nje/imenovanje (vidi *Juričić protiv Hrvatske*, br. 58222/09, od 26. jula 2011. godine), karijeru/unapređenje [vidi *Dzhidzheva-Trendafilova protiv Bugarske (odl.)*, br. 12628/09, od 9. oktobra 2012. godine], premeštaj (vidi *Ohneberg protiv Austrije*, br. 10781/08, stav 25, od 18. septembra 2012. godine) i prestanak službe (vidi *Olujić*, gore navedeno, kada je reč o disciplinskom razrešenju predsednika Vrhovnog suda, i *Nazsiz*, gore navedeno, kada je reč o disciplinskom razrešenju javnog tužioca). U predmetu *G. protiv Finske* (gore navedeno, stavovi 31–34), gde je Vlada tvrdila da je pravo sudije da ostane na funkciji posebno pravo i da se ne može izjednačiti sa „običnim radnim sporovima“ u smislu presude u predmetu *Vilho Eskelinen i drugi*, Sud je implicitno odbacio taj argument i primenio načela utvrđena u *Vilho Eskelinen i drugi*. Daleko eksplicitnije, u predmetu *Bayer protiv Nemačke*, br. 8453/04, stav 38, od 16. jula 2009. godine, u kome se radilo o udaljenju s dužnosti sudskog izvršitelja na osnovu disciplinskog postupka, Sud je utvrdio da sporovi koji se odnose na „plate, naknade ili slična davanja“ nisu ništa drugo do samo još jedan primer „običnih radnih sporova“ na koje se u načelu primenjuje član 6 na osnovu testa *Vilho Eskelinen*. U predmetu *Olujić* (gore navedenom, stav 34), Sud je saopštio da presuda *Vilho Eskelinen i drugi*, u kojoj se pošlo od pretpostavke primenljivosti člana 6 Konvencije, takođe obuhvata i slučajeve u kojima se radi o razrešenju.

106. Sud dalje naglašava da je, suprotno onome što je sugerisala Vlada, test *Vilho Eskelinen* u vezi sa primenljivošću člana 6 stav 1 primeren i za slučajeve u kojima se radi o pristupu sudu [vidi, na primer, *Nedelcho Popov protiv Bugarske*, br. 61360/00, 22. novembar 2007. godine i *Suküt v. Turkey (odl.)*, br. 59773/00, 11. septembar 2007. godine], isto kao što je primeren i za slučajeve u kojima se radi o drugim jemstvima utvrđenim tom odredbom (kao, na primer, u predmetu *Vilho Eskelinen i drugi*, gore navedenom, gde se radilo o pravu na usmenu raspravu i o pravu na odlučivanje u razumnom roku). Veliko veće, kada odlučuje o primenljivosti člana 6 stav 1 u svetlu navedenog testa, ne vidi nijedan razlog da napravi distinkciju između tih različitih jemstava.

2. Primena prethodno navedenih načela na ovaj predmet

(a) Primenljivost člana 6 Konvencije

(i) Postojanje prava

107. Sud napominje da je 22. juna 2009. godine podnosilac predstavke bio izabran za predsednika Vrhovnog suda na period od šest godina, Parlamentarnom odlukom br. 55/2009, u skladu sa članom 48 stav 1 Ustava iz 1949. godine. Propisi o mandatu predsednika Vrhovnog suda nisu bili sadržani u Ustavu 1949.

godine, nego u Zakonu br. LXVI iz 1997. – Zakonu o organizaciji i upravljanju sudovima, koji je bio na snazi u to vreme do 31. decembra 2011. godine (vidi stavove 40–43, gore). U članu 62 tog zakona predsednik suda je naveden među takozvanim „članovima sudske uprave“, tj. sudijama koje su odgovorne za rukovođenje i upravljanje sudovima. Budući da je podnosilac predstavke izabran za predsednika Vrhovnog suda na osnovu člana 48 stav 1 Ustava iz 1949. godine, on je postao „sudski funkcioner“. Na osnovu člana 69 Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima iz 1997. godine, sudski funkcioneri su imenovani na šest godina, iz čega, što nije sporeno, sledi da je njegov mandat na dužnosti predsednika Vrhovnog suda u načelu trebalo da traje šest godina (od 22. juna 2009. godine do 22. juna 2015. godine). Član 73 tog zakona sadrži iscrpan spisak razloga za prestanak mandata sudskih funkcionera (uzajamni sporazum, ostavka, razrešenje, istek mandata na koji je imenovan i prestanak sudijske funkcije tog lica). Kako upućuje ta odredba, ako mandat nije okončan istekom roka ili usled prestanka sudijske funkcije datog lica [tačke d) i e)], jedini zakonom dopušteni osnovi su uzajamni sporazum, ostavka ili razrešenje [tačke a) do c)]. Osim toga, kada je reč o potonjem, shodno članu 74/A stav 1, jedini mogući osnov za razrešenje je očigledna nestručnost u obavljanju rukovodećeg položaja, u kom slučaju lice ima pravo da traži sudsko preispitivanje odluke o razrešenju pred Službeničkim tribunalom (vidi stav 43, gore). Prema tome, iz navedenih odredaba proističe da je postojalo pravo nosioca funkcije da odsluži mandat do isteka vremena na koje je imenovan ili dok ne bude okončan njegov sudijski mandat. To je dodatno potkrepljeno činjenicom da, ako bi funkcija prestala u nekoj ranijoj fazi protiv volje tog lica, konkretno razrešenjem, to lice bi imalo pravo da zatraži sudsko preispitivanje navedene odluke (vidi, *mutatis mutandis*, *Zander protiv Švedske*, od 25. novembra 1993. godine, stav 24, Series A br. 279B).

108. Osim toga, zaštita prava podnosioca predstavke da odsluži puni mandat predsednika Vrhovnog suda bila je potkrepljena ustavnim načelima nezavisnosti sudstva i stalnosti sudijske funkcije. Član 48 stav 3 Ustava iz 1949. godine utvrđuje da sudije mogu biti razrešene samo iz zakonom predviđenih razloga, u skladu sa zakonom propisanim postupkom. Član 50 stav 3 Ustava jemčio je nezavisnost sudija (vidi stav 38, gore).

109. Prema tome, s obzirom na domaći zakonodavni okvir koji je bio na snazi u vreme izbora podnosioca predstavke i tokom njegovog mandata, Sud smatra da je podnosilac predstavke mogao osnovano da tvrdi da prema mađarskom zakonu ima pravo na zaštitu od razrešenja sa položaja predsednika Vrhovnog suda u tom periodu. S tim u vezi, Sud pridaje izvesnu težinu činjenici da Ustavni sud nije odbio zbog nedostatka pravnog osnova ustavnu žalbu koju je biv-

ši potpredsednik Vrhovnog suda izjavio protiv prevremenog prestanka svog mandata na tom položaju (vidi stav 55, gore), nego ju je uzeo u razmatranje. Pre nego što je odbacio ustavnu žalbu, Ustavni sud ju je ispitivao u meritumu i na taj način je odredio i spor oko ekvivalentnog prava bivšeg potpredsednika Vrhovnog suda da odsluži svoj puni mandat.

110. Konačno, Sud smatra da činjenica da je mandat podnosioca predstavke bio prekinut *ex lege*, dejstvom novog zakona koji je stupio na snagu 1. januara 2012. godine (član 185 Zakona br. CLXI iz 2011. godine o organizaciji i upravljanju sudovima i član 11 Prelaznih odredaba Osnovnog zakona) na osnovu novog Osnovnog zakona nije mogla, retroaktivno, da se poništi utuživost njegovog prava prema pravilima koja su važila u trenutku njegovog izbora na taj položaj. Kako je prethodno već bilo naglašeno, tim pravilima je bilo jasno utvrđeno da predsednički mandat traje šest godina i navedeni su konkretni osnovi za mogući prestanak tog mandata. Budući da su tim novim zakonom stavljena van snage prethodna pravila, onda je upravo to bilo predmet samog „spora” u odnosu na koji je bilo moguće primeniti jemstva pravičnog suđenja po članu 6 stav 1. Prema tome, u okolnostima ovog predmeta, ne može se odgovoriti na pitanje da li je to pravo postojalo prema domaćim zakonima na osnovu novog zakona.

111. S obzirom na sve prethodno navedeno, Sud smatra da je u ovom slučaju postojao stvaran i ozbiljan spor oko „prava” na koja je podnosilac predstavke mogao da se poziva na dokazivim osnovama u skladu s nacionalnim zakonodavstvom (vidi, *mutatis mutandis*, *Vilho Eskelinen i drugi*, gore navedeno, stav 41 i *Savino i drugi protiv Italije*, br. 17214/05 i dva druga, stavovi 68–69, 28. april 2009. godine).

(ii) „Građanska” priroda prava: test *Vilho Eskelinen*

112. Sud sada mora da utvrdi da li je „pravo” na koje se poziva podnosilac predstavke bilo „građansko” u autonomnom značenju koje ono ima u članu 6 stav 1, s obzirom na kriterijume razvijene u presudi u predmetu *Vilho Eskelinen i drugi*.

113. Kada je reč o prvom uslovu testa *Vilho Eskelinen*, tj. kada je reč o tome da li nacionalno pravo „izričito isključuje” pristup sudu za položaj ili kategoriju zaposlenih o kojima je reč, Sud napominje da je u onim malobrojnim slučajevima u kojima je ustanovio da je taj uslov ispunjen, isključenje iz mogućnosti pristupa sudu za položaj o kome je reč bilo jasno i „neposredno”. Na primer, u predmetu *Suküt*, gore navedeno, u kome se radilo o prevremenom penzionisanju vojnog oficira iz disciplinskih razloga tursko ustavno pravo je jasno preciziralo da odluke Vrhovnog vojnog saveta ne podležu sudskom preispitivanju. Isto važi i za odluke Vrhovnog saveta sudija i javnih tužilaca (vidi *Apay* kao i *Nazsiz*, oba

gore navedena, u kojima se radilo o imenovanju i o disciplinskom razrešenju javnih tužilaca; vidi takođe *Özpinar protiv Turske*, br. 20999/04, stav 30, 19. oktobar 2010. godine, gde se radilo o razrešenju jednog sudije po disciplinskom osnovu). U gore navedenom predmetu *Nedeltscho Popov*, jednom odredbom bugarskog Zakonika o radu jasno je utvrđeno da domaći sudovi nemaju nadležnost da razmatraju sporove u vezi sa razrešenjem sa određenih položaja u Savetu ministara, uključujući i položaj na kome se nalazio podnosilac predstavke (glavni savetnik). Iako je to ograničenje kasnije proglašeno neustavnim (bez retroaktivnog dejstva), Sud je konstatovao da podnosilac predstavke „u vreme kada je bio razrešen” nije imao pravo na pristup sudu prema domaćem zakonu kako bi pokrenuo postupak zbog nepravilnog razrešenja (*ibid.*, stav 38).

114. Sud smatra da treba napraviti razliku između gore pomenutih predmeta i ovog predmeta zbog toga što podnosilac predstavke, kao nosilac položaja o kome je reč u periodu pre nego što je nastao spor, nije bio „neposredno” isključen iz prava na pristup sudu. Naprotiv, unutrašnjim pravom izričito je utvrđeno pravo na sud u onim ograničenim okolnostima u kojima je bilo dopušteno razrešenje sudskog funkcionera: razrešeni funkcioner zaista je imao pravo da rešenje o svom razrešenju ospori pred službeničkim tribunalom (vidi stav 43, gore). U tom smislu, sudska zaštita je bila dostupna prema unutrašnjem pravu u slučajevima razrešenja, u skladu s međunarodnim standardima i standardima Saveta Evrope o nezavisnosti sudstva i o procesnim jemstvima primenljivim u slučajevima razrešenja sudija [vidi, naročito, Osnovna načela UN o nezavisnosti sudstva, tačka 20, u stavu 72, gore; Opšti komentar br. 32 Komiteta UN za ljudska prava u stavu 73, gore; relevantnu sudsku praksu Komiteta za ljudska prava u stavovima 74–76, gore; stavove 1.3, 5.1 i 7.2 Evropske povelje o Zakonu za sudije u stavu 77, gore; Mišljenje br. 1 (2001) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) o standardima vezanim za nezavisnost sudija i stalnost sudijske funkcije, stavovi 59–60, u stavu 79, gore; stav 6 *Magna Carta* sudija KVES-a u stavu 81, gore, kao i sudsku praksu Interameričkog suda za ljudska prava u stavu 84, gore].

115. Ipak, pristup podnosioca predstavke Sudu bio je ometen činjenicom da je sporna mera, konkretno, prevremeni prestanak njegovog mandata na položaju predsednika Vrhovnog suda, bila uključena u Prelazne odredbe Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima, koji je stupio na snagu 1. januara 2012. godine. To je podnosioca predstavke sprečilo da tu meru ospori pred Službeničkim tribunalom, što bi mogao da uradi da je bio razrešen na osnovu tada postojećeg pravnog okvira (vidi stav 43, gore). Osim toga, i za razliku od potpredsednika Vrhovnog suda, čiji je mandat takođe prekinut na zakonskom nivou Prelaznim odredbama Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima, prestanak mandata podnosioca predstavke bio je utvrđen u Prelaznim odredbama Osnovnog za-

kona, koji je takođe stupio na snagu 1. januara 2012. godine (vidi stav 49, gore). U tim specifičnim okolnostima podnosilac predstavke, za razliku od bivšeg potpredsednika Vrhovnog suda (vidi stav 55, gore), nije izjavio ustavnu žalbu Ustavnom sudu protiv zakonske odredbe kojom je okončan njegov mandat.

116. S obzirom na gore navedene razloge Sud smatra da, u specifičnim okolnostima ovog konkretnog predmeta, mora da utvrdi da li je pristup sudu bio isključen prema unutrašnjem pravu pre, a ne u vreme kada je doneta sporna mera u vezi s podnosiocem predstavke. Drugačije stanovište značilo bi da bi sama sporna mera, koja je predstavljala navodno mešanje u „pravo“ podnosioca predstavke, u isto vreme mogla predstavljati pravni osnov za onemogućavanje zahteva podnosioca predstavke u pogledu pristupa sudu. To bi otvorilo mogućnost za zloupotrebe, što bi državama članicama dozvolilo da sprečavaju pristup sudu u pogledu pojedinačnih mera preduzetih protiv državnih službenika tako što bi jednostavno uključili sve te mere u *ad hoc* zakonske odredbe koje ne podležu sudskoj proveru.

117. Zaista, Sud želi da naglasi, da, kako bi domaći zakon kojim se isključuje pristup sudu mogao da ima ikakvo dejstvo na osnovu člana 6 stav 1 u konkretnom slučaju, on mora biti u skladu s vladavinom prava. Taj pojam, koji se izričito navodi u preambuli Konvencije i koji je inherentan svim članovima Konvencije iziskuje, između ostalog da svako mešanje mora, u načelu, biti zasnovano na nekom instrumentu opšte primene (vidi, *mutatis mutandis*, *Vistiņš i Perepjolkins protiv Letonije* [VV], br. 71243/01, stav 99, od 25. oktobra 2012. godine; vidi, takođe, *mutatis mutandis*, kada je reč o zakonodavnom mešanju i vladavini prava, *Stran Greek Refineries i Stratis Andreadis protiv Grčke*, od 9. decembra 1994. godine, stavovi 47–50, Series A br. 301B). Venecijanska komisija je takođe stala na stanovište u vezi s predmetom ovog podnosioca predstavke da su zakoni koji su usmereni protiv jednog konkretnog lica protivni vladavini prava (vidi stav 59, gore).

118. S obzirom na sve navedeno, ne može se zaključiti da je domaći zakon „izričito isključio pristup sudu“ u pogledu zahteva o navodnoj nezakonitosti prestanka mandata podnosioca predstavke. Stoga nije bio ispunjen prvi uslov iz testa *Vilho Eskelinen* i član 6 se primenjuje u svom građanskom delu. S obzirom na to da moraju biti ispunjena dva uslova za isključenje primene člana 6, Sud smatra da nije potrebno da ispituje da li bi bio ispunjen drugi uslov iz testa *Vilho Eskelinen* (vidi, na primer *Karaduman i Tandoğan protiv Turske*, predstavke br. 41296/04 i 41298/04, stav 9, od 3. juna 2008. godine).

119. Iz svega navedenog, sledi da prethodna primedba Vlade u pogledu primenljivosti člana 6 stav 1 Konvencije mora biti odbačena.

(b) Usklađenost sa članom 6 stav 1 Konvencije

120. Sud ponovo ističe da pravo na pristup sudu – tj. pravo da se pokrene postupak pred sudovima u građanskopravnim stvarima – predstavlja element koji je inherentan pravu iz člana 6 stav 1 Konvencije, kojim se propisuju jemstva kako u pogledu organizacije i sastava suda, tako i u pogledu vođenja postupka. Upravo ta celina čini da pravo na pravično suđenje bude zajemčeno članom 6 stav 1 (vidi *Golder protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, od 21. februara 1975. godine, stav 36, Series A br. 18). Međutim, pravo na pristup sudu nije apsolutno pravo i može podlegati ograničenjima koja ne sputavaju ili ne umanjuju pristup sudu za pojedinca na takav način ili u takvoj meri da sama suština tog prava bude oštećena. Osim toga, ograničenje ne bi bilo u skladu sa članom 6 stav 1 ako ne bi težilo ostvarenju legitimnog cilja i kada ne bi postojao razuman odnos srazmernosti između sredstava primenjenih za ostvarenje tog cilja i samog cilja čijem se ostvarenju teži (vidi *Marković i drugi protiv Italije* [VV], br. 1398/03, stav 99, ESLJP 2006-XIV i *Stanev protiv Bugarske* [VV], br. 36760/06, stav 230, ESLJP 2012).

121. U konkretnom predmetu prevremeni prestanak mandata podnosioca predstavke na dužnosti predsednika Vrhovnog suda nije bio sudski preispitan, niti je otvoren za preispitivanje pred redovnim sudom niti pred nekim drugim telom koje bi vršilo sudsku funkciju. To odsustvo sudskog razmatranja predstavljalo je posledicu zakona čija je usklađenost sa zahtevima vladavine prava bila upitna (vidi stav 117, gore). Iako gore navedeni nalazi u vezi sa pitanjem primenljivosti ne prejudiciraju razmatranje pitanja usklađenosti (vidi *Vilho Eskelinen i drugi*, stav 64 i *Tsanova-Gecheva*, stav 87, oba predmeta gore citirana), Sud mora da ukaže na rastuću važnost koju međunarodnopravni instrumenti i instrumenti Saveta Evrope, kao i sudska praksa međunarodnih sudova i praksa drugih međunarodnih organa, pridaju procesnoj pravičnosti u predmetima u kojima se radi o smenjivanju ili razrešenju sudija, uključujući intervenciju organa koji je nezavisan od izvršne i zakonodavne vlasti, u pogledu svake odluke koja utiče na prestanak sudijske funkcije (vidi stavove 72–77, 79, 81 i 84, gore). Imajući to na umu, Sud smatra da je tužena država nanela štetu samoj suštini prava podnosioca predstavke na pristup sudu.

122. Prema tome, u ovom predmetu nastupila je povreda prava podnosioca predstavke na pristup sudu koje je zajemčeno članom 6 stav 1 Konvencije.

II. NAVODNA POVREDA ČLANA 10 KONVENCIJE

123. Podnosilac predstavke se žalio da je njegov mandat predsednika Vrhovnog suda prekinut zbog toga što je u svojstvu predsednika Vrhovnog suda i

Nacionalnog saveta pravosuđa javno izražavao stavove o zakonodavnim reformama koje su uticale na sudstvo. Tvrdio je da je time prekršen član 10 Konvencije, koji u svojim relevantnim delovima glasi:

„1. Svako ima pravo na slobodu izražavanja. Ovo pravo uključuje slobodu posedovanja sopstvenog mišljenja, primanje i saopštavanje informacija i ideja bez mešanja javne vlasti i bez obzira na granice...

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 bezbednosti, teritorijalnog integriteta i javne bezbednosti, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, zaštite ugleda ili prava drugih, sprečavanja otkrivanja obaveštenja dobijenih u poverenju ili radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva.“

A. Presuda Veća

124. U svojoj presudi Veće je zaključilo da činjenice ovog predmeta i tok događaja pokazuju da prevremeni prekid mandata podnosioca predstavke na položaju predsednika Vrhovnog suda nije bio rezultat restrukturisanja vrhovnog sudskog organa, kako je smatrala Vlada, već je to bila posledica stavova i kritika koje je on javno izražavao u svom profesionalnom svojstvu. Predlozi za okončanje njegovog mandata i novi kriterijum za izbor na položaj predsednika Kurije podneti su Parlamentu nakon što je podnosilac predstavke javno izrazio svoje stavove o jednom broju zakonodavnih reformi i usvojeni su u izuzetno kratkom roku (vidi stav 94 presude veća). Činjenica da su funkcije predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa odvojene od funkcija predsednika nove Kurije sama po sebi nije dovoljna da se na osnovu nje zaključi kako su funkcije na koje je podnosilac predstavke bio izabran prestale da postoje stupanjem na snagu Osnovnog zakona. Prevremeni prestanak njegovog mandata stoga je predstavljao mešanje u ostvarivanje njegovog prava na slobodu izražavanja (vidi stav 97 presude).

125. Veće je stalo na stanovište da to mešanje nije bilo „neophodno u demokratskom društvu“ (vidi stav 98 presude). Sporno mišljenje podnosioca predstavke odnosilo se na četiri zakonodavne reforme koje su uticale na sudstvo. Pitanja koja se tiču funkcionisanja pravosudnog sistema predstavljaju pitanja od javnog interesa, a rasprava o pitanjima od javnog interesa uživa zaštitu člana 10 Konvencije. Radilo se ne samo o pravu nego i o dužnosti podnosioca predstavke da u svojstvu predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa izrazi svoje mišljenje o zakonodavnim reformama koje utiču na sudstvo. Kada je reč o srazmernosti mešanja, mandat podnosioca predstavke na dužnosti predsednika Vrhovnog suda prekinut je tri i po godine pre isteka mandata na koji je imenovan u skladu sa zakonom koji je bio na snazi u vreme njegovog izbora. Veće je

ponovilo da je strah od kazne imao „parališuće dejstvo“ na ostvarivanje slobode izražavanja i naročito je nosio sobom rizik da obeshrabri sudije da iznose kritičke primedbe o javnim institucijama ili javnim sektorskim politikama (vidi stav 101 presude). Pored toga, sporna mera nije bila predmet delotvornog sudskog preispitivanja pred domaćim sudovima. Stoga je Veće zaključilo da mešanje u pravo podnosioca predstavke na slobodu izražavanja nije bilo neophodno u demokratskom društvu (vidi stav 103 presude).

B. Navodi stranaka

1. Podnosilac predstavke

126. Podnosilac predstavke je tražio da Veliko veće potvrdi presudu veća kada je reč o članu 10. I na nacionalnom i na međunarodnom nivou postoji jednodušna predstava o uzročno-posledičnoj vezi između izražavanja njegovog mišljenja o zakonodavnim reformama o kojima je reč i zakonodavnih mera koje su dovele do njegovog prevremenog uklanjanja sa dužnosti. Lanac događaja i vrlo velika količina dokaza koje je predočio potvrđuju tu uzročno-posledičnu vezu. Intervjui koje su dala dvojica članova parlamentarne većine i Vladina uveravanja Venecijanskoj komisiji prethodili su govoru koji je podnosilac predstavke održao u Parlamentu 3. novembra 2011. godine, posle koga su podneti predlozi za prestanak njegovog mandata i ukidanje naknada koje bi mu pripadale po odlasku sa funkcije. Tu navodnu vezu između promena koje su uticale na Vrhovni sud, s jedne strane, i prestanka njegovog mandata, s druge strane, Vlada je uspostavila tek docnije, kao izgovor. Podnosilac predstavke je s tim u vezi primetio da nijedan predlog za prestanak njegovog mandata nije bio potkrepljen obrazloženjem u kome bi se temeljnim promenama u funkcionisanju i zadacima vrhovnog sudskog organa opravdala mera o kojoj je reč. Sve je upućivalo samo na stupanje na snagu novog Osnovnog zakona, što teško da je moglo da se shvati kao dovoljan i prihvatljiv razlog u okolnostima konkretnog predmeta. U svakom slučaju, i funkcije nove Kurije i uloga njenog predsednika ostali su suštinski isti. Činjenica da su upravni zadaci koji su bili pridodati položaju predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa koji je opet bio dopuna položaju predsednika Vrhovnog suda oduzeti nije ni na koji način uticala na valjanost njegovog izbora na mesto predsednika vrhovnog sudskog organa.

127. Novi zadaci Kurije (kao što je preispitivanje zakonitosti propisa koje donose lokalne vlasti) nisu bitno izmenile prirodu te institucije, niti ulogu čoveka koji je na njenom čelu. Takva promena nije mogla sama po sebi da opravda prestanak fiksnog mandata nijednog predsednika suda. Međutim, čak i ako se funkcija Vrhovnog suda promenila, prelazne mere je trebalo da mu pruže mo-

gućnost da odsluži svoj mandat u celini (s tim u vezi, podnosilac predstavke se pozvao na presudu SPEU od 8. aprila 2014. godine u predmetu *Komisija protiv Mađarske* o prevremenom prekidu mandata bivšeg mađarskog poverenika za zaštitu podataka, vidi stav 70, gore, koja bi trebalo *a fortiori* da se primeni na predsednika Vrhovnog suda. On je ukazao na to da u demokratskom društvu zasnovanom na vladavini prava ne može biti dozvoljeno ni zakonodavnoj ni izvršnoj vlasti da preispituje podobnost bilo kog izabranog sudskog funkcionera pre no što istekne mandat na koji je on izabran (ne dovodeći u pitanje zakonom utvrđene osnove za razrešenje ili opoziv). Osim toga, jedina svrha uvođenja novog kriterijuma za izbor (pet godina sudijske službe) bila je da se obezbedi opravdanje za njegovo uklanjanje sa dužnosti, makar i retroaktivno. Kako bi potkrepio tu verziju događaja, podnosilac predstavke se pozvao na nekoliko izjava u mađarskoj i međunarodnoj štampi, kao i na izveštaje međunarodnih institucija (pre svega Venecijanske komisije).

128. Podnosilac predstavke je pozvao Veliko veće da potvrdi pristup Veća i da činjenice i tok događaja proceni „u celini“. Pozvao se na sudsku praksu Suda u vezi sa procenom dokaza, u skladu s kojom dokaz može proisteći iz uporednog postojanja dovoljno snažnih, jasnih i podudarnih indicija. S obzirom na *prima facie* dokaze koje je pružio podnosilac predstavke, kao i na činjenicu da razlozi koji stoje u osnovi njegove smene spadaju u domen isključivog znanja Vlade, teret dokazivanja u ovom slučaju trebalo bi prebaciti na Vladu. Podnosilac predstavke je uveren da ne samo da je dokazao da *ex post* objašnjenje Vlade nije zadovoljavajuće, a ni uverljivo nego je i van svake razumne sumnje dokazao da postoji ozbiljno mešanje u njegovu slobodu izražavanja na osnovu niza dovoljno jakih, jasnih i podudarnih indicija.

129. Podnosilac predstavke je dalje tvrdio da takvo mešanje nije bilo „propisano zakonom“ zato što su sporne zakonske odredbe bile proizvoljne, retroaktivne, orijentisane na zloupotrebu i nespojive s načelom vladavine prava. Takođe je teško uopšte zamisliti da je mogao da postoji bilo kakav „legitimni cilj“ kome bi se težilo uvođenjem kaznenih ograničenja na valjano obavljanje zakonskih dužnosti poverenih jednom državnom funkcioneru kao što je bio podnosilac predstavke, čija je dužnost na čelu najvišeg sudskog organa bila da iskaže mišljenje o datim zakonodavnim reformama.

130. Konačno, podnosilac predstavke smatra da to mešanje nije bilo „neophodno u demokratskom društvu“. Izražavanje njegovih stavova imalo je za cilj zaštitu osnova vladavine prava, nezavisnosti i valjanog funkcionisanja pravosuđa, što su sve pitanja od javnog interesa. Državne mere preduzete protiv jedne takve aktivnosti nikada se ne mogu smatrati neophodnima u demokratskom

društvu. Odgovor na kritike koje je izrazio nije bilo samo to što je uklonjen sa dužnosti nego su obustavljene sve povlastice i naknade koje bi pripadale jednom odlazećem predsjedniku, bez ikakvog sudskog preispitivanja. On je izneo stav da spornim mešanjem nije bila povređena samo njegova sloboda izražavanja već je, u jednoj široj perspektivi – kroz povredu sigurnosti mandata i parališuće dejstvo svih tih događaja na ostale sudije – bila ugrožena i sama nezavisnost sudstva.

2. Vlada

131. Vlada je zastupala stanovište da je ovaj deo predstavke očigledno neosnovan. Nije bilo nikakvog mešanja u slobodu izražavanja podnosioca predstavke budući da prestanak njegovog mandata predsjednika Vrhovnog suda nije imao nikakve veze sa mišljenjima koja je on izražavao. Činjenica da je javno izražavanje njegovih mišljenja prethodilo prestanku njegovog mandata nije dovoljna da se koristi kao dokaz da je između tih dveju stvari postojala uzročno-posledična veza. Mandat podnosioca predstavke je prestao zbog temeljnih promena u funkcionisanju vrhovnog sudskog organa u Mađarskoj. Položaj na koji je on bio izabran (i koji je predstavljao kombinaciju upravne i sudijske funkcije) prestao je da postoji stupanjem na snagu novog Osnovnog zakona Mađarske. Njegove aktivnosti su bile uglavnom povezane s položajem predsednika Nacionalnog saveta za pravosuđe, koji je sada odvojen od položaja predsednika Kurije. Pored toga, funkcije i nadležnosti same Kurije su takođe promenjene i proširene (Kurija je dobila novu nadležnost da nadzire zakonitost propisa koje donose lokalne vlasti, kao i nove zadatke u pogledu obezbeđivanja jednoobraznosti sudske prakse). Pozivajući se na Presudu Ustavnog suda od 19. marta 2013. godine o prestanku mandata bivšeg potpredsednika Vrhovnog suda (vidi stav 55, gore), Vlada je napomenula da su velike promene u položaju predsednika Kurije u poređenju s predsednikom Vrhovnog suda opravdale to da se preispita podobnost podnosioca predstavke za položaj upravnog starešine Kurije s obzirom na njegovu profesionalnu stručnost i raniju profesionalnu karijeru.

132. Osim toga, Vlada smatra da je novi kriterijum za izbor predsednika Kurije (pet godina sudijske službe u Mađarskoj) uveden da bi se zajemčio uticaj sudstva na izbor kandidata za tu dužnost, u cilju depolitizacije izbornog procesa i jačanja nezavisnosti sudstva. Vlada je u raspravi navela da se sudijska funkcija u nekom međunarodnom sudu ne može poistovetiti sa sudijskom funkcijom u domaćem sudu sa stanovišta nezavisnosti sudstva.

133. Kada je reč o toku događaja (vidi takođe stav 96 presude veća), Vlada je istakla da su intervjui koji se tu navode dati nakon što je podnosilac predstavke

jasno izrazio svoje stavove o spornim zakonodavnim reformama. U isto vreme, ti intervjui su dati pre nego što je Parlamentu podneta poslednja verzija Predloga zakona o organizacionim promenama pravosudnog sistema, u kojoj su bliže uređene nove nadležnosti Kurije.

134. Kada je reč o nepostojanju sudskog preispitivanja, Vlada je navela da bi uključivanje zahteva za pravni lek u predmete po članu 10 bilo suprotno s formulacijom člana 6 stav 1 i sudskom praksom Suda u sporovima koji se tiču državnih službenika. U skladu s načelom supsidijarnosti i doktrinom unutrašnjeg polja slobodne procene, Vlada smatra da je nacionalno zakonodavstvo to koje treba da odluči koje kriterijume smatra odgovarajućim za izbor na najviši sudijski položaj u Mađarskoj, a nijedna odredba Konvencije ne može se tumačiti tako da zahteva da ta odluka bude podvrgnuta sudskom preispitivanju, odnosno sudskoj kontroli.

135. Ako Sud zaključi da je tu postojalo mešanje u pravo podnosioca predstave na slobodu izražavanja, Vlada smatra da je mera na koju se podnosilac pritužuje bila neophodna u demokratskom društvu radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva u smislu člana 10 stav 2. Imajući na umu okolnosti njegovog izbora i činjenicu da su njegove funkcije bile u većoj meri upravno/ menadžerske nego sudijske po svojoj prirodi, smena podnosioca predstave s tog položaja treba da se procenjuje s obzirom na pravila kojima se uređuje smenjivanje politički imenovanih lica, a ne u svetlu pravila kojima se uređuje smena sudija. Kada je reč o izboru najpodobnijeg kandidata za položaj prvog čoveka navedene organizacije s redefinisanim funkcijama, svaki poslodavac legitimno uzima u obzir stavove kandidata za funkcije u novoreformisanoj organizaciji. Osim toga, ta mera je bila srazmerna i nije mogla da ima nikakvo pasivizirajuće dejstvo jer je podnosiocu predstave dozvoljeno da ostane na funkciji sudije u novoj Kuriji.

C. Stanovišta trećih lica kao umešača

136. Mađarski Helsinški odbor, Mađarski savez građanskih sloboda i Institut „Etveš Karolj” (*Eötvös Károly*) istakli su pred Većem da je ovaj predmet izvanredan primer načina iz koga se vidi kako su povrede pojedinačnih osnovnih prava povezane s procesima koji ugrožavaju vladavinu prava. Po njihovom mišljenju, ovaj predmet je deo opšteg obrasca slabljenja sistema uzajamne kontrole i ravnoteže koje se poslednjih godina događa u Mađarskoj. Pozvali su se i na druge zakonodavne korake koji su preduzeti radi prevremenog smenjivanja pojedinačnih državnih funkcionera, pre svega potpredsednika Vrhovnog suda, čiju je ustavnu žalbu razmatrao Ustavni sud. Ta treća lica su se takođe pozva-

la na druge primere zakona koji su upereni protiv pojedinaca, retroaktivnog zakonodavstva i drugih zakonodavnih mera koje ugrožavaju nezavisnost sudstva. Zastupali su stav da ovaj predmet treba razmatrati u opštem kontekstu događaja u Mađarskoj i s obzirom na važnost vladavine prava i nezavisnosti sudstva. Široko rasprostranjena upotreba zakona koji su usmereni protiv pojedinaca mogla bi da dovede do toga da čitav niz važnih pitanja ostane van sudske kontrole. Stoga bi Sud trebalo da se više udubi, nastojeći da pronikne šta je „ispod privida na površini“ i da razmotri stvarnu svrhu takvog zakonodavstva i posledice koje bi ono moglo da ima po individualna prava iz Konvencije.

137. Helsinški fond za ljudska prava, sa sedištem u Poljskoj, istakao je pred Velikim većem da su predsednici sudova takođe obuhvaćeni jemstvima sudijske nezavisnosti i stalnosti mandata. Suprotan zaključak pružio bi političkim vlastima mogućnost da vrše pritisak na sudske organe proizvoljnim smenjivanjem predsednika sudova, što bi bilo neprihvatljivo u demokratskim državama. Po mišljenju Helsinškog fonda, svaki predmet u kome se radi o razrešenju predsednika jednog od najviših nacionalnih sudova, u okolnostima koje pobuđuju opravdanu zabrinutost u pogledu stvarnih razloga tog razrešenja, Sud bi trebalo da razmatra posebno brižljivo i pomno i da zahteva naročito ubedljivo obrazloženje zakonitosti takve odluke. To treće lice pozvalo se na standarde međunarodnog prava i uporednog prava u pogledu sudijske nezavisnosti i nesmenjivosti sudija, uključujući predsednike sudova. U tom smislu, Ustavni sud Češke Republike je u svojoj presudi od 11. jula 2006. godine protumačio načelo nesmenjivosti sudija kao zaštitu od proizvoljnog razrešenja sa visokih položaja u sudstvu i zaključio je da Ustav nalaže da predsednici sudova i njihovi zamenici mogu biti razrešeni samo „iz zakonom predviđenih razloga i na osnovu sudske odluke“. Ustavni sud je ponovo potvrdio to načelo u svojoj presudi od 6. oktobra 2010. godine, u kojoj je naveo da „nije moguće uspostaviti dvojstvo u pravnom položaju predsednika suda i funkcionera u državnoj upravi, s jedne strane, i sudije, s druge strane – to je i dalje jedno te isto lice, u kome su udružene aktivnosti i jedne i druge funkcije“.

138. Po mišljenju Helsinškog fonda za ljudska prava, iako države imaju pravo da sprovode dalekosežne ustavne reforme, to njihovo pravo mora da bude ograničeno zahtevima načela vladavine prava. Da bi se izbegle povrede načela sudijske nezavisnosti, temeljna ustavna reforma pravosudnih sistema treba da bude praćena odgovarajućim prelaznim pravilima koja će štititi one sudije koji već obavljaju sudijske dužnosti. Konačno, to treće lice kao umešač ukazalo je na to da mogućnost izvršne ili zakonodavne vlasti da razreše sudije ne samo da može povrediti subjektivna prava razrešenog sudije, već ugrožava i delotvornost jemstava sadržanih u članu 6 Konvencije.

139. Međunarodna komisija pravnika zastupala je stanovište da Konvenciju treba tumačiti u tom smislu da onemogućuje ograničenja slobode izražavanja primenjivana na sudije kojima bi se podrili pravo i dužnost sudstva da ustanu u zaštitu sudijske nezavisnosti. S tim u vezi Međunarodna komisija pravnika se pozvala na međunarodne standarde kojima se priznaje da je svaki sudija „odgovoran za unapređenje i zaštitu nezavisnosti sudstva“ (vidi stav 81, gore). Mogući obim ograničenja prava na slobodu izražavanja državnih službenika, koji je utvrđen u predmetu *Vogt protiv Nemačke* (od 26. septembra 1995. godine, Series A br. 323), treba, kada se primenjuje na sudije, tumačiti u svetlu specifične uloge sudstva kao nezavisne grane državne vlasti, u skladu s načelima podele vlasti i vladavine prava. Pod uslovom da dostojanstvo sudijske funkcije bude podržano i da se ne podrivaju suština i pojavni oblik nezavisnosti i nepristrasnosti sudstva, Vlada je, shodno tome, dužna da poštuje i štiti pravo i dužnost sudija da izražavaju svoja mišljenja, naročito u pitanjima koja se tiču upravljanja pravosudnim sistemom i poštovanja i zaštite sudijske nezavisnosti i vladavine prava.

D. Ocena Suda

1. Postojanje mešanja

(a) Primena člana 10 Konvencije na mere protiv pripadnika sudstva

140. U svojoj sudskoj praksi Sud je u celini priznavao primenljivost člana 10. u predmetima u kojima se radi o državnim službenicima [vidi *Vogt*, gore navedeno, stav 53 i *Guja protiv Moldavije* [VV], br. 14277/04, stav 52, ESLJP 2008], kao i kada se radi o pripadnicima sudstva (vidi *Wille protiv Lihtenštajna* [VV], br. 28396/95, stavovi 41–42, ESLJP 1999VII i *Harabin protiv Slovačke (dec.)*, br. 62584/00, ESLJP 2004VI („*Harabin (dec.) 2004*“), gde se radilo o bivšem predsedniku Vrhovnog suda Slovačke Republike). Međutim, u slučajevima u kojima se radilo o disciplin-skim postupcima protiv sudija ili o njihovom razrešenju ili imenovanju, Sud je prvo morao da utvrdi da li je mera na koju se pritužuju predstavljala mešanje u ostvarivanje prava podnosioca predstave na slobodu izražavanja – u vidu „formalnosti, uslova, ograničenja ili kazni“ – ili je sporna mera uticala samo na ostvarivanje prava na vršenje javne funkcije u pravosuđu, što je pravo koje nije zajemčeno Konvencijom. Kako bi se odgovorilo na to pitanje, obim mere mora biti utvrđen tako što će se ona staviti u kontekst činjenica datog predmeta i relevantnog zakonodavstva. Radi rekapitulacije relevantne sudske prakse, vidi *Wille*, gore navedeno, stavovi 42–43; *Harabin (odl.) 2004*, gore navedeno; *Kayasu protiv Turske*, br. 64119/00 i 76292/01, stavovi 77–79, 13. novembar 2008. godine; *Kudeshkina protiv Rusije*, br. 29492/05, stav 79, od 26. februara 2009. godine; *Poyraz*

protiv Turske, br. 15966/06, stavovi 55–57, od 7. decembra 2010. godine; takođe vidi presudu u predmetu *Harabin*, gore navedenu, stav 149.

141. U gore navedenom predmetu *Wille*, Sud je ustanovio da je pismo koje je podnosiocu predstavke (predsedniku Upravnog suda Lihtenštajna) poslao knez od Lihtenštajna, saopštavajući mu svoju nameru da ga ne imenuje ponovo na tu funkciju predstavljalo „kaznu za to što je podnosilac predstavke prethodno ostvario svoje pravo na slobodu izražavanja“ (*ibid.*, stav 50). Sud je konstatovao da je u tom pismu knez kritikovao sadržaj javnog izlaganja koje je podnosilac predstavke održao o ovlašćenjima Ustavnog suda i najavio da namerava da ga kazni zbog mišljenja koje ima o određenim pitanjima ustavnog prava. Sud je stoga zaključio da je član 10 bio primenljiv i da je tu došlo do mešanja u pravo podnosioca predstavke na slobodu izražavanja. Slično tome, u predmetu *Kudeshkina* (gore navedeno), Sud je konstatovao da je odluka da se podnositeljki predstavke zabrani da obavlja sudijsku funkciju bila podstaknuta njenim izjavama datim medijima. Ni podobnost podnositeljke predstavke za državnu službu ni njena profesionalna sposobnost da obavlja sudijsku funkciju nisu predstavljali deo argumentacije pred domaćim vlastima. Shodno tome, disciplinska mera na koju se podnositeljka predstavke požalila suštinski se odnosila na slobodu izražavanja, a ne na obavljanje javne funkcije u pravosuđu, što je inače pravo koje nije zajemčeno Konvencijom (vidi *Kudeshkina*, stavovi 79–80; takođe vidi, kada je reč o disciplinskom razrešenju javnog tužioca, *Kayasu*, gore navedeno, stavovi 77–81).

142. Naprotiv, u drugim predmetima Sud je ustanovio da mera na koju se podnosilac predstavke žali spada, kao takva, u sferu obavljanja državne funkcije u pravosuđu i nije povezana sa ostvarivanjem slobode izražavanja. U predmetu *Harabin* (*odl.*) 2004, gore navedeno, Sud je zastupao stanovište da je predlog Vlade da se razreši podnosilac predstavke s položaja predsednika Vrhovnog suda (što je bilo zasnovano na izveštaju ministra pravde) suštinski bio u vezi sa sposobnošću podnosioca predstavke da obavlja svoje funkcije, tj. sa ocenom njegovih profesionalnih kvalifikacija i ličnih odlika u kontekstu aktivnosti i stavova koji se odnose na upravljanje Vrhovnim sudom. Izveštaj koji je podneo ministar pravde, između ostalog, odnosio se na to što podnosilac predstavke nije pokrenuo postupak razrešenja jednog sudije Vrhovnog suda koji je napao funkcionera Ministarstva pravde, kao i na to da navodno nije primenio profesionalne kriterijume kada je predlagao kandidate za upražnjena mesta sudija Vrhovnog suda. Iako se ministar u tom izveštaju takođe pozvao i na stavove koje je podnosilac predstavke izrazio o Nacrtima amandmana na Ustav (izražavajući zabrinutost u vezi s podelom vlasti i nezavisnošću sudstva), dokumenti koji su podneti Sudu nisu ukazivali na to da je predlog za smenu podnosioca predstavke bio „isključivo ili pretežno izazvan tim stavovima“. Slično tome, u

presudi u predmetu *Harabin* (gore navedeno), suštinski aspekt tog predmeta predstavljalo je profesionalno ponašanje podnosioca predstavke u kontekstu obavljanja pravosudnih funkcija. Disciplinski postupak koji je protiv njega vođen (nakon što je odbio da dozvoli reviziju koju je trebalo da sprovedu službenici Ministarstva finansija zato što je smatrao da tu reviziju treba da sprovede vrhovna revizorska kancelarija) odnosio se na obavljanje njegove funkcije predsednika Vrhovnog suda, te je stoga spadalo u sferu njegovog zaposlenja u državnoj službi. Osim toga, disciplinski prekršaj za koji je on okrivljen i osuđen nije obuhvatao nijednu njegovu izjavu ili njegovu izražavanje stavova u kontekstu javne rasprave. Sud je na osnovu toga zaključio da sporna mera nije predstavljala mešanje u prava po članu 10 pa je tu pritužbu proglasio neprihvatljivom kao očigledno neosnovanu (*ibid.*, stavovi 150–153).

(b) Da li je u ovom predmetu bilo mešanja

143. Kao što je gore već rečeno, Sud mora da utvrdi da li je mera na koju se podnosilac žali predstavljala mešanje u njegovo ostvarivanje prava na slobodu izražavanja. Kako bi se odgovorilo na to pitanje, mora se ustanoviti obim mere tako što će se ona staviti u kontekst činjenica datog predmeta i relevantnog zakonodavstva (vidi *Wille*, gore navedeno, stav 43). Imajući u vidu činjenice ovog predmeta i prirodu iznetih navoda, Sud smatra da to pitanje treba ispitati s obzirom na opšta načela koja se izvode iz njegove sudske prakse u pogledu ocene dokaza. Sud s tim u vezi ponavlja da je kod ocene dokaza on prihvatio standard dokazivanja „van razumne sumnje”. Međutim, nikada nije sebi stavljao u zadatak da pozajmi pristup onih nacionalnih pravnih sistema koji koriste taj standard. Uloga Suda nije da presuđuje o krivičnoj ili građanskoj odgovornosti, već o odgovornosti koju visoke strane ugovornice imaju prema Konvenciji. Specifičnost zadatka Suda prema članu 19 Konvencije – da se stara o tome da visoke strane ugovornice poštuju svoju obavezu da obezbede osnovna prava utvrđena u Konvenciji – uslovljava njegov pristup pitanjima dokaza i dokazivanja (vidi *Nachova i drugi protiv Bugarske* [VV], br. 43577/98 i 43579/98, stav 147, ESLJP 2005-VII). Sud usvaja one zaključke koji su, po njegovom mišljenju, potkrepljeni slobodnim vrednovanjem svih dokaza, uključujući indicije koje mogu proisticati iz celne činjenica i iz stanovišta stranaka. Prema njegovoj ustaljenoj sudskoj praksi, dokaz može proisteci iz naporednog postojanja dovoljno jakih, jasnih i podudarnih indicija ili iz sličnih ničim neosporenih pretpostavljenih činjenica (*ibid.*). Sud praktikuje da u tom smislu dopusti fleksibilnost, vodeći računa o prirodi suštinskog prava o kome je ovde reč i o svim teškoćama koje tu postoje na planu dokazivanja. U određenim slučajevima jedino Vlada ima pristup informacijama kojima je moguće potkrepiti ili osporiti tvrdnje podnosioca predstavke; shodno tome, rigorozna primena načela *affirmanti, non neganti, incumbit probatio* nije

moгуća (vidi *Fadeyeva protiv Rusije*, br. 55723/00, stav 79, ESLJP 2005-IV). Iako su ta načela uglavnom primenjena u kontekstu članova 2 i 3 Konvencije (vidi *Aktaş protiv Turske*, br. 24351/94, stav 79, od 24. aprila 2003. godine i *ElMasri protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije* [VV], br. 39630/09, stavovi 151–152, ESLJP 2012), Sud primećuje da postoje primeri u kojima su ta načela primenjena i u odnosu na druga prava prema Konvenciji (član 5 u predmetu *Creangă protiv Rumunije* [VV], br. 29226/03, stavovi 88–90, od 23. februara 2012. godine; član 8 u predmetu *Fadeyeva*, gore navedeno; član 11 u predmetu *Makhmudov protiv Rusije*, br. 35082/04, stavovi 68–73, od 26. jula 2007. godine i član 14 u *D. H. i drugi protiv Češke Republike* [VV], br. 57325/00, stavovi 177–179, ESLJP 2007-IV).

144. Ta načela su posebno relevantna u ovom predmetu, u kome nijedan domaći sud nikada nije ispitivao navode podnosioca predstavke ni razloge za prestanak njegovog mandata predsednika Vrhovnog suda. Upravo u tom kontekstu Veliko veće se slaže s pristupom Veća, po kome činjenice ovog predmeta i tok događaja moraju biti procenjeni i razmotreni „kao jedinstvena celina“ (uporedi sa *Ivanova protiv Bugarske*, br. 52435/99, stavovi 83–84, od 12. aprila 2007. godine).

145. Sud smatra da je neophodno da u ovom konkretnom predmetu obrati pažnju na tok događaja. Na samom početku treba ukazati na to da je podnosilac predstavke u svom profesionalnom svojstvu predsednika Vrhovnog suda i predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa javno izrazio svoje stavove o različitim zakonodavnim reformama koje utiču na sudstvo. Portparol podnosioca predstavke je 12. februara 2011. godine objasnio jednom listu zabrinutost koju podnosilac predstavke oseća u vezi s Predlogom zakona o poništaju, kojim se nalaže da se ponište pravnosnažne osuđujuće presude (vidi stav 16, gore). Podnosilac predstavke je 24. maja 2011. godine održao govor u Parlamentu o određenim aspektima Predloga novog osnovnog zakona Mađarske (vidi stav 18, gore). Potom je 7. aprila 2011. godine, zajedno s drugim predsednicima sudova, uputio pismo predsedniku Republike i predsedniku Vlade, u kome su kritikovali predlog sadržan u Nacrtu osnovnog zakona Mađarske da se snizi obavezna starosna granica za odlazak sudija u penziju (vidi stav 19, gore). Podnosilac predstavke je 11. aprila 2011. godine uputio pismo predsedniku Vlade u kome je ponovo kritikovao predlog o starosnoj granici za penzionisanje sudija, naglasivši da je taj predlog ponižavajući i da se njime krše načela nezavisnosti sudija i stalnosti sudijske funkcije (vidi stav 20, gore). Podnosilac predstavke je u svojstvu predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa, zajedno sa Kolegijumom Vrhovnog suda i predsednicima drugih sudova izdao javno saopštenje u kojima su još jednom kritikovali novu starosnu granicu penzionisanja za sudije, kao i predlog da se izmeni Nacionalni savet pravosuđa (vidi stav 21, gore). U svom saopštenju, oni su izrazili mišljenje da je nova starosna granica za penzi-

onisanje uređena Osnovnim zakonom da bi se izbegla mogućnost da se pred Ustavnim sudom ospori ta pravna norma i sugerisali su da je taj pristup politički motivisan. Podnosilac predstavke je 4. avgusta 2011. godine osporio određene nove zakonske akte o sudskom postupku pred Ustavnim sudom (vidi stav 22, gore). On je 3. novembra 2011. godine održao još jedan govor u Parlamentu i tom prilikom je izrazio zabrinutost zbog predloga da se Nacionalni savet pravosuđa zameni organom spoljne uprave (Nacionalnom kancelarijom za pravosuđe) kojem je povereno upravljanje sudovima (vidi stav 23, gore). U svom izlaganju podnosilac predstavke je oštro kritikovao taj predlog, rekavši da će to novo telo imati „prekomerna“, „neustavna“ i „nekontrolisana“ ovlašćenja. Podnosilac predstavke je ponovo kritikovao novu starosnu granicu za penzionisanje sudija, rekavši da će ona ostaviti teške posledice po Vrhovni sud.

146. Sud dalje napominje da su dva člana parlamentarne većine, od kojih je jedan bio državni sekretar za pravosuđe, dali intervju 14. aprila i 19. oktobra 2011. godine i u njima su rekli da će predsednik Vrhovnog suda ostati na mestu predsednika nove Kurije, kao i da se menja samo naziv te institucije (vidi stav 25, gore). Vlada je 6. jula 2011. godine iznela uveravanja Venecijanskoj komisiji da formulacije prelaznih odredaba Osnovnog zakona neće biti iskorišćene da se neopravdano prekinu mandati lica koja su izabrana u prethodnom pravnom režimu (vidi stav 26, gore). Sud ne prihvata argument Vlade da činjenica da su ta dva intervju data pre nego što je podnosilac predstavke izneo neke od svojih kritika dokazuje da sporna mera nije nužno posledica tih kritika. Svi predlozi da se prekine njegov mandat predsednika Vrhovnog suda bili su izneti javno i dostavljeni Parlamentu između 19. i 23. novembra 2011. godine, nedugo posle njegovog govora u Parlamentu od 3. novembra 2011. godine, a usvojeni su u zapanjujuće kratkom roku. Prestanak mandata podnosioca predstavke stupio je na snagu 1. januara 2012. godine, kada je stupio na snagu novi Osnovni zakon, a nova Kurija postala sukcesor Vrhovnog suda.

147. Osim toga, Sud primećuje da je 9. novembra 2011. godine izmenjen Zakon o organizaciji i upravljanju sudovima i da je uveden novi kriterijum u pogledu mogućnosti izbora nekog kandidata na položaj predsednika Kurije (vidi stavove 35. i 50, gore). Kandidati za taj položaj morali su da budu sudije izabrane na stalnu sudijsku funkciju koje su bar pet godina provele na funkciji sudije u Mađarskoj. Vreme provedeno na funkciji sudije u nekom međunarodnom sudu time nije bilo obuhvaćeno, što je dovelo do toga da podnosilac predstavke ne ispunjava uslove za kandidovanje za položaj predsednika nove Kurije.

148. Po mišljenju Suda, tok događaja u celini, a ne njegovi zasebni i odvojeni incidenti, predstavlja *prima facie* dokaz uzročno-posledične veze između pod-

nosiočevog ostvarivanja slobode izražavanja i prestanka njegovog mandata. To je dodatno potkrepljeno brojnim dokumentima koje je predočio podnositelj predstavke, a koji ukazuju na široko rasprostranjeno shvatanje da takva uzročno-posledična veza postoji. Tu nije reč samo o člancima objavljenim u Mađarskoj i u stranoj štampi već i o tekstovima koje su usvojile institucije Saveta Evrope (vidi stav Komiteta za monitoring Parlamentarne skupštine Saveta Evrope u stavu 62, kao i stav Venecijanske komisije u stavu 59, gore).

149. Sud smatra da kada postoje *prima facie* dokazi u prilog verziji događaja koju zastupa podnositelj predstavke i kada postoji uzročno-posledična veza, teret dokazivanja treba prebaciti na tuženu državu. To je posebno važno u ovom predmetu zato što razlozi koji leže u osnovi prestanka mandata podnosioca predstavke spadaju u domen znanja države i nikada ih nije utvrdio niti preispitivao neki nezavisni sud ili odgovarajući organ, nasuprot slučaju bivšeg potpredsednika Vrhovnog suda. Sud napominje da objašnjenja koja su u datom vremenu data u predlozima akata kojima se uvode izmene o prestanku mandata podnosioca predstavke nisu bila naročito detaljna. Ti predlozi akata samo su se uopšteno pozivali na novi Osnovni zakon Mađarske, sukcesiju Vrhovnog suda i izmene sudskog sistema koje proističu iz tog zakona, ne ulazeći u objašnjavanje promena koje su dovele do prevremenog prestanka mandata podnosioca predstavke u svojstvu predsednika Vrhovnog suda. To se ne može smatrati dovoljnim u okolnostima ovog predmeta s obzirom na činjenicu da se u prethodnim zakonskim predlozima koji su podneti u zakonodavnom postupku nije uopšte pominjao prestanak mandata podnosioca predstavke (vidi stav 30, gore, verzija od 21. oktobra i 17. novembra 2011. godine), kao i da je u prethodnim izjavama Vlade i pripadnika parlamentarne većine izneto upravo suprotno, tj. bilo je navedeno da mandat podnosioca predstavke neće biti prekinut stupanjem na snagu Osnovnog zakona (vidi stavove 25–26, gore). Osim toga, domaće vlasti nisu dovele u pitanje ni sposobnost podnosioca predstavke da vrši svoje funkcije predsednika vrhovnog sudskog organa, niti su dovele u pitanje njegovo profesionalno ponašanje [vidi, nasuprot tome, predmet *Harabin* (odl.) 2004, gore navedeno, i presudu u predmetu *Harabin*, gore navedeno, stav 151].

150. Kada je reč o razlozima koje Vlada ističe kako bi pred Sudom opravdala spornu meru, iz iznetog ne proističe da su promene u funkcijama vrhovnog sudskog organa ili zadacima njegovog predsednika bile tako fundamentalne po svojoj prirodi da su mogle ili da je trebalo da prouzrokuju prevremeni prestanak mandata podnosioca predstavke. Vlada je istakla da je funkcija na kojoj je podnositelj predstavke izabran prestala da postoji, budući da su njegove aktivnosti bile uglavnom povezane sa upravnim funkcijama predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa, što je – nakon stupanja na snagu Osnovnog zakona – odvojeno od

funkcije predsjednika Kurije. U tom smislu, Sud želi da naglasi da je izgledalo da je položaj predsjednika Nacionalnog saveta pravosuđa dopunski u odnosu na položaj predsjednika Vrhovnog suda, a ne da je položaj predsjednika Vrhovnog suda dopunski u odnosu na položaj predsjednika Nacionalnog saveta pravosuđa. Osim toga, ako se smatralo da podnosilac predstavke nije kompetentan da obavlja obe funkcije u vreme njegovog izbora, činjenica da je sa jedne od njih naknadno smenjen nije u načelu trebalo da utiče na njegovu podobnost za dalje obavljanje druge funkcije. Kada je reč o navodnim promenama nadležnosti vrhovnog sudskog organa, čini se da one nisu tako fundamentalne po svojoj prirodi. Glavna nova nadležnost koja je poverena Kuriji jeste nadležnost u pogledu ispitivanja zakonitosti propisa koje donose lokalne vlasti i utvrđivanja situacija u kojima lokalne vlasti ne izvršavaju obaveze ustanovljene zakonom. Što se tiče uloge u očuvanju konzistentnosti sudske prakse, ta uloga je i ranije postojala (vidi član 47 stav 2 ranijeg Ustava, gde se pominje jednoobraznost rešenja), iako su novim Zakonom uvedeni novi instrumenti za obavljanje tog zadatka i nove odredbe su pritom podrobnije (formiranje grupa za analizu sudske prakse, objavljivanje odluka nižih sudova koje služe kao smernice).

151. Shodno tome, Sud smatra da Vlada nije uverljivo dokazala da je sporna mera bila prouzrokovana ukidanjem položaja podnosioca predstavke i funkcija (koje je obavljao) u kontekstu reforme vrhovne sudske vlasti. Prema tome, Sud je saglasan s podnosiocem predstavke da je prevremeni prestanak njegovog mandata bio prouzrokovano stavovima i kritikama koje je javno izražavao u svom profesionalnom svojstvu.

152. S obzirom na sve navedeno, Sud zaključuje da je prevremeni prestanak mandata podnosioca predstavke na položaju predsjednika Vrhovnog suda predstavljao mešanje u ostvarivanje njegovog prava na slobodu izražavanja, koje je zajemčeno članom 10 Konvencije (vidi, *mutatis mutandis*, *Wille*, gore navedeno, stav 51 i *Kudeshkina*, gore navedeno, stav 80). Stoga preostaje da se ispita da li je to mešanje bilo opravdano prema članu 10 stav 2.

2. Da li je mešanje bilo opravdano

(a) „Propisano zakonom“

153. Sud napominje da je prestanak mandata podnosioca predstavke na položaju predsjednika Vrhovnog suda bio predviđen članom 11 stav 2 Prelaznih odredaba Osnovnog zakona Mađarske i članom 185 stav 1 Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima, a oba ta zakona su stupila na snagu 1. januara 2012. godine. Podnosilac predstavke je zastupao stanovište da se te odredbe

ne mogu smatrati „zakonom“ u smislu Konvencije, s obzirom na njihovu individualizovanost, retroaktivnost i proizvoljnost.

154. Kada je reč o individualizovanoj prirodi datog zakonodavstva, Sud je već izrazio izvesne sumnje u stavovima 117 i 121, gore, u pogledu toga da li je zakonodavstvo bilo su u skladu sa zahtevima vladavine prava. Međutim, Sud će nastaviti da razmatra predmet polazeći od pretpostavke da je mešanje bilo „propisano zakonom“ u smislu člana 10 stav 2, budući da sporno mešanje narušava član 10 Konvencije iz drugih razloga (vidi stav 175, dole).

(b) Legitimni cilj

155. Vlada je tvrdila da je prestanak mandata podnosioca predstavke na položaju predsednika Vrhovnog suda imao za cilj očuvanje autoriteta i nepristrasnosti sudstva u smislu člana 10 stav 2. Pritom se pozvala na okolnosti izbora podnosioca predstavke za predsednika Vrhovnog suda 2009. godine, kao i na činjenicu da je njegova funkcija bila u velikoj meri upravna i „vladina“ (*governmental*) po svojoj prirodi, što je opravdalo prestanak njegovog mandata u cilju jačanja nezavisnosti sudstva.

156. Sud prihvata da se promena pravila za izbor predsednika najvišeg sudskog organa u jednoj zemlji u nastojanju da se ojača nezavisnost lica koje zauzima taj položaj može povezati s legitimnim ciljem „očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva“ u smislu člana 10 stav 2. Sud, međutim, smatra da se visoka strana ugovornica ne može legitimno pozvati na nezavisnost sudstva kako bi opravdala jednu takvu meru kao što je prevremeni prestanak mandata predsednika suda iz razloga koji nisu bili utvrđeni zakonom ili koji se ne odnose ni na jedan osnov profesionalne nekompetentnosti ili zloupotreba. Sud smatra da ta mera nije mogla da služi cilju jačanja nezavisnosti sudstva jer je ona istovremeno, i to iz gore navedenih razloga (vidi stavove 151–152) predstavljala posledicu prethodnog ostvarivanja prava na slobodu izražavanja podnosioca predstavke koji je bio nosilac najviše dužnosti u pravosuđu. Kao što je gore navedeno u kontekstu člana 6, to je takođe bila i mera koja je predstavljala mešanje u njegovo pravo da odsluži ceo šestogodišnji mandat na položaju predsednika Vrhovnog suda, kako je to bilo priznato domaćim zakonodavstvom. U takvim okolnostima, umesto da služi cilju očuvanja nezavisnosti sudstva, prevremeni prestanak mandata podnosioca predstavke na položaju predsednika Vrhovnog suda delovao je kao da nije u skladu sa tim ciljem.

157. Iz toga sledi da Sud ne može da prihvati da se spornim mešanjem težilo legitimnom cilju na koji se poziva Vlada u smislu člana 10 stav 2. Budući da je dokazano da to mešanje nije težilo „legitimnom cilju“, nije potrebno dalje istraži-

vati da li je ono bilo „neophodno u demokratskom društvu“ (vidi *Khuzhin i drugi protiv Rusije*, br. 13470/02, stav 117, od 23. oktobra 2008. godine). Međutim, u konkretnim okolnostima ovog predmeta i imajući na umu stanovišta stranaka, Sud smatra da je takođe važno ispitati da li je sporno mešanje bilo „neophodno u demokratskom društvu“.

(c) „Neophodno u demokratskom društvu“

(i) Opšta načela slobode izražavanja

158. Opšta načela u vezi s neophodnošću mešanja u slobodu izražavanja, koja je Sud više puta potvrdio otkako je doneo presudu u predmetu *Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (od 7. decembar 1976. godine, Series A br. 24), u novije vreme su ponovo potvrđena u predmetu *Morice protiv Francuske* [VV], br. 29369/10, stav 124, ESLJP 2015; *Delfi AS protiv Estonije* [VV], br. 64569/09, stav 131, ESLJP 2015. i *Perinçek protiv Švajcarske* [VV], br. 27510/08, stav 196, ESLJP 2015, kao što sledi:

„(i) Sloboda izražavanja jedan je od osnovnih temelja demokratskog društva i jedan od osnovnih uslova za njegovo napredovanje i samoostvarenje svakog pojedinca. Shodno članu 10 stav 2, ona se ne primenjuje samo na „informacije“ ili „ideje“ koje se pozitivno prihvataju ili koje se smatraju neuvredljivima ili neutralnima već i na one „informacije“ ili „ideje“ koje vređaju, šokiraju ili uznemiruju. To su zahtevi pluralizma, tolerancije i širokogrudnosti, bez kojih nema „demokratskog društva“. Kao što je utvrđeno u članu 10, ta sloboda podleže izuzecima, ali ti izuzeci moraju biti tumačeni strogo, a potreba za bilo kakvim ograničenjem mora biti ubedljivo utvrđena.

(ii) Pridev „neophodno“ u članu 10 stav 2 podrazumeva postojanje akutne društvene potrebe. Visoke strane ugovornice imaju unutrašnje polje slobodne procene da procene da li takva potreba postoji, ali uz to ide i evropski nadzor, koji obuhvata kako zakone, tako i odluke kojima se ti zakoni primenjuju, čak i one odluke koje donose nezavisni sudovi. Stoga je Sud ovlašćen da donosi pravnosnažnu presudu o tome da li neko „ograničenje“ može da se pomiri sa slobodom izražavanja.

(iii) Nije zadatak Suda da zauzme mesto nadležnih nacionalnih vlasti, već da preispita odluke koje su te vlasti donele po osnovu člana 10. To ne znači da je nadzor Suda ograničen na to da utvrdi da li su te vlasti svoje diskreciono pravo primenile razumno, pažljivo i u dobroj veri. Sud pre treba da ispita mešanje s obzirom na predmet kao celinu i da utvrdi da li je ono bilo srazmerno legitimnom cilju kome se težilo i da li su razlozi na koje su se nacionalne vlasti pozvale kako bi to mešanje opravdale bili relevantni i dovoljni. Pritom Sud mora da se uveri da su te vlasti primenile standarde koji su u skladu s načelima utvrđenim u članu 10 i da su se oslanjale na prihvatljivu procenu relevantnih činjenica...“

159. Osim toga, kada je reč o nivou zaštite, član 10 stav 2 Konvencije ostavlja malo prostora za ograničenja političkog govora ili rasprave o pitanjima od javnog interesa [vidi *Sürek protiv Turske (br. 1)* [VV], br. 26682/95, stav 61, ESLJP 1999-IV; *Lindon, Otchakovsky-Laurens i July protiv Francuske* [VV], br. 21279/02 i 36448/02, stav 46, ESLJP 2007-IV i *Axel Springer AG protiv Nemačke* [VV], br.

39954/08, stav 90, 7. februar 2012. godine]. Prema tome, visok nivo zaštite slobode izražavanja, gde vlasti stoga imaju usko unutrašnje polje slobodne procene, normalno se obezbeđuje onda kada se izjave odnose na neko pitanje od javnog interesa, kao što je naročito slučaj sa izjavama o funkcionisanju sudstva (vidi *Roland Dumas protiv Francuske*, br. 34875/07, stav 43, 15. jul 2010. godine i *Morice*, gore navedeno, stav 125).

160. Sud ponavlja da su priroda i težina primenjenih sankcija takođe činioci koji se moraju uzeti u obzir kada se ocenjuje srazmernost mešanja. Kao što je Sud ranije naglašavao, mešanje u slobodu izražavanja može imati parališuće dejstvo na ostvarivanje te slobode (vidi *Guja*, gore navedeno, stav 95 i *Morice*, gore navedeno, stav 127).

161. Konačno, kako bi se procenilo obrazloženje sporne mere, mora se imati na umu da su pravičnost postupka i procesna jemstva koja su pružena podnosiocu predstavke činioci koje treba uzeti u obzir kada se ocenjuje srazmernost mešanja u slobodu izražavanja koja je zajemčena članom 10 (vidi, *mutatis mutandis*, *Castells protiv Španije*, od 23. aprila 1992. godine, stavovi 47–48, Series A br. 236; *Association Ekin protiv Francuske*, br. 39288/98, stav 61, ESLJP 2001VIII; *Colombani i drugi protiv Francuske*, br. 51279/99, stav 66, ESLJP 2002V; *Steel i Morris protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 68416/01, stav 95, ESLJP 2005-II; *Kyprianou protiv Kipra* [VV], br. 73797/01, stavovi 171 i 181, ESLJP 2005XIII; *Mamère protiv Francuske*, br. 12697/03, stavovi 23–24, ESLJP 2006XIII; *Kudeshkina*, gore navedeno, stav 83 i *Morice*, gore navedeno, stav 155). Sud je već ustanovio da odsustvo delotvorne sudske provere može potvrditi zaključak o povredi člana 10 Konvencije (vidi, pre svega, *Lombardi Vallauri protiv Italije*, br. 39128/05, stavovi 45–56, od 20. oktobra 2009. godine). Zaista, kao što je Sud već ranije utvrdio u kontekstu člana 10, „kvalitet... sudskog preispitivanja neophodnosti određene mere posebno je važno u tom smislu, uključujući i realizaciju odgovarajućeg unutrašnjeg polja slobodne procene“ (vidi *Animal Defenders International protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 48876/08 stav 108, ESLJP 2013).

(ii) *Opšta načela slobode izražavanja za sudije*

162. Dok je Sud priznao da je legitimno da država državnim službenicima, po osnovu njihovog statusa, nametne obavezu diskrecije, državni službenici su istovremeno građani i u tom svojstvu uživaju zaštitu po članu 10 Konvencije (vidi *Vogt*, gore navedeno, stav 53 i *Guja*, gore navedeno, stav 70). Stoga je Sud dužan da, uzimajući u obzir okolnosti svakog konkretnog slučaja, utvrdi da li je uspostavljena pravična ravnoteža između osnovnog prava pojedinca na slobodu izražavanja i legitimnog interesa demokratske države da obezbedi da

njena državna uprava na odgovarajući način ostvaruje ciljeve koji su pobrojani u članu 10 stav 2 Konvencije. Dok to proverava, Sud mora imati na umu da kad god se radi o pravu državnog službenika na slobodu izražavanja, onda poseban značaj poprimaju „dužnosti i odgovornosti“ iz člana 10 stav 2, što opravdava prepuštanje nacionalnim vlastima određenog unutrašnjeg polja slobodne procene za utvrđivanje da li je sporno mešanje srazmerno gore navedenom cilju (vidi *Vogt*, gore navedeno, stav 53 i *Albayrak protiv Turske*, br. 38406/97, stav 41, od 31. januara 2008. godine).

163. S obzirom na istaknuto mesto koje sudstvo ima među državnim organima u demokratskom društvu, Sud ponovo ističe da se ovakav pristup primenjuje i u slučaju ograničenja slobode izražavanja sudije u vezi sa obavljanjem njegovih funkcija, iako sudstvo nije deo državne uprave (vidi *Albayrak*, gore navedeno, stav 42, i *Pitkevich*, gore navedeno).

164. Sud je priznao da se od javnih funkcionera koji rade u pravosuđu može očekivati da ispolje uzdržanost u ostvarivanju slobode izražavanja u svim slučajevima u kojima autoritet i nepristrasnost sudstva mogu biti dovedeni u pitanje (vidi *Wille*, gore navedeno, stav 64; *Kayasu*, gore navedeno, stav 92; *Kudeshkina*, gore navedeno, stav 86 i *Di Giovanni*, gore navedeno, stav 71). Saopštavanje čak i tačnih informacija mora biti uzdržano i dostojanstveno (vidi *Kudeshkina*, gore navedeno, stav 93). Sud je u više navrata naglašavao specijalnu ulogu koju u društvu ima sudstvo jer ono, kao garant pravde, osnovnih vrednosti u državi zasnovanoj na pravu, mora uživati poverenje javnosti ako se želi da uspešno obavlja svoje dužnosti (*ibid.*, stav 86 i *Morice*, gore navedeno, stav 128). Upravo zbog toga se od sudskih vlasti, kada ostvaruju svoju adjudikatornu funkciju, traži da ispolje maksimalnu diskreciju u odnosu na predmete kojima se bave kako bi sačuvali tu predstavu o sebi kao o nepristrasnim sudijama (vidi *Olujić*, gore navedeno, stav 59).

165. U isto vreme, Sud je takođe naglasio da, s obzirom na porast značaja po dele vlasti i važnost garantovanja nezavisnosti sudskih organa, svako mešanje u slobodu izražavanja mišljenja sudije koji je na takvom položaju na kakvom je podnosilac predstavke u ovom predmetu zahteva pomni nadzor i kontrolu Suda [vidi *Harabin (odl.)* 2004, gore navedeno; takođe vidi *Wille*, gore navedeno, stav 64]. Osim toga, pitanja koja se odnose na funkcionisanje pravosuđa spadaju u domen javnog interesa, a rasprava od javnog interesa, po pravilu, uživa visok stepen zaštite u skladu sa članom 10 Konvencije (vidi *Kudeshkina*, stav 86 i *Morice*, stav 128, oba predmeta gore pomenuta). Čak i ako pitanje o kome se vodi rasprava ima političke implikacije, to nije samo po sebi dovoljno da spreči sudiju da iznese svoju izjavu o tom pitanju (vidi *Wille*, gore navedeno,

stav 67). Pitanja u vezi sa podelom vlasti mogu obuhvatiti vrlo važne teme u demokratskom društvu za koje javnost ima legitimni interes da o njima bude obaveštena i koja spadaju u domen političke rasprave (vidi *Guja*, gore navedeno, stav 88).

166. U kontekstu člana 10 Konvencije, Sud mora voditi računa o svim okolnostima i opštem sklopu u kome su date te izjave (vidi, *mutatis mutandis*, *Morice*, stav 162). Sud mora razmotriti sporno mešanje s obzirom na predmet u celini (vidi *Wille*, stav 63, i *Albayrak*, stav 40, oba predmeta gore navedena), pridajući posebnu važnost funkciji podnosioca predstavke, njegovim izjavama i kontekstu u kome su te izjave bile date.

167. Konačno, Sud ponovo ističe „parališuće dejstvo“ (*chilling effect*) koje strah od kazne ima na ostvarivanje slobode izražavanja, naročito na druge sudije koji žele da učestvuju u javnoj raspravi o pitanjima koja se odnose na sprovođenje pravde i sudstvo (vidi *Kudeshkina*, gore navedeno, stavovi 99–100). To dejstvo koje nanosi štetu društvu u celini takođe je činilac koji utiče na srazmernost sankcije ili kaznene mere koja je izrečena (*ibid.*, stav 99).

(iii) *Primena tih načela na ovaj predmet*

168. Sud ponavlja svoj zaključak (vidi stav 151, gore) da je sporno mešanje bilo prouzrokovano stavovima i kritikama koje je podnosilac predstavke javno izrazio kroz ostvarivanje svog prava na slobodu izražavanja. U tom pogledu, Sud konstatuje da je podnosilac predstavke izrazio stavove o zakonodavnim reformama o kojima je reč u svom profesionalnom svojstvu predsednika Vrhovnog suda i predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa. Nije bilo samo njegovo pravo nego i dužnost da u svojstvu predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa izrazi mišljenje o zakonodavnim reformama koje utiču na sudstvo, nakon što je prikupio i sažeo mišljenja nižih sudova (vidi stav 44, gore). Podnosilac predstavke je takođe iskoristio svoje ovlašćenje da ospori neke relevantne zakonske norme pred Ustavnim sudom i iskoristio je mogućnost da svoje mišljenje iznese neposredno u Parlamentu, i to u dve prilike, u skladu sa parlamentarnim pravilima (vidi stav 46, gore). Sud stoga pridaje poseban značaj položaju koji je zauzimao podnosilac predstavke, čije su funkcije i dužnosti obuhvatale izražavanje mišljenja o zakonodavnim reformama za koje je bilo verovatno da će uticati na sudstvo i njegovu nezavisnost. S tim u vezi, Sud se poziva na instrumente Saveta Evrope koji potvrđuju da su sudije odgovorne za unapređenje i zaštitu nezavisnosti sudstva (vidi stav 3 dokumenta *Magna Carta sudija* u stavu 81, gore) kao i da sudije i sudstvo treba da budu konsultovani i da imaju aktivnu ulogu u pripremi zakonodavstva koje se tiče zakona za sudije i, šire gledano, funkcionisanja pravosudnog sistema

[vidi Mišljenje br. 3 stav 34 (2002) KVES-a u stavu 80, gore; takođe stav 9 dokumenta *Magna Cartu sudija*, u stavu 81, gore].

169. S tim u vezi, Sud nije ubeđen u tvrdnju Vlade da su funkcije podnosioca predstavke u svojstvu predsednika Vrhovnog suda bile po svojoj prirodi u većoj meri upravne nego sudijske, kao i da njegovu smenu s tog položaja „treba procenjivati u svetlu pravila kojima se uređuje smena politički imenovanih lica, a ne onih pravila kojima se uređuje smena sudija“, u kom slučaju bi vlasti mogle legitimno da uzmu u obzir stavove podnosioca predstavke o reformi sudstva.

170. Ovaj predmet takođe treba razlikovati od drugih predmeta u kojima se radilo o poverenju javnosti u sudstvo i o potrebi da se to poverenje zaštititi od razornih napada (vidi *Di Giovanni*, stav 81 i *Kudeshkina*, stav 86, oba gore navedena). Iako se Vlada poziva na potrebu da se očuva autoritet i nepristrasnost sudstva, stavovi i izjave koje je podnosilac predstavke javno izrazio nisu sadržali napade na druge pripadnike sudstva (uporedi sa *Di Giovanni* i *Poyraz*, oba gore navedene); oni isto tako nisu sadržali kritiku u odnosu na ponašanje sudskih organa u postupcima koji su bili u toku (vidi *Kudeshkina*, gore navedeno, stav 94).

171. Naprotiv, podnosilac predstavke je izrazio svoje mišljenje i kritike o ustavnim i zakonodavnim reformama koje su zadirale u sudstvo, o pitanjima koja su se ticala funkcionisanja i reforme sudskog sistema, nezavisnosti sudija i stalnosti sudijske funkcije, kao i o snižavanju starosne granice za odlazak sudija u penziju, što su sve pitanja od javnog interesa (vidi, *mutatis mutandis*, *Kudeshkina*, stavovi 86 i 94). Njegove izjave nisu išle dalje od obične kritike sa strogo profesionalnog stanovišta. Shodno tome, Sud smatra da su položaj i izjave podnosioca predstavke, koje su očigledno spadale u kontekst rasprave o pitanjima od velikog javnog interesa, zahtevali visok stepen zaštite njegove slobode izražavanja i strogu kontrolu nad bilo kakvim mešanjem, uz primereno usko unutrašnje polje slobodne procene za organe tužene države.

172. Pored toga, iako je podnosilac predstavke ostao na funkciji sudije i predsednika Građanskog odeljenja nove Kurije, on je uklonjen sa položaja predsednika Vrhovnog suda tri i po godine pre no što je istekao fiksni mandat koji je bio utvrđen zakonom koji je bio na snazi u vreme kada je na taj položaj izabran. To teško da se može pomiriti s posebnom pažnjom koju treba posvetiti prirodi sudijske funkcije kao nezavisne grane državne vlasti i načelu stalnosti sudijske funkcije koje – prema sudskoj praksi Suda i međunarodnopravnim instrumentima i instrumentima Saveća Evrope – predstavlja ključni element za očuvanje nezavisnosti sudstva (vidi načela nesmenjivosti sudija koja proističu iz sudske prakse Suda prema članu 6 stav 1 u predmetu *Fruni protiv Slovačke*, br. 8014/07, stav 145, od 21. juna 2011. godine i

Henryk Urban i Ryszard Urban protiv Poljske, br. 23614/08, stav 53, od 30. novembra 2010. godine; vidi međunarodnopravnu dokumentaciju i dokumentaciju Saveta Evrope u stavovima 72–79 i 81–85, gore; vidi, takođe, *mutatis mutandis*, presudu u predmetu *Komisija protiv Mađarske* od 8. aprila 2014. godine, koju je doneo Sud pravde Evropske unije, u vezi sa prevremenim smenjivanjem sa dužnosti bivšeg mađarskog poverenika za zaštitu podataka, u stavu 70, gore). S obzirom na sve izloženo, čini se da prevremeno razrešenje podnosioca predstavke sa položaja predsednika Vrhovnog suda nije doprinelo nego je nanelo štetu samom cilju očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva, nasuprot onome što je Vlada tvrdila.

173. Osim toga, prevremeni prestanak mandata podnosioca predstavke nesumnjivo je imao „parališuće dejstvo“ u tom smislu da je morao obeshrabriti ne samo njega nego i ostale sudije i predsednike sudova da ubuduće učestvuju u javnoj raspravi o zakonodavnim reformama koje utiču na sudstvo i, šire gledano, o pitanjima koja se tiču nezavisnosti sudstva.

174. Konačno, treba obratiti dužnu pažnju i na procesni aspekt člana 10 (vidi sudsku praksu navedenu u stavu 161, gore). U svetlu razloga zbog kojih je zaključio da je u datom predmetu bio prekršen član 6 stav 1 Konvencije, Sud smatra da sporna ograničenja ostvarivanja prava podnosioca predstavke na slobodu izražavanja prema članu 10 Konvencije nisu bila propraćena delotvornim i primerenim garancijama protiv zloupotreba.

175. U celini gledano, čak i ako se pretpostavi da su razlozi na koje se poziva tužena država relevantni, oni se ne mogu smatrati dovoljnima da bi se na osnovu njih dokazalo kako je sporno mešanje bilo „neophodno u demokratskom društvu“, bez obzira na unutrašnje polje slobodne procene kojim raspolažu nacionalne vlasti.

176. Shodno tome, došlo je do povrede člana 10 Konvencije.

III. NAVODNA POVREDA ČLANA 13 U VEZI SA ČLANOM 10 KONVENCIJE

177. Podnosilac predstavke se pred većem žalio, po osnovu člana 13 Konvencije tumačenog u vezi sa članom 10, da je bio lišen prava na delotvoran pravni lek u vezi s prevremenim prestankom njegovog mandata na položaju predsednika Vrhovnog suda. Podnosilac predstavke tu pritužbu nije izričito naveo pred Velikim većem. Član 13 glasi:

„Svako kome su povredena prava i slobode predviđeni u ovoj konvenciji ima pravo na delotvoran pravni lek pred nacionalnim vlastima, bez obzira jesu li povredu izvršila lica koja su postupala u službenom svojstvu.“

178. Vlada je tvrdila da član 13 nije primenljiv u ovom predmetu zato što se ne može smatrati da je podnosilac predstavke imao utuživu tvrdnju po osnovu člana 10.

179. Veće je smatralo da, s obzirom da je već zaključilo da se radi opovredi člana 6 Konvencije, nije neophodno da razmatra pritužbu podnosioca predstavke po osnovu člana 13 tumačenog u vezi sa članom 10 (vidi stav 113 presude veća).

180. Sud ponavlja da član 13 zahteva da postoji pravni lek u unutrašnjem pravu samo u odnosu na pritužbe koje se mogu smatrati „utuživima“ u smislu Konvencije (vidi *Boyle i Rice protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, od 27. aprila 1988. godine, stav 52, Series A br. 131).

181. Sud, međutim, napominje da član 6 u odnosu na član 13 ima ulogu *lexa specialis* jer stroži zahtevi člana 6 apsorbuju zahteve člana 13 Konvencije (vidi, na primer, *Kuznetsov i drugi protiv Rusije*, br. 184/02, stav 87, 11. januar 2007 godine. i *Efendiyeva protiv Azerbejdžana*, br. 31556/03, stav 59, od 25. oktobra 2007. godine). S obzirom na zaključak koji je Sud doneo na osnovu člana 6 stav 1 Konvencije (vidi stav 122, gore), ova pritužba ne otvara nijedno zasebno pitanje (vidi, na primer, *Oleksandr Volkov*, gore navedeno, stav 189).

182. Shodno tome, Sud smatra da nije potrebno da zasebno razmatra pritužbu po osnovu člana 13 Konvencije tumačenog u vezi sa članom 10.

IV. NAVODNA POVREDA ČLANA 14 KONVENCIJE U VEZI SA ČLANOM 6 STAV 1 I ČLANOM 10

183. Podnosilac predstavke se pred Većem požalio da je prema njemu postupano drugačije nego prema drugim nosiocima funkcije u sličnim situacijama (ostalim sudskim funkcionerima, predsedniku Ustavnog suda), što je bila posledica njegovog izražavanja politički kontroverznih mišljenja. Mere koje su bile usmerene protiv njega stoga su predstavljale neopravdano različito postupanje po osnovu „drugog mišljenja“. Pozvao se na član 14 Konvencije, tumačen u vezi sa članom 6 stav 1 i članom 10. Podnosilac predstavke nije izričito naveo tu pritužbu pred Velikim većem. Član 14 glasi:

„Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj konvenciji obezbeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, veroispovest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno poreklo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.“

184. Vlada je tvrdila da budući da član 6 nije primenljiv u ovom slučaju, onda nije primenljiv ni član 14 tumačen u vezi s tim članom. Kada je reč o pritužbi

podnosioca predstavke na osnovu člana 14 tumačenog u vezi sa članom 10, Vlada je stala na stanovište da je ta pritužba u suštini istovetna sa pritužbom po članu 10. U svakom slučaju, Vlada je smatrala da se položaj koji je podnosilac predstavke zauzimao kao predsednik Ustavnog suda razlikovao od položaja drugih sudija i drugih nosilaca javnih funkcija koje je izabrao Parlament. Njegov javnopravni status mogao se pre uporediti sa statusom predsednika Vlade, predsednika Republike i predsednika Ustavnog suda, a nijedan od njih nema pravo pristupa sudu u slučaju razrešenja. Vlada je navela da zadaci i funkcije drugih sudija Vrhovnog suda ili predsednika nižih sudova nisu bili uopšte ili nisu bili bitno pogođeni organizacionim promenama pravosudnog sistema te stoga njihov položaj nije mogao porediti s položajem podnosioca predstavke.

185. Veće je smatralo da, s obzirom na zaključak koji je donelo po članu 6 stav 1 i članu 10 Konvencije, nema potrebe da zasebno razmatra pritužbu podnosioca predstavke po osnovu člana 14 tumačenog u vezi s te dve odredbe.

186. Veliko veće smatra da se pritužba podnosioca predstavke po osnovu člana 14 Konvencije suštinski svodi na iste one pritužbe koje je Sud već ispitao po osnovu člana 6 stav 1 i člana 10. Imajući u vidu zaključke koje je donelo o povredama tih članova (vidi stavove 122 i 176, gore), Veliko veće smatra, kao što je smatralo i Veće, da se ne otvara zasebno pitanje po osnovu člana 14 i stoga ne donosi zaseban zaključak po osnovu tog člana (vidi, na primer, *Otegi Mondragon protiv Španije*, br. 2034/07, stav 65, ESLJP 2011).

V. PRIMENA ČLANA 41 KONVENCIJE

187. Član 41 Konvencije glasi:

„Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije ili Protokola uz nju, a unutrašnje pravo visoke strane ugovornice u pitanju omogućava samo delimičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj stranci.“

A. Šteta

188. Podnosilac predstavke je tvrdio da je on usled prevremenog prekida njegovog mandata na položaju predsednika Vrhovnog suda i stupanja na snagu retroaktivnog zakona koji se odnosio na finansijsku naknadu isplaćivanu na njegovoj funkciji (vidi stav 52, gore), izgubio platu kao predsednik (Vrhovnog suda), druge povlastice koje taj položaj donosi, kao i povlastice koje sleduju po odlasku sa dužnosti (otpremninu za šest meseci i dodatak na penziju koji se isplaćuje doživotno), na šta bi imao pravo kao bivši predsednik Vrhovnog suda. Predočio je detaljan obračun potraživanja na ime materijalne štete čiji je iznos iznosio 742.520 evra (EUR). Podnosilac predstavke je tvrdio da postoji

jasna uzročno-posledična veza između materijalne štete na koju se poziva i poverde člana 10 Konvencije.

189. Podnosilac predstavke je takođe tvrdio da je prevremenim prestankom njegovog mandata naneta šteta njegovoj profesionalnoj karijeri i ugledu i da je on pretrpeo snažno razočaranje. Zatražio je da mu se na ime pravičnog zadovoljenja za pretrpljenu nematerijalnu štetu isplati 20.000 evra.

190. Iako Vlada nije osporila da je gubitak plate podnosioca predstavke iznosio 59.319 evra, ona je osporila ukupni iznos zahteva podnosioca predstavke na ime pravične naknade kao prekomeran. Pre svega, Vlada je istakla da se zahtevi podnosioca predstavke mahom odnose na njegovu pritužbu po članu 1 Protokola br. 1, koju je veće proglasilo neprihvatljivom.

191. Ne upuštajući se u spekulacije o preciznom iznosu plate i povlastica koje bi podnosilac predstavke dobio da nisu bila povređena njegova prava po Konvenciji i da je mogao da ostane na dužnosti predsednika Vrhovnog suda do kraja mandata, Sud konstatuje da je podnosilac predstavke pretrpeo materijalnu štetu. Sud takođe smatra da je podnosilac predstavke morao pretrpeti nematerijalnu štetu koja se ne može dovoljno ispraviti samo zaključkom donetim u presudi o tome da je Konvencija bila prekršena u njegovom slučaju. Rešavajući na osnovu pravičnosti i s obzirom na sve informacije koje poseduje, Sud smatra da je razumno da se podnosiocu predstavke dosudi ukupna svota od 70.000 evra na ime ukupne pretrpljene štete uz bilo koji porez koji se može naplatiti na taj iznos (vidi, *mutatis mutandis, Kayasu*, gore navedeno, stav 128).

B. Troškovi i izdaci

192. Podnosilac predstavke je potraživao iznos od 153.532 evra na ime troškova i izdataka koje je imao u postupku pred većem i 27.338,70 evra na ime troškova i izdataka u postupku pred Velikim većem (uključujući troškove i izdatke koji su se odnosili na javnu raspravu pred Velikim većem). Naveo je detaljne radne liste u kojima je bio naveden broj sati koje su njegovi advokati proveli u pripremi ovog predmeta pred sudom: 669,5 sata rada advokata po tarifi od 190,50 evra na sat i 406,9 sati pratećih pravnih poslova, uključujući prevođenje po tarifi od 63,50 na sat, za postupak pred većem; takođe je obračunao 135,6 sati rada advokata i 13,4 sati pratećih pravnih poslova u postupku pred Velikim većem, obračunato po istoj tarifi na sat. Ukupan iznos koji je podnosilac predstavke potraživao na ime sudskih troškova i izdataka bio je 180.870,70 evra.

193. Vlada je te tvrdnje osporila. Ona je smatrala da se navedeni troškovi na

ime pretrpljene štete odnose na pritužbu podnosioca predstavke na osnovu člana 1 Protokola br. 1, što se ne može smatrati troškovima koji su bili nužni i razumni. Vlada je takođe navela da su potraživanja podnosioca predstavke na ime troškova i izdataka u vezi sa javnom raspravom pred Velikim većem bili prekomerni i preterani.

194. Prema sudskoj praksi Suda, podnosilac predstavke ima pravo na naknadu troškova samo u meri u kojoj je dokazano da su oni bili nužni i stvarni i da su razumni u pogledu iznosa.

195. U ovom konkretnom slučaju, uzimajući u obzir dokumente koje poseduje i gore navedene kriterijume, Sud smatra da je razumno da dosudi podnosiocu predstavke iznos od 30.000 evra na ime sudskih troškova i izdataka koje je podnosilac imao u postupku pred njim.

C. Zatezna kamata

196. Sud smatra da je primereno da zatezna kamata bude zasnovana na marginalnoj kamatnoj stopi Evropske centralne banke uz dodatak od tri procentna poena.

IZ NAVEDENIH RAZLOGA, SUD

1. *Smatra*, sa petnaest glasova prema dva, da je došlo do povrede člana 6 stav 1 Konvencije;
2. *Smatra*, sa petnaest glasova prema dva, da je došlo do povrede člana 10 Konvencije;
3. *Smatra*, jednoglasno, da nema potrebe da razmatra pritužbu po osnovu člana 13 Konvencije tumačenog u vezi sa članom 10;
4. *Smatra*, jednoglasno, da nema potrebe da razmatra pritužbu po članu 14 Konvencije tumačenog u vezi sa članom 6 stav 1 i članom 10;
5. *Utvrdjuje*, sa petnaest glasova prema dva,
 - (a) da tužena država treba da isplati podnosiocu predstavke, u roku od tri meseca, sledeće iznose koji će biti pretvoreni u nacionalnu valutu tužene države po kursu važećem na dan isplate:
 - (i) 70.000 evra (EUR) (sedamdeset hiljada evra), kao i bilo koji porez koji se može naplatiti, na ime materijalne i nematerijalne štete;
 - (ii) 30.000 evra (EUR) (trideset hiljada evra), kao i bilo koji porez koji se može naplatiti podnosiocu predstavke, na ime sudskih troškova i izdataka;
 - (b) da za period od isteka gore navedena tri meseca do isplate treba ispla-

titi redovnu kamatu na gore navedene iznose po stopi koja je jednaka marginalnoj kamatnoj stopi Evropske centralne banke u periodu do nje uz dodatak od tri procentna poena;

6. *Odbija*, jednoglasno, preostali deo zahteva podnosioca predstavke za pravično zadovoljenje.

Sačinjeno na engleskom i francuskom jeziku i pročitano na javnoj sednici u Strazburu, 23. juna 2016.

Johan Kalevart
Zamenik sekretara

Luis Lopes Gera
Predsednik

U skladu sa članom 45 stav 2 Konvencije i Pravilom 74 stav 2 Poslovnika Suda, kao prilog uz ovu presudu navode se sledeća izdvojena mišljenja:

- (a) Zajedničko saglasno mišljenje sudija Pinta de Albuquerka i Dedova;
- (b) Saglasno mišljenje sudije Sisilijanosa;
- (c) Izdvojeno nesaglasno mišljenje sudije Pejhalala;
- (d) Nesaglasno mišljenje sudije Vojtičeka.

ZAJEDNIČKO SAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJA PITA DE ALBUKERKEA I DEDOVA

1. Svesrdno se slažemo sa zaključcima Velikog veća Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: Sud) u ovom predmetu i sa najvećim delom njegovog rezonovanja. Ipak, smatramo da je mnogo toga ostalo nedorečeno u pismenoj presudi. Neke važne odlike ovog predmeta ili uopšte nisu bile razmatrane ili su samo posredno pomenute. S obzirom na ključni značaj koji ovaj predmet ima za vladavinu prava, nezavisnost sudstva i utvrđivanje uloge Suda u zalaganju za te vrednosti u Evropi, smatramo da je imperativno da, *urbi et orbi*, kažemo ono što je ostalo nedorečeno.

Prvo, priroda člana 11 stav 2 prelaznih odredaba Osnovnog zakona od 31. decembra 2011. godine nije jasno utvrđena. Drugo, čini se da Sud smatra da se podrazumeva njegova nadležnost da ocenjuje usklađenost ustavnih odredaba sa Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava (u daljem tekstu: Konvencija) ne razjašnjavajući osnov i širinu tih svojih ovlašćenja. I kada je reč o suštini i kada je reč o postupku usvajanja, sporne odredbe su razmatrane iz perspektive pretpostavke da Sud ima „prirodnu“ ili „zakonitu“ *Kompetenz-Kompetenz* da proverava usklađenost predmetnih ustavnih reformi sa Konvencijom, uključujući pitanja u vezi s nezavisnošću sudstva i vladavinom prava. Treće, u svrhu svoje procene ustavne reforme, Sud priznaje da je pravo podnosioca predstavke na pristup sudu pravo prema unutrašnjem pravu, iako je pitanje prevre-

menog prestanka mandata podnosioca predstavke na položaju predsednika Vrhovnog suda bilo uključeno u prelaznu ustavnu odredbu sa svesnim ciljem da mu se onemogući da tu odluku ospori pred službeničkim tribunalom. Sud je to pravo prihvatio kao datost, tako što je u nacionalno zakonodavstvo učitao međunarodne standarde koji se tiču nezavisnosti sudstva i koji – najvećim svojim delom – predstavljaju meko pravo. Ukratko, Sud ne samo da pripisuje neposredno dejstvo jemstava sudijske nezavisnosti i prava na pristup sudu iz člana 6 u mađarskom pravnom poretku nego ide i dalje i afirmiše nadustavno dejstvo Konvencije, kako bi zaobišao protivrečnu unutrašnju ustavnu odredbu. Time Evropski sud za ljudska prava sam sebe afirmiše kao evropski ustavni sud, ovlašćen da proglasi unutrašnje ustavne odredbe odredbama koje su lišene svakog pravnog dejstva u relevantnom unutrašnjem pravnom poretku.

Neustavne ustavne norme

2. Podnosilac predstavke se pritužio da mu nije bio omogućen pristup sudu niti bilo kom drugom telu koje obavlja sudsku funkciju i koje bi se moglo klasifikovati kao „sud“ u smislu testa *Vilho Eskelinen*. On tvrdi da je većina u zakonodavnom telu koja je sačinila Ustav svesno izabrala da donese zakonodavni akt na najvišem nivou kako bi njega sprečila da pristupi Ustavnom sudu.¹ U isto vreme, on tvrdi da prvi uslov testa *Vilho Eskelinen* nije bio ispunjen, u tom smislu što unutrašnjim pravom nije bilo isključeno njegovo pravo na pristup sudu. Na logičku protivrečnost u rezonovanju podnosioca predstavke ukazala je Vlada, koja tvrdi da, budući da Osnovni zakon predstavlja deo unutrašnjeg prava i isključuje pristup sudu, onda je pristup sudu zapravo isključen unutrašnjim pravom. Osim toga, s obzirom na poseban ustavni status predsednika Vrhovnog suda u poređenju sa ostalim sudijama i administrativnim rukovodiocima nižih sudova – imajući u vidu da nijednog drugog sudiju ni sudskog funkcionera nije birao Parlament i da nijedan od njih nije uživao one povlastice koje je uživao podnosilac predstavke, kao i da nijedan drugi sudski funkcioner osim predsednika Vrhovnog suda nije bio isključen iz nadzora koji sprovodi Nacionalni savet pravosuđa – mandat podnosioca predstavke u svojstvu predsednika Vrhovnog suda bio je, opet prema navodima Vlade, „Vladin“ po svojoj prirodi (tj. onaj koji pripada izvršnoj vlasti). Shodno tome, prestanak njegovog mandata mogao je biti opravdan na osnovu „političkih razloga“. U tom smislu, prvi uslov iz testa *Vilho Eskelinen*, ako je taj test načelno primenljiv, treba smatrati ispunjenim.

3. Zakon br. XX iz 1949. godine o Ustavu Republike Mađarske, koji je revidiran 1989–1990, bio je na snazi do 31. decembra 2011. godine. Novi Osnovni zakon Mađarske usvojen je 25. aprila 2011. godine. On je stupio na snagu 1. januara

¹ Stav 22 njegovih pismenih podnesaka sa objašnjenjima od 8. aprila 2015.

2012. godine. Član Q Osnovnog zakona glasi:

„(1) Radi uspostavljanja i očuvanja mira i bezbednosti, i radi postizanja održivog razvoja čovečanstva, Mađarska teži saradnji sa svim narodima i zemljama sveta.

(2) Radi ispunjenja svojih obaveza prema međunarodnom pravu, Mađarska se stara da mađarsko pravo bude usklađeno s međunarodnim pravom.

(3) Mađarska priznaje opšte prihvaćena pravila međunarodnog prava. Ostali izvori međunarodnog prava postaju sastavni deo mađarskog pravnog poretka proglašenjem u zakonodavnim aktima.“

4. U ovom predmetu, Sud je suočen s prelaznom ustavnom odredbom, konkretno članom 11 stav 2 Prelaznih odredaba Osnovnog zakona, koji, kada se tumači zasebno ili u vezi sa članom 185 Zakona br. CLXI iz 2011. godine o organizaciji i rukovođenju sudovima, ima za posledicu lišenje jednog konkretnog lica – podnosioca predstave – njegovog mandata predsednika Vrhovnog suda bez mogućnosti da pristupi sudu.

5. Uprkos tom ustavnom i podustavnom okviru, Sud smatra, u stavu 107 Presude, da je postojalo „pravo nosioca funkcije da odsluži mandat do isteka vremena na koje je imenovan ili dok ne bude okončan njegov sudijski mandat“, pozivajući se pritom na članove 48 stav 3 i 50 stav 3 Ustava iz 1949. godine i na članove 73 i 74/A Zakona br. LXVI iz 1997. o organizaciji i upravljanju sudovima. Taj pravni okvir je bio na snazi u vreme kada je izabran podnosilac predstave i tokom njegovog mandata, do 31. decembra 2011. godine. Sud dodaje da je, ako bi funkcija prestala u nekoj ranijoj fazi pre isteka mandata, nosilac funkcije imao „pravnu legitimaciju da zatraži da se sudski preispita navedena odluka“, pozivajući se, *mutatis mutandis*, na *Zander protiv Švedske*.² Shodno tome, Sud u stavu 109 zaključuje da je u vreme svog izbora i tokom svog mandata podnosilac predstave mogao osnovano da tvrdi da prema mađarskom zakonu ima pravo na zaštitu od razrešenja s položaja predsednika Vrhovnog suda. Drugačije rečeno, Sud je u domaći pravni okvir kakav je postojao 1. januara 2012. godine učitao pravo, na osnovu svoje sudske prakse, da se zatraži da se sudski preispita odluka o prestanku mandata predsednika Vrhovnog suda.

6. U članu 110 Sud ponovo naglašava da prekid mandata podnosioca predstave *ex lege* nije mogao da „retroaktivno poništi utuživost njegovog prava prema pravilima koja su važila u trenutku njegovog izbora“, izričito odbijajući da odgovori na pitanje da li je to pravo postojalo prema domaćem zakonu na osnovu novog ustavnog zakonodavstva. Stav 114 presude pruža zaključni pravni osnov na kome se daje odgovor na to pitanje. Sud se poziva na „međunarodne standarde i standarde Saveta Evrope o nezavisnosti sudstva i o procesnim jemstvima primenljivim u slučajevima razrešenja sudija“, uključu-

² *Zander v. Sweden*, 25. novembar 1993, Series A br. 279B. Vidi, takođe, stav 107 ove presude.

jući Osnovna načela UN o nezavisnosti sudstva Opšti komentar br 32 Komiteta UN za ljudska prava, Evropsku povelju o zakonu za sudije, Mišljenje br. 1 Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES-a), dokument *Magna Carta sudija* (Osnovna načela) KVES-a, pa čak i na relevantnu sudsku praksu Interameričkog suda za ljudska prava (IASLJP). Da to sasvim jasno kažemo: Sud se poziva na meko pravo Saveta Evrope i drugih međunarodnih organizacija i na predmet o kome je rešavao jedan drugi međunarodni sud kao na pravni osnov ne samo za utvrđivanje načela nezavisnosti sudstva *in abstracto* već i da bi *in concreto* obrazložio da je podnosilac predstavke imao individualno građansko pravo na nesmenjivost i na pristup sudu kako bi to pravo zaštitio u mađarskom pravnom okviru 1. januara 2012. godine.

7. Oslonivši se na gore pomenutu međunarodnopravnu podršku, Sud smatra, veoma inovativno, u stavu 118 da nova ustavna odredba koja utiče na nesmenjivost određenog sudije i isključenje tog sudije iz mogućnosti pristupa sudu nije poništila individualno građansko pravo podnosioca predstavke da ne bude proizvoljno razrešen, koje je bilo zaštićeno podustavnim zakonom pre nego što je stupio na snagu gore pomenuti novi Ustavni zakon. Zaista, Sud zaključuje da je član 11 stav 2 Prelaznih odredaba Osnovnog zakona u suprotnosti ne samo sa običnim zakonima koji su bili na snazi 31. decembra 2011. godine već i sa jemstvom sudijske nezavisnosti, uključujući jemstvo stalnosti sudijske funkcije, koje je utvrđeno u članu 48 stav 3 Ustava iz 1949. godine i na koji se Sud naročito poziva u stavu 108 presude. Isto to jemstvo sudijske nezavisnosti bilo je uključeno u član 26 stav 1 novog Osnovnog zakona iz 2011. godine, usled čega je sporna prelazna odredba postala upečatljiv primer „neustavne ustavne odredbe“ (*verfassungswidrige Verfassungsnorm*).³

3 Ta mogućnost je razmatrana u ustavnopravnoj literaturi; vidi, na primer, u Nemačkoj, seminalni rad kojem je autor Otto Bachof: *Verfassungswidrige Verfassungsnormen?* (Tübingen, J. C. B. Mohr/Paul Siebeck, 1951) i Gottfried Dietze, „Unconstitutional Constitutional Norms? Constitutional Development in Postwar Germany” u *Virginia Law Review* (januar 1956) vol. 42, br. 1, str. 1–22. Za opšti pregled literature van Evrope vidi Aharon Barak, „Unconstitutional Constitutional Amendments” u *Israel Law Review* (2011) vol. 44, str. 321–341 i Yaniv Roznai, *Unconstitutional Constitutional Amendments: A Study of the Nature and Limits of Constitutional Amendment Powers* (London School of Economics and Political Science, 2014).

8. Ovo pitanje nije novina u Mađarskoj.⁴ Rasprava o ustavnom statusu Prelaznih odredaba Osnovnog zakona vođena je nakon što je mađarski ombudsman zatražio da Ustavni sud proglasi Prelazne odredbe neustavnima u celini – ili da, alternativno, proglasi neustavnost nekih odredaba – zato što one, po njegovom mišljenju, nisu sadržale prelazne mere. Prvim amandmanom na Osnovni zakon od 18. juna 2012. godine razjašnjeno je da su Prelazne odredbe deo Osnovnog zakona kako bi se one zaštitile od preispitivanja pred Ustavnim sudom. Ustavni sud je 29. decembra 2012. godine u svojoj Odluci br. 45/2012 proglasio ništavim neke od navedenih odredaba uz obrazloženje da nisu usklađene sa zahtevom prelaznosti.⁵ Pošto su priznale da „ustavopisac može da uključi u Osnovni zakon samo predmete ustavnog značaja, koji spadaju u subjektivni regulatorni opseg Osnovnog zakona“, mađarske ustavne sudije su saopštile da su:

„ustavni kriterijumi demokratske države zasnovane na vladavini prava u isto vreme i ustavne vrednosti, načela i osnovne demokratske slobode koje su utvrđene u međunarodnim ugovorima i koje su prihvatile i priznaju ih zajednica demokratskih država u kojima je uspostavljena vladavina prava, kao i *jus cogens*, koje se delimično preklapaju s njima. Ako je potrebno, Ustavni sud može čak ispitati dobrovoljno sprovođenje i konstitucionalizaciju materijalnopравnih zahteva, jemstava i vrednosti demokratskih država koje su zasnovane na vladavini prava.“

Prema tome, uprkos tome što se u Osnovnom zakonu ne nalazi eksplicitna i nepromenljiva „klauzula večnosti“,⁶ Ustavni sud je priznao da unutar navedenog

- 4 Za sažeti opis diskusija vidi: „Keeping the guardian under control: The case of Hungary“ („Držanje čuvara pod kontrolom: Primer Mađarske“), Izveštaj, čiji je autor Krisztina Kovács, 25. jul 2013, CDL-JU(2013)006; Gábor Halmai, „Unconstitutional Constitutional Amendments. Constitutional Courts as Guardians of the Constitution?“, *Constellations*, 2 (2012), str. 182–203; kao i veoma zanimljiv pregledni izveštaj „Analysis of the Performance of Hungary's 'one-party elected' Constitutional Court Judges between 2011 and 2014“, koji su sačinili Eötvös Károly Institute, Mađarski savez za građanske slobode i Mađarski helsinški odbor (2014), dostupan onlajn. Vidi, takođe, posebno kada je reč o usaglašenosti novih ustavnih odredaba sa ustavnim načelima vladavine prava i nezavisnosti sudstva u Mađarskoj, CDL-AD(2011)016-e, Mišljenje o novom Ustavu Mađarske, koji je usvojila Venecijanska komisija na svom 87. Plenarnom zasjedanju (Venecija, 17–18. jun 2011), stav 140; CDL-AD(2013)012, Mišljenje 720/2013 Venecijanske komisije o Četvrtom amandmanu na Osnovni zakon Mađarske, Strazbur, 17. jun 2013, stav 115; i CDL-AD(2012)001, Mišljenje o Zakonu CLXII iz 2011. o pravnom položaju i nagrađivanju sudija i Zakonu CLXI iz 2011. godine o organizaciji i upravljanju sudovima u Mađarskoj, koje je usvojila Venecijanska komisija na svom 90. Plenarnom zasjedanju (Venecija, 16–17. mart 2012), stav 118; CDL-AD(2012)020, Mišljenje o kardinalnim zakonima o sudstvu koji su izmenjeni nakon usvajanja Mišljenja CDL-AD(2012)001 o Mađarskoj, a koje je Venecijanska komisija usvojila na svom 92. Plenarnom zasjedanju (Venecija, 12–13. oktobar 2012), stav 88.
- 5 Odluka br. 45/2012. (XII. 29.) AB Ustavnog suda Republike Mađarske (tačka IV.7), ABK januar 2013, 2, 29) i Odluka br. 166/2011. (XII. 20.) AB Ustavnog suda Republike Mađarske, ABH 2011, 545.
- 6 Kakva se može naći u Norveškom ustavu iz 1814. godine član 112, u Italijanskom ustavu iz 1947. godine, član 139, u Osnovnom zakonu Nemačke iz 1949, član 79 stav 3, u Francuskom ustavu iz 1958, član 89, u Portugalskom ustavu iz 1976. godine, član 288 i u Turskom ustavu iz 1982, član 4.

zakona postoji interna hijerarhija na osnovu koje treba rešiti svaki potencijalni sukob u okviru samog Ustavnog zakona.

9. Ipak, Ustavni sud je izbegao da preispita prelazne odredbe po materijalnopravnom osnovu. Ta uzdržanost i samoograničenje Ustavnog suda Mađarske teško da su usaglašeni sa „ustavnim kontinuitetom“ između Ustava iz 1949. godine i Osnovnog zakona iz 2011. godine, koji, između ostalog, imaju zajednička načela vladavine prava i načela nezavisnosti sudstva i stalnosti sudijske funkcije.⁷ Taj kontinuitet je utvrđen u istorijskoj retorici samog Osnovnog zakona, u nizu pozivanja na „istorijski ustav“, u njegovoj Preambuli i još jasnije u njegovom članu R.3, koji glasi da se „Osnovni zakon tumači u skladu sa... dostignućima našeg istorijskog ustava“.

10. Najbolji dokaz „ustavnog kontinuiteta“ načela vladavine prava i načela nezavisnosti sudstva i stalnosti sudijske funkcije jeste diskusija koja je vođena između većine i manjine u Ustavnom sudu prilikom donošenja Odluke br. 3076/2013 o ustavnoj žalbi koju je izjavio potpredsednik Vrhovnog suda, čiji je mandat počeo pre stupanja na snagu Osnovnog zakona.⁸ Vredi primetiti da su glavni argumenti manjine koju je činilo sedam sudija Ustavnog suda bili jemstva podele vlasti, zabrana retroaktivnog zakonodavstva, načelo vladavine prava i pravo na pravni lek.⁹ S obzirom na gore pomenuti „ustavni kontinuitet“ nema nikakve sumnje u to da je reč o načelima koja su stalna u mađarskom ustavnom poretku i koja su u kontinuitetu bila i ostala i pre i posle stupanja na snagu Osnovnog zakona, a upravo su ona direktno dovedena u pitanje pomenutim članom 11 stav 2 Prelaznih odredaba.

11. Osim toga, u skladu sa ustaljenom sudskom praksom Ustavnog suda Mađarske u tom vremenu, prevremeno razrešenje *ex lege* lica koja su na čelu državnih vlasti ustavno je samo u izuzetnim okolnostima, na primer onda kada se sprovede strukturna izmena institucije o kojoj je reč.¹⁰ Ustavni sud je takođe naglasio razliku između državnih funkcionera koji su izričito pomenuti u

7 Vidi Odluku br. 22/2012. (V. 11.) AB Ustavnog suda Mađarske, ABK jun 2012. godine, 94, 97. „U novim predmetima Ustavni sud može da koristi argumentaciju iz prethodnih odluka koje su usvojene pre nego što je Osnovni zakon stupio na snagu u odnosu na ustavna pitanja o kojima je odlučivano u navedenoj odluci ako je to moguće na osnovu konkretnih odredaba i pravila tumačenja Osnovnog zakona, koje imaju istovetan ili sličan sadržaj kao odredbe koje su se nalazile u prethodnom Ustavu. Zaključci Ustavnog suda koji se odnose na te osnovne vrednosti, ljudska prava i slobode, kao i ustavne institute, koji nisu izmenjeni Osnovnim zakonom, ostaju na snazi.“

8 Vidi stav 55 ove presude.

9 Vidi stav 56 ove presude.

10 Odluke koje se odnose na Službu finansijskog nadzora Mađarske (br. 7/2004. (III. 24.) AB), Energetsku službu Mađarske [br. 5/2007. (II. 27) AB] i Službu za zaštitu konkurencije u Mađarskoj [183/2010. (X. 28) AB]. Na primer, u Odluci br. 5/2007 Ustavni sud primećuje da nije došlo ni do kakve reorganizacije službe nego su samo njene nadležnosti promenjene, ali bez ukidanja položaja predsednika i potpredsednika.

Osnovnom zakonu, kao što je predsednik Vrhovnog suda, i onih funkcionera koji predsedavaju državnim organima koji su podređeni Vladi. Funkcioneri koji su izričito pomenuti u Osnovnom zakonu imaju pravo na najviši nivo zaštite: Ustavni sud je stao na stanovište da „njihov mandat, koji nadilazi izborne cikluse, predstavlja jemstvo za valjano funkcionisanje demokratske države zasnovane na vladavini prava“.¹¹ On je, na primer, zaključio da uvođenje novog osnova za prestanak funkcije šefa nekog državnog organa dok mu mandat još nije istekao, a taj organ ima garantovanu ustavnu ulogu, predstavlja povredu zabrane retroaktivnog zakonodavstva i načela vladavine prava.¹²

12. Ustavna vlast Mađarske – Mađarski parlament sa svojom dvotrećinskom većinom – odlučio je da zaključi tekuću ustavnu debatu članom 12 stav 3 Četvrtog amandmana, kojim se menja član 24 stav 5 Osnovnog zakona na sledeći način:

„Ustavni sud može da preispituje samo Osnovni zakon i amandmane na njega u pogledu usklađenosti s procesnim zahtevima koji su utvrđeni u Osnovnom zakonu u odnosu na njegovo usvajanje i proglašenje.“

Osim toga, članom 19 Četvrtog amandmana uvodi se tačka 5 završnih i prelaznih odredaba, kojom se utvrđuje sledeće:

„Odluke Ustavnog suda donete pre stupanja na snagu Osnovnog zakona, ovim se ukidaju. Ta odredba ne dovodi u pitanje pravno dejstvo koje su te odluke proizvele.“

Otvoreno priznati zakonodavni cilj bio je da se zabrani da Ustavni sud proverava suštinsku neustavnost ustavnih odredaba i da se poziva na bilo koju prethodnu odluku donetu od trenutka osnivanja Ustavnog suda 1990. godine do stupanja na snagu Osnovnog zakona 1. januara 2012. godine. To očigledno, pored ostalih pitanja, otvara i ozbiljne probleme u vezi s načelima vladavine prava i pravne sigurnosti.¹³ Kada je pozvan da oceni taj amandman, Ustavni sud je u svom Rešenju br. 12/2013 utvrdio da će imati nadležnost za analizu novih odredaba koje su inkorporirane Četvrtim amandmanom čim podrobnosti tog amandmana budu izražene u daljim aktima, kako bi se obezbedilo da oni „formiraju sistem u kome nema nikakvih neusklađenosti sa međunarod-

11 Odluka br 7/2004. (III. 24) AB, gore navedena.

12 Odluka br. 183/2010. (X. 28) AB, gore navedena.

13 Vidi Mišljenje br. 720/2013, gore navedeno, stavovi 88–108, gde je izneta kritika tih promena. Stav Vlade Mađarske temeljio se na pravnom mišljenju jednog nemačkog naučnika koji je branio tezu o jednakoj važnosti svih ustavnih odredaba u ustavnom okviru Mađarske, te je stoga negirao mogućnost neustavnih ustavnih normi i nadležnost Ustavnog suda za kontrolu suštinske ustavnosti ustavnih odredaba, mada je istu tu mogućnost dozvolio u slučaju ustavnog amandmana koji bi doveo u opasnost načelo „zaštite ljudskog dostojanstva“ – *Grundsatz vom Schutz der Menschenwürde (Rechtsgutachten zur Verfassungs- und Europarechtskonformität der Vierten Verfassungsnovelle zum ungarischen Grundgesetz vom 11/25. mart 2013*, Prof. Rupert Scholz, Berlin, 18. april 2013).

nim obavezama i obavezama EU”.¹⁴ Osim toga, po stupanju na snagu Četvrtog amandmana, Ustavni sud se povremeno u svojim odlukama pozivao na odluke koje je donosio pre stupanja na snagu Osnovnog zakona.

13. U celini gledano, debata o neustavnosti ustavnih odredaba u Mađarskoj još nije završena.¹⁵ U svakom slučaju, bez obzira na nadležnost Ustavnog suda u pogledu kontrole suštinske neustavnosti ustavnih odredaba, član 11 stav 2 Prelaznih odredaba, suštinski gledano, predstavlja neustavnu ustavnu odredbu, u svetlu mađarskog „istorijskog ustava” i „istorijskog kontinuiteta” načela nezavisnosti sudstva i stalnosti sudijske funkcije, kako u novom Osnovnom zakonu, tako i u Ustavu iz 1949. godine. Podnosilac predstavke je 1. januara 2012. godine još uvek imao individualno građansko pravo da ne bude razrešen s položaja predsednika Vrhovnog suda dok traje njegov mandat, osim ako bi bio zakonito razrešen, a čak bi i u takvim okolnostima imao pravo da zatraži pravni lek pred službeničkim tribunalom jer su oba prava bila zaštićena unutrašnjim pravom protumačenim i dopunjenim relevantnim međunarodnopravnim standardima, koji su uglavnom predstavljali meko pravo.

Zakon *ad hominem*

14. Iz perspektive Venecijanske komisije, koju je Sud podržao u stavu 117 ove presude, sporni zakon je „usmeren protiv jednog konkretnog lica” te je stoga „protivan vladavini prava”. Ako bismo ovo drugačije formulisali, mogli bismo reći da je taj zakon koncipiran tako da se njime postigne konkretan rezultat koji je bio poguban po jednog određenog pojedinca (*ad hominem, konkret-individuelles Maßnahmegesetz*), a taj rezultat je bio obezbeđen „ustavnom ludačkom košuljom” kako bi se izbegla svaka mogućnost sudskog preispitivanja. Potpuno opravdano Sud je odstupio od prethodne tolerantnosti ispoljene prema „posebnim zakonima kojima se utvrđuju posebni uslovi koji važe za jednog ili više poimence navedenih pojedinaca”, tako što je samo delimično citirao Presudu u predmetu *Vistiņš i Perepjolkins*,¹⁶ i što je podržao kristalno jasan stav Venecijanske komisije kojim se ona suprotstavila takvom zakonodavstvu.

15. U svrhu člana 6 Konvencije, Sud je objasnio da, kako bi bio ispunjen prvi test iz presude *Vilho Eskelinen*, isključenje mora biti utvrđeno na opšti i apstraktan način za relevantnu funkciju ili kategoriju službenika ili za mere koje se njih tiču, a to ovde nije bio slučaj. Prema tome, sporni domaći zakon nije „izričito isključio” pristup sudu u slučaju ovog podnosioca predstavke samo zato što

14 Odluka br. 12/2013 (V. 24.) AB Ustavnog suda Mađarske.

15 Vidi Izveštaj Krisztine Kovács, gore naveden, gde se autorka poziva na primer Vrhovnog suda Indije.

16 Vidi *Vistiņš and Perepjolkins v. Latvia* [GC], br. 71243/01, 25. oktobar 2012.

nije imao minimalne karakteristike „zakona“ u državi zasnovanoj na vladavini prava i u smislu zahteva koje Konvencija postavlja u pogledu „kvaliteta zakona“. Shodno tome, prvi uslov testa *Vilho Eskelinen* nije bio ispunjen i član 6 stav 1 Konvencije se primenjuje. Ne možemo, a da se ne setimo reči Gustava Radbruha (*Radbruch*), koji u svom „Petom minutu filozofije prava“ kaže: *Es gibt also Rechtsgrundsätze, die stärker sind als jede rechtliche Satzung, so daß ein Gesetz, das ihnen widerspricht, der Geltung bar ist* („Postoje dakle ona pravna načela koja uživaju veći autoritet nego bilo koji zakonski propis, pa je onda svaki zakon koji je s njima u sukobu potpuno ništav.“)¹⁷

16. Pošto je izveo taj zaključak, Sud nije mogao, a da ne zauzme čvrst stav prema nelegitimnosti cilja člana 11 stav 2 Prelaznih odredaba Osnovnog zakona u vezi sa članom 185 Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima iz 2011. godine, što on zaista i čini u stavu 156 Presude. Za Sud je flagrantna nelegitimnost gore navedenih odredaba. Od samog početka zakonodavnog postupka svrha je bila da se podnosilac predstavke „žrtvuje na oltaru“ Vladine sektorske politike namenjene pravosuđu. Drugačije rečeno, Sud je ustanovio da postoji bliska korelacija između, s jedne strane, lošeg „kvaliteta zakona“ u smislu primenljivih standarda vladavine prava i, s druge strane, *ad hominem* kojima se tim novim zakonom težilo.

Neposredno, nadustavno dejstvo Konvencije

17. To što se Sud neposredno pozvao na međunarodnopravne standarde o nezavisnosti sudstva, uključujući izvore mekog prava, kao na izvor prava da bi razmotrio situaciju u kojoj se našao podnosilac predstavke, veoma je značajno i zaslužuje pohvalu. Prema svim međunarodnopravnim standardima, uključujući standarde Saveta Evrope, sigurnost mandata i uslovi službovanja sudija apsolutno su neophodni elementi održavanja nezavisnosti sudstva. Sudska praksa samog Suda po članu 6 utvrdila je da stalnost sudijske funkcije koristi svakome ko, prema članu 6 ima pravo na raspravu pred „nezavisnim sudom“.¹⁸ U tim standardima nema ničega što bi sugerisalo da načelo stalnosti sudijske funkcije ne treba da se primenjuje na mandat predsednika sudova bez obzira da li oni, pored svojih sudijskih dužnosti, obavljaju i upravne ili menadžerske funkcije.

18. Kako je sam Ustavni sud Mađarske saopštio u svojoj ključnoj odluci, Odluka br. 45/2012, zajedničke vrednosti evropskih država zasnovanih na vladavini

17 Gustave Radbruch, „Fünf Minuten Rechtsphilosophie“ u *Rhein-Neckar-Zeitung*, 12. septembar 1945, odnosno, na engleskom English, „Five Minutes of Legal Philosophy“ (1945) u *Oxford Journal of Legal Studies* (2006) vol. 26, br. 1, str. 13–15.

18 Vidi, na primer, *Campbell and Fell v. the United Kingdom*, 28. jun 1984, stav 80, Series A br. 80; *Cooper v. the United Kingdom* [VV], br. 48843/99, stav 118, ESLJP 2003XII i *Fruni v. Slovakia*, br. 8014/07, stav 145, 21. jun 2011. godine.

prava utvrđene su u međunarodnim ugovorima, uključujući – i to u prvom redu borbe – Konvenciju.¹⁹ U ovom konkretnom slučaju, sporna prelazna odredba flagrantno ugrožava jednu od tih zajedničkih vrednosti – nezavisnost sudstva.

19. Dualistički pristup Mađarske u smislu odnosa između unutrašnjeg prava i međunarodnog prava²⁰ ne igra baš nikakvu ulogu u rezonovanju Suda, što još jednom pokazuje da je, iz perspektive Strazbura, klasična distinkcija između monističkih i dualističkih sistema potpuno zastarela.²¹ Za Sud je podjednako irelevantna klasifikacija načela nezavisnosti sudstva, stalnosti sudijske funkcije i pristupa sudu radi zaštite te stalnosti kao pitanje običajnog međunarodnog prava ili čak kao *jus cogens*. Za Sud je dovoljno da se afirmiše postojanje tih načela u opštem međunarodnom pravu, u pravu Saveta Evrope i, pre svega, u Konvenciji. Sud ne ide tako daleko da eksplicitno saopšti kako su gore navedena načela opšta pravna načela koja priznaju civilizovane nacije, ali on to implicitno priznaje.

20. S tim u vezi, Sud odbacuje tvrdnju Vlade da „na osnovu člana 6 nije podnosilac predstavke taj koji ima pravo da bude nezavisni sudija, već su to [pre] građani Mađarske i svako ko u skladu sa jurisdikcijom Mađarske ima pravo na

19 Odluka br. 45/2012, gore navedena. Vidi, takođe, Odluku br. 166/2011. (XII. 20) AB Ustavnog suda Republike Mađarske, ABH 2011, 545. Na primer, Francuski državni savet (*Conseil d'État*) priznaje individualno pravo sudije na nepremestivost još od presude u predmetu *Véron-Réville*, koju je doneo 27. maja 1949. godine (vidi *Gazette du Palais*, od 10. juna 1949. godine, str. 34–36).

20 O Mađarskoj kao dualističkom sistemu vidi Izveštaj o primeni međunarodnih ugovora o zaštiti ljudskih prava u unutrašnjem pravu i ulozi sudova, koji je Venecijanska komisija usvojila na svom 100. plenarnom zasjedanju (Rim, 10–11. oktobar 2014. godine), CDL-AD(2014)036, stav 22; Nóra Chronowski i Erzsébet Csatlós, „Judicial Dialogue or National Monologue? The International Law and Hungarian Courts” u *ELTE Law Journal* (20131), str. 7–29; Nóra Chronowski, Tímea Drinóczi i Ildikó Ernszt, „Hungary” u Dinah Shelton (priredivač), *International Law and Domestic Legal Systems, Incorporation, Transformation and Persuasion* (Oxford University Press, 2011) str. 259–287. i Anneli Albi, *EU Enlargement and the Constitutions of Central and Eastern Europe* (Cambridge University Press, 2005) str. 82–87. Međutim, „opštepriznata pravila međunarodnog prava” primenjuju se neposredno u mađarskom unutrašnjem poretku, prema članu Q (3) Osnovnog zakona. Prema Ustavnom sudu, izraz „opštepriznata pravila međunarodnog prava” koji se koristi i u Ustavu iz 1949. i u Osnovnom zakonu iz 2011. godine obuhvata univerzalno običajno međunarodno pravo, peremptorne norme (*jus cogens*) i opšta pravna načela koja priznaju civilizovane nacije (vidi Odluku br. 30/1998. (VI. 25.) AB Ustavnog suda Republike Mađarske, ABH 1998, 220).

21 Tako je, iz perspektive evropskog prava ljudskih prava, razlika između monističkih i dualističkih zemalja „lažni problem”. Vidi izvanredan tekst čiji je autor Andrew Drzemczewski, „Les faux débats entre monisme et dualisme – Droit international et droit français : l'exemple du contentieux des droits de l'homme” u *Boletim da sociedade brasileira de direito internacional* (januar/decembar 1998) Ano 51, br. 113/118, str. 100. On je dodao i sledeću opasku koja mnogo toga razjašnjava: „Ako Komitet ministara... nadzire izvršenje presuda Evropskog suda za ljudska prava, činjenica da je država monistička ili dualistička ili da je odredbe [Evropske konvencije] inkorporirala u svoje unutrašnje pravo nikada se ne uzima u obzir” (podvukao autor).

nezavisno sudstvo”²² Prema tvrdnji Vlade, iz načina na koji formulisan član 6 jasno je da su nosioci prava na osnovu člana 6. oni koji su stranke su sudskom postupku, a ne sudije koje rešavaju njihove predmete. Prema tome, Vlada je smatrala da se iz člana 6 ne može izvesti nikakvo individualno pravo sudija na nezavisnost, čime se onda podnosilac predstavke lišava statusa žrtve. Sud je smatrao drugačije jer je neposredno dejstvo u unutrašnjem pravnom poretku pripisao jemstvu nezavisnosti sudstva koje je utvrđeno članom 6 Konvencije i pratećem pravu pristupa sudu radi zaštite te nezavisnosti. Po mišljenju Suda, podnosilac predstavke ne samo da je imao utuživu tvrdnju već je i u unutrašnjem pravu imao individualno građansko pravo koje je izvršno ili, ako se sagleda kroz prizmu Konvencije i drugih veoma primerenih instrumenata Saveta Evrope i međunarodnog prava. Osim toga, time što je istakao da to pravo preteže nad protivrečnom prelaznom ustavnom odredbom koja je omela pristup podnosioca predstavke sudu, Evropski sud za ljudska prava priznaje direktan nadustavni uticaj jemstva nezavisnosti sudstva po Konvenciji, kao i pratećeg prava na pristup sudu radi zaštite te nezavisnosti.

21. S obzirom na jasno mešanje u suštinu jemstva i prava predviđenih članom 6 Konvencije, Sud ne može da zatvori oči pred tim. Stoga je apsolutno neophodno da sudsko preispitivanje unutrašnjeg zakonodavstva, uključujući i ustavno zakonodavstvo utvrdi kao principijelno pitanje radi delotvorne, a ne samo iluzorne zaštite ljudskih prava u Evropi. Bez obzira na činjenicu da podnosilac predstavke nije smenjen sa funkcije sudije i da mu je dozvoljeno da nastavi da radi kao sudija Vrhovnog suda, njegovo razrešenje sa položaja predsednika Vrhovnog suda imalo je parališuće dejstvo na izražavanje profesionalnog mišljenja drugih sudija, nezavisnost sudstva i vladavinu prava u Mađarskoj. U tom političkom i društvenom kontekstu Sud sagledava ozbiljnu opasnost da će u Mađarskoj biti ugrožena sva prava i slobode po Konvenciji zato što se ona nalaze u rukama bilo koje date političke većine koja može da manipuliše najvišim članovima sudstva kao pionima u šahu.²³ Argument koji je iznela Vlada tvrdeći da udaljenje podnosioca predstavke s položaja treba zapravo da bude predmet političkog razmatranja s obzirom na to da je njegov položaj bio u većoj meri državoupravni ili „Vladin” nego sudski i da su njegovi stavovi bili u većoj meri političke nego profesionalne prirode, Sud je stoga glatko odbacio – kao što je odbacio argument da su organizacione i funkcionalne promene sistema upravljanja sudom i kompetencija Kurije, kao i novi kriterijumi za kandidaturu za položaj predsednika Kurije bili opravdani potrebom da se osnaži nezavisnost sudstva. To isto je trebalo reći i kada je reč o tvrdnji Vlade da se „sudijska

22 Ovo mišljenje je izraženo u raspravi pred Velikim većem.

23 Da citiramo generalnog tužioca Dipena (*Dupin*) iz perioda Rulske monarhije: *Un juge qui craint pour sa place ne rend plus la justice* (citirano u Marcel Jousselet, *Histoire de la magistrature française des origines à nos jours* (Plon, Paris) vol. 2, str. 174).

funkcija u nekom međunarodnom sudu ne može izjednačiti sa sudijskom službom u domaćem sudu sa stanovišta nezavisnosti ili percipirane nezavisnosti sudstva.²⁴ Pored frapantnog nedostatka poštovanja za sudije Suda, taj „stav Vlade“ dovodi u sumnju i samu nezavisnost ovog Suda.

22. Pošto je u potpunosti utvrdio svoju ustavnu kompetenciju, Sud je nastavio da temeljito procenjuje suštinu ustavnog i podustavnog zakonodavstva koje je osporio podnosilac predstavke²⁵ i postupak koji je do njega doveo,²⁶ kao i njegovu usaglašenost sa Konvencijom i gore navedenim međunarodnim standardima. To što je Sud tako brižljivo procenio oba ta aspekta zaslužuje našu punu podršku i priznanje, ali postoji jedan detalj koji bi trebalo naglasiti: sporni prestanak mandata postignut je izuzetno brzo kroz amandmane na Predlog zakona koje su podneli individualni članovi Parlamenta u obliku „pred zaključno glasanje“, čime su zaobiđene uobičajene obavezne konsultacije i propisna parlamentarna debata. Iz te vizure, zakonodavni postupak je „mogao da se shvati kao pokušaj da se oslobode konkretnog lica koje je moglo da bude kandidat za predsednika“, kako je to zaključila Venecijanska komisija.²⁷

Evropski sud za ljudska prava kao evropski ustavni sud

23. Savet Evrope je autonomni pravni poredak, zasnovan na sporazumima i zajedničkoj akciji u ekonomskoj, socijalnoj, kulturnoj naučnoj, pravnoj i administrativnoj oblasti u cilju očuvanja i razvoja ljudskih prava i osnovnih sloboda.²⁸ Sa više od 217 ugovora, pravni poredak te međunarodne organizacije ima na svom najvišem vrhu jedan međunarodni ugovor – Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava – koja ima neposredno, nadustavno dejstvo na unu-

24 Ovo je istaknuto pred Velikim većem.

25 Vidi stav 150 Presude.

26 Vidi stav 149 Presude.

27 Vidi stav 59 Presude.

28 Član 1 stav b, Statuta Saveta Evrope iz 1949. godine.

trašnje pravne poretke država članica Saveta Evrope.²⁹ Konvencija nije samo običan multilateralni sporazum o uzajamnim obavezama svojih visokih strana ugovornica već ona stvara obaveze koje visoke strane ugovornice imaju prema svakom pojedincu i svakom privatnom entitetu koji su u njihovoj nadležnosti. To znači da pravo Konvencije nije samo deklaratorno već ima i dodatno konstitutivno dejstvo na unutrašnji pravni poredak. S obzirom na svoju transformativnu ulogu koja je svečano naglašena u Preambuli, gde je predstavljena kao instrument za izgradnju tešnjeg saveza evropskih država i razvoj ljudskih prava na širokoj panevropskoj osnovi, Konvencija nije podređena ni domaćim ustavnim pravilima, niti navodno višim pravilima međunarodnog prava budući da je ona najviše pravo na evropskom kontinentu.³⁰ U Evropi unutrašnje pravo država članica podređeno je primatu Konvencije kao ustavnog instrumenta

29 Vidi, u tom smislu, između ostalog, Greer, Wildhaber, „Revisiting the debate about ‘constitutionalising’ the ECtHR” u *Human Rights Law Review* 12:4 (2012), str. 655–687; De Londras, „Dual Functionality and the persistent frailty of the European Court of Human Rights” u *European Human Rights Law Review* (2013) broj 1, str. 38–46; Arnold, „National and supranational constitutionalism in Europe” u *New Millennium constitutionalism: paradigms of reality and challenges*, Harutyunyan (priređivač) (2013) str. 121–134; Sweet, „Sur la constitutionnalisation de la Convention européenne des droits de l’homme: cinquante ans après son installation, la Cour européenne des droits de l’homme conçue comme une Cour constitutionnelle” u *Revue trimestrielle des droits de l’homme* (2009), str. 923–944; Levinet, „La Convention européenne des droits de l’homme, socle de la protection des droits de l’homme dans le droit constitutionnel européen”; Gaudin, „Le droit constitutionnel européen, quel droit constitutionnel européen?” u *Annuaire de droit européen* (2008) vol. 6, str. 89–123; Costa, „La Cour européenne des droits de l’homme est-elle une cour constitutionnelle?” u *Mélanges en l’honneur de Jean Gicquet*, Montchrestien (priređivač) (2007) str. 1–15; Greer, *The European Convention on Human Rights. Achievements, Problems and Prospects* (Cambridge University Press, 2006) str. 172–173 i 195; Wildhaber, „The role of the European Court of Human Rights: an Evaluation” u *Mediterranean Journal of Human Rights* (2004) 8, str. 9–29; Alkema, „The European Convention as a constitution and its court as a constitutional court” u *Protection des droits de l’homme, Mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal*, Paul Mahoney i drugi (priređivači) (Carl Heymanns Verlag KG, Cologne, 2000) str. 541–563; Flauss, „La Cour européenne des droits de l’homme est-elle une cour constitutionnelle?” u *La Convention européenne des droits de l’homme : développements récents et nouveaux défis* (Bruylant, Brussels, 1997) str. 68–92. i Schokkenbroek, „Judicial review by the European Court of Human Rights: constitutionalism at European level” u *Judicial control: comparative essays on judicial review*, Bakker i drugi (Antwerp-Apeldoorn, Maklu, 1995) str. 153–165.

30 Vidi *Anchugov and Gladkov v. Russia*, br. 11157/04 i 15162/05, stav 50, 4. jul 2013; *Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina* [GC], br. 27996/06 i 34836/06, stavovi 40–41. i 54, ECHR 2009; *Dumitru Popescu v. Romania* (no. 2), br. 71525/01, stav 103, 26. april 2007. i *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey*, 30. januar 1998, stav 29, *Reports of Judgments and Decisions* 1998. Slična načela utvrdio je Interamerički sud za ljudska prava na osnovu Američke konvencije za zaštitu ljudskih prava, naročito otkako je doneo Presudu u predmetu *The Last Temptation of Christ (Poslednje Hristovo iskušenje) (Olmedo-Bustos et al.) v. Chile* (meritum, naknada i troškovi), 5. februar 2001, Series C br. 73 (vidi Mac-Gregor, „The Constitutionalization of International Law in Latin America, Conventionality Control, The New Doctrine of the Inter-American Court of Human Rights” u *AJIL Unbound* (1. novembar 2015. godine) i sudsku praksu koja se tu pominje.

evropskog javnog poretka.³¹

U ovom slučaju, taj ustavni instrument je Sud u potpunosti iskoristio ne samo da bi ispravio štetu koja je bila naneta podnosiocu predstavke nego i za to da bi uputio prekor političko-ustavnom izboru koji je učinjen u članu 11 stav 2 Prelaznih odredaba Osnovnog zakona u vezi sa članom 185 Zakona o organizaciji i upravljanju sudovima iz 2011. godine.³² Ostaće upamćen stav 118 ove presude, pročitau u svetlu stava 110, utvrđuje da član 11 stav 2 Prelaznih odredaba Osnovnog zakona i član 185 Zakona iz 2011. godine nisu imali pravno dejstvo u unutrašnjem pravnom poretku. Budući da su te odredbe ništave *ab initio* i da su lišene svakog pravnog dejstva u unutrašnjem pravnom poretku, tužena država je dužna da postupa kao da one nikada nisu usvojene. Tim zaključkom Sud ne ulazi u potpuno nepoznate vode, već samo sledi standard koji je odavno uspostavljen presudom u predmetu *Barrios Altos* za domaće zakone kojima se krši „blok uslovnosti“.³³

24. Iako to nije eksplicitno rečeno, posledice ove presude su neopozive prema članu 46 Konvencije: Mađarska mora da izvrši ovu presudu u dobroj veri i da nastavi da proglašava ništavost u unutrašnjem pravnom poretku svakog domaćeg zakona, uredbe ili upravnog propisa kojim se krši Konvencija onako kako je Sud tumači u ovoj presudi. Posledica toga je da mora da vrati podnosioca predstavke na položaj predsednika Vrhovnog suda za celokupnu dužinu njegovog prekinutog mandata.³⁴

31 *Loizidou v. Turkey* (prethodne primedbe), 23. mart 1995. godine, stav 75, Series A br. 310. Prema odluci br. 61/2011. (VII. 13.) AB Ustavnog suda Republike Mađarske, ABH 2011, 290, 321, iz načela *pacta sunt servanda* sledi da Ustavni sud mora da prti sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava, čak i onda kada ona ne proističe iz njegaovih sopstvenih presedana. Jedan primer toga je Odluka br. 4/2013. (II. 21.) AB Ustavnog suda Republike Mađarske, ABH 2013, 188–211, koja je doneta na tragu presude Suda u predmetu *Vajnai v. Hungary* (br. 33629/06, ECHR 2008), o inkriminaciji korišćenja Crvene zvezde petokrake. Niži sudovi su takođe pružili izvanredne primere tog stava, kao što je izvanredno rešenje regionalnog apelacionog gradskog suda u Budimpešti, koje je doneto u predmetu *Mađarske garde*. Niži sudovi su takođe pružili izvrsne primere takvog pristupa, kao što je impresivna Odluka 5.Pf.20.738/2009/7 Budimpeštanskog regionalnog prestoničkog apelacionog suda, izrečena u predmetu *Mađarska garda*.

32 Interamerički sud za ljudska prava dosledno naglašava i lično subjektivne i institucionalno objektivne aspekte nezavisnosti sudstva pošto je utvrdio veoma blisku vezu između nezavisnosti sudstva i „suštinskih aspekata vladavine prava i samog demokratskog poretka“ (*Supreme Court of Justice (Quintana Coello et al.) v. Ecuador* (prethodne primedbe, meritum, naknada štete i troškovi) Presuda od 23. avgusta 2013. godine, stav 154, Series C br. 266).

33 Presuda Interameričkog suda za ljudska prava u predmetu *Barrios Altos v. Peru* (naknada štete i troškovi), 30. novembar 2001. godine, stav 44, Series C br. 87, posle koje je, između ostalog, usledila presuda u *Almonacid Arellano et al. v. Chile* (prethodne primedbe, meritum, naknada štete i troškovi), 26. septembar 2006. godine, stav 119, Series C br. 154.

34 Vidi, *mutatis mutandis*, *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, br. 21722/11, stav 208, ESLJP 2013.

Zaključak

25. Konvencija danas predstavlja evropski *jus constitutionale commune*. Na osnovu Konvencije, Savet Evrope može da istakne snažan evropski ustavni zahtev, ako to bude potrebno, protiv bilo kakvog protivrečnog unutrašnjeg ustavnog zahteva, nezavisno od toga kolika je politička većina koja taj unutrašnji zahtev podržava.³⁵ U ovom predmetu Sud je uradio upravo to. I s punim pravom, za dobrobit pre svega vladavine prava i institucionalne i funkcionalne nezavisnosti sudstva u Mađarskoj i, drugo, za dobrobit individualnog prava podnosioca predstavke da ne bude proizvoljno razrešen položaja predsednika Vrhovnog suda. Tužena država nije mogla da se sakrije ni iza načela subsidiarnosti, ni iza doktrine unutrašnjeg polja slobodne procene. U Evropi nema pribežišta od valjano shvaćenih obaveza u pogledu međunarodnog prava ljudskih prava, nema skrivanja u čestaru unutrašnjeg prava, uključujući ustavno pravo. Neka se taj visoki standard zaštite ljudskih prava podjednako primenjuje na sve visoke strane ugovornice Konvencije.

35 Kao što je Interamerički sud za ljudska prava potpuno opravdano istakao, povrede ljudskih prava ne mogu se izbrisati glasanjem političke većine, čak ni ako je samo glasanje demokratsko, a većina – znatna (Presuda Interameričkog suda u *Gelman v. Uruguay* (meritum i naknada štete), 24. februar 2011. godine, stavovi 238–239, Series C br. 221).

SAGLASNO IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDIJE SISILIJANOSA

(Prevod)

1. Saglasan sam i sa zaključkom i sa rezonovanjem u ovoj presudi. Međutim, s obzirom na širi značaj ovog predmeta iz perspektive nezavisnosti sudstva, želeo bih da iznesem sledeća zapažanja u pogledu konkretnog obuhvata tog načela prema članu 6 stav 1 Konvencije.

Sudijska nezavisnost u sudskoj praksi Suda prema članu 6 stav 1 Konvencije: pravo lica koja učestvuju u sudskom postupku na nezavisnog sudiju

2. Dobro je poznato da je Sud tokom više od trideset godina dosledno insistirao na tome da svaki sud mora biti nezavisan i u odnosu na stranke u sporu i u odnosu na izvršnu vlast. Kako glasi već klasična formulacija u Presudi *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (od 28. juna 1984. godine, stav 78, Series A br. 80):

„Kada se utvrđuje da li se organ može smatrati „nezavisnim“ – naročito od izvršne vlasti i stranaka u sporu (vidi, *inter alia*, *Le Compte, Van Leuven and De Meyere* [protiv Belgije] presuda od 23. juna 1981. godine, Series A br. 43, stav 55) – Sud uzima u obzir način imenovanja njegovih članova i dužinu njihovog mandata (*ibid.*, stav 57), postojanje jemstava zaštite od spoljnih pritisaka (vidi the *Piersack* [protiv Belgije] presuda od 1. oktobra 1982. godine, Series A br. 53, stav 27) i pitanje da li to telo izgleda nezavisno (vidi *Delcourt* [protiv Belgije] presuda od 17. januara 1970. godine, Series A br. 11, stav 31).“

Sud je s tim u vezi dodao da se ovde radi o „poverenju koje takvi sudovi/tribunali moraju pobuditi u javnosti“ [vidi *Clarke protiv Ujedinjenog kraljevstva* (odl.), br. 23695/02, ESLJP 2005-X].

3. Slično tome, Sud takođe naglašava da je neophodna nezavisnost sudstva od zakonodavne vlasti. Tako je u predmetu *Stran Greek Refineries i Stratis Andreadis protiv Grčke* (9. decembar 1994. godine, stav 49, Series A br. 301B), uopšte konstatovao da:

„Načelo vladavine prava i pojam pravičnog suđenja iz člana 6 ... sprečavaju bilo kakvo mešanje zakonodavne vlasti u pravosudni proces koje je usmereno na vršenje uticaja na sudsko rešenje spora.“

Formula o kojoj je tu reč i koja je od tada često ponavljana [vidi, na primer, *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society i Yorkshire Building Society protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, od 23. oktobra 1997. godine, stav 112, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VII; *Zielinski, Pradal, Gonzalez i drugi protiv Francuske* [VV], br. 24846/94 i devet drugih, stav 57, ESLJP 1999-VII; *Scordino protiv Italije* (br. 1) [VV], br. 36813/97, stav 126, ESLJP 2006-V i *Tarbuk*

protiv Hrvatske, br. 31360/10, stav 49, od 11. decembra 2012. godine] izražava ideju podele vlasti.

4. Načelo nezavisnosti sudstva nije samo pitanje odnosa sudstva sa izvršnom i zakonodavnom granom vlasti. Ono se takođe odnosi na sudijsku nezavisnost unutar samog pravosudnog sistema. Sudije moraju biti slobodne, u svom individualnom svojstvu, ne samo od bilo kakvih spoljnih uticaja, već i od „unutrašnjih“ uticaja. Ta „unutrašnja sudijska nezavisnost“ podrazumeva da sudije ne dobijaju uputstva i nisu izložene pritisku svojih kolega ili lica koja obavljaju upravne funkcije u sudu, kao što je predsednik suda ili predsednik nekog odeljenja suda (vidi *Parlov-Tkalčić protiv Hrvatske*, br. 24810/06, stav 86, od 22. decembra 2009. godine i *Agrokompleks protiv Ukrajine*, br. 23465/03, stav 137, od 6. oktobra 2011. godine; vidi, takođe, *Moiseyev protiv Rusije*, br. 62936/00, stav 182, od 9. oktobra 2008. godine). Nepostojanje dovoljnih jemstava kojima bi se osigurala nezavisnost sudija unutar sudske grane vlasti, a naročito nezavisnost u odnosu na njihove pretpostavljene u sklopu sudske hijerarhije, mogla bi navesti Sud da zaključi kako su sumnje podnosioca predstavke u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti suda mogle da se smatraju objektivno opravdanima (vidi gore pomenuto *Parlov-Tkalčić*, stav 86; *Agrokompleks*, takođe gore navedeno, stav 137; *Moiseyev*, gore navedeno, stav 184 i *Daktaras protiv Litvanije*, br. 42095/98, stavovi 36 i 38, ESLJP 2000-X).

5. Tako se Sud u svojoj praksi bavio sa nekoliko aspekata načela nezavisnosti sudstva: nezavisnošću u odnosu na stranke, nezavisnošću od izvršne i zakonodavne vlasti i internom sudijskom nezavisnošću. Međutim, svi ti aspekti nezavisnosti sudstva sagledavani su iz perspektive prava koje ima „svako ... na pravičnu i javnu raspravu ... pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona“. Drugačije rečeno, tekst člana 6 stav 1 Konvencije navelo je Sud da analizira pitanje nezavisnosti sudstva iz perspektive *prava lica koja učestvuju u sudskom postupku*, a ne iz perspektive *subjektivnog prava sudija* da njihova nezavisnost bude zajemčena i da uživa poštovanje Države.

6. Ovaj predmet *a priori* vodi u razmatranje tog potonjeg aspekta. Međutim, shodno članu 6 Konvencije, podnosilac predstavke se oslanjao isključivo na tradicionalniji aspekt prava na pravično suđenje, upravo na pravo pristupa sudu. U takvim okolnostima Sud se, potpuno ispravno, u svojoj proceni ograničio na pravo na koje se podnosilac pozvao. Ipak, načelo nezavisnosti sudstva prožima celu presudu. U delu u kome se govori o činjenicama i okolnostima, Sud navodi mnogobrojne međunarodne, univerzalne i regionalne tekstove, uključujući primere iz sudske prakse koji se odnose na nezavisnost sudstva i na s tim povezano načelo stalnosti sudijske funkcije (vidi stavove 72–87 presude).

U delu pod nazivom „Pravo“, ta načela se *in extenso* razmatraju iz perspektive prava podnosioca predstavke na slobodu izražavanja.

Neobavezujući međunarodni tekstovi: nezavisnost sudstva obuhvata subjektivno pravo sudije na nezavisnost

7. Od neobavezujućih tekstova koji se citiraju u presudi, u nekoliko njih naglašava se subjektivno pravo sudije na nezavisnost. Tako se, u dokumentu *Magna Carta sudija* (Osnovna načela), koji je KVES usvojilo u novembru 2010. godine, nakon što se iznese tvrdnja da „nezavisnost i nepristrasnost sudstva ... predstavljaju bitne pretpostavke za rad sudstva“, dodaje (kako je to citirano u stavu 81 presude, kurziv naš) da:

„Nezavisnost sudstva je zakonska, funkcionalna i finansijska. Ona se u vezi sa drugim ovlašćenjima države jemči onima koji traže pravdu, *ostalim sudijama* i društvu u celini putem nacionalnih propisa na najvišem nivou...“

Slično tome, Venecijanska komisija smatra da „interes očuvanja nezavisnosti sudstva i valjanog sprovođenja pravde nalaže da sudstvo bude zaštićeno od proizvoljnog udaljenja s dužnosti i mešanja u ostvarivanje sudijske funkcije“ (Mišljenje citirano u stavu 82 presude; vidi, takođe, stav 97 Zajedničkog mišljenja Venecijanske komisije i Direktorata za ljudska prava (DHR) Generalnog direktorata za ljudska prava i vladavinu prava (DGI) Saveta Evrope, koji je citiran u stavu 83 presude).

Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima i Američka konvencija za zaštitu ljudskih prava: suštinski istovetna formulacija kao i u Evropskoj konvenciji

8. Pored tih neobavezujućih tekstova i mišljenja, veći značaj poprima tumačenje konvencija i sporazuma koji sadrže slične ili čak identične formulacije kao što je formulacija u članu 6 Konvencije u pogledu prava na „nezavisni sud“. Tako treba ukazati na činjenicu da član 14 stav 1 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (MPGPP) utvrđuje da:

„Svako ima pravo da njegova stvar bude pravično i javno saslušana od strane nadležnog, nezavisnog i nepristrasnog suda, ustanovljenog zakonom...“

Član 8 stav 1 Američke konvencije za zaštitu ljudskih prava takođe sadrži sličnu odredbu:

„Svako ima pravo na suđenje s propisnim jemstvima... pred nadležnim, nezavisnim i nepristrasnim sudom koji je osnovan uspostavljen na osnovu zakona...“

Drugačije rečeno, formulacije tih dvaju obavezujućih instrumenata, baš kao i formulacija u Konvenciji, pristupaju pitanju nezavisnosti sudstva u smislu prava lica koja učestvuju u sudskom postupku, a ne iz perspektive subjektivnog prava sudije da njegova nezavisnost bude zajemčena i da tu nezavisnost država poštuje (uključujući tu i nezavisnost unutar sudstva).

Sudska praksa Komiteta za ljudska prava: naglašavanje prava sudije na nezavisnost

9. Uprkos gore navedenoj formulaciji člana 14 stav 1 MPGPP-a, Komitet za ljudska prava je ipak u nekoliko navrata pristupio tom pitanju iz perspektive prava samih sudija, kao i iz perspektive obaveza koje država ima prema sudijama u pogledu očuvanja njihove nezavisnosti. Ovde bismo se pre svega pozvali na Opšti komentar br. 32 o članu 14 MPGPP-a (pravo na jednakost pred sudovima i sudovima pravde i pravo na pravično suđenje). U tom opštem komentaru naglašavaju se različiti aspekti jemstva nezavisnosti iz perspektive samih sudija (imenovanje, kvalifikacije, sigurnost mandata, nagrađivanje, unapređenje, premeštaji, suspenzije, razrešenje, disciplinske mere itd.) i mere koje države treba da preduzmu da bi jemčile delotvornu nezavisnost sudija i njihovu zaštitu „od bilo kakvog oblika političkog uticaja na njihovo odlučivanje“ i od sukoba interesa i zastrašivanja (vidi delove koji su navedeni u stavu 73 presude).

10. Taj opšti komentar kodifikuje, takoreći, praksu Komiteta, uključujući ono što se odnosi na „individualna saopštenja“ o pravu na pravično suđenje. Tako uočavamo da je Komitet dobio različita saopštenja od samih sudija u kojima se, naročito, navodi da su oni bili razrešeni (ili su im mandati prevremeno prekinuti), čime su prekršene ustaljeni postupci i mehanizmi zaštite. U tim slučajevima Komitet je utvrđivao da „ta razrešenja predstavljaju [predstavljala su] napad na nezavisnost sudstva koja je zaštićena članom 14 stav 1 [MPGPP]“ (vidi *Mundy Busyo i drugi protiv Demokratske Republike Kongo*, Saopštenje br. 933/2000, 19. septembar 2003. godine, deo koji je citiran u stavu 75 ove presude). Tačno je da se u tom predmetu, kao i u drugima, Komitet bavio onom vrstom saopštenja koje je upućeno na osnovu kombinacije člana 14 stav 1 MPGPP-a i člana 25 tačka c), koji priznaje svakom građaninu pravo pristupa „pod opštim uslovima jednakosti ... javnoj službi u njegovoj zemlji“. Takođe je tačno da pravo na pristup javnoj službi nije, kao takvo, izričito zaštićeno Konvencijom.¹ Međutim, iz gore navedene formulacije u predmetu *Mundy Busyo i drugi* da je Komitet tu ispitivao sporno razrešenje ne samo po članu 14 stav 1 MPGPP-a u kombinaciji sa članom 25 tačka c) već je to učinio i iz perspektive sudijske nezavisnosti koja

1 Dobro je poznato da je član 3 Protokola br. 1, iako je razvijen i dopunjen kroz sudsku praksu, ograničeniji po svom opsegu nego član 25 MPGPP-a.

je na autonomnoj osnovi zaštićena članom 14. Taj pristup je potvrđen u odluci Komiteta UN za ljudska prava (KLJP) u predmetu *Bandaranayake protiv Šri Lanke*, Saopštenje br. 1376/2005, UN Doc. CCPR/C/93/D/1376/2005 (2008), gde je Komitet, između ostalog, utvrdio da „postupak razrešenja u ovom slučaju nije poštovao zahteve osnovne procesne pravičnosti i njime nije bilo obezbeđeno da autor (saopštenja) koristi neophodna jemstva na koja je imao pravo u svom svojstvu sudije, što je onda predstavljalo napad na nezavisnost sudstva“ (vidi stav 76 ove presude).

Sudska praksa Interameričkog suda za ljudska prava: od prava na nezavisnog sudiju do prava sudije na nezavisnost

11. Slična zapažanja mogu se primeniti, *mutatis mutandis*, i na nedavnu sudsku praksu Interameričkog suda za ljudska prava u vezi sa istom temom, kako je to navedeno u stavovima 84 i 85 ove presude. S tim u vezi, značajno je što je Interamerički sud u svojoj Presudi u predmetu *Vrhovni sud pravde (Quintana Coello et al.) protiv Ekvadora* (prethodna primedba, meritum, naknada štete i troškovi), Presuda od 23. avgusta 2013. godine, Series C br. 266, u vezi sa smenjivanjem 27 sudija Vrhovnog suda pravde Ekvadora na osnovu parlamentarne rezolucije, nadogradio svoju prethodnu sudsku praksu o pravu na nezavisnog sudiju, koje je zajemčeno članom 8 stav 1 Amričke konvencije izrazima koji su, kao što smo videli, prekično identični onima koji se koriste u članu 6 stav 1 (Evropske) Konvencije. Tekst u stavu 153 te presude (koji je citiran u stavu 84 ove presude) u tom smislu je posebno ilustrativan.

„Na osnovu svega prethodno navedenog mogu se razjasniti neki aspekti sudske prakse Suda. Zaista, u predmetu *Reverón Trujillo protiv Venecuele*, Sud je zaključio da pravo na suđenje pred nezavisnim sudom, iz člana 8 stav 1 Konvencije, upućuje samo na to da građanin ima pravo da mu sudi nezavisni sudija. Međutim, važno je naglasiti da sudijsku nezavisnost ne treba sagledavati samo u domenu onoga o čemu se može voditi postupak pred sudom, s obzirom na to da sudija mora imati čitav niz jemstava koja će mu omogućiti sudijsku nezavisnost. Sud smatra da je presudno važno da se utvrdi da povreda jemstva na nezavisnost sudija, u meri u kojoj se odnosi na mandat i stabilnost sudijske funkcije, mora biti tumačena u svetlu prava koje jemči Konvencija sudiji koji je pogođen odlukom države koja se proizvoljno odražava na mandat njegovog imenovanja. U tom smislu, institucionalno jemstvo sudijske nezavisnosti neposredno je povezano s pravom sudije da nastavi da obavlja svoju dužnost, što je posledica jemstva stalnosti funkcije.“

12. Ta sudska praksa potvrđena je u dve presude, konkretno *Ustavni sud (Camba Campos et al.) protiv Ekvadora* (prethodne primedbe, meritum, naknada štete i troškovi), 28. avgust 2013, Series C br. 268 i *López Lone et al. protiv Hondurasa* (prethodna primedba, meritum, naknada štete i troškovi), 5. oktobar 2015. godine, Series C br. 302. Tako je, po mišljenju Interameričkog suda, sada po svemu sudeći utvrđeno da član 8 stav 1 Američke konvencije priznaje ne samo pravo

lica koja se pojavljuju pred sudom na nezavisnog sudiju već i pravo samih sudija da njihova nezavisnost bude zajamčena i da je poštuje država.

Ka subjektivnom pravu na sudijsku nezavisnost koja je zaštićena Konvencijom?

13. Gore navedena razmatranja otvaraju pitanje da li se član 6 stav 1 Konvencije može tumačiti u tom smislu da se njime, uporedo s pravom lica koja učestvuju u sudskim postupcima da njihovi predmeti budu izneti pred nepristrasni sud, priznaje i subjektivno pravo sudija da njihova individualna nezavisnost bude zajamčena i da je država poštuje. Potvrđan odgovor na to pitanje ukazao bi na to da i same sudije mogu da se pozovu na član 6, a da pritom ne moraju nužno da dokazuju kako je mešanje u njihovu nezavisnost istovremeno predstavljalo neopravdano mešanje u ostvarivanje njihovog prava na slobodu izražavanja ili neko drugo pravo utvrđeno u Konvenciji. Drugačije rečeno, takvo tumačenje bi osnažilo zaštitu koju sudijska nezavisnost uživa po Konvenciji.

14. Dobro je poznato da je u predmetu *Golder protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (21. februar 1975. godine, Series A br. 18) Sud Konvenciju tumačio teleološki, u svrhu identifikovanja prava na pristup sudu u članu 6 stav 1. Nakon što je konstatovao da odredba o kojoj je reč „ne utvrđuje izričito pravo na pristup sudu ili tribunalu (*ibid.*, stav 28), Sud se pozvao na sva načela tumačenja sadržana u članu 31 Bečke konvencije o ugovornom pravu, uključujući važnost preambule, koja je „veoma korisna za određivanje ‘predmeta’ i ‘svrhe’ instrumenta koji se tumači” (*ibid.*, stav 34). U sličnom duhu, Sud je obratio pažnju na „duboku veru” država potpisnica u vladavinu prava, na koju je ukazano u preambuli, kao i na ključnu ulogu tog pojma u sistemu Konvencije. S tim u vezi Sud je zaključio da „teško da se u građanskopravnim stvarima uopšte može razmišljati o vladavini prava ako ne postoji mogućnost pristupa sudovima” (*ibid.*). On je takođe ponovo istakao uslove sadržane u članu 31 stav 1 tačka c) Bečke konvencije, gde se navodi da se mora voditi računa i o „svakom merodavnom pravilu međunarodnog prava primenljivom na odnose između stranaka”, uključujući „opšta pravna načela koja priznaju civilizovane nacije” u smislu člana 38 stav 1 tačka c) Statuta Međunarodnog suda pravde. Sud je primetio da jedno od tih načela zabranjuje da se uskraćuje pravda. Uzimajući u obzir sve te aspekte, došao je do poznatog zaključka koji ni danas ne gubi na značaju da bi „bilo nezamislivo da član 6 stav 1 podrobno opiše procesna jemstva koja su pružena strankama u parnici koja se vodi, a da pritom prvo ne zaštiti ono što pruža mogućnost da se praktično koriste ta jemstva, pristup sudu... pravo na pristup predstavlja element koji je inherentan pravu utvrđenom u članu 6 stav 1” (*ibid.*, stavovi 35–36).

15. Otada je sud u mnogobrojnim prilikama iznova naglašavao značaj načela vladavine prava u kontekstu člana 6 Konvencije (vidi, samo kao indicaciju, *Siegle protiv Rumunije*, br. 23456/04, stav 32, od 16. aprila 2013. godine; *Varnienė protiv Litvanije*, br. 42916/04, stav 37, od 12. novembra 2013. godine; *Solomon protiv Hrvatske*, br. 679/11, stav 46, od 2. aprila 2015. godine; *Ustimenko protiv Ukrajine*, br. 32053/13, stav 46, od 29. oktobra 2015. godine i *Amirkhanyan protiv Jermenije*, br. 22343/08, stav 33, od 3. decembra 2015. godine), kao i u kontekstu potrebe da se uzmu u obzir relevantna pravila međunarodnog prava prilikom tumačenja i primene Konvencije (vidi, između mnogih drugih autoriteta, *Hassan protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 29750/09, stavovi 100 i 102, ESLJP 2014). Po mom mišljenju, međutim, vladavina prava teško da se uopšte može zamisliti bez obaveze države da ponudi jemstva za zaštitu sudijske nezavisnosti i, samim tim, bez odgovarajućeg prava samih sudija na nezavisnost. Štaviše, kao što se jasno vidi iz celine međunarodnopravne dokumentacije koja je citirana u ovoj presudi, sudijska nezavisnost danas predstavlja integralni deo opštih načela međunarodnog prava koja se moraju uzimati u obzir prilikom tumačenja Konvencije. Isto tako, tumačenje člana 6 stav 1, koje zaključuje da se tim članom štiti subjektivno pravo sudije na nezavisnost savršeno je u skladu sa predmetom i svrhom te odredbe. S tim u vezi, saglasan sam sa idejom iznetom u dokumentu *Magna Carta sudija* po kojoj „nezavisnost i nepristrasnost predstavljaju bitne pretpostavke za rad sudstva“ (tekst citiran u stavu 7, gore). Zaista, kako se možemo nadati da će lica koja učestvuju u sudskom postupku uživati u pravu na nezavisnog sudiju ako samim sudijama nisu pružena jemstva koju mogu da osiguraju tu njihovu nezavisnost? Po mom mišljenju, ovakvo subjektivno pravo sudija inherentno je jemstvima iz prvog stava člana 6, kao i pojmu pravičnog suđenja. Verujem da je takav pristup proistekao iz gore pomenute sudske prakse Komiteta za ljudska prava i Interameričkog suda za ljudska prava.

IZDOJENO MIŠLJENJE SUDIJE PEJHALA

Žao mi je što ne mogu da se složim sa zaključkom o povredi Konvencije. Nisam mogao da glasam sa većinom u toj stvari.

Mogu da se složim sa većinom da se u ovom predmetu radilo o slobodi. Međutim, šta je sloboda? U svom remek-delu *Pravo, zakonodavstvo i sloboda* Fridrih fon Hajek napisao je sledeće o disciplini slobode:

„Čovek se nije razvio u slobodi. Pripadnik male grupe koje je morao čvrsto da se drži kako bi preživeo bio je sve samo ne slobodan. Sloboda je artefakt civilizacije koji je čoveka oslobodio stega male grupe, čijim je promenljivim raspoloženjima čak i vođa morao da se povinuje. Sloboda je omogućena zahvaljujući postepenoj evoluciji discipline civilizacije, koja je u isto vreme i disciplina slobode. Ona štiti čoveka pomoću impersonalnih apstraktnih pravila od proizvoljnog nasilja drugih i omogućuje svakom pojedincu da pokuša da za sebe samog izgradi zaštićeni prostor u koji nikome nije dozvoljeno da se umeša i u kome on može svoje znanje da koristi za sopstvene svrhe. Svoju slobodu mi dugujemo ograničenju slobode.“

Uveren sam da se u ovom predmetu radi upravo o disciplini slobode. Pojedinaac koji je najistaknutiji predstavnik države mora ispoljiti najviši standard kada je reč o disciplini slobode. Deo te discipline podrazumeva striktno razdvajanje služenja zajednici, s jedne strane, i vlastitih interesa, s druge strane. Konvencija štiti (rečeno Hajkovim rečima) sve slobodne građane u zajednici „od proizvoljnog mešanja drugih i omogućuje svakom pojedincu da za sebe izgradi zaštićeni prostor u koji nikome nije dozvoljeno da se umeša i u kome on može svoje znanje da koristi za sopstvene svrhe“.

Ovaj slučaj je prilično jasan i nedvosmislen. Podnosilac predstavke – nosilac državne vlasti (u vidu sudijske funkcije) – slobodno bira sredstva (i sadržaj) svojih „zvaničnih izlaganja“ kako bi komentarisao stanje ili promene u mađarskom pravosuđu. Polazimo od pretpostavke da je postupao prema svom najboljem uverenju i u najboljoj veri. Međutim, ta pretpostavka može biti samo spekulacija. Niko ne može da zna stvarne motive njegovih postupaka.

Najverovatnije njegovi „zvanični govori“ nisu uverili čak ni predsednika Republike ili poslanike u Parlamentu kada su doneli odluku da, u budućnosti, jedan od nosilaca državne vlasti (u vidu sudijske funkcije) neće biti ovaj podnosilac predstavke, već neko drugi. Međutim, i to je samo spekulacija. Odluka predsednika Republike i poslanika u Parlamentu mogla je biti i potpuno drugačije motivisana.

Štaviše, treba uočiti da se izvorno kritički stav podnosioca predstavke naknadno preobrazio u podršku postupcima predsednika Republike, Vlade i Parlamenta. Kako drugačije možemo da objasnimo činjenicu da je podnosilac predstavke

na kraju prihvatio visoku sudijsku funkciju „predsednika Građanskog odeljenja Kurije“, što je položaj na kome se i dalje nalazi?! (Vidi stav 13 podneska Vlade Mađarske, od 8. aprila 2015. godine).

Drugačije rečeno, nijedan sud (uključujući Međunarodni sud) ne može da preispita, u okviru demokratske vladavine prava, razloge zbog kojih su poslanici u Parlamentu na slobodnim izborima glasali na određeni način. Po mom mišljenju, budući da Sud nije presuđivao o slobodnoj prirodi izbora o kojima je reč, nije moguće ispitati *de facto* razloge zbog kojih je određeni pojedinac izabran da obavlja funkciju predsednika Kurije. U unutrašnje polje slobodne procene države spada utvrđivanje uslova koje kandidat mora da ispuni da bi mogao da se kandiduje za položaj predsednika Kurije.

Moguće je zamisliti scenario u kome bi, nakon usvajanja amandmana na Ustav Mađarske, podnosioca predstavke predsednik Republike nominovao, a poslanici u Parlamentu ga izabrali na funkcije (predsednika Kurije, predsednika Nacionalne kancelarije za sudstvo) koje u predmetnom vremenu vrše neka druga lica. U takvom scenariju, da li bi isto tako bilo moguće utvrditi povredu Konvencije? Ne verujem da je tako.

Po mom mišljenju, Međunarodni sud koji osnuju države članice neke međunarodne organizacije ne može *de facto* odlučivati o pitanju ko može, a ko ne može da bude nosilac najviše sudijske funkcije u jednoj suverenoj demokratskoj državi zasnovanoj na vladavini prava, koja je ravnopravna sa drugim državama članicama te međunarodne organizacije.

Duboko sam ubeđen da Sud ne može da primeni nijedan član Konvencije ni protokola uz nju na ovaj predmet. Sudija ovog suda takođe mora da ispuni svoju dužnost i povinuje se disciplini slobode.

IZDOJENO MIŠLJENJE SUDIJE VOJTIČEKA

1. Potpuno sam saglasan sa većinom da sudijska nezavisnost predstavlja fundamentalni standard za državu zasnovanu na vladavini prava. Ipak, iako se, po mom mišljenju, ovde radilo o neopravdanom mešanju u sudijsku nezavisnost, iz razloga koje ću ovde obrazložiti glasao sam protiv utvrđivanja povrede subjektivnih prava podnosioca predstavke prema Konvenciji.

2. Postojeća paradigma zaštite ljudskih prava zasnovana je na jasnoj distinkciji između pojedinca i javnih vlasti. Cilj Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i drugih međunarodnih ugovora o zaštiti ljudskih prava jeste da zaštite subjektivna prava pojedinca u odnosu na javne vlasti. Ta paradigma zaštite ljudskih prava razvila se u kontekstu evropske pravne tradicije (vidi pozivanje na „zajedničko shvatanje i poštovanje“ ljudskih prava i „zajedničko nasleđe političkih tradicija“ u preambuli Konvencije). Ta pravna tradicija obuhvata izvestan broj duboko ukorenjenih osnovnih pojmova i distinkcija. Ovde pre svega treba ukazati na distinkcije između: (1) službenih i privatnih radnji, (2) objektivnog prava i subjektivnih prava i (3) Ustava i podustavnih pravnih pravila. Pristup za koji se opredelila većina u ovom predmetu ostavlja po strani te fundamentalne pravne pojmove i distinkcije i suštinski preobražava paradigmatu zaštite ljudskih prava u Evropi.

3. Podnosilac predstavke u ovom predmetu obavljao je dužnosti predsednika Vrhovnog suda i predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa u Mađarskoj. Pre ustavne reforme iz 2011. godine predsednik Vrhovnog suda je imao uglavnom upravna ovlašćenja, ali je imao i određena ovlašćenja u smislu sudijske funkcije. On je takođe predstavljao Vrhovni sud i obavljao je određene zadatke u njegovo ime. Pre svega, predsednik Vrhovnog suda bio je ovlašćen da govori u ime Vrhovnog suda i da se obraća sa govornice Mađarskog parlamenta.

4. Podnosilac predstavke se pritužio na mešanje Države u radnje koje je on preduzeo u službenom svojstvu. Nije se pritužio ni na kakvo mešanje u korake koje je preduzeo u privatnom svojstvu.

U slučajevima u kojima podnosilac predstavke obavlja javnu funkciju neophodno je napraviti razliku između privatnog lica (nosioca funkcije) i državnog organa o kome je reč (funkcije koja se obavlja). Lice koje je nosilac neke javne funkcije može postupati ili u službenom ili u privatnom svojstvu. Tu distinkciju je mnogo lakše napraviti kada se radi o kolegijalnim državnim organima, gde je kolektivni čin ili saopštenje obično zvanični čin, iako se ni tu ne može isključiti mogućnost da u određenim prilikama pripadnici državnog organa mogu

kolektivno preduzimati privatne korake. Kada je reč o državnim organima koje čini jedno lice, može biti znatno teže jasno razlučiti šta je ono što to lice preduzima kao pojedinac u svom privatnom svojstvu, s jedne strane, a šta su postupci državnog organa, s druge strane. Tada lični stavovi mogu mnogo lakše uticati na sadržaj zvaničnih postupaka.

Važno je naglasiti da pojedinac kada postupa u privatnom svojstvu može da preduzme slobodno svaki potupak koji nije zakonom zabranjen i može slediti svaki interes koji želi, uključujući najsebičnije interese. Pojedinac koji postupa u svojstvu državnog organa može preduzeti samo one postupke na koje je zakonom ovlašćen i koje je u obavezi da preduzme kako bi promovisao interese utvrđene zakonom.

Iz te prve fundamentalne distinkcije proističe i druga: konkretno, to je distinkcija između statusa pojedinca i statusa državnog organa koji taj pojedinac predstavlja. Pojedinac je nosilac prava i dužnosti u svom odnosu sa državom. Državni organ ne može biti nosilac prava. Njegov status se analizira u smislu njegovih zadataka i ovlašćenja, kao i njegovih interakcija sa drugim državnim organima. Postupci preduzeti u zvaničnom svojstvu ne mogu spadati u domen zajamčenih prava (vidi, na primer, u vezi sa Osnovnim zakonom Nemačke, B. Bleckmann, *Staatsrecht II – Die Grundrechte* (Keln–Berlin–Bon–Minhen, Carl Heymans Verlag, 1989), str. 123).

5. U svrhu sudskog odlučivanja o ljudskim pravima takođe je neophodno razlučiti subjektivna (individualna) prava od objektivnih jemstava vladavine prava. Konvencija štiti individualna prava. Individualna prava su pravni položaji pojedinaca utvrđeni zakonskim pravilima kako bi se zaštitili individualni interesi tih lica, posebno njihovo dostojanstvo, život, zdravlje, sloboda, lično samoostvarenje i imovina (uporedi stav 158 presude). Ta veza između individualnih prava i individualnih interesa nosioca prava suštinski je element pojma individualnog prava. Objektivna jemstva vladavine prava mogu manje ili više neposredno uticati na status pojedinca, ali su prvenstveno uvedena kako bi služila javnom interesu.

Većina se nekoliko puta poziva na međunarodne standarde u vezi sa statusom sudija (vidi, naročito, stavove 114, 121, 168 i 172 presude). Njihovo rezonovanje odaje utisak da su ti standardi važni za utvrđivanje obima zaštite ljudskih prava koja mora biti pružena licima koja obavljaju sudijsku funkciju. Po toj logici, govor sudija uživao bi snažniju zaštitu po Konvenciji nego što bi je uživao govor ostalih građana budući da su univerzalna jemstva člana 10 ovde stavljena rame uz rame sa jemstvima sudijske nezavisnosti.

Važno je u ovom kontekstu naglasiti da funkcija sudije, bio on nacionalni ili međunarodni sudija, prvo i pre svega jeste funkcija službe zajednici, na isti način na koji zajednici služi i svaka druga funkcija koja nosi sobom određena javna ovlašćenja. Načela sudijske nezavisnosti i stalnosti sudijske funkcije spadaju u sferu objektivnog prava. Ustavne demokratije daju sudstvu određenu sferu autonomne vlasti i gore navedenim načelima štite tu sferu od nasrtaja zakonodavne i izvršne grane vlasti. Sudijska nezavisnost i stalnost funkcije nisu utvrđeni radi zaštite individualnih interesa sudija niti radi olakšanja njihovog ličnog samoostvarenja, već bi se pre moglo reći da je to učinjeno radi zaštite javnog interesa za pravičan sudski postupak i valjano funkcionisanje pravosudnog sistema. Ona štite one građane koji traže pravdu, a ne pojedince koji ostvaruju sudsku vlast. Ta jemstva se ne mogu analizirati kao individualna prava sudije, čak i ako kodefinišu (zajedno s nekim drugim prvnim pravilima) pravni status lica koja su nosioci sudijske funkcije. Nosilac prava može slobodno da odluči na koji će način ostvariti svoja prava i u kojoj meri može da ih utvrdi pomoću pravnih lekova. Sudija nije slobodan da odluči kako će utvrditi sudijsku nezavisnost niti u kojoj meri će tu svoju nezavisnost da utvrđuje pred drugim državnim organima (vidi niže).

Jemstva sudijske nezavisnosti nisu posebna ljudska prava koja su priznata pojedincima koji obavljaju sudijsku funkciju i ona ne uvećavaju stepen zaštite koji nosioci pravosudne funkcije uživaju kao nosioci ljudskih prava. Isto tako, ona ne šire obim dejstva ljudskih prava koja uživaju ti pojedinci. Naprotiv, integritet i nezavisnost sudije mogu opravdati dublje mešanje u njegova prava nego što je to slučaj sa običnim građanima.

Navedena zapažanja primenjuju se *a fortiori* na stalnost položaja predsednika suda, uključujući položaj predsednika Vrhovnog suda. Stabilnost mandata priznaje se predsedniku suda radi njegovog valjanog ostvarivanja sudijskih ovlašćenja. Nema individualnih interesa koji to motivišu. Lice koje je nosilac te funkcije nema individualno (subjektivno) pravo da zadrži funkciju.

U tom kontekstu treba napraviti jasnu distinkciju između, prvo, objektivnih načela kojima se definiše status sudstva u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast i, drugo, zakonskih pravila kojima se definiše obim ljudskih prava sudija (u njihovom privatnom svojstvu) u odnosu na državu.

6. Radi zaštite ljudskih prava, potrebno je takođe utvrditi jasnu razliku između privatnog i zvaničnog govora.

Privatni govor obuhvata izjave javnih zvaničnika date u njihovom privatnom

svojstvu i izražavanje njihovih privatnih stavova o različitim pitanjima, uključujući javna pitanja. Prema tome, privatni govor može da sadrži i običnu ogradu o tome da je reč o potpuno privatnom mišljenju govornika i da ono što je izgovoreno ne mora nužno da odražava stav institucije. Zvanični govor obuhvata izjave date u zvaničnom svojstvu, naročito one u kojima se izražava zvanično stanovište državnog organa. Mišljenja koja izražava govornik pripisuju se instituciji koju taj govornik zastupa. U svakom slučaju, neophodno je razlučiti situacije u kojima zvaničnik izražava svoju slobodu govora kako bi izrazio privatne stavove o javnim pitanjima od onih situacija u kojima zvaničnik koristi svoj službeni položaj da govori u ime organa javne vlasti.

Po samoj svojoj prirodi, govor je instrument akcije kojim raspolaže svaki pojedinac. Izjave su faktičke akcije koje obično ne izazivaju pravne posledice i mogu se razlikovati od akcija državnih organa, koje stoje na raspolaganju samo javnim organima koji raspolažu državnomlašću. Međutim, zvanični govor je veoma specifičan način ostvarivanja javne vlasti, koji ima potencijal da utiče na ponašanje pojedinaca i na stav drugih državnih organa. Važnost tog sredstva nikako ne treba potcenjivati u deliberativnoj demokratiji. Osim toga, postoji stvarna opasnost da se taj instrument zloupotrebi, na primer u svrhu indoktrinacije ili uticaja na ugled drugih lica.

Nije funkcija zvaničnog govora da izražava privatna mišljenja. Govornici moraju imati na umu da predstavljaju zvanično stanovište zvaničnog organa o kome je reč. Oni govore u ime državnog organa koji predstavljaju kako bi ostvarili konkretne ciljeve. Jedan od ciljeva zvaničnog govora jeste interakcija s drugim državnim organima, u širem okviru uspostavljanja međusobne kontrole i ravnoteže, koja obezbeđuje podelu vlasti. U tom kontekstu, zvanični govor može se koristiti kao instrument za zaštitu ili potvrđivanje ovlašćenja državnog organa u odnosu na druge državne organe. U svakom slučaju, zvanični govor nije pitanje slobode nego, u najboljem slučaju, pitanje diskrecije u ostvarivanju javnih ovlašćenja (uporedi, kada je reč o Osnovnom zakonu Nemačke, H. Bethe, *Artikel 5 u: Grundgesetz. Kommentar*, M. Sachs (priređivač) (Minhen, Verlag C. H. Beck 2014), str. 300).

7. Treća lica u svojstvu umešača opravdano naglašavaju funkciju zvaničnog govora sudija. Sudije su dužne da govore o pitanjima koja se tiču pravosuđa kako bi branili sudijsku nezavisnost i vladavinu prava. Većina takođe priznaje dužnost predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa da iznese mišljenje o zakonodavnim reformama koje utiču na sudstvo (vidi stav 168 presude).

Ovde su važna tri elementa. Prvo, iznošenje mišljenja je dužnost. Iako priroda

te dužnosti nije jasno obrazložena, može se pretpotaviti da to nije samo moralna nego i zakonska dužnost, drugo, to služi konkretnom javnom interesu. Treće, percipira se kao sredstvo koje služi za zaštitu položaja sudske grane vlasti u njenim odnosima sa ostalim granama vlasti u državi. To su tri snažna argumenta protiv analiziranja zvaničnog govora sudije kao izražavanja slobode. Sfera govora sudija ne može se posmatrati kao domen ličnog izbora, već kao teren koji je uređen preciznim zakonskim obavezama koje su uvedene u javnom interesu i koje ograničavaju izbore koji stoje na raspolaganju sudiji. Drugačije rečeno, zvanični govor sudije nije pitanje njegove individualne slobode, već je on vrlo jasno omeđen i podređen unapređenju konkretnog javnog interesa. Javna funkcija u sudstvu nije govornica za ostvarivanje slobode govora.

Pojam slobode izražavanja koji je utvrđen u članu 10 Konvencije podrazumeva slobodan izbor u pogledu toga da li će se govoriti i šta će se reći. Kada priznaje da je podnosilac predstavke bio dužan da govori u odbranu javnog interesa, većina, kako se čini, protivreči stavu da su te izjave obuhvaćene članom 10 Konvencije.

8. U ovom konkretnom slučaju, podnosilac predstavke je imao pravnu legitimaciju da zastupa Vrhovni sud. Većina izričito priznaje da funkcije i dužnosti predsednika Vrhovnog suda obuhvataju zadatak da se izražavaju stavovi o zakonodavnim reformama koje će verovatno uticati na sudstvo i na njegovu nezavisnost. Sve izjave koje su ovde razmatrane podnosilac predstavke je dao u zvaničnom svojstvu (vidi stav 145 presude). Tu suštinski važnu okolnost, koju je većina jasno utvrdila, stranke nisu osporile.

Izjave koje je dao podnosilac predstavke nisu izražavale njegovo stanovište kao građanina, nego zvanično stanovište jednog organa vlasti u mađarskoj državi. On nije mogao da upotrebi niti je upotrebio ogradu o tome da izražava samo svoje privatno mišljenje a ne mišljenje institucije koju predstavlja. Nema nikakve sumnje u to da su izjave podnosioca predstavke koje čine osnov njegove pritužbe spadale u kategoriju zvaničnog govora.

Ključno pitanje u ovoj stvari sastoji se u tome da li se jemstva iz člana 10 primenjuju na zvanični govor. Kako bismo odgovorili na to pitanje neophodno je da shvatimo razliku između privatnog i javnog govora. Privatni govor je stvar slobode izražavanja. Govornik ne mora da ima zakonski osnov za svoj govor. Svaka izjava koja nije zabranjena dozvoljena je. Nasuprot tome, zvanični govor je instrument javne vlasti. Govorniku je potreban zakonski osnov da bi govorio u svom zvaničnom svojstvu. Mora postojati zakonski osnov za svaku zvaničnu izjavu. Izbor načina na koji se govor koristi nije pitanje lične slobode nego, u

najboljem slučaju, pitanje diskrecije u ostvarivanju javne vlasti. Državni organ ne može da prekorači zakonske granice diskrecije.

Primena jemstava iz člana 10 na zvanični govor značila bi da način na koji govori državni organ treba smatrati pitanjem lične slobode. Svaka komunikacija koja nije izričito zabranjena tada bi bila dozvoljena. Ne bi bio potreban nikakav konkretan zakonski osnov da državni organi govore, a svako ograničenje zvaničnog govora moralo bi da bude u skladu sa članom 10 stav 2 Konvencije. Zvanični govor bi tada, u načelu, mogao da izražava privatne stavove i da služi ličnim interesima nosioca prava, uključujući svrhu njegovog ličnog samostvarenja. Situacija u kojoj se zvanični govor meša u prava drugog lica ne bi se mogla tretirati kao puko mešanje države u prava tog lica, već bi umesto toga predstavljala situaciju sukoba između slobode govora javnog zvaničnika s jedne strane i slobode govora tog trećeg lica, s druge strane. Tada bi bilo potrebno veoma brižljivo uspostavljanje ravnoteže i odmeravanje kako bi se razrešio sukob između tih dvaju konkurentnih prava. Pristup za koji se opredelila većina, a koji se sastoji u primeni člana 10 na zvanični govor, pretvara pitanje diskrecije u ostvarivanju konkretne javne vlasti u slobodni čin na koji se odnose jemstva individualne slobode. Na taj način, proširenje oblasti primene člana 10 Konvencije na zvanični govor podriiva delotvornu zaštitu pojedinca od države.

Prema tome, po mom mišljenju, član 10 nije primenljiv na zvanični govor [uporedi, u vezi sa članom 5 Osnovnog zakona Nemačke, C. Starck, *Artikel 5 u: Kommentar zum Grundgesetz*, H. von Mangoldt, F. Klein, C. Starck (priređivači) (Minhen, Verlag Franz Vahlen, 1999), vol. 1, str. 659; i H. D. Jarass, B. Pieroth, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* (Minhen, Verlag C. H. Beck, 2004), str. 195, kao i odluku Saveznog upravnog suda Nemačke – BVerwGE 104, 323 (326) – koja je tamo citirana].

9. Drugo pitanje koje se postavlja jeste da li je u ovom slučaju bilo mešanja u prava podnosioca predstavke.

Podnosilac predstavke je lišen dveju javnih funkcija (predsednika Vrhovnog suda i predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa), što znači da je lišen javne vlasti. Time se uticalo i na njegova imovinska prava u tom smislu što je izgubio određene materijalne povlastice vezane uz te dve javne funkcije.

U tom kontekstu svestan sam da razrešenje sa javne funkcije predstavlja mešanje u prava razrešenog lica. Međutim, podnosilac predstavke nije razrešen javne službe, jer je sačuvaov funkciju sudije.

Slažem se da lišenje pojedinca materijalnih povlastica utiče na imovinska prava tog lica i može predstavljati mešanje u ljudska prava koja su zaštićena po članu 1 Protokola br. 1. Međutim, Veće je proglasilo te materijalne pritužbe, iznete primenom člana 1 Protokola br. 1, neprihvatljivima, naglasivši da „Konvencija ne utvrđuje pravo na kontinuitet u dobijanju određenog iznosa plate“ (vidi stav 105 presude Veća). Zbog toga Veliko veće nije moglo da razmatra taj aspekt ovog predmeta. Iz toga sledi da je mešanje o kome je reč ostalo ograničeno na lišenje javne funkcije.

Rezonovanje većine zasniva se na ideji da lišenje javne vlasti predstavlja mešanje u individualna prava. Po mom mišljenju, pristup za koji se većina u tom smislu opredelila krajnje je problematičan sa stanovišta ljudskih prava. Javna vlast nikada ne može biti deo individualnog statusa fizičkog lica. Iako postoji međunarodno priznato ljudsko pravo da se učestvuje u javnim poslovima i da se ima pristup javnoj službi (vidi član 25 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima), ne postoji ljudsko pravo na očuvanje javne vlasti. Lišenje javne vlasti može negativno da utiče na pravni položaj državnog organa, ali se ne odražava *per se* na ljudska prava nosioca javne vlasti. Zavisno od okolnosti, ono, međutim, može uticati ili na narod (naciju), a oni su krajnji nosioci suverene vlasti u demokratskoj državi, ili može omogućiti suverenom narodu da utvrdi svoju vlast u odnosu na svoje predstavnike.

Činjenica da je pojedinac razrešen javne funkcije koja podrazumeva vršenje javne vlasti i da je usled toga izgubio svoju javnu vlast ne treba *per se* da se tumači kao mešanje u ljudska prava. U parlamentarnom režimu, da li izglasavanje nepoverenja jednoj vladi (što povlači za sobom ostavku njenih članova) predstavlja mešanje u ljudska prava članova te vlade?

10. Treće pitanje na koje treba odgovoriti jeste da li postoji uzročno-posledična veza između izjava podnosioca predstavke i prestanka njegovog mandata. Većina pokušava da kompenzuje nedostatak dovoljnih dokaza u tom smislu tako što, za potrebe ocene u ovom predmetu, uspostavlja nova pravila koja se odnose na prebacivanje tereta dokazivanja. Po mišljenju većine, podnosilac predstavke mora da uspostavi *prima facie* uzročno-posledičnu vezu između svog ponašanja i reakcije vlasti. Kada je ta *prima facie* veza utvrđena, teret dokazivanja se prebacuje na državu. Po mom mišljenju, pravila prebacivanja tereta dokazivanja nisu u ovom konkretnom slučaju primenjena potpuno u skladu sa standardima procesne pravičnosti.

Prvo, pravila koja primenjuje većina nisu uopšteno formulisana. Iznenadjuće je što je relevantni deo obrazloženja formulisan na sledeći način (vidi stav 149 presude):

„Sud smatra da kada postoje *prima facie* dokazi u prilog verziji događaja koju zastupa podnosilac predstavke i kada postoji uzročno-posledična veza, teret dokazivanja treba prebaciti na tuženu državu.“

Navedeno rezonovanje odnosi se na specifičnu situaciju podnosioca predstavke, što stvara utisak da Sud primenjuje jedno *ad hoc* pravilo, razvijeno za specifičan slučaj specifičnog lica. Štaviše, to pravilo nije utvrđeno u opštim pravilima primenljivim na dati predmet, nego je uvedeno u analizu individualnih okolnosti predmeta.

Drugo, pravila koja se odnose na teret dokazivanja, a koja primenjuje većina nisu dovoljno jasno i precizno utvrđena. Pre svega, većina ne kaže eksplicitno šta je to što država treba da dokaže. Taj nedostatak preciznosti u jednoj tako ključnoj tački očigledno utiče na ishod predmeta.

Treće, pravila o teretu dokazivanja presudno su važna za odlučivanje u ovom predmetu. Ta pravila, onako kako ih je Sud formulisao u ovom slučaju, nadilaze puku konkretizaciju opšteg zahteva da mora postojati opravdanje za mešanje u prava i, povrh toga, ta pravila određuju obim relevantnih činjeničnih elemenata za presuđivanje u ovom predmetu. Evropski sud za ljudska prava je ranije insistirao na tome da sud ne sme da iznenađuje stranke time što će se, *ex officio*, pozivati na zakonske ili činjenične elemente koje oni sami nisu raspravili (vidi, pre svega, presude u sledećim predmetima: *Clinique des Acacias i drugi protiv Francuske*, br. 65399/01 i tri druga, od 13. oktobra 2005. godine; *Čepek protiv Češke Republike*, br. 9815/10, od 5. septembra 2013. godine; *Alexe protiv Rumunije*, br. 66522/09, od 3. maja 2016. godine i *Liga Portuguesa de Futebol Profissional protiv Portugala*, br. 4687/11, od 17. maja 2016. godine). Stoga, u skladu sa sudskom praksom Suda u akuzatornim postupcima, bilo bi bolje da se strankama konkretno skrene pažnja na pravilo o teretu dokazivanja koje će biti primenjeno i da se pozovu da svoje stavove predoče u svetlu tog pravila. Propust da se to učini uticao je na položaj Vlade u postupku. Pristup za koji se većina opredelila čini se da odstupa od strogih standarda pravičnog suđenja koje je razradio sam Sud.

Četvrto, svako pravilo o prebacivanju tereta dokazivanja mora imati dovoljno obrazloženje. Može se dogoditi da takvo pravilo ne odražava nužno generalizaciju činjenica (zasnovano na načelu *praesumptio sumitur de eo quod plerumque fit*), ali ono u svakom slučaju mora uzeti u obzir činjenični kontekst u kome deluje i mora imati čvrst aksiološki osnov. Osim toga, skrećem pažnju na to da je u evropskoj pravnoj kulturi široko prihvaćeno načelo *affirmanti non neganti incumbit probatio*. Iako Sud potvrđuje u kontekstu predmeta po članu 2 i 3 da „postupak po Konvenciji ne dopušta u svim predmetima strogu pri-

menu načela *affirmanti incumbit probatio*" (vidi, na primer, *Hassan protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 29750/09, stav 49, ESLJP 2014), za izuzetke od tog načela potrebno je čvrsto opravdanje. Čak i ako nema sumnje u to da je od Vlade trebalo tražiti da obrazloži reforme koje podrazumevaju mešanje u prava zaštićena Konvencijom, u predmetima kao što je ovaj, teret dokazivanja koji je opredelio Sud može biti izuzetno teško ispuniti (ako je to uopšte moguće). Na osnovu pravila koja je primenila većina, ustavna reforma koja izaziva štetne posledice za određeno lice koje je nosilac javne funkcije (ili za jasno identifikovanu grupu nosilaca javnih funkcija), a koje je ranije kritikovalo Vladu ubuduće će se obično smatrati neprihvatljivim mešanjem u slobodu govora tog lica. U tom smislu, pitanje prebacivanja tereta dokazivanja u takvim predmetima valjalo bi iznova razmotriti.

Bilo kako bilo, nisam ubeđen da u ovom slučaju postoji uzročno-posledična veza. Očigledno je da je odluka o prestanku mandata podnosioca predstave doneta zbog toga što je parlamentarna većina u Mađarskoj želela da na dva ključna položaja u sudstvu postavi lica čiji su stavovi bliži njenima. Sporna mera ne deluje kao kazna za ranije izjave, već pre kao instrument za vršenje uticaja na način na koji će dva državna organa delovati u budućnosti. Drugačije rečeno, podnosilac predstave najverovatnije nije bio smenjen zbog onoga što je rekao ili nije rekao, već zbog toga što se smatralo da je on neko ko bi mogao, ubuduće, da iskoristi svoja ovlašćenja na način koji bi ometao politiku parlamentarne većine. Očigledno je da u državi zasnovanoj na vladavini prava takvo rezonovanje ne može da opravda mešanje u sudijsku nezavisnost.

11. Većina smatra da mešanje koje je predmet pritužbe nije težilo nijednom od legitimnih ciljeva koji su pobrojani u članu 10 stav 2 (vidi stav 157 presude). Ipak, većina ispituje da li je mešanje bilo neophodno u demokratskom društvu. Takav pristup je problematičan, zato što se neophodnost mešanja može proceniti samo u svetlu legitimnog cilja. Postojanje legitimnog cilja je logički preduslov za test srazmernosti. Jedna mera mora biti „srazmerna legitimnom cilju kome se teži" (vidi stav 158 presude). Bez legitimnog cilja, celo pitanje nužnosti postaje obesmišljeno.

12. U ovom konkretnom slučaju, većina – citirajući postojeću sudsku praksu – smatra da je član 6 primenljiv ako su ispunjeni sledeći uslovi: (1) postoji pravo o kome je reč i koje je zaštićeno domaćim zakonodavstvom i (2) to pravo ima građanski karakter. Osim toga, većina tvrdi da član 6 nije primenljiv na radne sporove čiji su učesnici državni službenici ako je: (3) pristup državnih službenika domaćim sudovima isključen na uopšten, apstraktan i predvidljiv način i (4) ako to isključenje služi legitimnoj svrsi i srazmerno je. Po mom mišljenju,

prva dva kriterijuma nisu ispunjena, ali su ispunjeni i kriterijum 3 i kriterijum 4, isključujući zaštitu člana 6.

Prvo, pravni položaj podnosioca predstavke koji je bio pogođen reformom ne može se analizirati kao subjektivno pravo. Nema nikakve sumnje u to da podnosilac predstavke ne može da bude razrešen funkcije sudije. Da se to dogodilo, radilo bi se o individualnom pravu na pristup javnoj službi. Međutim, ovde se ne radi o razrešenju pojedinca sa sudijske funkcije, nego o prestanku jednog konkretnog upravnog položaja u sudstvu. Tačno je da je pre ustavne reforme mađarsko zakonodavstvo propisivalo šestogodišnji mandat i definisalo specifične uslove za prestanak tog mandata. Međutim, kako je gore objašnjeno, to pravilo nije smišljeno radi zaštite individualnih interesa nosioca funkcije, nego radi zaštite javnog interesa za nezavisnošću sudstva. Pre svega, to pravilo nije bilo utvrđeno da bi se podnosiocu predstavke omogućilo da donosi planove vezane za svoju ličnu budućnost, nego da se obezbede valjani uslovi za ostvarivanje sudske vlasti. Nosilac javne funkcije kome je poverena javna vlast ne uživa subjektivno pravo da tu vlast ne izgubi.

Čak i ako se pretpostavi da je pravni položaj podnosioca predstavke bio subjektivno pravo, bilo bi neophodno utvrditi tačnu prirodu tog prava i odrediti ko je nosilac prava, a ko su dužnici u pogledu tog prava (tj. koji su to organi koji imaju obavezu da sprovedu to pravo) i kakav je tačno sadržaj tog prava. Naročito je neophodno utvrditi obim državnih organa protiv kojih je moguće pozvati se na to pravo. Nisu sva prava koja su priznata u unutrašnjem zakonodavstvu prava koja mogu biti istaknuta protiv parlamenta kada taj parlament postupa u svojstvu običnog zakonodavca, da i ne govorimo o njegovoj funkciji ustavotvorca.

Drugo, spor povodom razrešenja pojedinca sa položaja predsednika Vrhovnog suda ili predsednika Nacionalnog saveta pravosuđa nije građanskopravni po svojoj prirodi, već spada u sferu javnog prava. On se odnosi na javnopravni spor između dva državna organa oko njihovih pozicija i granica njihovih ovlašćenja.

Treće, tačno je da je ustavno pravilo o kome je reč pogodilo jedno konkretno lice. Međutim, po mom mišljenju, pristup sudu bio je isključen na opšti, apstraktan i predvidljiv način već zbog same činjenice da su sporne odredbe po svojoj prirodi ustavne. Ustavni rang tih odredaba nedvosmisleno je isključio njihovo sudsko preispitivanje *per se*. Većina priznaje da nema nikakve sumnje u to da podnosilac predstavke nije mogao da izjavi ustavnu žalbu Ustavnom sudu (vidi stav 75 presude Veća).

Četvrto, slažem se da visoke strane ugovornice moraju ostvarivati svoju ustavnu vlast u skladu sa obavezama koje proističu iz Konvencije. U isto vreme, kada se utvrđuje sadržaj tih obaveza u odnosu na delotvorne pravne lekove i pristup sudu moraju se uzeti u obzir i specifičnosti konstitutivnih ovlašćenja u demokratskoj državi. Isključenje ustavnih mera iz domena sudskog preispitivanja služi svrsi očuvanja narodnog suvereniteta, koji nalazi jedan od svojih izraza u slobodi konstitutivne vlasti. Time se štiti pravo naroda da slobodno bira ustavni sistem kao osnov i okvir za ostvarivanje javne vlasti. To ima čvrst osnov Protokolu br. 1 član 3, koji štiti pravo na izbor zakonodavnog organa (vidi niže).

Po mom mišljenju, član 6 nije primenljiv na „pravo“ koje je identifikovala većina u ovom predmetu i stoga ono nije ni moglo da bude povređeno.

13. Jedna od teškoća u vezi sa ovim predmetom proističe iz hijerarhijske strukture prava. Svako pravilo nižeg ranga mora biti usaglašeno sa pravilima višeg ranga i, naročito, svaki običan zakon mora biti kompatibilan sa ustavom. U isto vreme, pravilom višeg ranga može se promeniti pravilo nižeg ranga.

Pravni položaj podnosioca predstavke, kako ga je razmatrala većina, bio je uređen običnim zakonodavstvom. Predsednik Vrhovnog suda uživao je zaštitu od izvršne i zakonodavne grane državne vlasti. On nije uživao zaštitu od donosioca ustava. Rezonovanje većine ima za cilj da dokaže kako je podnosilac predstavke imao „pravo“ da ne bude razrešen dužnosti predsednika Vrhovnog suda po običnom zakonodavstvu. Međutim, u isto vreme, većina – čak i ne razmatrajući to pitanje – odlučuje da jemstva koja su uvedena kao *pouvoir constitué* mogu biti suprotstavljena onome što je *pouvoir constituant*. „Pravo“ koje je većina identifikovala i „pravo“ koje je zaštićeno domaćim zakonodavstvom stoga se razlikuju. Potonje pravo štiti samo od *pouvoirs constitués*, dok bi prvo pravo trebalo da pruži zaštitu i od *pouvoir constituant*, pod nadzorom evropskog suda za ljudska prava.

Argument većine sudija razvijen je tako kao da sva pravna pravila u mađarskom pravnom sistemu imaju jedan te isti hijerarhijski rang. Postavlja se, međutim, pitanje kako jemstva stabilnosti mandata koja su izvedena iz običnog zakonodavstva mogu da vežu organ koji predstavlja suverenu volju naroda onda kada taj organ donosi pravna pravila koja imaju viši rang u pravnoj hijerarhiji. Za razliku od prava zaštićenih međunarodnim ugovorima, prava priznata u nacionalnom pravnom sistemu – po samoj svojoj prirodi – ne nude zaštitu od ustavnih amandmana. Ako Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava može da transformiše ustavna prava koja nisu obuhvaćena Konvencijom u nadnacionalna prava, onda je to trebalo jasno obrazložiti.

Osim toga, sporne mere nisu uvedene kroz obično zakonodavstvo nego kroz ustavne zakone. Nacionalni ustav je najosnovniji izraz narodnog suvereniteta. Njegovo donošenje i potonja modifikacija zahtevaju specijalni postupak, sa kvalifikovanim većinama, što obezbeđuje snažnu legitimnost zasnovanu na konsenzusu među glavnim političkim strankama ili, barem, izuzetno široku političku podršku većinskoj partiji. Osim toga, narodni suverenitet znači da je, u načelu, narod vlastan da imenuje i opoziva nosioce javne vlasti. Ustavna autonomija države je preduslov demokratske vlasti.

14. U ovom predmetu većina sudija je utvrdila da postoji povreda člana 6 Konvencije zato što podnosilac predstavke nije mogao da ospori sporne ustavne odredbe pred domaćim sudom. Zato je utvrđena povreda prava jer u Mađarskoj nije bilo dostupno sudsko preispitivanje tih odredaba.

Primećujem da Sud do sada nikada nije tvrdio da Konvencija zahteva da se uvede sudsko preispitivanje zakonodavstva. Naprotiv, on je podržavao suprotno mišljenje. Vredi podsetiti da je u presudi u predmetu *Paksas protiv Litvanije* ([VV], br. 34932/04, stav 114, od 6. januara 2011. godine), Sud objasnio da

„Član 13 Konvencije, koji ne ide toliko daleko da jemči pravni lek koji bi omogućio da se zakoni visokih strana ugovornica, kao takvi, ospore pred nacionalnim organom po osnovu toga što su suprotni Konvenciji (vidi, na primer, *James i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, od 21. februara 1986. godine, stav 85, Series A br. 98; *Christine Goodwin protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 28957/95, stav 113, ESLJP 2002-VI; *Roche protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 32555/96, stav 137, ESLJP 2005-X i *Tsonyo Tsonnev protiv Bugarske*, br. 33726/03, stav 47, od 1. oktobra 2009. godine), slično tome ne može zahtevati da se obezbedi pravni lek koji bi dozvolio da se ospori ustavni precedents koji ima zakonsku snagu...”

Sud sada, kako se čini, u ovom slučaju odstupa od sopstvenog pristupa. Barem u određenim okolnostima, čini se da bi sudsko preispitivanje zakonskih normi moglo da deluje kao zahtev koji je zasnovan na Konvenciji.

Osim toga, većina zahteva sudsko preispitivanje ne samo za obične zakone nego i za ustavne odredbe. Međutim, u mnogim demokratskim državama, ne postoji sudsko preispitivanje ustavnih zakona. U drugim zemljama ono može biti ograničeno na postupak usvajanja, dok je sadržaj ustavnih zakona imun na sudsko preispitivanje. Izuzetno sudovi mogu preispitati suštinu ustavnih zakona [vidi, na primer, Presudu Vrhovnog suda Indije od 24. aprila 1973. godine, u predmetu *Njegova svetost Kesavananda Bharati Sripadagalvaru i drugi protiv Države Kerala i drugih*, (1973) 4 SCC 225]. Ako u budućnosti bude potvrđen novi pristup koji je Evropski sud za ljudska prava razradio u ovom predmetu, onda će to doneti veliki preobražaj evropskog konstitucionalizma.

Član 3 Protokola br. 1. štiti pravo građana da biraju svoj zakonodavni organ. Pravo na izbor zakonodavnog organa je sadržajno ako taj organ uživa široka zakonodavna ovlašćenja. Ta odredba je pravni osnov za priznanje širokog unutrašnjeg polja slobodne procene visokim stranama ugovornicama po Konvenciji (vidi moje izdvojeno mišljenje priloženo uz presudu *Firth i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 47784/09 i devet drugih, od 12. avgusta 2014. godine). To se *a fortiori* odnosi na ustavotvorne organe, čije se odluke donose po specijalnom postupku koji obezbeđuje široku političku legitimnost na nacionalnom nivou. Međutim, shodno pristupu koji je primenjen u ovom predmetu, najvažniji izraz narodnog suvereniteta, a to je nacionalni ustav, postaće predmet kontrole međunarodnog suda u skladu s Konvencijom. Štaviše, ta kontrola se proširuje na stvarne motive ustavnih reformi. Ova presuda je važan korak ka suštinskom ograničavanju ustavne autonomije visokih strana ugovornica.

15. Većina je odlučila da podnosiocu predstavke dosudi naknadu na ime ne samo materijalne nego i nematerijalne štete. Taj deo presude pobuđuje dve primedbe. Prvo, čini se da ga je teško pomiriti sa odlukom veća da se ne ispituje predstavka po članu 1 Protokola br. 1. Naknada za materijalnu štetu bila bi primerena da je došlo do nezakonitog mešanja u imovinu podnosioca predstavke. Drugo i još bitnije, kao što je gore navedeno, mera o kojoj je ovde reč predstavljala je mešanje u sudijsku nezavisnost, a ne u individualna prava podnosioca predstavke.

16. Želeo bih da ukažem na još jednu problematičnu posledicu presude u ovom predmetu. Sloboda uvek pretpostavlja odgovornost. Naglašavanje slobode govora sudija kada postupaju u svom zvaničnom svojstvu podrazumeva strožu ličnu odgovornost sudija za njihove postupke. Ako se sudijama koji postupaju u zvaničnom svojstvu dozvoli da tvrde da time ostvaruju svoja ljudska prava i da za to čak dobijaju materijalnu naknadu za nezakonito mešanje u njihove zvanične postupke, onda oni takođe treba da snose ličnu odgovornost za svaku povredu zakona. Ova presuda se može iskoristiti kao argument u korist proširenja lične odgovornosti sudija za njihove zvanične postupke u celini.

17. Konačno, uočavam da je većina, razvijajući argumentaciju u obrazloženju presude, odlučila da ignoriše pravna pitanja i argumente koje je pokrenula manjina. Javnost će suditi da li taj izbor osnažuje uverljivost Presude.

18. U zaključku, želeo bih da naglasim da, po mom mišljenju, ovaj predmet predstavlja javnopravni spor između dva organa mađarske države: Vrhovnog suda i Parlamenta, koji deluje u svojstvu ustavotvorca. Predmet se tiče suštinskih pitanja vladavine prava u celini i posebno sudijske nezavisnosti, ali ostaje van domašaja nadležnosti Evropskog suda za ljudska prava. Postoje druga

sredstva za zaštitu sudijske nezavisnosti u okviru Saveta Evrope i unutar Evropske unije.

Većina je odlučila da smatra da su određene pravne pozicije državnih organa obuhvaćene odredbama Konvencije, što proširuje njihovu primenljivost na državne organe. Pored toga, pravne norme koje se odnose na sudijsku nezavisnost tumače se na način koji ih, očigledno, transformiše u posebna ljudska prava koja se priznaju sudijama. Na taj način Sud je proširio svoju nadležnost na određene javnopravne sporove između državnih organa, time što je pokušao da ih okarakterise kao sporove o ljudskim pravima. To je krupna promena evropske paradigme zaštite ljudskih prava i izazov evropskoj pravnoj tradiciji. Zabrinut sam da bi ovaj pristup, koji se sastoji u prećutnom priznanju ljudskih prava državnim organima mogao – u jednoj dugoročnijoj perspektivi – da podrije efikasnost zaštite ljudskih prava u Evropi.

Pravosudni seminar 2018.

Autoritet sudstva

Pregledni dokument

Izvod

Uvodna sesija

Autoritet sudstva održava se kroz niz zasebnih, ali međusobno povezanih činilaca koji se svi pominju u sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP). Autoritet sudstva je, prema tome, transverzalni pojam, kome se pristupa iz perspektive različitih članova Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava (u daljem tekstu: Konvencija ili EKLJP), kao što su članovi 6, 8 10 i 11, i na njega se pred ESLJP pozivaju različite grupe podnosilaca predstavke – ponekad su to same sudije, ponekad stranke u sudskim postupcima pred domaćim sudovima, advokati ili predstavnici medija.

Ta posebna i suštinski važna uloga sudstva kao nezavisne grane vlasti, u skladu s načelima podele vlasti i vladavine prava priznata je u sudskoj praksi ESLJP kako implicitno, tako i eksplicitno.

Ovaj pregledni analitički izveštaj nastoji da osvetli ključne primere iz sudske prakse ESLJP u vezi sa sledećim temama: (1) Podela vlasti, (2) Odgovornost sudova i sudija i (3) Reagovanje sudstva. Četvrti odeljak koji se bavi strategijama komunikacije nastoji da pruži neke važne informacije koje ne spadaju u domen jurisprudencije. Svaka tema počinje pozivanjem na najnovije tekstove Saveta Evrope ili druge međunarodnopravne tekstove koji su joj posvećeni, da bi se nakon toga prešlo na izvestan broj podtema, prema sudskoj praksi ESLJP.

A. Podela vlasti

1. Pojam podele vlasti je bitan za sudijska imenovanja

Sudije moraju biti nezavisne od ostalih državnih organa; to je ključno u svakoj demokratiji. Kao što je sam ESLJP isticao, *pojam podele vlasti između izvršne i sudske vlasti poprima sve veći značaj u sudskoj praksi ESLJP* (vidi *Stafford protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], br. 46295/99, stav 78, ESLJP 2002-IV). Pojam podele vlasti važan je i za izbor i imenovanja sudija. Predstavu o nezavisnosti sudija javnost stiže pod uticajem načina na koji se sudije imenuju. Izvršna i zakonodavna vlast mogu biti uključene u imenovanja sudija sve dokle su imenovane sudije slobodne od uticaja i pritisaka.

Prema sudskoj praksi ESLJP, smisao izraza „obrazovan na osnovu zakona“ u članu 6 stav 1 jeste da se obezbedi da *organizacija suda u demokratskom društvu ne zavisi od diskrecionih ovlašćenja izvršne vlasti, već da je uređena zakonom koji potiče od parlamenta*, i to ne obuhvata samo pravni osnov postojanja „suda, odnosno tribunala“ nego i sastav sudskog veća u svakom pojedinačnom slu-

čaju. U predmetu *Gurov protiv Moldavije*, br. 36455/02, stavovi 34–38, 11. jul 2006. godine, podnosilac predstavke je tvrdio da mu je bilo povređeno pravo na pravično suđenje pred „sudom obrazovanim na osnovu zakona” zato što je mandat jednog od sudija koji je rešavao u njegovom slučaju, kada je rasprava vođena, već istekao. Vlada nije osporila da je istekao mandat datom sudiji, ali je tvrdila da on nije bio razrešen i da je u to vreme bila ustaljena praksa da se sudijama dozvoli da nastave da obavljaju svoju sudijsku funkciju na neodređeno vreme dokle god predsednik ne donese odluku o prestanku njihovog mandata. Podnosilac predstavke je tvrdio da ta praksa nije bila propisana zakonom. ESLJP je zaključio da nije postojao pravni osnov za učešće tog sudije, pa se stoga može zaključiti da u slučaju tog podnosioca predstavke nije vođena rasprava pred „sudom obrazovanim na osnovu zakona”. Osim toga, prećutno prolongiranje mandata sudija u suprotnosti je s načelom po kome organizacija sudova u demokratskom društvu ne može zavisiti od diskrecionih ovlašćenja izvršne vlasti. Prema tome, u datom slučaju nastupila je povreda člana 6.

U predmetu *Maktoufi i Damjanovic protiv Bosne i Hercegovine* [VV], br. 2312/08 i 34179/08, stav 49, ESLJP 2013, obojicu podnosilaca predstavke osudio je Sud Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Sud BiH) za ratne zločine počinjene nad civilima u ratu 1992–1995. godine. Prvi podnosilac predstavke istakao je da Sud BiH nije bio nezavistan u smislu člana 6 stav 1, pre svega zato što je dva njegova člana imenovala Kancelarija visokog predstavnika u Bosni i Hercegovini na mandat od dve godine s mogućnošću obnove mandata. ESLJP nije ustanovio nijedan osnovan razlog za sumnju u to da su međunarodne sudije državnog suda nezavisne od političkih organa u BiH, od stranaka u sporu ili od institucije visokog predstavnika. Njihovo imenovanje je upravo i bilo motivisano željom da se osnaži nezavisnost veća za ratne zločine Suda BiH i da se ponovo izgradi poverenje javnosti u pravosudni sistem. Činjenica da su sudije o kojima je reč detaširane iz redova profesionalnih sudija u svojim zemljama predstavljala je dodatno jemstvo da one ne podležu spoljnim pritiscima. Iako je njihov mandat bio relativno kratak, to je shvatljivo s obzirom na to da je međunarodno prisustvo privremeno u Sudu BiH i s obzirom na mehanizam međunarodnih upućivanja na određene zadatke putem kratkoročnih imenovanja. Stoga je ESLJP zaključio da je predstavka očigledno neosnovana.

2. Mešanje u rad sudstva, pritisci na sudstvo i pretnje sudstvu

Intervencije izvršnih organa u aktuelnim sudskim postupcima mogu ukazati na to da se ne poštuju sudijska funkcija i mogu podriti jemstva pravičnog suđenja prema članu 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava. Član 6 Konvencije nalaže domaćim sudovima da budu nezavisni i nepristrasni. Postojanje nepristrasnosti u smislu člana 6 stav 1 mora se utvrditi na osnovu subjektivnog testa, kao i na osnovu objektivnog testa, tj. mora se ustanoviti da li je tribunal ponudio dovoljna jemstva da se može otkloniti svaki osnov sumnje u tom smislu. Tu se radi o poverenju koje sudovi u demokratskom društvu moraju uživati u javnosti. U predmetu *Sovtransavto Holding protiv Ukrajine*, br. 48553/99, ESLJP 2002-VII, preduzeće koje je podnelo predstavku tvrdilo je da je ono pokušalo da dobije odgovarajući nivo naknade preko suda, ali mu je uskraćeno pravično suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim tribunalom. Preduzeće se žalilo zbog, kako je navelo, snažnog političkog pritiska i stalnog nadzora ukrajinskih vlasti nad odvijanjem postupka, uključujući samog predsednika Ukrajine. Nekoliko političara, uključujući predsednika Ukrajine, apelovalo je na sudove da „brane interese državljana Ukrajine“. ESLJP je ustanovio da je u datom slučaju bio prekršen član 6 stav 1, između ostalog, i po tom osnovu što su se izvršni organi države umešali u sudski postupak. ESLJP je saopštio sledeće: „[P]reduzeće koje je podnelo predstavku tvrdilo je da mu je, kada je pokušalo da u sudskom postupku dobije odgovarajući nivo naknade, uskraćeno pravično suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom. Požalili su se na snažan politički pritisak i stalni nadzor ukrajinskih vlasti nad postupkom, uključujući nadzor predsednika Ukrajine. Nekoliko političara, među njima i predsednik Ukrajine, apelovalo je na sudove da 'brane interese ukrajinskih državljana.'“ ESLJP je ustanovio da je u tom slučaju bio prekršen član 6 stav 1, imajući na umu, između ostalog, intervencije izvršne vlasti u sudskom postupku. ESLJP je saopštio sledeće: „*Ukrajinske vlasti na najvišem nivou u nekoliko navrata su intervenisale u postupku. Kakve god da razloge navodi Vlada kako bi opravdala takve intervencije, ESLJP smatra da, s obzirom na sadržaj intervencija i na način na koji su sprovedene ... one su ipso facto inkompatibilne sa pojmom „nezavisnog i nepristrasnog suda“ u smislu člana 6 stav 1 Konvencije.*“

U predmetu Kinsky protiv Češke Republike, br. 42856/06, od 9. februara 2012. godine radilo se o pokušaju jednog državljanina Austrije da pred sudovima u Češkoj Republici obezbedi restituciju imovine koja mu je konfiskovana posle Drugog svetskog rata. Požalio se da su ministri u Vladi na neprihvatljiv način intervenisali u postupku. Nekoliko političara je iznelo veoma snažne negativne izjave u vezi sa odlukama u onoj vrsti predmeta koje je podnosilac predstavke podneo pred domaćim sudovima, uključujući upravo predmete samog pod-

nosioca predstavke, kao i o sudijama koje su u tim predmetima odlučivale. Ti političari su kategorički izražavali mišljenje da su sudske odluke u kojima se podržavaju tužbeni zahtevi podnosioca predstavke pogrešne i nepoželjne. ESLJP je bio naročito zabrinut zbog činjenice da je jedan visoki političar prisustvovao raspravi pred okružnim sudom u datom predmetu i nakon toga dao izjavu za javnost u kojoj je podnosioca predstavke povezao s nacistima i izjavio da će učiniti „sve što je [u njegovoj] moći“ kako bi sprečio da podnosilac predstavke i drugi u sličnom položaju uspeju u svojoj nameri da povrate imovinu. Osim toga, ESLJP se složio sa Ustavnim sudom Češke u tome da su određeni političari svojim postupcima, na koje ukazuje podnosilac predstavke, „bilo da je reč o verbalnim izjavama medijima ili nekim drugim vidovima izražavanja, pokušali da stvore negativnu atmosferu oko postupaka koje je pokrenuo podnosilac predstavke ili da se neposredno umešaju u te postupke, te su kao takvi [bili] neprihvatljivi u sistemu koji se zasniva na vladavini prava.“ ESLJP je na osnovu svega navedenog zaključio da sumnje podnosioca predstavke u pogledu nepristrasnosti sudija nisu bile samo subjektivne i neopravdane.

U predmetu *Ivanovski protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, br. 29908/11, od 21. januara 2016. godine, podnosilac predstavke bio je predsednik Ustavnog suda u trenutku kada je smenjen s javne funkcije usled postupka lustracije koji je protiv njega vođen. Tokom postupka predsednik Vlade je objavio otvoreno pismo u kome je podnosioca predstavke optužio da je bio saradnik tajne policije bivšeg režima. Podnosilac predstavke se pozvao na član 6 i naveo da je postupak opšte lustracije bio nepravičan i da Vrhovni sud i Komisija za lustraciju nisu bili nepristrasni niti nezavisni. ESLJP je pridao poseban značaj otvorenom pismu, ali nije našao razlog za spekulisanje o tome kakvo je dejstvo ta izjava predsednika Vlade mogla da ima na tok postupka. ESLJP je zaključio da je to pismo, zbog svog sadržaja i načina na koji je bilo formulisano, bilo *ipso facto* nespojivo s pojmom „nezavisnog i nepristrasnog suda“. Ovde se nije radilo o stvarnom dokazu uticaja ili pritiska na sudije, nego o tome koliko je važno da sud ostavlja utisak nepristrasnosti. Shodno tome, u datom slučaju bio je prekršen član 6 stav 1.

3. Održavanje autoriteta sudskog postupka: komentari izvršne vlasti povodom postupaka koji su u toku

U predmetu *Toni Kostadinov protiv Bugarske*, br. 37124/10, od 27. januara 2015. godine, ministar unutrašnjih poslova je pre nego što je podnosilac predstavke izveden pred sud pod optužbom za provalu prokomentarisao da je podnosilac predstavke kriv. Podnosilac predstavke je naveo da su takvi komentari predstavljali povredu njegovih prava na osnovu člana 6 stav 2 Konvencije. ESLJP je

ukazao na to da povreda pretpostavke nevinosti ne mora prosteći samo iz izjava koje daje sudija, nego i iz izjava koje daju drugi javni zvaničnici i predstavnici vlasti, uključujući predsednika parlamenta, javnog tužioca, ministra unutrašnjih poslova ili policijske službenike. Povreda pretpostavke nevinosti može nastupiti i onda kada ne postoji namera da se ugrozi pretpostavka nevinosti. Međutim, ESLJP je napomenuo da se mora napraviti jasna razlika između onih odluka ili izjava zvaničnika koji odražavaju sumnju i onih izjava koje odražavaju uverenje ili utisak o krivici datog lica. Mora se voditi računa o specifičnim okolnostima u kojima su te izjave daju, uključujući izbor i način na koji su ih funkcioneri formulisali. ESLJP je ustanovio da je u datom slučaju bio prekršen član 6 stav 2 zato što su komentari izneti na konferenciji za novinare jedan dan pre nego što će se podnosilac predstavke pojaviti pred sudom. U tim komentarima podnosilac predstavke je bio identifikovan po imenu i sugerisano da je on uticajni član bande kriminalaca koja je odgovorna za jedan broj provalnih krađa.

4. Nedostaci u izvršenju sudskih odluka mogu podriti autoritet suda

U predmetu *Broniowski protiv Poljske* [VV], br. 31443/96, stav 176, ESLJP 2004-V podnosilac predstavke je imao pravo na zamensko zemljište kao supstituciju za imovinu koju je morao da napusti usled promena granice posle Drugog svetskog rata; međutim, uvođenjem novog zakona Vlada je onemogućila da njegov zahtev bude ispunjen. Uprkos tome što je Ustavni sud doneo presudu kojom je taj novi zakon bio proglašen neustavnim, različite Vladine agencije i ministarstva nisu sproveli tu presudu ili joj se nisu povinovali i nastavili su da opstruišu podnosioca predstavke (i druge) kako oni ne bi dobili pravičnu naknadu. ESLJP je ustanovio da je u datom slučaju bio prekršen član 1 Protokola br. 1 i pri tome je saopštio da „*takvo ponašanje državnih agencija, gde se radi o smišljenom pokušaju da se spreči sprovođenje jedne pravnosnažne i izvršne presude i koje, povrh svega, toleriše, ako ne čak i prećutno odobrava, zakonodavna i izvršna grana državne vlasti ne može se objasniti nikakvim legitimnim javnim interesom niti interesima zajednice u celini. Naprotiv, takvo ponašanje može da podrije kredibilitet i autoritet sudstva i da ugrozi delotvornost sudstva, što su sve činiooci koji su izuzetno važni sa stanovišta osnovnih načela na kojima Konvencija počiva.*”

5. Povreda sigurnosti sudijskog mandata

Međunarodni standardi potvrđuju da je nužni uslov nezavisnog sudstva to da sudije uživaju sigurnost mandata i da ne podležu proizvoljnom razrešenju. Shodno tome, ESLJP mora veoma pažljivo ispitati tvrdnje o tome da su sudijski mandati prevremeno prekinuti zbog stavova ili kritika koje su sudije javno

iznosile u svom profesionalnom svojstvu. U predmetu *Baka protiv Mađarske* [VV], br. 20261/12, ESLJP 2016, podnosilac predstavke je bio izabran za predsjednika Vrhovnog suda Mađarske s mandatom od šest godina. Na osnovu novodonetog zakona Vlada Mađarske je tri i po godine pre roka prekinula mandat podnosioca predstavke. Podnosilac predstavke je tvrdio da mu je bio uskraćen pristup sudu pred kojim bi mogao da ospori prevremeni prekid svog mandata predsjednika Vrhovnog suda. Takođe je naveo da mu je mandat prekinut zbog stavova i mišljenja u vezi sa zakonodavnom reformom koja su se odražavala i na sudstvo, a koja je javno iznosio u svom zvaničnom svojstvu. Pozvao se na članove 6 stav 1 i 10 Konvencije. Na osnovu tog zakona, čija je usklađenost s kriterijumima vladavine prava bila upitna, prevremeni prekid mandata podnosioca predstavke nikada nije bio predmet preispitivanja niti je uopšte počelo njegovo preispitivanje pred bilo kojim organom koji bi imao sudska ovlašćenja. Ukazujući na rastući značaj koji međunarodnopravni instrumenti i instrumenti Saveta Evrope, kao i sudska praksa međunarodnih sudova i praksa drugih međunarodnih organa, pridaju procesnoj pravičnosti u slučajevima u kojima se radi o razrešenju ili smeni sudija, ESLJP je zaključio da je tužena država prekršila samu suštinu prava podnosioca predstavke na pristup sudu. O zaključku koji je na osnovu člana 10 donelo Veliko veće biće više govora kasnije u tekstu.

6. Disciplinski postupci pokrenuti protiv sudija nakon što su javno izrazile svoje stavove

Sudije, kao i svi drugi ljudi, uživaju pravo na slobodu izražavanja. Međutim, može biti legitimno da država sudijama zbog statusa koji one imaju nametne diskreciju kao obavezu. ESLJP je više puta isticao da, s obzirom na rastući značaj koji se pridaje razdvajanju različitih grana vlasti i s obzirom na važnost očuvanja nezavisnosti sudstva, mešanje u slobodu izražavanja sudije zahteva da ESLJP analizi takvih slučajeva pristupa s posebnom pažnjom. U određenim okolnostima, sudije takođe mogu imati važnu ulogu kada govore o pitanjima koja se tiču sudstva, sudova ili sprovođenja pravde. Strah od sankcija kojima bi mogle biti izložene ukoliko budu govorile u odbranu sudijske nezavisnosti i nepristrasnosti mogao bi delovati na sudije tako da ih parališe i da izazove njihovu potpunu pasivnost (*chilling effect* – efekat zamrzavanja) (vidi, takođe, odeljak o reagovanju).

U predmetu *Wille protiv Lihtenštajna* [VV], br. 28396/95, stav 70, ESLJP 1999-VII, ESLJP je ustanovio da je pismo koje je podnosiocu predstavke, tada predsedniku Upravnog suda Lihtenštajna poslao knez od Lihtenštajna saopštavajući svoju nameru da ga ne imenuje ponovo na tu funkciju predstavljalo „kaznu za to što je podnosilac predstavke prethodno ostvario svoje pravo na slobodu

izražavanja". ESLJP je konstatovao da je u tom pismu knez kritikovao sadržaj predavanja koje je podnosilac predstavke održao o ovlašćenjima Ustavnog suda i najavio da namerava da ga kazni zbog mišljenja koje ima o određenim pitanjima ustavnog prava. Stoga je ESLJP zaključio da je u datom slučaju bio primenljiv član 10 i da je tu došlo do povrede prava podnosioca predstavke na slobodu izražavanja.

U predmetu *Albayrak protiv Turske*, br. 38406/97, presuda od 31. januara 2008. godine, podnosilac predstavke je radio kao sudija kada su vlasti 1995. godine protiv njega pokrenule disciplinski postupak, između ostalog zbog toga što je čitao legalne publikacije Radničke partije Kurdistana (PKK) i što je gledao televizijski kanala koji je kontrolisao PKK. Podnosilac predstavke je negirao sve te optužbe, ističući kako veruje u osnovna načela države i kako toj državi verno služi. Vrhovni savet sudija i javnih tužilaca (u daljem tekstu: Vrhovni savet) zaključio je da su navodi koji su izneti protiv podnosioca predstavke bili osnovani i po kazni ga je prebacio u drugi sud. Vrhovni savet je potom u više navrata odbijao da unapredi podnosioca predstavke s obzirom na tu prethodno izrečenu disciplinsku kaznu. Kada je reč o srazmernosti mešanja, ESLJP je ustanovio da ne postoji nikakvo pozivanje na bilo kakav poznati incident koji bi mogao da sugerise da je sporno ponašanje podnosioca predstavke, uključujući posmatranje emisija na mediju koji kontroliše PKK, na bilo koji način uticalo na njegovo postupanje u svojstvu sudije. Isto tako, nije bilo nikakvih dokaza na osnovu kojih bi se moglo zaključiti da se on povezivao sa PKK ili da se ponašao na način koji bi mogao da dovede u pitanje njegovu sposobnost za nepristrasno postupanje u predmetima u kojima treba da odlučuje. Shodno tome, ESLJP je zaključio da su vlasti, odlučivši da disciplinski kazne podnosioca predstavke, pridale odlučujući značaj činjenici da je on pratio medije koji imaju neke veze sa PKK. Njihova odluka u tom smislu se, prema tome, nije zasnivala na dovoljnim razlozima iz kojih bi moglo proisteci da je sporno mešanje bilo „neophodno u demokratskom društvu“.

U predmetu *Kudeshkina protiv Rusije*, br. 29492/05, presuda od 26. februar 2009. godine, podnositeljka predstavke je navela da je to što je bila smenjena sa sudijske dužnosti nakon izjava koje je dala za medije predstavljalo povredu njenog prava na slobodu izražavanja. ESLJP je ponovio da se član 10 primenjuje na radnom mestu ali da treba voditi računa o tome da zaposleni duguju poslodavcu lojalnost, uzdržanost i diskreciju, što naročito važi za državne službenike. ESLJP je stao na stanovište da je u datom slučaju bio prekršen član 10. Ustanovio je da je način na koji je izrečena disciplinska mera podnositeljki predstavke bio takav da njime nisu bila obezbeđena važna procesna jemstva. Pored toga, kazna koja je izrečena podnositeljki predstavke predstavljala je

najtežu moguću i bila nesrazmerno teška i, štaviše, mogla je da izazove „efekat zamrzavanja“ na sudije koje žele da učestvuju u javnoj debati o delotvornosti sudskih institucija.

U predmetu *Harabin protiv Slovačke*, br. 58688/11, stavovi 150–153, presuda od 20. novembra 2012. godine, radilo se o profesionalnom ponašanju podnosioca predstavke u kontekstu sprovođenja pravde. Disciplinski postupak protiv njega (pokrenut nakon što je odbio da dozvoli zaposlenima iz Ministarstva finansija da izvrše reviziju koju je, po njegovoj oceni, trebalo da izvrši Glavna revizorska služba) odnosio se na način na koji je on obavljao svoju dužnost predsednika Vrhovnog suda, i stoga je spadao u sferu njegovog zaposlenja u državnoj službi. Osim toga, disciplinski prekršaj za koji je osuđen nije se odnosio ni na kakvu izjavu ili stav koji je on izrazio u kontekstu javne rasprave. Shodno tome ESLJP je zaključio da sporna mera nije predstavljala mešanje u prava po članu 10 pa je predstavku proglasio neprihvatljivom kao očigledno neosnovanu.

U predmetu *Baka protiv Mađarske* [VV], br. 20261/12, ESLJP 2016. podnositelj predstavke je u profesionalnom kapacitetu predsednika Vrhovnog suda i predsednika Nacionalnog pravosudnog saveta javno izrazio svoje mišljenje o različitim zakonodavnim reformama koje su se odrazile na sudstvo. Prevremeni prekid mandata podnosioca predstavke nesumnjivo je imao „parališuće dejstvo“ u tom smislu što je morao da obeshrabri ne samo njega nego i ostale sudije i predsednike sudova da ubuduće učestvuju u javnoj raspravi o zakonodavnim reformama koje utiču na sudstvo i, još uopštenije, o pitanjima u vezi s nezavisnošću sudstva. Veliko veće je ustanovilo da je u tom slučaju bio prekršen član 10 Konvencije¹.

7. Primenljivost člana 6 stav 1 na radne sporove u kojima učestvuju sudije – same sudije mogu se osloniti na jemstva pravičnog suđenja

U predmetu *Vilho Eskelinen i drugi protiv Finske* [VV], br. 63235/00, ESLJP 2007-II, Veliko veće je utvrdilo kriterijume za primenu građanskopravnog aspekta člana 6 stav 1 na radne sporove u kojima se pojavljuju državni službenici ili javni funkcioneri. Veliko veće je zaključilo da, kako bi se mogla isključiti zaštita po članu 6 stav 1 u takvim slučajevima, ne samo da unutrašnje pravo mora izričito isključiti mogućnost pristupa sudu za određenu poziciju ili kategoriju datih zaposlenih, već takvo isključenje mora biti opravdano i objektivnim razlozima u interesu države.

1 Podrobnija analiza ovog slučaja može se naći u daljem tekstu ovog dokumenta.

U predmetu *Olujić protiv Hrvatske*, br. 22330/05, presuda od 5. februara 2009. godine, podnosilac predstavke je bio predsednik Vrhovnog suda kada je Državno sudbeno vijeće (u daljem tekstu: DSV) pokrenulo protiv njega disciplinski postupak i razrešilo ga dužnosti. Odluke DSV (nakon što su prvobitno bile ukinute i vraćene na novo preispitivanje) potvrdio je Sabor, a potom i Ustavni sud. Podnosilac predstavke je podneo nekoliko različitih prigovora na osnovu člana 6 stav 1 Konvencije, ali je hrvatska vlada smatrala da se član 6 ne može primeniti u sporu u kome je reč o razrešenju sa dužnosti sudije Vrhovnog suda zbog toga što taj položaj podrazumeva vršenje javnopravnih ovlašćenja. U ovom slučaju, iako nacionalno zakonodavstvo nije omogućavalo podnosiocu predstavke pristup sudu, obim tog isključenja nije bio apsolutan. Shodno tome, ESLJP je zaključio da je član 6 bio primenljiv u datom slučaju, kao i da za primenljivost tog člana nije relevantna činjenica da je podnosilac predstavke obavljao funkciju predsednika Vrhovnog suda jer je on već bio razrešen i s položaja predsednika Vrhovnog suda i funkcije sudije tog suda. ESLJP je dalje zaključio da je u datom slučaju bio prekršen član 6 stav 1 Konvencije, po osnovu četiri činioca – nepostojanja nepristrasnosti predsednika i dva člana DSV-a, isključenja javnosti iz disciplinskog postupka protiv podnosioca predstavke, povrede načela ravnopravnosti stranaka i dužine postupka.

U predmetu *Paluda protiv Slovačke*, br. 33392/12, presuda od 23. maja 2017. godine, Savet sudstva je pokrenuo disciplinski postupak protiv podnosioca predstavke, koji je bio na funkciji sudije Vrhovnog suda, i privremeno ga suspendovao sa dužnosti odlukom koja je odmah stupila na snagu. Odluka o suspenziji podrazumevala je smanjenje plate od 50% za vreme trajanja disciplinskog postupka, a disciplinski postupak je mogao da traje do dve godine. Podnosilac predstavke je izjavio nekoliko žalbi na odluku o suspenziji, ali su sve te žalbe odbijene, tako da je on na kraju podneo pritužbu po osnovu člana 6 žaleći se da mu nije omogućen pristup sudu kako bi osporio odluku o suspenziji. ESLJP je ustanovio da je u datom slučaju bila prekršena Konvencija. Konkretno, podnosiocu predstavke nije bio omogućen pristup sudu u smislu člana 6 stav 1 budući da Savet sudstva nije organ sudskog karaktera i ne pruža institucionalna i procesna jemstva koja nalaže član 6 stav 1. Vlada nije navela nijedan uverljiv razlog zbog kog je podnosilac predstavke bio lišen takve sudske zaštite.

8. Disciplinski postupci ili postupci za razrešenje sudije moraju ispuniti zahteve koji se postavljaju da bi suđenje bilo pravično

Zadatak sudstva u demokratskom društvu jeste da jemči samo postojanje vladavine prava. Kada Vlada pokrene disciplinski postupak protiv nekog sudije, tada se postavlja pitanje poverenja javnosti u funkcionisanje sudstva. Stoga je naročito važno da budu ispunjena sva jemstva koja su utvrđena članom 6.

U predmetu *Mitrinovski protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, br. 6899/12, od 30. aprila 2015. godine, podnosilac predstavke, sudija koji je podneo predstavku, pritužio se da Opšta sednica Državnog sudskog veća (u daljem tekstu: DSV), koja ga je razrešila zbog nestručnog postupanja, nije bila nezavisna i nepristrasna sud jer je sudija koji je pokrenuo postupak učestvovao i u odlučivanju DSV o razrešenju podnosioca predstavke. ESLJP je smatrao da ta dvojna uloga sudije koji je pokrenuo postupak razrešenja i potom sam glasao za odluku ne može da prođe ni na subjektivnom ni na objektivnom testu nepristrasnosti. Iz tih razloga, ESLJP je zaključio da je bio prekršen član 6.

U predmetu *Gerovska Popčevska protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije* (predstavka br. 48783/07), presuda od 7. januara 2016. godine,² podnositeljica predstavke je razrešena sudijske dužnosti zbog nestručnog postupanja 2007. godine. Podnositeljica predstavke se požalila da DSV nije „nezavisna i nepristrasna” sud zato što su dva njegova člana, sudija D. I. i tadašnji ministar pravde učestvovali u prethodnim fazama postupka protiv nje i tako su unapred stekli predubedeđenje da nju treba razrešiti. Osim toga, učestvovanje ministra u donošenju odluke DSV predstavljalo je mešanje izvršne vlasti u pitanja sudstva. U svojoj odluci o razrešenju podnositeljke predstavke DSV se pozvao na dva mišljenja Vrhovnog suda u kojima je utvrđeno da postoji osnov za konstataciju o profesionalnoj nestručnosti. ESLJP je primetio da niko nije osporio da je sudija D. I. član Opšte sednice DSV, koja je odlučivala u slučaju ove podnositeljke predstavke, istovremeno i član Odeljenja i Opšte sednice Vrhovnog suda koji su doneli ta dva mišljenja. Ispostavilo se, dalje, da je sudija D. I. glasao u korist mišljenja Opšte sednice iako je morao biti svestan da će ono biti korišćeno u postupku protiv podnositeljke predstavke koji je tada bio u toku. U takvim okolnostima, podnositeljica predstavke je imala legitimni osnov za bojazan da je sudija D. I. već lično ubeđen da ona treba da bude razrešena zbog profesionalne nestručnosti i pre nego što se to pitanje postavilo pred DSV. Njegovo učešće u postupku zbog navodno nestručnog postupanja stoga nije bilo u saglasnosti sa zahtevom koji se u pogledu nepristrasnosti postavlja shodno članu 6 stav 1 Konvencije. Isto to važi i za učestvovanje tadašnjeg ministra pravde u donošenju odluke DSV o razrešenju podnositeljke predstavke, jer je upravo on bio taj koji je prethodno tražio, u svom tadašnjem svojstvu predsednika Državne komisije za borbu protiv korupcije, da DSV preispita jedan slučaj u kome je ona sudila. Osim toga, prisustvo ministra u tom organu kao člana izvršne vlasti negativno se odrazilo na nezavisnost tog organa u ovom konkretnom slučaju. Prema tome, u postupku protiv ove podnositeljke predstavke nije odlučivao „nezavisni i nepristrasni sud” kako to nalaže član 6 stav 1 Konvencije.

2 Vidi, takođe, *Jakovski and Trifunovski v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* (predstavke br. 56381/09 i 58738/09), od 7. januara 2016. godine, *Poposki and Duma v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* (predstavke br. 69916/10 i 36531/11), od 7. januara 2016. godine.

U predmetu *Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, br. 21722/11, ESLJP 2013, podnosilac predstavke se požalio na osnovu člana 6 zbog toga što ga je Visoki savet sudstva (u daljem tekstu: VSS) razrešio sa položaja sudije Vrhovnog suda. ESLJP je ustanovio da postoji čitav niz otvorenih ozbiljnih pitanja kako u vezi sa postupkom vođenim pred VSS, tako i u vezi s postojanjem ličnih predrasuda kod nekih članova VSS u pogledu odlučivanja u slučaju ovog podnosioca predstavke. Pored toga, ESLJP je utvrdio da nepostojanje rokova zastarelosti za izricanje disciplinskih kazni u predmetima koji se odnose na sudije predstavlja ozbiljnu pretnju za načelo pravne sigurnosti. Isto tako, načelo pravne sigurnosti bilo je ugroženo sistemom glasanja na plenarnoj sednici parlamenta koji je omogućio da mnogi poslanici namerno i nezakonito više puta glasaju koristeći kartice odsutnih kolega. Ti nalazi u pogledu člana 6 primenjeni su i u predmetu *Kulykov i drugi protiv Ukrajine* (predstavka br. 5114/09 i 17 drugih), od 19. januara 2017. godine, kada je 18 ukrajinskih sudija razrešeno dužnosti zbog toga što su navodno prekršili zakletvu na osnovu disciplinskog režima koji je važio pre 2016. godine.

B. Etička i profesionalna odgovornost sudova i sudija

1. Etička odgovornost: kritike koje izražavaju mediji i advokati

Dužnost sudije da poštuje diskreciju ima konkretan cilj: za razliku od advokata, govor sudija se prihvata kao izraz objektivne procene koja ne obavezuje samo lice koje se oglašava već obavezuje i celokupan pravosudni sistem. Kao garant i čuvar pravde, sudstvo mora uživati poverenje javnosti da uspešno obavlja svoju funkciju.

Iako može biti neophodno da se sudstvo zaštiti od žestokih i veoma štetnih napada koji su suštinski neosnovani s obzirom da su sudije zbog svoje obaveze da poštuju diskreciju sprečene da same reaguju (*Wingerter protiv Nemačke (odl.)*, br. 43718/98, od 21. marta 2002. godine), to ipak ne može zabraniti pojedincima da izraze svoje stavove, kroz vrednosne sudove koji su u dovoljnoj meri činjenično zasnovani, o pitanjima od javnog interesa koja se odnose na funkcionisanje sistema pravosuđa, niti im se može zabraniti da izreknu bilo kakvu kritiku na račun pravosudnog sistema (*De Haes i Gijssels protiv Belgije*, od 24. februar 1997. godine, *Reports of Judgments and Decisions 1997-I* i *Morice protiv Francuske [VV]*, br. 29369/10, ESLJP 2015).

U predmetu *Morice protiv Francuske [VV]*, br. 29369/10, ESLJP 2015, podnosilac predstavke je osuđen zbog toga što je izrekao klevetničke komentare na račun dveju sudija u predmetu koji je privukao veliku pažnju javnosti, a on je u tom predmetu nastupao kao advokat. Komentare podnosioca predstavke objavio je

jedan francuski list koji se prodaje u celoj zemlji. ESLJP je ponovo istakao da izraz „autoritet sudstva“ obuhvata koncept po kome sudovi predstavljaju pravi forum za rešavanje pravnih sporova i da javnost ima poverenja u njihovu sposobnost da obavljaju tu funkciju. Međutim, ESLJP je naglasio da advokati treba da budu u mogućnosti da javnosti ukažu na sve eventualne nedostatke pravosudnog sistema, i da, iako je neophodno održati autoritet sudstva i zaštititi ga od određenih vidova kritike, to nikako ne treba da spreči pojedince da izraze „vrednosne sudove o pitanjima od javnog interesa koji su u dovoljnoj meri činjenično utemeljeni“. ESLJP je utvrdio da se osuđujuća presuda izrečena podnosiocu predstavke zbog navodnog saučesništva u kleveti može smatrati nesrazmernim mešanjem u njegovo pravo na slobodu izražavanja, te da ona stoga nije bila „neophodna u demokratskom društvu“ u smislu člana 10 Konvencije.

U predmetu *Peruzzi protiv Italije*, br. 39294/09, od 30. juna 2015. godine, podnosilac predstavke, advokat po profesiji, požalio se zbog toga što mu je izrečena krivična presuda (uz kaznu od 400 evra) i nalog da isplati naknadu štete u visini od 15.000 evra zbog toga što je oklevetao istražnog sudiju u kontekstu postupka oko podele ostavine, u postupku u kome je on zastupao dva klijenta. Podnosilac predstavke je uputio cirkularno pismo tom sudiji i drugim sudijama Okružnog suda u mestu Luka u kome je ponovio tekst pisma koje je prethodno uputio Vrhovnom savetu sudstva (VSS) u kome se požalio da je upravo taj sudija donosio nepravične i proizvoljne odluke i da je u njegovom ponašanju bilo „grešaka učinjenih u zloj nameri ili teškog nehata ili se pak radilo o neposvećenosti poslu“. Iako u cirkularnom pismu on sudiju o kome je reč nije izričito spomenuo, u tekstu su sadržani elementi na osnovu kojih je njegovim kolegama sudijama bilo moguće da ga prepoznaju. ESLJP je zaključio da kritika o nepravičnim i proizvoljnim odlukama nije bila prekomerna jer su opaske koje su u tom pismu iznete bile vrednosni sudovi sa izvesnom činjeničnom osnovom, s obzirom na to da je podnosilac predstavke zastupao jednu od stranaka u postupku. Međutim, druga kritika je implicirala da je taj sudija prenebregao svoje etičke obaveze ili da je čak počinio krivično delo (zloupotreba službenog ovlašćenja). Podnosilac predstavke nije pružio nikakav dokaz koji bi potvrdio da je u odlukama koje je kritikovao postojao element zle namere. Osim toga, podnosilac predstavke je poslao cirkularno pismo ne čekajući ishod postupka koji je pokrenuo protiv sudije o kome je reč pred VSS, što je svakako moralo da podrije ugled i profesionalni imidž tog sudije. ESLJP je zaključio da osuđujuća presuda izrečena podnosiocu predstavke, mali iznos novčane kazne i iznos koji na ime odštete treba da plati za klevetničke opaske razumno mogu da se smatraju „neophodnima u demokratskom društvu“ radi zaštite ugleda ili prava drugih ili radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva. U datom slučaju nije bio prekršen član 10 Konvencije.

U predmetu *Wingerter protiv Nemačke* (odl.), 43718/98, od 21. marta 2002. godine, o kome se ranije odlučivalo, podnosilac predstavke, advokat po profesiji, požalio se na osnovu člana 10 zbog disciplinske kazne koja mu je izrečena za povredu profesionalnih pravila ponašanja smatrajući da je time povređeno njegovo pravo na slobodu izražavanja. Podnosilac predstavke je sporne opaske izneo u pismenom žalbenom podnesku kojim je osporio predloženi troškovnik. Žalba je izjavljena u krivičnom postupku vođenom protiv klijenta podnosioca predstavke, gospodina K., i u tom postupku su sudija i javni tužilac u Manhajmu učinili mnogobrojne pravne greške. Međutim, domaći sudovi su smatrali da su ti navodi potcenjivački i da za njih nema valjanog osnova, a ESLJP se s tom ocenom složio. ESLJP je ustanovio da, kada se pročita u tom kontekstu, izjava deluje znatno više uopšteno nego konkretno, i tako su je ocenili i sudije, javni tužioc i advokati u Manhajmu, zaključivši da je ona u pravnom smislu nestručna. Čak ni očigledne pravne greške koje su počinjene u krivičnom postupku protiv gospodina K. ne mogu opravdati potcenjivanje cele jedne grupe profesionalno angažovanih lica. ESLJP je takođe primetio da je podnosilac predstavke bio samo ukoren (što je bila najblaža moguća kazna u datoj situaciji) i zaključio je da to nije bilo nesrazmerno legitimnom cilju kome sudovi teže. Razlozi koje su naveli domaći sudovi bili su dovoljni i relevantni da opravdaju takvo mešanje u prava podnosioca predstavke po osnovu člana 10.

U predmetu *Radobuljac protiv Hrvatske*, br. 51000/11, od 28. juna 2016. godine, podnosilac predstavke, advokat po profesiji, bio je osuđen za uvredu suda i sudije zbog primedaba koje je izneo (o tom sudiji) u žalbi izjavljenoj na presudu lokalnog suda. Podnosilac predstavke se pritužio da je tom osuđujućom presudom bilo povređeno njegovo pravo na slobodu izražavanja. ESLJP je primenio načela iz presude u predmetu *Morice* [VV] u kojoj je obrazloženo da je član 10 primenljiv na advokate kao i na sudije u tom smislu što štiti i formu i sadržinu svih izraženih ideja i informacija. ESLJP je dodao da su advokati, u nastojanju da odbrane interese svojih klijenata, ponekad dužni da upute primedbe ili pritužbe na račun ponašanja suda, ali se mora napraviti jasna distinkcija između kritike i uvrede. ESLJP je ponovo istakao da postoje presedani u njegovoj sudskoj praksi koji se odnose na lične uvrede, što obuhvata i dovođenje u pitanje profesionalnih kompetencija nekog sudije, pripisivanje sudiji nedopustivih vidova ponašanja kao što je laganje, namerno iskrivljavanje stvarnosti ili podnošenje neistinitih izveštaja ili naročito potcenjivačko opisivanje sudije. U ovom slučaju, međutim, primedbe podnosioca predstavke odnosile su se samo na način na koji je sudija vodio postupak i na postupanje sudije u predmetu njegovog klijenta; te primedbe nisu predstavljale napad na ličnost ili karakter ili opšte osobine datog sudije. Zato je takvo mešanje u prava podnosioca predstavke po osnovu člana 10 Konvencije bilo neopravdano.

2. Odgovornost nalaže diskreciju i uzdržanost

a. Sudije moraju ispoljiti uzdržanost kada u štampi izražavaju kritike u vezi sa predmetima u kojima sude

U predmetu *Buscemi protiv Italije*, br. 29569/95, stav 67, ESLJP 1999-VI, podnosilac predstavke je tražio da bude izuzet i zamenjen predsedavajući sudija Omladinskog suda. Tvrdio je da je taj sudija pristrasan zato što su njih dvojica vodili žestoku polemiku u štampi o humanitarnoj ulozi sudova. Primedbe i zahtev podnosioca predstavke su odbačeni i, a u istrazi povodom njegove pri tužbe zaključeno je da sudija nije obelodanio nijednu poverljivu informaciju, te da stoga nisu bili dovedeni u pitanje ugled i čast podnosioca predstavke. U svojoj presudi ESLJP je naglasio da se od sudija traži da ispolje najveću moguću diskreciju kada je reč o predmetima u kojima sude kako bi se sačuvao njihov imidž nepristrasnosti. Upravo ta diskrecija treba da odvrti sudije od korišćenja mogućnosti koje pruža štampa, čak i onda kada su provocirani na reakciju. To im nalažu viši razlozi pravde i uzvišena priroda sudijske funkcije. Činjenica da je predsednik Omladinskog suda javno koristio izraze u nepovoljnom tonu pre no što je započeo postupak u kome je predsedavao veću, objektivno je opravdala strahove podnosioca predstavke u pogledu njegove nepristrasnosti. Prema tome, zaključio je ESLJP, u datom slučaju bio je povređen član 6 stav 1 Konvencije.

U predmetu *Lavents protiv Letonije*, br. 58442/00, stavovi 118 i 119, od 28. novembra 2002. godine, podnosilac predstavke – poznati biznismen optužen za prevarne radnje u vezi sa likvidacijom jedne banke – bezuspešno je tražio izuzeće predsednice Krivičnog odeljenja Okružnog suda u Rigi zbog javnih kritika koje je u štampi iznosila na njegov račun i račun njegove odbrane (tokom suđenja). ESLJP je konstatovao da je predsednica Suda u štampi kritikovala odbranu podnosioca predstavke u sudskom postupku navodeći da je iznosio predviđanja u vezi sa ishodom suđenja i da je izrazila iznenađenje zbog toga što podnosilac predstavke toliko insistira na tome da nije kriv, pozivajući ga da dokaže svoju nevinost. Po mišljenju ESLJP, takve izjave su predstavljale izraz donošenja konačnog stava u pogledu ishoda suđenja, s naglašenim opredeljenjem za osuđujuću presudu protiv podnosioca predstavke. Te izjave nisu u saglasnosti sa zahtevima člana 6 stav 1 i izazvale kod podnosioca predstavke bojazan da dati sudija nije nepristrasan. ESLJP je takođe konstatovao da je iz izjava koje je predsednica suda davala u štampi bilo jasno da je ona ubeđena u krivicu podnosioca predstavke. Čak je sugerisala da podnosilac predstavke treba da dokaže da nije kriv, što je u suprotnosti sa samim načelom pretpostavke nevinosti, a to je jedno od osnovnih načela na kojima počiva demokratska

država. ESLJP je takođe zaključio da je u datom slučaju bio prekršen i član 6 stav 2 Konvencije.

b. Sudije moraju ispoljiti uzdržanost kada kritikuju druge državne službenike i, naročito, kada kritikuju druge sudije

U predmetu *Di Giovanni protiv Italije*, br. 51160/06, od 9. jula 2013. godine, podnositeljka predstavke, predsednica jednog suda u Napulju, izjavila je u novinskom intervjuu da je jedan član konkursne komisije iskoristio uticaj da bi pomogao rođaku na javnom konkursu raspisanom za nove sudije i javne tužioce. U to vreme pokrenuta je istraga protiv jednog člana konkursne komisije osumnjičenog da je falsifikovao rezultate konkursa da bi pomogao određenom kandidatu. Bili su objavljeni i drugi članci u kojima je povezano ime jednog sudije iz Napulja s navodnim malverzacijama u sprovođenju konkursa. Disciplinski odbor Nacionalnog saveta sudstva (u daljem tekstu: *CSM*) proglasio je podnositeljku predstavke delimično krivom zbog toga što, kako je navedeno, nije ispunila svoju dužnost u pogledu poštovanja i diskrecije prema članovima *CSM* i jednog od njenih kolega koji je mogao da se prepozna po intervjuu koji je dala novinama, zbog čega je podnositeljka predstavke ukorena. ESLJP je podsetio da je sudija dužan da poštuje diskreciju i zaključio je da je mešanje u pravo na slobodu izražavanja podnositeljke predstavke bilo srazmerno, primećujući da se za glasine koje je podnositeljka predstavke u tom intervjuu ponovila o kolegi sudiji koji se mogao prepoznati, a da pritom u samom intervjuu nije dopustila mogućnost da te tvrdnje ne budu tačne, ispostavilo da su bile potpuno neosnovane, a jedina kazna koja joj je izrečena za to bila je ukor. Prema tome, ESLJP je zaključio da u datom slučaju nije bio prekršen član 10.

U predmetu *Simić protiv Bosne i Hercegovine*, br. 75255/10, od 15. novembra 2016. godine, podnosilac predstavke se žalio po članovima 6 stav 1 i 10 Konvencije zbog toga što je razrešen dužnosti sudije Ustavnog suda. Razlog za njegovo razrešenje bilo je pismo koje je uputio visokim funkcionerima i jedan intervju dat medijima (pored neovlašćeno održane konferencije za štampu) u kome je razmatrao rad Ustavnog suda, optuživši ga za korupciju. Kada je reč o navodnom kršenju prava podnosioca predstavke na slobodu izražavanja, ESLJP je konstatovao da je odluka o razrešenju bila suštinski povezana s njegovim postupcima kojima je naneo štetu ugledu Ustavnog suda i reputaciji sudije. ESLJP je zaključio da je pritužba podnosioca predstavke po osnovu člana 6 očigledno neosnovana i celu predstavku je odbacio kao neprihvatljivu.

Nasuprot tome, u predmetu *Kudeshkina protiv Rusije* (gore pomenutom), podnositeljka predstavke se požalila da je razrešena sudijske dužnosti nakon izja-

va koje je dala medijima tokom izborne kampanje. Smatrala je da je time bilo povređeno njeno pravo na slobodu izražavanja. ESLJP je ustanovio da podnositeljka predstavke nije dobila važna procesna jamstva u disciplinskom postupku i da je kazna koja joj je bila izrečena nesrazmerno stroga i kao takva da je mogla imati „parališuće dejstvo“ na sudije koje požele da se angažuju u javnoj raspravi o delotvornosti pravosudnih institucija.

c. Razrešenje sa sudijske funkcije – mešanje u privatni i profesionalni život po članu 8

U predmetu *Özpinar protiv Turske*, br. 20999/04, od 19. oktobra 2010. godine, podnositeljka predstavke razrešena je dužnosti sudije ne samo zbog profesionalnih razloga već i zbog navoda o njenom privatnom životu. ESLJP je zaključio da se istraga njenog profesionalnog i ličnog života, kao i razrešenje koje je usledilo, mogu smatrati mešanjem u njeno pravo na poštovanje privatnog života. ESLJP je priznao da dužnost sudije da poštuje profesionalnu etiku može u određenoj meri zadirati i u privatni život sudije. To, na primer, može da se dogodi onda kada ponašanje sudije nanese štetu ugledu ili imidžu pravosudne ustanove. Međutim, u ovom konkretnom slučaju, ESLJP je utvrdio da je razrešenje podnositeljke predstavke, što je bitno uticalo na njenu karijeru, bilo nesrazmerno legitimnom cilju kome se težilo, uzimajući pritom u obzir i nepostojanje bilo kakvih jamstava u postupku koji je vođen i obrazloženje koje je navedeno u odlukama domaćih instanci.

U jednom broju naknadnih predmeta, ESLJP je zaključio da je razrešenje sudija sa sudijske dužnosti zbog profesionalnih grešaka predstavljalo mešanje u njihovo pravo na poštovanje „privatnog života“, s obzirom na uticaj koji je to imalo na njihovu karijeru, reputaciju i društvene i profesionalne odnose, kao i njihovo materijalno blagostanje (*Oleksandr Volkov protiv Ukrajine*, br. 21722/11, ESLJP 2013, *Kulykov i drugi protiv Ukrajine*, br. 5114/09 i 17 drugih, stav 138, od 19. januara 2017. godine; *Ermenyi protiv Mađarske*, br. 22254/14, od 22. novembra 2016. godine). Sličan predmet je u postupku pred Velikim većem (*Denisov protiv Ukrajine* [VV], predstavka br. 76639/11).

d. Sudije ne treba da dozvole da njihova lična verska uverenja stanu na put njihove nepristrasne sudijske uloge (član 9 Konvencije)

U predmetu *Pitkevich protiv Rusije* (odl.), br. 47936/99, od 8. februara 2001. godine, podnositeljka predstavke, sudija po profesiji, bila je članica (Pentekostne) Crkve žive vere, a razrešena je dužnosti zbog profesionalnih propusta. Podnositeljka predstavke se pozvala na članove 10 i 14 Konvencije po žalivši se da je

njeno razrešenje predstavljalo neopravdano i diskriminatorno mešanje u njeno ostvarivanje slobode veroispovesti i izražavanja. ESLJP je odbacio pritužbe podnositeljke predstavke kao očigledno neosnovane. Navodno nedolično ponašanje podnositeljke predstavke prilikom obavljanja sudijskih dužnosti bilo je precizno utvrđeno. Činjenični osnov njenog razrešenja odnosio se isključivo na njene zvanične aktivnosti (zastrašivanje stranaka u postupku pred sudom, kao i promovisanje Crkve (kojoj je pripadala) na štetu državnih interesa u pogledu zaštite vladavine prava), i nije se odnosilo na izražavanje njenih stavova u privatnom životu. Stoga su te činjenice bile „relevantne“ za utvrđivanje podobnosti podnositeljke predstavke za sudijsku funkciju i dovele su u pitanje njenu nepristrasnost, kao i autoritet sudstva. Dopuštajući određeno unutrašnje polje slobodne procene na tom planu, ESLJP je ustanovio da su razlozi koje su vlasti u ovom predmetu navele bili „dovoljni“ za mešanje u prava podnositeljke predstavke po osnovu člana 10 Konvencije.

e. Sudije mogu biti podvrgnute obavezi da se uzdrže od uživanja slobode okupljanja i udruživanja

U predmetu *Maestri protiv Italije* [VV], br. 39748/98, ESLJP 2004-I, protiv podnosioca predstavke, profesionalnog sudije, bio je pokrenut disciplinski postupak zbog toga što je od 1981. do 1993. godine bio član jedne masonske lože. Domaće vlasti su saopštile da je pripadništvo masonskoj loži u suprotnosti sa disciplinskim pravilima koja važe za sudiju zbog toga što su masonska i sudijska zakletva inkompatibilne i zbog veoma jakih hijerarhijskih veza i veza solidarnosti koje vladaju među masonima. ESLJP je zaključio da u datom slučaju nije bio ispunjen uslov predvidljivosti relevantnih odredaba, te da se stoga ovde radilo o mešanju koje nije bilo propisano zakonom. Stoga je ESLJP ustanovio da je u tom slučaju bio prekršen član 11 Konvencije, ali u presudi nije doneo nikakav zaključak o spojivosti masonerije i sudijske profesije.

3. Sudijski imunitet od građanskopravne odgovornosti za postupke preduzete u profesionalnom svojstvu i pravo na pristup sudu prema članu 6 stav 1 Konvencije

Predmet *Sergey Zubarev protiv Rusije*, br. 5682/06, od 5. februara 2015. godine, odnosio se na odbijanje domaćih sudova da prihvate tužbu za klevetu protiv sudije – u tom odbijanju sudovi su se pozivali na sudijski imunitet. Podnosilac predstavke Zubarev, advokat po profesiji, podneo je tužbu za klevetu protiv sudije koji je od advokatske komore u aprilu 2005. godine zatražio da pokrene disciplinski postupak protiv njega zbog njegovog ponašanja u parničnim postupcima. Sudija je, naime, tvrdio da je Zubarev prouzrokovao kašnjenja u

čitavom nizu parničnih postupaka u kojima je zastupao jednu stranku zbog toga što bi bez valjanog razloga izostao sa ročišta. U maju 2005. godine sudovi su odbili da uzmu u razmatranje njegovu tužbu zbog toga što je sudija, po njima, uživao imunitet u profesionalnom svojstvu kao sudija koji predsedava u parničnom postupku. Ta odluka je u drugom stepenu, po žalbi, potvrđena u junu 2005. godine. Podnosilac predstave se pre svega pozvao na član 6 stav 1 i u predstavi naveo da mu je zbog toga što su nacionalni sudovi odbili da u meritumu prihvate njegovu tužbu za klevetu protiv sudije bio uskraćen pristup sudu. ESLJP je zaključio da se može konstatovati da je postojao razuman odnos srazmernosti između sudijskog imuniteta u sprovođenju pravde i legitimnog cilja kome se težilo u javnom interesu, te da stoga u datom slučaju nije bio prekršen član 6 stav 1.

4. Uzbunjivanje

Kada je reč o javnim tužiocima, u predmetu *Guja protiv Moldavije* [VV], br. 14277/04, ESLJP 2008, ESLJP je ustanovio da je bio prekršen član 10 zbog toga što je jedan član Vrhovnog tužilaštva bio otpušten s posla jer je omogućio da u štampu procure dokazi o očiglednom Vladinom mešanju u sistem krivičnog pravosuđa. Trebalo je razmotriti nekoliko različitih činilaca kako bi se utvrdila srazmernost mešanja u slobodu izražavanja državnog službenika u takvim slučajevima: prvo, trebalo je razmotriti pitanje postojanja zakona ili internih propisa kojima se uređuje prijavljivanje nepravilnosti; drugo, valjalo je razmotriti interes javnosti za obelodanjivanje takvih podataka; treće, trebalo je utvrditi da li su obelodanjene informacije zaista bile verodostojne. Kada je reč o pitanju kakvu je štetu mogao da pretrpi organ javne vlasti o kome je reč, ESLJP je ustanovio da uprkos negativnim posledicama koje je to obelodanjivanje nesumnjivo donelo javnom tužilaštvu, interes javnosti za dostavljanje informacija o nedoličnim pritiscima i pogrešnim postupcima unutar te institucije ima toliki značaj da taj značaj nadilazi interese održavanja poverenja javnosti u nezavisnost institucije o kojoj se radi. Nakon što je pažljivo odmerio sve interese koji su se tu ispoljili, ESLJP je zaključio da mešanje u pravo podnosioca predstave na slobodu izražavanja, a naročito mešanje u njegovu slobodu prenošenja informacija nije bilo „neophodno u demokratskom društvu“.

C. Reagovanje sudstva

1. Reakcija sudstva u situaciji kada je suočeno s prekomernim napadima na svoj ugled, a ti napadi potiču od medijskih kampanja ili od pojedinaca.

Iako sudije i sudovi mogu reagovati na ono što se tumači kao izrazito prekomeran napad i mogu preduzeti mere u odbranu ugleda sudstva, njihova reakcija treba da bude srazmerna.

U predmetu *De Haes i Gijssels protiv Belgije*, podnosioci predstavke, novinari po profesiji, objavili su pet članaka u kojima su nadugačko i veoma oštro kritikovali sudije Apelacionog suda u Antverpenu zbog toga što su u jednoj brakorazvodnoj parnici starateljstvo nad decom poverile ocu, belgijskom javnom beležniku. Godine 1984. supruga i tast i tašta tog javnog beležnika podneli su krivičnu prijavu u kojoj su tog čoveka optužili za incest i za zlostavljanje dece, ali je sud kome su podneli prijavu zaključio da prijavu odbaci jer nema dela o kome je reč. Sudije su se odlučile na neuobičajeni korak i podnele su odštetni zahtev protiv novinara, a taj njihov odštetni zahtev prihvatili su i potvrdili su svojim presudama i Osnovni sud (*tribunal de première instance*) i Apelacioni sud u Briselu. Podnosioci predstavke su u predstavci naveli da je presudom koja im je izrečena prekršen član 10 Konvencije. ESLJP je, između ostalog, zaključio da „sudovi kao garanti pravde čija je uloga suštinski važna u državi zasnovanoj na vladavini prava moraju uživati poverenje javnosti. Stoga oni moraju biti zaštićeni od destruktivnih napada koji su neosnovani, posebno s obzirom na činjenicu da su sudije već vezane obavezom na diskreciju koja ih sprečava da odgovore na kritike“. Ipak, na osnovu činjenice tog konkretnog predmeta, ESLJP je ustanovio da jeste bio povređen član 10. Komentari novinara o kojima je reč nesumnjivo su bili izuzetno kritični; međutim, oni su ipak delovali srazmerno ogorčenosti i uznemirenju koje i inače izazivaju teme kojima su se oni u svojim člancima bavili.

U predmetu *Obukhova protiv Rusije*, br. 34736/03, od 8. januara 2009. godine, podnositeljka predstavke (novinarka po profesiji) požalila se da je ograničenje njenog prava na objavljivanje materijala u vezi sa jednom saobraćajnom nesrećom u kojoj je učestvovao i izvesni sudija ili o sudskom postupku koji je u vezi s tom nesrećom bio u toku bilo u potpunom neskladu sa članom 10 Konvencije. To ograničenje je naloženo u sklopu postupka za klevetu koji je sudija o kome je reč pokrenuo protiv podnositeljke predstavke zato što je ona prethodno objavila članak u kome je reprodukovala pismo okrivljenog u toj saobraćajnoj nesreći u kome se tvrdi da je sudija iskoristio svoj službeni položaj i veze u pravosuđu u postupcima koji su bili u toku i u kojima je učestvovao kao

privatno lice. ESLJP je prihvatio da su navodi o kojima je reč zaista mogli da nanesu štetu ugledu te sudije i autoritetu pravosudnog sistema u celini. Ipak, iako je privremena mera odgovarala legitimnom cilju kome se težilo, po mišljenju ESLJP njen opseg je bio preterano široko određen. Ta privremena mera kojom su novinarki i listu za koji je radila određena ograničenja u tom smislu da nisu smeli da objave ništa što se odnosilo na saobraćajnu nesreću ili na sudski postupak do izricanja presude po tužbi za klevetu imala je prekomerno širok i nesrazmeran obim dejstva. Takva privremena mera nije mogla da donese korist nego samo štetu autoritetu sudstva jer je još više umanjila transparentnost i podstakla je sumnje u nepristrasnost suda. Stoga je ESLJP ustanovio da je u datom slučaju bio prekršen član 10 Konvencije.

U predmetu *Poyraz protiv Turske*, br. 15966/06, od 7. decembra 2010. godine, podnosilac predstavke bio je jedan od glavnih inspektora u Ministarstvu pravde, odgovoran za sprovođenje istrage povodom navodno profesionalnog i nesavesnog ponašanja jednog sudije. U izveštaju čiji je koautor bio podnosilac predstavke profesionalno ponašanje tog sudije – koji je u međuvremenu imenovan za sudiju kasacionog suda – oštro je kritikovano kroz iskaze svedoka koji su, između ostalog, ukazivali na seksualno uznemiravanje. Izveštaj je procurio u štampu i televizije su o njemu opsežno izveštavale, objavljujući razgovore s podnosiocem predstavke, sudijom o kome je reč i svedocima. Odgovarajući na optužbe da je umešan u političku zaveru protiv tog sudije, podnosilac predstavke je objavio pismenu izjavu za štampu u kojoj je tvrdio da se o tom sudiji trenutno vodi 15 različitih istraga i da on nije želeo da navede imena žrtava progona da bi sprečio eventualna ubistva. Sudija je protiv podnosioca predstavke podneo tužbu sa odštetnim zahtevom. Podnosiocu predstavke je naloženo da isplati odštetu sudiji, a njegova žalba upućena kasacionom sudu je odbačena. ESLJP je ustanovio da u datom slučaju nije bio prekršen član 10. U presudi su razjašnjena izvesna pitanja koja se odnose na pravo na slobodu izražavanja lica koja vrše javnu vlast. ESLJP je stao na stanovište da takva lica moraju ispoljiti uzdržanost kako ne bi nastajale neravnopravne situacije onda kada ta lica daju izjave o običnim građanima čiji je pristup medijima znatno ograničeniji. Takva lica moraju biti posebno oprezna i budna kada vode istrage u kojima se radi o informacijama koje su zaštićene službenom tajnom upravo zato da bi se obezbedilo valjano sprovođenje pravde.

2. Reakcije sudstva onda kada Vlada pokreće zakonske reforme

a. Sudije imaju pravo da govore na srazmeran način o reformama koje utiču na sudstvo (sloboda izražavanja)

U predmetu *Previti protiv Italije* (odl.), br. 45291/06, od 8. decembra 2009. godine, ESLJP je stao na stanovište da sudije, u svom kapacitetu pravnih eksperata, mogu izražavati svoje stavove, uključujući one kritičke, o pravnim reformama koje pokreće vlada. Takav kritički stav, ako je izražen na odgovarajući način, ne dovodi u pitanje ugled sudstva niti ugrožava nepristrasnost sudija u datoj situaciji. Kako je saopštio ESLJP, činjenica da, *u opštoj primeni načela demokratije i pluralizma, određene sudije ili grupe sudija mogu, u kapacitetu pravnih eksperata, izraziti rezerve ili kritike u pogledu zakonodavnih predloga vlade ničim ne podriava pravičnost sudskih postupaka na koje bi ti predlozi mogli da budu primenjeni.*

Podnosilac predstavke u tom predmetu bio je advokat i istaknuta ličnost u nacionalnoj politici. Godine 1995, u kontekstu jednog slučaja koji je uživao ogroman publicitet, a ticao se korporativne kontrole nad velikom hemijskom grupacijom IMI/SIR, podnosilac predstavke je optužen za korupciju u pravosuđu. U novembru 1999. godine on i još sedam suoptuženih lica izvedeni su pred krivični sud. U maju 2006. godine kasacioni sud ga je osudio na kaznu zatvora u trajanju od šest godina. ESLJP je uzeo u obzir izjave za štampu jednog broja pripadnika nacionalnog pravosuđa u to vreme i članke koji su bili objavljeni u jednom časopisu, ali i u listu čiji je izdavač bilo Nacionalno udruženje sudija i tužilaca. U tim dokumentima kritikovana je politička klima u kojoj se suđenje odvijalo, zakonodavne reforme koje je vlada predložila i strategija odbrane koju je zastupao podnosilac predstavke. Međutim, u tim člancima nije bilo izjava o krivici podnosioca predstavke. Udruženje sudija i tužilaca je, opet ne ulazeći u raspravu o tome da li je podnosilac predstavke učinio krivična dela koja su mu stavljena na teret, takođe izrazilo protivljenje ideji da lice koje je optuženo treba da ima pristup spisku nacionalnih pružalaca pravničkih usluga koji zastupaju određene stavove. Činjenica da, u skladu s načelima demokratije i pluralizma, su neki pojedinci ili grupe među profesionalnim pravnicima izrazili u kapacitetu pravnih eksperata rezerve ili kritike u vezi s vladinim predlogom zakona nije mogla negativno da se odrazi na pravičnost sudskog postupka na koji je taj zakon mogao biti primenjen. Osim toga, sudovi pred kojima je vođen postupak u slučaju ovog podnosioca predstavke bili su sastavljeni isključivo od profesionalnih sudija kojima su njihovo radno iskustvo i profesionalna obuka omogućili da se uzdignu iznad svakog spoljnog uticaja. Takođe je bilo potpuno legitimno da sudije koje nisu učestvovalе u postupku komentarišu strategiju odbrane jedne istaknute javne ličnosti u procesu o kome se sveobuhvatno

izveštavalo u medijima i kome su mediji posvetili veliku pažnju. Shodno tome, ESLJP nije mogao da ustanovi da su komentari koji su iznošeni u kontekstu postupka IMI/SIR umanjili izgleda podnosioca predstavke za pravično suđenje. Njegove pritužbe su odbačene kao očigledno neosnovane.

U predmetu *Baka protiv Mađarske* [VV], br. 20261/12, ESLJP 2016, podnosilac predstavke se požalio da je njegov mandat predsednika Vrhovnog suda privremeno okončan zbog stavova koje je javno iznosio u svojstvu predsednika Vrhovnog suda i predsednika Nacionalnog pravosudnog saveta. On je kritikovao ustavne i zakonodavne reforme u delu u kome su se odnosile na sudstvo, u vezi s pitanjima funkcionisanja i reforme pravosudnog sistema, nezavisnosti sudija i stalnosti sudijske funkcije i u vezi sa sniženjem starosne granice za penzionisanje sudija, što su sve, po oceni ESLJP, bila pitanja od javnog interesa. On u svojim izjavama nije izašao iz okvira strogo profesionalne kritike. Po oceni ESLJP, ako se sagleda tok događaja u celosti, umesto da se izdvajaju kao zasebni pojedinačni incidenti, u ovom konkretnom slučaju postojali su *prima facie* dokazi o uzročno-posledičnoj vezi između ostvarivanja prava na slobodu izražavanja podnosioca predstavke i prekida njegovog mandata. ESLJP je zaključio da se tu radilo o mešanju u ostvarivanje njegovog prava na slobodu izražavanja. Dalje je ESLJP analizirao slučaj polazeći od pretpostavke da je to mešanje bilo „propisano zakonom“, ali nije mogao da prihvati da je ono težilo legitimnom cilju na šta se država pozivala. Iako je za ESLJP već i to bilo dovoljno da ustanovi povredu Konvencije, on je slučaj ispitivao i dalje kako bi utvrdio da li je to mešanje bilo neophodno u demokratskom društvu. U vezi s pitanjem slobode izražavanja sudija, ESLJP je saopštio da „*pitanja koja se odnose na funkcionisanje pravosudnog sistema spadaju u javni interes, a debata o takvim pitanjima, po pravilu, uživa visok stepen zaštite na osnovu člana 10. Čak i ako pitanje o kome se vodi debata ima političke implikacije, to samo po sebi nije dovoljno da spreči jednog sudiju da daje izjave o tom pitanju. Pitanja u vezi s podelom vlasti mogu obuhvatiti vrlo važne teme u jednom demokratskom društvu za koje javnost ima legitimni interes da o njima bude detaljno obavještena i koja spadaju u domen političke debate*“. Po oceni ESLJP, ne samo da je podnosilac predstavke imao pravo nego je bio i dužan kao predsednik Nacionalnog pravosudnog saveta da izrazi svoje mišljenje o zakonodavnim reformama koje su se odražavale na sudstvo, pošto je prikupio i rezimirao mišljenja nižih sudova. On je takođe iskoristio svoja ovlašćenja da pred Ustavnim sudom ospori neke od relevantnih zakona i iskoristio je mogućnost da u dva navrata neposredno pred Parlamentom izrazi svoj stav, u skladu sa parlamentarnim pravilima. Osim toga, privremeni prekid mandata podnosioca predstavke nesumnjivo je imao „parališuće dejstvo“ u tom smislu što je morao obeshrabriti ne samo njega nego i ostale sudije i predsednike sudova od budućeg učestvovanja u javnim raspravama o zakonodavnim re-

formama koje utiču na sudstvo i, šire gledano, o pitanjima koja se tiču nezavisnosti sudstva. Mešanje koje je bilo predmet predstavke ovog podnosioca nije bilo „neophodno u demokratskom društvu“ bez obzira na unutrašnje polje slobodne procene koje nacionalne vlasti imaju na raspolaganju te se u datom slučaju radilo o povredi prava podnosioca predstavke na slobodu izražavanja zajamčenog članom 10.

D. Strategije komunikacije

Mišljenje br. 7 KVES-a o pravosuđu i društvu, od 25. novembra 2005. godine

Videti naročito odeljke o odnosima sudova i javnosti uz poseban osvrt na ulogu sudova u demokratiji (Odeljak A) i na odnos sudova s medijima (Odeljak C), čije su glavne teze predstavljene u daljem tekstu.

1. Odnosi sudova sa javnošću uz poseban osvrt na ulogu sudova u demokratiji

Odgovarajuće informacije o funkcijama sudstva i njegove uloge, koja je potpuno nezavisna od ostalih državnih struktura mogu delotvorno doprineti boljem razumevanju sudova kao kamena-temeljca demokratskih ustavnih sistema, kao i ograničenosti njihovih funkcija. Ta ideja ne podrazumeva da se sudovi pretvaraju u medijski cirkus, nego da doprinose transparentnosti sudskog postupka. Prvi način da se sudske institucije učine dostupnijima jeste da se uvedu opšte mere za informisanje javnosti o aktivnostima sudova.

S tim u vezi KVES se poziva na svoje preporuke iznete u Mišljenju br. 6 (2004) o obrazovnom radu sudova i o potrebi da se organizuju posete učenika i studenata ili bilo koje druge grupe koja je zainteresovana za sudske aktivnosti. To ne menja činjenicu da je i država dužna da svakome dok još pohađa školu ili fakultet obezbedi građansko obrazovanje u kojem će znatna pažnja biti posvećena upravo pravosudnom sistemu. Sami sudovi mogu da učestvuju u širenju informacija o pristupu pravdi (kroz periodične izveštaje, štampane vodiče namenjene građanima, pomoću interneta, informativnih punktova itd); KVES je preporučio da se razvijaju obrazovni programi u cilju pružanja specifičnih informacija (na primer o tome kakva je priroda dostupnih sudskih postupaka; kolika je prosečna dužina postupka pred različitim sudovima; koliki su sudski troškovi; kakva su alternativna sredstva za rešavanje sporova koja stoje na raspolaganju stranaka; koje su to precedentne presude koje su sudovi izrekli ...).

Publicitet ročišta u smislu člana 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava

tradicionalno se posmatra kao jedini kontakt između sudova i opšte javnosti, usled čega su sredstva masovnog informisanja bila jedini sagovornici sudova. Međutim, taj stav se ubrzano menja. Dužnost sudija da budu nepristrasne i diskretne danas ne treba da se tumači kao prepreka za sudove da aktivno učestvuju u informisanju javnosti pošto je upravo ta uloga istinski garant sudske nezavisnosti. KVES smatra da države članice treba da podstiču sudstvo da preuzme jednu ovako aktivnu ulogu širenjem i unapređivanjem obima svoje „obrazovne uloge“. Sudovi se više ne mogu ograničavati samo na izricanje odluka; sudovi treba da deluju i kao „komunikatori“ i „facilitatori“. KVES smatra da sudovi, koji su, po pravilu, saglasni da učestvuju u edukativnim programima kada ih na to pozovu, oni sada treba da postanu i promoteri takvih programa.

2. Odnos sudova s medijima

Mediji imaju pristup pravosudnim informacijama i ročištima u skladu s modalitetima i ograničenjima koji su utvrđeni unutrašnjim pravom. Ne treba ni na koji način sprečavati medije da kritikuju način organizacije ili funkcionisanja pravosudnog sistema. Pravosudni sistem treba da prihvati ulogu medija koji kao posmatrači sa strane mogu da osvetle određene nedostatke i da konstruktivno doprinesu poboljšanju sudskih metoda i kvaliteta usluga koje oni pružaju korisnicima.

Sudije svoje mišljenje prvenstveno izražavaju u odlukama koje donose i nema potrebe da te svoje odluke obrazlažu u štampi ili da daju javne izjave putem štampe o predmetima u kojima presuđuju. Ipak, bilo bi korisno da se poboljša kontakt između sudova i medija: da se poboljša razumevanje uloga koje imaju i jedni i drugi; da se javnost informiše o prirodi, nadležnostima, ograničenjima i složenosti sudijskog rada; da se isprave moguće činjenične greške u medijskim izveštajima o određenim predmetima.

Novinarske škole treba podsticati da organizuju posebne kurseve o pravosudnim institucijama i postupcima.

KVES smatra da svaka od tih profesija (i sudije i novinari) treba da sačini kodeks profesionalnog ponašanja prema predstavnicima one druge profesije i kodeks izveštavanja o sudskim predmetima. KVES preporučuje da se uspostavi jedan efikasan mehanizam koji bi mogao da bude u formi nezavisnog tela, a bavio bi se problemima izazvanim medijskim izveštavanjem o nekom sudskom predmetu ili teškoćama s kojima se suočava neki novinar u nastojanju da obavi svoj informativni zadatak. Taj mehanizam bi davao opšte preporuke kako bi se sprečilo da se ponovi neki od već uočenih problema.

Takođe treba podstaći na osnivanje službe za prijem i informacije pri sudovima, ne samo da bi se, kako je gore već pomenuto, izrazila dobrodošlica građanima i da bi se pružila pomoć korisnicima sudskih službi nego i da bi se pomoglo medijima da bolje shvate način funkcionisanja pravosudnog sistema. Takve usluge, nad kojima bi sudije vršile nadzor, mogle bi da teže ostvarenju sledećih ciljeva: da saopštavaju medijima sažetke informacija o sudskim odlukama; da medijima pružaju činjenične informacije o tim odlukama; da budu spona koja će omogućiti saradnju s medijima kada se radi o onim suđenjima koja izazivaju naročitu pažnju javnosti; da pruže činjenična razjašnjenja ili ukažu na ispravke u vezi sa načinom izveštavanja medija o nekim slučajevima (preko predstavnika za štampu).

Načelo javnosti sudskih rasprava podrazumeva da građanima i medijskim poslenicima treba omogućiti pristup sudnicama u kojima se odvijaju suđenja, ali najnovija oprema za audio-vizuelno izveštavanje daje predmetu o kome je reč toliko veliki uticaj da se na taj način potpuno transformiše pojam javne rasprave. To može predstavljati izvesnu prednost u smislu podizanja nivoa svesti građana o načinu vođenja sudskog postupka i poboljšanja predstave o pravosudnom sistemu, ali postoji i opasnost da prisustvo televizijskih kamera u sudnici ometa sam postupak i utiče na ponašanje učesnika u suđenju (sudija, tužilaca, advokata, stranaka u sporu, svedoka itd.).

Iako mediji imaju ključnu ulogu u obezbeđivanju prava na informisanje javnosti i, po oceni Evropskog suda za ljudska prava, deluju kao „čuvari demokratije“ (*democracy's watchdog*), oni ponekad mogu da naruše privatnost ličnosti, nanoseći štetu njihovom ugledu i podrivajući pretpostavku nevinosti, za šta pojedinci mogu legitimno tražiti obeštećenje na sudu. Traganje za senzacionalističkim pričama i komercijalna konkurencija između različitih medija nose sobom rizik od preterivanja i pravljenja grešaka na tom putu. U krivičnim predmetima ponekad se optuženi javno opisuju kao krivci ili se u medijima polazi od toga da su krivi i pre nego što sud utvrdi njihovu krivicu. Čak i kada sud na kraju postupka donese oslobađajuću presudu, tim ljudima i njihovom ugledu su medijski izveštaji već mogli da nanesu nenadoknadivu štetu i ta šteta se ne može otkloniti oslobađajućom presudom.

Zbog toga sudovi treba da vrše svoju dužnost u skladu sa sudskom praksom Evropskog suda za ljudska prava i uspostave ravnotežu između konkurentnih vrednosti zaštite ljudskog dostojanstva, privatnosti, ugleda i pretpostavke nevinosti, s jedne strane, i slobode informisanja, s druge strane.

Kada rad nekog sudije ili suda budu izloženi medijskom osporavanju ili kriti-

kama (ili kada to preko medija čine političari ili drugi socijalni akteri) iz razloga koji su povezani sa sprovođenjem pravde, KVES smatra da, s obzirom da su sudije dužne da ispolje uzdržanost, one moraju da se uzdrže od toga da reaguju preko medija. Imajući na umu činjenicu da sudovi mogu da isprave pogrešne informacije koje su objavljene u štampi, KVES smatra da bi bilo poželjno da nacionalni pravosudni sistemi koriste lica ili neko telo (na primer, Visoki savet pravosuđa ili udruženja sudija) koji bi trebalo da ažurno i efikasno odgovore na takve izazove ili napade u odgovarajućim slučajevima.

3. Kako Evropski sud za ljudska prava komunicira s javnošću i kako informiše o svojoj sudskoj praksi?

a. Internet sajt i društveni mediji

U žiži politike komunikacija ESLJP nalazi se njegov veb-sajt (www.echr.coe.int). Arhitektura sajta omogućuje pristup sudskim dokumentima na 40 jezika. Veb-sajt pruža širok spektar informacija o svim aspektima rada Suda, uključujući najnovije vesti o njegovim aktivnostima i predmetima u kojima rešava; tu su detalji o sastavu Suda, organizaciji i načinu njegovog rada; informacije o publikacijama Suda i osnovni materijali vezani za Konvenciju; statistički i drugi izveštaji; informacije za potencijalne podnosiocce predstavki i posetioce.

Vesti o Sudu mogu se pratiti na Tviteru (*Twitter*). Pored toga, na zasebnom Tvi-terovom nalogu (*Twitter account*) mogu se naći podaci o najnovijim publikacijama na različitim jezicima, novim prevodima koji su uneti u bazu sudske prakse HUDOC i svim drugim novinama u oblasti informacija i publikacija vezanih za sudsku praksu.

Uz pomoć volontera iz Irske, sve sednice Suda (*hearings*) se snimaju u celini i postavljaju na internet sajt Suda, gde ostaju trajno dostupni.

b. Komunikacija s medijima

U odeljenju za štampu ESLJP rade službenici koji su dostupni kako bi pružili pomoć novinarima u rešavanju njihovih specifičnih zahteva i kako bi odgovorili na njihova pitanja na nekoliko različitih jezika. Saopštenja za štampu (*Press releases*) sadrže sažetke presuda i odluka Suda, kao i informacije o predmetima koji su u toku i o aktivnostima Suda u celini. Saopštenja za štampu objavljuju se na engleskom i francuskom jeziku i dostupna su u bazi HUDOC. Neka saopštenja za štampu koja se odnose na predmete koji uživaju veliki publicitet prevode se i na nezvanične jezike. Saopštenja se mogu dobijati sistematski ako

se prati Sud na Twitteru, a moguće je i pretplatiti se na RSS ili se prijaviti na mejling listu.

Evropski sud za ljudska prava godišnju konferenciju za štampu (*press conference*) drži u januaru. Tom prilikom predsednik Suda iznosi statističke podatke za minulu godinu i govori o najvažnijim događajima koji su se u tom periodu zbili. On odgovara i na novinarska pitanja. Predsednik i drugi članovi Suda takođe povremeno daju intervju medijima.

c. Baza podataka iz sudske prakse HUDOC

Baza podataka *HUDOC* (*HUDOC database*) omogućuje da se pristupi presudama Velikog veća, veća i odbora, odlukama, predmetima o kojima su obaveštene tužene države, savetodavnim mišljenjima, pravnim rezimeima i saopštenjima Evropskog suda za ljudska prava, odlukama i izveštajima nekadašnje Evropske komisije za ljudska prava i rezolucijama Komiteta ministara. *HUDOC* interfejs (*interface*) trenutno postoji na engleskom, francuskom, ruskom, španskom i turskom jeziku. U toku su planovi da se razviju verzije na bugarskom, gruzijskom i ukrajinskom. Program prevoda je poslužio kao važan katalizator za formiranje mreže partnera koji obezbeđuju prevod sudskih predmeta i publikacije na tim jezicima.

d. Ostale publikacije i informativni instrumenti

Sekretarijat Suda objavljuje izvestan broj materijala koji pomažu u razumevanju sudske prakse i zvaničnih tekstova ESLJP. Informacije iz sudske prakse (*Case-law information notes*) koje se objavljuju svakog meseca sadrže sažetke slučajeva za koje se smatra da su posebno zanimljivi. Te informacije se sada u celosti prevode na italijanski, ruski i turski jezik, dok se sažeci nekih posebno važnih predmeta prevode i na druge jezike. Takođe postoji Vodič za pitanje prihvatljivosti (*Admissibility Guide*) u kome se utvrđuju kriterijumi prihvatljivosti na osnovu sudske prakse Suda, a tu su i vodiči sudske prakse (*case-law guides*) posvećeni raznim članovima Konvencije, kao i istraživački izveštaji (*research reports*) o multidisciplinarnim temama. *Jurisconsult's Overview* pruža dragocen uvid u najvažnije presude i odluke koje ESLJP donese svake godine, posebno ukazujući na najistaknutije aspekte zaključaka Suda i njihovu važnost za razvoj sudske prakse. Ta publikacija izlazi dva puta godišnje, a postoji i verzija koja izlazi jednom godišnje u vidu Godišnjeg izveštaja (*Annual Report*) kao „opšti pregled sudske prakse ESLJP“. Priručnike iz evropskog prava (*European law handbooks*) zajednički objavljuju ESLJP, Agencija Evropske unije za osnovna prava (*FRA*) i Savet Evrope. Takođe postoji i zajednička publikacija (*joint publication*) ESLJP i Međameričkog suda za ljudska prava.

Odeljenje za štampu ESLJP obezbeđuje osnovne činjenice (*factsheets*) o sudskoj praksi i predmetima koji su u toku u vezi sa mnoštvom pitanja koja su multidisciplinarna po svojoj prirodi. Zasad postoji 60 publikacija *factsheet* na engleskom i francuskom jeziku, a mnoge među njima su prevedene na nemački, grčki, italijanski, poljski, rumunski, ruski, španski i turski jezik uz podršku koju su, između ostalog, pružile date države i nacionalne institucije za zaštitu ljudskih prava. Te publikacije pružaju čitaocu jezgrovit pregled najrelevantnijih slučajeva u vezi sa određenom temom i redovno se ažuriraju kako bi odrazile razvoj sudske prakse. Odeljenje za štampu takođe priprema izveštaje o pojedinačnim zemljama članicama (*Country Profiles*) za svaku od četrdeset sedam zemalja članica Saveta Evrope. Ti „profili država“, koji se takođe redovno ažuriraju, sadrže opšte i statističke informacije o svakoj zemlji članici, kao i rezime najvažnijih predmeta u odnosu na tu zemlju.

Snimljen je i film o Evropskom sudu za ljudska prava koji je koncipiralo, proizvelo i produciralo Odeljenje za odnose sa javnošću. Film je namenjen širokoj publici i opisuje način rada Suda, izazove s kojima se on suočava i ceo spektar njegovih aktivnosti na osnovu primera iz sudske prakse. Sud je takođe pokrenuo izradu video-materijala namenjenog obuci iz sudske prakse ESLJP.

Video produkcija *COURTalks-disCOURs* pruža sudijama, advokatima i drugim profesionalnim pravnicima, kao i predstavnicima civilnog društva, pregled zbiivanja u vezi s različitim temama, kao što su kriterijumi prihvatljivosti, pitanja azila i terorizma; taj video-materijal je dostupan na nekoliko jezika zemalja članica Saveta Evrope.

e. Posetioci

Redovno se organizuju informativne posete za profesionalne pravnike i studente prava. Posetioci takođe mogu da prisustvuju javnim sednicama Suda. Godine 2016. Odeljenje za posetioce evidentiralo je 17. 872 posetioca.

Aneks

Autoritet sudstva

Spisak predmeta

- *Albayrak v. Turkey*, br. 38406/97, 31. januar 2008 Baka v. Hungary [VV], br. 20261/12, ECHR 2016
- *Broniowski v. Poland* [VV], br. 31443/96, stav 176, ECHR 2004-V
- *Buscemi v. Italy*, br. 29569/95, stav 67, ECHR 1999-VI
- *De Haes and Gijssels v. Belgium*, 24. februar 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997-I
- *Denisov v. Ukraine* [VV], predstavka br. 76639/11 Di Giovanni v. Italy, br. 51160/06, 9. jul 2013. Ermenyi v. Hungary, br. 22254/14, 22. novembar 2016.
- *Gerovska Popcevska v. the former Yugoslav Republic of Macedonia*, br. 48783/07, 7. januar 2016.
- *Gurov v. Moldova*, br. 36455/02, stavovi 34-38, 11. jul 2006.
- *Guja v. Moldova* [VV], br. 14277/04, ECHR 2008.
- *Harabin v. Slovakia*, br. 58688/11, stavovi 150-153, 20. novembar 2012.
- *Ivanovski v. the former Yugoslav Republic of Macedonia*, br. 29908/11, 21. januar 2016.
- *Jakovski and Trifunovski v. the former Yugoslav Republic of Macedonia*, br. 56381/09 i 58738/09, 7. januar 2016.
- *Kinsky v. the Czech Republic*, br. 42856/06, 9. februar 2012.
- *Kudeshkina v. Russia*, br. 29492/05, 26. februar 2009.
- *Kulykov and others v. Ukraine*, br. 5114/09 i 17 drugih, 19. januar 2017.
- *Lavents v. Latvia*, br. 58442/00, stavovi 118. i 119, 28. novembar 2002.
- *Maestri v. Italy* [VV], br. 39748/98, ECHR 2004-I
- *Maktouf and Damjanovic v. Bosnia and Herzegovina* [VV], br. 2312/08 i 34179/08, stav 49, ECHR 2013
- *Mitrinovski v. the former Yugoslav Republic of Macedonia*, br. 6899/12, 30. april 2015.
- *Morice v. France* [VV], br. 29369/10, ECHR 2015
- *Obukhova v. Russia*, br. 34736/03, 8. januar 2009.
- *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, br. 21722/11, ECHR 2013
- *Olujic v. Croatia*, br. 22330/05, 5. februar 2009.
- *Ozpinar v. Turkey*, br. 20999/04, 19. oktobar 2010.
- *Paluda v. Slovakia*, br. 33392/12, 23. maj 2017.
- *Peruzzi v. Italy*, br. 39294/09, 30. jun 2015.
- *Pitkevich v. Russia* (odl.), br. 47936/99, 8. februar 2001.
- *Poposki and Duma v. the former Yugoslav Republic of Macedonia*, br. 69916/10 i 36531/11, 7. januar 2016.

- *Poyraz v. Turkey*, br. 15966/06, 7. decembar 2010.
- *Previti v. Italy* (odl.), br. 45291/06, 8. decembar 2009.
- *Radobuljac v. Croatia*, br. 51000/11, 28. jun 2016.
- *Sergey Zubarev v. Russia*, br. 5682/06, 5. februar 2015.
- *Simic v. Bosnia-Herzegovina*, br. 75255/10, 15. novembar 2016.
- *Sovtransavto Holding v. Ukraine*, br. 48553/99, ECHR 2002-VII
- *Stafford v. the United Kingdom* [VV], br. 46295/99, stav 78, ECHR 2002-IV
- *Toni Kostadinov v. Bulgaria*, br. 37124/10, 27. januar 2015.
- *Vilho Eskelinen and Others v. Finland* [VV], br. 63235/00, ECHR 2007-II
- *Wille v. Liechtenstein* [VV], br. 28396/95, stav 70, ECHR 1999-VII
- *Wingerter v. Germany* (odl.), br. 43718/98, 21. mart 2002.

ODABRANA PRAKSA

SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE

Presuda Suda pravde Evropske unije
u predmetu br. C-64/16,

Sindikalno udruženje portugalskih sudija
protiv Revizorskog suda,

od 27. februara 2018. godine

PRESUDA SUDA PRAVDE EU (Veliko veće)

27. februar 2018. (*1)

(Zahtev za prethodno odlučivanje – član 19 stav 1 UEU – Pravna sredstva – Delotvorna pravna zaštita – Sudijska nezavisnost – Povelja Evropske unije o osnovnim pravima – Član 47 – Smanjenje plata u državnoj službi – Mere budžetske štednje)

U predmetu C-64/16,

ZAHTEV za prethodno odlučivanje na osnovu člana 267 Ugovora o funkcionisanju Evropske unije (u daljem tekstu: UFEU) koji je uputio Vrhovni upravni sud Portugalije (Supremo Tribunal Administrativo) na osnovu odluke od 7. januara 2016, a koju je SPEU primio 5. februara 2016, u postupku

Sindikalno udruženje portugalskih sudija (Associação Sindical dos Juízes Portugueses)

protiv

Revizorskog suda (Tribunal de Contas),

SPEU (Veliko veće),

u sastavu (K. Lenaerts), predsednik, (A. Tizzano), potpredsednik, L. Bay Larsen, T.von Danwitz, J. L. da Cruz Vilaça, A. Rosas, E. Levic (izvestilac) i C. G. Fernlund, predsednici veća, C. Toader, M. Safjan, D. Šváb), M. Berger, A. Prechal, E. Jarašiūnas i E. Regan, sudije,

opšti pravozastupnik: H. Saugmandsgaard Øe (H.Savgmandsgor E)

sekretar: M. Ferreira, glavni administrator,

pošto su razmotrili pismeni postupak i održali raspravu 13. februara 2017. godine,

i nakon što su razmotrili podneske koje su dostavili:

- za Sindikalno udruženje portugalskih sudija (Associação Sindical dos Juízes Portugueses) – M. Rodrigues (Rodrigues), advokat,

- za Portugalsku vladu – L. Inez Fernandes, M. Figueiredo (Figueiredo), M. Rebelo, F. Almeida i V. Silva, u svojstvu zastupnika,
- za Evropsku komisiju – L. Flynn i M. França, u svojstvu zastupnika,

pošto je saslušalo mišljenje opšteg pravozastupnika na sednici održanoj 18. maja 2017,

izriče sledeću

Presudu

1. Ovaj zahtev za prethodno odlučivanje odnosi se na tumačenje člana 19 stav 1 podstav 2 Ugovora o osnivanju Evropske unije (u daljem tekstu: UEU) i člana 47 Povelje Evropske unije o osnovnim pravima (u daljem tekstu: Povelja).

2. Zahtev je upućen u okviru spora između Sindikata portugalskih sudija (Associação Sindical dos Juizes Portugueses – ASJP) i Revizorskog suda Portugalije (Tribunal de Contas) u vezi s privremenim smanjenjem iznosa plata koje se isplaćuju članovima tog tela u kontekstu smernica budžetske politike portugalske države.

Pravni kontekst

Pravo EU

3. Član 2 UEU glasi:

„Unija se zasniva na vrednostima poštovanja ljudskog dostojanstva, slobode, demokratije, jednakosti, vladavine prava i poštovanja ljudskih prava, uključujući prava pripadnika manjina. Te vrednosti su zajedničke državama članicama u društvu u kome preovlađuju pluralizam, zabrana diskriminacije, tolerancija, pravda, solidarnost i jednakost žena i muškaraca.“

4. Član 19 stavovi 1 i 2 UEU glasi:

„1. Sud pravde Evropske unije obuhvata Sud pravde, Opšti sud i specijalizovane sudove. On obezbeđuje poštovanje prava prilikom tumačenja i primene ugovora.

Države članice obezbeđuju pravna sredstva potrebna da se osigura delotvorna pravna zaštita u oblastima na koje se odnosi pravo Unije.

2. Sudije i opšti pravozastupnici Suda pravde, kao i sudije Opšteg suda biraju se među licima čija je nezavisnost izvan sumnje...“

Portugalsko pravo

5. Zakon br. 75/2014, kojim se uvodi mehanizam za privremeno smanjenje plata i utvrđuju uslovi za njihovo vraćanje na prvobitni iznos (Lei n.o 75/2014 — Estabelece os mecanismos das reduções remuneratórias temporárias e as condições da sua reversão), od 12. septembra 2014. godine (Diário da República, 1. serija, br. 176, 12. septembar 2014, str. 4896, u daljem tekstu: Zakon br. 75/2014), utvrđuje, u skladu sa svojim članom 1 stav 1 privremenu primenu mehanizma smanjenja plata u javnom sektoru.

6. Član 2 Zakona br. 75/2014 glasi:

„1. Mesečna bruto plata veća od 1.500 evra za lica iz stava 9, nezavisno od toga da li su ta lica na taj dan obavljaju funkciju ili tada sa njom započitnju, u bilo kom svojstvu, umanjuje se na sledeći način:

(a) za 3,5% ukupnog iznosa plate veće od 1.500 evra i manje od 2.000 evra;

(b) za 3,5% od iznosa od 2.000 evra, uvećano za 16% vrednosti ukupne bruto plate veće od 2.000 evra, kako bi ukupno smanjenje plata od 2.000 i više evra do visine bruto plate od 4.165 evra iznosilo između 3,5 i 10%;

(c) za 10% ukupnog iznosa bruto plata većih od 4.165 evra.

...

9 — Ovaj zakon primenjuje se na sledeće funkcionere i druge zaposlene:

(a) predsednika Republike;

(b) predsednika Narodne skupštine (Assembleia da República);

(c) predsednika Vlade;

(d) poslanike u Narodnoj skupštini (Assembleia da República);

(e) članove Vlade;

(f) sudije Ustavnog suda (Tribunal Constitucional), sudije Revizorskog suda (Tribunal de Contas), vrhovnog tužioca Republike, sudije i javne tužioce, sudije upravnih i poreskih sudova i okružne sudije;

(g) predstavnike Republike u autonomnim regijama;

(h) poslanike u skupštinama autonomnih regija (assembleias legislativas das regiões autónomas);

(i) članove regionalnih vlada;

(j) lica izabrana na lokalnom nivou;

(k) članove drugih tela utvrđenih Ustavom koji nisu pomenuti u prethodnim stavovima i članove organa zaduženih za upravljanje nezavisnim upravnim telima, naročito one koji rade za Narodnu skupštinu (Assembleia da República);

(l) članove i službenike kabineta, upravljačkih organa i pomoćnih službi, funkcionere i zaposlene u telima iz prethodnih stavova, predsednika i potpredsednika Visokog saveta sudstva, predsednika i potpredsednika Visokog saveta upravnih i poreskih sudova, predsednika Vrhovnog suda (Supremo Tribunal de Justiça), predsednika i sudije Ustavnog suda (Tribunal Constitucional), predsednika Vrhovnog upravnog suda (Supremo Tribunal

Administrativo), predsednika Revizorskog suda (Tribunal de Contas), zaštitnika građana (Provedor de Justiça) i vrhovnog tužioca Republike;

(m) pripadnike oružanih snaga i Nacionalne republikanske garde (GNR), uključujući vojne sudije i vojne veštake pri Državnom tužilaštvu i pripadnike drugih oružanih snaga;

(n) rukovodeće osoblje službi Kancelarije predsednika Republike i Narodne skupštine (Assembleia da República) i drugih pomoćnih službi ustavnih organa, druga odeljenja i tela centralne, regionalne i lokalne državne uprave i osoblje koje obavlja slične funkcije i za to dobija platu;

(o) državnu administraciju ili slične službe, članove izvršnih, raspravnih, savetodavnih ili nadzornih tela i svih ostalih statutarnih tela koja podležu opštim ili posebnim pravilima, pravna lica u javnopravnom sektoru čija nezavisnost proističe iz njihove uključenosti u regulisanje, nadzor ili kontrolu javnih preduzeća čiji kapital je u celini ili većim delom u javnom vlasništvu, javnih preduzeća čije je upravljanje povereno trećim licima i subjekata koji pripadaju sektoru regionalnih i lokalnih preduzetnika, javnih fondacija i svih drugih javnih subjekata;

(p) službenike koji obavljaju javne funkcije u Kabinetu predsednika Republike, Narodne skupštine (Assembleia da República) ili u nekom drugom ustavnom telu, kao i one koji obavljaju javne funkcije nezavisno od oblika javnopravnog radnog odnosa, uključujući službenike koji su na posebnom odsustvu ili pohađaju prekvalifikaciju;

(q) službenike javnih ustanova koje podležu posebnom režimu i pravna lica iz domena javnog prava koja su nezavisna zbog toga što su uključena u regulatorne aktivnosti ili aktivnosti nadzora i praćenja, uključujući službenike nezavisnih regulatorih tela;

(r) službenike javnih preduzeća čiji je kapital u celosti ili većim delom u javnom vlasništvu, javnih preduzeća i subjekata koji predstavljaju deo regionalnog ili opštinskog poslovnog sektora;

(s) službenike i rukovodioce javnih fondacija javnog prava i javnih fondacija privatnog prava i javnih ustanova koje nisu obuhvaćene prethodnim stavovima;

(t) osoblje u rezervi, osoblje koje je prevremeno penzionisano ili je na čekanju za zaposlenje, ono koje nije u službi, a dobija naknade koje se indeksiraju u odnosu na plate aktivnih službenika.

...

15 — Pravila utvrđena u ovom članu obavezna su i imaju primat nad svim ostalim odredbama, bilo posebnim ili izuzetnim ili kakvim drugim, kao i nad kolektivnim ugovorima a i ugovorima o radu; od tih pravila se ne može odstupiti niti se ona mogu izmeniti gore navedenim ugovorima ili ugovorima."

7. Zakonom o ukidanju smanjenja plata u javnoj upravi, br. 159-A/2015 — (Extinção da redução remuneratória na Administração Pública), od 30. decembra 2015. godine [Diário da República, Prva serija, br. 254, od 30. decembra 2015. godine, str. 10006-(4), u daljem tekstu: Zakon br. 159-A/2015] postepeno su od 1. januara 2016. godine ukidane mere za smanjenje iznosa plata utvrđene Zakonom br. 75/2014.

8. Član 1 Zakona br. 159-A/2015 glasi:

„Ovim zakonom ukida se smanjenje plata utvrđeno Zakonom (br. 75/2014) na način koji je bliže određen u sledećem članu.“

9. Član 2 Zakona br. 159-A/2015 glasi:

„Smanjenje plata utvrđeno Zakonom (br. 75/2014) postepeno će se ukidati tokom 2016. godine, u tromesečnim intervalima, na sledeći način:

- (a) vraćanje za 40% u prvobitno stanje plata od 1. januara 2016. godine;
- (b) vraćanje od 60% u prvobitno stanje plata od 1. aprila 2016. godine;
- (c) vraćanje od 80% u prvobitno stanje plata od 1. jula 2016. godine;
- (d) potpuno ukidanje smanjenja plata od 1. oktobra 2016. godine.“

10. Shodno Zakonu o organizaciji i postupku Revizorskog suda br. 98/97 (de Organização e Processo do Tribunal de Contas), od 26. avgusta 1997. godine (Diário da República, Serija I-A, br. 196, od 26. avgusta 1997. godine) taj sud naročito nadzire naplatu sopstvenih sredstava EU i korišćenje finansijskih sredstava iz EU, i u toj oblasti može da postupa na osnovu člana 5 stav 1 tačka h), u saradnji sa nadležnim organima EU. U skladu sa članovima 44 i 96 istog zakona, taj sud odlučuje i o pitanjima koja se odnose na prethodni nadzor (visto) pravilnosti mera, ugovora i drugih instrumenata kojima se stvaraju javni troškovi ili dugovi, naročito u kontekstu javnih nabavki.

Spor u glavnom postupku i pitanje koje je upućeno na prethodno odlučivanje

11. Zakonom br. 75/2014, portugalski zakonodavac je privremeno smanjio, od oktobra 2014. godine, iznos zarada niza funkcionera i zaposlenih u javnom sektoru. U skladu sa upravnim merama koje su donete na osnovu tog zakona, a odnose se na „obračun plata“, smanjene su zarade sudija Revizorskog suda.

12. ASJP je u ime članova Revizorskog suda, podneo posebno upravno pravno sredstvo Vrhovnom upravnom sudu (Supremo Tribunal Administrativo) tražeći da se ponište oni upravni akti koji su se odnosili na oktobar 2014. godine i naredne mesece, nalaganje tuženom da isplati iznose koji su oduzeti od plata uvećane za zakonsku zateznu kamatu, kao i utvrđenje da lica o kojima je reč imaju pravo da svoju platu primaju u celini.

13. Kao obrazloženje ASJP je naveo da je merom smanjenja plata povređeno „načelo nezavisnosti sudija“, koje nije utvrđeno samo Ustavom Portugalije već i pravom EU, u drugom podstavu člana 19 stav 1 UEU i u članu 47 Povelje.

14. Sud koji je uputio zahtev smatra da su mere privremenog smanjenja iznosa plata u javnom sektoru zasnovane na zahtevu za smanjenje prekomernog budžetskog deficita države Portugalije u 2011. godini. Taj sud smatra da su mere donete u okviru prava EU ili da barem izvire iz tog prava, s obzirom da je taj zahtev portugalskoj vladi bio nametnut odlukama EU kojima joj je pre svega pružena finansijska pomoć kao državi članici.

15. U tom smislu sud koji je uputio zahtev primećuje da diskreciona ovlašćenja koja portugalska država ima u pogledu sprovođenja smernica budžetske politike koju priznaju institucije EU samu portugalsku državu, međutim, ne oslobađaju njene obaveze da poštuje opšta načela prava EU, koja sadrže načelo nezavisnosti sudija, koje se primenjuje kako na sudove Evropske unije, tako i na sudove država članica.

16. Prema mišljenju suda koji je uputio zahtev, delotvornu pravnu zaštitu prava koja proističu iz pravnog poretka EU, u skladu sa drugim podstavom člana 19 stav 1 UEU, prvenstveno jemče sudovi država članica. Oni su dužni da sprovedu tu zaštitu poštujući načela nezavisnosti i nepristrasnosti utvrđena u članu 47 Povelje.

17. U tom smislu, sud koji je uputio zahtev izjavljuje da nezavisnost sudskih tela zavisi od jemstava vezanih za status njihovih članova, što obuhvata i njihove plate.

18. U takvim okolnostima Vrhovni upravni sud (Supremo Tribunal Administrativo) odlučio je da zastane sa postupkom i da Sudu pravde EU uputi sledeće pitanje radi donošenja prethodne odluke:

„S obzirom na obavezujuće zahteve za eliminisanje prekomernog budžetskog deficita i finansijsku pomoć koja je uređena ... pravilima [prava EU], da li se načelo sudijske nezavisnosti, koje je utvrđeno u drugom podstavu člana 19 stav 1 UEU, u članu 47 [Povelje] i u sudskoj praksi Suda pravde EU, može tumačiti tako da onemogućuje da se preduzmu mere za smanjenje plata koje su primenjene na sudije u Portugaliji, gde su te mere jednostrano i trajno uvele druge ustavne vlasti i tela, kako proističe iz člana 2 Zakona [br. 75/2014]?”

Razmatranje postavljenog pitanja

Prihvatljivost

19. Evropska komisija smatra da sud koji je uputio zahtev nije naveo razloge za izbor odredaba prava EU čije tumačenje traži.

20. U tom smislu treba imati na umu da iz duha saradnje koji mora preovladavati prilikom sprovođenja postupka upućivanja zahteva za prethodno odlučivanje proističe da je suštinski važno da nacionalni sud u svom zahtevu utvrdi precizne razloge zbog kojih smatra da je odgovor na njegova pitanja u vezi s tumačenjem određenih odredaba prava EU neophodan kako bi mu se omogućilo da donese presudu (vidi, u tom smislu, presudu od 4. maja 2016. godine, Philip Morris Brands i drugi, C-547/14, EU:C:2016:325, stav 47 i citiranu sudsku praksu).

21. U ovom predmetu zahtev za donošenje odluke o prethodnom pitanju sadrži dovoljno informacija koje Sudu pravde omogućuju da shvati zbog čega sud koji mu upućuje zahtev traži od njega tumačenje člana 19 stav 1 podstav 2 UEU i člana 47 Povelje za potrebe glavnog postupka.

22. Portugalska vlada, sa svoje strane, smatra da je zahtev za prethodnu odluku neprihvatljiv, što obrazlaže činjenicom da je Zakonom od 1. oktobra 2016. godine, br. 159-A/2015 potpuno ukinuto smanjenje plata koje je od 1. oktobra 2014. godine važno za lica na funkcijama u javnom sektoru. Stoga portugalska vlada smatra da je svaka tvrdnja o tome da je navodno prekršeno načelo sudijske nezavisnosti tim smanjenjem plata postala bespredmetna.

23. U tom smislu treba podsetiti da Sud pravde može da odbije da odluči o zahtevu za prethodno odlučivanje koji mu uputi sud države članice, naročito ako je potpuno očigledno da tumačenje prava EU koje se u tom zahtevu traži nije u vezi sa stvarnim činjenicama glavnog postupka ili sa svrhom tog postupka, ili ako je problem hipotetičke prirode (vidi, naročito, presudu od 21. decembra 2016. godine, Associazione Italia Nostra Onlus, C-444/15, EU:C:2016:978, stav 36 i citiranu sudsku praksu).

24. U ovom predmetu, kao što je opšti pravozastupnik uočio u tački 32 svog Mišljenja, spor pred sudom koji je uputio zahtev u glavnom postupku odnosi se na poništenje upravnih akata na osnovu kojih je plata članova Revizorskog suda bila smanjena i na vraćanje iznosa koji su im oduzeti od plate prema Zakonu br. 75/2014.

25. Iz spisa koji je dostavljen Sudu pravde sledi da licima o kojima je reč nisu vraćeni iznosi koji su im oduzeti od plate u periodu od oktobra 2014. do oktobra 2016. godine. Prema tome, budući da glavni postupak nije postao bespredmetan, prvi prigovor koji se odnosi na neprihvatljivost mora biti odbijen.

26. Iz svega gore navedenog proizlazi da je zahtev za prethodnu odluku prihvatljiv.

Meritum

27. Pitanjem koje je Sudu pravde uputio sud države članice traži se, u suštini, da se utvrdi da li se drugi podstav člana 19 stav 1 UEU mora tumačiti tako da znači da načelo sudijske nezavisnosti onemogućuje da se na članove sudske vlasti države članice primene opšte mere smanjenja plata, kao što su one koje su predmet glavnog postupka i koje su povezane sa zahtevima za eliminisanje prekomernog budžetskog deficita i sa programom finansijske pomoći EU.

28. Budući da tužilac u glavnom postupku deluje isključivo u ime članova Revizorskog suda, kako bi se odgovorilo na to pitanje, treba uzeti u obzir samo položaj članova tog suda.

29. Prvo, Sud pravde ukazuje na to da se kada je reč o području materijalne primene člana 19 stav 1 podstav 2 UEU, ta odredba odnosi na „oblasti na koje se odnosi pravo Unije“, bez obzira na to da li države članice primenjuju pravo Unije u smislu člana 51 stav 1 Povelje.

30. Prema članu 2 UEU, Evropska unija se zasniva na vrednostima kao što je vladavina prava, koje su zajedničke državama članicama u društvu u kome, između ostalog, preovlađuje pravda. U tom smislu, treba ukazati na to da se uzajamno poverenje između država članica i, naročito, njihovih sudova i tribunala, zasniva na osnovnoj pretpostavci da države članice dele niz zajedničkih vrednosti na kojima se zasniva Evropska unija, kako je to utvrđeno u članu 2 UEU [vidi, u tom smislu, Mišljenje 2/13 (Pristupanje Evropske unije Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda), od 18. decembra 2014. godine, EU:C:2014:2454, stav 168].

31. Evropska unija je unija zasnovana na vladavini prava u kojoj pojedinci imaju pravo da pred sudovima ospore zakonitost svake ili druge nacionalne mere u vezi primenom akta EU na njih (vidi, u tom smislu, presudu od 3. oktobra 2013. godine, Inuit Tapiriit Kanatami i drugi protiv Parlamenta i Saveta, C-583/11 P, EU:C:2013:625, stavovi 91 i 94 i citiranu sudsku praksu).

32. Član 19 UEU, kojim se konkretno izražava vrednost vladavine prava utvrđene u članu 2 UEU, poverava odgovornost za sudsko preispitivanje pravnog poretka EU ne samo Sudu pravde već i sudovima ili tribunalima država članica [vidi, u tom smislu, Mišljenje 1/09 (Sporazum o uspostavljanju jedinstvenog sistema za rešavanja patentnih sporova), od 8. marta 2011, EU:C:2011:123, stav 66, presude od 3. oktobra 2013. godine, Inuit Tapiriit Kanatami i drugi protiv Parlamenta i Saveta, C-583/11 P, EU:C:2013:625, stav 90 i od 28. aprila 2015. go-

dine, T & L Sugars i Sidul Açúcares protiv Komisije, C-456/13 P, EU:C:2015:284, stav 45).

33. Stoga, sudovi i tribunali država članica, u saradnji sa Sudom pravde, obavljaju dužnost koja im je zajednički poverena da obezbede poštovanje prava u tumačenju i primeni Ugovora [vidi, u tom smislu, Mišljenje 1/09 (Sporazum o uspostavljanju jedinstvenog sistema za rešavanje patentnih sporova), od 8. marta 2011. godine, EU:C:2011:123, stav 69 i presudu od 3. oktobra 2013. godine, Inuit Tapiriit Kanatami i drugi protiv Parlamenta i Saveta, C-583/11 P, EU:C:2013:625, stav 99).

34. Stoga su države članice u obavezi, između ostalog i na osnovu načela lojalne saradnje, koje je utvrđeno u prvom podstavu člana 4 stav 3 UEU, da na svojim teritorijama osiguraju primenu i poštovanje prava EU [vidi, u tom smislu, Mišljenje 1/09 (Sporazum o uspostavljanju jedinstvenog sistema za rešavanje patentnih sporova), od 8. marta 2011. godine, EU:C:2011:123, stav 68]. U tom smislu, kako je utvrđeno drugim članom 19 stav 1, podstav 2 UEU, države su dužne da obezbede pravna sredstva potrebna da se osigura delotvorna pravna zaštita u oblastima na koje se odnosi pravo Unije. Stoga je na državama članicama da uspostave sistem pravnih sredstava i postupaka kojim se osigurava delotvorno sudsko preispitivanje u tim oblastima (vidi, u tom smislu, presudu od 3. oktobra 2013. godine, Inuit Tapiriit Kanatami i drugi protiv Parlamenta i Saveta, C-583/11 P, EU:C:2013:625, stavovi 100 i 101 i citiranu sudsku praksu).

35. Načelo delotvorne pravne zaštite prava koje pojedinci izvode iz prava EU, koje se navodi u članu 19 stav 1 podstav 2 UEU, jeste opšte načelo prava EU koje proističe iz ustavnih tradicija koje su zajedničke državama članicama i koje je utvrđeno u članovima 6 i 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, potpisane u Rimu 4. novembra 1950, koje je sada iznova potvrđeno članom 47 Povelje (vidi, u tom smislu, presude od 13. marta 2007. godine, Unibet, C-432/05, EU:C:2007:163, stav 37 i od 22. decembra 2010. godine, DEB, C-279/09, EU:C:2010:811, stavovi 29–33).

36. Samo postojanje delotvornog sudskog preispitivanja koje treba da obezbedi da se poštuje pravo EU suštinski je važno za vladavinu prava (vidi, u tom smislu, presudu od 28. marta 2017. godine, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, stav 73 i citiranu sudsku praksu).

37. Iz toga sledi da svaka država članica mora da osigura da tela koja, kao „sudovi ili tribunali“ u smislu prava EU, predstavljaju deo njenog sudskog sistema u oblastima na koje se odnosi pravo Evropske unije, ispunjavaju zahtev delotvorne pravne zaštite.

38. U tom smislu, Sud pravde ukazuje na to da među činioce koje treba uzeti u obzir prilikom ocenjivanja da li je neko telo „sud ili tribunal“ spadaju, između ostalog, to da li je telo obrazovano na osnovu zakona, da li je stalno, da li ima obaveznu nadležnost, da li se u njemu primenjuje akuzatorni postupak, da li se primenjuju pravna pravila i da li je nezavisno (presuda od 16. februara 2017. godine, Margarit Panicello, C-503/15, EU:C:2017:126, stav 27 i citirana sudska praksa).

39. U ovom konkretnom predmetu mora se naglasiti da, prema informacijama kojima raspolaže Sud i koje je dužan da proveri sud koji je uputio zahtev, pitanja koja se odnose na sopstvena sredstva Unije i upotrebu finansijskih sredstava koja potiču od Evropske unije mogu biti razmatrana pred Revizorskim sudom, u skladu sa Zakonom br. 98/97, koji je naveden u stavu 10, gore. Ta pitanja se mogu odnositi na primenu ili tumačenja prava EU (vidi, naročito, presudu od 26. maja 2016. godine, Județul Neamț i Județul Bacău, C-260/14 i C-261/14, EU:C:2016:360). Isto važi i za pitanja koja se odnose na prethodni nadzor (visto) pravilnosti akata, ugovora ili drugih instrumenata kojima se stvaraju javni troškovi ili dugovi, između ostalog u kontekstu javnih nabavki, što se takođe može pokrenuti pred Revizorskim sudom, saglasno Zakonu br. 98/97.

40. Stoga ako Revizorski sud (Tribunal de Contas) može da odlučuje, kao „sud ili tribunal“ u značenju utvrđenom u stavu 38, gore, o pitanjima koja se odnose na primenu ili tumačenja prava EU, što treba da proveri sud koji je uputio zahtev, država članica o kojoj je reč mora da obezbedi da taj sud ispunjava zahteve suštinski važne za delotvornu pravnu zaštitu u skladu s drugim podstavom člana 19 stav 1 UEU.

41. Da bi ta zaštita bila zajemčena, od ključnog je značaja da očuva nezavisnost takvog suda ili tribunala, što je potvrđeno u drugom podstavu člana 47 Povelje, gde se govori o pristupu „nezavisnom“ sudu kao jednom od zahteva povezanih sa osnovnim pravom na pristup „nezavisnom“ sudu.

42. Jemstvo nezavisnosti, koje je inherentno zadatku sudskog odlučivanja (vidi, u tom smislu, presude od 19. septembra 2006. godine, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, stav 49; od 14. juna 2017. godine, Online Games i drugi, C-685/15, EU:C:2017:452, stav 60 i od 13. decembra 2017. godine, El Hassani, C-403/16, EU:C:2017:960, stav 40), nije potrebno samo na nivou EU, kada je reč o sudijama EU i opštem pravozastupniku Suda pravde EU, kako je to utvrđeno trećim podstavom člana 19 stav 2 UEU, već i na nivou država članica za njihove sudove.

43. Nezavisnost sudova ili tribunala država članica je, pre svega, suštinski važna za valjano funkcionisanje sistema pravosudne saradnje koji je izražen kroz me-

hanizam prethodnog odlučivanja prema članu 267 UFEU, u tom smislu što, u skladu sa ustaljenom sudskom praksom na koju je ukazano u stavu 38, gore, taj mehanizam može da pokrene samo telo koje je nadležno da primenjuje pravo EU i koje, između ostalog, zadovoljava taj kriterijum nezavisnosti.

44. Pojam nezavisnosti pre svega pretpostavlja da sud o kome je reč ostvaruje svoju sudsku funkciju u potpunosti samostalno, bez ikakvih hijerarhijskih ograničenja ili podređenosti bilo kom drugom telu i bez dobijanja naredaba ili uputstava iz bilo kog izvora, pa je on u tom smislu zaštićen od spoljnih uticaja ili pritisaka koji bi mogli naneti štetu nezavisnom prosuđivanju njegovih članova i uticati na njihove odluke (vidi, u tom smislu, presude od 19. septembra 2006. godine, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, stav 51 i od 16. februara 2017. godine, Margarit Panicello, C-503/15, EU:C:2017:126, stav 37 i citirana sudska praksa).

45. Kao i zaštita od razrešenja članova tela o kome je reč (vidi, naročito, presudu od 19. septembra 2006. godine, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, stav 51), tako i to što ti članovi primaju zaradu čija visina odgovara važnosti funkcija koje obavljaju predstavlja jemstvo koje je suštinski važno za sudijsku nezavisnost.

46. U ovom slučaju treba istaći da, kao što je očigledno iz informacija koje je dostavio sud koji je uputio zahtev, mere smanjenja plate o kojima je reč u glavnom postupku bile su donete zbog obavezujućih zahteva vezanih za eliminaciju prekomernog budžetskog deficita portugalske države i u kontekstu programa finansijske pomoći Portugaliji koju je obezbedila EU.

47. Tim merama za smanjenje plata bilo je predviđeno ograničeno smanjenje iznosa plata, u procentu koji se razlikovao zavisno od visine plate.

48. Te mere nisu bile primenjene samo prema članovima Revizorskog suda već su imale širu primenu, tako da su obuhvatile razne nosioce javnih funkcija i službenike na dužnosti u javnom sektoru, uključujući predstavnike zakonodavne, izvršne i sudske vlasti.

49. Stoga se te mere ne mogu tumačiti kao mere koje su namenski donete za članove Revizorskog suda. Nasuprot tome, te mere su po svojoj prirodi bile opšte mere čija je svrha da svi pripadnici državne uprave pruže svoj doprinos naporima za štednju koji su bili nametnuti zahtevima da se obavezno smanji prekomerni deficit državnog budžeta Portugalije.

50. Konačno, kao što sledi iz samog naslova Zakona br. 75/2014 i konkretne formulacije njegovog člana 1 stav 1, mere smanjenja plata koje su tim zakonom

uvedene i koje su stupile na snagu 1. oktobra 2014. godine bile su privremene po svojoj prirodi. U skladu s procesom postepenog ukidanja tih mera koji se odvijao tokom 2016. godine, Zakon br. 159-A/2015 u potpunosti je ukinuo smanjenje plata 1. oktobra 2016. godine.

51. U takvim okolnostima, mere za smanjenje plate o kojima je reč u glavnom postupku ne mogu se smatrati merama koje ugrožavaju nezavisnost članova Revizorskog suda (Tribunal de Contas).

52. U svetlu svih gore navedenih razmatranja, odgovor na postavljeno pitanje glasi da se drugi podstav člana 19 stav 1 UEU mora tumačiti tako da načelo sudijske nezavisnosti ne onemogućuje da na se članove Revizorskog suda primene opšte mere za smanjenje plata, kao što su one o kojima je reč u glavnom postupku, a koje su povezane sa zahtevima za eliminisanje prekomernog deficita državnog budžeta i sa programom finansijske pomoći EU.

Troškovi

53. Budući da ovaj postupak za stranke u glavnom postupku ima značaj prethodnog pitanja, odluku o troškovima treba da donese sud koji je uputio zahtev. Troškovi upućivanja podnesaka Sudu pravde, koji nisu troškovi stranaka u postupku, ne nadoknađuju se.

Zbog svih navedenih razloga, Sud pravde (Veliko veće) odlučuje:

Drugi podstav člana 19 stav 1 Ugovora o osnivanju EU mora se tumačiti tako da načelo sudijske nezavisnosti ne sprečava da na članove Revizorskog suda (Tribunal de Contas, Portugal) budu primenjene opšte mere za smanjenje plata, kao što su one u glavnom postupku, koje su vezane za zahteve eliminisanja prekomernog deficita državnog budžeta i za program finansijske pomoći EU.

[Potpisi]

Presuda Suda pravde Evropske unije
u predmetu br. C-216/18 PPU,

Minister for Justice and Equality,

od 25. jula 2018. godine

PRESUDA SUDA PRAVDE EU (Veliko veće)

25. jul 2018.^{1*} *

(Zahtev za prethodno odlučivanje – Hitni postupak za prethodno odlučivanje – Policijska i pravosudna saradnja u krivičnim stvarima – Evropski nalog za hapšenje – Okvirna odluka 2002/584/JHA – Član 1 stav 3 – Postupak predaje između država članica – Uslovi za izvršenje – Povelja Evropske unije o osnovnim pravima – Član 47 – Pravo na pristup nezavisnom i nepristrasnom sudu)

U predmetu C-216/18 PPU,

ZAHTEV za prethodno odlučivanje saglasno članu 267 UFEU, koji je uputio Visoki sud (*High Court*) (Irska), Odlukom od 23. marta 2018, koju je SPEU primio 27. marta 2018, u postupku izvršenja evropskih naloga za hapšenje izdatih protiv

LM,

Sud pravde (Veliko veće),

u sastavu K. Lenaerts (*Lenaerts*), predsednik, A. Tizzano (*Tizzano*), potpredsednik, R. Silva de Lapuerta (izvestilac), M. Ilešič, Ž. L. da Cruz Vilasa (*J. L. da Cruz Vilaça*), J. Malenovski (*J. Malenovský*), E. Levits i C. G. Fernlund, predsednici veća, A. Borg Bartet (*Borg Barthet*), Ž.-K. Bonišo (*J.-C. Bonichot*), A. Arabadžijev (*A. Arabadjiev*), S. Rodin, F. Biltgen, C. Likurgos (*C. Lycourgos*) i J. Rigan (*E. Regan*), sudije,

opšti pravozastupnik: E. Tančev (*Tanchev*),

sekretar: L. Hjujt (*L. Hewlett*), glavni administrator,

uzimajući u obzir zahtev suda koji je uputio prethodna pitanja od 23. marta 2018, a koji je SPEU primio 27. marta 2018, da se shodno članu 107 Poslovnika Suda u hitnom postupku odlučuje o zahtevu za prethodno odlučivanje,

¹ * Jezik postupka: engleski.

uzimajući u obzir odluku Prvog veća od 12. aprila 2018. godine da se taj zahtev odobri,

uzimajući u obzir pismeni postupak i raspravu vođenu 1. juna 2018, nakon uzimanja u obzir izjava koje su podneli:

- za ministra pravde i jednakosti *M. Browne*, u svojstvu zastupnika, *S. Ní Chúlacháin*, advokat (*Barrister-at-Law*), *R. Farrell*, viši savetnik i *K. Colmcille*, advokat (*Barrister-at-Law*),
- za LM *C. Ó Maolchallann*, *Solicitor*, *M. Lynam*, advokat (*Barrister-at-Law*), *S. Guerin*, viši savetnik i *D. Stuart*, advokat,
- za špansku vladu *M. A. Sampol Pucurull*, u svojstvu zastupnika,
- za mađarsku vladu *M. Z. Fehér*, u svojstvu zastupnika,
- za holandsku vladu *M. K. Bulterman*, u svojstvu zastupnika,
- za poljsku vladu *Ł. Piebiak*, *B. Majczyna* i *J. Sawicka*, u svojstvu zastupnika,
- za Evropsku komisiju *J. Tomkin*, *H. Krämer*, *B. Martenczuk*, *R. Troosters* i *K. Banks*, u svojstvu zastupnika,

pošto je saslušao mišljenje opšteg pravozastupnika na sednici održanoj 28. juna 2018, donosi sledeću

Presudu

1. Ovaj zahtev za prethodnu odluku odnosi se na tumačenje člana 1 stav 3 Okvirne odluke Saveta 2002/584/JHA od 13. juna 2002. o evropskom nalogu za hapšenje i postupku predaje između država članica (OJ 2002 L 190, str. 1), koja je izmenjena Okvirnom odlukom Saveta 2009/299/JHA od 26. februara 2009. (OJ 2009 L 81, str. 24) (u daljem tekstu: Okvirna odluka 2002/584).
2. Zahtev je podnet u vezi sa izvršenjem, u Irskoj, evropskih naloga za hapšenje koje su protiv LM (u daljem tekstu: traženo lice) izdali poljski sudovi.

Pravni kontekst

Ugovor o Evropskoj uniji (UEU)

3. Član 7 UEU glasi:

„1. Na obrazloženi predlog jedne trećine država članica, Evropskog parlamenta i Evropske komisije, Savet može, većinom od četiri petine svojih članova, nakon što je dobio saglasnost Evropskog parlamenta, oceniti da postoji jasan rizik od toga da će država članica ozbiljno narušiti vrednosti navedene u članu 2. Pre nego što se donese takva ocena, Savet

saslušava tu državu članicu i može joj uputiti preporuke, u skladu sa istim postupkom.

Savet redovno proverava da li razlozi za takvu ocenu i dalje postoje.

4. Evropski savet može jednoglasno, na predlog jedne trećine država članica ili Komisije, a nakon što dobije saglasnost Evropskog parlamenta, oceniti da država članica ozbiljno i trajno narušava vrednosti navedene u članu 2, nakon što pozove tu državu članicu da se izjasni.

5. Ako je doneta ocena prema stavu 2, Savet može kvalifikovanom većinom odlučiti da suspenduje datoj državi članici neka prava koja proizlaze iz primene Ugovora, uključujući pravo glasa predstavnika vlade te države članice u Savetu. Pri tome, Savet uzima u obzir moguće posledice takve suspenzije po prava i obaveze fizičkih i pravnih lica.

Obaveze date države članice na osnovu Ugovora nju, u svakom slučaju, i dalje obavezuju.

...”

Povelja

4. Poglavlje VI Povelje Evropske unije o osnovnim pravima (u daljem tekstu: Povelja), čiji naslov glasi „Pravda” sadrži član 47, koji je naslovljen „Pravo na delotvorno pravno sredstvo i pravično suđenje” i glasi:

„Svako kome su povređena prava i slobode zajemčeni pravom Unije ima pravo na delotvorno pravno sredstvo pred sudom u skladu sa uslovima predviđenim ovim članom.

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

...”

5. U „Objašnjenjima” koja se odnose na Povelju Evropske unije o osnovnim pravima (OJ 2007 C 303, str. 17) ukazuje se na to da drugi stav člana 47 Povelje odgovara članu 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, koja je potpisana u Rimu 4. novembra 1950. godine (u daljem tekstu: EKLJP).

6. Član 48 Povelje, pod naslovom „Pretpostavka nevinosti i pravo na odbranu”, glasi:

„1. Svako ko je optužen smatra se nevinim dok se ne dokaže njegova krivica u skladu sa zakonom.

2. Svakome ko je optužen jemči se pravo na odbranu.”

Okvirna odluka 2002/584

7. U Preambuli Okvirne odluke 2002/584 tačke 5–8, 10 i 12 glase:

„(5) ... uvođenje novog pojednostavljenog sistema predaje osuđenih ili osumnjičenih lica u svrhu izvršenja krivičnih presuda ili krivičnog gonjenja omogućuje da se uklone složenosti i opasnosti od kašnjenja koje postoje kod sadašnjih postupaka izručenja
...”

(6) Evropski nalog za hapšenje koji je predviđen ovom okvirnom odlukom, prva je konkretna mera u oblasti krivičnog prava kojom se primenjuje načelo uzajamnog priznavanja koje Evropski savet smatra „kamenom-temeljcem“ pravosudne saradnje.

(7) Budući da cilj ukidanja sistema multilateralnog izručenja lica zasnovan na Evropskoj konvenciji o izručenju od 13. decembra 1957. godine ne može biti u dovoljnoj meri ostvaren pojedinačnim delovanjem država članica, nego ga je zbog domašaja i dejstava lakše ostvariti na nivou EU, Savet može da donese mere u skladu s načelom supsidijarnosti iz člana 2 [UEU] i iz člana 5 [Ugovor o evropskoj zajednici]. U skladu s načelom srazmernosti, koje je utvrđeno u navedenom članu, ova okvirna odluka ne prelazi okvire onoga što je neophodno za postizanje tog cilja.

(8) Odluke o izvršenju evropskog naloga za hapšenje moraju biti podložne dovoljnim kontrolama, što znači da sudska vlast države članice u kojoj je traženo lice uhapšeno treba da donese odluku o predaji tog lica.

...

(10) Mehanizam evropskog naloga za hapšenje zasniva se na visokom nivou poverenja među državama članicama. Primena tog mehanizma može se suspendovati samo ako neka država članica teško i neprekidno krši načela iz člana 6 stav 1 [UEU, a sada, posle izmena i dopuna, član 2 UEU], o čemu odlučuje [Evropski] Savet shodno članu 7 stav 1 [UEU, koji je sada, posle izmena i dopuna, postao član 7 stav 2 UEU] uz posledice koje su utvrđene u članu 7 stav 2 [UEU koji je sada, posle izmena i dopuna, postao član 7 stav 3 UEU] ...

(12) Ova okvirna odluka poštuje osnovna prava i načela utvrđena u članu 6 [UEU] koja su odražena u [Povelji], naročito u njenom Poglavlju VI. Ništa u ovoj okvirnoj odluci ne može se tumačiti kao zabrana da se odbije predaja lica za kojim je izdat evropski nalog za hapšenje ako postoje razlozi da se veruje, na osnovu objektivnih elemenata, da je navedeni nalog za hapšenje izdat u cilju krivičnog gonjenja ili kažnjavanja lica po osnovu njegovog pola, rase, veroispovesti, etničkog porekla, državljanstva, jezika, političkih uverenja ili seksualne orijentacije ili ako bi položaj tog lica mogao biti ugrožen iz bilo kog od navedenih razloga.

...

8. Član 1 Okvirne odluke 2002/584, pod naslovom „Definicija evropskog naloga za hapšenje i obaveza da se on izvrši“, glasi:

„1. Evropski nalog za hapšenje je sudska odluka koju izdaje država članica u cilju da druga država članica uhapsi i preda traženo lice radi sprovođenja krivičnog gonjenja, izvršenja kazne zatvora ili naloga za lišenje slobode.

2. Države članice izvršavaju svaki evropski nalog za hapšenje na osnovu načela uzajamnog priznanja i u skladu sa odredbama ove okvirne odluke.

3. Ova okvirna odluka ne menja obavezu da se poštuju osnovna prava i osnovna pravna načela onako kako su utvrđena u članu 6 [UEU].“

9. Članovima 3, 4 i 4a Okvirne odluke 2002/584 utvrđuju se osnovi za obavezno ili moguće neizvršenje evropskog naloga za hapšenje.

10. Član 7 Okvirne odluke 2002/584, pod naslovom „Obračanje centralnom telu”, glasi:

„1. Svaka država članica može odrediti jedno centralno telo ili, ako tako predviđa njen pravni poredak, više od jednog centralnog tela za pružanje pomoći nadležnim pravosudnim organima.

2. Država članica može, ako je to potrebno zbog unutrašnje organizacije njenog pravnog sistema, jednom ili većem broju centralnih tela poveriti dužnost administrativnog slanja i primanja evropskih naloga za hapšenje i ostale zvanične prepiske koja se na to odnosi.

Država članica koja želi da iskoristi mogućnost iz ovog člana dostavlja Generalnom sekretarijatu Saveta informacije o određenom centralnom telu ili centralnim telima. Ti podaci su obavezni za sva tela države članice koja izdaje nalog za hapšenje.”

11. Član 15 Okvirne odluke 2002/584, koji nosi naslov „Odluka o predaji ” glasi:

„1. Pravosudni organ nadležan za izvršenje naloga odlučuje, u rokovima i pod uslovima koji su utvrđeni ovom okvirnom odlukom, da li lice treba da bude predato.

2. Ako pravosudni organ nadležan za izvršenje naloga za hapšenje ustanovi da su podaci koje je dostavila država članica koja je izdala nalog za hapšenje nedovoljni da bi on na osnovu tih podataka mogao da donese odluku o predaji traženog lica, on od te države zahteva da hitno dostavi potrebne dopunske podatke, posebno one koje se odnose na članove 3–5, kao i one koje se odnose na član 8 i može odrediti rok za prijem tih podataka, uzimajući u obzir potrebu da se poštuju rokovi iz člana 17.

...”

Irsko pravo

12. Okvirna odluka 2002/584 preneti je u pravni poredak Republike Irske Zakonom o evropskom nalogu za hapšenje iz 2003. godine.

13. Član 37 stav 1 Zakona o evropskom nalogu za hapšenje iz 2003. glasi:

„Lice ne može biti predato na osnovu ovog zakona ako bi –

(a) njegova predaja bila nespojiva sa obavezama države po –

(i) [EKLJP] ili

(ii) protokolima uz [EKLJP],

(b) predaja predstavljala povredu bilo koje odredbe Ustava...”

Spor u glavnom postupku i pitanja upućena na prethodno odlučivanje

14. Poljski sudovi su 1. februara 2012. godine, 4. juna 2012. godine i 26. septembra 2013. godine izdali tri evropska naloga za hapšenje protiv lica o kome je reč kako bi ono bilo uhapšeno i predato im radi vođenja krivičnog postupka zbog, između ostalog, nedozvoljene trgovine narkoticima i psihotropnim supstancama.

15. Lice o kome je reč je uhapšeno u Irskoj 5. maja 2017. godine na osnovu tih evropskih naloga za hapšenje i izvedeno je pred Visoki sud (Irška), koji je Sudu pravde EU uputio zahtev za prethodno odlučivanje. Lice je obavestilo Visoki sud da ne pristaje da bude predato poljskim pravosudnim organima, pa je smešteno u istražni zatvor do donošenja odluke o predaji tim sudovima.

16. Obrazlažući svoje protivljenje predaji traženo lice je, između ostalog, izjavilo da bi, ako bi bilo predato, bilo izloženo realnoj opasnosti od očiglednog uskraćivanja pravde, što je u suprotnosti sa članom 6 EKLJP. S tim u vezi, navelo je lice, nedavne zakonodavne reforme pravosudnog sistema u Republici Poljskoj uskraćuju mu pravo na pravično suđenje. Lice je u svom obrazloženju navelo da te promene suštinski podrivaju osnov za uzajamno poverenje između organa koji su izdali evropski nalog za hapšenje i sudskog organa nadležnog za njegovo izvršenje što dovodi u pitanje funkcionisanje mehanizma evropskog naloga za hapšenje.

17. Traženo lice se posebno pozvalo na Obrazloženi predlog Evropske komisije od 20. decembra 2017, koji je podnet u skladu sa članom 7 stav 1 Ugovora o Evropskoj uniji, a u vezi sa vladavinom prava u Poljskoj (COM(2017) 835) (u daljem tekstu: Obrazloženi predlog), kao i na dokumente na koje se u tom obrazloženom predlogu poziva.

18. U Obrazloženom predlogu Komisija, pre svega, detaljno iznosi kontekst i istorijat zakonodavnih reformi u Republici Poljskoj, potom razmatra dva konkretna pitanja koja izazivaju zabrinutost – (i) nepostojanje nezavisnog i legitimnog ustavnog nadzora i (ii) opasnost od narušavanja nezavisnosti redovnih sudova – i konačno poziva Evropski savet da utvrdi da postoji očigledna opasnost od toga da će Republika Poljska teško prekršiti vrednosti iz člana 2 UEU i da toj državi članici u tom smislu uputi neophodne preporuke.

19. U Obrazloženom predlogu takođe su navedeni zaključci Komisije za demokratiju putem prava Saveta Evrope u vezi sa situacijom u Republici Poljskoj i u vezi sa posledicama koje njene nedavne zakonodavne reforme imaju na njen pravosudni sistem.

20. U obrazloženom predlogu se podseća se da su zabrinutost u tom pogledu, u periodu koji je prethodio njegovom usvajanju, izrazile mnoge međunarodne i evropske institucije i tela, kao što su Komitet za ljudska prava UN, Evropski savet, Evropski parlament i Evropska mreža pravosudnih saveta i, na nacionalnom nivou, Vrhovni sud (*Sąd Najwyższy*, Poljska), Ustavni sud (*Trybunał Konstytucyjny* – Poljska), Zaštitnik prava građana (*Rzecznik Praw Obywatelskich* –

Ombudsman, Poljska), Nacionalni savet sudstva (*Krajowa Rada Sądownictwa*) i udruženja sudija i advokata.

21. Na osnovu informacija u Obrazloženom predlogu i na osnovu zaključaka Komisije za demokratiju putem prava Saveta Evrope koji se odnose na situaciju u Republici Poljskoj i na posledice njene nedavne zakonodavne reforme po njen pravosudni sistem, sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje zaključio je da je, usled kumulativnog uticaja zakonodavnih promena koje su se u Republici Poljskoj zbile od 2015. godine i koje se, pre svega, odnose na Ustavni sud, Vrhovni sud, Nacionalni savet sudstva, organizaciju redovnih sudova, Nacionalnu pravosudnu akademiju i javno tužilaštvo, vladavina prava u toj državi članici narušena. Sud koji upućuje zahtev za prethodnu odluku taj svoj zaključak zasniva na promenama koje ocenjuje kao posebno važne, kao što su:

- promene ustavne uloge Nacionalnog saveta sudstva u očuvanju nezavisnosti sudstva, u kombinaciji s pravno nevaljanim imenovanjima koje je izvršila Vlada Poljske za članove Ustavnog suda i odbijanje tog suda da objavi određene presude;
- činjenica da je ministar pravde sada javni tužilac, da je on ovlašćen da aktivno učestvuje u krivičnom gonjenju i da ima disciplinsku ulogu u odnosu na predsednike sudova, što potencijalno može da ima negativno dejstvo na te predsednike i posledično da utiče na suđenje;
- činjenica da je Vrhovni sud pogođen prisilnim penzionisanjem i budućim imenovanjima, kao i da će u novom sastavu Nacionalnog saveta sudstva u velikoj meri preovlađivati politički imenovana lica;
- činjenica da su teško pogođeni integritet i delotvornost Ustavnog suda jer nema garancija ustavnosti poljskih zakona, što je samo po sebi dovoljno da se negativno odrazi na celokupan krivičnopravni sistem.

22. S obzirom na sve to sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje smatra da zbog „širokih i nekontrolisanih“ ovlašćenja pravosudnog sistema Republike Poljske koja nisu u skladu sa ovlašćenjima koja se poveravaju u demokratskoj državi zasnovanoj na vladavini prava postoji stvarna opasnost da će se prema licu o kome je reč postupati arbitrerno u državi članici koja je izdala nalog za hapšenje. Stoga bi predajom tog lica došlo do povrede njegovih prava utvrđenih u članu 6 EKLJP, te bi trebalo odbiti da se to lice preda, u skladu sa irskim pravom i članom 1 stav 3 Okvirne odluke 2002/584 u vezi sa tačkom 10 Preambule te odluke.

23. S tim u vezi, sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku primećuje da je SPEU u presudi od 5. aprila 2016. godine u predmetu *Aranyosi i Căldăraru* (C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198), u kontekstu predaje lica koja bi mogla da dovede do kršenja člana 3 EKLJP presudio da ako pravosudni organ za

izvršenje naloga za hapšenje utvrdi sistemske ili opšte nedostatke u pogledu zaštite u državi članici koja je izdala taj nalog, taj organ tada mora konkretno i precizno da oceni da li postoji osnovan razlog zbog koga se veruje da će dato lice biti izloženo stvarnoj opasnosti od nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja u toj državi članici. Takođe se navodi da je u toj presudi Sud ustanovio dvostepeni postupak koji treba da primeni pravosudni organ nadležan za izvršenje u takvim okolnostima. Taj organ mora, pre svega, da utvrdi da li postoje opšti i sistemski nedostaci u zaštiti koja se pruža u državi članici koja je izdala nalog za hapšenje i da, potom, od pravosudnog organa države u kojoj je izdat nalog zatraži sve potrebne dodatne informacije o zaštiti lica o kome je reč.

24. Međutim, sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku nije siguran primenjuje li se, i u slučaju kada je pravosudni organ za izvršenje naloga za hapšenje utvrdio da je država članica koja je izdala taj nalog povredila zajedničku vrednost vladavine prava iz člana 2 UEU i kada ta sistemska povreda vladavine prava po svojoj prirodi predstavlja temeljni nedostatak pravosudnog sistema, zahtev da se, u skladu sa presudom od 5. aprila 2016. godine, *Aranyosi and Căldăraru* (C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198), utvrdi da li postoji osnov da se veruje da će pojedinac o kome je reč biti izložen opasnosti od povrede njegovog prava na pravično suđenje koje je utvrđeno u članu 6 EKLJP ili se u takvim okolnostima, s obzirom na sistemsku prirodu povrede vladavine prava, može smatrati da organ koji je izdao nalog za hapšenje uopšte ne može da jemči pravično suđenje tom licu, pa se stoga od pravosudnog organa koji je nadležan za izvršenje tog naloga ne može smatrati obaveznim da utvrđuje da li postoje takvi osnovi.

25. U takvim okolnostima, Visoki sud je odlučio da obustavi postupak i uputi Sudu pravde zahtev za prethodnu odluku u sledećim pitanjima:

„(1) Ne dovodeći u pitanje zaključke Suda pravde [u presudi od 5. aprila 2016. godine] *Aranyosi and Căldăraru* [(C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198)], ako sud neke države članice utvrdi da postoje uverljivi dokazi da su uslovi u državi članici koja je izdala nalog za hapšenje nespajivi sa osnovnim pravom na pravično suđenje zbog toga što sam pravosudni sistem u toj državi više ne funkcioniše u skladu s vladavinom prava, da li pravosudni organ za izvršenje naloga za hapšenje koji je izdala ta država mora da sprovede bilo kakvu dalju ocenu, konkretnu i preciznu u pogledu izloženosti lica o kome je reč opasnosti od nepravičnog suđenja ako suđenje tom licu bude održano u sistemu koji više ne funkcioniše u skladu s vladavinom prava?

(2) Ako test koji se mora primeniti zahteva da se konkretno proceni stvarna opasnost od očiglednog uskraćivanja sudske zaštite licu čija se predaja traži i ako je sud države članice već zaključio da postoji sistemsko kršenje vladavine prava, da li je sud države članice kao pravosudni organ za izvršenje naloga za hapšenje dužan da se obrati pravosudnom organu koji je izdao taj nalog kako bi dobio dodatne potrebne informacije koje bi mu mogle omogućiti da utvrdi da ne postoji opasnost da će lice koje se predaje biti izloženo nepravičnom suđenju i, ako je tako, koje se garancije u pogledu pravičnog suđenja tada mogu zahtevati?“

Hitni postupak

26. Sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku tražio je da se o ovom zahtevu odlučuje po hitnom postupku, kako je to predviđeno članom 107 Poslovnika Suda.

27. Potkrepljujući taj zahtev, sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku pozvao se, pre svega, na činjenicu da je lice o kome je reč trenutno lišeno slobode u iščekivanju odluke o predaji poljskim vlastima, kao i da će odgovor na pitanja koja su postavljena Sudu biti presudan za donošenje te odluke.

28. Prvo treba naglasiti da se ovaj zahtev za prethodnu odluku odnosi na tumačenje Okvirne odluke 2002/584, koja spada u područje obuhvaćeno Naslovom V Trećeg dela UEU, koji se odnosi područje slobode, bezbednosti i pravde. Stoga se o zahtevu za prethodnu odluku može odlučivati u hitnom postupku.

29. Drugo, kada je reč o kriterijumima koji se odnose na hitnost, neophodno je, u skladu sa ustaljenom sudskom praksom SPEU, uzeti u obzir činjenicu da je lice o kome je reč trenutno lišeno slobode i da pitanje o tome da li ono može biti zadržano u pritvoru zavisi od ishoda glavnog postupka. Osim toga, položaj lica o kome je reč mora se procenjivati s obzirom na stanje u trenutku kada se razmatra zahtev odlučivanje u hitnom postupku (presuda od 10. avgusta 2017. godine, *Zdziaszek*, C-271/17 PPU, EU:C:2017:629, stav 72. i citirana sudska praksa).

30. U ovom konkretnom slučaju, nesporno je da se lice o kome je reč u tom trenutku nalazilo u pritvoru. Isto tako, njegov dalji boravak u pritvoru zavisi od ishoda glavnog postupka budući da mu je mera pritvora izrečena, prema objašnjenju koje je dostavio sud koji je uputio zahtev, u kontekstu izvršenja evropskog naloga za hapšenje.

31. U takvim okolnostima, 12. aprila 2018. godine Prvo veće Suda pravde, postupajući na predlog sudije izvestioca i nakon što je saslušalo opšteg pravozašupnika, odlučilo je da prihvati zahtev suda koji je uputio zahtev za prethodnu odluku da se u ovom predmetu odlučuje po hitnom postupku.

32. Takođe je odlučeno da se ovaj predmet uputi Sudu pravde kako bi ga on prosledio Velikom veću.

Razmatranje prethodnih pitanja

33. Pre svega, iz obrazloženja zahteva za prethodnu odluku i iz izričitog upućivanja na presudu od 5. aprila 2016. godine, *Aranyosi and Căldăraru* (C-404/15

i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198), u prvom pitanju, očigledno je da se pitanja koja je postavio sud koji traži prethodnu odluku odnose na okolnosti u kojima pravosudni organ za izvršenje evropskog naloga za hapšenje može da se, na osnovu člana 1 stav 3 Okvirne odluke 2002/584, uzdrži od sprovođenja evropskog naloga za hapšenje zbog toga što postoji rizik da će traženom licu ukoliko bude predato pravosudnom organu koji je izdao nalog, biti prekršeno njegovo osnovno pravo na pravično suđenje pred nezavisnim sudom, kako je ono zajemčeno članom 6 stav 1 EKLJP, što je odredba koja, kako jasno sledi iz stava 5 navedene presude, odgovara drugom stavu člana 47 Povelje.

34. Prema tome, jasno je da je sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku kroz svoja dva pitanja, koja treba razmatrati zajedno, u suštini pitao da li se član 1 stav 3 Okvirne odluke 2002/584 mora tumačiti tako da pravosudni organ za izvršenje evropskog naloga za hapšenje koji je pozvan da odluči o predaji lica protiv koga je izdat taj nalog radi krivičnog gonjenja ako raspolaže podacima nalik na one koji su navedeni u obrazloženom predlogu Komisije donetom na osnovu člana 7 stav 1 UEU, kojim se ukazuje na to da postoji stvarna opasnost od kršenja osnovnog prava na pravično suđenje zajemčenog stavom 47 stav 2 Povelje usled sistemskih ili opštih nedostataka koji se odnose na nezavisnost pravosuđa u državi članici koja je nalog izdala, mora da utvrdi konkretno i precizno da li postoji stvarni osnov da se veruje da će lice o kome je reč biti izloženo takvom riziku ako bude predato toj državi. Ako je odgovor na to pitanje potvrđan, sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku traži da Sud pojasni uslove koji takvom proverom moraju biti ispunjeni.

35. Kako bi se odgovorilo na postavljena pitanja, valja podsetiti da se pravo EU zasniva na osnovnoj pretpostavci da svaka država članica sa svim ostalim državama članicama deli i priznaje da i te druge države s njom dele niz zajedničkih vrednosti na kojima počiva Evropska unija, kako je to navedeno u članu 2 UEU. Ta pretpostavka podrazumeva i opravdava postojanje uzajamnog poverenja među državama članicama da će te vrednosti biti priznate i da će stoga pravo EU koje te vrednosti sprovodi biti poštovano (presuda od 6. marta 2018. godine, *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, stav 34 i citirana sudska praksa).

36. I načelo uzajamnog poverenja među državama članicama i načelo uzajamnog priznavanja, koje je zasnovano na uzajamnom poverenju među državama članicama (vidi, u tom smislu, presudu od 10. avgusta 2017. godine, *Tupikas*, C-270/17 PPU, EU:C:2017:628, stav 49 i citirana sudska praksa) imaju u pravu EU suštinski značaj, s obzirom na to da omogućuju da se stvori i održava prostor bez unutrašnjih granica. Konkretnije rečeno, načelo uzajamnog poverenja, naročito kada je reč o oblasti slobode, bezbednosti i pravde, zahteva

od svake od tih država da smatra, osim u izuzetnim okolnostima, da sve druge države članice poštuju pravo EU i naročito osnovna prava koja su priznata u pravu EU (presuda od 10. novembra 2016. godine, *Poltorak*, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, stav 26 i citirana sudska praksa).

37. Prema tome, kada primenjuju pravo EU, od država članica se, prema pravu EU, može zahtevati da pretpostave da druge države članice poštuju osnovna prava, tako da one ne samo da ne mogu zahtevati viši nivo nacionalne zaštite osnovnih prava od drugih država članica od onog nivoa koji je utvrđen pravom EU već, osim u izuzetnim slučajevima, ne mogu ni proveravati da li druga država članica, u konkretnom slučaju, poštuje osnovna prava koja jemči Evropska unija [Mišljenje 2/13 (*Pristupanje Evropske unije EKLJP-u*) od 18. decembra 2014. godine, EU:C:2014:2454, stav 192].

38. Iz tačke 6 Okvirne odluke 2002/584 očigledno proizlazi da je evropski nalog za hapšenje koji je predviđen tom okvirnom odlukom prva konkretna mera u oblasti krivičnog prava kojom se primenjuje načelo uzajamnog priznavanja.

39. Svrha Okvirne odluke 2002/584, što je naročito očigledno iz člana 1 stavovi 1 i 2 te odluke i tačaka 5 i 7 njene Preambule, jeste da se multilateralni sistem izručenja zasnovan na Evropskoj konvenciji o izručenju od 13. decembra 1957. godine zameni sistemom predaje osuđenih ili osumnjičenih lica između sudskih vlasti u cilju izvršenja presuda ili sprovođenja krivičnog gonjenja, gde se sistem predaje zasniva na načelu uzajamnog priznavanja (presuda od 10. novembra 2016. godine, *Kovalkovas*, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, stav 25 i citirana sudska praksa).

40. Na taj način se nastoji da se Okvirnom odlukom 2002/584, kojom se uspostavlja novi, pojednostavljen i delotvorniji sistem za predaju lica osuđenih ili osumnjičenih za povredu krivičnog prava, olakša i ubrza sudska saradnja kako bi se doprinelo ostvarivanju cilja Evropske unije da postane područje slobode, bezbednosti i pravde, zasnivajući se na visokom nivou poverenja koje mora da postoji između država članica (presuda od 10. novembra 2016. godine, *Poltorak*, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, stav 25 i citirana sudska praksa).

41. U području uređenom Okvirnom odlukom 2002/584 načelo uzajamnog priznavanja koje, kako naročito sledi iz Preambule tačka 6 te odluke, predstavlja „kamen-temeljac“ pravosudne saradnje u krivičnim stvarima, a koje je primenjeno u članu 1 stav 2 te odluke, kojim se utvrđuje pravilo da se od država članica traži da izvrše svaki evropski nalog za hapšenje na osnovu načela uzajamnog priznavanja i u skladu sa odredbama Okvirne odluke. Pravosudni

organi za izvršenje evropskog naloga za hapšenje stoga mogu, u načelu, odbiti da izvrše nalog za hapšenje samo po nekom od osnova za neizvršenje koji su taksativno navedeni u Okvirnoj odluci, a izvršenje naloga za hapšenje može se podvrgnuti samo nekom od uslova koji su taksativno navedeni u članu 5. Prema tome, dok izvršenje evropskog naloga za hapšenje predstavlja pravilo, dotle je odbijanje izvršenja tog naloga koncipirano kao izuzetak koji se mora usko tumačiti (vidi, u tom smislu, presudu od 10. avgusta 2017. godine, *Tupikas*, C-270/17 PPU, EU:C:2017:628, stavovi 49 i 50 i citirana sudska praksa).

42. Na taj način su u Okvirnoj odluci 2002/584 izričito utvrđeni osnovi za obavezno neizvršenje (član 3) i moguće neizvršenje (članovi 4 i 4.a) evropskog naloga za hapšenje, kao i jemstva koja u određenim slučajevima mora da pruži država članica koja je izdala takav nalog (član 5) (vidi presudu od 10. avgusta 2017. godine, *Tupikas*, C-270/17 PPU, EU:C:2017:628, stav 51).

43. Ipak, Sud je priznao da se „u izuzetnim okolnostima“ mogu postaviti ograničenja za načela uzajamnog priznavanja i uzajamnog poverenja između država članica (vidi, u tom smislu, presudu od 5. aprila 2016. godine, *Aranyosi and Căldăraru*, C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, stav 82 i citirana sudska praksa).

44. U tom kontekstu, Sud je priznao da, pod određenim uslovima, pravosudni organ za izvršenje evropskog naloga ima ovlašćenje da prekine postupak predaje ustanovljen Okvirnom odlukom 2002/584 ako bi ta predaja mogla imati za posledicu da traženo lice bude podvrgnuto nečovečnom ili ponižavajućem postupanju u smislu člana 4 Povelje (vidi, u tom smislu, presudu od 5. aprila 2016. godine, *Aranyosi and Căldăraru*, C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, stav 104).

45. U tu svrhu Sud se, pre svega, pozvao na član 1 stav 3 Okvirne odluke 2002/584, kojim je utvrđeno da Okvirna odluka ne može imati takvo dejstvo da izmeni obavezu da se poštuju osnovna prava i osnovna pravna načela iz članova 2 i 6 UEU i, potom, na apsolutnu prirodu osnovnog prava koje je zajamčeno članom 4 Povelje (vidi, u tom smislu, presudu od 5. aprila 2016. godine, *Aranyosi and Căldăraru*, C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, stavovi 83 i 85).

46. U ovom slučaju, lice o kome je reč, pozivajući se na obrazloženi predlog i na dokumente koje navodi, usprotivilo se da bude predato poljskim sudskim organima, navodeći, pre svega, da bi ga predaja izložila stvarnoj opasnosti od toga da mu bude očigledno uskraćena pravda zbog toga što sudovi države članice koja je izdala nalog za hapšenje nisu nezavisni, a taj nedostatak nezavisno-

sti proistekao je iz nedavno sprovedenih zakonodavnih reformi pravosudnog sistema u toj državi članici.

47. Stoga treba, pre svega, utvrditi da li, kao i stvarna opasnost od kršenja člana 4 Povelje, stvarna opasnost od kršenja osnovnog prava pojedinca na nezavistan sud i, samim tim, i njegovog osnovnog prava na pravično suđenje, kako je to pravo utvrđeno u drugom stavu člana 47 Povelje dozvoljava pravosudnom organu za izvršenje evropskog naloga za hapšenje da se, na osnovu izuzetka, uzdrži od sprovođenja tog naloga na osnovu člana 1 stav 3 Okvirne odluke 2002/584.

48. U tom pogledu, mora se naglasiti da zahtev za nezavisnošću suda predstavlja deo suštine osnovnog prava na pravično suđenje, a to pravo ima presudan značaj kao jemstvo da će sva ostala prava koja pojedinac izvodi iz prava EU biti zaštićena i da će biti očuvane vrednosti koje su zajedničke svim državama članicama iz člana 2 UEU, a naročito vrednost vladavine prava.

49. Zaista, Evropska unija je unija zasnovana na vladavini prava u kojoj pojedinci imaju pravo da pred sudom ospore zakonitost svake odluke ili druge nacionalne mere u vezi s primenom akta EU na njega (presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 31 i navedena sudska praksa).

50. U skladu sa članom 19 UEU, kojim je konkretno izražena vrednost vladavine prava potvrđena u članu 2 UEU, nacionalni sudovi i tribunali i Sud pravde EU dužni su da obezbede punu primenu prava EU u državama članicama i pravosudnu zaštitu prava pojedinca po tom pravu (vidi, u tom smislu, presudu od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 32 i citiranu sudska praksa i presudu od 6. marta 2018. godine, *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, stav 36 i citiranu sudska praksu).

51. Samo postojanje delotvornog sudskog preispitivanja koje treba da obezbedi da se poštuje pravo EU suštinski je važno za vladavinu prava (presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 36 i citirana sudska praksa).

52. Iz toga sledi da svaka država članica mora da obezbedi da tela koja, kao „sudovi ili tribunali“ u smislu prava EU, predstavljaju deo njenog sudskog sistema u oblastima na koje se odnosi pravo EU ispunjavaju zahteve delotvorne pravne zaštite (presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 37).

53. Da bi ta zaštita bila zajemčena, suštinski je važno da se očuva nezavisnost takvog suda ili tribunala, što je potvrđeno u drugom podstavu člana 47 Povelje, u kojem se upućuje na pristup „nezavisnom” sudu kao jednom od zahteva povezanih sa osnovnim pravom na delotvornu sudsku zaštitu (presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 41).

54. Nezavisnost sudova ili tribunala država članica je, pre svega, suštinski važna za valjano funkcionisanje sistema pravosudne saradnje koji je izražen kroz mehanizam prethodnog odlučivanja prema članu 267 UFEU, u tom smislu što, u skladu sa ustaljenom sudskom praksom, taj mehanizam može da pokrene samo telo koje je nadležno da primenjuje pravo EU i koje, između ostalog, zadovoljava taj kriterijum nezavisnosti (presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 43).

55. Budući da je, kako je već utvrđeno u stavu 40 ove presude, svrha Okvirne odluke 2002/584 uspostavljanje pojednostavljenog sistema neposredne predaje između „sudskih vlasti” da bi se obezbedilo slobodno kretanje sudskih odluka u krivičnim stvarima u oblasti slobode, bezbednosti i pravde, očuvanje nezavisnosti tih organa je takođe ključno u kontekstu mehanizma evropskog naloga za hapšenje.

56. Okvirna odluka 2002/584 zasniva se na načelu po kome za odluke o evropskom nalogu za hapšenje važe sva jemstva koja važe za sudske odluke, između ostalog i ona koja proističu iz osnovnih prava i osnovnih pravnih načela iz člana 1 stav 3 Okvirne odluke. To znači da ne samo odluku o izvršenju evropskog naloga za hapšenje nego i odluku o izdavanju takvog naloga mora doneti sudski organ koji ispunjava zahteve inherentne delotvornoj pravnoj zaštiti – uključujući jemstvo nezavisnosti – kako bi celokupan postupak predaje između država članica koji je propisan Okvirnom odlukom bio sproveden pod pravosudnim nadzorom (vidi, u tom smislu, presudu od 10. novembra 2016. godine, *Kovalkovas*, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, stav 37 i citiranu sudsku praksu).

57. Osim toga, u krivičnim postupcima koji se vode radi krivičnog gonjenja ili radi izvršenja kazne zatvora ili naloga za hapšenje ili, zaista, u meritornim krivičnim postupcima koji ostaju izvan oblasti primene Okvirne odluke 2002/584 i prava EU, države članice su i dalje dužne da poštuju osnovna prava koja su utvrđena u EKLJP ili u njihovom unutrašnjem pravu, uključujući pravo na pravično suđenje i jemstva koja iz tog prava proističu (vidi, u tom smislu, presudu od 30. maja 2013. godine, *F*, C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, stav 48).

58. Visok nivo poverenja između država članica na kome se zasniva mehanizam evropskog naloga za hapšenje temelji se, prema tome, na pretpostavci da kri-

vični sudovi drugih država članica – koji će po izvršenju evropskog naloga za hapšenje morati da sprovedu krivični postupak u svrhu krivičnog gonjenja ili u svrhu izvršenja kazne zatvora ili naloga za hapšenje, kao i supstancijalni krivični postupak – ispunjavaju zahteve delotvorne pravne zaštite, koja naročito obuhvata nezavisnost i nepristrasnost tih sudova.

59. Prema tome, mora se smatrati da ako postoji stvarna opasnost da će licu za koje je izdat evropski nalog za hapšenje, ukoliko bude predato pravosudnom organu koji je izdao taj nalog, biti prekršeno njegovo osnovno pravo na nezavisan sud i, samim tim, suština njegovog osnovnog prava na pravično suđenje koje je zajemčeno članom 47 stav 2 Povelje, onda pravosudni organ za izvršenje tog naloga može na osnovu člana 1 stav 3 Okvirne odluke 2002/584 izuzetno da se uzdrži od izvršenja tog evropskog naloga za hapšenje.

60. Prema tome, kada se, kao što je to slučaj u ovom glavnom postupku, lice protiv koga je izdat evropski nalog za hapšenje, kako bi se usprotivilo tome da bude predato pravosudnom organu koji je taj nalog izdao, pozove na to da postoje sistemski nedostaci ili barem opšti nedostaci koji, prema njegovom mišljenju, mogu da utiču na nezavisnost sudstva u državi članici koja je izdala nalog za njegovo hapšenje i da na taj način dovedu u pitanje suštinu njegovog osnovnog prava na pravično suđenje, onda pravosudni organ za izvršenje naloga za hapšenje kada donosi odluku o predaji tog lica vlastima države članice koja je izdala nalog za njegovo hapšenje treba da proceni da li postoji stvarna opasnost da će licu o kome je reč biti povređeno to osnovno pravo (vidi, po analogiji, presudu od 5. aprila 2016. godine, *Aranyosi and Căldăraru*, C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, stav 88).

61. U tom cilju, pravosudni organ za izvršenje evropskog naloga za hapšenje mora, kao prvo, na osnovu objektivnog, verodostojnog, konkretnog i valjano ažuriranog materijala koji se odnosi na funkcionisanje pravosudnog sistema u državi članici koja je nalog izdala (vidi, u tom smislu, presudu od 5. aprila 2016. godine, *Aranyosi and Căldăraru*, C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, stav 89) oceniti da li postoji stvarna opasnost – povezana sa odsustvom nezavisnosti sudova u toj državi članici koje je izazvano sistemskim ili opštim nedostacima u njoj – da osnovno pravo na pravično suđenje bude povređeno. Informacije sadržane u obrazloženom predlogu, koji je Komisija nedavno uputila Savetu na osnovu člana 7 stav 1 UEU, posebno su relevantne za potrebe te ocene.

62. Takva ocena mora se sprovesti imajući na umu standard zaštite osnovnog prava koji je zajemčen članom 47 stav 2 Povelje (vidi, po analogiji, presudu od 5. aprila 2016. godine, *Aranyosi and Căldăraru*, C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, stav 88 i citiranu sudsku praksu).

63. Kada je reč o zahtevu za nezavisnost sudova koji je sastavni deo suštine tog prava, treba naglasiti da je taj zahtev inherentan zadatku samog suđenja i da on ima dva aspekta. Prvi aspekt je spoljne prirode, pretpostavlja da telo o kome je reč ostvaruje svoju sudsku funkciju u potpunosti samostalno, bez ikakvih hijerarhijskih ograničenja ili podređenosti bilo kom drugom telu i bez dobijanja naredaba ili uputstava iz bilo kog izvora, pa je ono u tom smislu zaštićeno od spoljnih uticaja ili pritisaka koji bi mogli naneti štetu nezavisnom suđenju njegovih članova i uticati na njihove odluke (vidi, u tom smislu, presudu od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 44 i citirana sudska praksa).

64. Ta suštinska sloboda od takvih spoljnih činilaca zahteva određena jemstva primerena zaštiti lica koje ima zadatak da sudi u nekom sporu, kao što je jemstvo da to lice neće biti razrešeno (presuda od 19. septembra 2006. godine, *Wilson*, C-506/04, EU:C:2006:587, stav 51 i citirana sudska praksa). Primaње zarade čija visina odgovara važnosti funkcija koje to lice obavlja takođe predstavlja jemstvo koje je suštinski važno za sudijsku nezavisnost (presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 45).

65. Drugi aspekt, koji je unutrašnje prirode, povezan je sa nepristrasnošću i nastoji da obezbedi da se održi jednaka distanca u odnosu na stranke u postupku i njihove interese u pogledu onoga što je predmet postupka. Taj aspekt zahteva objektivnost i odsustvo bilo kakvog drugog interesa za ishod postupka osim stroge primene načela vladavine prava (presuda od 19. septembra 2006. godine, *Wilson*, C-506/04, EU:C:2006:587, stav 52 i citirana sudska praksa).

66. Za ta jemstva nezavisnosti i nepristrasnosti potrebno je da postoje pravila, naročito u pogledu sastava organa i imenovanja, dužine mandata i razloga za izuzeće, isključenje ili opoziv njegovih članova kako bi se otklonila svaka osnovana sumnja kod individualnih lica u pogledu nemogućnosti uticaja spoljnih činilaca na to telo i u pogledu njegove neutralnosti u odnosu na različite interese koji su predmet spora. Kako bi se smatralo da je ispunjen uslov nezavisnosti organa o kome je reč, sudska praksa, između ostalog, zahteva da slučajevi opoziva njegovih članova budu propisani izričitim zakonskim odredbama (presuda od 9. oktobra 2014. godine, *TDC*, C-222/13, EU:C:2014:2265, stav 32 i citirana sudska praksa).

67. Zahtev za nezavisnošću takođe znači da disciplinski režim koji se primenjuje na lica kojima je poveren zadatak presuđivanja u nekom sporu mora sadržati sva neophodna jemstva da bi se sprečio svaki rizik da on bude sistem iskori-

šćen za političku kontrolu sadržaja sudskih odluka. Pravila kojima se propisuju ponašanje koje predstavlja disciplinski prekršaj i konkretno primenjive sankcije, a koja propisuju učešće nezavisnog tela u skladu s postupkom kojim se u potpunosti jemče prava utvrđena u članovima 47 i 48 Povelje, naročito pravo na odbranu, i koja propisuju mogućnost osporavanja odluke disciplinskih organa sadrže čitav niz jemstava koja su suštinski važna za očuvanje nezavisnosti pravosuđa.

68. Ako s obzirom na zahteve iz stavova 62 do 67 ove presude sudski organ za izvršenje evropskog naloga za hapšenje nađe da u državi članici koja je izdala taj nalog postoji stvarna opasnost od toga da će biti prekršena suština osnovnog prava na pravično suđenje usled sistemskih ili opštih nedostataka pravosuđa u toj državi članici, kao što je ugrožavanje nezavisnosti sudova u toj državi članici, taj organ mora, kao drugi korak, konkretno i precizno oceniti da li u datim okolnostima predmeta postoji osnov za verovanje da će traženo lice, nakon što bude predato državi članici koja je izdala nalog za hapšenje, biti suočeno s tim rizikom (vidi, po analogiji, u kontekstu člana 4 Povelje, presudu od 5. aprila 2016. godine, *Aranyosi and Căldăraru*, C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, stavovi 92 i 94).

69. Ta konkretna ocena potrebna je i onda kada je, kao u ovom slučaju, (i) država članica koja je izdala nalog i sama predmet obrazloženog predloga, koji je usvojila Komisija na osnovu člana 7 stav 1 UEU da bi Savet na osnovu tog predloga utvrdio da u toj državi članici postoji očigledan rizik od teškog kršenja vrednosti iz člana 2 UEU, kao što je vladavina prava, pre svega usled postupaka kojima narušena nezavisnost nacionalnih sudova i (ii) sudski organ za izvršenje naloga za hapšenje koji je izdala ta država članica smatra da raspoláže, pre svega na osnovu takvog predloga, materijalom, koji dokazuje da u svetlu tih vrednosti postoje u toj državi članici sistemski nedostaci u pravosuđu.

70. Iz Preambule Okvirne odluke 2002/584 tačka 10 proizilazi da primena mehanizma evropskog naloga za hapšenje može biti suspendovana samo ako se u nekoj državi članici teško i uporno krše načela iz člana 2 UEU, što utvrđuje Evropski savet, shodno članu 7 stav 2 UEU, uz posledice koje su propisane u članu 7 stav 3 UEU.

71. Dakle, iz samog teksta te tačke Preambule proističe da je Evropski savet taj koji utvrđuje da li je država članica prekršila načela iz člana 2 UEU, uključujući tu načelo vladavine prava, kako bi se u odnosu na tu državu članicu mogla suspendovati primena mehanizma evropskog naloga za hapšenje.

72. Prema tome, samo ako Evropski savet donese odluku kojom, na osnovu člana 7 stav 2 UEU utvrdi da je u državi članici koja je izdala nalog za hapšenje nastupilo teško i uporno kršenje načela utvrđenih u stavu 2 UEU, kao što su načela koja su inherentna vladavini prava, i ako Savet potom suspenduje Okvirnu odluku 2002/584 u odnosu na tu državu članicu, od sudskog organa za izvršenje evropskog naloga koji je izdala ta država članica zahteva se da automatski odbije da izvrši taj nalog, a da prethodno ne sprovodi nikakvu konkretnu procenu o tome da li se lice o kome je reč suočava sa stvarnom opasnošću da bude ugrožena suština njegovog osnovnog prava na pravično suđenje.

73. Shodno tome, dokle god Evropski savet nije doneo takvu odluku, sudski organ za izvršenje evropskog naloga za hapšenje može se, na osnovu člana 1 stav 3 Okvirne odluke 2002/584, uzdržati od toga da sprovede takav nalog koji je izdala država članica koja je predmet Obrazloženog predloga na koji upućuje član 7 stav 1 UEU samo u izuzetnim okolnostima, kada taj organ utvrdi, nakon što je sproveo konkretnu i preciznu ocenu okolnosti datog slučaja, da postoji osnovan razlog za verovanje da će lice u odnosu na koje je izdat evropski nalog za hapšenje biti, nakon što bude predato sudskom organu koji je taj nalog izdao, suočeno sa stvarnom opasnošću od kršenja njegovog osnovnog prava na nezavisni sud i, samim tim, od kršenja suštine njegovog osnovnog prava na pravično suđenje.

74. U okviru takve ocene sudski organ za izvršenje evropskog naloga za hapšenje mora, pre svega, ispitati u kojoj meri sistemski ili opšti nedostaci u pogledu nezavisnosti sudova u državi članici koja je izdala nalog za hapšenje, a o čemu svedoči materijal kojim raspolaže, mogu uticati na rad sudova koji su u toj državi članici nadležni za postupke kojima će biti podvrgnuto traženo lice.

75. Ako to ispitivanje pokaže da ti nedostaci mogu uticati na te sudove, sudski organ za izvršenje evropskog naloga za hapšenje takođe mora da oceni, u svetlu konkretne zabrinutosti koju izrazi lice o kome je reč i u svetlu svih informacija koje to lice pruži, da li postoji osnovan razlog za verovanje da će ono biti suočeno sa stvarnom opasnošću od toga da bude prekršeno njegovo osnovno pravo na nezavisni sud pa, samim tim, i da bude prekršena suština njegovog osnovnog prava na pravično suđenje, s obzirom na njegovu ličnu situaciju, kao i na prirodu krivičnog dela zbog koga je izložen krivičnom gonjenju i činjeničnog konteksta na kom se zasniva evropski nalog za hapšenje.

76. Osim toga, sudski organ za izvršenje evropskog naloga za hapšenje mora da, u skladu sa članom 15 stav 2 Okvirne odluke 2002/584, zahteva od sudskog organa koji je izdao nalog za hapšenje sve dodatne informacije koje smatra potrebnim da bi na osnovu njih procenio da li postoji takva opasnost.

77. Tokom tog dijaloga između sudskog organa za izvršenje evropskog naloga za hapšenje i sudskog organa koji je taj nalog izdao, sudski organ koji je izdao nalog za hapšenje može, ako je to primereno, dostaviti sudskom organu za izvršenje tog naloga sav objektivni materijal o bilo kakvim promenama u vezi sa uslovima zaštite jemstva sudske nezavisnosti u državi članici koja je izdala nalog za hapšenje kada se na osnovu tog materijala može isključiti mogućnost da postoji ta opasnost po lice o kome je reč.

78. Ako je sudski organ koji je izdao nalog za hapšenje, nakon što je, prema potrebi, zatražio pomoć od centralne vlasti ili jednog od centralnih organa vlasti u državi članici koja je izdala nalog za hapšenje, u smislu člana 7 Okvirne odluke 2002/584 (vidi, u tom smislu, presudu od 5. aprila 2016. godine, *Aranyosi and Căldăraru*, C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, stav 97) uputio sudskom organu za izvršenje evropskog naloga za hapšenje informacije koje su takve da taj sudski organ na osnovu njih ne odbaci postojanje stvarne opasnosti da će lice o kome je reč u državi članici koja je izdala nalog za hapšenje biti izloženo povredi njegovog osnovnog prava na nezavisan sud i, samim tim, povredi njegovog osnovnog prava na pravično suđenje, onda se taj pravosudni organ za izvršenje evropskog naloga za hapšenje mora uzdržati od toga da sprovede taj nalog u odnosu na to lice.

79. Imajući u vidu sve navedene razloge, odgovor na postavljena pitanja glasi da se član 1 stav 3 Okvirne odluke 2002/584 mora tumačiti tako da je pravosudni organ nadležan za izvršenje evropskog naloga za hapšenje, pozvan da odluči da li treba predati lice u odnosu na koje je taj nalog izdat radi sprovođenja krivičnog gonjenja, kada raspolaze materijalom kao što je onaj naveden u Obrazloženom predlogu, koji je Komisija usvojila shodno članu 7 stav 1 UEU, u kome se ukazuje na to da postoji stvarna opasnost od kršenja osnovnog prava na pravično suđenje koje je zajemčeno članom 47 stav 2 Povelje usled sistemskih ili opštih nedostataka u pogledu nezavisnosti sudstva u državi članici koja je izdala nalog za hapšenje, taj organ mora konkretno i precizno da utvrdi, nakon što razmotri ličnu situaciju tog lica, kao i prirodu krivičnog dela zbog koga se ono goni i činjenični kontekst na kome je zasnovan evropski nalog za hapšenje, kao i u svetlu informacija dobijenih shodno članu 15 stav 2 Okvirne odluke od države članice koja je izdala nalog za hapšenje, da li postoji osnovan razlog za verovanje da će lice o kome je reč biti izloženo takvoj opasnosti ako bude predato toj državi.

Troškovi

80. Budući da ovaj postupak za stranke u glavnom postupku pred sudom koji je uputio zahtev ima značaj prethodnog postupka, onda taj sud treba da done-

se odluku o troškovima postupka. Troškovi upućivanja zapažanja Sudu pravde, koji nisu troškovi tih stranaka, ne nadoknađuju se.

Na osnovu svega navedenog, Sud pravde (Veliko veće) presuđuje:

Član 1 stav 3 Okvirne odluke 2002/584/JHA od 13. juna 2002. o evropskom nalogu za hapšenje i postupku predaje između država članica, koji je izmenjen Okvirnom odlukom Saveta 2009/299/JHA od 26. februara 2009. mora se tumačiti u tako da kada pravosudni organ nadležan za izvršenje evropskog naloga za hapšenje koji je pozvan da odluči da li lice u odnosu na koje je taj nalog izdat treba predati radi sprovođenja krivičnog gonjenja raspoložive materijalom, kao što je onaj naveden u Obrazloženom predlogu, koji je Komisija usvojila shodno članu 7 stav 1 UEU, u kome se ukazuje na to da postoji stvarna opasnost od kršenja osnovnog prava na pravično suđenje koje je zajemčeno članom 47 stav 2 Povelje usled sistemskih ili opštih nedostataka u pogledu nezavisnosti sudstva u državi članici koja je izdala nalog za hapšenje, mora konkretno i precizno, nakon što razmotri ličnu situaciju tog lica, kao i prirodu krivičnog dela zbog koga se ono goni i činjenični kontekst koji predstavlja osnovu evropskog naloga za hapšenje, kao i u svetlu informacija dobijenih shodno članu 15 stav 2 Okvirne odluke od države članice koja je izdala nalog za hapšenje, da utvrdi da li postoji osnovan razlog za verovanje da će lice o kome je reč biti izloženo takvoj opasnosti ako bude predato toj državi.

Lenaerts	Tizzano	Silva de Lapuerta
Ilešič	Da Cruz Vilaça	Malenovský
Levits	Fernlund	Borg Barthet
Bonichot	Arabadjiev	Rodin
Biltgen	Lycourgos	Regan.

Pročitano na javnoj sednici u Luksemburgu 25. jula 2018.

A. Calot Escobar

K. Lenaerts

Sekretar

Predsednik

Presuda Suda pravde Evropske unije
u predmetu br. C-619/18,

Komisija protiv Poljske,

od 24. juna 2019. godine

PRESUDA SUDA PRAVDE EU (Veliko veće)

24. jun 2019. (*1)

(Propuštanje države članice da ispuni obaveze – Član 19 stav 1 podstav 2 UEU – Vladavina prava – Delotvorna pravna zaštita u oblastima na koje se odnosi pravo EU – Načela nesmenjivosti sudija i sudijske nezavisnosti – Sniženje starosne granice za odlazak sudija Vrhovnog suda u penziju – Primena na aktivne sudije – Mogućnost da se nastavi obavljanje sudijske funkcije i po navršavanju te starosne granice uslovljena dobijanjem dozvole na osnovu diskrecione odluke predsednika Republike)

U predmetu C-619/18,

Na osnovu tužbe koju je zbog povrede obaveze utvrđene članom 258 Ugovora o funkcionisanju EU (u daljem tekstu UFEU) 2. oktobra 2018. podnela

Evropska komisija, koju zastupaju K. Banks, H. Kremer (*H. Krämer*) i S. L. Kaléda, u svojstvu zastupnika, kao tužilac,

protiv

Republike Poljske, koju zastupaju B. Majčina (*B. Majczyna*), K. Majher (*K. Majcher*) i S. Žirek (*S. Żyrek*), u svojstvu zastupnika, u svojstvu tužene države

koju podržava:

Mađarska, koju zastupa *M. Z. Fehér*, u svojstvu zastupnika, kao umešač,

SUD PRAVDE (Veliko veće),

u sastavu K. Lenerts (*K. Lenaerts*), predsednik, R. Silva de Lapuerta, potpredsednik, A. Prehal (*A. Prechal*) (izvestilac), M. Vilaras i E. Regan (*J. Rigan*), predsednici Veća, E. Juhas (*E. Juhász*), M. Ilešič, J. Malenovski (*J. Malenovský*), L. Baj Larsen (*L. Bay Larsen*), D. Švabi (*Šváby*), C. Vajda, P. G. Ksuereb (*P. G. Xuereb*), N. Pisara (*N. Piçarra*), L. S. Rosi (*L. S. Rossi*) i I. Jarukaitis, sudije,

opšti pravozastupnik: E. Tančev (*E. Tanchev*),

sekretar: M. Aleksejev, načelnik Odeljenja,

uzimajući u obzir pismeni postupak i posle rasprave održane 12. februara 2019 godine,

pošto je saslušao mišljenje opšteg pravozastupnika na sednici održanoj 11. aprila 2019. godine,

donosi sledeću

Presudu

1. Evropska komisija je u svojoj predstavi zahtevala od Suda pravde da utvrdi da je Republika Poljska, time što je, prvo, snizila starosnu granicu za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda (*Sąd Najwyższy*) i time što je tu meru primenila na sudije u aktivnoj službi koje su na tu funkciju imenovane pre 3. aprila 2018. godine, i, s druge strane, time što je predsedniku Republike poverila diskreciono ovlašćenje da produži mandat sudija Vrhovnog suda i pošto navrše novoutvrđenu starosnu granicu za odlazak u penziju, prekršila svoje obaveze koje proističu iz zajedničkih odredaba člana 19 stav 1 podstav 2 UEU i člana 47 Povelje Evropske unije o osnovnim pravima (u daljem tekstu: Povelja).

Pravni kontekst

Pravo Evropske unije

Ugovor o Evropskoj uniji (UEU)

2. Član 2 UEU glasi:

„Unija se zasniva na vrednostima poštovanja ljudskog dostojanstva, slobode, demokratije, jednakosti, vladavine prava i poštovanja ljudskih prava, uključujući prava pripadnika manjina. Te vrednosti su zajedničke državama članicama u društvu u kome preovlađuju pluralizam, zabrana diskriminacije, tolerancija, pravda, solidarnost i jednakost žena i muškaraca.“

3. Član 19 stav 1 UEU glasi:

„Sud pravde Evropske unije obuhvata Sud pravde, Opšti sud i specijalizovane sudove. On obezbeđuje poštovanje prava prilikom tumačenja i primene ugovora.“

Države članice obezbeđuju pravna sredstva potrebna da se obezbedi delotvorna pravna zaštita u oblastima na koje se odnosi pravo Unije.“

Povelja

4. Poglavlje VI Povelje, koje nosi naslov „Pravda“ sadrži član 47, koji se zove „Pravo na delotvorno pravno sredstvo i pravično suđenje“ i glasi:

„Svako kome su povređena prava i slobode zajemčeni pravom Unije ima pravo na delotvorno pravno sredstvo pred sudom, u skladu sa uslovima predviđenim ovim članom.“

Svako ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom koji je prethodno obrazovan na osnovu zakona.

...”

5. U članu 51 Povelje utvrđeno je:

„1. Odredbe ove povelje odnose se na organe, tela, kancelarije i agencije Unije, uz poštovanje načela supsidijarnosti, a na države članice samo onda kada sprovode pravo Unije. Ti organi, prema tome, poštuju prava, vode računa o načelima i podstiču njihovu primenu, u skladu sa svojim nadležnostima i uz poštovanje granica nadležnosti koje su ugovorima poverene Uniji.

2. Ova Povelja ne širi polje primene prava Unije izvan njenih nadležnosti, ne uspostavlja nove nadležnosti ili zadatke Unije, niti menja nadležnosti i zadatke koji su određeni ugovorima.”

Poljsko pravo

Ustav

6. Član 183 stav 3 Poljskog ustava utvrđuje da se prvi predsednik Vrhovnog suda imenuje na šest godina.

7. Član 186 stav 1 Poljskog ustava glasi:

„Nacionalni savet sudstva [*Krajowa Rada Sądownictwa*] je čuvar nezavisnosti sudova i sudija.”

8. Član 187 Poljskog ustava glasi:

„1. Nacionalni savet sudstva čine:

(1) Prvi predsednik Vrhovnog suda, ministar pravde, predsednik Vrhovnog upravnog suda [*Naczelny Sąd Administracyjny*] i lice koje odredi predsednik Republike,

(2) Petnaest članova izabranih iz redova sudija Vrhovnog suda, redovnih sudova, upravnih sudova i vojnih sudova,

(3) Četiri člana koja bira Sejm (Donji dom parlamenta Poljske) iz redova poslanika i dva člana koje bira Senat iz redova senatora.

...

3. Mandat članova Nacionalnog saveta sudstva traje četiri godine.

4. Organizacija, delokrug, način rada Nacionalnog saveta sudstva i način izbora njegovih članova uređuju se zakonom.”

Novi zakon o Vrhovnom sudu

9. Članom 30 Zakona o Vrhovnom sudu (*Ustawa o Sądzie Najwyższym*) od 23. novembra 2002. godine (Dz. U. /Službeni list/ 2002/240) utvrđena je starosna granica za penzionisanje sudija Vrhovnog suda od 70 godina. Na osnovu te odredbe, sudije tog suda takođe su imale mogućnost da, najkasnije šest

meseci pre no što navršše sedamdeset godina, dostave prvom predsedniku tog suda izjavu da žele da nastave da obavljaju svoju dužnost i potvrdu o tome da njihovo zdravstveno stanje ne predstavlja prepreku za nastavak obavljanja sudijske funkcije, pa su u tom slučaju mogli s punim pravom da nastave da obavljaju svoju funkciju do navršene 72 godine.

10. Predsednik Republike Poljske potpisao je 20. decembra 2017. godine Zakon o Vrhovnom sudu (*Ustawa o Sądzie Najwyższym*) od 8. decembra 2017. godine (Dz. U. 2018/5) (u daljem tekstu: Novi zakon o Vrhovnom sudu), koji je stupio na snagu 3. aprila 2018. godine. Taj zakon je potom u nekoliko navrata menjan i dopunjavan, između ostalog i na osnovu Zakona o izmeni Zakona o organizaciji redovnih sudova, Zakona o Vrhovnom sudu i nekoliko drugih zakona) (*Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw*) od 10. maja 2018. godine (Dz. U. 2018/ 1045) (u daljem tekstu: Zakon o izmenama i dopunama Zakona od 10. maja 2018. godine).

11. Član 37 Novog zakona o Vrhovnom sudu glasi:

„1. Sudija Vrhovnog suda odlazi u penziju na dan kada navrši 65 godina, osim ako najmanje šest, a najviše dvanaest meseci pre tog dana ne dostavi izjavu da želi da nastavi da obavlja svoju dužnost i podnese potvrdu da za to nema zdravstvenih prepreka izdatu u skladu sa uslovima koji važe za kandidate za obavljanje sudijske funkcije, a predsednik Republike Poljske odobri produženje njegovog sudijskog mandata sudije Vrhovnog suda.

1.a Pre nego što da takvo odobrenje, Predsednik Republike traži mišljenje Nacionalnog saveta sudstva. Nacionalni savet sudstva dužan je da dostavi svoje mišljenje predsedniku Republike u roku od 30 dana od dana kada je predsednik Republike zatražio to mišljenje. Ako Nacionalni savet sudstva ne dostavi mišljenje u roku iz druge rečenice ovog stava, smatra se da je to mišljenje pozitivno.

1.b Prilikom donošenja mišljenja iz stava 1.a Nacionalni savet sudstva uzima u obzir interese sudskog sistema ili važan društveni interes, a naročito racionalan raspored članova Vrhovnog suda ili potrebe koje proističu iz radnog opterećenja pojedinačnih veća Vrhovnog suda.

2. Izjava i potvrda iz stava 1 ovog člana dostavljaju se prvom predsedniku Vrhovnog suda, koji ih bez odlaganja, zajedno sa svojim mišljenjem prosleđuje predsedniku Republike Poljske. Prvi predsednik Vrhovnog suda dostavlja svoju izjavu i potvrdu zajedno sa mišljenjem Kolegijuma Vrhovnog suda predsedniku Republike Poljske.

3. Predsednik Republike Poljske može da odobri sudiji Vrhovnog suda da nastavi da obavlja sudijsku funkciju u roku od tri meseca od dana kada je primio mišljenje Nacionalnog saveta sudstva iz stava 1 tačka a) ili u roku od tri meseca po isteku roka za dostavljanje tog mišljenja. Ako u tom roku predsednik Republike ne izda dozvolu za nastavak obavljanja sudijske funkcije, to se odlukom o penzionisanju sudije na dan kada navrši 65 godina. Ako sudija Vrhovnog suda navrši starosno doba iz stava 1 pre završetka postupka produženja mandata, on ostaje na dužnosti do završetka tog postupka.

4. Dozvola iz stava 1 dodeljuje se na tri godine i taj rok se može jednom obnoviti. Odredbe iz stava 3 primenjuju se *mutatis mutandis*. ...”

12. Član 39 tog zakona glasi:

„Predsednik Republike Poljske utvrđuje datum penzionisanja sudije Vrhovnog suda.“

13. Član 111 tog zakona glasi:

„1. Sudije Vrhovnog suda koje su na dan stupanja na snagu ovog zakona navršile 65 godina ili će ih navršiti 65 godina u roku od tri meseca od dana stupanja na snagu ovog zakona penzionišu se danom koji sledi po isteku tog roka od tri meseca, osim ukoliko u roku od mesec dana od stupanja na snagu ovog zakona ne podnesu izjavu i potvrdu iz člana 37 stav 1 i predsednik Republike im ne izda dozvolu da nastave da obavljaju funkciju sudije Vrhovnog suda. Odredbe člana 37 stavovi 2–4 primenjuju se *mutatis mutandis*.

1.a Sudije Vrhovnog suda koji navršavaju 65 godina 3–12 meseci po stupanju na snagu ovog zakona odlaze u penziju po isteku 12 meseci od dana stupanja na snagu ovog zakona, osim ako u tom roku ne podnesu izjavu i potvrdu iz člana 37 stav 1 i ako im predsednik Republike Poljske ne odobri da nastave da obavljaju funkciju sudije Vrhovnog suda. Odredbe člana 37 stavovi 1.a–4 primenjuju se *mutatis mutandis*.“

14. Zakon o izmenama i dopunama Zakona od 10. maja 2018. godine sadrži, pored odredaba kojima se menja Novi zakon o Vrhovnom sudu, određene samostalne odredbe kojima se uređuje postupak produžetka obavljanja sudijske funkcije sudija Vrhovnog suda sudijama koje najkasnije 3. jula 2018. godine dosegnu starosnu granicu za odlazak u penziju. Član 5 tog zakona o izmenama i dopunama Novog zakona o Vrhovnom sudu glasi:

„Izjave iz člana 37 stav 1 i člana 111 stav 1 [Novog zakona o Vrhovnom sudu] koje još nije ispitao do dana stupanja na snagu ovog zakona, predsednik Republike Poljske bez odlaganja prosleđuje Nacionalnom savetu sudstva radi mišljenja. Nacionalni savet sudstva dužan je da dostavi svoje mišljenje u roku od 30 dana od dana kada ga predsednik Republike Poljske zatraži. Predsednik Republike Poljske može da ovlasti sudiju Vrhovnog suda da nastavi da obavlja svoju sudijsku dužnost u roku od 60 dana od dana kada primi mišljenje Nacionalnog saveta sudstva ili od dana kada istekne rok za dostavljanje tog mišljenja. Odredbe člana 37 stavovi 2–4 [Novog zakona o Vrhovnom sudu], koji je izmenjen ovim zakonom primenjuju se *mutatis mutandis*.“

Predsudski postupak

15. Pošto je stala na stanovište da je Republika Poljska time što je usvojila Novi zakon o Vrhovnom sudu i kasnije zakone kojima je menjala i dopunjavala taj zakon propustila da ispuni svoje obaveze koje proističu iz zajedničke primene odredaba člana 19 stav 1 UEU i člana 47 Povelje, Evropska komisija je 2. jula 2018. godine poslala toj državi članici pismo kojim ju je zvanično opomenula. Republika Poljska je na to odgovorila pismom od 2. avgusta 2018. godine u kome je osporila sve navode o kršenju prava EU.

16. Komisija je 14. avgusta 2018. godine izdala Obrazloženo mišljenje, u kome je ostala pri stavu da su nacionalnim zakonima koji su navedeni u prethodnom

stavu prekršene odredbe prava EU. Shodno tome, ta institucija je pozvala Republiku Poljsku da preduzme neophodne mere kako bi postupila u skladu sa Obraloženim mišljenjem u roku od mesec dana po njegovom prijemu. Ta država članica je na Obraloženo mišljenje odgovorila pismom od 14. septembra 2018. godine u kome je negirala navodna kršenja obaveza prava EU.

17. U takvim okolnostima Komisija je odlučila da podnese ovu tužbu.

Postupak pred Sudom pravde EU

18. Zasebnim dokumentom koji je Sekretarijatu suda pravde dostavila 2. oktobra 2018. godine Komisija je podnela zahtev za izricanje privremenih mera na osnovu člana 279 UFEU i člana 160 stav 2 Poslovnika Suda pravde EU, kojim je tražila da se Republici Poljskoj, dok Sud pravde ne donese odluku o suštini spora, naloži:

- da obustavi sprovođenje odredaba člana 37 stavovi 1–4 i člana 111 stavovi 1–1.a Novog zakona o Vrhovnom sudu, člana 5 Zakona o izmenama i dopunama Novog zakona o Vrhovnom sudu od 10. maja 2018. godine i svih ostalih mera donetih na osnovu primene tih odredaba;
- da donese sve potrebne mere kako bi obezbedila da sudije Vrhovnog suda na koje se navedene odredbe odnose mogu da nastave da obavljaju svoje sudijske dužnosti na istom položaju na kome su se nalazili na dan kada je stupio na snagu Novi zakon o Vrhovnom sudu – 3. aprila 2018. godine – uživajući isti status i ista prava, kao i uslove zaposlenja koji su za njih važili do 3. aprila 2018. godine;
- da se uzdrži od svih mera koje bi se odnosile na imenovanje sudija Vrhovnog suda na mesta onih sudija na koje se odnose navedene odredbe, kao i od mera koje bi se odnosile na imenovanje novog prvog predsednika tog suda ili na određivanje lica odgovornog za rukovođenje tim sudom umesto njegovog prvog predsednika do imenovanja novog prvog predsednika;
- da obavesti Komisiju, najkasnije mesec dana po dostavljanju rešenja Suda pravde EU o izricanju privremenih mera, i potom redovno, svakog meseca, o detaljima svih mera koje donosi kako bi u svemu postupila u skladu sa tim rešenjem.

19. Komisija je takođe zatražila, na osnovu člana 160 stav 7 Poslovnika, da privremene mere iz prethodnog stava budu izrečene pre nego što tužena država dostavi svoje izjave, zbog neposredne opasnosti od nanošenja teške i nenadoknadive štete načelu delotvorne pravne zaštite u kontekstu primene prava EU.

20. Svojim rešenjem od 19. oktobra 2018. godine Komisija protiv Poljske (C-619/18 R, neobjavljeno, EU:C:2018:852) potpredsednica Suda pravde privremeno je prihvatila taj zahtev do objavljivanja rešenja o okončanju postupka za izricanje privremenih mera.

21. U skladu sa članom 161 stav 1 Poslovnika, potpredsednica SPEU je 23. oktobra 2018. godine prosledila Sudu taj zahtev, a Sud je, s obzirom na važnost zahteva, dodelio predmet Velikom veću, u skladu sa članom 60 stav 1 Poslovnika.

22. Rešenjem od 17. decembra 2018. godine, *Komisija protiv Poljske* (C-619/18 R, EU:C:2018:1021) SPEU je prihvatio zahtev Komisije za izricanje privremenih mera do izricanja presude kojom se zaključuje ovaj postupak.

23. Pored toga, rešenjem od 15. novembra 2018. godine, *Komisija protiv Poljske* (C-619/18, EU:C:2018:910) predsednik SPEU je, na zahtev Komisije, odlučio da se ovaj predmet vodi po ubrzanom postupku utvrđenom u članu 23 tačka a) Statuta Suda pravde Evropske unije i u članu 133 Poslovnika.

24. Rešenjem od 9. januara 2019. godine predsednik SPEU je dozvolio Mađarskoj da kao umešač interveniše podržavajući zahtev Republike Poljske.

Tužba

25. Komisija u svojoj tužbi iznosi dva prigovora u kojima ukazuje na povredu obaveza države članice koje proističu iz zajedničke primene odredaba člana 19 stav 1 podstav 2 UEU i člana 47 Povelje.

26. U svom prvom prigovoru Komisija tvrdi da je Republika Poljska povredila te obaveze time što je Novim zakonom o Vrhovnom sudu, kršeći načelo sudijske nezavisnosti i, naročito, načelo nesmenjivosti sudija, utvrdila da se mera kojom se snižava starosna granica za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda primenjuje na sudije koje se nalaze u aktivnoj službi, a koje su na funkcije sudija Vrhovnog suda imenovane pre 3. aprila 2018. godine, kada je navedeni zakon stupio na snagu. U svom drugom prigovoru Komisija navodi da je Republika Poljska povredila te obaveze time što je navedenim zakonom utvrdila da predsednik Republike, kršeći načelo sudijske nezavisnosti, ima diskreciono pravo da produži, dva puta, svaki put u trajanju od tri godine, aktivni mandat sudija Vrhovnog suda pošto one navršše novoutvrđenu starosnu granicu za penzionisanje.

Pitanje bespredmetnosti spora?

27. Tokom rasprave Republika Poljska je navela da su sve odredbe nacionalnog zakonodavstva koje Komisija u svojoj tužbi osporava stavljene van snage i da su sva njihova dejstva poništena Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o Vrhovnom sudu (Ustawa o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym) od 21. novembra 2018. godine (Dz. U. of 2018/2507), koji je predsednik Republike potpisao 17. decembra 2018. i koji je stupio na snagu 1. januara 2019. godine,

28. Prema navodima tužene države članice, na osnovu tog zakona aktivne sudije u Vrhovnom sudu koje su ranije bile pogođene snižavanjem starosne granice za odlazak u penziju sada su, na osnovu Novog zakona o Vrhovnom sudu zadržane ili vraćene u službu, prema uslovima koji su bili na snazi pre donošenja Novog zakona o Vrhovnom sudu, i pritom se smatra da nije bilo prekida u njihovom obavljanju sudijske funkcije. Odredbe kojima se predsedniku Republike omogućuje da odobri produžetak mandata sudije Vrhovnog suda i pošto taj sudija navršio godine koje predstavljaju starosnu granicu za odlazak u penziju takođe su stavljene van snage. U takvim okolnostima, prema navodima Republike Poljske, ovaj postupak kojim se utvrđuje da li je država članica povredila obavezu izvršenja postao je bespredmetan.

29. Komisija je, sa svoje strane, u raspravi naznačila da ostaje pri svojoj tužbi.

30. S tim u vezi, treba podsetiti da, kako sledi iz ustaljene sudske prakse, pitanje da li je došlo do povrede obaveze treba procenjivati s obzirom na stanje u državi članici u trenutku kada je okončan rok utvrđen u Obrazloženom mišljenju, tako da Sud pravde EU ne može uzeti u obzir nikakve naknade promene (vidi, između ostalog, presudu od 6. novembra 2012. godine, *Komisija protiv Mađarske*, C-286/12, EU:C:2012:687, stav 41 i citirana sudska praksa).

31. U ovom slučaju opšte je poznato da su na dan isteka roka koji je Komisija odredila u svom Obrazloženom mišljenju i dalje bile na snazi odredbe Novog zakona o Vrhovnom sudu koje Komisija ovom tužbom osporava. Iz toga proizilazi da je neophodno da SPEU presudi po ovoj tužbi, čak i ako su stupanjem na snagu Zakona o izmenama i dopunama Zakona o Vrhovnom sudu od 21. novembra 2018. godine retroaktivno poništena sva dejstva odredaba nacionalnog zakonodavstva koje Komisija u svojoj tužbi osporava – zato što se ta činjenica ne može uzeti u obzir budući da je nastupila po isteku roka određenog u Obrazloženom mišljenju Komisije (u tom smislu, vidi Presudu od 6. novembra 2012. godine, *Komisija protiv Mađarske*, C-286/12, EU:C:2012:687, stav 45).

Obim tužbe

32. Tokom rasprave Komisija je saopštila da svojom tužbom, u suštini, nastoji da se saopšti da je prekršena obaveza iz člana 19 stav 1 podstav 2 UEU, koji se tumači u vezi sa članom 47 Povelje. Prema navodima Komisije, pojam delotvorne pravne zaštite utvrđen u članu 19 stav 1 podstav 2 UEU mora se tumačiti imajući na umu sadržaj člana 47 Povelje i, naročito, imajući na umu jemstva koja su suštinska za pravo na delotvorno pravno sredstvo koje je utvrđeno u drugoj odredbi, tako da prva od navedenih odredaba upućuje na to da se mora obezbediti očuvanje nezavisnosti takvog tela kakav je Vrhovni sud, kome je, između ostalog, poveren i zadatak tumačenja i primene prava EU.

33. Prema tome, radi donošenja odluke po osnovu ove tužbe, neophodno je ispitati da li je Republika Poljska prekršila svoje obaveze koje proističu iz člana 19 stav 1 podstav 2 UEU.

Primenljivost i obim dejstva člana 19 stav 1 podstav 2 UEU

Argumenti stranaka

34. Komisija se pre svega poziva na presudu od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117) i presudu od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Ministar pravde i ravnopravnosti)* (nedostaci pravosudnog sistema) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586) navodeći da se od država članica kako bi ispunile obaveze koje za njih proističu iz člana 19 stav 1 podstav 2 UEU u pogledu uspostavljanja sistema pravnih sredstava koja su dovoljna da se obezbedi delotvorna pravna zaštita u oblastima obuhvaćenim pravom EU, traži da, između ostalog, obezbede da nacionalni organi koji mogu da odlučuju o pitanjima koja se odnose na primenu i tumačenje prava EU ispunjavaju zahtev da se poštuje sudijska nezavisnost, a taj zahtev je jedan od ključnih elemenata osnovnog prava na pravično suđenje koje je, između ostalog, zajemčeno članom 47 stav 2 Povelje.

35. Komisija tvrdi da, budući da Vrhovni sud predstavlja upravo takvo telo, odredbe nacionalnog zakonodavstva kojima se uređuje njegov sastav, organizaciona struktura i način rada moraju obezbediti da taj organ ispunjava zahtev u pogledu sudijske nezavisnosti.

36. Taj zahtev se ne odnosi samo na način na koji se vodi postupak u nekom pojedinačnom predmetu već i na način na koji je organizovan sudski sistem. Posledica neke nacionalne mere koja, u celini gledano, utiče na nezavisnost domaćih

sudova ogleda se u tome što delotvorno pravno sredstvo više nije zajemčeno, između ostalog, onda kada ti sudovi primenjuju ili tumače pravo EU.

37. Republika Poljska, koju s tim u vezi podržava Mađarska, tvrdi da nacionalna pravila kao što su ona koja ovom tužbom osporava Komisija ne mogu biti predmet preispitivanja u svetlu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU i člana 47 Povelje.

38. Prvo, te odredbe prava EU ne sadrže nikakvo odstupanje od načela poveravanja kojim su uređuju nadležnosti Evropske unije i koje proističe iz članova 4 stav 1 i 5 stavovi 1 i 2, kao i iz člana 13 stav 2 UEU. Opšte je poznato da organizacija nacionalnog sudskog sistema predstavlja isključivu nadležnost država članica, tako da EU ne može da prisvoji nadležnosti u tom domenu.

39. Drugo, član 19 stav 1 podstav 2 UEU i član 47 Povelje, kao i opšta načela prava EU kakvo predstavlja načelo sudijske nezavisnosti, primenljivi su samo u situacijama koje uređuje pravo EU.

40. Po mišljenju Republike Poljske, nacionalni propisi koje Komisija dovodi u pitanje po osnovu ove tužbe nemaju nikakve veze sa pravom EU i u tom pogledu se razlikuju od nacionalnog propisa koji je bio predmet presude od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117), koji je, sa svoje strane, bio povezan s dodeljivanjem finansijske pomoći Evropske unije državi članici u kontekstu borbe protiv prekomernih budžetskih deficita pa je, shodno tome, bio donet u skladu s pravom EU.

41. Nadalje, član 47 Povelje se ne primenjuje u ovom predmetu budući da se tu ne radi ni o kakvoj situaciji u kojoj se primenjuje pravo EU u smislu člana 51 stav 1 Povelje. Štaviše, iz člana 6 stav 1 UEU, člana 51 stav 2 Povelje i Protokola br. 30 o primeni Povelje Evropske unije o osnovnim pravima na Poljsku i na Ujedinjeno Kraljevstvo (OJ 2010 C 83, str. 313) sledi da se oblast primene prava EU ne proširuje izvan nadležnosti Evropske unije.

Nalazi Suda pravde

42. Kao što proilazi iz člana 49 UEU, kojim se utvrđuje mogućnost da svaka evropska država podnese zahtev za članstvo u Evropskoj uniji, Evropsku uniju čine države koje su se slobodno i dobrovoljno posvetile zajedničkim vrednostima iz člana 2 UEU, koje poštuju ta načela i obavezuju se da će ih promovisati, pri čemu se pravo EU zasniva na osnovnoj premisi da svaka država članica deli sa svim drugim državama članicama, i priznaje da te druge države članice s njom dele te iste vrednosti (vidi, u tom smislu, presudu od 10. decembra 2018.

godine, *Wightman i drugi*, C-621/18, EU:C:2018:999, stav 63 i citirana sudska praksa).

43. Ta pretpostavka u isto vreme podrazumeva i opravdava postojanje uzajamnog poverenja između država članica i, naročito, između njihovih sudova o tome da se priznaju te vrednosti na kojima je zasnovana Evropska unija, uključujući vladavinu prava, te da se stoga poštuje pravo EU kojim se primenjuju te vrednosti [vidi, u tom smislu, presudu od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 30 i presudu od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (nedostaci pravosudnog sistema), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 35].

44. Isto tako, važno je podsetiti da, je kako bi se omogućilo očuvanje posebnih karakteristika i autonomije pravnog poretka EU, ugovorima uspostavljen sudski sistem čija je svrha da se obezbedi doslednost i jednoobraznost u tumačenju prava EU (presuda od 6. marta 2018. godine, *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, stav 35 i citirana sudska praksa).

45. Pre svega, sudski sistem je koncipiran kao sistem čiji je kamen temeljac postupak koji se vodi na osnovu zahteva za prethodnu odluku iz člana 267 UFEU, kojem je, time što uspostavlja dijalog između jednog i drugog suda, konkretno između Suda pravde EU i sudova i tribunala država članica, cilj to da obezbedi doslednost i jednoobraznost u tumačenju prava EU, čime doprinosi obezbeđivanju njegovog punog dejstva i autonomije te, na kraju krajeva, specifične prirode prava koja je utvrđena ugovorima (vidi, u tom smislu, presudu od 6. marta 2018. godine, *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, stav 37).

46. Konačno, iz ustaljene sudske prakse sledi da je Evropska unija zasnovana na vladavini prava u kojoj pojednici imaju pravo da pred sudom ospore zakonitost bilo koje odluke ili druge mere nacionalnog prava u vezi sa primenom prava EU na njih [presude od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 31 i citirana sudska praksa i presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (nedostaci pravosudnog sistema), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 49].

47. U tom kontekstu, član 19 UEU, kojim je konkretno izražena vrednost vladavine prava utvrđena u članu 2 UEU, poverava odgovornost za obezbeđivanje pune primene prava EU u svim državama članicama i sudsku zaštitu prava pojedinaca na osnovu prava EU nacionalnim sudovima i tribunalima i Sudu pravde [vidi, u tom smislu, presudu od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 32 i presudu od

25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (nedostaci pravosudnog sistema), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 50 i citirana sudska praksa].

48. U tom smislu, kako je utvrđeno članom 19 stav 1 podstav 2 UEU, države članice dužne su da obezbede delotvorna pravna sredstva za pojedince u oblastima na koje se odnosi pravo EU. Prema tome, države članice su dužne da uspostave sistem pravnih sredstava i postupaka kojim se obezbeđuje delotvorno sudske preispitivanje u tim oblastima (presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 34 i citirana sudska praksa).

49. Načelo delotvorne sudske zaštite prava pojedinaca prema pravu EU, koje je utvrđeno u članu 19 stav 1 podstav 2 UEU predstavlja opšte načelo prava EU koje proizilazi iz ustavnih tradicija zajedničkih državama članicama, koje je zaštićeno članovima 6 i 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, potpisane u Rimu 4. novembra 1950. godine, koje je sada potvrđeno članom 47 Povelje (presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 35 i citirana sudska praksa).

50. Kada je reč o materijalnom obimu dejstva člana 19 stav 1 podstav 2 UEU, ta odredba upućuje na „oblasti na koje se odnosi pravo Unije“, bez obzira na to da li države članice primenjuju pravo Unije u smislu člana 51 stav 1 Povelje (presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 29).

51. Suprotno onome što u tom smislu tvrde Republika Poljska i Mađarska, činjenica da mere smanjenja plata na nacionalnom nivou o kojima je reč u predmetu u kom je doneta presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117) koje su donete na osnovu zahteva povezanih sa uklanjanjem prekomernog budžetskog deficita predmetne države članice i u kontekstu programa finansijske pomoći EU toj državi članici nisu, kako sledi iz stavova 29 i 40 te presude, imale nikakvu ulogu u tumačenju koje je navelo Sud pravde da zaključi da je član 19 stav 1 podstav 2 UEU bio primenljiv u tom predmetu. Taj zaključak je donet na osnovu činjenice da nacionalni organ o kome se u tom predmetu radilo – Revizorski sud Portugalije (*Tribunal de Contas*) – pod uslovom da to proveri sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku, može da odlučuje o pitanjima koja se odnose na primenu ili tumačenje prava EU i koja zbog tih razloga spadaju u oblast obuhvaćenu pravom Unije (vidi, u tom smislu, presudu od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 40).

52. Osim toga, iako je, kako ističu Republika Poljska i Mađarska, organizacija sudstva u državama članicama u nadležnosti tih država članica, države članice su u vršenju te nadležnosti dužne da poštuju svojim obavezama koje proizilaze iz prava EU (vidi, po analogiji, presudu od 13. novembra 2018. godine, *Raugevicius*, C-247/17, EU:C:2018:898, stav 45 i presudu od 26. februara 2019. godine, *Rimšėvičs i ECB protiv Letonije*, C-202/18 i C-238/18, EU:C:2019:139, stav 57) i, naročito, člana 19 stav 1 podstav 2 UEU (vidi, u tom smislu, presudu od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 40). Pored toga, time što zahteva od država članica da ispunjavaju te svoje obaveze, Evropska unija ni na koji način ne nastoji da sama ostvaruje tu nadležnost, pa samim tim ne prisvaja tu nadležnost, nasuprot onome što navodi Republika Poljska.

53. Konačno, u odnosu na Protokol br. 30, treba istaći da se taj protokol ne odnosi na drugi podstav člana 19 stav 1 UEU i treba ukazati na to da on ne dovodi u pitanje primenljivost Povelje u Poljskoj, niti ukazuje na nameru da se Republika Poljska oslobodi obaveze da ispunjava sve odredbe Povelje (vidi, u tom smislu, presudu od 21. decembra 2011. godine, *N. S. i drugi*, C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865, stavovi 119 i 120).

54. Iz svega navedenog sledi da član 19 stav 1 podstav 2 UEU nalaže državama članicama da obezbede pravna sredstva dovoljna da se obezbedi delotvorna pravna zaštita, naročito u smislu člana 47 Povelje, u oblastima na koje se odnosi pravo Unije (presuda od 14. juna 2017. godine, *Online Games i drugi*, C-685/15, EU:C:2017:452, stav 54 i citirana sudska praksa).

55. Još konkretnije, svaka država članica mora, u skladu sa članom 19 stav 1 podstav 2 UEU obezbediti da tela koja su kao „sudovi ili tribunali“ u smislu prava EU deo njenog sudskog sistema, u oblastima na koje se odnosi pravo EU ispunjavaju zahteve u pogledu delotvorne pravne zaštite [presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 37 i presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (nedostaci pravosudnog sistema), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 52].

56. U ovom konkretnom predmetu nesporno je da Vrhovni sud može biti pozvan da odlučuje o pitanjima koja se tiču primene ili tumačenja prava EU i da on kao „sud ili tribunal“ u smislu prava EU predstavlja deo poljskog sudskog sistema u „oblastima na koje se odnosi pravo Unije“ u smislu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU, te taj sud stoga mora ispuniti zahteve koji se postavljaju u pogledu delotvorne pravne zaštite (rešenje od 17. decembra 2018. godine, *Komisija protiv Poljske*, C-619/18 R, EU:C:2018:1021, stav 43).

57. Da bi se obezbedilo da jedan organ kakav je Vrhovni sud bude u položaju da obezbedi takvu zaštitu, od ključnog je značaja da se održava njegova nezavisnost, što je potvrđeno u članu 47 stav 2 Povelje, koji se odnosi na pristup „nezavisnom“ tribunalu kao jedan od zahteva vezanih za osnovno pravo na delotvorno pravno sredstvo [vidi, u tom smislu, presudu od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 41 i presudu od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (nedostaci pravosudnog sistema), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 53].

58. Taj zahtev da sudovi budu nezavisni, koji je inherentan samom zadatku sudskog odlučivanja, predstavlja deo suštine prava na delotvornu pravnu zaštitu i osnovnog prava na pravično suđenje, koje ima presudan značaj kao jemstvo da su sva prava pojedinca proistekla iz prava EU zaštićena i da su očuvane vrednosti zajedničke državama članicama koje su utvrđene u članu 2 UEU, naročito vrednost vladavine prava [vidi, u tom smislu, presudu od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (nedostaci pravosudnog sistema), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stavovi 48 i 63].

59. Imajući na umu sve što je prethodno navedeno, nacionalni propisi koje je Komisija svojom tužbom dovela u pitanje mogu se preispitati u svetlu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU pa je stoga neophodno da se ispita da li su ustanovljene povrede te odredbe, kao što ona navodi.

Prvi prigovor

Argumentacija stranaka

60. U svom prvom prigovoru Komisija tvrdi da je Republika Poljska prekršila član 19 stav 1 podstav 2 UEU zbog toga što je Novim zakonom o Vrhovnom sudu predviđena mera kojom se snižava starosna granica za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda koje su na funkciju imenovane pre 3. aprila 2018. godine, što je datum kada je taj zakon stupio na snagu. Prema navodima Komisije, ta država članica je na taj način prekršila načelo sudijske nezavisnosti i, naročito, načelo nesmenjivosti sudija.

61. Komisija s tim u vezi smatra da, na osnovu člana 37 stav 1 i člana 111 stavovi 1 i 1.a Novog zakona o Vrhovnom sudu, sudije tog suda koje su navršile 65 godina pre dana stupanja na snagu tog zakona, 3. aprila 2018. godine ili najkasnije 3. jula 2018. godine, teorijski moraju da odu u penziju 4. jula 2018. godine, dok one sudije koje će 65 godina navršiti između 4. jula 2018. i 3. aprila 2019. godine teorijski moraju otići u penziju 3. aprila 2019. godine. Kada je reč

o sudijama koje će 65 godina navršiti posle 3. aprila 2019. godine, one će, teorijski, biti penzionisane s navršениh 65 godina.

62. Komisija je takođe istakla da su te odredbe nacionalnog zakona neposredno uticale na dvadeset sedam od sedamdeset dve sudije Vrhovnog suda, koje su bile na sudijskoj funkciji na dan stupanja na snagu Novog zakona o Vrhovnom sudu, a među njima je bio i prvi predsednik tog suda. Komisija takođe konstatuje da, kada je reč o prvom predsedniku tog suda, u skladu sa članom 183 stav 3 Poljskog ustava, sudija koja obavlja tu dužnost imenovana je na šestogodišnji mandat koji, u njenom konkretnom slučaju, ističe 30. aprila 2020. godine.

63. Komisija navodi da je Republika takvim sniženjem starosne granice za odlazak u penziju sudija na položaju članova Vrhovnog suda, pored toga što je članovima 112 i 112 stav 1.a Novog zakona o Vrhovnom sudu ovlasila predsednika Republike da do 3. aprila 2019. godine samostalno odluči o povećanju broja sudijskih položaja u tom sudu, omogućila opsežnu i neposrednu promenu sastava suda, kršeći time načelo nesmenjivosti sudija, koje predstavlja suštinsko jemstvo njihove nezavisnosti i, samim tim, kršeći član 19 stav 1 podstav 2 UEU.

64. Komisija smatra da je, iako se ne može u potpunosti odbaciti mogućnost da se snizi starosna granica za odlazak sudija u penziju, potrebno preduzeti odgovarajuće mere, kao što je prelazni period ili postepeni pristup, koje bi sprečile da se to sniženje starosne granice prikriveno koristi kao sredstvo za promenu sastava sudskih organa, naročito zato da bi se izbeglo da se stekne utisak kako su, u suštini, razlog za skraćenje mandata tih sudija bili njihovi postupci tokom obavljanja sudijske funkcije i kako se ne bi podriilo njihovo poverenje u sigurnost vlastitog položaja.

65. Prema stavovima koje je zastupala Republika Poljska, član 19 stav 1 podstav 2 UEU ne zahteva, ako se snizi starosna granica za odlazak u penziju, da se obezbedi prelazni period za sudije u aktivnoj službi kako bi se obezbedila njihova nezavisnost. Budući da se ta starosna granica za odlazak u penziju primenjuje kao opšta i automatska mera na sve sudije o kojima je reč, ona kao takva ne može izazvati pritisak koji bi mogao da utiče na sudije u obavljanju njihove sudijske funkcije.

66. U poljskom pravnom sistemu, jemstva u pogledu sudijske nezavisnosti prvenstveno su vezana za zaštitu stalnosti sudijske funkcije, uključujući garanciju nesmenjivosti, imunitet, odgovarajuću finansijsku naknadu za rad, tajnost

većanja, nespojivost obavljanja sudijske dužnosti i neke druge javne funkcije, obavezu da se zadrži politička neutralnost i zabranu da se obavlja neka druga ekonomska aktivnost. Dozvoljeno je da se sudija razreši samo ako izvrši najteži disciplinski prekršaj ili ako nastupi pravnosnažnost krivične presude izrečene protiv njega. Penzionisanje sudije nije isto što i njegovo razrešenje budući da lice o kome je reč zadržava zvanje sudije i u tom svojstvu i dalje uživa imunitet i pravo na odgovarajuću finansijsku nadoknadu, s tim što za njega i dalje važe različita pravila profesionalnog ponašanja.

67. Osim toga, iz presude od 21. jula 2011. godine, *Fuchs i Köhler* (C-159/10 i C-160/10, EU:C:2011:508) i presude od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117) sledi da države članice zadržavaju mogućnost da prilagode uslove zapošljavanja koji važe za sudije pa, samim tim, i starosnu granicu njihovog penzionisanja, posebno kada nastoje, kao u ovom slučaju, da tu starosnu granicu za penzionisanje usklade sa onim što je predviđeno opštim sistemom penzionisanja uz istovremeno poboljšanje starosne strukture zaposlenih u sudu o kome je reč.

68. Konačno, ako bi trebalo smatrati da starosna granica za odlazak sudije u penziju mora da zavisi od zakona koji je bio na snazi na dan kada je lice o kome je reč počelo da obavlja svoju sudijsku funkciju, onda bi u ovom konkretnom slučaju trebalo voditi računa o činjenici da je 2002. godine bila sprovedena reforma propisa o starosnoj granici za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda, te da je tom reformom utvrđeno da ta granica iznosi 70 godina pošto je prethodno od 1990. do 2002. godine važila starosna granica od 65 godina. Ipak, 17 od 27 sudija na položaju na koje utiče sniženje starosne granice utvrđeno Novim zakonom o Vrhovnom sudu imenovano je između 1990. i 2002. godine, što znači da, barem kada je o tim sudijama reč, nije snižena starosna granica za odlazak u penziju koja je važila u trenutku kada su oni počeli da obavljaju sudijsku funkciju.

69. Ako se kao kriterijum za utvrđivanje starosne granice za penzionisanje sudije Vrhovnog suda uzme datum na koji je taj sudija imenovan na sudijsku dužnost, to vodi u opasnost od diskriminacije među sudijama tog suda zato što će neke među njima, posebno one koje su imenovane nakon stupanja na snagu Novog zakona o Vrhovnom sudu, morati da se penzionišu pre nego druge sudije koje su bile imenovane na položaj sudije Vrhovnog suda pre stupanja na snagu tog zakona, u vreme kada je starosna granica iznosila 70 godina.

70. Prema stanovištu koje zastupa Mađarska, Komisija nije dokazala da je sniženje starosne granice za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda i penzionisanje

nekim sudija tog suda koje je nastupilo usled dejstva te mere takvo da utiče na sposobnost tog suda da jemči delotvornu pravnu zaštitu u oblastima na koje se odnosi pravo Evropske unije.

Nalazi Suda pravde

71. Zahtev koji se odnosi na poštovanje nezavisnosti nacionalnih sudova nadležnih za odlučivanje o pitanjima koja su vezana za tumačenje i primenu prava EU, a koji država članica mora da poštuje u skladu sa članom 19 stav 1 podstav 2 UEU i koji sledi iz stavova 42–59 ove presude sadrži dva aspekta.

72. Prvi aspekt, koji je spoljašnji po svojoj prirodi, nalaže da sud o kome je reč ostvaruje svoju sudsku funkciju u potpunosti samostalno, bez ikakvih hijerarhijskih ograničenja ili podređenosti bilo kom drugom telu i bez dobijanja naredaba ili uputstava iz bilo kog izvora, pa je on u tom smislu zaštićen od spoljnih intervencija ili pritisaka koji bi mogli naneti štetu nezavisnom suđenju njegovih članova i uticati na njihove odluke (presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 44 i citirana sudska praksa).

73. Drugi aspekt, koji je unutrašnji po svojoj prirodi, povezan je s nepristrasnošću i njime se nastoji obezbediti jednako odstojanje u odnosu na stranke u postupku i njihove interese za ishod spora. Taj aspekt nalaže objektivnost i odsustvo bilo kakvog interesa za ishod postupka osim stroge primene načela vladavine prava [presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (nedostaci pravosudnog sistema), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 65 i citirana sudska praksa].

74. Ta jemstva nezavisnosti i nepristrasnosti nalažu da postoje pravila, posebno kada je reč o sastavu suda i imenovanjima, trajanju funkcije i razlozima za uzdržanost, izuzeće i opoziv njegovih članova, kako bi se otklonila svaka osnovana sumnja kod građana u pogledu nemogućnosti da na to telo utiču spoljni činioци i u pogledu njegove neutralnosti u odnosu na različite interese koji su predmet spora [presuda od 19. septembra 2006. godine, *Wilson*, C-506/04, EU:C:2006:587, stav 53 i citirana sudska praksa i presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (nedostaci pravosudnog sistema), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 66 i citirana sudska praksa].

75. Pre svega, ta sloboda sudija od svih spoljnih intervencija ili pritisaka, koja je suštinski važna, zahteva, kako je Sud pravde EU u više navrata isticao, određena jemstva koja su primerena zaštiti pojedinaca čiji je zadatak da presuđuju u nekom sporu, kao što su jemstva da neće biti smenjeni sa sudijske dužnosti

[vidi, u tom smislu, presudu od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (nedostaci pravosudnog sistema), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 64 i citirana sudska praksa].

76. Načelo nesmenjivosti sudija pre svega nalaže da sudije mogu ostati na dužnosti dok ne navrše starosnu granicu kada moraju da se penzionišu ili dok im ne istekne mandat ukoliko su imenovane na određeno vreme. Iako to načelo nije apsolutno, ne mogu postojati izuzeci od njegove primene osim ako se radi o legitimnim i imperativnim razlozima uz poštovanje načela srazmernosti. Tako je opšteprihvaćeno da sudije mogu biti razrešene ako se smatra da više nisu u stanju da obavljaju svoju funkciju usled nesposobnosti za rad ili usled teške povrede radnih obaveza, pod uslovom da je sproveden odgovarajući postupak.

77. Kada je o tome reč očigledno je, kako konkretno proizilazi iz sudske prakse Suda pravde EU, da zahtev za nezavisnošću znači da pravila kojima se uređuje disciplinski režim i, shodno tome, razrešenje lica kojima je zadatak da presuđuju u sporu moraju pružiti neophodna jemstva kako bi se otklonila svaka opasnost da se disciplinski režim koristi kao sistem političke kontrole nad sadržajem sudskih odluka. Tako pravila kojima se, između ostalog, definiše i ponašanje koje predstavlja disciplinski prekršaj i kazne koje su primenljive u konkretnim slučajevima, a koja predviđaju učešće nezavisnog tela u skladu s postupkom u kome se u potpunosti jemče prava sadržana u članovima 47 i 48 Povelje, pre svega pravo na odbranu, i kojima se utvrđuje mogućnost da se pokrene pravni postupak za osporavanje odluka disciplinskih organa predstavljaju skup jemstava koja su suštinski važna za očuvanje nezavisnosti sudstva [presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (nedostaci pravosudnog sistema), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 67].

78. U ovom konkretnom slučaju mora se stati na stanovište da reforma koja je osporena, a koja predviđa da se mera sniženja starosne granice za penzionisanje sudija Vrhovnog suda primenjuje na sudije koje već obavljaju sudijske funkcije u tom sudu ima za posledicu to da te sudije pre vremena prestanu da obavljaju svoju sudijsku funkciju pa stoga ta mera izaziva opravdanu zabrinutost u pogledu poštovanja načela nesmenjivosti sudija.

79. U takvim okolnostima i imajući na umu presudni značaj tog načela, na šta je ponovo ukazano u stavovima 75 do 77, gore, takva primena je prihvatljiva samo ako je opravdana postojanjem legitimnog cilja, ako je srazmerna tom cilju i ako kod građana ne izaziva osnovanu sumnju u pogledu nepodleganja tog suda uticaju spoljnih činilaca i u pogledu njegove neutralnosti u odnosu na različite interese koji su predmet spora.

80. U ovom konkretnom slučaju, Republika Poljska tvrdi da je odluka o sniženju starosne granice za penzionisanje sudija Vrhovnog suda na 65 godina doneta u cilju standardizovanja te starosne granice sa opštom starosnom granicom penzionisanja koja važi za sve zaposlene u Poljskoj i, na taj način, u cilju poboljšanja i uravnotežavanja starosne strukture starijih članova tog suda.

81. S tim u vezi, pre svega se mora istaći da je Sud pravde EU priznao da se mogu smatrati legitimnima takvi ciljevi politike zapošljavanja, kao što su oni kojima se, s jedne strane, teži tome da se standardizuju, u kontekstu profesija u javnom sektoru, starosne granice za obavezni prestanak radne aktivnosti i da se, s druge strane, ohrabri uspostavljanje uravnoteženije starosne strukture tako što će se olakšati pristup mladih ljudi, između ostalog, sudijskoj profesiji (vidi, u tom smislu, presudu od 21. jula 2011. godine, *Fuchs i Köhler*, C-159/10 i C-160/10, EU:C:2011:508, stav 50 i presudu od 6. novembra 2012. godine, *Komisija protiv Mađarske*, C-286/12, EU:C:2012:687, stavovi 61 i 62).

82. Međutim, mora se pre svega uočiti da, kao što Komisija ističe i kao što je već konstatovala Evropska komisija za demokratiju putem prava (u daljem tekstu: Venecijanska komisija) u tačkama 33 i 47 svog Mišljenja br. 904/2017 (CDL-AD(2017)031), obrazloženje uz Nacrt novog zakona o Vrhovnom sudu sadrži informacije koje, kao takve, izazivaju ozbiljnu sumnju u pogledu toga da li je reforma starosne granice aktivnih sudija Vrhovnog suda sprovedena zbog ostvarenja takvih ciljeva, a ne zbog toga da se marginalizuje određena grupa sudija tog suda.

83. Drugo, važno je istaći da je u ovom konkretnom slučaju sniženje starosne granice za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda koje su bile na sudijskoj funkciji na dan stupanja na snagu Novog zakona o Vrhovnom sudu bilo praćeno primenom novog mehanizma kojim se predsedniku Republike omogućava da odluči, po diskrecionoj osnovi, da na taj način skraćeni mandat u kome sudija obavlja svoju sudijsku dužnost produži za dva uzastopna perioda od po tri godine.

84. S jedne strane, uvođenje te mogućnosti da se za šest godina produži period u kome sudija obavlja svoju dužnost uporedo sa snižavanjem za pet godina starosne granice penzionisanja sudija Vrhovnog suda koje su bile na sudijskom položaju na dan stupanja na snagu Novog zakona o Vrhovnom sudu samo po sebi je takvo da izaziva sumnju u to da se reformom koja je sprovedena istinski težilo standardizaciji starosne granice penzionisanja tih sudija sa starosnom granicom koja važi za sve zaposlene i da se poboljša starosna struktura sudija tog suda.

85. S druge strane, kombinacija tih dveju mera takođe je takva da dodatno pojačava utisak kako je njihov cilj, u suštini, moglo da bude da se isključi jedna unapred određena grupa sudija Vrhovnog suda, budući da predsednik Republike, bez obzira na primenu mere snižavanja starosne granice penzionisanja za sve sudije tog suda koje su bile na položaju na dan kada je Novi zakon o Vrhovnom sudu stupio na snagu, zadržava diskreciono pravo da na sudijskoj funkciji zadrži neka od lica o kojima je reč.

86. Treće, mora se stati na stanovište da su mere kojima se za pet godina snižava starosna granica penzionisanja sudija Vrhovnog suda koje su bile na tom položaju u vreme kada je stupio na snagu Novi zakon o Vrhovnom sudu i kojom je skraćeno njihovo obavljanje sudijskih dužnosti neposredno pogodila gotovo jednu trećinu aktivnih sudija tog suda uključujući, pre svega, prvog predsednika tog suda, čiji je šestogodišnji mandat, zajemčen Ustavom, takođe skraćen usled primene navedene mere. Kao što navodi Komisija, taj zaključak ukazuje na to da reforma o kojoj je reč ima potencijalno veliki uticaj na sastav i funkcionalni kontinuitet Vrhovnog suda. Kao što je opšti pravozastupnik naveo u tački 76 svog Mišljenja, takva krupna promena sastava Vrhovnog suda, sprovedena na osnovu reforme koja se izričito odnosila na taj sud, može se i sama pokazati takvom da izazove sumnje u pogledu istinske prirode te reforme i njenih stvarnih ciljeva.

87. Stoga se sumnje koje su se javile u pogledu stvarnih ciljeva predmetne reforme i koje proističu iz razmatranja koja su ovde navedena u stavovima 82–86, gore, ne mogu otkloniti argumentima koje je iznela Republika Poljska, prema kojima su (a) neke od aktivnih sudija Vrhovnog suda koje su tom reformom pogođene imenovane na sudijsku dužnost u vreme kada je starosna granica za penzionisanje sudija tog suda iznosila 65 godina i (b) te sudije, i po penzionisanju, i dalje zadržavaju sudijsko zvanje, nastavljaju da uživaju imunitet i dobijaju odgovarajuću finansijsku naknadu i podležu i dalje različitim pravilima profesionalnog ponašanja.

88. Te činjenice, čak i ako se pođe od toga da su već dokazane, nisu takve da se na osnovu njih može dovesti u pitanje činjenica da penzionisanje sudija o kojima je reč označava neposredni i, u odnosu na ono što je bilo predviđeno pre no što je doneta sporna reforma, prevremeni prestanak njihove sudijske funkcije.

89. Drugo, kako je Republika Poljska potvrdila u raspravi, opšta starosna granica za penzionisanje zaposlenih, s kojom je ta država članica navodno želela da uskladi starosnu granicu za penzionisanje sudija Vrhovnog suda, ne podrazumeva automatsko penzionisanje tih zaposlenih, već samo njihovo pravo, a ne

i obavezu da prestanu da obavljaju svoju profesionalnu aktivnost i da, u tom slučaju, steknu pravo na starosnu penziju.

90. U takvim okolnostima, Republika Poljska nije dokazala da mera koja je ovom tužbom osporena predstavlja primereno sredstvo za smanjenje razlika u pogledu starosnih granica za obavezni prestanak obavljanja aktivnosti u svim profesijama o kojima je reč. Pre svega, ta država članica nije iznela nijedan objektivni razlog zbog koga je, radi usklađivanja starosne granice penzionisanja sudija Vrhovnog suda sa opštom starosnom granicom penzionisanja primenljivom na sve zaposlene u Poljskoj bilo neophodno da se predvidi automatsko penzionisanje tih sudija, osim ukoliko im predsednik Republike na diskrecionoj osnovi ne dozvoli da nastave da obavljaju svoju profesionalnu funkciju, dok je za ostale radnike penzionisanje po osnovu ispunjenja starosne granice predviđene zakonom bilo fakultativno.

91. Kao treće, važno je da se u vezi sa ciljem ujednačavanja starosne granice za odlazak u penziju istakne kako je Sud pravde već zauzeo stav da nacionalni propisi kojima se neposredno i znatno snižava starosna granica za obavezan prestanak obavljanja sudijske funkcije, bez uvođenja prelaznih mera koje bi bile takve vrste da zaštite legitimna očekivanja tih lica koja obavljaju sudijsku funkciju u trenutku stupanja na snagu tih odredaba nisu u skladu s načelom srazmernosti (vidi, u tom smislu, presudu od 6. novembra 2012. godine, *Komisija protiv Mađarske*, C-286/12, EU:C:2012:687, stavovi 68 i 80).

92. Kada je reč o presudi od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117), na koju se Republika Poljska takođe pozvala kako bi opravdala zakonitost nacionalne mere koju Komisija osporava u svom prvom prigovoru, ta presuda se odnosi na propise o smanjenju iznosa sudijskih plata. U toj presudi SPEU je, pošto je utvrdio da je ta mera smanjenja plata bila ograničena i u smislu iznosa i u smislu trajanja, tj. da je bila privremena i da nije bila doneta namenski za članove Revizorskog suda Portugalije, već je, nasuprot tome, bila mera opšte primene, zaključio da član 19 UEU mora da se tumači tako da poštovanje načela sudijske nezavisnosti ne sprečava primenu takve mere.

93. Gledano iz perspektive sudijske nezavisnosti, dejstva takvog ograničenog i privremenog smanjenja plata ni u kom slučaju nisu uporedivi sa dejstvima mere koja se sastoji od sniženja starosne granice za odlazak u penziju aktivnih sudija zato što ta druga mera, dovodi do prevremenog i konačnog prestanka sudijske karijere lica o kojima je reč.

94. Četvrto, ni osporena neposredna primena reforme na sudije Vrhovnog suda koje su bile na sudijskom položaju na dan stupanja na snagu Novog zakona o Vrhovnom sudu ne može se opravdati brigom koju je Republika Poljska izrazila za sprečavanje diskriminacije, u smislu trajanja sudijske dužnosti između tih sudija i onih sudija koje su imenovane u sudijsko zvanje u tom sudu po isteku tog datuma.

95. Po oceni Komisije, te dve kategorije sudija nisu u sličnoj situaciji zato što se skraćuje samo karijera prve kategorije sudija, koji obavljaju funkciju sudije Vrhovnog suda, dok se sudije koje pripadaju drugoj kategoriji u to zvanje imenuju na osnovu Novog zakona, koji utvrđuje zakonsku starosnu granicu penzionisanja od 65 godina. Osim toga, kada je reč o tome da Republika Poljska takođe u svojim argumentima ukazuje na to da se sudijama koje već obavljaju funkcije sudija Vrhovnog suda, za razliku od njihovih kolega koji su na taj položaj imenovani posle stupanja na snagu Novog zakona o Vrhovnom sudu, neće priznati mogućnost da koriste novu starosnu granicu uvedenu tim zakonom za odlazak u penziju, mora se ukazati na to, onako kao što je ukazala i Komisija, da je bilo moguće predvideti mogućnost da se lica o kojima je reč dobrovoljno odreknu obavljanja svoje sudijske funkcije kada navršše tu novu starosnu granicu za odlazak u penziju, ali da pri tom na to ne budu obavezani.

96. Imajući u vidu sve prethodno navedene razloge, mora se zaključiti da primena mere kojom se snižava starosna granica za penzionisanje sudija koje već obavljaju sudijske funkcije u tom sudu nije opravdana legitimnim ciljem. Shodno tome, primena te zakonske mere ugrožava načelo nesmenjivosti sudija koje je suštinski važno za njihovu nezavisnost.

97. Iz toga sledi da mora biti prihvaćen prvi prigovor Komisije koji se odnosi na navodnu povredu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU.

Drugi prigovor

Argumenti stranaka

98. U svom drugom prigovoru Komisija tvrdi da je Republika Poljska povredila član 19 stav 1 podstav 2 UEU time što je, na osnovu Novog zakona o Vrhovnom sudu, dala predsedniku Republike diskreciono ovlašćenje da dva puta, svaki put za po tri godine, produži aktivni mandat sudija Vrhovnog suda pošto navršše novu starosnu granicu za odlazak u penziju koja je utvrđena tim zakonom.

99. Prema navodima Komisije, zbog toga što ne postoje, s jedne strane, obavezujući kriterijumi za donošenje odluke o tome da li će biti odobreni takvi produžeci sudijskog mandata i, s druge strane, zbog toga što ne postoji obaveza da se takve odluke obrazlože, kao ni mogućnost da se one sudski preispitaju, predsednik Republike je u položaju da izvrši uticaj na sudije Vrhovnog suda. To što sudija mora da se obrati s molbom predsedniku Republike da bi mu bili odobreni takvi produžeci mandata i što će potom, nakon što podnese te zahteve, čekati odluku predsednika Republike, kod sudije o kome je reč će verovatno stvoriti pritisak koji će ga navesti da izađe u susret svakoj želji predsednika Republike u pogledu predmeta u kojima odlučuje, uključujući one predmete u kojima se od tog sudije traži da protumači ili primeni odredbe prava EU.

100. Obaveza predsednika Republike da zatraži mišljenje Nacionalni savet sudstva, koja je utvrđena u članu 37 stavovi 1.a i 1.b, kao i članu 111.a Novog zakona o Vrhovnom sudu, kao i u članu 5 Zakona o izmenama i dopunama od 10. maja 2018. godine ne utiče na prethodni zaključak. Kriterijumi na osnovu kojih Nacionalni savet sudstva treba da usvoji svoje mišljenje isuviše su uopšteni, a to mišljenje pritom nije obavezujuće za predsednika Republike. Pored toga, s obzirom na nedavnu reformu Zakona o nacionalnom savetu sudstva (*Istawa o Krajowej Radzie Sądownictwa*) od 12. maja 2011. godine (Dz. U. 2011/714) sprovedenu na osnovu Zakona o izmenama i dopunama Zakona o Nacionalnom savetu sudstva i nekih drugih zakona (*Ustawa o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*) od 8. decembra 2017. godine (Dz. U. 2018/3), 15 članova tog saveta koje, od ukupno 27 koliko ih Savet ima u svom sastavu, više neće birati njihove kolege kako je to ranije bio slučaj, već Donji dom poljskog parlamenta, tako da se može posumnjati i u njihovu nezavisnost.

101. Konačno, Komisija ističe da kada je reč o sudijama Vrhovnog suda koje će posle 3. jula 2018. godine navršiti 65 godina, nije utvrđen rok u kome predsednik Republike mora da zatraži mišljenje Nacionalnog saveta sudstva, što potencijalno može dovesti do produžetka roka u kome predsednik Republike efektivno ima diskreciono pravo u pogledu zadržavanja sudije o kome je reč na njegovoj sudijskoj funkciji.

102. Svi ti različiti činioци su takvi da izazivaju situaciju u kojoj se Vrhovni sud više neće smatrati sudom koji nudi garancije da u svim okolnostima postupa nepristrasno i nezavisno.

103. Republika Poljska tvrdi da ovlašćenje predsednika Republike da odluči o tome da li će se sudijama Vrhovnog suda dozvoliti da nastave da obavljaju svoju funkciju i pošto navrše starosnu granicu za odlazak u penziju predstavlja

ovlašćenje koje je proisteklo iz prava predsednika Republike da imenuje sudije – a to pravo mu je povereno Ustavom. To pravo čiji je konkretan cilj da se sudstvo zaštiti kako od mešanja zakonodavne vlasti tako i od mešanja izvršne vlasti treba da ostvaruje lično predsednik Republike i ono podleže isključivo ustavnim odredbama i načelima, a ustaljena sudska praksa upućuje na to da su odluke u kojima je predsednik Republike odbio da imenuje kandidate za sudijski položaj akti koji ne spadaju u polje upravne delatnosti i ne mogu biti predmet sudskog postupka.

104. Ipak, Republika Poljska smatra da mišljenja koja predsedniku Republike upućuje Nacionalni savet sudstva uzimaju u obzir, kao što se jasno vidi iz člana 37 stav 1.b Novog zakona o Vrhovnom sudu, interese sudskog sistema ili neki važan društveni interes, posebno racionalno korišćenje zaposlenih u Vrhovnom sudu ili potrebe koje proističu iz radnog opterećenja pojedinih veća tog suda. Pored toga, iako takva mišljenja ne mogu biti obavezujuća za predsednika Republike, a da pritom ne povrede njegova ustavna prava navedena u prethodnom stavu, očigledno je da predsednik Republike u praksi uzima u obzir ta mišljenja. Takođe je jasno da iako Zakon ne utvrđuje s tim u vezi nikakav rok, predsednik Republike traži mišljenje Nacionalnog saveta sudstva čim dobije molbu sudije Ustavnog suda za produžetak svog mandata.

105. Kada je reč o sastavu Nacionalnog saveta sudstva, Republika Poljska navodi da ne deli zabrinutost Komisije. Republika Poljska takođe navodi da ta zabrinutost nije ni od kakvog značaja u svrhu ocene ovog predmeta zato što Komisija, u suštini, kritikuje tu državu članicu zbog toga što odluku o tome da li će sudiji Vrhovnog suda biti dozvoljeno da nastavi obavljanje svoje funkcije i nakon što navrší zakonski utvrđenu starosnu granicu za odlazak u penziju prepušta diskrecionom odlučivanju predsednika Republike, bez mogućnosti da se sudski preispita ta odluka, i s obzirom na to da mišljenje Nacionalnog saveta sudstva nije ni u kom slučaju obavezujuće za predsednika Republike.

106. Konačno, Republika Poljska smatra da sudije Vrhovnog suda neće u praksi biti izložene uticaju predsednika Republike u isključivoj želji da im on produži period u kome mogu da obavljaju svoju sudijsku dužnost umesto da se penzionišu i koriste pogodnosti povoljnog penzionisanja, s obzirom na to da će pravilo po kome se sudsko većanje odvija u tajnosti sprečiti predsednika Republike da dođe do informacija o tome na koji je način glasao koji sudija. Osim toga, rok u kome predsednik Republike mora da odluči o zahtevu sudije za produženje mandata koji iznosi četiri meseca relativno je kratak.

107. Slični sistemi za produžetak sudijskog mandata i po navršenju godina koje

predstavljaju starosnu granicu za odlazak u penziju postoje i u drugim državama članicama, a ne samo u Republici Poljskoj, a obnova mandata sudije Suda pravde Evropske unije takođe i sama zavisi od diskrecionog odlučivanja vlade države članice iz koje je sudija o kome je reč.

Nalazi Suda pravde

108. Kao što je istaknuto u stavovima 72–74, gore, jemstva nezavisnosti i nepristrasnosti sudova nalažu da telo o kome je reč ostvaruje svoje funkcije u potpunosti samostalno, zaštićeno od spoljnih intervencija ili pritisaka koji bi mogli da ugroze nezavisnost prosuđivanja njegovih članova i da utiču na njihove odluke, uz poštovanje objektivnosti i bez postojanja ikakvog interesa za sam ishod spora. Pravila kojima se nastoji da se jemči nezavisnost i nepristrasnost moraju biti takva da otklone svaku osnovanu sumnju kod građana u pogledu podložnosti tog tela spoljnim činionicima i njegove neutralnosti u odnosu na interese koji su predmet spora u kome rešava.

109. Ovde se na samom početku mora navesti da se nacionalni propis na koji se odnosi drugi prigovor Komisije ne bavi postupkom imenovanja kandidata za obavljanje sudijske funkcije, nego mogućnošću da aktivne sudije koje na taj način uživaju jemstva koja su suštinski važna za obavljanje tih dužnosti nastave da obavljaju funkciju i nakon što navrše uobičajenu starosnu granicu za odlazak u penziju, kao i da se to pravilo u tom smislu odnosi na uslove u kojima napreduje ili u kojima se prekida njihova karijera.

110. Osim toga, iako države članice same treba da odluče da li će dozvoliti da se produži sudijska funkcija i nakon što sudija navrši starosno doba za odlazak u penziju, činjenica je da su one ipak, ako se opredele za takav mehanizam, dužne da obezbede da uslovi i postupak kojima podleže takav produžetak karijere ne ugroze načelo sudijske nezavisnosti.

111. S tim u vezi, tačno je da sama činjenica da je jednom državnom organu kao što je Predsednik Republike povereno ovlašćenje da odluči da li će odobriti takav produžetak mandata nije sama po sebi dovoljna da se na osnovu nje zaključi kako je navedeno načelo ugroženo. Međutim, važno je da se obezbedi da suštinski uslovi i detaljna procesna pravila kojima se uređuje donošenje takvih odluka budu takvi da se na osnovu njih ne mogu pobuditi sumnje, kod građana, u pogledu podložnosti sudija o kojima je reč dejstvu spoljnih činilaca ni u pogledu njihove neutralnosti u odnosu na interese koji su predmet spora o kome odlučuju.

112. U tom cilju je, pre svega, neophodno da ti uslovi i procesna pravila budu tako uređeni da te sudije budu zaštićene od potencijalnih iskušenja da podlegnu spoljnoj intervenciji ili pritisku koji mogu da ugroze njihovu nezavisnost (vidi, u tom smislu, presudu od 31. januara 2013. godine, *D. i A.*, C-175/11, EU:C:2013:45, stav 103). Prema tome, ta procesna pravila moraju biti takva da ne samo spreče bilo kakav neposredni spoljni uticaj u vidu uputstava već i one vrste uticaja koji su u većoj meri posredni i koji bi mogli da se odraze na odluke sudija o kojima je reč (vidi, po analogiji, presudu od 16. oktobra 2012. godine, *Komisija protiv Austrije* C-614/10, EU:C:2012:631, stav 43 i presudu od 8. aprila 2014. godine, *Komisija protiv Mađarske*, C-288/12, EU:C:2014:237, stav 51).

113. U ovom konkretnom predmetu, uslovi i detaljna procesna pravila utvrđeni Novim zakonom o Vrhovnom sudu u pogledu mogućeg produžetka mandata sudije Vrhovnog suda i nakon što sudija navrší starosno doba za odlazak u penziju ne ispunjavaju te zahteve.

114. U tom smislu treba, pre svega, ukazati na to da, na osnovu Novog zakona o Vrhovnom sudu, taj produžetak mandata sada podleže odlučivanju predsednika Republike, koje je diskreciono već i zbog toga što donošenje te odluke nije, kao takvo, uređeno nijednim objektivnim ili proverljivim kriterijumom, a sama odluka ne mora da bude obrazložena. Pored toga, ne postoji mogućnost da se ta odluka ospori u sudskom postupku.

115. Drugo, kada je reč o činjenici da je Novim zakonom o Vrhovnom sudu propisano da se od Nacionalnog saveta sudstva traži da predsedniku Republike dostavi mišljenje pre nego što donese svoju odluku, tačno je da intervencija jednog takvog tela, u kontekstu postupka za produžetak perioda tokom koga sudija obavlja svoju dužnost i nakon što navrší uobičajeno starosno doba za odlazak u penziju može, u načelu, biti takva da doprinese većoj objektivnosti celog postupka.

116. Međutim, to je tačno samo ukoliko su ispunjeni određeni uslovi, pre svega onaj koji nalaže da samo to telo bude nezavisno od zakonodavne i izvršne vlasti i od vlasti kojoj treba da dostavi svoje mišljenje, kao i u meri u kojoj se to mišljenje donosi na osnovu kriterijuma koji su i objektivni i relevantni, a samo mišljenje je obrazloženo i stoga odgovara zahtevu da iznesu objektivni podaci na osnovu kojih organ vlasti može da donese svoju odluku.

117. S tim u vezi dovoljno je utvrditi, kako je sama Republika Poljska potvrdila u raspravi, da je Nacionalni savet sudstva, kada je od njega traženo da dostavi takva mišljenja predsedniku Republike, po pravilu, i s obzirom na činjenicu da ne

postoji nijedan propis koji bi ga obavezao da navede razloge na osnovu kojih je doneo takva mišljenja, samo upućivao ta mišljenja, bilo pozitivna bilo negativna, katkad bez ikakvih navedenih razloga ili navodeći samo formalne razloge koji uopšteno upućuju na uslove u skladu s kojima su pobrojani kriterijumi koji su navedeni u članu 37. stav 1 tačka b) Novog zakona o Vrhovnom sudu. U takvim okolnostima, kada čak nije bilo neophodno da se utvrdi da li su kriterijumi kao što su oni koji su pomenuti u toj odredbi u dovoljnoj meri transparentni, objektivni i proverljivi, mora se konstatovati da ta mišljenja nisu takva da bi predsedniku Republike pružila objektivne informacije o ostvarivanju ovlašćenja koje mu je povereno da dopusti ili odbije da dopusti da sudija Vrhovnog suda nastavi da obavlja svoju dužnost i nakon što navrší godine za odlazak u penziju.

118. Imajući na umu sve što je prethodno navedeno, mora se zaključiti da diskreciono ovlašćenje dato predsedniku Republike da sudiji najvišeg suda u zemlji kao što je Vrhovni sud dva puta zaredom produži mandat za po tri godine, između šezdeset pete i sedamdeset prve godine života sudije može izazvati opravdanu sumnju, između ostalog kod građana, u pogledu podložnosti sudija o kojima je reč dejstvu spoljnih činilaca i u pogledu njihove neutralnosti u odnosu na interese koji su predmet spora u kome odlučuju.

119. Konačno, argument koji je Republika Poljska iznela u pogledu navodne sličnosti između nacionalnih odredaba koje su ovom tužbom osporene i postupaka koji se primenjuju u drugim državama članicama u pogledu eventualnog produžetka mandata sudije Suda pravde Evropske unije se ne može prihvatiti.

120. Prvo, čak i pod pretpostavkom da, gledano iz perspektive člana 19 stav 1 podstav 2 UEU postupak utvrđen u nekoj drugoj državi članici ima nedostatke slične nedostacima koji su uočeni u nacionalnim odredbama koje su predmet spora u ovom slučaju, što nije dokazano, ostaje činjenica da se država članica ne može pozvati na eventualnu povredu prava Unije čiji je počinitelj neka druga država članica da bi tako opravdala sopstveno kršenje prava Unije (vidi, u tom smislu, presudu od 6. juna 1996. godine, *Komisija protiv Italije*, C-101/94, EU:C:1996:221, stav 27 i citirana sudska praksa).

121. S druge strane, za razliku od nacionalnih sudija koje se imenuju na rok dok ne dosegnu zakonsku starosnu granicu za odlazak u penziju, sudije Suda pravde EU, shodno članu 253 UFEU, biraju se na fiksni mandat od šest godina. Osim toga, prema tom članu, novo imenovanje na taj položaj sudije čiji se mandat bliži kraju zahteva da se, kao što je bio slučaj i prilikom prvobitnog imenovanja tog sudije, zajednički dogovore vlade država članica, nakon što se o tome konsultuje Odbor utvrđen u članu 255 UFEU.

122. Uslovi koji su na taj način utvrđeni u ugovorima ne mogu da promene obim delovanja obaveza koje su propisane državama članicama na osnovu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU.

123. Iz toga sledi da mora biti prihvaćen drugi prigovor Komisije u kome se ukazuje na povredu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU i, da, prema tome, cela tužba mora biti prihvaćena.

124. S obzirom na sve prethodno navedene razloge, mora se zaključiti da je, prvo, time što je propisala meru kojom snižava starosnu granicu sudija Vrhovnog suda za sudije koje su obavljale sudijsku funkciju, a imenovane su u taj sud pre 3. aprila 2018. godine i, drugo, time što je predsedniku Republike dala diskreciono ovlašćenje da produži period aktivnog obavljanja sudijske dužnosti sudija tog suda i nakon što dosegnu novoutvrđenu starosnu granicu za odlazak u penziju, Republika Poljska prekršila svoje obaveze koje proističu iz člana 19 stav 1 podstav 2 UEU.

Troškovi

125. U skladu sa članom 138 stav 1 Poslovnika Suda, stranci koja izgubi spor mora biti naloženo da plati troškove spora ako je takav zahtev podnela druga stranka. Budući da je Komisija podnela zahtev za to da druga strana snosi troškove i da je Republika Poljska izgubila spor, ona je dužna da plati troškove spora.

126. U skladu sa članom 140 stav 1 Poslovnika Suda Mađarska je dužna da snosi sopstvene troškove.

Na osnovu svega navedenog, Sud pravde EU (Veliko veće) ovim:

1. Proglašava da je, prvo, time što je propisala meru kojom snižava starosnu granicu sudija Vrhovnog suda za sudije koje su obavljale sudijsku funkciju, a koje se imenovane su u taj sud pre 3. aprila 2018. godine i, drugo, time što je predsedniku Republike dala diskreciono ovlašćenje da produži period aktivnog obavljanja sudijske dužnosti sudija tog suda i nakon što navršše godine za odlazak u penziju, Republika Poljska prekršila svoje obaveze koje proističu iz člana 19 stav 1 podstav 2 UEU.

2. Nalaže Republici Poljskoj da snosi troškove spora;

3. Proglašava da je Mađarska dužna da snosi sopstvene troškove.

[Potpisi]

(*1) Jezik postupka: poljski.

Presuda Suda pravde Evropske unije

u spojenim predmetima

br. C-585/18, C-624/18 i C-625/18,

A. K. i drugi,

od 19. novembra 2019. godine

PRESUDA SUDA PRAVDE EU (Veliko veće)

19. novembar 2019. (*1)

(Zahtev za prethodno odlučivanje – Direktiva 2000/78/EC – Jednako postupanje u oblasti zapošljavanja i rada – Nediskriminacija po osnovu starosnog doba – Sniženje starosne granice za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda – Član 9 stav 1 – Pravo na pravno sredstvo – Član 47 Povelje Evropske unije o osnovnim pravima – Delotvorna pravna zaštita – Načelo sudijske nezavisnosti – Formiranje novog veća Vrhovnog suda koje, između ostalog, ima nadležnost za slučajevne penzionisanja sudija tog suda – Veće sastavljeno od novoimenovanih sudija koje je imenovao predsednik Republike Poljske na predlog Nacionalnog saveta sudstva – Nezavisnost tog veća – Ovlašćenje da ne primeni nacionalno zakonodavstvo koje nije u skladu sa pravom EU – Suprematija prava EU)

U spojenim predmetima C-585/18, C-624/18 i C-625/18,

VRHOVNI SUD Poljske (Veće za radno pravo i socijalno osiguranje) (*Sąd Najwyższy Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych*), uputio je, na osnovu odluka od 30. avgusta 2018. (C-585/18) i od 19. septembra 2018. (C-624/18 i C-625/18), koje je Sud pravde primio 20. septembra 2018. (C-585/18) i 3. oktobra 2018. (C-624/18 i C-625/18), tri zahteva za prethodno odlučivanje na osnovu člana 27 UFEU, u postupcima

A. K.

protiv

Nacionalnog saveta sudstva (*Krajowa Rada Sądownictwa – KRS*) (C-585/18),

i

CP (C-624/18),

DO (C-625/18)

protiv

Vrhovnog suda (*Sąd Najwyższy*),

kao umešač:

Vrhovni javni tužilac (*Prokurator Generalny*) koga zastupa Prokuratura Krajowa,

SUD PRAVDE (Veliko veće),

u sastavu: *K. Lenaerts*, predsjednik, *R. Silva de Lapuerta*, potpredsjednik, *J.-C. Bonichot*, *A. Prechal* (izvestilac), *E. Regan*, *P. G. Xuereb* i *L. S. Rossi* predsjednici veća, *E. Juhász*, *M. Ilešič*, *J. Malenovský* i *N. Piçarra*, sudije,

opšti pravozastupnik: *E. Tanchev*,

sekretar: *M. Aleksejev*, načelnik Odeljenja, i *R. Schiano*, administrator,

uzimajući u obzir pismeni postupak i posle rasprava održanih 19. marta i 14. maja 2019. godine,

nakon što je saslušao zapažanja koja su u ime:

- *A. K.*, CP i DO, podneli *S. Gregorčik-Abram (Gregorczyk-Abram)* i *M. Vavrikjevič (Wawrykiewicz)*, advokati,
- Nacionalnog saveta sudstva - *D. Drajevič (Drajewicz)*, *J. Duđič (Dudzicz)* i *D. Pavelčik-Vojka (Pawelczyk-Woicka)*,
- Vrhovnog suda - *M. Vžulek-Romanjčuk (Wrzolek-Romańczuk)*, pravni savetnik,
- vrhovnog javnog tužioca, koga zastupa Državno tužilaštvo - *S. Banjko (Bańko)*, *R. Hernand*, *A. Rečka (Reczka)*, *T. Šafranjski (Szafranski)* i *M. Šumaher (Szumacher)*,
- Vlade Poljske - *B. Majčina (Majczyna)* i *S. Žirek (Żyrek)*, u svojstvu agena i *V. Gontarski (W. Gontarski)*, advokat,
- Vlade Letonije - *I. Kučina (Kucina)* i *V. Sonjeca (Soņeca)*, u svojstvu zastupnika,
- Evropske komisije - *H. Kremer (Krämer)* i *K. Herman (Herrmann)*, u svojstvu zastupnika,
- Nadzornog organa EFTA - *Dž. S. Votson (J. S. Watson)*, *K. Cačler (C. Zatschler)*, *I. O. Vilhelmsdotir (Vilhjálmsdóttir)* i *K. Hadel (C. Howdle)*, u svojstvu zastupnika,

pošto je saslušao mišljenje opšteg pravozastupnika na sednici od 27. juna 2019,

izriče sledeću

Presudu

1. Ovi zahtevi za prethodno odlučivanje odnose se na tumačenje člana 2 i člana 19 stav 1 podstav 2 UEU, tumačenje člana 267 stav 3 UFEU, člana 47 Povelje

Evropske unije o osnovnim pravima (u daljem tekstu: Povelja) i člana 9 stav 1 Direktive Saveta 2000/78/EC od 27. novembra 2000. godine, kojom je uspostavljen opšti okvir za jednako postupanje u oblasti zapošljavanja i rada (OJ 2000 L 303, str. 16).

2. Zahtevi su upućeni u okviru postupaka koji se, s jedne strane, vode između A. K., sudije Vrhovnog upravnog suda Poljske (*Naczelny Sąd Administracyjny*) i Nacionalnog saveta sudstva (*Krajowa Rada Sądownictwa* – u daljem tekstu: *KRS*) (predmet C-585/18) i, s druge strane, CP i DO, sudija Vrhovnog suda (*Sąd Najwyższy*) i tog suda (predmeti C-624/18 i C-625/18) u vezi s njihovim prevremenim penzionisanjem zbog stupanja na snagu novog nacionalnog zakona.

Pravni kontekst

Pravo Evropske unije

Ugovor o Evropskoj uniji (UEU)

3. Član 2 UEU glasi :

„Unija se zasniva na vrednostima poštovanja ljudskog dostojanstva, slobode, demokratije, jednakosti, vladavine prava i poštovanja ljudskih prava, uključujući prava pripadnika manjina. Te vrednosti su zajedničke državama članicama u društvu u kome preovlađuju pluralizam, zabrana diskriminacije, tolerancija, pravda, solidarnost i jednakost žena i muškaraca.”

4. Član 19 stav 1 UEU glasi:

„Sud pravde Evropske unije obuhvata Sud pravde, Opšti sud i specijalizovane sudove. On obezbeđuje poštovanje prava prilikom tumačenja i primene ugovora.

Države članice obezbeđuju pravna sredstva potrebna da se osigura delotvorna pravna zaštita u oblastima na koje se odnosi pravo Unije.”

Povelja

5. Naslov VI Povelje, koji se zove „Pravda”, sadrži član 47 pod naslovom „Pravo na delotvorno pravno sredstvo i pravično suđenje”, koji glasi:

„Svako kome su povređena prava i slobode zajemčeni pravom EU ima pravo na delotvorno pravno sredstvo pred sudom, u skladu sa uslovima predviđenim ovim članom.

Svako ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom koji je prethodno obrazovan na osnovu Zakona.

...”

6. Član 51 Povelje, pod naslovom „Polje primene”, glasi:

„1. Odredbe ove povelje odnose se na organe, tela, kancelarije i agencije Unije, uz poštovanje načela supsidijarnosti, a na države članice samo onda kada sprovode pravo Unije. Oni, prema tome, poštuju prava, vode računa o načelima i podstiču njihovu primenu, u skladu sa svojim nadležnostima i uz poštovanje granica nadležnosti koje su ugovorima poverene Uniji.

2. Ova Povelja ne širi polje primene prava Unije izvan njenih nadležnosti, ne uspostavlja nove nadležnosti ili zadatke Unije, niti menja nadležnosti i zadatke koji su utvrđeni ugovorima.”

7. Član 52 stav 3 Povelje glasi:

„U meri u kojoj ova Povelja sadrži prava koja odgovaraju pravima zajemčenim Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda [koja je potpisana u Rimu 4. novembra 1950. godine], značenje i obim tih prava su istovetni pravima utvrđenim navedenom Konvencijom. Ova odredba ne sprečava da pravo Unije predvidi viši stepen zaštite.”

8. U Objašnjenjima uz Povelju Evropske unije o osnovnim pravima (OJ 2007 C 303, str. 17) ukazuje se na to da član 47 stav 2 Povelje odgovara članu 6 stav 1 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: EKLJP).

Direktiva 2000/78

9. Član 1 Direktive 2000/78 glasi:

„Svrha ove direktive jeste da se ustanovi opšti okvir za borbu protiv diskriminacije na osnovu ... starosnog doba ... u pogledu zapošljavanja i rada kako bi se u državama članicama sprovela primena načela jednakog tretmana.”

10. Član 2 stav 1 Direktive glasi:

„U smislu ove direktive, ‘načelo jednakog tretmana znači da ne postoji nikakva neposredna ili posredna diskriminacija po bilo kom osnovu utvrđenom u članu 1.”

11. Član 9 stav 1 Direktive 2000/78 glasi:

„Države članice dužne su da obezbede sudski i/ili upravni postupak ... radi izvršenja obaveza po osnovu ove direktive svakom licu koje smatra da mu je učinjena nepravda zbog toga što nije primenjeno načelo jednakog postupanja, čak i onda kada je prestao odnos u kome je navodno došlo do diskriminacije.”

Pravo Republike Poljske

Ustav

12. U skladu sa članom 179 Ustava, predsednik Republike Poljske (u daljem tekstu: predsednik Republike) imenuje sudije, na predlog KRS, na neodređeno vreme.

13. Shodno članu 186 stav 1 Ustava;
KRS je čuvar nezavisnosti sudova i sudija."

14. Članom 187 Ustava propisano je:

„1. U sastav *KRS* ulaze:

(1) Prvi predsjednik Vrhovnog suda, ministar pravde, predsjednik Vrhovnog upravnog suda i lice koje odredi predsjednik Republike,

(2) Petnaest članova izabranih iz reda sudija Vrhovnog suda, redovnih sudova, upravnih sudova i vojnih sudova,

(3) Četiri člana koje bira Sejm (donji dom poljskog parlamenta) iz redova poslanika Sejma i dva člana koje bira Senat iz reda senatora.

...

3. Mandat izabranih članova *KRS* traje četiri godine.

4. Režim koji se primenjuje na članove *KRS* ... i postupak po kome se biraju članovi *KRS* uređuje se zakonom."

Novi zakon o Vrhovnom sudu

– *Odredbe kojima se snižava starosna granica za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda*

15. Članom 30 Zakona o Vrhovnom sudu (*Ustawa o Sądzie Najwyższym*) od 23. novembra 2002. godine (Dz. U. of 2002/ 240) starosna granica za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda utvrđena je na 70 godina.

16. Predsednik Republike je 20. decembra 2017. godine potpisao Zakon o Vrhovnom sudu od 8. decembra 2017. godine (Dz. U. of 2018/5) (u daljem tekstu: Novi zakon o Vrhovnom sudu), koji je stupio na snagu 3. aprila 2018. godine. Taj zakon je potom u nekoliko navrata menjan i dopunjavan.

17. Shodno članu 37 Novog zakona o Vrhovnom sudu:

„1. Sudije Vrhovnog suda odlaze u penziju na dan kada navrš 65 godina, osim ako najranije 12, a najkasnije šest meseci pre no što navrš 65 godina izraze želju da nastave da obavljaju sudijske dužnosti i dostave potvrdu, izdatu u skladu s pravilima koja važe za kandidate za sudijsku funkciju, da ih njihovo zdravstveno stanje ni na koji način ne sprečava da obavljaju sudijsku funkciju, a predsjednik Republike se saglasi s tim da oni nastave da obavljaju svoju sudijsku funkciju [u Vrhovnom sudu].

1a. Pre no što izdata takvo odobrenje predsjednik Republike traži mišljenje *KRS*. *KRS* do stavlja predsedniku Republike mišljenje u roku od 30 dana od dana kada predsjednik Republike podnese zatraži takvo mišljenje. Ako se mišljenje ne dostavi u roku naznačenom u drugoj rečenici, smatra se da je to mišljenje pozitivno.

1b. Prilikom donošenja mišljenje iz stava 1a, *KRS* uzima u obzir interese pravosudnog

sistema ili važan javni interes, a posebno racionalan raspored članova Vrhovnog suda ili potrebe koje proističu iz radnog opterećenja pojedinih veća [Vrhovnog suda].

...

4. Dozvola iz stava 1 dodeljuje se na period od tri godine, i to najviše dva puta. ...”

18. Član 39 tog zakona propisuje:

„Predsednik Republike određuje datum penzionisanja sudije [Vrhovnog suda].”

19. Prema članu 111 stav 1 tog zakona:

„Sudije [Vrhovnog suda] koje su do dana stupanja na snagu ovog zakona navršile ili koje će u roku od tri meseca od dana stupanja na snagu ovog zakona navršiti 65 godina odlaze u penziju danom koji sledi po isteku tog roka od tri meseca, osim ako u roku od mesec dana od stupanja na snagu ovog zakona ne podnesu izjavu i potvrdu iz člana 37 stav 1, pa im predsednik Republike odobri da nastave da obavljaju sudijsku funkciju [u Vrhovnom sudu] ...”

– *Odredbe o imenovanju sudija Vrhovnog suda*

20. Prema članu 29 Novog zakona o Vrhovnom sudu, sudije Vrhovnog suda imenuje predsednik Republike na predlog KRS. Član 30 istog zakona utvrđuje uslove koje lice mora da ispuni da bi se kvalifikovalo za imenovanje na mesto sudije Vrhovnog suda.

– *Odredbe o Disciplinskom veću*

21. Novim zakonom o Vrhovnom sudu formirano je novo veće Vrhovnog suda koje se zove Disciplinsko veće (*Izba Dyscyplinarna*).

22. Član 20 Novog zakona o Vrhovnom sudu glasi:

„Kada je reč o Disciplinskom veću i sudijama koje postupaju u tom veću, ovlašćenja prvog predsednika [Vrhovnog suda] koja su utvrđena u:

– članu 14 stav 1 tačke 1, 4 i 7, članu 31 stav 1, članu 35 stav 2, članu 36 stav 6, članu 40 stavovi 1 i 4 i članu 51 stavovi 7 i 14 vrši predsednik [Vrhovnog suda] koji usmerava rad Disciplinskog veća;

– članu 14 stav 1 tačka 2 i članu 55 stav 3 druga rečenica vrši prvi predsednik Vrhovnog suda u dogovoru sa predsednikom [Vrhovnog suda] koji usmerava rad Disciplinskog veća.”

23. Član 27 stav 1 Novog zakona o Vrhovnom sudu glasi:

„Disciplinsko veće nadležno je za:

(1) disciplinske postupke:

– koji se odnose na sudije [Vrhovnog suda]

...

(2) postupke u oblasti radnog prava i prava po osnovu socijalnog osiguranja koji se odnose na sudije [Vrhovnog suda];

(3) postupke koji se odnose na obavezno penzionisanje sudije [Vrhovnog suda].”

24. Član 79 Novog zakona o Vrhovnom sudu glasi:

„Predmeti iz oblasti radnog prava i prava po osnovu socijalnog osiguranja koji se odnose na sudije [Vrhovnog suda] i predmeti koji se odnose na penzionisanje sudije [Vrhovnog suda] razmatra:

(1) u prvom stepenu – jedan sudija Disciplinskog veća [Vrhovnog suda];

(2) u drugom stepenu tri sudije Disciplinskog veća [Vrhovnog suda].“

25. Shodno članu 25 Novog zakona o Vrhovnom sudu:

„Veće za oblast radnog prava i socijalno osiguranje nadležno je za odlučivanje u predmetima u oblasti radnog prava, socijalnog osiguranja ...“

26. Prelaznim odredbama Novog zakona o Vrhovnom sudu između ostalog se utvrđuje sledeće:

„Član 131

Sve dok ne budu imenovane sve sudije [Vrhovnog suda] u Disciplinskom veću, ostale sudije [Vrhovnog suda] ne mogu obavljati dužnost u tom veću.

...

Član 134

Danom stupanja na snagu ovog zakona, sudije [Vrhovnog suda] koje obavljaju funkcije u Veću za rad, socijalno osiguranje i javne poslove postaju sudije u Veću za radno pravo i socijalno osiguranje.“

27. Članom 1 stav 14 Zakona o izmeni Zakona o Vrhovnom sudu (*Ustawa o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym*) od 12. aprila 2018. godine (Dz. U. 2018/847), koji je stupio na snagu 9. maja 2018. godine, član 131 Novog zakona o Vrhovnom sudu izmenjen je tako da glasi:

„Sudije koje na dan stupanja na snagu ovog zakona obavljaju sudijsku funkciju u drugim većima [Vrhovnog suda] mogu biti premeštene na funkciju u Disciplinskom veću. Dok sve sudije [Vrhovnog suda] koje obavljaju sudijsku funkciju u Disciplinskom veću ne budu prvi put imenovane, sudija koji obavlja sudijsku funkciju u nekom drugom veću [Vrhovnog suda] može da podnese zahtev za premeštaj na dužnost u Disciplinskom veću nakon što za to dobije saglasnost prvog predsednika [Vrhovnog suda] i predsednika [Vrhovnog suda] koji usmerava rad Disciplinskog veća, kao i predsednika suda u kome obavlja sudijsku funkciju sudija koji podnosi zahtev za premeštaj u Disciplinsko veće. Na predlog [KRS], predsednik Republike imenuje sudiju [Vrhovnog suda] u Disciplinsko veće, do dana kada budu prvi put popunjena sva mesta u Disciplinskom veću.“

Zakon o sistemu upravnih sudova

28. Član 49 Zakona o sistemu upravnih sudova (*Prawo o ustroju sądów administracyjnych*) od 25. jula 2002. godine (Dz. U. 2017/ 2188) predviđa da se, kada je reč o aspektima koji nisu uređeni tim zakonom, primenjuju odredbe Novog zakona o Vrhovnom sudu.

Zakon o KRS

29. KRS je uređen Zakonom o Nacionalnom savetu sudstva od 12. maja 2011. godine (Dz. U. 2011/126- 714), koji je izmenjen i dopunjen Zakonom o izmeni Zakona o Nacionalnom savetu sudstva i nekih drugih zakona (*Ustawa o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*) od 8. decembra 2017. godine (Dz. U. 2018/3) (u daljem tekstu: Zakon o KRS).

30. Član 9a Zakona o KRS glasi:

1. Donji dom bira, iz redova sudija [Vrhovnog suda] i iz redova sudija redovnih, upravnih i vojnih sudova, 15 članova [KRS] na zajednički mandat od četiri godine.
2. Prilikom izbora iz stava 1, Donji dom, u najvećoj mogućoj meri, uzima u obzir potrebu da u [KRS] budu zastupljene sudije iz različitih vrsta i nivoa sudova.
3. Zajednički mandat novih članova [KRS] izabranih iz reda sudija počinje jedan dan pošto budu izabrani. Članovi [KRS] koji su prethodno već imenovani na taj položaj nastavljaju da obavljaju svoju dužnost do dana početka zajedničkog mandata novih članova [KRS]."

31. Prema članu 11a stav 2 Zakona o KRS, kandidate za člana KRS koji se biraju iz reda sudija, može predložiti grupa od najmanje 2.000 državljana Poljske ili grupa od najmanje 25 aktivnih sudija. Postupak na osnovu koga Donji dom imenuje članove KRS utvrđen je u članu 11d Zakona o KRS.

32. Prema članu 34 Zakona o KRS, odbor od tri člana KRS zauzima stav o oceni podobnosti kandidata za sudijsku funkciju.

33. Član 35 Zakona o KRS glasi:

1. Kada se za mesto sudije ili sudije pripravnika prijavi više kandidata, grupa utvrđuje spisak kandidata koje preporučuje.
2. Pri utvrđivanju redosleda kandidata na tom spisku, grupa je dužna da pre svega uzme u obzir ocenu kvalifikacija kandidata, a osim toga razmatra:
 - (1) profesionalno iskustvo, uključujući iskustvo u primeni pravnih odredaba, akademski rad, mišljenje pretpostavljenih, preporuke, publikacije i druge dokumente priložene uz obrazac za prijavu;
 - (2) mišljenje kolegijuma (opšte sednice) nadležnog suda i procenu nadležne opšte sednice sudija.
3. Nepostojanje dokumenata iz stava 2 ne predstavlja prepreku za izradu spiska kandidata koje grupa preporučuje."

34. Član 37 stav 1 Zakona o KRS glasi:

„Ako se nekoliko kandidata prijavi za jedno mesto sudije, KRS razmatra i zajedno ocenjuje sve podnete prijave. U tom slučaju KRS donosi zaključak koji sadrži njegove odluke u vezi s podnošenjem predloga za imenovanje jednog sudije iz reda svih kandidata.”

35. Član 44 Zakona o KRS glasi:

„1. Podnositelj prijave na konkurs može pokrenuti postupak [pred Vrhovnim sudom] po osnovu nezakonitosti zaključka [KRS], osim ako je posebnim odredbama drugačije predviđeno ...

1a U pojedinačnim slučajevima koji se odnose na imenovanje sudija [Vrhovnog suda] postupak se može pokrenuti [pred Vrhovnim upravnim sudom]. U tim slučajevima, ne može se pokrenuti postupak pred Vrhovnim sudom. Postupak pred Vrhovnim upravnim sudom ne može se zasnivati na navodu o neadekvatnoj proceni o tome da li su kandidati ispunili kriterijume koji su uzeti u obzir prilikom donošenja odluke o podnošenju predloga o imenovanju na položaj sudije [Vrhovnog suda].

1b. Ako zaključak iz člana 37 stav 1 nisu osporili svi učesnici konkursa, taj zaključak, u pojedinačnim slučajevima koji se tiču imenovanja sudija [Vrhovnog suda] postaje pravosnažan u delu u kome je u njemu odlučeno da se podnese predlog za imenovanje pojedinih sudija [Vrhovnog suda], tj. u delu u kome je njime odlučeno da se ne podnosi predlog za imenovanje pojedinih sudija [Vrhovnog suda], a kandidati tu odluku ne ospore.

2. Prigovor se podnosi preko Kancelarije predsednika KRS (*Przewodniczący*) u roku od dve nedelje od dana kada prijema obrazloženog zaključka...”

36. Prema članu 6 Zakona od 8. decembra 2017. godine, kojim je izmenjen Zakon o KRS:

„Mandat članova [KRS] iz člana 187 stavovi 1 i 2 [Ustava], koji su izabrani na osnovu zakonskih odredaba koje su sada na snazi, traje do dana koji neposredno prethodi početku mandata novih članova [KRS], s tim što ne može da traje duže od 90 dana od dana stupanja na snagu ovog zakona, osim ako je taj mandat već istekao.”

Sporovi u glavnim postupcima i pitanja upućena na prethodno odlučivanje

37. U predmetu C-585/18, A. K., sudija Vrhovnog upravnog suda koji je navršio 65 godina pre nego što je stupio na snagu Novi Zakon o Vrhovnom sudu podneo je, na osnovu člana 37 stav 1 i člana 111 stav 1 tog zakona, izjavu u kojoj je izrazio želju da nastavi da obavlja sudijsku dužnost. KRS je 27. jula 2018. godine doneo negativno mišljenje o toj molbi po osnovu člana 37 stav 1a tog zakona. A. K. je 10. avgusta 2018. godine pokrenuo postupak pred Vrhovnim sudom protiv tog mišljenja. U prilog tom pravnom sredstvu, A. K. je, između ostalog, tvrdio da je njegovim penzionisanjem u starosnom dobu od 65 godina prekršen član 19 stav 1 podstav 2 UEU, kao i član 47 Povelje i Direktive 2000/78, naročito član 9 stav 1 te direktive.

38. Predmeti C-624/18 i C-625/18 odnose se na dve sudije Vrhovnog suda CP i DO, koji su takođe navršili 65 godina pre stupanja na snagu Novog zakona o Vrhovnom sudu, koji nisu podneli izjavu prema članu 37 stav 1 i članu 111 stav 1 tog zakona. Nakon što su obavješteni da je predsednik Republike, shodno članu 39 tog zakona, utvrdio da su oni penzionisani od 4. jula 2018. godine, CP i DO su pokrenuli postupke pred Vrhovnim sudom protiv predsednika Republike, zatraživši da se utvrdi da njihov aktivni radni odnos na sudijskoj funkciji nije prestao tog dana i da oni nisu postali penzionisane sudije. U prilog svojim zahtevima istakli su, između ostalog, pozvali na povredu člana 2 stav 1 Direktive 2000/78, kojim se zabranjuje diskriminacija po osnovu starosnog doba.

39. Veće za oblast radnog prava i socijalno osiguranje Vrhovnog suda (u daljem tekstu: Veće za oblast radnog prava i socijalno osiguranje), pred kojim su u toku ti različiti postupci, navelo je u svojim rešenjima kojima upućuje zahteve za odluku o prethodnom pitanju u predmetima C-624/18 i C-625/18 da su ti postupci pokrenuti pred njim pre nego što je osnovano Disciplinsko veće. U takvim okolnostima, sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku postavlja pitanje da li mu član 9 stav 1 Direktive 2000/78 i član 47 Povelje nalažu da ne primeni odredbe nacionalnog zakonodavstva kojima se nadležnost za odlučivanje o takvim pravnim postupcima poverava veću koje još nije osnovano. Sud koji upućuje zahtev za prethodnu odluku, međutim, ističe da to pitanje može postati irelevantno ako bude ispunjen dovoljan broj sudijskih mesta u Disciplinskom veću.

40. Osim toga, u svojim rešenjima o podnošenju zahteva za prethodno odlučivanje u predmetima C-585/18, C-624/18 i C-625/18, sud koji taj zahtev šalje navodi da ako se, pre svega, uzmu u obzir okolnosti u kojima treba imenovati nove sudije Disciplinskog veća, postoje ozbiljne sumnje u to da li će to veće i njegovi članovi pružiti dovoljna jemstva nezavisnosti i nepristrasnosti.

41. S tim u vezi, sud koji upućuje zahtev za prethodno odlučivanje i koji konstatuje da je te sudije imenovao predsednik Republike na predlog *KRS* ističe, pre svega, da na osnovu reforme uvedene Zakonom od 8. decembra 2017. godine, kojim su izmenjeni Zakon o Nacionalnom savetu sudstva i neki drugi zakoni, 15 članova *KRS* koji, od njegovih 25 članova, moraju biti izabrani iz reda sudija sada nije izabrala opšta sednica sudija svih nivoa, kao što je ranije bio slučaj, nego ih je izabrao Sejm (donji dom poljskog parlamenta). Po oceni suda koji upućuje zahtev za prethodno odlučivanje, ta situacija narušava načelo podele vlasti ka osnove demokratske države zasnovane na vladavini prava i nije u skladu sa preovlađujućim međunarodnim i evropskim standardima u tom smislu što se, pre svega, jasno može zaključiti iz Preporuka CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara Saveta Evrope o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornost,

od 17. novembra 2010. godine, iz Mišljenja br. 904/2017 (CDL-AD(2017)031) Evropske komisije za demokratiju putem prava (Venecijanske komisije), od 11. decembra 2017, i iz Mišljenja br. 10(2007) Konsultativnog veća evropskih sudija upućenog Komitetu ministara Saveta Evrope o savetu sudstva u službi društva, od 23. novembra 2007. godine.

42. Pored toga, po oceni suda koji je podneo zahtev za prethodnu odluku, i uslovi – pre svega uslovi procesne prirode, na osnovu kojih su članovi *KRS* birani i imenovani tokom 2018. godine i ispitivanje načina na koji je postupalo sve do danas telo koje je na taj način konstituisano, svedoče o tome da je *KRS* podređen političkim vlastima i da nije u stanju da ostvari svoju ustavnu ulogu i obezbedi nezavisnost sudova i sudija.

43. Prvo, sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje smatra da su nedavni izbori nedavnih članova *KRS* bili netransparentni i da postoje ozbiljne sumnje u to da li su prilikom tih izbora zaista poštovani zahtevi koji su utvrđeni u merodavnom zakonodavstvu. Osim toga, nije poštovan zahtev u pogledu zastupljenosti različitih vrsta i nivoa sudova koji je utvrđen u članu 187 stav 1 tačka 2 Ustava. *KRS* nema u svom sastavu nijednog izabranog sudiju iz Vrhovnog suda, apelacionih sudova ili vojnih sudova, ali ima jednog predstavnika okružnog upravnog suda, dva predstavnika okružnih sudova i 12 predstavnika osnovnih sudova.

44. Drugo, i ispitivanje aktivnosti novosastavljenog *KRS* ukazuje na potpuno odsustvo bilo kakvog stava tog tela u odbranu nezavisnosti Vrhovnog suda tokom krize koja je izazvana nedavnim zakonodavnim reformama koje su se odrazile na taj sud. Nasuprot tome, *KRS*, odnosno njegovi članovi, javno su kritikovali članove Vrhovnog suda zbog toga što su uputili pitanja Sudu pravde zahtevajući njegovu prethodnu odluku ili zbog toga što su saradivali sa institucijama EU, naročito sa Evropskom komisijom. Osim toga, praksa *KRS* – kada je *KRS* pozvan da iznese mišljenje o mogućnosti da neki sudija Vrhovnog suda nastavi da obavlja sudijsku dužnost i pošto navrší starosnu granicu za penzionisanje koja je sada određena na 65 godina – sastoji se, o čemu, između ostalog, svedoči i mišljenje *KRS* osporeno pred sudom koji je uputio zahtev u predmetu C-585/18, od izdavanja neobrazloženih negativnih mišljenja ili od pukog ponavljanja formulacija sadržanih u članu 37 stav 1b Novog zakona o Vrhovnom sudu.

45. Pored toga, postupak izbora koji je sproveo *KRS* kako bi popunio 16 mesta sudija u Disciplinskom veću koja je predsednik Republike proglasio upražnjenima 24. maja 2018. godine pokazuje da je 12 kandidata koje je izabrao *KRS*, konkretno šest tužilaca, dve sudije, dva pravna savetnika i dva profesora svi odreda

lica koja su do tog trenutka bila podređena izvršnoj vlasti, lica koja su tokom krize vladavine prava u Poljskoj postupala po uputstvima političkih vlasti ili u skladu s njihovim očekivanjima ili, konačno, lica koja ne ispunjavaju zakonske kriterijume ili lica koja su bila disciplinski kažnjavana.

46. Konačno, sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje ističe da je postupak kojim je *KRS* pozvan da izabere kandidate za mesta sudija u Disciplinskom veću koji ne mogu biti izabrani iz reda aktivnih članova Vrhovnog suda, koncipiran, a potom izmenjen tako da *KRS* može da odlučuje *ad hoc*, bez mogućnosti stvarnog nadzora u tom pogledu.

47. Prvo, Vrhovni sud više nije uključen u taj proces imenovanja i stoga više nije zajemčena stvarna i delotvorna procena kvaliteta kandidata. Drugo, činjenica da kandidati nisu dostavili dokumente iz člana 35 stav 2 Zakona o *KRS*, koji su ipak suštinski važni da bi se mogla napraviti razlika među kandidatima, više ne predstavlja, kako jasno sledi iz člana 35 stav 3 tog zakona, prepreku za izradu spiska kandidata koji preporučuje *KRS*. Treće, prema članu 44 tog zakona, odluke *KRS* postaju konačne (izvršne) ako ih ne ospore svi kandidati, što praktično isključuje bilo kakvu stvarnu mogućnost sudskog preispitivanja.

48. U tom kontekstu, sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje gaji sumnje kada je reč o poštovanju zahteva za nezavisnost sudova i sudija država članica koji proističe iz prava EU, u pogledu važnosti koju treba pridati takvim faktorima kao što su, prvo, nezavisnost tela odgovornog za izbor sudija od političkih vlasti i, drugo, okolnosti u kojima se odvija izbor članova jednog novoosnovanog sudskog veća u određenoj državi članici, kada to veće ima nadležnost da presuđuje o predmetima na koje se primenjuje pravo EU.

49. U slučaju da takvo sudsko veće ne ispunjava zahteve koji se postavljaju u pogledu nezavisnosti sudova, sud koji upućuje zahtev za prethodnu odluku želi da zna da li se pravo EU mora tumačiti tako da sud koji upućuje zahtev treba da izuzme od primene odredbe nacionalnog zakonodavstva koje, time što tu nadležnost poveravaju veću o kome je reč isključuju njegovu nadležnost da razmatra i presuđuje, gde je to relevantno, u slučajevima u glavnom postupku. U svojim rešenjima o upućivanju zahteva za prethodnu odluku u predmetima C-624/18 i C-625/18 sud koji je uputio zahtev, u tom smislu, primećuje da on ima opštu nadležnost u oblasti radnog prava i socijalnog osiguranja, što ga pre svega ovlašćuje da presuđuje u predmetima kao što su ovi u glavnom postupku u kojima se radi o navodnom kršenju zabrane diskriminacije u oblasti zapošljavanja po osnovu starosnog doba.

50. U takvim okolnostima Vrhovni sud (Veće za oblast radnog prava i socijalnog osiguranja) odlučio je da obustavi postupak i uputi pitanja Sudu pravde radi donošenja prethodne odluke.

51. U predmetu C-585/18 pitanja koja su upućena Sudu pravde formulisana su na sledeći način:

„(1) Treba li član 267 stav 3 UFEU, u vezi sa članom 19 stav 1 i članom 2 UEU i članom 47 [Povelje], tumačiti tako da novoformirano veće suda države članice koje je nadležno za odlučivanje u predmetu koji se odnosi na sudiju nacionalnog suda koji pokreće postupak predstavlja nezavisni sud ili tribunal u smislu prava EU ako u njegovom sastavu mogu biti isključivo sudije koje je izabrao nacionalni organ kome je stavljeno u zadatak da čuva nezavisnost sudova [KRS], a koji, s obzirom na sistemski model prema kome je uspostavljen i s obzirom na način njegovog rada ne garantuje nezavisnost u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast, predstavlja nezavistan sud ili tribunal u smislu prava EU?

(2) Ako je odgovor na prvo pitanje određen, da li član 267 stav 3 UFEU, pročitano u vezi sa članom 19 stav 1 i članom 2 UEU, kao i sa članom 47 [Povelje EU o osnovnim pravima] treba tumačiti tako da veće suda koji odlučuje u poslednjem stepenu u državi članici i koje nema nadležnost u datom predmetu, ali ispunjava zahteve koje prema pravu EU treba da ispunjava sud i kome je podneta žalba u predmetu koji spada u polje primene prava EU treba da ne primeni odredbe unutrašnjeg prava kojima se isključuje njegova nadležnost u tom predmetu?”

52. U predmetima C-624/18 i C-625/18, pitanja koja su upućena u okviru zahteva za prethodnu odluku formulisana su na sledeći način:

„(1) Da li član 47 [Povelje] tumačen u vezi sa članom 9 stav 1 [Direktive 2000/78] treba tumačiti tako da je, ako se pred sudom poslednjeg stepena odlučivanja u državi članici podnese žalba protiv navodnog kršenja zabrane diskriminacije po osnovu starosnog doba u odnosu na sudiju tog suda, zajedno sa zahtevom za suspenziju primene pobijanog akta, taj sud – kako bi zaštitio prava koja proističu iz prava EU određivanjem privremene mere predviđene unutrašnjim pravom – mora odbiti da primeni odredbe unutrašnjeg prava kojima se u predmetu u kome je uložena žalba nadležnost prenosi na veće tog suda koje još ne funkcioniše zato što nisu imenovane sudije koje treba da budu njegovi članovi?

(2) Ako su sudije imenovane na sudijske funkcije u veću koje prema unutrašnjem pravu ima nadležnost da raspravlja i odlučuje o podnetom žalbenom zahtevu, da li ispravno tumačenje člana 267 stav 3 UFEU, u vezi sa članom 19 stav 1 i članom 2 UEU i članom 47 [Povelje] upućuje na to da novoformirano veće suda koje odlučuje u poslednjem stepenu i koje je nadležno za odlučivanje u predmetu koji se odnosi na sudiju nacionalnog suda koji je podneo žalbu predstavlja nezavisni sud ili tribunal u smislu prava EU, ako u svom sastavu ima isključivo sudije koje bira nacionalno telo kome je stavljeno u zadatak da očuva nezavisnost sudova, konkretno KRS, a koje s obzirom na sistemski model na osnovu koga je formirano i s obzirom na način na koji funkcioniše ne garantuje da je nezavisno u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast?

(3) Ako je odgovor na drugo pitanje odričan, da li član 267 stav 3 UFEU, u vezi sa članom 19 stav 1 i članom 2 UEU kao i sa članom 47 [Povelje] treba tumačiti u tako da znači da veće suda koje u državi članici odlučuje u poslednjem stepenu koje nema nadležnost u

datom predmetu, ali ispunjava zahteve prava EU u pogledu toga kakav treba da bude sud kome je upućena žalba u predmetu koji ulazi u polje primene prava EU treba da se oglašuje o odredbe unutrašnjeg prava koje mu onemogućuju nadležnost u datom predmetu?"

Postupak pred Sudom pravde

53. Predmeti C-585/18, C-624/18 i C-625/18 spojeni su na osnovu odluke predsednika Suda pravde od 5. novembra 2018. godine.

54. Rešenjem od 26. novembra 2018. godine, *A. K. i drugi* (C-585/18, C-624/18 i C-625/18, neobjavljeno, EU:C:2018:977), predsednik Suda pravde je prihvatio zahtev suda koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje da se o ovim predmetima odlučuje po hitnom postupku. Zato je, kako je predviđeno članom 105 stavovi 2 i 3 Poslovnika Suda datum rasprave određen odmah, bez odlaganja, za 19. mart 2019. godine i zainteresovane strane su odmah obavestene o zahtevima za prethodnu odluku. Propisan je rok u kome je trebalo da zainteresovane strane dostave svoje pismene izjave, ako ih imaju.

55. Prva rasprava je održana pred Sudom pravde 19. marta 2019. godine. Druga rasprava je održana 14. maja 2019. godine, nakon što je takav zahtev, između ostalog, uputio *KRS*, koji nije dostavio nikakve pismene izjave Sudu, nije bio zastupljen u prvoj raspravi, a želeo je da bude saslušan, a kako bi se omogućilo svim zainteresovanim stranama da daju izjave o mogućim implikacijama ovih predmeta koje bi mogle proisteci iz presude izrečene 25. marta 2019. godine, u kojoj je Ustavni sud (*Trybunał Konstytucyjny*) našao da je član 9a Zakona *KRS* u skladu sa članom 187 stavovi 1, 2 i 4 Ustava.

56. Osim toga, u toj drugoj raspravi, *KRS* je dostavio primerak Rezolucije br. 6, koju je donela Opšta sednica sudija Disciplinskog veća 13. maja 2019. godine, u kojoj je utvrđen stav tog veća u pogledu postupka koji je primenjen u ovim spojenim predmetima. Primerak tog zaključka dostavljen je prisutnim zainteresovanim strankama i unet je u spis predmeta.

57. Dokumentima koje je Sekretarijatu Suda 3. i 29. jula 2019. godine, 16. septembra 2019. i 7. novembra 2019. godine podnela poljska vlada, a 4. jula 2019. godine *KRS* i 29. oktobra 2019. godine vrhovni tužilac (*Prokurator Generalny*) zatraženo je da se ponovno otvori usmeni deo postupka.

58. *KRS* je u prilog svom zahtevu u suštini naveo da se ne slaže s Mišljenjem opšteg pravozastupnika, za koje smatra da je zasnovano na pogrešnim pretpostavkama i koje, po njegovom mišljenju, nedovoljno vodi računa o argumentaciji koju je *KRS* izneo u raspravi od 14. maja 2019. godine. Stoga bi, smatra *KRS*,

Sud trebalo da preispita mogućnost da uzme u obzir pismene izjave koje je prethodno podneo KRS i koje su odbačene uz obrazloženje da su dostavljene po isteku za to propisanog roka.

59. U svom zahtevu od 3. jula 2019. godine i u naknadnim podnescima upućenim Sudu pravde 29. jula i 16. septembra 2019. godine poljska vlada takođe navodi da se ne slaže s Mišljenjem opšteg pravozastupnika koji, po njenoj oceni, sadrži izvesne protivrečnosti i zasnovano je, što se jasno vidi iz izvesnih tačaka u tom mišljenju i odgovarajućih tačaka u Mišljenju opšteg pravozastupnika od 11. aprila 2019. godine u predmetu *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)* (C-619/18, EU:C:2019:325), na pogrešnom tumačenju prethodne sudske prakse Suda, pre svega presude od 27. februara 2018. godine *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117). Osim toga, poljska vlada navodi da Mišljenje opšteg pravozastupnika sadrži izvestan broj novih argumenata i stavova koji nisu bili u dovoljnoj meri raspravljeni. Međutim, u svetlu njihovog izuzetnog značaja i suštinskih implikacija po različite pravne modele koji su primenljivi u državama članicama u pogledu sastava nacionalnih saveta sudstva i postupaka sudijskih imenovanja, poljska Vlada tvrdi da ti činoci opravdavaju ponovno otvaranje usmenog dela postupka kako bi se državama članicama omogućilo da iznesu svoje stavove po tom pitanju. U zahtevu od 7. novembra 2019. godine, u prilog kome je dostavila zapisnik sa rasprave u okružnom sudu u Krakovu (*Sąd Okręgowy w Krakowie*) od 6. septembra 2019. godine, poljska vlada je navela da taj dokument ukazuje na mogućnost da presuda koju Sud pravde treba da izrekne u ovim predmetima može u Poljskoj izazvati pravnu nesigurnost i da taj dokument stoga upućuje novu činjenicu koja je po svojoj prirodi takva da može presudno uticati na odluku Suda.

60. Konačno, vrhovni javni tužilac, koji u suštini ukazuje na faktore na koje su prethodno ukazali i argumente na koje su se prethodno pozvali poljska vlada i KRS u svojim gore pomenutim zahtevima za ponovno otvaranje usmenog dela postupka od 3, 4. i 29. jula 2019. godine i od 16. septembra 2019. godine, smatra, prvo, da nema dovoljno informacija o činjenicama u vezi s predmetima u glavnom postupku, što je jasno iz Mišljenja opšteg pravozastupnika, drugo, da je u tom mišljenju zauzeto stanovište o važnim činocima o kojima nije vođena rasprava među strankama i, treće, da je to mišljenje zasnovano na pogrešnom tumačenju prethodne sudske prakse Suda pravde što navodno predstavlja novu činjenicu koja je po svojoj prirodi takva da može presudno uticati na odluku Suda.

61. S tim u vezi, potrebno je naglasiti, prvo, da Statut Suda pravde Evropske unije i Poslovnik Suda pravde ne sadrže nijednu odredbu kojom bi zainteresovanim strankama iz člana 23 Statuta bilo omogućeno da dostave podneske u

odgovor na Mišljenje opšteg pravozastupnika (presuda od 6. marta 2018. *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, stav 26 i citirana sudska praksa).

62 Drugo, prema članu 252 stav 2 UFEU, dužnost je opšteg pravozastupnika da potpuno nepristrasno i nezavisno, na javnoj sednici, iznese obrazložene stavove o predmetima u kojima se, u skladu sa Statutom Suda pravde Evropske unije, zahteva njegovo učešće. Sud pravde nije obavezan ni zaključkom opšteg pravozastupnika, ni obrazloženjem na osnovu koga je taj zaključak donet. Otuda, neslaganje jedne stranke s mišljenjem opšteg pravozastupnika, bez obzira na pitanja koja on razmatra u svom mišljenju, samo po sebi ne može predstavljati osnov kojim bi se opravdalo ponovno otvaranje usmenog dela postupka (presuda od 6. marta 2018. godine, *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, stav 27 i citirana sudska praksa).

63. Ipak, Sud pravde može u svakom trenutku, nakon što sasluša opšteg pravozastupnika, da naloži da se ponovo otvori usmeni deo postupka u skladu sa članom 83 svog Poslovnika, naročito ako smatra da mu nedostaje dovoljno informacija ili ako je jedna od stranaka, po završetku tog dela postupka, predložila novu činjenicu koja je po svojoj prirodi takva da je jedan od odlučujućih činilaca u odlučivanju Suda ili ako se u predmetu mora odlučivati na osnovu argumenta o kojem nije vođena rasprava među zainteresovanim strankama.

64. U ovim konkretnim predmetima, Sud pravde, međutim, nakon što je saslušao opšteg pravozastupnika smatra da posle pismenog dela postupka i rasprave koja je pred njim vođena ima sve informacije koje su neophodne da bi izrekao presudu. Osim toga, Sud primećuje da se o ovim spojenim predmetima ne odlučuje na osnovu argumenta o kome se nije raspravljalo među strankama. Konačno, Sud smatra da različiti zahtevi da se ponovo otvori usmeni deo ovog postupka ne sadrže nijednu novu činjenicu koja bi bila takva po svojoj prirodi da presudno utiče na odlučivanje Suda u tim predmetima. U takvim okolnostima, nema nikakve potrebe da se ponovo otvori usmeni deo postupka.

65. Konačno, kada je reč o ponovljenom zahtevu *KRS* da Sud uzme u obzir njegova pismena zapažanja od 4. aprila 2019. godine, treba istaći da je ta stranka u glavnom postupku, kao i druge zainteresovane stranke iz člana 23 Statuta Suda Evropske unije, pozvana da podnese takve pismene izjave u za to utvrđenom roku, što proističe iz samog pisma od 28. marta 2019. godine koje je uputila Sudu, namerno propustila da svoju izjavu dostavi u naznačenom roku. U takvim okolnostima, gore pomenuta pismena zapažanja koja je *KRS* dostavio po isteku roka i koja su mu stoga vraćena, Sud ne može da uzme u razmatranje ni u ovoj fazi postupka.

Razmatranje upućenih prethodnih pitanja

Prvo pitanje u predmetima C-624/18 i C-625/18

66. Svojim prvim pitanjem u predmetima C-624/18 i C-625/18 sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje u suštini pita da li se član 9 stav 1 Direktive 2000/78 u vezi sa članom 47 Povelje treba tumačiti tako da je, kada je sudu države članice koji odlučuje u posljednjem stepenu podneto pravno sredstvo zbog navodne povrede načela zabrane diskriminacije po osnovu starosnog doba, koje proizilazi iz te direktive, taj sud dužan da odbije da primenjuje nacionalne odredbe kojima se utvrđuje da je za odlučivanje o toj žalbi nadležno telo koje, poput Disciplinskog veća, još nije osnovano, jer sudije tog suda još nisu bile imenovane.

67. U ovim konkretnim predmetima, međutim, važno je da se uzme u obzir činjenica da je, nedugo po donošenju odluka kojima se upućuju zahtevi za prethodno odlučivanje u predmetima C-624/18 i C-625/18, predsednik Republike imenovao sudije Disciplinskog veća, koje sada formirano.

68. U svetlu te činjenice, mora se zaključiti da odgovor na prvo pitanje u predmetima C-624/18 i C-625/18 više nije relevantan u smislu donošenja odluka koje sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje treba da donese u ta dva predmeta. Odgovor na to pitanje trebalo bi dati samo kada Disciplinsko veće još ne bi bilo u dovoljnoj meri operativno.

69. Prema ustaljenoj praksi, postupak koji je predviđen članom 267 UFEU je instrument saradnje između Suda pravde i nacionalnih sudova pomoću koga Sud pravde daje nacionalnim sudovima elemente tumačenja prava EU koji su im potrebni za rešavanje sporova koji se pred njima vode (presuda od 19. decembra 2013. godinem *Fish Legal and Shirley*, C-279/12, EU:C:2013:853, stav 29 i citirana sudska praksa).

70. U tom smislu, treba imati na umu da smisao zahteva za prethodno odlučivanje nije dobijanje savetodavnih mišljenja o opštim ili hipotetičkim pitanjima, nego onim što je neophodno za delotvorno rešavanje spora (presuda od 10. decembra 2018. godine, *Wightman i drugi*, C-621/18, EU:C:2018:999, stav 28 i citirana sudska praksa). Ako se pokaže da postavljeno pitanje očigledno više nije relevantno u svrhu odlučivanja u tom predmetu, Sud mora da saopšti da više nema potrebe za daljim nastavljanjem postupka (vidi, u tom smislu, presudu od 24. oktobra 2013. godine, *Stoilov i Ko*, C-180/12, EU:C:2013:693, stav 38 i citirana sudska praksa).

71. Prema tome, kao što su naveli *KRS*, poljska vlada i Komisija, i kao što je, štaviše, predložio i sam sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku, što se jasno vidi iz stava 39, gore, da više nije neophodno da Sud odlučuje o prvom pitanju postavljenom u predmetima C-624/18 i C-625/18.

Pitanja u predmetu C-585/18 i drugo i treće pitanje u predmetima C-624/18 i C-625/18

72. Svojim pitanjima u predmetu C-585/18 i drugim i trećim pitanjem u predmetima C-624/18 i C-625/18, koje je primereno zajedno ispitati, sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku u suštini je pitao da li član 2 i član 19 stav 1 podstav 2 UEU, član 267 UFEU i član 47 Povelje treba tumačiti tako da veće Vrhovnog suda u državi članici, kao što je Disciplinsko veće, kome je stavljeno u zadatak da odlučuje o predmetima na koje se primenjuje pravo EU, zadovoljava, u svetlu okolnosti u kojima je formirano i u kojima su imenovani njegovi članovi, zahteve u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti koji su utvrđeni tim odredbama prava EU. Ako to nije slučaj, sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku pita da li načelo suprematije prava EU treba tumačiti tako da se od tog suda traži da ne primeni odredbe unutrašnjeg prava kojima se tom veću tog suda poverava isključiva nadležnost za odlučivanje u takvim predmetima.

Nadležnost Suda pravde

73. Vrhovni javni tužilac je tvrdio da, pre svega, Sud pravde nije nadležan da odlučuje o drugom i trećem pitanju koja su postavljena u predmetima C-624/18 i C-625/18 na osnovu toga što odredbe prava EU na koje se ta pitanja pozivaju ne sadrže definiciju pojma „nezavisan sud“, niti utvrđuju bilo kakva pravila u vezi sa nadležnošću nacionalnih sudova i nacionalnih saveta sudstva budući da ta pitanja spadaju u isključivu nadležnost država članica i ne spadaju u polje primene prava Evropske unije.

74. Međutim, treba istaći da se argumenti koje je na ovaj način izneo javni tužilac u suštini odnose upravo na polje primene tih odredaba prava EU i, u tom smislu, na tumačenje tih odredaba. Takvo tumačenje po svojoj prirodi jasno spada u nadležnost Suda pravde saglasno članu 267 UFEU.

75. U tom smislu, Sud je već ranije zauzeo stav da, iako organizacija pravosuđa u državama članicama spada u nadležnost tih država članica, su države članice dužne, prilikom izvršavanja te nadležnosti da poštuju svoje obaveze koje proizilaze iz prava EU [presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 52 i citirana sudska praksa].

76. Drugo, Vrhovni javni tužilac tvrdi da, kada je reč o članu 19 stav 1 podstav 2 UEU i članu 47 Povelje, Sud pravde takođe nema nadležnost da presuđuje o ova dva pitanja koja su mu upućena na prethodno odlučivanje zbog toga što se odredbama unutrašnjeg prava koje su predmet glavnog postupka ne sprovodi pravo EU, niti one spadaju u polje njegove primene, pa se stoga i ne mogu ceniti s obzirom na to pravo.

77. Kada je, pre svega, reč o odredbama Povelje, svakako treba podsetiti na to da, u kontekstu zahteva za prethodno odlučivanje prema članu 267 UFEU, Sud može da tumači pravo EU samo u granicama ovlašćenja koja su mu poverena (presuda od 30. juna 2016. godine, *Toma and Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci*, C-205/15, EU:C:2016:499, stav 22 i citirana sudska praksa).

78. Polje primene Povelje, kada je reč o postupanju država članica, utvrđeno je u njenom članu 51 stav 1, po kome se odredbe Povelje odnose na države članice onda kada one sprovode pravo EU. Tu odredbu potvrđuje i ustaljena sudska praksa SPEU, u kojoj se navodi da su osnovna prava koja su zajemčena pravnim poretkom Evropske unije primenljiva na sve situacije koje su uređene pravom EU, ali ne van tih situacija (presuda od 30. juna 2016. godine, *Toma and Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci*, C-205/15, EU:C:2016:499, stav 23. i citirana sudska praksa).

79. Međutim, u ovim slučajevima, pre svega kada je reč o članu 47 Povelje, Sud primećuje da se, u tužbama u glavnom postupku podnosioci, između ostalog, pozivaju na to da je na njihovu štetu prekršena zabrana diskriminacije u zapošljavanju po osnovu starosnog doba, a ta zabrana je utvrđena Direktivom 2000/78.

80. Pored toga, treba istaći da je pravo na delotvorno pravno sredstvo ponovo potvrđeno u Direktivi 2000/78, čiji član 9 propisuje da države članice moraju osigurati da sva lica koja smatraju da su oštećena zbog toga što na njih nije primenjeno načelo jednakog tretmana koje je propisano tom direktivom mogu tražiti pravnu zaštitu svojih prava (presuda od 8. maja 2019. godine, *Leitner*, C-396/17, EU:C:2019:375, stav 61 i citirana sudska praksa).

81. Iz svega što je prethodno navedeno proizilazi da ovi predmeti predstavljaju situacije koje su uređene pravom EU, što znači da podnosioci tužbe u glavnim postupcima opravdano mogu da se pozovu na pravo na delotvornu pravnu zaštitu koje im je zajemčeno članom 47 Povelje.

82. Dalje, kada je reč o polju primene člana 19 stav 1 podstav 2 UEU, ta odredba, prvo, jemči delotvornu pravnu zaštitu „u oblastima na koje se odnosi pravo EU“, bez obzira na to da li države članice primenjuju pravo EU u smislu člana 51 stav 1 Povelje [presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 50 i citirana sudska praksa].

83. Nasuprot onome što je u tom pogledu istakao javni tužilac, činjenica da su nacionalne mere za smanjenje plate o kojima je u ovom predmetu reč i povodom kojih je izrečena presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117) bile donete usled zahteva vezanih za otklanjanje prekomernog budžetskog deficita u državi članici u pitanju i u kontekstu programa finansijske pomoći EU toj državi članici nije, što se jasno vidi iz stavova 29 do 40 te presude, igrala nikakvu ulogu u tumačenju na osnovu koga je Sud pravde zaključio da je član 19 stav 1 podstav 2 UEU bio primenljiv u datom predmetu. Taj zaključak je donet na osnovu činjenice da je nacionalni organ o kome se u tom predmetu radilo, konkretno Revizorski sud (*Tribunal de Contas*) pod uslovom da proveri sud koji je u datom predmetu podneo zahtev za prethodno odlučivanje, mogao da presuđuje, kao sud ili tribunal, o pitanjima koja se odnose na primenu ili tumačenje prava EU i samim tim spadaju u oblast na koje se odnosi pravo EU [Presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 51 i citirana sudska praksa].

84. Budući da se sporovi u glavnim postupcima odnose na navodnu povredu odredaba prava EU, dovoljno je da se utvrdi da je, u ovim slučajevima, telo koje treba da odluči u navedenim sporovima treba da odluči i o pitanjima koja se odnose na primenu ili tumačenje prava EU pa samim tim ulaze u oblasti na koje se odnosi pravo EU, u smislu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU.

85. Konačno, kada je reč o Protokolu (br. 30) o primeni Povelje o osnovnim pravima Evropske unije na Republiku Poljsku i Ujedinjeno Kraljevstvo (OJ 2010 C 83, str. 313), na koje se javni tužilac takođe poziva, mora se istaći da se taj protokol ne odnosi na član 19 stav 1 podstav 2 UEU, kao i da on ne dovodi u pitanje primenljivost Povelje u Poljskoj, niti mu je svrha da oslobodi Republiku Poljsku od obaveze da poštuje odredbe Povelje [presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 53 i citirana sudska praksa].

86. Iz svega prethodno navedenog sledi da je Sud pravde nadležan da u ovim predmetima tumači član 47 Povelje i član 19 stav 1 podstav 2 UEU.

Da li je neophodno doneti presudu

87. *KRS*, vrhovni javni tužilac i poljska vlada saopštili su da je 17. decembra 2018. godine predsednik Republike potpisao Zakon o izmenama i dopunama Novog zakona o Vrhovnom sudu od 21. novembra 2018. godine (*Ustawa o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym*) (Dz. U. of 2018/2507 – u daljem tekstu: Zakon od 21. novembra 2018. godine), koji je stupio na snagu 1. januara 2019. godine.

88. Jasno je da se članom 1 tog zakona stavljaju van snage član 37 stavovi 1a–4 i član 111 stav 1 Novog zakona o Vrhovnom sudu, kao i da se menja njegov član 37 stav 1 u tom smislu da se „sudije Vrhovnog suda penzionišu kada navršše 65 godina“. Međutim, precizira se da se navedena odredba odnosi samo na sudije Vrhovnog suda koje su stupile na sudijsku funkciju u tom sudu posle 1. januara 2019. godine. Prethodna formulacija člana 20 Zakona o Vrhovnom sudu od 23. novembra 2002. godine, kojom je starosna granica za penzionisanje bila utvrđena na 70 godina, primenjuje se na sudije Vrhovnog suda koje su stupile na sudijsku funkciju pre tog datuma.

89. Članom 2 stav 1 Zakona od 21. novembra 2018. godine propisuje se da se „od datuma stupanja na snagu ovog zakona svaki sudija Vrhovnog suda ili Vrhovnog upravnog suda koji je penzionisan u skladu sa članom 37 stavovi 1–4 ili članom 111 stavovi 1–1a [Novog zakona o Vrhovnom sudu] vraća na sudijsku funkciju koju je obavljao na dan stupanja na snagu [tog zakona] i smatra se da u obavljanju funkcije sudije Vrhovnog suda ili sudije Vrhovnog upravnog suda nije bilo prekida“.

90. Članom 4 stav 1 Zakona od 21. novembra 2018. godine propisano je da „postupci koji su započeti na osnovu člana 37 stav 1 i člana 111 stavovi 1–1b [Novog zakona o Vrhovnom sudu] i žalbeni postupci koji su u tim predmetima u toku na dan stupanja na snagu ovog zakona obustavljaju se“, dok se članom 4 stav 2 tog zakona utvrđuje da se obustavljaju „postupci koji su započeti i koji su u toku na dan stupanja na snagu ovog zakona, a vode se radi utvrđivanja postojanja aktivnog radnog odnosa sudija Vrhovnog suda ili Vrhovnog upravnog suda, iz člana 2 stav 1“.

91. Po oceni *KRS*, vrhovnog javnog tužioca i poljske vlade, iz članova 1 i 2 stav 1 Zakona od 21. novembra 2018. godine sledi da su sudije koje su podnele tužbu u glavnim postupcima i koje su penzionisane prema odredbama Novog zakona o Vrhovnom sudu, koji je sada stavljen van snage, vraćene na svoje prethodne sudijske funkcije u tim sudovima na osnovu novog zakona sve dok ne navršše 70 godina, saglasno odredbama nacionalnog zakona koji je prethodno

bio na snazi, ali da je takođe ukinuta svaka mogućnost da predsjednik Republike produži njihovo obavljanje sudijske funkcije i pošto navrše uobičajenu starosnu granicu za penzionisanje.

92. U takvim okolnostima, i u skladu sa članom 4 tog zakona, kojim se nalaže da se obustave sporovi poput ovih koji se vode u glavnim postupcima, smatra se da su ti postupci postali bespredmetni, pa stoga više nema potrebe da Sud pravde odlučuje o tim zahtevima za prethodno odlučivanje.

93. S obzirom na sve prethodno navedeno, Sud pravde je 23. januara 2019. godine postavio pitanje sudu koji je uputio zahtev za prethodnu odluku da li taj sud smatra da je, i nakon stupanja na snagu Zakona od 21. novembra 2018. godine, odgovor na prethodna pitanja koja je uputio i dalje potreban za donošenje odluka u predmetima koji se vode pred njim.

94. Sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku je u svom odgovoru od 25. januara 2019. godine na to pitanje potvrdno odgovorio, pri čemu je pojasnio da je svojim rešenjima od 23. januara 2019. godine zastao sa postupcima po zahtevima za obustavu postupka koje je podneo vrhovni javni tužilac na osnovu člana 4 stavovi 1 i 2 Zakona od 21. novembra 2018. godine do donošenja odluke Suda pravde u tim predmetima.

95. U tom odgovoru sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje navodi da je odgovor na pitanja postavljena u tim predmetima i dalje potreban da bi mu omogućio da reši prethodna procesna pitanja kako bi mogao da izrekne presudu u tim predmetima.

96. Osim toga, kada je reč o meritumu predmeta u glavnim postupcima, sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje naveo je da cilj Zakona od 21. novembra 2018. godine nije bio da uskladi unutrašnje pravo s pravom EU, nego da primeni privremene mere koje je naložio potpredsednik Suda pravde EU u svom rešenju od 19. oktobra 2018. godine *Komisija protiv Poljske* (C-619/18 R, neobjavljeno, EU:C:2018:852) i koje je potvrđeno rešenjem Suda pravde od 17. decembra 2018. godine *Komisija protiv Poljske* (C-619/18 R, EU:C:2018:1021). Prema tome, taj zakon nije stavio van snage *ex tunc* sporne odredbe unutrašnjeg prava ni njihovo pravno dejstvo. Iako se navedenim zakonom zahteva da se vrate na sudijsku funkciju sudije koje su podnale zahtev u glavnom postupku po penzionisanju i uvedu pravne fikcije o neprekidnom trajanju njihovog mandata njihovim vraćanjem na funkciju, tužbama u glavnom postupku traži se da se utvrdi da sudije o kojima je reč nikada nisu bile penzionisane i da su u celom tom periodu ostale na dužnosti, do čega može da dođe samo ako se

isključče osporena pravila unutrašnjeg prava, na temelju suprematije prava EU. To je razlikovanje ključno za utvrđivanje statusa sudija o kojima je reč sa stano- višta njihovog kapaciteta da preuzmu sudske, organizacione i upravne mere i iz perspektive mogućih uzajamnih prava i obaveza u odnosu na Vrhovni sud na osnovu radnog odnosa, ili čak sa gledišta disciplinske odgovornosti. Kada je reč o disciplinskoj odgovornosti, sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku ističe da su, prema izjavama predstavnika političke vlasti, te sudije nezakonito obavljale sudijsku funkciju do 1. januara 2019. godine, kada je stupio na snagu Zakon od 21. novembra 2018. godine.

97. Treba napomenuti da je, kao što proizilazi iz ustaljene sudske prakse, is- ključivo na nacionalnom sudu pred kojim je postupak pokrenut i koji mora da preuzme odgovornost za sudsku odluku koja će biti doneta, da u svetlu po- sebnih okolnosti datog predmeta oceni kako potrebu da se donese prethodna odluka da bi on mogao da donese svoju presudu, tako i relevantnost pitanja koja postavlja Sudu pravde. Shodno tome, ako se postavljena pitanja odnose na tumačenje nekog pravila prava EU, Sud pravde je u načelu dužan da donese odluku (presuda od 10. decembra 2018. godine, *Wightman i drugi*, C-621/18, EU:C:2018:999, stav 26 i citirana sudska praksa).

98. Iz toga sledi da pitanja koja se odnose na pravo EU uživaju pretpostavku relevantnosti. Sud pravde može odbiti da presudi o pitanju koje mu je neki na- cionalni sud uputio na prethodno odlučivanje samo ako je potpuno očigledno da tumačenje prava EU koje se traži nema nikakve veze sa činjeničnim stanjem, niti sa predmetom glavnog postupka, kada je problem hipotetički ili kada Sud pravde nema odgovarajući činjenični ili pravni materijal koji je neophodan da bi mogao da pruži koristan odgovor na pitanja koja su mu postavljena (presu- da od 10. decembra 2018. godine, *Wightman i drugi*, C-621/18, EU:C:2018:999, stav 27 i citirana sudska praksa).

99. U ovim predmetima Sud pravde ističe da sud koji je uputio zahtev za pret- hodnu odluku svojim pitanjima upućenim Sudu pravde i traženim tumačenjem prava EU ne traži uputstva u pogledu merituma postupaka koji se pred njim vode i koji sami otvaraju druga pitanja iz domena prava EU, nego traži uputstva u pogledu procesnog pitanja o kome treba da odluči *in limine litis* budući da se taj problem odnosi na nadležnost tog suda da odlučuje u tim sporovima.

100. U tom smislu treba podsetiti da je, prema ustaljenoj sudskoj praksi, Sud pravde nadležan da objasni nacionalnom sudu elemente prava EU koji mogu da mu pomognu u rešavanju problema nadležnosti s kojim se taj sud suočava (presuda od 22. oktobra 1998. godine, *IN. CO. GE'90 i drugi*, C-10/97 to C-22/97,

EU:C:1998:498, stav 15 i citirana sudska praksa i presuda od 12. decembra 2002. godine, *Universale-Bau i drugi*, C-470/99, EU:C:2002:746, stav 43). To naročito važi kada se, kao u ovim konkretnim predmetima, i kao što sledi iz stavova 79–81, gore, pitanja koja su upućena za donošenje prethodne odluke odnose na to da li nacionalni sud koji je uobičajeno nadležan za rešavanje spora u kome se pojedinac poziva na pravo koje proističe iz prava EU suočava sa zahtevom postavljenim na osnovu prava na delotvorno pravno sredstvo pred sudom obrazovanim na osnovu zakona kako je to utvrđeno u članu 47 Povelje i članu 9 stav 1 Direktive 2000/78.

101. Zakon od 21. novembra 2018. godine ne odnosi se na aspekte u vezi sa nadležnošću u pogledu presuđivanja u glavnim predmetima u kojima je sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje pozvan da odluči i o kojima je on, u ovim konkretnim predmetima, zatražio tumačenje prava EU.

102. Osim toga, potrebno je pojasniti da činjenica da odredbe nacionalnog zakonodavstva, kao što je član 4 stavovi 1 i 2 Zakona od 21. novembra 2018. godine nalažu da se obustave sporovi kao što su sporovi u ovim glavnim postupcima, ne može, u načelu i bez odluke suda koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje o takvoj obustavi postupka u glavnim predmetima ili o tome da nema potrebe da se taj postupka do kraja sprovede, navesti Sud pravde na zaključak o tome da više ne treba da odlučuje o pitanjima koja su mu upućena na prethodno odlučivanje.

103. Treba napomenuti da nacionalni sudovi imaju najširu mogućnost postavljanja pitanja Sudu pravde u vezi s tumačenjem relevantnih odredaba prava EU, a ta mogućnost postaje obaveza za sudove koji sude u poslednjem stepenu, uz postojanje izvesnih izuzetaka koje priznaje ustaljena sudska praksa Suda pravde. Prema tome, nijedna odredba nacionalnog prava ne može sprečiti nacionalni sud da, tamo gde je to primereno, iskoristi tu mogućnost ili postupi u skladu s tom obavezom. I ta mogućnost i ta obaveza predstavljaju inherentni deo sistema saradnje između nacionalnih sudova i Suda pravde utvrđenog u članu 267 UFEU i funkcijama suda nadležnog za primenu prava EU koje su tom odredbom poverene nacionalnim sudovima (presuda od 5. aprila 2016. godine, *PFE*, C-689/13, EU:C:2016:199, stavovi 32 i 33 i citirana sudska praksa).

104. Odredbe unutrašnjeg prava kao što su one koje su navedene u stavu 102, gore, stoga ne mogu sprečiti veće nekog suda koji odlučuje u poslednjem stepenu, a pred kojim se postavlja pitanje tumačenja prava EU, da ostane pri pitanju koja je uputilo Sudu sa zahtevom za prethodno odlučivanje.

105. Konačno, treba podsetiti da, kada je reč o predmetima C-624/18 i C-625/18, koji se tiču pitanja da li podnosioci tužbi u glavnim postupcima zadržavaju radni odnos kao aktivne sudije u Vrhovnom sudu, koji je u tom slučaju njihov poslodavac, jasno je iz objašnjenja koja je pružio sud koji je poslao zahtev za prethodno odlučivanje, a koja su navedena u stavu 96, gore, da u svetlu, između ostalog, svih posledica proisteklih iz postojanja takvog radnog odnosa, činjenica da je stupio na snagu član 2 stav 1 Zakona od 21. novembra 2018. godine sama po sebi ne znači da nema nikakve sumnje u to da nema potrebe da se presuđuje u predmetima pokrenutim pred sudom koji je poslao zahtev za prethodnu odluku.

106. Iz svega prethodno navedenog sledi da donošenje i stupanje na snagu Zakona od 21. novembra 2018. godine ne može poslužiti kao opravdanje da Sud pravde ne odluči o drugom i trećem pitanju u predmetima C-624/18 i C-625/18.

107. Nasuprot tome, kada je reč o predmetu C-585/18, mora se imati na umu da se žalba podneta sudu koji je poslao zahtev za prethodno odlučivanje odnosi na mišljenje *KRS* doneto u postupku koji je mogao da dovede do odluke o produžetku obavljanja sudijske funkcije podnosioca žalbe u glavnom postupku i nakon što je on navršio godine starosti za penzionisanje koje su sada određene na 65 godina.

108. Međutim, iz gore navedenih objašnjenja suda koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje ne sledi da bi ta žalba mogla i dalje biti celishodna, konkretnije, bi takvo mišljenje moglo i dalje vredeti, iako su, na osnovu nacionalnih odredaba koje su u međuvremenu donete, one nacionalne odredbe kojima je uvedena ta nova starosna granica penzionisanja i one odredbe kojima se utvrđuje postupak nastavka obavljanja sudijske funkcije koji obuhvata i potrebu za takvim mišljenjem stavljene van snage, što žalioocu u glavnom postupku omogućuje da ostane na sudijskoj funkciji do navršenih 70 godina, u skladu sa odredbama unutrašnjeg prava koje su važile pre donošenja odredaba koje su na ovaj način stavljene van snage.

109. U takvim okolnostima, i u svetlu načela utvrđenih u stavovima 69 i 70, gore, više nije potrebno da Sud pravde odlučuje o pitanjima pokrenutim u predmetu C-585/18.

Prihvatljivost drugog i trećeg pitanja u predmetima C-624/18 i C-625/18

110. Poljska vlada tvrdi da nisu prihvatljivi drugo i treće pitanje u predmetima C-624/18 i C-625/18. Ona smatra da su, prvo, ta pitanja bespredmetna zbog toga što odgovori na njih nisu potrebni s obzirom na činjenicu da su postupci

koji su u toku pred Većem za oblast radnog prava i socijalnog osiguranja koje je uputilo zahteve za prethodno odlučivanje ništavi, prema članu 379 stav 4 Zakonika o parničnom postupku zbog nepoštovanja pravila o sastavu i nadležnosti sudova. U ovim predmetima treba da postupa tročlano sudsko veće, iako član 79 Novog zakona o Vrhovnom sudu utvrđuje da u takvim predmetima u glavnom postupku u prvom stepenu odlučuje sudija pojedinac. Drugo, odgovori na navedena pitanja ni u kom slučaju ne mogu da omoguće sudu koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje da odlučuje u predmetima koji su u nadležnosti drugog veća Vrhovnog suda, a da pritom ne povredi isključivu nadležnost država članica u oblasti organizacije nacionalnih sudova ili da prekorači nadležnosti Evropske unije, pa ta pitanja stoga ne mogu biti relevantna ni za ishod predmeta u glavnom postupku.

111. Međutim, argumenti koji su na taj način izneti i koji spadaju u materijal-nopravni aspekt ne mogu da utiču na prihvatljivost pitanja koja su upućena.

112. Naime, pitanja koja su upućena upravo se odnose na pitanja o tome da li, bez obzira na odredbe unutrašnjeg prava koje su na snazi u državi članici o kojoj je reč i kojima se uređuje pitanje sudske nadležnosti, sud kao što je onaj sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje ima obavezu, u skladu sa odredbama prava EU na koje se ta pitanja odnose, da odstupi od primene tih pravila unutrašnjeg prava i preuzme po potrebi, nadležnost za postupanje u glavnom postupku. Presuda kojom Sud pravde treba da potvrdi da postoji takva obaveza bila bi obavezujuća za sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje i za sva druga tela Republike Poljske, i na nju ne bi mogle da utiču odredbe unutrašnjeg prava koje se odnose na ništavost postupaka niti na podelu nadležnosti između sudova na koje se poljska vlada poziva.

113. Iz svega navedenog proizilazi da se ne mogu prihvatiti prigovori poljske vlade u pogledu prihvatljivosti tih pitanja.

Suština (meritum) drugog i trećeg pitanja u predmetima C-624/18 i C-625/18

114. Treba napomenuti da se, kao što se jasno vidi iz stavova 77–81, gore, u situacijama kao što su ove o kojima je reč u glavnim postupcima, gde se podnosioci zahteva pozivaju na to da je bila prekršena zabrana diskriminacije po osnovu starosnog doba u oblasti zapošljavanja i rada, koja je utvrđena Direktivom 2000/78, primenjuju i član 47 Povelje, kojim se jemči pravo na delotvorno pravnu zaštitu i član 9 stav 1 pomenute direktive, koji ponovo potvrđuje to pravo na delotvorno pravno sredstvo.

115. U vezi s tim, shodno ustaljenoj sudskoj praksi, kada ne postoje pravila EU kojima se uređuje neko pitanje, iako je unutrašnji pravni sistem svake države članice taj koji treba da odredi nadležne sudove i tribunale i da utvrdi detaljna procesna pravila o pravnim sredstvima za zaštitu prava koje pojedinci uživaju na osnovu prava EU, države članice ipak snose odgovornost za to da obezbede da ta prava budu delotvorno zaštićena u svakom slučaju, kao što je zajemčeno u članu 47 Povelje (vidi, u tom smislu, presudu od 22. oktobra 1998. godine, *IN. CO. GE:90 i drugi*, C-10/97 i C-22/97, EU:C:1998:498, stav 14 i citirana sudska praksa; presudu od 15. aprila 2008. godine, *Impact*, C-268/06, EU:C:2008:223, stavovi 44 i 45 i presudu od 19. marta 2015. godine, *E.ON Földgáz Trade*, C-510/13, EU:C:2015:189, stavovi 49 i 50 i citirana sudska praksa).

116. Osim toga, treba napomenuti da je u članu 52 stav 3 Povelje utvrđeno da su, u meri u kojoj Povelja sadrži prava koja odgovaraju pravima zajemčenim u EKLJP, značenje i polje primene tih prava istovetni sa onima u EKLJP.

117. Kao što se jasno može zaključiti iz objašnjenja u vezi sa članom 47 Povelje, koja, shodno članu 6 stav 1 podstav 3 UEU i članom 52 stav 7 Povelje, moraju biti uzeta u razmatranje prilikom tumačenja Povelje, član 47 stavovi 1 i 2 Povelje odgovaraju članu 6 stav 1 i članu 13 EKLJP (presuda od 30. juna 2016. godine, *Toma and Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci*, C-205/15, EU:C:2016:499, stav 40 i citirana sudska praksa).

118. Prema tome, Sud pravde mora da se postara da njegovo tumačenje člana 47 stav 2 Povelje obezbeđuje onaj nivo zaštite koji ne zaostaje za nivoom zaštite utvrđenim članom 6 EKLJP, onako kako ga tumači Evropski sud za ljudska prava (presuda od 29. jula 2019. godine, *Gambino and Hyka*, C-38/18, EU:C:2019:628, stav 39).

119. Kada je reč o suštini člana 47 stav 2 Povelje, iz same njegove formulacije jasno je da obezbeđivanje prava na delotvorno pravno sredstvo, koje je tu utvrđeno, znači, između ostalog, da svako ima pravo na pravično suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom.

120. Zahtev da sudovi budu nezavisni, koji je inherentan samom zadatku suđenja, čini deo suštine prava na delotvornu pravnu zaštitu i osnovnog prava na pravično suđenje, koje ima presudni značaj kao jemstvo da će sva prava koja pojedinac izvode iz prava EU biti zaštićena i da će vrednosti koje su zajedničke državama članicama i kao takve utvrđene u članu 2 UEU, pre svega vrednost vladavine prava biti očuvana [presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 58 i citirana sudska praksa].

121. Prema ustaljenoj sudskoj praksi zahtev da sudovi budu nezavisni ima dva aspekta. Prvi aspekt, koji je spoljašnji po svojoj prirodi, nalaže da sud o kome je reč ostvaruje svoju sudsku funkciju u potpunosti samostalno, bez ikakvih hijerarhijskih ograničenja ili podređenosti bilo kom drugom telu i bez dobijanja naredaba ili uputstava iz bilo kog izvora, pa je on u tom smislu zaštićen od spoljnih intervencija ili pritisaka koji bi mogli da nanesu štetu nezavisnom suđenju njegovih članova i da utiču na njihove odluke [presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sistema)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 63 i citirana sudska praksa i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 72].

122. Drugi aspekt koji je unutrašnji po svojoj prirodi, povezan je s nepristrasnošću i njime se nastoji obezbediti jednaki odmak u odnosu na stranke u postupku i njihove interese za ishod spora. Taj aspekt nalaže da postoji objektivnost i da ne postoji bilo kakav interes za ishod postupka osim stroge primene načela vladavine prava [presude od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sistema)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 65 i citirana sudska praksa i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 73].

123. Ta jemstva nezavisnosti i nepristrasnosti nalažu da postoje pravila, posebno kada je reč o sastavu suda i imenovanjima, trajanju funkcije i razlozima za uzdržanost, izuzeće i opoziv njegovih članova, kako bi se otklonila svaka osnovana sumnja kod građana u pogledu nepodleganja tog tela uticaju spoljnih činilaca i u pogledu njegove neutralnosti u odnosu na različite interese koji su predmet spora [presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravnog sistema)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 66 i citirana sudska praksa i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 74].

124. Osim toga, u skladu s načelom podele vlasti koje predstavlja osnovnu karakteristiku vladavine prava, nezavisnost sudstva mora biti obezbeđena u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast (vidi, u tom smislu, presudu od 10. novembra 2016. godine, *Poltorak*, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, stav 35).

125. U tom pogledu neophodno je da sudije budu zaštićene od spoljnih intervencija ili pritisaka koji bi mogli da ugroze njihovu nezavisnost. Pravila utvrđena u stavu 123, gore, moraju pre svega biti takva da spreče ne samo bilo kakav neposredni uticaj, u vidu uputstava, već i takve vrste uticaja koji su u većoj meri posredni i koji bi mogli da utiču na odluke sudija o kojima je reč [vidi, u tom

smislu, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 112 i citirana sudska praksa].

126. To tumačenje člana 47 Povelje proističe i iz sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava u vezi sa članom 6 stav 1 EKLJP, prema kojoj ta odredba nalaže da sudovi budu nezavisni kako u odnosu na stranke, tako i u odnosu na izvršnu i zakonodavnu vlast (ESLJP, 18. maj 1999. godine, *Ninn-Hansen protiv Danske*, CE:ECHR:1999:0518DEC002897295, str. 19 i citirana sudska praksa).

127. Shodno ustaljenoj sudskoj praksi tog suda, kako bi se ustanovilo da li je sud „nezavisan“ u smislu člana 6 stav 1 EKLJP, mora se, između ostalog, voditi računa o načinu imenovanja njegovih članova i trajanju njihovog mandata, postojanju zaštite od spoljnih pritisaka i o tome da li sud o kome je reč ostavlja utisak nezavisnosti (ESLJP, 6. novembar 2018. godine, *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugala*, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, stav 144 i citirana sudska praksa), pri čemu je u vezi s tim dodato da se ovde radi upravo o poverenju koje takvi tribunalni moraju uživati u javnosti u demokratskom društvu (vidi, u tom smislu, ESLJP, 21. jun 2011. godine, *Fruni protiv Slovačke*, CE:ECHR:2011:0621JUD000801407, stav 141).

128. Kada je reč o uslovu „nepriistrasnosti“, u smislu člana 6 stav 1 EKLJP, nepriistrasnost se može, prema podjednako ustaljenoj sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava, ceniti na različite načine, konkretno, prema subjektivnom testu, gde se mora voditi računa o ličnim uverenjima i ponašanju određenog sudije, tj. putem ispitivanja da li taj sudija daje ikakav znak ličnih predrasuda ili priistrasnosti u datom predmetu; ona se takođe može ceniti prema objektivnom testu, tj. tako što će se ustanoviti da li sam sud o kome je reč i, između ostalog, i sastav tog suda, nude dovoljna jemstva da se isključi bilo kakva osnovana sumnja u pogledu njegove nepriistrasnosti. Što se tiče objektivnog testa, njime se mora utvrditi da li, nezavisno od ponašanja samog sudije, postoje neke proverljive činjenice koje bi mogle izazvati sumnju u pogledu nepriistrasnosti tog sudije. S tim u vezi čak i privid i spoljašnji utisak mogu imati izvestan značaj. Ovde je ponovo najvažnije poverenje koje sudovi u demokratskom društvu moraju uživati u javnosti, a pre svega koje moraju uživati među strankama u postupku (vidi, između ostalog, ESLJP, 6. maj 2003. godine, *Kleyn i drugi protiv Holandije*, CE:ECHR:2003:0506JUD003934398, stav 191 i citirana sudska praksa, i 6. novembar 2018. godine, *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, stavovi 145, 147 i 149 i citirana sudska praksa).

129. Kao što je Evropski sud za ljudska prava više puta istakao, pojmovi nezavisnosti i objektivne nepriistrasnosti tesno su međusobno povezani, što, po prvi-

lu, znači ih je potrebno ispitati zajedno (vidi, između ostalog, ESLJP, 6. maj 2003. godine, *Kleyn and Others protiv Holandije*, CE:ECHR:2003:0506JUD003934398, stav 192 i citirana sudska praksa i 6. novembar 2018. godine, *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije*, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, stav 150 i citirana sudska praksa). Prema sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava, kada se odlučuje o tome da li postoji razlog za sumnju da u datom predmetu nisu ispunjeni zahtevi nezavisnosti i objektivne nepristrasnosti, gledište stranke u postupku može biti značajno, ali ona nije odlučujuće. Ono što je odlučujuće jeste to da li se može smatrati da je takva sumnja objektivno opravdana (vidi, između ostalog, ESLJP, 6. maj 2003. godine, *Kleyn i drugi protiv Holandije*, CE:ECHR:2003:0506JUD003934398, stavovi 193 i 194 i citirana sudska praksa i 6. novembar 2018. godine, *Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije* CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, stavovi 147 i 152 i citirana sudska praksa).

130. S tim u vezi Evropski sud za ljudska prava je više puta isticao da, iako je načelo podele između izvršne i sudske vlasti poprimilo veći značaj u njegovoj sudskoj praksi, ni član 6 niti bilo koja druga odredba EKLJP ne zahtevaju od država da usvoje određeni ustavni model kojim bi se na ovaj ili onaj način uredio međusobni odnos i interakcija različitih grana vlasti u državi, niti zahteva od tih država da se povinuju određenim teorijskim ustavnim koncepcijama u pogledu dopustivih granica takve interakcije. Uvek se postavlja pitanje da li su u datom slučaju ispunjeni zahtevi EKLJP (vidi, između ostalog, ESLJP, 6. maj 2003. godine, *Kleyn i drugi protiv Holandije*, CE:ECHR:2003:0506JUD003934398, stav 193 i citirana sudska praksa; 9. novembar 2006. godine, *Sacilor Lormines protiv Francuske*, CE:ECHR:2006:1109JUD006541101, stav 59 i 18. oktobar 2018. godine, *Thiam protiv Francuske*, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, stav 62 i citirana sudska praksa).

131. U ovim predmetima, sumnje koje je izrazio sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje u suštini se odnose na pitanje da li s obzirom na pravila unutrašnjeg prava kojima se uređuje uspostavljanje jednog konkretnog suda kakav je Disciplinsko veće i koja se, pre svega, odnose na nadležnost koja mu je poverena, njegov sastav i okolnosti i uslovi imenovanja sudija pozvanih da budu članovi tog suda, kontekst njegovog uspostavljanja i ta imenovanja, takav sud i njegovi članovi zadovoljavaju zahteve u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti koje jedan sud mora da ispuni prema članu 47 Povelje onda kada taj sud ima nadležnost da presuđuje u predmetu u kome se pojedinac, kao u ovim predmetima, žali na to da su povređena njegova prava koja proističu iz prava EU.

132. Konačnu odluku o tom pitanju donosi sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje nakon što donese zaključke koji su u tom smislu potrebni.

Mora se imati na umu da član 267 UFEU ne ovlašćuje Sud pravde da primeni pravila prava Unije u određenom predmetu, nego samo da donosi odluke o tumačenju ugovora i akata koje su donele institucije EU. Prema ustaljenoj sudskej praksi, Sud pravde može, međutim, u okviru sudske saradnje koja je uvedena tim članom i na osnovu materijala koji mu je predložen, pružiti nacionalnom sudu elemente tumačenja prava EU koje mu može biti korisno za procenu dejstava određenih odredaba tog prava (presuda od 16. jula 2015. godine, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria*, C-83/14, EU:C:2015:480, stav 71 i citirana sudska praksa).

133. U tom pogledu, kada je reč o okolnostima u kojima su imenovani članovi Disciplinskog veća, Sud pravde ističe, da sama po sebi činjenica da je te sudije imenovao predsednik Republike ne ukazuje na odnos podređenosti sudija prema predsedniku Republike niti izaziva sumnje u nepristrasnost sudija, ako su ta lica nakon što su imenovana, slobodna od bilo kakvog uticaja ili pritisaka u obavljanju svoje sudijske funkcije (vidi, u tom smislu, presudu od 31. januara 2013. godine, *D. i A.*, C-175/11, EU:C:2013:45, stav 99, i ESLJP, 28. jun 1984. godine, *Campbell and Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, CE:ECHR:1984:0628JUD000781977, stav 79; 2. jun 2005. godine, *Zolotas protiv Grčke*, CE:ECHR:2005:0602JUD003824002 stavovi 24 i 25; 9. novembar 2006. godine, *Sacilor Lormines protiv Francuske*, CE:ECHR:2006:1109JUD006541101, stav 67; i 18. oktobar 2018. godine, *Thiam protiv Francuske*, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, stav 80 i citirana sudska praksa).

134. Međutim, i dalje je važno da se obezbedi da materijalne pretpostavke i detaljna procesna pravila kojima se uređuje donošenje odluka o imenovanjima budu takvi da se na osnovu njih ne mogu pobuditi sumnje pojedinaca u pogledu podložnosti sudija o kojima je reč dejstvu spoljnih činilaca niti u pogledu njihove neutralnosti u odnosu na interese koji su predmet spora o kome odlučuju, od trenutka kada su imenovani na sudijsku funkciju [vidi, po analogiji, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 111).

135. Sa tog stanovišta, važno je da, između ostalog, ti uslovi i detaljna procesna pravila budu tako koncipirani da ispunjavaju zahteve iz stava 125, gore.

136. U ovim konkretnim predmetima, treba jasno ukazati na to da član 30 Novog zakona o Vrhovnom sudu utvrđuje sve uslove koje mora da zadovolji pojedinac kako bi mogao da bude imenovan za sudiju tog suda. Osim toga, u skladu sa članom 179 Ustava i članom 29 Novog zakona o Vrhovnom sudu, sudije Disciplinskog veća, kao i sudije koje treba da budu članovi drugih veća suda koji je poslao zahtev za prethodno odlučivanje, imenuje predsednik Republike

na predlog *KRS*, što znači na predlog tela koje je ovlašćeno prema članu 186 Ustava da osigura nezavisnost sudova i sudstva.

137. Učešće jednog takvog tela, u kontekstu postupka imenovanja sudija može, načelno gledano, biti takvo da doprinese tome da taj postupak postane objektivniji [vidi, prema analogiji, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 115; vidi takođe, u tom smislu, ESLJP, 18. oktobar 2018. godine, *Thiam protiv Francuske*, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, stavovi 81 i 82]. Naročito činjenica da se sama mogućnost da predsednik Republike imenuje sudiju Vrhovnog suda uslovljava postojanjem povoljnog mišljenja *KRS* može objektivno da suzi diskreciona ovlašćenja predsednika Republike u ostvarivanju nadležnosti koja mu je na taj način dodeljena.

138. Međutim, to važi jedino ako je samo to telo dovoljno nezavisno u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast i u odnosu na vlast kojoj treba da podnese predlog o imenovanju [vidi, prema analogiji, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 116].

139. Stepem nezavisnosti koji uživa *KRS* u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast prilikom ostvarivanja odgovornosti koje su mu dodeljene nacionalnim zakonodavstvom, kao telu koje je, u skladu sa članom 186 Ustava, ovlašćeno da obezbedi nezavisnost sudova i sudstva, može biti od značaja kada se utvrđuje da li će sudije koje ono bira moći da ispune zahteve koji u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti proizilaze iz člana 47 Povelje.

140. Sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku treba da utvrdi da li *KRS* nudi dovoljna jamstva nezavisnosti u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast, uzimajući u obzir sve relevantne činjenične i pravne elemente, kao i okolnosti u kojima su imenovani članovi tog tela, kao i način na koji to telo stvarno obavlja svoju ulogu.

141. Sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje ukazuje na niz elemenata koji, po njegovom mišljenju, dovode u pitanje nezavisnost *KRS*.

142. U tom smislu, iako činioци na koje je ukazao sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje možda sami po sebi nisu sporni i mogu, u tom konkretnom slučaju, ulaziti u nadležnost i izbor država članica, sagledani zajedno, pored okolnosti u kojima su ti izbori izvršeni, oni mogu, međutim, dovesti do sumnje u nezavisnost tela koje je uključeno u postupak imenovanja sudija iako se takav zaključak ne bi nametnuo ako bi se ti činioци posmatrali zasebno.

143. Pod tim uslovima, sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje naveo je među činiocima po kojima taj sud treba da odluči sledeće okolnosti kao posebno relevantne za tu opštu ocenu: prvo, okolnost da je *KRS*, u svom novom sastavu, formiran tako što je skraćen tekući četvorogodišnji mandat članova koji su do tada ulazili u njegov sastav; drugo, okolnost da su 15 članova *KRS* koji se biraju iz reda sudija ranije birale njihove kolege, sudije, dok ih sada bira zakonodavna vlast među kandidatima koje, između ostalog, može da predloži grupa od 2.000 građana ili 25 sudija, pri čemu takva reforma dovodi do imenovanja 23 od ukupno 25 članova tog tela koje neposredno proizilazi iz političke vlasti ili na osnovu izbora od strane političke vlasti; treće, moguće nepravilnosti koje bi se mogle negativno odraziti na postupak imenovanja određenih članova novoformiranog *KRS*.

144. Za potrebe te opšte ocene sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje takođe ima pravo da uzme u obzir način na koji to telo obavlja svoju ustavnu odgovornost zaštitnika nezavisnosti sudova i sudstva i na koji izvršava svoja različita ovlašćenja, naročito ako to čini na način koji može da dovede u pitanje njegovu nezavisnost u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast.

145. Pored toga, u svetlu činjenice da, kao što se jasno vidi iz spisa predmeta pred Sudom pravde, odluke predsednika Republike o imenovanju sudija Vrhovnog suda ne podležu sudskom preispitivanju, sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje treba da proveri da li način na koji je u članu 44, stavovi 1 i 1a Zakona o *KRS* utvrđeno polje primene pravnog sredstva koje se može podneti protiv rezolucije *KRS*, u kome su sadržane odluke tog tela u vezi s podnošenjem predloga za imenovanje na mesto sudije tog suda omogućava sprovođenje delotvorne pravne zaštite, koja u najmanju ruku obuhvata proveru da li je možda došlo do prekoračenja (*ultra vires*) ili zloupotrebe ovlašćenja, greške koja bi se ticala prava ili očigledne greške u proceni (vidi, u tom smislu, ESLJP, 18. oktobar 2018. godine, *Thiam protiv Francuske*, CE:E-CHR:2018:1018JUD008001812, stavovi 25 i 81).

146. Bez obzira na ispitivanje okolnosti u kojima su imenovane nove sudije Disciplinskog veća i na ulogu *KRS* u tom smislu, sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje može, kako bi ustanovio da li to veće i njegovi članovi ispunjavaju zahteve u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti koji proističu iz člana 47 Povelje, takođe poželeti da uzme obzir različite druge odlike kojima se neposrednije karakteriše to veće.

147. To se, prvo, odnosi na okolnost koju je istakao sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje, prema kojoj je tom telu dodeljena isključiva nad-

ležnost, u skladu sa članom 27 stav 1 Novog zakona o Vrhovnom sudu, da presuđuje u predmetima iz oblasti radnog prava i socijalnog osiguranja, kao i penzionisanja sudija Vrhovnog suda, koji su ranije bili u nadležnosti redovnih sudova.

148. Iako ta činjenica sama po sebi nije presudna, mora se, međutim, imati na umu, naročito kada je reč o predmetima koji se odnose na penzionisanje sudija Vrhovnog suda, kao što su predmeti u glavnom postupku, da se dodela tih predmeta Disciplinskom veću odvijala u neposrednoj vezi sa usvajanjem, oštro osporavanim odredbama Novog zakona o Vrhovnom sudu, kojim je predviđeno da se snizi starosna granica za penzionisanje sudija Vrhovnog suda i primena te mere na aktivne sudije tog suda, te kojima je predsedniku Republike dato diskreciono ovlašćenje da produži aktivni mandat sudija tog suda i nakon što navršene novoutvrđenu starosnu granicu za odlazak u penziju prema tom zakonu.

149. U tom smislu mora se imati na umu da je u svojoj presudi od 24. juna 2019. godine *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)* (C-619/18, EU:C:2019:531), Sud pravde utvrdio da je Republika Poljska time što je donela navedene mere prekršila načelo nesmenjivosti sudija i sudijske nezavisnosti Vrhovnog suda i obaveze koje ima prema članu 19 stav 1 podstav 2 UEU.

150. Drugo, u tom kontekstu, takođe se mora naglasiti činjenica, kako je to učinio i sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje, da u skladu sa članom 131 Novog zakona o Vrhovnom sudu Disciplinsko veće mora biti konstituisano isključivo od novoimenovanih sudija, čime se isključuju sudije koje već obavljaju sudijske funkcije u Vrhovnom sudu.

151. Treće, treba jasno staviti do znanja da, iako je osnovano kao jedno od veća Vrhovnog suda, Disciplinsko veće, nasuprot drugim većima tog suda i kako se jasno vidi iz člana 20 Novog zakona o Vrhovnom sudu, uživa posebno visok stepen samostalnosti u okviru suda koji je uputio zahtev za prethodnu odluku.

152. Iako svaka od različitih okolnosti navedenih u stavovima 147–151 ove presude ne može, sama po sebi i izolovano sagledana, dovesti u sumnju nezavisnost tela poput Disciplinskog veća, ta tvrdnja, međutim, ne mora biti istinita ako se sve te okolnosti sagledaju zajedno, naročito ako se gore pomenutom procenom u vezi sa KRS ustanovi da to telo nije nezavisno u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast.

153. Zato će sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje morati da proceni, uzimajući u obzir, prema potrebi, sve razloge i konkretne ciljeve koji su pred

njim izloženi radi opravdanja pojedinih mera o kojima je ovde reč, da li kombinacija elemenata navedenih u tačkama 143–151, gore, i svi ostali relevantni zaključci koje donese zajedno mogu da dovedu do toga da pojedinci opravdano posumnjaju u nepodleganje Disciplinskog veća uticaju spoljnih činilaca i, naročito, njegovu otpornost prema neposrednim ili posrednim uticajima zakonodavne i izvršne vlasti, kao i u njegovu neutralnost u odnosu na različite interese koji su predmet spora, pa samim tim, da li to može dovesti do toga da se to veće ne sagledava kao nezavisno ili nepristrasno, što za posledicu može imati ugrožavanje poverenja koje građani moraju imati u pravosuđe u demokratskom društvu.

154. Ako sud koji je podneo zahtev za prethodno odlučivanje zaključi da je o tome reč, iz toga će slediti da predmetni sud ne ispunjava zahteve iz člana 47 Povelje i iz člana 9 stav 1 Direktive 2000/78 zbog toga što nije nezavisni i nepristrasni sud u smislu prve navedene odredbe.

155. U tom slučaju, sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje takođe želi da zna da li mu načelo suprematije prava EU nalaže da izuzme iz primene odredbe unutrašnjeg prava kojima se tom sudu poverava nadležnost da presuđuje u predmetima u glavnom postupku.

156. Kako bi se odgovorilo na to pitanje, treba napomenuti da se pravo EU odlikuje time da se zasniva na nezavisnom izvoru prava – ugovorima – da ima suprematiju u odnosu na prava država članica i da čitav niz odredaba koje su primenljive na državljane država članica i na same te države ima neposredno dejstvo. Na osnovu tih bitnih karakteristika uspostavljena je mreža načela, pravila i međusobno zavisnih pravnih odnosa koji povezuju Evropsku uniju i njene države članice, i istovremeno međusobno povezuju države članice [Mišljenje 1/17 (EU–Canada CET sporazum) od 30. aprila 2019. godine, EU:C:2019:341, stav 109 i citirana sudska praksa].

157. Načelo suprematije prava EU uspostavlja prvenstvo prava EU u odnosu na pravo država članica (presuda od 24. juna 2019. godine, *Popławski*, C-573/17, EU:C:2019:530, stav 53 i citirana sudska praksa).

158. To načelo stoga zahteva da tela svih država članica obezbede puno dejstvo različitih odredaba EU, a da pravo država članica ne može podrivati dejstvo tih različitih odredaba na teritoriji tih država (presuda od 24. juna 2019. godine, *Popławski*, C-573/17, EU:C:2019:530, stav 54 i citirana sudska praksa).

159. U tom pogledu, između ostalog, treba ukazati na to da se načelo po kome se unutrašnje pravo mora tumačiti u skladu sa pravom EU, na osnovu koga se od nacionalnog suda zahteva da u najvećoj mogućoj meri tumači unutrašnje

pravo u skladu sa zahtevima prava EU jeste načelo koje je inherentno sistemu uspostavljenom Ugovorima zato što ono omogućuje nacionalnom sudu da u okviru svojih nadležnosti osigura punu delotvornost prava EU kada odlučuje u sporu koji je pred njim pokrenut (presuda od 24. juna 2019. godine, *Popławski*, C-573/17, EU:C:2019:530, stav 55 i citirana sudska praksa).

160. Isto tako, u svetlu načela suprematije, onda kada unutrašnje pravo nije moguće tumačiti u skladu sa zahtevima prava EU, nacionalni sud koji je u okviru svojih nadležnosti pozvan da primenjuje odredbe prava EU dužan je da obezbedi puno dejstvo tih odredaba i da ako je potrebno, na sopstvenu inicijativu odbije da primeni odredbu unutrašnjeg prava koja nije u skladu s pravom EU, makar ona bila i naknadno usvojena, a pritom nije neophodno da taj sud zahteva ili čeka da se stavi van snage ta odredba kroz zakonodavni ili bilo kakav drugi ustavni postupak (presuda od 24. juna 2019. godine, *Popławski*, C-573/17, EU:C:2019:530, stav 58 i citirana sudska praksa).

161. U tom smislu, svaki nacionalni sud koji odlučuje u predmetu koji je u njegovoj nadležnosti ima, kao telo države članice, još konkretniju obavezu da izuzme od primene svaku nacionalnu odredbu koja nije u skladu s nekom odredbom prava EU koja ima neposredno dejstvo u predmetu o kome taj sud odlučuje (presuda od 24. juna 2019. godine, *Popławski*, C-573/17, EU:C:2019:530, stav 61 i citirana sudska praksa).

162. Kada je reč o članu 47 Povelje, iz sudske prakse Suda pravde jasno proizilazi da je ta odredba sama po sebi dovoljna i da nema potrebe da se ona dodatno konkretizuje odredbama prava EU ili unutrašnjeg prava kako bi se na osnovu nje pojedincu dodelilo pravo na koje se kao takvo može pozvati (presuda od 17. aprila 2018. godine, *Egenberger*, C-414/16, EU:C:2018:257, stav 78, i presuda od 29. jula 2019. godine, *Torubarov*, C-556/17, EU:C:2019:626, stav 56).

163. Isto važi i za član 9 stav 1 Direktive 2000/78 budući da navedena odredba, kako sledi iz stava 80, gore, time što određuje da države članice obezbeđuju da sva lica koja smatraju da im je učinjena nepravda zbog toga što na njih nije bilo primenjeno načelo jednakog tretmana utvrđeno u toj direktivi, mogu da traže pravnu zaštitu svojih prava, izričito potvrđuje pravo na delotvorno pravno sredstvo u relevantnom polju primene. Primenjujući Direktivu 2000/78 države članice su dužne da se povinuju članu 47 Povelje i zbog toga karakteristike pravnog sredstva koje je predviđeno članom 9 stav 1 Direktive moraju biti utvrđene na način koji je u skladu sa članom 47 Povelje (vidi, po analogiji, presudu od 2. jula 2019. godine, *Torubarov*, C-556/17, EU:C:2019:626, stavovi 55 i 56).

164. Shodno tome, u situaciji iz stava 160, gore, od nacionalnog suda se traži da obezbedi u okviru svoje nadležnosti pravnu zaštitu pojedinaca koja proističe iz člana 47 Povelje i iz člana 9 stav 1 Direktive 2000/78, kao i da jemči punu delotvornost tih članova tako što će, ako je to potrebno, izuzeti od primene sve one odredbe unutrašnjeg prava koje su u koliziji sa tim članovima (vidi, u tom smislu, presudu od 17. aprila 2018. godine, *Egenberger*, C-414/16, EU:C:2018:257, stav 79).

165. Odredba unutrašnjeg prava kojom se isključiva nadležnost za razmatranje i rešavanje u predmetu u kome pojedinac, kao što je ovde slučaj, tvrdi da su mu prekršena prava koja proističu iz prava EU, poverava određenom sudu koji ne ispunjava zahteve u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti iz člana 47 Povelje lišila bi tog pojedinca delotvornog pravnog sredstva u smislu tog člana i člana 9 stav 1 Direktive 2000/78, čime bi se povredio suštinski sadržaj prava na delotvorno pravno sredstvo iz člana 47 Povelje (vidi, po analogiji, presudu od 29. jula 2019. godine, *Torubarov*, C-556/17, EU:C:2019:626, stav 72).

166. Iz toga sledi da, onda kada je očigledno da odredba unutrašnjeg prava kojom se nadležnost za rešavanje u slučajevima kao što su oni u glavnom postupku poverava sudu koji ne ispunjava zahteve u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti prema pravu EU, pre svega zahteve utvrđene u članu 47 Povelje, drugi sud pred koji se taj predmet iznese ima obavezu, kako bi obezbedio delotvornu pravnu zaštitu u smislu člana 47, u skladu s načelom lojalne saradnje utvrđenim u članu 4 stav 3 UEU, da ne primeni tu odredbu unutrašnjeg prava kako bi u tom sporu mogao da odlučuje sud koji ispunjava te zahteve i koji bi, da nema te odredbe, bio nadležan, odnosno, po pravilu, sud koji je bio nadležan u skladu sa zakonodavstvom koje je bilo na snazi pre nego što je stupio na snagu zakon kojim je taj prethodni propis izmenjen i kojim je nadležnost poverena sudu koji te zahteve ne ispunjava (vidi, po analogiji, presudu od 22. maja 2003. godine, *Connect Austria*, C-462/99, EU:C:2003:297, stav 42 i presudu od 2. juna 2005. godine, *Koppensteiner*, C-15/04, EU:C:2005:345, stavovi 32–39).

167. Nadalje, kada je reč o članovima 2 i 19 UEU, odredbama na koje se takođe pozvao sud koji je Sudu pravde uputio zahtev za prethodno odlučivanje, mora se imati na umu da član 19 UEU, kojim se konkretno izražava vrednost vladavine prava utvrđena u članu 2 UEU, poverava odgovornost za osiguranje pune primene prava EU u svim državama članicama i pravnu zaštitu prava pojedinaca po osnovu prava EU nacionalnim sudovima i tribunalima i Sudu pravde [presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 47 i citirana sudska praksa].

168. Načelo delotvorne sudske zaštite prava pojedinaca prema pravu EU, koje je utvrđeno u članu 19 stav 1 podstav 2 UEU predstavlja opšte načelo prava EU koje je sada utvrđeno u članu 47 Povelje, tako da prethodna odredba nalaže državam članicama da obezbede pravna sredstva koja su dovoljna da se osigura delotvorna pravna zaštita, naročito u smislu člana 47 Povelje, u oblastima na koje se odnosi pravo EU [vidi, u tom smislu, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stavovi 49 i 54 i citirana sudska praksa].

169. U takvim okolnostima, nije neophodno odvojeno analizirati član 2 i član 19 stav 1 podstav 2 UEU budući da ta analiza može samo da osnaži zaključak koji je već utvrđen u stavovima 153 i 154, gore, radi davanja odgovora na pitanja suda koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje u cilju rešavanja spora koji se pred njim vode.

170. Konačno, u ovim predmetima takođe nije neophodno da Sud pravde tumači član 267 UFEU, na koji se sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje takođe pozvao u svojim pitanjima. U rešenju o upućivanju zahteva za prethodno odlučivanje taj sud nije naveo nijedan razlog zbog koga bi tumačenje tog člana moglo biti relevantno za rešavanje pitanja o kojima on treba da odluči u glavnim postupcima. Pored toga, u svakom slučaju jasno je da je tumačenje člana 47 Povelje i člana 9 stav 1 Direktive 2000/78 koje je izneto u stavovima 114–154 dovoljno za svrhu davanja odgovora koji može da uputi sud koji je podneo zahtev za prethodno odlučivanje u pogledu njegovog odlučivanja u datim predmetima.

171. S obzirom na sva prethodna razmatranja, odgovor na drugo i treće pitanje postavljeno u predmetima C-624/18 i C-625/18 glasi:

- Član 47 Povelje i član 9 stav 1 Direktive 2000/78 moraju se tumačiti tako da sprečavaju da sporovi koji se tiču primene prava EU ulaze u isključivu nadležnost suda koji nije nezavisni i nepristrasni tribunal u smislu prethodne odredbe. To je slučaj kada objektivne okolnosti u kojima je taj sud formiran, njegove karakteristike i način na koji su njegovi članovi imenovani budi osnovanu sumnju javnosti u nepodleganje tog suda dejstvu spoljnih činilaca, pre svega, nepodleganje direktnim i indirektnim uticajima zakonodavne i izvršne vlasti i u njegovu neutralnost u odnosu na različite interese koji su predmet spora u kome on treba da odluči, što može dovesti do toga da se na taj sud ne gleda kao na nezavisan ili nepristrasan sud i može ugroziti poverenje koje pojedinci i javnost treba da imaju u pravosuđe u demokratskom društvu. Sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje treba da utvrdi, u

- svetlu svih relevantnih činilaca kojima raspolaže, da li to važi za takav sud kakvo je Disciplinsko veće Vrhovnog suda.
- Ako je tako, načelo suprematije prava EU mora se tumačiti tako da ono nalaže sudu koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje da ne primeni odredbu unutrašnjeg prava kojom se nadležnost za rešavanje u predmetima u glavnom postupku poverava isključivo gore pomenutom veću, tako da te sporove može da razmatra sud koji ispunjava gore pomenute zahteve u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti i koji bi, da nema te odredbe, bio nadležan da postupa u tim predmetima.

Troškovi

172. Budući da ovaj postupak ima značaj prethodnog pitanja za stranke u glavnom postupku pred sudom koji je uputio zahtev za prethodnu odluku, odluku o troškovima donosi taj sud. Troškovi podnošenja pismenih izjava Sudu pravde, koji nisu troškovi tih stranaka, ne nadoknađuju se.

S obzirom na sve navedeno, Sud pravde (Veliko veće) presuđuje:

1. Nije potrebno da se odgovori na pitanja koja je uputilo Veće za oblast radnog prava i socijalno osiguranje Vrhovnog suda Poljske (Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, Sąd Najwyższy) u predmetu C-585/18 na prvo pitanje tog suda u predmetima C-624/18 i C-625/18.

2. Na drugo i treće pitanje koje je taj sud postavio u predmetima C-624/18 i C-625/18 odgovor glasi:

Član 47 Povelje i član 9 stav 1 Direktive 2000/78 mora se tumačiti u tako da sprečavaju da slučajevi koji se tiču primene prava EU ulaze u isključivu nadležnost suda koji nije nezavisni i nepristrasni tribunal u smislu prethodne odredbe. To je slučaj kada objektivne okolnosti u kojima je taj sud formiran, njegove karakteristike i način na koji su njegovi članovi imenovani budi osnovanu sumnju javnosti u nepodleganje tog suda dejstvu spoljnih činilaca, pre svega, nepodleganje direktnim i indirektnim uticajima zakonodavne i izvršne vlasti i u njegovu neutralnost u odnosu na različite interese koji su predmet spora u kome on treba da odluči, što može dovesti do toga da se na taj sud ne gleda kao na nezavisan ili nepristrasan sud i može ugroziti poverenje koje pojedinci i javnost treba da imaju u pravosuđe u demokratskom društvu. Sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje treba da utvrdi, u svetlu svih relevantnih činilaca kojima raspolaže, da li to važi za takav sud kakvo je Disciplinsko veće Vrhovnog suda.

Ako je tako, načelo suprematije prava EU mora se tumačiti tako da ono nalaže sudu koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje da ne primeni odredbu unutrašnjeg prava kojom se nadležnost za rešavanje u predmetima u glavnom postupku poverava isključivo gore pomenutom veću, tako da te sporove može da razmatra sud koji ispunjava gore pomenute zahteve u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti i koji bi, da nema te odredbe, bio nadležan.

[Potpisi]

(*1) Jezik postupka: poljski.

Presuda Suda pravde Evropske unije
u predmetu br. C-192/18,

Komisija protiv Poljske,

od 5. novembra 2019. godine

PRESUDA SUDA PRAVDE EU (Veliko veće)

5. novembar 2019. (*)

[Povreda obaveze države članice – Član 19 stav 1 podstav 2 UEU – Vladavina prava – Delotvorna pravna zaštita u oblastima na koje se odnosi pravo EU – Načela nesmenjivosti sudija i sudijske nezavisnosti – Sniženje starosne granice za odlazak u penziju sudija redovnih poljskih sudova – Mogućnost da sudija na osnovu dozvole ministra pravde nastavi da obavlja sudijsku funkciju i pošto dosegne starosnu granicu za odlazak u penziju – Član 157 UFEU – Direktiva 2006/54/EZ– Član 5 tačka a) i član 9 stav 1 tačka f) Direktive 2006/54/EZ – Zabrana diskriminacije po osnovu pola u domenu plate, zapošljavanja i rada – Uvođenje različitih starosnih granica za odlazak u penziju za muškarce i žene koji obavljaju sudijske funkcije u redovnim poljskim sudovima ili u Vrhovnom sudu (Sąd Najwyższy, Poljska) ili funkciju javnog tužioca u Poljskoj]

U predmetu C192/18,

povodom tužbe zbog neizvršenja obaveza na osnovu člana 258 Ugovora o funkcionisanju Evropske unije (UFEU) koju je 15. marta 2018. godine podnela,

Evropska komisija, koju zastupaju A. Šmitkowska (*Szmytkowska*), K. Banks, C. Valero i H. Kremer (*Krämer*) u svojstvu zastupnika,

kao tužilac,

protiv

Republike Poljske, koju zastupaju B. Majčina (*Majczyna*), K. Majher (*Majcher*) i S. Żirek (*Żyrek*) u svojstvu zastupnika, i V. Gontarski (*W. Gontarski*), advokat,

kao tuženi,

SUD PRAVDE (Veliko veće),

u sastavu K. Lenerts (*Lenaerts*), predsednik, R. Silva de Lapuerta, potpredsednik, A. Prehal (*Prechal*), (izvestilac), M. Vilaras, J. Rigan (*E. Regan*), P. Dž. Šereb (*P. G. Xuereb*) i L. S. Rosi (*Rossi*), predsednici Veća, E. Juhas (*Juhász*), M. Ilešič, J. Malenovski (*Malenovský*), L. Bej Larsen (*Bay Larsen*), D. Švabi (*Šváby*) i K. Jirime (*Jürimäe*), sudije,

opšti pravozastupnik: E. Tančev (*Tanchev*),
sekretar: M. Aleksejev, načelnik Odeljenja,

uzimajući u obzir pismeni postupak i posle rasprave održane 8. aprila 2019,
nakon što je saslušao mišljenje opšteg pravozastupnika na sednici održanoj
20. juna 2019,

donosi sledeću

Presudu

1. U svojoj tužbi Evropska komisija zahteva od Suda pravde EU da utvrdi:

- prvo, da je Republika Poljska time što je Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o organizaciji sistema redovnih sudova i nekih drugih zakona (*Ustawa o zmianie ustawy — Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw*), od 12. jula 2017. godine (Dz. U. 2017/1452), član 13 stavovi 1–3, kojim je utvrdila različitu starosnu granicu za odlazak u penziju muškaraca i žena koji obavljaju sudijsku funkciju u poljskim redovnim sudovima i Vrhovnom sudu ili funkciju javnog tužioca, s jedne strane, prekršila obaveze koje ima na osnovu člana 157 UFEU i člana 5 tačka a) i člana 9 stav 1 tačka f) Direktive 2006/54/EZ Evropskog parlamenta i Saveta, od 5. jula 2006. godine, o sprovođenju načela jednakih mogućnosti i jednakog postupanja prema muškarcima i ženama u oblasti zapošljavanja i rada (OJ 2006 L 204, str. 23), i
- drugo, da je Republika Poljska time što je Zakonom o izmenama i dopunama Zakona od 12. jula 2017. godine, član 13 stav 1 snizila starosnu granicu za odlazak u penziju sudija u redovnim poljskim sudovima, a ministru pravde priznala pravo da odlučuje o tome da li će im produžiti rok aktivnog obavljanja sudijske funkcije, shodno članu 1 stav 26 tačke b) i c) tog zakona, prekršila svoju obavezu po osnovu člana 19 stav 1 UEU u vezi sa članom 47 Povelje Evropske unije o osnovnim pravima (u daljem tekstu: Povelja).

Pravni okvir

Pravo EU

Ugovor o EU

2. Član 2 UEU glasi:

„[Evropska] Unija se zasniva na vrednostima poštovanja ljudskog dostojanstva, slobode, demokratije, jednakosti, vladavine prava i poštovanja ljudskih prava, uključujući prava pripadnika manjina. Te vrednosti su zajedničke državama članicama u društvu u kome prevladavaju pluralizam, zabrana diskriminacije, tolerancija, pravda, solidarnost i jednakost žena i muškaraca.“

3. Član 19 stav 1 UEU glasi:

„1. Sud pravde Evropske unije obuhvata Sud pravde, Opšti sud i specijalizovane sudove. On obezbeđuje da se poštuju prava prilikom tumačenja i primene ugovora. Države članice obezbeđuju pravna sredstva potrebna da se obezbedi delotvorna pravna zaštita u oblastima na koje se odnosi pravo Unije.“

Ugovor o funkcionisanju Evropske unije

4. Član 157 UFEU glasi:

„1. Svaka država članica obezbeđuje primenu načela jednakog plaćanja muškaraca i žena za jednak rad ili rad jednake vrednosti.

2. Za svrhu ovog člana, pod 'plaćanjem' se podrazumeva redovna osnovna ili minimalna zarada ili plata i svaka druga naknada, bez obzira na to da li je u novcu ili u naturi, koju radnik prima neposredno ili posredno od poslodavca na osnovu rada.

...

3. Evropski parlament i Savet, u skladu sa redovnim zakonodavnim postupkom i nakon konsultovanja sa Ekonomskim i socijalnim komitetom, usvajaju mere kako bi se obezbedila primena načela jednakih mogućnosti i jednakog tretmana muškaraca i žena u pitanjima zapošljavanja i rada, uključujući i načelo jednakog plaćanja za jednak rad ili rad jednake vrednosti.

4. U cilju da se obezbedi potpuna i stvarna jednakost muškaraca i žena u profesionalnom životu načelom jednakog tretmana ne sprečava se nijedna država članica da zadrži ili uvede mere kojima se predviđaju posebne prednosti da bi se manje zastupljenom polu olakšalo obavljanje profesionalne delatnosti ili da bi se sprečio ili nadoknadio nepovoljan položaj u profesionalnoj karijeri.“

Povelja

5. Poglavlje VI Povelje, koje nosi naslov „Pravda“, sadrži član 47 pod naslovom „Pravo na delotvorno pravno sredstvo i pravično suđenje“, koji glasi:

„Svako kome su povređena prava i slobode zajemčeni pravom EU ima pravo na delotvorno pravno sredstvo pred sudom, u skladu sa uslovima predviđenim ovim članom.

Svako ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom koji je prethodno obrazovan na osnovu zakona...“

6. Član 51 Povelje glasi:

- „1. Odredbe ove Povelje odnose se na organe, tela, kancelarije i agencije Unije, uz poštovanje načela supsidijarnosti, a na države članice samo onda kada sprovede pravo Unije. Oni, prema tome, poštuju prava, vode računa o načelima i podstiču njihovu primenu, u skladu sa svojim nadležnostima i uz poštovanje ograničenja nadležnosti koje su Ugovorima poverene Uniji.
2. Ovom Poveljom se ne širi polje primene prava Unije izvan njenih nadležnosti, ne uspostavljaju nove nadležnosti ni zadaci Unije, niti menja nadležnost i zadaci koji su utvrđeni ugovorima.“

Direktiva 2006/54

7. Uvodne izjave 14 i 22 Direktive 2006/54 glase:

„(14) Iako pojam plaćanja u smislu člana [157 UFEU] ne obuhvata davanja po osnovu socijalnog osiguranja, sada je jasno utvrđeno da se načelo jednakog plaćanja primenjuje i na penzioni sistem za državne službenike ako se davanja predviđena u okviru tog sistema radniku isplaćuju na osnovu radnog odnosa sa poslodavcem u javnom sektoru, bez obzira na činjenicu da taj sistem predstavlja deo opšteg zakonskog sistema. U skladu sa presudom od 28. septembra 1994. godine, *Beune* (C7/93, EU:C:1994:350) i presudom od 12. septembra 2002. godine, *Niemi* (C351/00, EU:C:2002:480) taj uslov je ispunjen ako se penzioni sistem odnosi na određenu kategoriju radnika i ako su davanja iz njega neposredno povezana s trajanjem službe i izračunavaju se u odnosu na krajnji iznos plate državnih službenika. Iz razloga jasnoće za to je potrebno da se donese posebna odredba u tom smislu.

...

(22) U skladu sa članom [157 stav 4 UFEU], a u cilju obezbeđivanja pune jednakosti u praksi između žena i muškaraca u profesionalnom životu, načelo jednakog tretmana ne sprečava države članice da donesu mere koje predviđaju posebne prednosti da bi se manje zastupljenom polu olakšalo obavljanje profesionalne delatnosti ili da bi se sprečio ili nadoknadio nepovoljan položaj u profesionalnoj karijeri. S obzirom na postojeće stanje i imajući na umu Deklaraciju br. 28 uz Ugovor iz Amsterdama, države članice su prvenstveno dužne da teže poboljšanju položaja žena u profesionalnoj delatnosti.“

8. U skladu sa članom 1 Direktive 2006/54:

„Svrha ove direktive jeste da obezbedi sprovođenje načela jednakih mogućnosti i jednakog postupanja muškaraca i žena u pitanjima zapošljavanja i rada.

U tom cilju Direktiva sadrži odredbe za sprovođenje načela jednakog postupanja u odnosu na:

...

(c) sisteme strukovnog socijalnog osiguranja.

...“

9. Član 2 stav 1 Direktive 2006/54 glasi:

„U smislu ove direktive važe sledeće definicije:

(a) „neposredna diskriminacija” – diskriminacija koja postoji ako lice po osnovu svog pola ima nepovoljniji tretman nego što ga ima ili što bi ga imalo drugo lice u uporedivoj situaciji;

...

(f) „sistem strukovnog socijalnog osiguranja” – sistem socijalnog osiguranja koji nije uređen Direktivom Saveta 79/7/EEC od 19. decembra 1978. godine o postepenoj primeni načela jednakog tretmana muškaraca i žena u oblasti socijalnog osiguranja [(OJ 1979 L 6, str. 24)] čija je svrha da se radnicima, bez obzira da li su zaposleni ili samozaposleni, u jednom preduzeću ili grupi preduzeća, bez obzira na oblast ekonomske aktivnosti, granu delatnosti ili grupu zanimanja, obezbede davanja kojima se dopunjuju ili zamenjuju davanja po osnovu opštih sistema socijalnog osiguranja, bez obzira na obaveznost ili dobrovoljnost članstva u tim sistemima.”

10. Član 3 Direktive 2006/54 glasi:

„Države članice mogu da nastave sprovođenje mera u smislu člana [157 stav 4 UFEU] kako bi i u praksi obezbedile punu jednakost između muškaraca i žena u njihovom profesionalnom životu.”

11. Naslov II Poglavlje 2. Direktive 2006/54 pod naslovom „Jednak tretman u strukovnim sistemima socijalnog osiguranja” sadrži, između ostalog, članove 5, 7 i 9.

12. Član 5 Direktive 2006/54 glasi:

„... zabranjena je posredna ili neposredna diskriminacija po osnovu pola u sistemima strukovnog socijalnog osiguranja, naročito u pogledu:

(a) područja delovanja tih sistema i uslova pristupa tim sistemima;

...”

13. Član 7 Direktive 2006/54, koji nosi naslov „Materijalna oblast primene”, glasi:

„1. Ovo poglavlje se primenjuje na:

(a) sisteme strukovnog socijalnog osiguranja koji pružaju zaštitu od sledećih opasnosti:

...

(iii) starosti, uključujući prevremeno penzionisanje,

...

2. Ovo poglavlje se primenjuje i na penzione sisteme za određenu kategoriju radnika, kao što su službenici u javnom sektoru, ako se davanja u okviru tog sistema isplaćuju po osnovu radnog odnosa sa poslodavcem u javnom sektoru. Činjenica da je taj sistem deo opšteg zakonskog sistema ne utiče na dejstvo navedene odredbe.”

14. U članu 9

Direktive 2006/54, pod naslovom „Primeri diskriminacije“, propisano je sledeće:

„1. Odredbe koje su u suprotnosti sa načelom jednakog tretmana obuhvataju one koje su posredno ili neposredno zasnovane na polu i kojima se:

...

(f) utvrđuju različite starosne granice za penzionisanje;

...”

Pravo Republike Poljske

Zakon o redovnim sudovima

15. Član 69 stavovi 1 i 3 Zakona o sistemu redovnih sudova (*Ustawa — Prawo o ustroju sądów powszechnych*), od 27. jula 2001. godine (Dz. U. 98/ 1070), glasilo je:

„1. Sudija odlazi u penziju kada navrší 67 godina starosti ... osim ako najkasnije šest meseci pre navršavanja tog starosnog doba podnese izjavu ministru pravde u kojoj izražava želju da nastavi da obavlja sudijsku funkciju i dostavi potvrdu, izdatu u skladu s pravilima koja važe za kandidate za sudijsku funkciju, da ga njegovo zdravstveno stanje ni na koji način ne sprečava da obavlja sudijsku funkciju.

...

3. Ako sudija dostavi izjavu uz potvrdu iz stava 1, taj sudija može da nastavi da obavlja sudijsku funkciju dok ne navrší 70 godina starosti.

...”

16. Član 69 stav 1 Zakona o redovnim sudovima je prvo izmenjen i dopunjen Zakonom o izmeni Zakona o starosnim i drugim penzijama koje se isplaćuju iz Fonda za socijalno osiguranje i određenih drugih zakona (*Ustawa o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw*), od 16. novembra 2016. godine (Dz. U. 2017/ 38), kojim je snižena starosna granica za penzionisanje i muškaraca i žena sudija na 65 godina. Ta izmena je trebalo da stupi na snagu 1. oktobra 2017. godine.

17. Međutim, pre nego što je ta izmena stupila na snagu, član 69 stav 1 je dodatno izmenjen članom 13 stav 1 Zakona o izmenama i dopunama ..., od 12. jula 2017. godine, koji je stupio na snagu 1. oktobra 2017. godine. Na osnovu te izmene, utvrđeno je da je starosna granica za penzionisanje 60 godina za žene i 65 godina za muškarce.

18. Članom 1 stav 26 tačke b) i c) Zakona o izmenama i dopunama Zakona od 12. jula 2017. godine takođe je unet novi stav 1b. u član 69 Zakona o redovnim sudovima i izmenjen član 69 stav 3 tog zakona.

19. Na osnovu izmena i dopuna iz prethodna dva stava, članom 69 je propisano sledeće:

„1. Sudija odlazi u penziju kada navršši 60 godina života ako je žena, odnosno 65 godina ako je muškarac, osim ako najkasnije šest, a najranije 12 meseci pre nego što navršši to starosno doba dostavi ministru pravde izjavu da želi da nastavi da obavlja sudijsku funkciju i dostavi potvrdu izdatu u skladu s pravilima koja važe za kandidate za sudijsku funkciju da njegovo ili njeno zdravstveno stanje ne predstavlja prepreku za obavljanje sudijske funkcije.

...

1b. Ministar pravde može odobriti sudiji da nastavi da obavlja svoju sudijsku funkciju, vodeći računa o racionalnom korišćenju zaposlenih u redovnim sudovima i o potrebama koje proizilaze iz opterećenja pojedinih sudova. Ako postupak rešavanja po zahtevu sudije da nastavi da obavlja sudijsku funkciju nije okončan pre nego što je on navršši starosno doba iz stava 1 ovog člana, sudija nastavlja da obavlja dužnosti dok se taj postupak ne okonča.

...

3. Ako ministar pravde da odobrenje iz stava 1b, sudija može da nastavi obavljati svoju sudijsku funkciju dok ne navršši 70 godina života.

...”

20. U članu 91 Zakona o redovnim sudovima propisano je sledeće:

„1. Visina naknade za rad sudija na ekvivalentnim sudijskim položajima razlikuje se prema dužini radnog staža i funkciji koju obavljaju:

...

1c. Osnovna plata sudije u jednoj godini zasniva se na prosečnom dohotku u drugom kvartalu prethodne godine, prema podacima objavljenim u Službenom listu Republike Poljske (*Monitor Polski*)...

...

2. Osnovna plata sudije izražava se u platnim razredima, čija se visina određuje primenom koeficijenta na osnovicu za određivanje osnovne plate iz stava 1c. Osnovni platni razredi za pojedine sudijske dužnosti i koeficijenti na osnovu kojih se određuje visina osnovne plate sudija u pojedinim platnim razredima navedeni su u aneksu ovog Zakona.

...

7. Pored toga, naknada za rad sudija uvećava se za dodatak za radni staž rada koji iznosi 5% osnovne plate od šeste godine staža, da bi potom svake godine bio uvećan za 1% do najviše 20% osnovne plate.

...”

21. Članom 91a Zakona o redovnim sudovima je propisano:

„1. Sudija koji stupa na dužnost sudije rejonskog suda [*sąd rejonowy*] ima pravo na osnovnu platu iz prvog platnog razreda. Sudija koji stupa na dužnost u okružnom sudu [*sąd okręgowy*] prima osnovnu platu iz četvrtog platnog razreda, a ako je, na nižoj dužnosti već primao platu čiji iznos odgovara četvrtom ili petom platnom razredu, tada iznos njegove osnovne plate na dužnosti sudije okružnog suda odgovara petom ili šestom platnom razredu. Sudija koji stupa na dužnost u apelacionom sudu [*sąd apelacyjny*] stiče pravo na

osnovnu platu u sedmom platnom razredu, a ako je na nižoj dužnosti već primao platu čiji iznos odgovara sedmom ili osmom razredu, onda stiče pravo da iznos njegove osnovne plate sada odgovara osmom ili devetom platnom razredu.

...

3. Osnovna plata sudije po automatizmu ulazi u viši razred kada on navrší pet godina neprekidnog staža na sudijskoj funkciji.

4. Vreme u kome je sudija obavljao poslove i zadatke sudije pripravnika uračunava se u vreme vršenja funkcije sudije rejonskog suda.

..."

22. Članom 13 stav 1 Zakona o izmenama i dopunama Zakona od 12. jula 2017. godine izmenjen je član 100 stav 1 Zakona o redovnim sudovima i dopunjen stavom 4 tačka a) i stavom 4 tačka b). Nakon tih izmena i dopuna, član 100 glasio je:

„1. Sudija koji je penzionisan usled promena načina organizacije sudova ili granica sudskih okruga ima pravo, do navršenih 60 godina za žene, odnosno do navršenih 65 godina za muškarce, da prima naknadu u visini iznosa plate koju je primao na poslednjoj funkciji koju je obavljao.

2. Sudija koji odlazi u penziju ili koji je penzionisan po osnovu godina života, ili iz medicinskih razloga ima pravo na naknadu u iznosu od 75% osnovne plate i dodatka po osnovu družine radnog staža koje je primao na svojoj poslednjoj sudijskoj funkciji.

3. Naknade iz stavova 1 i 2 ovog člana uvećavaju se u skladu s promenama iznosa osnovne plate sudija u aktivnoj službi.

...

4a. U situaciji iz stava 1 ovog člana, penzionisani sudija nakon što navrší 60 godina za žene, odnosno 65 godina za muškarce, ima pravo na jednokratnu isplatu.

4b. Sudija koji se vratio na funkciju koju je prethodno obavljao ili funkciju ekvivalentnu onoj koju je prethodno obavljao u skladu sa članom 71c(4) ili članom 74(1a) ima u slučaju penzionisanja pravo na jednokratnu isplatu u visini razlike između iznosa plate izračunate na dan kada je otišao u penziju ili ispunio uslov za penziju i iznosa koji je već primio. U situaciji iz stava 1 ovog člana sudija stiče pravo na jednokratni iznos nakon što navrší 60 godina za žene, odnosno 65 godina za muškarce.”

Zakon o javnom tužilaštvu

23. Član 127 stav 1 Zakona o javnom tužilaštvu (*Ustawa Prawo o prokuraturze*), od 28. januara 2016. godine (Dz. U. 2016/177) glasi:

„Ako ovim zakonom nije drugačije utvrđeno, članovi 69–71, ... članovi 99–102... Zakona [o redovnim sudovima] shodno se primenjuju na javne tužioce.

..."

24. Članom 124 Zakona o javnom tužilaštvu propisano je sledeće:

„1. Iznos naknade za rad javnih tužilaca koji obavljaju ekvivalentne funkcije razlikuje se zavisno od radnog staža i dužnosti koje obavljaju.

...

2. Osnovna plata javnih tužilaca izražava se kroz platne razrede, čija se visina utvrđuje primenom koeficijenta na osnovicu za određivanje osnovne plate javnih tužilaca.

3. Javni tužilac koji stupa na položaj:

– u rejonskom tužilaštvu [*prokuratura rejonowa*] stiče pravo na osnovnu platu iz prvog platnog razreda;

– u okružnom tužilaštvu [*prokuratura okręgowa*] stiče pravo na osnovnu platu iz četvrtog platnog razreda, a ako je, dok je obavljao nižu funkciju, već dobio platu iz četvrtog ili petog platnog razreda, sada stiče pravo na osnovnu platu iz petog ili šestog platnog razreda;

– u regionalnom tužilaštvu [*prokuratura regionalna*] stiče pravo na osnovnu platu iz sedmog platnog razreda, a ako je, dok je obavljao nižu funkciju, već dobio platu iz sedmog ili osmog platnog razreda, sada stiče pravo na osnovnu platu iz osmog ili devetog platnog razreda.

...

5. Osnovna plata javnog tužioca po automatizmu prelazi u naredni platni razred ako je on na funkciji javnog tužioca proveo neprekidno pet godina.

6. Vreme koje nije provedeno na mestu pripravnika javnog tužioca uračunava se u staž proveden na mestu rejonskog tužioca.

...

11. Javni tužilac ima pravo na dodatak po osnovu godina staža koji počev od šeste godine na funkciji iznosi do 5% osnovne plate koju trenutno prima, a potom raste za po 1% svake naredne godine dok ne dostigne iznos od 20% osnovne plate. Posle 20 godina radnog staža na mestu javnog tužioca, dodatak po osnovu godina staža isplaćuje se javnom tužiocu bez obzira na dužinu dodatnog radnog staža i iznosi 20% osnovne plate koju trenutno prima.

...”

25. Članom 13 stav 3 Zakona o izmenama i dopunama Zakona od 12. jula 2017. godine izmenjene su neke druge odredbe Zakona o javnom tužilaštvu, čime su u njega unete odredbe koje, pre svega, upućuju na novu starosnu granicu za penzionisanje javnih tužilaca, koja iznosi 60 godina za žene i 65 godina za muškarce.

Zakon o Vrhovnom sudu iz 2002. godine

26. Članom 30 stav 1 Zakona o Vrhovnom sudu (*Ustawa o Sądzie Najwyższym*) od 23. novembra 2002. godine (Dz. U. 2002, br. 240/ 2052) utvrđeno je da je starosna granica za odlazak u penziju sudija Vrhovnog suda 70 godina. Međutim, članom 30 stav 2 propisano je da sudije koje to zatraže mogu da se penzionišu pošto navrše 67 godina.

27. Član 30 stav 2 Zakona o Vrhovnom sudu iz 2002. godine u početku je izmenjen Zakonom od 16. novembra 2016. godine, kojim je starosna granica u kojoj taj zahtev može biti podnet spuštena na 65 godina. Međutim, čak i pre nego što je ta izmena i dopuna stupila na snagu, odredba o kojoj je reč je ponovo promenjena članom 13 stav 2 Zakona o izmenama i dopunama Zakona od 12. jula 2017. godine. U toj izmenjenoj verziji član 30 stav 2 Zakona o Vrhovnom sudu iz 2002. godine bilo je propisano sledeće:

„Sudija Vrhovnog suda koji to zatraži odlazi u penziju:

(1) nakon što navrši 60 godina za žene, odnosno 65 za muškrace

...”

28. Članovi 42 i 43 Zakona o Vrhovnom sudu iz 2002. godine glase:

„Član 42

...

(4) Plata sudije Vrhovnog suda određuje se u okviru standardnog platnog razreda ili unapređenog platnog razreda. Plata u unapređenom platnom razredu iznosi 115% plate u standardnom platnom razredu.

(5) Sudija Vrhovnog suda po stupanju na tu funkciju dobija osnovnu platu iz standardnog platnog razreda. Posle sedam godina službe osnovna plata tog sudije povećava se na platu iz naprednog platnog razreda.

...

Član 43

Sudija Vrhovnog suda ima pravo na dodatak po osnovu godina staža kojim se osnovna plata uvećava za svaku godinu službe za 1%, ali taj dodatak ne može premašiti 20% plate. Radni staž od koga zavisi iznos povećanja po osnovu minulog rada obuhvata i period radnog odnosa koji je prethodio imenovanju na funkciju sudije Vrhovnog suda, kao i period u kome je to lice radilo kao advokat, pravni savetnik ili javni beležnik.”

29. Član 50 Zakona o Vrhovnom sudu iz 2002. godine glasio je:

„Penzionisani sudija Vrhovnog suda ima pravo na naknadu u iznosu od 75% osnovne plate i dodatak po osnovu godina staža koji je primao na svojoj poslednjoj funkciji. Te naknade se povećavaju u isto vreme i u istom iznosu u kome se menja osnovna plata aktivnih sudija Vrhovnog suda.”

30. Zakon o Vrhovnom sudu iz 2002. godine stavljen je van snage i zamenjen Zakonom o Vrhovnom sudu od 8. decembra 2017. godine (Dz. U. 2018/5), koji je stupio na snagu 3. aprila 2018. godine.

Predsudski postupak

31. Budući da je Komisija stala na stanovište da je Republika Poljska donošenjem člana 1 stav 26 tačke b) i c) i člana 13 stavova 1–3 Zakona o izmenama i dopunama od 12. jula 2017. godine prekršila svoje obaveze iz (i) člana 157

UFEU i člana 5 tačka (a) i člana 9 stav 1 tačka f) Direktive 2006/54 i (ii) člana 19 stav 1 podstav 2 UEU u vezi sa članom 47 Povelje, ona je 28. jula 2017. godine uputila o tome pismo sa zvaničnom opomenom Republici Poljskoj. Republika Poljska je na tu opomenu odgovorila pismom od 31. avgusta 2017. godine i u tom pismu je negirala bilo kakvo kršenje prava EU.

32. Komisija je 12. septembra 2017. godine donela obrazloženo mišljenje, u kome je ostala pri stavu da odredbe nacionalnog zakonodavstva na koje je ukazano u prethodnom stavu krše navedene odredbe prava EU. Shodno tome, Komisija je pozvala Republiku Poljsku da preduzme neophodne mere kako bi u roku od od jednog meseca od prijema obrazloženog mišljenja postupila u skladu sa njim i Republika Poljska je na obrazloženo mišljenje odgovorila pismom od 12. oktobra 2017. godine u kojem je negirala navodne povrede prava EU.

33. U takvim okolnostima Komisija je odlučila da podnese ovu tužbu.

Postupak pred Sudom pravde EU

34. Posle pismenog dela postupka u kome je Republika Poljska iznela svoju odbranu, a potom i dupliku na repliku Komisije, stranke su iznele usmenu argumentaciju u raspravi održanoj 8. aprila 2019. godine. Opšti pravozastupnik je svoje mišljenje izneo 20. juna 2019. godine i tog dana je zaključen usmeni deo postupka.

35. Dokumentom koji je podnet sekretarijatu Suda 16. septembra 2019. godine Republika Poljska je zahtevala da se ponovo otvori usmeni deo postupka. U prilog tom zahtevu ona je u suštini izrazila neslaganje sa Mišljenjem opšteg pravozastupnika smatrajući da je ono, što se jasno vidi, „iz sadržaja i konteksta” određenih tačaka u tom mišljenju i sličnih stavova sadržanih u njegovom Mišljenju iznetom 11. aprila 2019. godine u predmetu *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)* (C-619/18, EU:C:2019:325), prvenstveno zasnovano na pogrešnom tumačenju prethodne sudske prakse SPEU, naročito presude od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117) i presude od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Deficiencies in the system of justice) (Nedostaci pravosudnog sistema)* (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586), tim pre što među strankama nije vođena rasprava o tom tumačenju.

36. S tim u vezi treba, pre svega, ukazati na to da statut Suda pravde Evropske unije i Poslovnik Suda pravde ne sadrže nijednu odredbu kojom bi strankama bilo omogućeno da dostave zapažanja u odgovoru na mišljenje op-

šteg pravozastupnika (presuda od 6. marta 2018. godine, *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, stav 26 i citirana sudska praksa).

37. Drugo, prema članu 252 stav 2 UFEU, dužnost je opšteg pravozastupnika da potpuno nepristrasno i nezavisno, na javnoj sednici, iznese obrazložena mišljenja prema predmetima u kojima se, u skladu sa Statutom Suda pravde Evropske unije, zahteva njegovo učešće. Sud pravde nije vezan ni zaključkom opšteg pravozastupnika, ni obrazloženjem na osnovu koga je taj zaključak donet. Prema tome, neslaganje jedne stranke sa mišljenjem opšteg pravozastupnika, bez obzira na pitanja koja on razmatra u svom mišljenju, samo po sebi ne može predstavljati osnov kojim bi se opravdalo ponovno otvaranje usmenog dela postupka (presuda od 6. marta 2018. godine, *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, stav 27 i citirana sudska praksa).

38. Ipak, Sud pravde može u svakom trenutku, nakon što sasluša opšteg pravozastupnika, da naloži da se ponovno otvori usmeni deo postupka, u skladu sa članom 83 svog Poslovnika, naročito ako smatra da stvar nije dovoljno razjašnjena ili da se u predmetu mora odlučivati na osnovu argumenata o kojima nije vođena rasprava među strankama (presuda od 6. marta 2018. godine, *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, stav 28 i citirana sudska praksa).

39. U ovom konkretnom predmetu, Sud pravde, međutim, nakon što je saslušao opšteg pravozastupnika, smatra da, posle pismenog dela postupka i rasprave koja je pred njim vođena, poseduje sve informacije koje su neophodne da bi izrekao presudu. Isto tako, nema potrebe da se o ovom predmetu odlučuje na osnovu argumenta o kome nije bila vođena rasprava među strankama.

40. Prema tome, nema potrebe da se da se ponovno otvori usmeni postupak.

Tužba

Pitanje bespredmetnosti spora

41. Republika Poljska je u svojoj duplici i u samoj raspravi iznela stanovište da je ova tužba zbog povrede obaveza sada postala bespredmetna zbog toga što je 23. maja 2018. godine stupio na snagu Zakon o izmeni Zakona o redovnim sudovima i Zakona o državnom savetu sudstva koji je donet 12. aprila 2018. godine (*Ustawa o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz ustawy o Sądzie Najwyższym*) (Dz. U. 2018/848, u daljem tekstu: Zakon od 12. aprila 2018. godine).

42. Što se tiče prvog prigovora, koji se zasniva na navodnoj povredi člana 157 UFEU i člana 5 tačka a) i člana 9 stav 1 tačka f) Direktive 2006/54, Republika Poljska navodi da je članom 1 stav 4 Zakona od 12. aprila 1018. godine izmenjen član 13, stavovi 1 i 3 Zakona o izmenama i dopunama od 12. jula 2017. godine i time ukinuta razlika između muškaraca i žena u pogledu starosne granice za penzionisanje sudija redovnih poljskih sudova i javnih tužilaca u Poljskoj, a Komisija osporava upravo tu razliku. Odredbe koje se odnose na starosnu granicu za penzionisanje sudija Vrhovnog suda, su u međuvremenu zamenjene odredbama Zakona od 8. decembra 2017. godine.

43. U odnosu na drugi prigovor, koji se zasniva na povredi člana 19 stav 1 podstav 2 UEU u vezi sa članom 47 Povelje, Republika Poljska navodi da usled izmene člana 13 stav 1 i člana 1 stav 26 tačke b) i c) Zakona o izmenama i dopunama od 12. jula 2017. godine članom 1 stav 4 Zakona od 12. aprila 2018. godine, sada član 69 stav 1 tačka b Zakona o redovnim sudovima utvrđuje da dozvolu za nastavljanje obavljanja sudijske funkcije daje Državni savet sudstva (Poljske), a ne više ministar pravde kada je reč o sudijama redovnih sudova nakon navršenih 65 godina. Na osnovu tih izmena, Državni savet sudstva je takođe nadležan da donosi te odluke uzimajući u obzir kriterijume koji se razlikuju od kriterijuma koji su važili kada je odluke donosio ministar pravde.

44. Komisija je sa svoje strane u raspravi navela da ostaje pri svojoj tužbi.

45. Čak i bez potrebe da se razmatra pitanje da li zakonodavne promene na koje se pozvala Republika Poljska mogu u potpunosti ili delimično da obustave navodne povrede u pogledu ispunjenja obaveza države članice, treba podsetiti na to da, kako se jasno može zaključiti iz ustaljene sudske prakse, pitanje da li je država članica povredila svoje obaveze se mora biti ceniti s obzirom na stanje u toj državi članici u trenutku kada je istekao rok određen u Obrazloženom mišljenju i Sud stoga ne može uzeti u obzir naknadne promene (presuda od 6. novembra 2012. godine, *Komisija protiv Mađarske*, C-286/12, EU:C:2012:687, stav 41 i citirana sudska praksa).

46. U ovom slučaju, opšte je poznato da su na dan isticanja roka utvrđenog u Obrazloženom mišljenju Komisije, nacionalne zakonske odredbe koje Komisija ovom tužbom pobija još bile na snazi. Iz toga sledi da Sud treba da presudi po podnetoj tužbi.

Prvi prigovor

Argumenti stranaka

47. U svom prvom prigovoru Komisija tvrdi da razlike koje su uvedene Zakonom o izmenama i dopunama člana 13 stavovi 1–3 od 12. jula 2017. godine između muškaraca i žena kada je reč o (i) starosnoj granici za odlazak u penziju sudija redovnih poljskih sudova i javnih tužilaca i (ii) starosnoj granici za mogući odlazak u prevremenu penziju u slučaju sudija Vrhovnog suda – u oba slučaja ta starosna granica iznosi 60 godina za žene i 65 godina za muškarce – predstavljaju diskriminaciju po osnovu pola koja je zabranjena članom 157 UFEU i članom 5 tačka a) i članom 9 stav 1 tačka f) Direktive 2006/54.

48. Komisija smatra da su penzioni sistemi koji se primenjuju na te tri kategorije sudija ili javnih tužilaca obuhvaćeni pojmom „plaćanja” u smislu člana 157 UFEU i spadaju u oblast primene Direktive 2006/54 budući da ispunjavaju tri kriterijuma utvrđena sudskom praksom Suda, prema kojima penzija predviđena tim sistemima treba da se odnosi na određenu kategoriju radnika, da bude neposredno povezana sa trajanjem službe i da se izračunava u odnosu na poslednju platu koju je radnik dobio.

49. Prvo, svaki od navedenih sistema odnosi se na određenu kategoriju radnika. Drugo, iznos penzije lica o kojima je reč izračunava se na osnovu plate dobijene na poslednjem radnom mestu jer je taj iznos određen u visini od 75% navedene plate. Treće, penzija je neposredno povezana sa trajanjem radnog staža na tom mestu jer iz merodavnih nacionalnih zakonskih odredaba proističe da je broj godina službe odlučujući faktor i kada se izračunava osnovna plata i kada se izračunava dodatak za radni staž.

50. I član 157 UFEU i član 5 tačka a) i član 9 stav 1 tačka f) Direktive 2006/54 da se za odobravanje takvih penzija utvrde uslovi koji podrazumevaju razliku u starosnoj granici za odlazak u penziju na osnovu pola.

51. Osim toga, Komisija smatra da razlike o kojima je reč ne predstavljaju pozitivne mere koje su dopuštene članom 157 stav 4 UFEU i članom 3 Direktive 2006/54.

52. Republika Poljska prvo navodi da penzioni sistemi o kojima je reč nisu obuhvaćeni ni članom 157 UFEU ni Direktivom 2006/54, nego Direktivom Saveta 79/7/EEC od 19. decembra 1978. godine o postepenoj primeni načela jednakog tretmana muškaraca i žena u pitanjima socijalnog osiguranja (OJ 1979 L

6, str. 24), član 7 stav 1a), kojim se utvrđuje pravo država članica da iz oblasti primene te direktive isključe određivanje starosne granice za odlazak u penziju. Naime, navedeni sistemi ne ispunjavaju jedan od tri kriterijuma navedena u stavu 48 ove presude, konkretno, kriterijum po kome penzija o kojoj je reč mora biti direktno povezana sa trajanjem službe.

53. Činjenica da je dodatak po osnovu godina staža ograničen na najviše 20% osnovne plate i da se ta gornja granica dostiže posle 20 godina službe znači, u suštini, da radni staž ima samo sekundarni značaj prilikom izračunavanja iznosa penzije.

54. Kada je reč o osnovnoj plati, imajući na umu činjenicu da, kada stupa na dužnost u okružnom sudu ili u okružnom tužilaštvu, sudija ili javni tužilac dobija naknadu utvrđenu osnovnim platnim razredom i da ima pravo na osnovnu platu iz narednog platnog razreda kada navrší pet godina rada na tom mestu, to znači da svaki sudija ili javni tužilac ima pravo na peti napredni platni razred, tj. najviši platni razred posle 20 godina službe. Ulazak u napredni platni razred po osnovu stupanja na višu funkciju zavisi od pojedinačnog napredovanja u službi sudija i javnih tužilaca o kojima je reč, što znači da nije neposredno povezan sa trajanjem službe.

55. Prema tome, na osnovu merodavnih odredaba nacionalnog zakonodavstva, sve sudije i javni tužioci, bilo da su muškarci ili žene, uključujući one koji su ranije obavljali druge poslove koji su ih kvalifikovali za obavljanje sudijske ili tužilačke funkcije imaju pravo na maksimalan dodatak po osnovu godina staža i maksimalno uvećanu osnovnu platu znatno pre nego što dosegnu starosnu granicu za odlazak u penziju. To znači da razlika u starosnoj granici za odlazak u penziju između muškaraca i žena koja je uvedena Zakonom o izmenama i dopunama Zakona od 12. jula 2017. godine ne utiče na iznos penzije koju te sudije i javni tužioci primaju ni onda kada se oni prevremeno penzionišu budući da svako od njih mora imati za sobom profesionalnu karijeru od najmanje 25 godina da bi mogao da ode u prevremenu penziju.

56. Konačno, Republika Poljska navodi da su u trenutku u kome su još bile na snazi odredbe koje Komisija u svojoj tužbi osporava postojale i prelazne odredbe, predviđene članom 26 stavovi 1 i 2 Zakona od 16. novembra 2016. godine, prema kojima su sve sudije i javni tužioci, i žene i muškarci na koje se odnosi Zakon o izmeni Zakona od 12. jula 2017. godine, koji su najkasnije do 30. aprila 2018. navršili 60 godina za žene i 65 godina za muškarce ispunili uslov za odlazak u penziju prema ranije utvrđenoj starosnoj granici koja je bila ista za muškarce i žene, a jedino što je trebalo da urade bilo je da u propisanom zakonskom roku podnesu izjavu o penzionisanju bez potrebe da dobiju odobrenje bilo kog organa.

57. Alternativno, Republika Poljska navodi da su nacionalne zakonodavne odredbe koje su predmet prigovora Komisije „dozvoljene pozitivne mere” prema članu 157 stav 4 UFEU i članu 3 Direktive 2006/54. Zbog posebne društvene uloge koja je povezana sa materinstvom i vaspitanjem dece, žene se suočavaju sa više teškoća u pogledu održavanja profesionalne karijere i stoga se unapređuju ređe nego muškarci. Javni interes nalaže da zahtevi koji se postavljaju za takva unapređenja ostanu visoki i da budu jednoobrazni usled čega nije moguće doneti posebne mere kojima bi se olakšale teškoće s kojima se suočavaju žene u razvoju svoje karijere. Mogućnost odlaska u prevremenu penziju stoga predstavlja posrednu kompenzaciju za teškoće s kojima se žene načelno suočavaju.

Nalazi Suda pravde

58. Pre svega treba podsetiti na to da je, prema članu 157 stav 1 UFEU svaka država članica dužna da obezbedi primenu načela jednakog plaćanja muškaraca i žena za jednak rad ili rad jednake vrednosti. U skladu sa članom 157 stav 2 podstav 1 UFEU, pod „plaćanjem” se podrazumeva redovna osnovna ili minimalna zarada ili plata i svaka druga naknada, bez obzira na to da li je u novcu ili u naturi, koju radnik prima neposredno ili posredno od poslodavca na osnovu rada.

59. Kako bi se utvrdilo da li penzija spada u oblast primene člana 157 UFEU, jedini kriterijum koji se može smatrati odlučujućim jeste da li se penzija isplaćuje radniku na osnovu njegovog radnog odnosa koji povezuje njega i njegovog bivšeg poslodavca, što znači da je reč o kriterijumu zaposlenja, što proizlazi iz formulacije tog člana (presuda od 15. januara 2019. godine, *E. B., C-258/17*, EU:C:2019:17, stav 45 i citirana sudska praksa). Primanja koja se dodeljuju na osnovu penzionog sistema i u suštini su povezana s nekadašnjim zaposlenjem lica o kome je reč predstavljaju deo plaćanja koje to lice dobija i spadaju u oblast primene te odredbe (presuda od 26. marta 2009. godine, *Komisija protiv Grčke*, C-559/07, neobjavljena, EU:C:2009:198, stav 42 i citirana sudska praksa).

60. U skladu sa ustaljenom sudskom praksom, penzija koja se odnosi samo na određenu kategoriju radnika i neposredno je povezana sa trajanjem službe i čiji se iznos izračunava na osnovu poslednje plate spada u polje dejstva člana 157 UFEU (presuda od 15. januara 2019. godine, *E. B., C-258/17*, EU:C:2019:17, stav 46 i citirana sudska praksa).

61. U ovom slučaju sudije redovnih sudova, sudije Vrhovnog suda i javni tužioci u Poljskoj na koje se primenjuju tri penziona sistema o kojima je reč moraju se smatrati trima posebnim kategorijama radnika u smislu sudske prakse navedene u prethodnom stavu. Iz ustaljene sudske prakse sledi da se državni službeni-

ci na koje se primenjuje penzioni sistem razlikuju od zaposlenih u preduzećima ili grupama preduzeća u određenom privrednom sektoru ili zaposlenih u trgovinskom ili drugom sektoru samo na osnovu specifičnih odlika svog radnog odnosa sa državom, drugim poslodavcima ili telima u javnom sektoru (presuda od 29. novembra 2001. godine, *Griesmar*, C-366/99, EU:C:2001:648, stav 31 i citirana sudska praksa i presuda od 26. marta 2009. godine, *Komisija protiv Grčke*, C-559/07, neobjavljena, EU:C:2009:198, stav 52 i citirana sudska praksa).

62. Takođe je nesporno da se u ovom slučaju iznos penzije koja se isplaćuje svakoj od navedenih triju kategorija sudija ili javnih tužilaca obračunava na osnovu poslednje plate tih lica. Iz člana 100 stav 2 Zakona o redovnim sudovima, člana 127 stav 1 Zakona o javnom tužilaštvu koji upućuje na član 100 Zakona o redovnim sudovima i iz člana 50 Zakona o Vrhovnom sudu iz 2002. godine jasno je da je iznos penzije koja se isplaćuje tim sudijama i javnim tužiocima određen na nivou od 75% osnovne plate i dodatka po osnovu minulog rada koje su primali na svom poslednjem radnom mestu.

63. Kada je reč o pitanju da li su te penzije neposredno povezane s godinama koje je to lice provelo u službi, mora se, prvo, naglasiti da iz člana 91 stav 1 i člana 91a stav 3 Zakona o redovnim sudovima, člana 124 stavovi 1 i 5 Zakona o javnom tužilaštvu i člana 42 stavovi 4 i 5 Zakona o Vrhovnom sudu iz 2002. godine sledi da iznos osnovne plate, koji predstavlja jednu od dve komponente poslednje plate čijih 75% predstavlja iznos penzije koja se isplaćuje tim različitim kategorijama sudija i tužilaca, između ostalog, raste po osnovu radnog staža lica o kome je reč.

64. S druge strane, kada je reč o drugoj komponenti tog poslednjeg plaćanja, dodatku po osnovu godina staža, iz člana 91 stav 7 Zakona o redovnim sudovima, člana 124 stav 11 Zakona o javnom tužilaštvu i člana 43 Zakona o Vrhovnom sudu iz 2002. godine sledi da broj godina radnog staža igra određenu ulogu prilikom izračunavanja tog dodatka budući da dodatak po osnovu godina staža iznosi 5% osnovne plate po isteku pet godina službe, a potom se povećava za po jedan procentni poen svake godine u narednih 15 godina.

65. Osim toga, kao što je Komisija uočila, dodatak koji se isplaćuje po osnovu godina staža izražen je kao procenat iznosa te osnovne plate, koja se menja zavisno od godina radnog staža sudije ili javnog tužioca o kome je reč, pa taj dodatak stoga takođe zavisi od trajanja službe tih lica.

66. Stoga su, različite okolnosti na koje se poziva Republika Poljska i koje su navedene u stavovima 53–55 ove presude u potpunosti bez značaja za utvr-

đivanje toga da li su penzije koje se isplaćuju na osnovu navedenih penzionih sistema obuhvaćene pojmom „plata“ u smislu člana 157 UFEU.

67. Te okolnosti ne utiču, kako se jasno može zaključiti na osnovu onoga što je utvrđeno u stavovima 63–65 ove presude, ni na činjenicu da dužina radnog staža lica o kojima je reč ima u ovom konkretnom slučaju odlučujuću ulogu u izračunavanju iznosa njihove penzije, niti na činjenicu da penzije koje se isplaćuju na osnovu tih penzionih sistema suštinski zavise od zaposlenja tih lica, što je činilac koji, prema ustaljenoj sudskoj praksi na koju je ukazano u stavu 59 ove presude, predstavlja odlučujući kriterijum u smislu toga da se one mogu kvalifikovati kao „plaćanje“ u smislu člana 157 UFEU (vidi, u tom smislu, presudu od 28. septembra 1994. godine, *Beune*, C-7/93, EU:C:1994:350, stavovi 5 i 46; presudu od 29. novembra 2001. godine, *Griesmar*, C-366/99, EU:C:2001:648, stavovi 33–35 i presudu od 12. septembra 2002. godine, *Niemi*, C-351/00, EU:C:2002:480, stavovi 45. i 55).

68. S tim u vezi treba dodati da je, kao što navodi Komisija, ta veza između penzije i nekadašnjeg zaposlenja lica o kojima je reč dodatno naglašena činjenicom da iz člana 100 stav 3 Zakona o redovnim sudovima, člana 127 stav 1 Zakona o javnom tužilaštvu, koji upućuje na član 100 stav 3 Zakona o redovnim sudovima i člana 50 Zakona o Vrhovnom sudu iz 2002. godine sledi da se predmetne penzije povećavaju u skladu s promenom plata aktivnih sudija i javnih tužilaca.

69. Iz svega navedenog sledi da penzije koje se isplaćuju po osnovu sistema kao što su su oni koji su uspostavljeni na osnovu Zakona o redovnim sudovima, Zakona o javnom tužilaštvu i Zakona o Vrhovnom sudu iz 2002. godine predstavljaju „plaćanje“ u smislu člana 157 UFEU.

70. Kada je reč o Direktivi 2006/54, pre svega o njenom članu 5 tačka a) i članu 9 stav 1 tačka f), koji su prema navodima iznetim u tužbi Komisije takođe prekršeni, obe odredbe nalaze se u Poglavlju 2 Naslova II navedene direktive koje, kako proizilazi iz njegovog naslova, sadrži odredbe koje su posvećene jednakom tretmanu u sistemima strukovnog socijalnog osiguranja.

71. Članom 7 Direktive 2006/54, kojim se definiše materijalna oblast primene Poglavlja 2, u stavu 2 utvrđuje se da se to poglavlje između ostalog primenjuje na penzione sisteme za određenu kategoriju radnika, kao što su državni službenici, ako se naknade u okviru tog sistema isplaćuju na osnovu radnog odnosa sa poslodavcem u javnom sektoru.

72. U tom smislu, iz tačke 14 Preambule Direktive 2006/54 jasno je da je zakonodavac EU želeo da zvanično potvrdi da, shodno sudskoj praksi SPEU, na koju

je ukazano u stavu 60 ove presude, penzioni sistem državnih službenika spada u oblast primene načela jednakog plaćanja utvrđenog u članu 157 UFEU ako se davanja koja su predviđena u okviru tog sistema isplaćuju radnicima na osnovu njihovog radnog odnosa s poslodavcem u javnom sektoru, a taj uslov je ispunjen ako se penzioni sistem o kome je reč odnosi na određenu kategoriju radnika i ako su davanja neposredno povezana sa radnim stažom na tom mestu i obračunavaju se na osnovu poslednje plate državnog službenika u javnom sektoru.

73. Iz stavova 61–69 ove presude jasno je da tri penziona sistema na koja se ova tužba odnosi ispunjavaju te uslove, iz čega sledi da oni spadaju u materijalnu oblast primene Poglavlja 2 Naslova II Direktive 2006/54 i, samim tim, u oblast primene članova 5 i 9 te direktive.

74. Na drugom mestu treba napomenuti da, kao što jasno proističe iz ustaljene sudske prakse, član 157 UFEU zabranjuje svaku diskriminaciju u pogledu plaćanja između muškaraca i žena, bez obzira na mehanizam na osnovu koga ta nejednakost nastaje. Prema toj sudskoj praksi, protivno je članu 157 UFEU nametnuti starosni uslov koji se razlikuje prema polu za dodelu penzije koja se smatra plaćanjem u smislu te odredbe (vidi, u tom smislu, presudu od 17. maja 1990. godine, *Barber*, C-262/88, EU:C:1990:209, stav 32; presudu od 12. septembra 2002. godine, *Niemi*, C-351/00, EU:C:2002:480, stav 53 i presudu od 13. novembra 2008. godine, *Komisija protiv Italije*, C-46/07, nije objavljena, EU:C:2008:618, stav 55).

75. Članom 5 tačka a) Direktive 2006/54 propisano je da ne može postojati posredna ili neposredna diskriminacija po osnovu pola u sistemima strukovnog socijalnog osiguranja, naročito kada je reč o obimu tih sistema i uslovima za pristupanje tim sistemima.

76. Član 9 stav 1 Direktive 2006/54 utvrđuje jedan broj odredaba koje, kada su zasnovane na polu, bilo neposredno, bilo posredno, treba uvrstiti u odredbe koje su protivne načelu jednakog tretmana. To, kako se jasno vidi iz člana 90 stav 1 tačka f), važi i kada je reč o odredbama koje se zasnivaju na polu kako bi se utvrdila različita starosna granica za odlazak u penziju. Zakonodavac EU je tako odlučio da su pravila na koja se odnosi član 9 stav 1 u oblasti sistema strukovnog socijalnog osiguranja protivna načelu jednakog tretmana koje je utvrđeno u Direktivi 2006/54 (presuda od 3. septembra 2014. godine, X, C-318/13, EU:C:2014:2133, stav 48).

77. U ovom slučaju nesporno je da se članom 13 stavovima 1–3 Zakona o izmenama i dopunama od 12. jula 2017. godine, utvrđuje starosna granica za sudije

redovnih sudova i javne tužioce od 60 godina za žene i 65 godina za muškarce i dopušta da sudije Vrhovnog suda odu u prevremenu penziju kada navršše 65 godina za muškarce i 60 godina za žene i time utvrđuju različite starosne granice za sticanje prava na penziju po osnovu pola.

78. Na taj način, te odredbe uvode neposredno diskriminatorne uslove na osnovu pola u penzione sisteme o kojima je reč, posebno što se tiče vremena u kome lica koja su za to zainteresovana mogu da pristupe prednostima koje ti sistemi pružaju, što znači da se krše i član 157 UFEU i član 5 stav 1 Direktive 2006/54, a naročito član 5 stav 1 tačka a) u vezi sa članom 9 stav 1 tačka f) Direktive.

79. Treće, kada je reč o argumentu koji je iznela Republika Poljska, po kome je penzionisanje pod takvim uslovima u pogledu starosne granice koja se razlikuje prema polu opravdano sa ciljem eliminisanja diskriminacije žena, iz ustaljene sudske prakse jasno sledi da takav argument ne može biti prihvaćen.

80. Čak i pored toga što član 157 stav 4 UFEU ovlašćuje države članice da zadržé ili uvedu mere kojima se predviđaju posebne prednosti da bi se manje zastupljenom polu olakšalo obavljanje profesionalne delatnosti ili da bi se sprečio ili nadoknadio nepovoljan položaj u profesionalnoj karijeri, iz toga se ne može izvesti zaključak da ta odredba dopušta da se utvrde takvi starosni uslovi u kojima se pravi razlika prema polu. Mere nacionalnog zakonodavstva koje su obuhvaćene tom odredbom u svakom slučaju moraju doprineti tome da se ženama pomogne da svoj profesionalni život vode potpuno ravnopravno s muškarcima (vidi, u tom smislu, presudu od 29. novembra 2001. godine, *Griesmar*, C-366/99, EU:C:2001:648, stav 64 i presudu od 13. novembra 2008. godine, *Komisija protiv Italije*, C-46/07, neobjavljena, EU:C:2008:618, stav 57).

81. Time što su za penzionisanje utvrđene različite starosne granice zavisno od pola ne ublažava nepovoljan položaj kome su žene državni službenici izložene u razvoju svoje profesionalne karijere, niti se tim ženama pomaže u njihovom profesionalnom životu, niti se na taj način nudi rešenje za problem s kojim se one mogu suočiti u razvoju svoje profesionalne karijere (presuda od 13. novembra 2008. godine, *Komisija protiv Italije*, C-46/07, neobjavljena, EU:C:2008:618, stav 58).

82. Iz razloga navedenih u dva prethodna stava, takva mera ne može biti dopuštena ni na osnovu člana 3 Direktive 2006/54. Kao što se jasno može zaključiti već iz same formulacije te odredbe i tačke 22 njene Preambule, mere na koje se ta odredba odnosi isključivo su one koje su dopuštene na osnovu člana 157 stav 4 UFEU.

83. Četvrto, kada je reč o prelaznim merama na koje se Republika Poljska poziva u svojoj duplici i u raspravi, dovoljno je ukazati na to da su te mere, što je priznala i sama Republika Poljska, mogle da koriste samo onim ženama koje su sudije i javni tužioci, a navršile su 60 godina pre 30. aprila 2018. godine. Iz toga sledi da je diskriminacija prema polu koju Komisija kritikuje postojala na dan koji je relevantan za ocenu osnovanosti ove tužbe, tj. kako je navedeno u stavovima 45 i 46 ove presude, na dan isteka roka utvrđenog u Obrazloženom mišljenju.

84. S obzirom na sve navedeno, prvi prigovor Komisije, u kome se navodi da su prekršeni članovi 157 UFEU i član 5 tačka a) i član 9 stav 1 tačka f) Direktive 2006/54, mora biti prihvaćen.

Drugi prigovor

Obim prigovora

85. Komisija je u raspravi istakla da svojim drugim prigovorom u suštini traži da Sud saopšti da je bio prekršen član 19 stav 1 UEU koji se tumači u vezi sa članom 47 Povelje. Prema mišljenju Komisije, pojam „delotvorne pravne zaštite“ iz člana 19 stav 1 podstav 2 UEU mora se tumačiti s obzirom na sadržinu člana 47 Povelje i, pre svega, s obzirom na jemstva koja su svojstvena pravu na delotvorno pravno sredstvo iz druge odredbe, tako da prva navedena odredba podrazumeva da treba obezbediti očuvanje nezavisnosti takvih tela kakvi su redovni poljski sudovi kojima je, između ostalog, poveren zadatak tumačenja i primene prava EU.

86. Zbog toga je, u cilju donošenja sudske odluke o ovom prigovoru neophodno ispitati da li je Republika Poljska prekršila svoje obaveze prema članu 19 stav 1 podstav 2 UEU.

Argumenti stranaka

87. Pozivajući se pre svega na presudu od 27. februara 2018. godine *Associação Sindical dos Juízes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117), Komisija smatra da se od Republike Poljske, da bi ispunila obavezu koju joj nameće član 19 stav 1 podstav 2 UEU u pogledu uspostavljanja sistema pravnih sredstava kojima se obezbeđuje delotvorna pravna zaštita u oblastima na koje se odnosi pravo EU, zahteva, između ostalog, da obezbedi da nacionalni organi koji, poput redovnih poljskih sudova, mogu da presuđuju u pitanjima koja se odnose na primenu ili tumačenje prava EU ispune zahteve sudske nezavisnosti jer taj zah-

tev predstavlja deo suštine osnovnog prava na pravično suđenje, što naročito proističe iz člana 47 stav 2 Povelje.

88. Prema mišljenju Komisije, Republika Poljska je prekršila obavezu iz prethodnog stava time što je članom 13 stav 1 Zakona o izmenama i dopunama Zakona od 12. jula 2017. godine snizila starosnu granicu za odlazak u penziju za sudije redovnih poljskih sudova na 65 godina za muškarce i na 60 godina za žene, a istovremeno je članom 1 stav 26 tačke b) i c) tog zakona ministru pravde dala ovlašćenje da odluči da li će period obavljanja aktivne sudijske službe nekog sudije biti produžen tako da traje dok taj sudija ne navrší 70 godina.

89. U tom smislu, Komisija navodi da su kriterijumi na osnovu kojih je ministar pravde dužan da odluči isuviše neodređeni i da ga, osim toga, sporne odredbe ne obavezuju ni da izda dozvolu za nastavak sudijske funkcije datog sudije na osnovu navedenih kriterijuma, niti da svoju odluku obrazloži u svetlu tih kriterijuma – a sama odluka, na kraju, ne podleže sudskom preispitivanju. Osim toga, u navedenim odredbama nije precizno utvrđen rok za donošenje odluke ni rok njenog važenja, kao što nije utvrđeno da li se ona, u određenim okolnostima, mora obnoviti.

90. Komisija smatra da, s obzirom na diskreciona ovlašćenja koja su na taj način poverena ministru pravde, činjenica da će sudija verovatno morati da mu se obrati ako želi da nastavi da obavlja sudijsku funkciju i s obzirom da nije određeno koliko će čekati na odluku ministra nakon što podnese zahtev, sve te okolnosti mogu da izlože sudiju o kome je reč pritisku koji bi mogao da ga navede da podlegne željama izvršne vlasti u pogledu predmeta u kojima postupi, uključujući i one predmete u kojima treba da odluči o tumačenju i primeni odredaba prava EU. Na taj način odredbe o kojima je ovde reč podrivaju ličnu i funkcionalnu nezavisnost aktivnih sudija.

91. Komisija takođe smatra da se navedenim odredbama podriva i načelo nesmenjivosti sudija o kojima je reč. U tom smislu, Komisija naglašava da se njen prigovor ne odnosi na meru kojom je snižena starosna granica za odlazak sudija u penziju, samu po sebi, nego se odnosi na činjenicu da je to sniženje starosne granice praćeno dodeljivanjem diskrecionih ovlašćenja ministru pravde. Po oceni Komisije, sudije moraju biti zaštićene od bilo kakve odluke koja bi im proizvoljno uskratila pravo da nastave da obavljaju sudijsku funkciju ne samo u slučaju formalnog gubitka statusa koji je, na primer, posledica razrešenja, već i onda kada se postavi pitanje da li će oni nastaviti da obavljaju svoju sudsku funkciju i pošto navršé starosnu granicu za odlazak u penziju ako sami žele da nastave da rade, a zdravstveno stanje im to omogućuje.

92. U tom kontekstu, Komisija smatra da je neosnovan argument koji iznosi Republika Poljska kada tvrdi da je cilj odredaba o kojima je reč ujednačavanje starosne granice za odlazak u penziju sudija redovnih poljskih sudova sa opštom starosnom granicom za penzionisanje ostalih zaposlenih, jer se povreda načela sudijske nezavisnosti ne može ničim opravdati. U svakom slučaju, opšti penzioni sistem, za razliku od spornog sistema koji važi za sudije redovnih poljskih sudova, ne predviđa automatsko penzionisanje radnika, nego samo pravo, a ne i obavezu tih radnika da prestanu da rade. Osim toga, iz Bele knjige poljske Vlade, koju je ona objavila 8. marta 2018. godine i posvetila reformi poljskih sudova, jasno je da se sniženjem starosne granice za odlazak sudija u penziju prvenstveno nastojalo da se uklone određene kategorije sudija.

93. Republika Poljska pre svega navodi da se nacionalna pravila kao što su ona koja svojom tužbom osporava Komisija odnose na organizaciju i valjano funkcionisanje nacionalnog pravosudnog sistema, što ne spada u pravo EU niti u nadležnost Evropske unije, već je u isključivoj nadležnosti i procesnoj autonomiji država članica. Stoga se takva nacionalna pravila ne mogu preispitivati u svetlu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU i člana 47 Povelje, a da se pritom ne proširi prekomerno polje primene tih odredaba prava EU, čija je svrha da budu primenjene u situacijama u kojima se primenjuje pravo EU.

94. U ovom slučaju, pre svega, ne postoji situacija u kojoj se primenjuje pravo EU u smislu člana 51 stav 1 Povelje. Štaviše, iz člana 6 stav 1 UEU i člana 51 stav 2 Povelje sledi da se Poveljom ne širi polje primene prava EU, ne uspostavljaju nove nadležnosti ili zadaci Evropske unije niti menjaju nadležnosti i zadaci koji su određeni ugovorima. Članom 19 stav 1 podstav 2 UEU utvrđuje se samo opšta obaveza država članica da obezbede pravna sredstva potrebna da se obezbedi delotvorna pravna zaštita u oblastima na koje se odnosi pravo EU, a ne prenosi Evropskoj uniji nadležnost u pogledu donošenja institucionalnih pravila koja se odnose na sudstvo, naročito onih koja se odnose na starosnu granicu za odlazak u penziju sudija jer to pitanje nije ni u kakvoj stvarnoj vezi s pravom EU.

95. Drugo, Republika Poljska osporava tvrdnju da je u bilo kom smislu podriiveno načelo nesmenjivosti sudija jer se nesmenjivost odnosi samo na aktivne sudije, dok se nacionalno zakonodavstvo o kome je ovde reč odnosi na sudije koje su već navršile starosno doba za odlazak u penziju. Kad se penzionišu, sudije zadržavaju svoj status sudija i stiču pravo na penziju koja je znatno viša od penzija predviđenih opštim sistemom socijalnog osiguranja. U ovom konkretnom slučaju se, osim toga, usklađivanje starosne granice za penzionisanje sudija sa starosnom granicom koja važi u opštem penzionom sistemu i koja se primenjuje na sve radnike ne može smatrati ni proizvoljnim ni neopravdanim.

96. Treće, iz zakonskih kriterijuma na osnovu kojih ministar pravde treba da donese odluku o eventualnom produžetku perioda u kome sudija obavlja svoju sudijsku dužnost i nakon što navršši starosno doba za odlazak u penziju proističe da je odbijanje moguće samo onda kada postoji malo radno opterećenje sudije o kome je reč na sudu u kome on obavlja svoju sudijsku dužnost i ako postoji potreba da se to radno mesto preraspodeli u drugi sud gde postoji veće radno opterećenje. Takva mera je legitimna pre svega s obzirom na činjenicu da, osim u izuzetnim okolnostima, nije moguće prebaciti sudiju u drugi sud bez njegovog pristanka.

97. U svakom slučaju neosnovan je strah da bi sudije u aktivnoj službi mogle, u periodu od šest do 12 meseci, biti u iskušenju da donose presude koje su povoljne za izvršnu vlast zbog navodne nesigurnosti u pogledu toga kakva će odluka biti doneta u vezi sa mogućim produžetkom njihovog obavljanja sudijske funkcije. Naime, pogrešno je verovati da bi neki sudija, pošto je proveo tako mnogo godina na sudijskoj funkciji, mogao osetiti pritisak u vezi sa mogućom negativnom odlukom o produžetku njegovog obavljanja te dužnosti za narednih nekoliko godina. Osim toga, jemstvo sudijske nezavisnosti ne podrazumeva potpuno nepostojanje odnosa između sudske i izvršne vlasti. Tako i sama obnova mandata sudije Suda pravde Evropske unije zavisi od procene vlade države članice iz koje taj sudija potiče.

Nalazi Suda

– *Primenjivost i obim dejstva člana 19 stav 1 podstav 2 UEU*

98. Pre svega, treba naglasiti da je članom 19 UEU, kojim je konkretno izražena vrednost vladavine prava utvrđena u članu UEU, odgovornost za staranje o punoj primeni prava EU u svim državama članicama i sudskoj zaštiti prava pojedinca po osnovu prava EU poverena nacionalnim sudovima i tribunalima i Sudu pravde [presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (Nedostaci pravosudnog sistema), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 50 i citirana sudska praksa i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske* (Nezavisnost Vrhovnog suda), C-619/18, EU:C:2019:531, stav 47].

99. U tom smislu, kako je utvrđeno članom 19 stav 1 podstav 2 UEU, države članice dužne su da obezbede delotvorna pravna sredstva za pojedince u oblastima na koje se odnosi pravo EU. Prema tome, države članice su dužne da uspostave sistem pravnih sredstava i postupaka koji obezbeđuje delotvorno sudsko preispitivanje u tim oblastima [presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 34 i ci-

tirana sudska praksa i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 48].

100. Načelo delotvorne pravosudne zaštite prava pojedinaca prema pravu EU, kako je propisano članom 19 stav 1 podstav 2 UEU opšte je načelo prava EU koje proističe iz ustavnih tradicija zajedničkih državam članicama, koje je kao načelo utvrđeno u članovima 6 i 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, potpisane u Rimu 4. novembra 1950. godine, koje je sada reafirmisano članom 47 Povelje [presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 35 i citirana sudska praksa i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 49].

101. Kada je reč o materijalnom obimu dejstva člana 19 stav 1 podstav 2 UEU, ta odredba upućuje na „oblasti na koje se odnosi pravo Unije“, bez obzira na to da li države članice primenjuju pravo Unije u smislu člana 51 stav 1 Povelje [presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 29 i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 50].

102. Osim toga, iako, kako ističe Republika Poljska, organizacija pravosuđa u državama članicama spada u nadležnost tih država članica, ostaje činjenica da se od država članica u ostvarivanju te nadležnosti traži da se ponašaju u skladu sa svojim obavezama koje proističu iz prava EU i, naročito, iz člana 19 stav 1 podstav 2 UEU [presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 40 i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 52 i citirana sudska praksa].

103. U tom smislu, svaka država članica, shodno članu 19 stav 1 podstav 2 UEU mora, pre svega, da obezbedi da tela koja kao „sudovi ili tribunali“ u smislu prava EU spadaju u njen pravosudni sistem u oblastima na koje se odnosi pravo EU ispunjavaju zahteve u pogledu delotvorne pravne zaštite i da u tom svojstvu mogu da presuđuju o primeni ili tumačenju prava [vidi, u tom smislu, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 55 i citirana sudska praksa].

104. U ovom konkretnom slučaju, nije sporno da redovni poljski sudovi mogu u tom svojstvu biti pozvani da presuđuju u pitanjima koja se odnose na primenu ili tumačenje prava EU i da su oni, kao „sudovi ili tribunali“ u smislu prava EU, u poljskom pravosudnom sistemu spadaju u „oblasti na koje se odnosi pravo

EU” u smislu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU, te prema tome ti sudovi moraju ispuniti zahtev koji se postavlja u pogledu delotvorne pravne zaštite.

105. Kako bi se obezbedilo da ti redovni sudovi mogu da ponude takvu zaštitu, od ključne je važnosti da se održava njihova nezavisnost, što je potvrđeno u članu 47 stav 2 Povelje, u kojem se u odnosu na pristup „nezavisnom” tribunalu navodi kao jedan od zahteva vezanih za osnovno pravo na delotvorno pravno sredstvo [vidi, u tom smislu, presudu od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sistema)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 53 i citirana sudska praksa i presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 57].

106. Zahtev da sudovi budu nezavisni, koji je inherentan samom zadatku sudskog odlučivanja, predstavlja deo suštine prava na delotvornu pravnu zaštitu i osnovnog prava na pravično suđenje, koje ima presudan značaj kao jemstvo da su sva prava pojedinca proistekla iz prava EU zaštićena i da su očuvane vrednosti zajedničke državama članicama koje su utvrđene u članu 2 UEU, naročito vrednost vladavine prava [presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sistema)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stavovi 48 i 63 i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 58].

107. S obzirom na sve prethodno navedeno, nacionalna pravila na koja se odnosi drugi prigovor koji je Komisija iznela u svojoj tužbi mogu se preispitati u svetlu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU, pa je stoga neophodno da se ispita da li je Republika Poljska povredila tu odredbu, kako tvrdi Komisija.

– Prigovor

108. Zahtev da sudovi budu nezavisni, što je zahtev čije poštovanje država članica mora – u skladu sa članom 19 stav 1 podstav 2 UEU – obezbediti u odnosu na nacionalne sudove koji su, kao što je slučaj sa redovnim poljskim sudovima, pozvani da presuđuju o pitanjima u vezi s tumačenjem i primenom prava EU, sadrži dva aspekta [vidi, u tom smislu, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 71].

109. Prvi aspekt, koji je spoljašnji po svojoj prirodi, nalaže da sud o kome je reč ostvaruje svoju sudsku funkciju u potpunosti samostalno, bez ikakvih hijerarhijskih ograničenja ili podređenosti bilo kom drugom telu i bez dobijanja naredaba ili uputstava iz bilo kog izvora, pa je on u tom smislu zaštićen od spoljnih uticaja ili pritisaka koji bi mogli naneti štetu nezavisnom suđenju

njegovih članova i uticati na njihove odluke [presuda od 27. februara 2018. godine, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, stav 44 i citirana sudska praksa i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 72].

110. Drugi aspekt, koji je unutrašnji po svojoj prirodi, povezan je s nepristrasnošću i njime se nastoji obezbediti jednaka distanca u odnosu na stranke u postupku i njihove interese za ishod spora. Taj aspekt nalaže objektivnost i odsustvo bilo kakvog interesa za ishod postupka osim stroge primene načela vladavine prava [presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sistema)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 65 i citirana sudska praksa i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 73].

111. Ta jemstva nezavisnosti i nepristrasnosti nalažu da postoje pravila, posebno kada je reč o sastavu suda i imenovanjima, trajanju funkcije i razlozima za uzdržanost, izuzeće i opoziv njegovih članova, kako bi se otklonila svaka osnovana sumnja kod građana u pogledu nemogućnosti spoljnog uticaja na to telo i u pogledu njegove neutralnosti u odnosu na različite interese koji su predmet spora [presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sistema)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 66 i citirana sudska praksa i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 74].

112. Kao što je takođe jasno iz ustaljene sudske prakse, nužna sloboda sudija od svih spoljnih intervencija ili pritisaka zahteva određena jemstva koja su primerena zaštiti pojedinaca čiji je zadatak da presuđuju u nekom sporu, kao što su jemstva da neće biti smenjeni sa sudijske dužnosti [presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sistema)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 64 i citirana sudska praksa i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 75].

113. Načelo nesmenjivosti sudija pre svega nalaže da one mogu ostati na dužnosti dok ne dosegnu starosnu granicu kada moraju da se penzionišu ili dok im ne istekne mandat ukoliko su imenovane na određeno vreme. Iako to načelo nije apsolutno, ne mogu postojati izuzeci od njegove primene, osim ako se radi o legitimnim i imperativnim razlozima uz poštovanje načela srazmernosti. Tako je opšteprihvaćeno da sudije mogu biti razrešene ako se smatra da više nisu u stanju da obavljaju svoju funkciju usled nesposobnosti za rad ili usled teške povrede obaveza, pod uslovom da je sproveden odgovarajući postupak [presuda

od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 76].

114. Kada je o tome reč, očigledno je kako konkretno proističe iz sudske prakse Suda pravde EU, da zahtev nezavisnosti znači da se pravilima kojima se uređuje disciplinski režimi, shodno tome, razrešenje lica kojima je zadatak da presude u nekom sporu moraju pružiti neophodna jemstva kako bi se izbegla svaka opasnost da se disciplinski režim koristi kao sistem političke kontrole nad sadržajem sudskih odluka. Tako, pravila kojima se, pre svega, definišu i ponašanje koje predstavlja disciplinski prekršaj i kazne koje su primenljive u konkretnim slučajevima, a kojima se predviđa učešće nezavisnog tela u skladu s postupkom u kojem se u potpunosti jemče prava iz članova 47 i 48 Povelje, pre svega pravo na odbranu, i kojima se utvrđuje mogućnost da se pokrene pravni postupak za osporavanje odluka disciplinskih organa predstavljaju skup jemstava koja su suštinski važna za očuvanje nezavisnosti sudstva [presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sistema)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 67 i presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 77].

115. S obzirom na ključni značaj načela nesmenjivosti sudija, izuzetak od tog načela je, prema tome, prihvatljiv samo ako je opravdan legitimnim ciljem, ako je srazmeran u svetlu tog cilja i ako kod građana ne izaziva osnovanu sumnju u pogledu nemogućnosti spoljnog uticaja na sud i u pogledu njegove neutralnosti u odnosu na različite interese koji su predmet spora [vidi, u tom smislu, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 79].

116. U ovom slučaju, kako je objašnjeno i u raspravi i u pismenim izjavama, Komisija u svom drugom prigovoru ne nastoji da kritikuje samu meru snižavanja starosne granice za odlazak u penziju sudija redovnih poljskih sudova. Ova pritužba je suštinski usmerena na mehanizam na osnovu koga je ministar pravde ovlašćen da sudijama tih sudova odobri da nastave aktivno obavljati sudijske dužnosti nakon što dosegnu na taj način sniženu starosnu granicu za odlazak u penziju. Po oceni Komisije, u svetlu svojih karakteristika, taj mehanizam podriva nezavisnost sudija o kojima je reč i ne omogućuje da bude zajemčeno da će one nastaviti da obavljaju svoju funkciju potpuno samostalno i da budu zaštićene od spoljnih uticaja ili pritiska. Osim toga, kombinacija navedene mere i tog mehanizma podriva načelo nesmenjivosti sudija.

117. U tom smislu, na samom početku treba navesti da se mehanizam koji Komisija kritikuje ne odnosi na postupak imenovanja kandidata za obavljanje

sudijske funkcije, već na mogućnost da aktivne sudije koje na taj način uživaju jemstva suštinski važna za obavljanje tih dužnosti, nastave da obavljaju sudijsku funkciju i nakon što dostignu uobičajenu starosnu granicu za odlazak u penziju, kao i da se taj mehanizam u tom smislu odnosi na uslove u kojima se odvija ili u kojima se prekida njihova karijera [vidi, prema analogiji, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 109].

118. Osim toga, iako države članice same treba da odluče da li će dozvoliti da se produži sudijska funkcija i nakon što sudija dostigne starosnu granicu za uobičajeni odlazak u penziju, ostaje činjenica da su države članice koje se opredele za takav mehanizam dužne da obezbede da uslovi i postupak kojima podleže takav produžetak karijere ne ugrožavaju načelo sudijske nezavisnosti [presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 110].

119. Kada je reč o potrebi na koju je ukazano u stavovima 109–111 ove presude da se obezbedi da sudovi mogu da ostvaruju svoje funkcije u potpunosti samostalno, objektivno i bez interesa u odnosu na ishod postupka, a da istovremeno budu zaštićeni od spoljnog uticaja ili pritiska koji bi mogao da ugrozi nezavisnost prosuđivanja njihovih članova i da utiču na njihove odluke, tačno je da činjenica da je jednom organu, kao što je ministar pravde, povereno ovlašćenje da odlučuje o tome da li će odobriti da se produži period u kojem će sudija obavljati sudijsku funkciju i nakon što dosegne uobičajenu starosnu granicu za penzionisanje nije sama po sebi dovoljna da se na osnovu nje zaključi kako je načelo sudijske nezavisnosti povređeno. Međutim, važno je da se obezbedi da suštinski uslovi i detaljna procesna pravila kojima se uređuje donošenje tih odluka budu takvi da se na osnovu njih ne mogu pobuditi sumnje kod građana u pogledu podložnosti sudija o kojima je reč dejstvu spoljnih činilaca, ni u pogledu njihove neutralnosti u odnosu na interese koji su predmet spora o kome odlučuju [vidi, po analogiji, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 111].

120. U tom cilju je, pre svega, neophodno da ti uslovi i procesna pravila budu tako određeni da sudije budu zaštićene od potencijalnih iskušenja da podlegnu spoljnom uticaju ili pritisku koji mogu da ugroze njihovu nezavisnost. Ta procesna pravila moraju dakle biti, pre svega, takva da spreče ne samo bilo kakav neposredni spoljni uticaj u vidu uputstava već i one vrste uticaja koji su više posredni i koji bi mogli da se odraze na odluke sudija o kojima je reč [presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 112 i citirana sudska praksa].

121. U ovom konkretnom slučaju, uslovi i detaljna procesna pravila koja se nameću osporenim nacionalnim zakonskim odredbama u vezi s mogućnošću da sudije redovnih poljskih sudova nastave da obavljaju svoju sudijsku funkciju i nakon što navršé novoodređenu starosnu granicu za odlazak u penziju ne ispunjavaju te zahteve.

122. Prvo, član 69 stav 1 tačka b Zakona o redovnim sudovima se predviđa da ministar pravde može odlučiti da li će dopustiti takav nastavak obavljanja sudijske funkcije na osnovu određenih kriterijuma. Međutim, ti kriterijumi su isuviše neodređeni i neproverljivi i, štaviše, kako je sama Republika Poljska priznala u raspravi, ministar svoju odluku ne mora da obrazloži, između ostalog, ni pozivanjem na te kriterijume. Isto tako, ta odluka ne može biti osporena u sudskom postupku [vidi, u tom smislu, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 114].

123. Dalje, shodno članu 69 stav 1 Zakona o redovnim sudovima, sudije o kojima je reč moraju podneti zahtev za nastavak obavljanja sudijske funkcije najranije 12, a najkasnije šest meseci pre nego što navršé uobičajenu starosnu granicu za odlazak u penziju. Osim toga, kako je Komisija navela u svojoj pismenoj izjavi, što Republika Poljska nije osporila u raspravi, ta odredba ne utvrđuje rok u kome ministar pravde mora doneti odluku o tom pitanju. Tom odredbom, u vezi sa članom 69 stav 1 tačka b. Zakona o redovnim sudovima kojim je utvrđeno da ako sudija navrší uobičajenu starosnu granicu za odlazak u penziju pre nego što se okonča postupak za njegov produžetak obavljanja sudijske funkcije, on ostaje na funkciji do okončanja postupka, za koji se produžava period nesigurnosti. Iz svega prethodno navedenog proizilazi da i dužina perioda u kome sudije na taj način čekaju na odluku ministra pravde pošto su podnele zahtev da produže obavljanje svoje sudijske funkcije, na kraju takođe spada u oblast diskrecionog odlučivanja ministra pravde.

124. Imajući u vidu sve što je prethodno navedeno, mora se zaključiti da diskreciono ovlašćenje dato ministru pravde u pogledu odlučivanja o tome da li će dozvoliti da sudije redovnih poljskih sudova nastave da obavljaju svoje sudijske funkcije u doba od 60 do 70 godina kada je reč o ženama, odnosno od 65 do 70 godina kada je reč o muškarcima, može izazvati opravdanu sumnju, između ostalog, kod građana, u pogledu podložnosti sudija o kojima je reč dejstvu spoljnih činilaca i u pogledu njihove neutralnosti u odnosu na interese koji su predmet spora o kome odlučuju [vidi, po analogiji, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 118].

125. Osim toga, to ovlaštenje nije u skladu s načelom nesmenjivosti sudija, koje je inherentno sudijskoj nezavisnosti [presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 96].

126. U tom smislu, treba istaći da je ministru pravde dato to ovlaštenje u sklopu šireg konteksta reforme koja je dovela do sniženja uobičajene starosne granice za penzionisanje, između ostalog, sudija redovnih poljskih sudova.

127. Prvo, s obzirom pre svega na određene pripreme dokumente u vezi sa tom reformom, kombinacija dveju mera iz dva prethodna stava takva je da kod građana može stvoriti osnovanu sumnju u vezi s činjenicom da je ovaj sistem možda bio tako koncipiran da omogući ministru pravde da, postupajući po svom diskrecionom ovlaštenju, ukloni, onda kada navrše novoutvrđenu starosnu granicu za uobičajeni odlazak u penziju, određene grupe sudija koje rade u redovnim poljskim sudovima, a da druge sudije zadrži u službi [vidi, po analogiji, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 85].

128. Drugo, treba naglasiti da period u kome sudije redovnih poljskih sudova obavljaju svoje sudijske dužnosti a koji tako spada u polje diskrecionog odlučivanja ministra pravde traje prilično dugo, jer je tu reč o poslednjih 10 godina mandata u karijeri žene sudije i poslednjih pet godina u karijeri muškarca koji obavlja sudijsku funkciju.

129. Treće, treba podsetiti da u skladu sa članom 69 stav 1 tačka b. Zakona o redovnim sudovima, kada sudija dostigne uobičajenu starosnu granicu pre nego što se okonča postupak za produžetak njegovog obavljanja sudijske funkcije, on nastavlja da obavlja funkciju do okončanja tog postupka. U takvoj situaciji, eventualna negativna odluka ministra pravde – za koju osim toga, kako je već ukazano u stavu 123 ove presude, nije utvrđen nikakav rok – donosi se nakon što je sudija o kome je reč zadržan na funkciji, što može da bude i relativno dug period nesigurnosti po navršenoj uobičajenoj starosnoj granici za odlazak u penziju.

130. U svetlu svih razmatranja iznetih u stavovima 126–129 ove presude mora se zaključiti da, budući da zahtevi izneti u stavovima 113–115 nisu ispunjeni, kombinacija mere kojom se uobičajena starosna granica za odlazak u penziju snižava na 60 godina za žene i na 65 godina za muškarce i diskrecionog ovlaštenja koje je u ovom slučaju povereno ministru pravde u smislu odobravanja ili odbijanja zahteva da sudije redovnih poljskih sudova nastave da obavljaju svoju funkciju u doba od 60 do 70 godina za žene i od 65 do 70 godina za muškarce nije u skladu s načelom nesmenjivosti sudije.

131. Na zaključak iz prethodnog stava ne utiče ni činjenica na koju se poziva Republika Poljska – da sudije kojima nije odobreno da nastave obavljati svoju sudijsku funkciju zadržavaju zvanje sudije ili da nastavljaju da uživaju imunitet i dobijaju visoka primanja po odlasku u penziju, niti na to utiče formalni argument te države članice prema kome sudije o kojima je reč više nemaju pravo na jemstvo nesmenjivosti jer su već navršili godine za novu zakonsku starosnu granicu penzionisanja. Kada je reč o tom poslednjem argumentu, već je, štaviše, istaknuto u stavu 129 ove presude da, kao što proizilazi iz člana 69 stav 1 tačka b Zakona o redovnim sudovima, odluka ministra pravde o tome da li će produžiti period u kome to lice nastavlja da obavlja svoju sudijsku funkciju može biti doneta i u trenutku kada je to lice zadržano na funkciji nakon što je navršilo godine za novu starosnu granicu za odlazak u penziju.

132. Konačno, argument Republike Poljske o navodnoj sličnosti između nacionalnih zakonskih odredaba koje su osporene ovom tužbom i postupka koji se primenjuje prilikom produžetka mandata sudije Suda pravde Evropske unije ne može biti prihvaćen.

133. Za razliku od nacionalnih sudija čiji mandat traje dok ne navrše godine za zakonsku starosnu granicu za odlazak u penziju, sudije Suda pravde EU biraju se, kako je to utvrđeno u članu 253 UFEU, na određeno vreme od šest godina. Osim toga, u skladu sa tim članom, novo imenovanje na taj položaj sudije čiji se mandat bliži kraju podrazumeva, kao što je bio slučaj i prilikom prvog imenovanja tog sudije, zajednički dogovor vlada država članica, nakon što se o tome konsultuju sa Odborom utvrđenim u članu 255 UFEU [vidi, u tom smislu, presudu od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 121].

134. Uslovi koji su na taj način utvrđeni u ugovorima ne mogu da promene obim delovanja obaveza koje su propisane državama članicama na osnovu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU [presuda od 24. juna 2019. godine, *Komisija protiv Poljske (Nezavisnost Vrhovnog suda)*, C-619/18, EU:C:2019:531, stav 122].

135. S obzirom na sve navedeno, mora se prihvatiti drugi prigovor Komisije u kome se ukazuje na povredu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU.

136. Stoga tužba Komisije mora biti prihvaćena u celini, što znači da treba utvrditi:

- prvo, da je Republika Poljska, članom 13 stavovi 1–3 Zakona o izmenama i dopunama Zakona od 12. jula 2017. godine, kojim je uvela različitu starosnu granicu za penzionisanje muškaraca i žena sudija redovnih

- poljskih sudova i Vrhovnog suda ili javnih tužilaca u Poljskoj prekršila svoje obaveze iz člana 157 UFEU i člana 5 tačka a) i članom 9 stav 1 tačka f) Direktive 2006/54, i
- drugo, da je Republika Poljska, time što je, shodno članu 1 stav 26 tačke b) i c) Zakona o izmenama i dopunama od 12. jula 2017. godine, ministru pravde odobrila pravo da odluči da li će dozvoliti sudijama redovnih poljskih sudova da nastave da obavljaju svoju sudijsku funkciju i nakon što dosegnu novoutvrđenu starosnu granicu za odlazak u penziju, onako kako je ta granica snižena članom 13 stav 1 tog zakona, prekršila svoje obaveze po osnovu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU.

Troškovi

137. U skladu sa članom 138 stav 1 Poslovnika Suda, stranci koja izgubi spor mora biti naloženo da plati troškove spora ako je takav zahtev podnela druga stranka, ona koja je spor dobila. Budući da je Komisija podnela zahtev za to da druga stranka snosi troškove i da je Republika Poljska izgubila spor, Republika Poljska je dužna da plati troškove spora.

Na osnovu svega navedenog, Sud pravde (Veliko veće) ovim:

1. **Proglašava da je Republika Poljska, članom 13 stavovi 1–3 Zakona o izmenama i dopunama Zakona od 12. jula 2017. godine, kojim je uvela različitu starosnu granicu za penzionisanje muškaraca i žena sudija redovnih poljskih sudova i Vrhovnog suda ili javnih tužilaca u Poljskoj prekršila svoje obaveze prema članu 157 UFEU i članu 5 tačka a) i članu 9 stav 1 tačka f) Direktive 2006/54/EC Evropskog parlamenta i Saveta od 5. jula 2006. godine o primeni načela jednakih mogućnosti i jednakog postupanja prema muškarcima i ženama u pitanjima zapošljavanja i rada;**
2. **Proglašava da je Republika Poljska time što je, shodno članu 1 stav 26 tačke b) i c) Zakona o izmenama i dopunama od 12. jula 2017. godine ministru pravde odobrila pravo da odluči da li će dozvoliti sudijama redovnih poljskih sudova da nastave da obavljaju svoju sudijsku funkciju i nakon što dosegnu novoutvrđenu starosnu granicu za odlazak u penziju, onako kako je ta granica snižena članom 13 stav 1 tog zakona, prekršila svoje obaveze na osnovu člana 19 stav 1 podstav 2 UEU;**
3. **Nalaže Republici Poljskoj da snosi troškove postupka.**

[Potpisi]

* Jezik postupka: poljski

Presuda Suda pravde Evropske unije

u spojenim predmetima br. C-508/18 i C-82/19

PPU, *Minister of Justice and Equality v PF*,

presuda od 27. maja 2019. godine

PRESUDA SUDA PRAVDE EU (Veliko veće)

27. maj 2019. (*1)

(Zahtev za prethodno odlučivanje – Hitni prethodni postupak – Policijska i pravosudna saradnja u krivičnim stvarima – Evropski nalog za hapšenje – Okvirna odluka 2002/584/JHA – Član 6 stav 1 – Pojam „pravosudnog organa koji izdaje nalog za hapšenje“ – Evropski nalog za hapšenje koji izdaje javno tužilaštvo u državi članici – Pravni položaj – Da li postoji odnos podređenosti prema organu izvršne vlasti – Nadležnost Ministarstva pravde da izda uputstvo u konkretnom predmetu – Nepostojanje garancije nezavisnosti)

U spojenim predmetima C-508/18 i C-82/19 PPU,

ZAHTEV za prethodno odlučivanje prema članu 267 UFEU koji je uputio Vrhovni sud Irske (*Supreme Court*) na osnovu svoje odluke od 31. jula 2018, a koji je Sud pravde dobio 6. avgusta 2018. i zahtev od Visokog suda Irske (*High Court*) upućen na osnovu odluke od 4. februara 2019, a koji je Sud dobio 5. februara 2019, u postupcima koji se odnose na izvršenje evropskih naloga za hapšenje koji su izdati protiv

OG (C-508/18),
PI (C-82/19 PPU),

SUD PRAVDE (Veliko veće),

u sastavu: K. Lenerts (*Lenaerts*), predsednik, R. Silva de Lapuerta, potpredsednik, A. Arabadžijev (*Arabadjiev*), A. Prehal (*Prechal*), M. Vilaras, T. fon Danvic (*von Danwitz*), K. Toader (*C. Toader*), F. Biltgen, K. Jirime (*Jürimäe*) (izvestilac) i K. Lirkurgos (*C. Lycourgos*), predsednici veća, L. Baj Larsen (*Bay Larsen*), M. Safjan, D. Švabi (*Šváby*), S. Rodin i I. Jarukaitis, sudije,

opšti pravozastupnik: M. Kampos Sančez-Bordona (*Campos Sánchez-Bordona*),

sekretar: L. Hjujt (*Hewlett*), glavni administrator,

uzimajući u obzir zahtev Visokog suda (*High Court*) od 4. februara 2019, koji je Sud pravde primio 5. februara 2019, da se o prethodnom pitanju u predmetu C-82/19 PPU rešava po hitnom postupku shodno članu 107 Poslovnika Suda,

uzimajući u obzir odluku Četvrtog veća o prihvatanju tog zahteva donetu 14. februara 2019,

uzimajući u obzir pismeni postupak i posle sednice održane 26. marta 2019,

razmotrivši izjave koje su podneli:

- za OG – I. Lolor (*E. Lawlor*), advokat (*Barrister-at-Law*), i R. Lejsi (*Lacey*), viši savetnik, prema uputstvima M. Moran, advokata (*solicitor*),
- za PI, D. Redmond, advokat i R. Manro (*Munro*), viši savetnik, prema uputstvu koje je dao I. King (*E. King*), advokat (*solicitor*),
- za ministra pravde i jednakosti Dž. Kveini, M. Braun, Dž. Hodž i A. Džojš (*J. Quaney, M. Browne, G. Hodge and A. Joyce*) u svojstvu zastupnika i B. M. Vord, A. Hanrahan, Dž. Benson (*B. M. Ward, A. Hanrahan, J. Benson*) advokati – *Barristers-at-Law* i P. Karol (*P. Carroll*), viši savetnik,
- za Vladu Danske, P. Z. L. Ngo i J. Niman-Lindegren (*J. Nymann-Lindegren*) u svojstvu zastupnika,
- za Vladu Nemačke na samom početku T. Hence, J. Meler, M. Helman i A. Berg (*T. Henze, J. Möller, M. Hellmann*) u svojstvu zastupnika, a naknadno M. Helman, J. Meler i A. Berg, u svojstvu zastupnika,
- za Vladu Francuske D. Kolas, D. Diboia i E. de Mustije (*D. Colas, D. Dubois and E. de Moustier*), u svojstvu zastupnika,
- za Vladu Italije, Đ. Palmijeri (*G. Palmieri*) u svojstvu zastupnika i S. Farači (*S. Faraci*), državni tužilac (*avvocato dello Stato*),
- za Vladu Litvanije V. Vasiliauskiene, J. Prasauskiene, G. Taluntite i R. Krasukajte (*V. Vasiliauskienė, J. Prasauskienė, G. Taluntytė and R. Krasuckaitė*), u svojstvu zastupnika,
- za Vladu Mađarske, M. Z. Feher i Z. Vagner (*M. Z. Fehér i Z. Wagner*), u svojstvu zastupnika,
- za Vladu Holandije, M. K. Bulterman i J. Lanher (*J. Langer*), u svojstvu zastupnika,
- za Vladu Austrije, G. Hese, K. Ibili i J. Šmol (*G. Hesse, J. Schmoll*) u svojstvu zastupnika,
- za vladu Poljske B. Majčina (*B. Majczyna*), u svojstvu zastupnika,
- za Evropsku komisiju R. Trosters, J. Tomkin i S. Grinhajd (*R. Troosters, J. Tomkin and S. Grünheid*), u svojstvu zastupnika,

pošto je saslušao mišljenje opšteg pravozastupnika na sednici od 30. aprila 2019,

donosi sledeću

Presudu

1. Ovi zahtevi za prethodno odlučivanje odnose se na tumačenje člana 6 stav 1 Okvirne odluke Saveta 2002/584/JHA, od 13. juna 2002, o evropskom nalogu za hapšenje i postupku predaje između država članica (OJ 2002 L 190, str. 1), koja je izmenjena i dopunjena Okvirnom odlukom Saveta 2009/299/JHA, od 26. februara 2009. (OJ 2009 L 81, str. 24) (u daljem tekstu: Okvirna odluka 2002/584).

2. Zahtevi su poslani u okviru postupaka u Irskoj u vezi sa izvršenjem dva evropska naloga za hapšenje od kojih je jedan u predmetu C-508/18 13. maja 2016. izdalo javno tužilaštvo pokrajinskog suda u Libeku, (Nemačka) (*Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Lübeck*) (u daljem tekstu: Javno tužilaštvo u Libeku) radi krivičnog gonjenja OG i drugog koji je u predmetu C-82/19 PPU 15. marta 2018. izdalo javno tužilaštvo u Cvikauu, u Nemačkoj (*Staatsanwaltschaft Zwickau*) (u daljem tekstu: javno tužilaštvo u Cvikauu) radi krivičnog gonjenja PI.

Pravni kontekst

Pravo Evropske unije

3. U Preambuli Okvirne odluke 2002/584 tačke 5, 6, 8 i 10 glase:

„(5) Cilj Unije da postane područje slobode, bezbednosti i pravde vodi ka ukidanju izručenja između država članica i njegovoj zameni sistemom predaje lica između pravosudnih organa. Dalje, uvođenje novog pojednostavljenog sistema predaje osuđenih ili osumnjičenih lica radi izvršenja presuda ili krivičnog gonjenja omogućuje da se otklone složenosti i potencijal za kašnjenje koji je svojstven sadašnjem postupku izručenja. Tradicionalne odnose saradnje koji su do sada preovladavali između država članica treba zameniti sistemom slobodnog protoka sudskih odluka u krivičnim stvarima, što će obuhvatiti kako odluke koje se donose pre izricanja kazne tako i pravnosnažne odluke u prostoru slobode, bezbednosti i pravde.

(6) Evropski nalog za hapšenje predviđen ovom okvirnom odlukom prva je konkretna mera u oblasti krivičnog prava kojom se primenjuje načelo uzajamnog priznavanja koje Evropski savet smatra 'kamenom-temeljcem' pravosudne saradnje.

...

(8) Odluke o izvršenju evropskog naloga za hapšenje moraju biti podložne dovoljnim kontrolama, što znači da sudska vlast države članice u kojoj je traženo lice uhapšeno treba da donese odluku o predaji tog lica.

...

(10) Mehanizam evropskog naloga za hapšenje zasniva se na visokom nivou poverenja među državama članicama. Primena tog mehanizma može se suspendovati samo ako neka država članica teško i neprekidno krši načela iz člana 6 stav 1 [UEU] o čemu odlučuje Savet shodno članu 7 stav 1 [UEU] uz posledice naznačene u članu 7 stav 2 [UEU].“

4. Član 1 Okvirne odluke 2002/584, pod naslovom „Definicija evropskog naloga za hapšenje i obaveza da se on izvrši“, glasi:

„1. Evropski nalog za hapšenje je sudska odluka koju izdaje država članica da druga država članica uhapsi i preda traženo lice radi sprovođenja krivičnog gonjenja, izvršenja kazne zatvora ili naloga za lišenje slobode.

2. Države članice izvršavaju svaki evropski nalog za hapšenje na osnovu načela uzajamnog priznanja i u skladu sa odredbama ove okvirne odluke.

3. Ova okvirna odluka ne menja obavezu da se poštuju osnovna prava i osnovna pravna načela iz člana 6 [UEU].“

5. Članovima 3, 4 i 4a Okvirne odluke 2002/584 utvrđuju se osnovi za obavezno ili moguće neizvršenje evropskog naloga za hapšenje. Član 5 Okvirne odluke utvrđuje jemstva koja treba da pruži država članica izdavalac naloga u određenim slučajevima.

6. Član 6 Okvirne odluke 2002/584, pod naslovom „Određivanje nadležnih pravosudnih organa“, glasi:

„1. Pravosudni organ koji izdaje nalog za hapšenje je pravosudni organ države članice koja izdaje nalog za hapšenje, nadležan za izdavanje evropskog naloga za hapšenje u skladu s pravom te države.

2. Pravosudni organ izvršenja je pravosudni organ države članice izvršenja nadležan za izvršenje evropskog naloga za hapšenje u skladu s pravom te države.

3. Svaka država članica obaveštava Generalni sekretarijat Saveta o nadležnom pravosudnom organu prema svom unutrašnjem pravu.“

Irsko pravo

7. Irskim zakonom o evropskom nalogu za hapšenje (*Irish European Arrest Warrant Act*) iz 2003. godine, u verziji koja je merodavna za glavne postupke (u daljem tekstu: Zakon o evropskom nalogu za hapšenje) Okvirna odluka 2002/584 preneti je u irski pravni sistem. Član 2 stav 1 podstav 1 Zakona o evropskom nalogu za hapšenje glasi:

„'Pravosudni organ' označava sudiju, ili drugo lice koje je prema zakonu države članice ovlašćeno da obavlja funkcije koje su istovetne ili slične funkcijama koje na osnovu člana 33 može da obavlja sud u državi.“

8. Član 20 Zakona o evropskom nalogu za hapšenje glasi:

„(1) U postupcima na koje se primenjuje ovaj zakon, Visoki sud može, ako smatra da dokumentacija ili informacije koje su mu dostavljene nisu dovoljni da mu omoguće da izvrši

dužnost na osnovu ovog zakona, da zatraži od pravosudnog organa koji je izdao nalog za hapšenje ili države koja je taj nalog izdala, zavisno od situacije, da mu dostavi tu dodatnu dokumentaciju ili informacije kako ih on odredi, u roku koji odredi.

(2) Centralno telo države može, ako smatra da dokumentacija ili informacije koje su mu dostavljene nisu dovoljne da njemu ili Visokom sudu omoguće da obave funkciju na osnovu ovog zakona, da zatraži od pravosudnog organa koji je izdao nalog za hapšenje ili države koja ga je izdala, zavisno od situacije, da mu dostavi tu dodatnu dokumentaciju ili informacije, kako ih on odredi i u roku koji on odredi..."

Nemačko pravo

9. Prema članu 146 Zakona o organizaciji sudova (*Gerichtsverfassungsgesetz*, u daljem tekstu: *GVG*):

„Pripadnici državnog tužilaštva moraju da postupaju u skladu sa službenim uputstvima svojih pretpostavljenih.“

10. Član 147 *GVG* glasi:

„Pravo da nadziru i izdaju uputstva imaju:

1. Savezni ministar pravde i zaštite potrošača (*Bundesminister der Justiz und für Verbraucherschutz*) u odnosu na saveznog državnog tužioca i savezne tužioce;
2. Sudska uprava savezne države (*Landesjustizverwaltung*) u odnosu na sve pripadnike javnog tužilaštva u saveznoj državi o kojoj je reč;
3. najviše rangirani funkcioner javnog tužilaštva pri visokim zemaljskim sudovima sudovima i zemaljskim sudovima u odnosu na sve zaposlene u javnom tužilaštvu nadležnom za sudsko područje o kome je reč.“

Sporovi u glavnim postupcima i pitanja upućena na prethodno odlučivanje

Predmet C-508/18

11. OG je državljanin Litvanije, koji boravi u Irskoj. Njegova predaja je zatražena 13. maja 2016. godine u okviru izvršenja evropskog naloga za hapšenje koje je izdalo Javno tužilaštvo u Libeku radi krivičnog gonjenja za krivično delo koje je OG navodno izvršio 1995. godine, a koje je to tužilaštvo kvalifikovalo kao „ubistvo i nanošenje teških telesnih povreda“.

12. OG je pred Visokim sudom osporio valjanost tog evropskog naloga za hapšenje pozivajući se, između ostalog, na činjenicu da javno tužilaštvo u Libeku nije „pravosudni organ“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584.

13. U prilog svojoj tvrdnji, OG se pozvao na pravno mišljenje jednog nemačkog advokata iz koga, između ostalog, proizilazi da javno tužilaštvo u

nemačkom pravnom poretku ne uživa samostalni ili nezavisni položaj suda, već je deo upravne hijerarhije na čijem je vrhu ministar pravde, pa stoga postoji opasnost od političkog uplitanja u postupke predaje lica. Osim toga, javno tužilaštvo nije sudski organ koji je nadležan da izda nalog za pritvaranje ili hapšenje bilo kog lica osim u izuzetnim okolnostima. Ta ovlašćenja ima samo sudija ili sud. Javno tužilaštvo je nadležno za izvršenje domaćeg naloga za hapšenje koje izda neki sudija ili sud, i po potrebi izdavanjem evropskog naloga za hapšenje. Shodno tome, u izdavanju evropskog naloga za hapšenje protiv OG nije učestvovao pravosudni organ, kako to nalaže član 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584.

14. U takvim okolnostima, Visoki sud je tražio dodatne informacije od Javnog tužilaštva u Libeku, preko Centralnog tela u Irskoj, o dokazima koje je OG podneo u vezi s tim da li javno tužilaštvo ima svojstvo „pravosudnog organa“, imajući pre svega na umu presudu od 10. novembra 2016. godine, *Poltorak* (C-452/16 PPU, EU:C:2016:858) i presudu od 10. novembra 2016. godine, *Özçelik* (C-453/16 PPU, EU:C:2016:860).

15. Javno tužilaštvo u Libeku je na taj zahtev odgovorilo 8. decembra 2016. godine i saopštilo da je prema nemačkom unutrašnjem pravu javno tužilaštvo deo krivičnog sistema (kao i nacionalni sudovi) odgovoran za gonjenje učinilaca krivičnih dela, kao i za učestvovanje u krivičnim postupcima. Njegova uloga je, između ostalog, da obezbedi zakonito, objektivno i valjano sprovođenje istraga. Javno tužilaštvo priprema uslove za ostvarivanje sudske vlasti i izvršava sudske odluke. Javno tužilaštvo ima pravo da pokreće istrage, dok sudovi to pravo nemaju.

16. Što se tiče odnosa koji ima sa ministrom pravde Savezne Pokrajine Šlezvik-Holštajn (*Schleswig-Holsteinischer Minister für Justiz*), Javno tužilaštvo u Libeku je saopštilo da ministar nema ovlašćenje da mu izdaje uputstva. Tužilaštvo je dodalo da prema unutrašnjem pravu jedino glavni tužilac Savezne Pokrajine Šlezvik-Holštajn pri Višem pokrajinskom sudu (*Staatsanwaltschaft beim Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgericht*) ima pravo da izdaje uputstva prvom tužiocu Tužilaštva u Libeku (*Leitender Oberstaatsanwalt der Staatsanwaltschaft Lübeck*). Osim toga, ovlašćenje za izdavanje uputstava uređeno je Osnovnim zakonom Savezne Republike Nemačke i načelom zakonitosti koje se primenjuje u krivičnom postupku i koje proističe iz vladavine prava. Iako to ministarstvo može, kada je to potrebno, koristiti „spoljno“ ovlašćenje da izda uputstvo javnom tužiocu, ono i u tom slučaju mora da poštuje navedena načela. Osim toga, u Saveznoj Pokrajini Šlezvik-Holštajn ministar je dužan da obavesti predsednika Pokrajinskog parlamenta (*Landtag*) kadgod izda uputstvo

tužilaštvu. U ovom konkretnom predmetu, kada je reč o OG, ministar nije izdao takvo uputstvo javnom tužilaštvu, niti je Glavno pokrajinsko tužilaštvo izdalo uputstvo Javnom tužilaštvu u Libeku.

17. Visoki sud je 20. marta 2017. godine odbacio argumentaciju koju je OG izneo u svom podnesku o tome da Javno tužilaštvo u Libeku nije „pravosudni organ“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584. U žalbenom postupku koji je pokrenut pred Apelacionim sudom u Irskoj potvrđena je presuda Visokog suda.

18. Sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku – Vrhovni sud Irske – odborio je da se na presudu Apelacionog suda uloži žalba.

19. S obzirom na dokaze kojima raspolaže, sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje navodi da nije siguran da li Javno tužilaštvo u Libeku ispunjava zahtev u pogledu nezavisnosti i zahtev koji se odnosi na ulogu u krivičnom postupku u onom smislu u kome to nalaže sudska praksa SPEU, kao što se može zaključiti iz presude od 29. juna 2016. godine, *Kossowski* (C-486/14, EU:C:2016:483), presude od 10. novembra 2016. godine, *Poltorak* (C-452/16 PPU, EU:C:2016:858), presude od 10. novembra 2016. godine, *Özçelik* (C-453/16 PPU, EU:C:2016:860), kao i presude od 10. novembra 2016. godine, *Kovalkovas* (C-477/16 PPU, EU:C:2016:861), kako bi mogao da bude siguran da se Javno tužilaštvo zaista može smatrati „pravosudnim organom“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584.

20. Prema mišljenju tog suda kada je reč o institucionalnom položaju nemačkog državnog tužilaštva, Javno tužilaštvo u Libeku je, kako izgleda, podređeno autoritetu i uputstvima izvršne vlasti. Zato sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku nije siguran da li takvo javno tužilaštvo može da ispunjava načela iz gore pomenute sudske prakse i da li se nezavisnost tužilaštva, u predmetu koji se nalazi pred sudom koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje, može utvrditi samo po osnovu toga što mu izvršna vlast u vezi sa evropskim nalogom za hapšenje OG nije dala nikakvu smernicu ili uputstvo.

21. Pored toga, sud koji je uputio zahtev ističe da, iako javno tužilaštvo u Nemačkoj ima važnu ulogu kada je reč o sprovođenju pravde, njegove dužnosti se bitno razlikuju od dužnosti sudova i sudija. Stoga, čak i ako se ispune zahtevi u pogledu nezavisnosti, nije jasno da li javno tužilaštvo ispunjava zahtev koji se odnosi na ostvarivanje pravde ili učestvovanje u sprovođenju pravde kako bi se na taj način moglo klasifikovati kao „pravosudni organ“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584.

22. U takvim okolnostima, Vrhovni sud je odlučio da zastane sa postupkom i da Sudu pravde uputi sledeća pitanja na prethodno odlučivanje:

„(1) Da li o nezavisnosti javnog tužioca od izvršne vlasti treba odlučivati u skladu s njegovim položajem u nacionalnom pravnom poretku o kome je reč? Ako je odgovor određen, šta su kriterijumi na osnovu kojih treba odlučivati o nezavisnosti od izvršne vlasti?

(2) Da li je javni tužilac, kojem, prema nacionalnom pravu, ministarstvo pravde može da posredno ili neposredno daje naloge ili uputstva, u dovoljnoj meri nezavisan od izvršne vlasti da se može smatrati „pravosudnim organom“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584?

(3) Ako je odgovor potvrđen, da li javni tužilac mora takođe biti funkcionalno nezavisan u odnosu na izvršnu vlast i koji su kriterijumi na osnovu kojih se utvrđuje ta funkcionalna nezavisnost?

(4) Ako se tužilaštvo može smatrati nezavisnim od izvršne vlasti, da li je javni tužilac čije su dužnosti ograničene na pokretanje i sprovođenje istraga i staranje o tome da te istrage budu vođene objektivno i zakonito, na pokretanje krivičnog postupka po službenoj dužnosti, na podizanje optužnica i pokretanje krivičnog postupka, na izvršavanje sudskih odluka, a ne obuhvataju izdavanje nacionalnih naloga za hapšenje i ne može obavljati sudijske funkcije, „pravosudni organ“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584?

(5) Da li je javno tužilaštvo u Libeku „pravosudni organ“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584?”

Predmet C-82/19 PPU

23. Javno tužilaštvo u mestu Cvikau u Nemačkoj je 15. marta 2018. godine izdalo evropski nalog za hapšenje protiv rumunskog državljanina PI, kako bi bio predat radi vođenja krivičnog postupka zbog navodnog izvršenja krivičnog dela koje je kvalifikovano kao „organizovana ili oružana pljačka“. Izvršenje tog naloga za hapšenje potvrdio je sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje – Visoki sud – 12. septembra 2018. godine. PI je uhapšen 15. oktobra 2018. godine na osnovu tog naloga za hapšenje i od tada je u pritvoru.

24. Sud koji je uputio zahtev za prethodnu odluku navodi da se suočava sa istim onim teškoćama s kojima se suočio i Vrhovni sud u predmetu C-508/18.

25. PI se usprotivio tome da bude predat na osnovu izvršenja evropskog naloga za njegovo hapšenje pozivajući se, između ostalog, na to da javno tužilaštvo u Cvikauu nije „pravosudni organ“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584 koji je nadležan da izda takav evropski nalog za hapšenje.

26. U prilog toj tvrdnji, PI se pozvao na isto pravno mišljenje koje je navedeno u stavu 13, gore, u vezi s javnim tužilaštvom u Libeku i na pravno mišljenje istog tog advokata u vezi sa javnim tužilaštvom u Cvikauu.

27. U takvim okolnostima, sud koji je uputio zahtev za prethodno mišljenje zatražio je preko Centralnog organa za Irsku dodatne informacije od javnog tužilaštva u Cvikauu u vezi s dokazima koje je PI predočio u pogledu položaja tog javnog tužilaštva.

28. U odgovoru od 24. januara 2019. godine, Javno tužilaštvo u Cvikauu uputilo je sudu koji je poslao zahtev za prethodno odlučivanje nacionalni nalog za hapšenje koji je izdao lokalni sud u Cvikauu (*Amtsgericht Zwickau*) na kome se zasniva evropski nalog za hapšenje PI i preciziralo da je nacionalni nalog za hapšenje izdao nezavisni sudija. Pored toga, Javno tužilaštvo u Cvikauu saopštilo je da je ono, shodno članu 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584, nadležni organ za izdavanje evropskog naloga za hapšenje.

29. Javnom tužilaštvu u Cvikauu upućen je dodatni zahtev u kome je od njega zatraženo da odgovori da li je njegov stav kao i stav Javnog tužilaštva u Libeku u predmetu C-508/18. Javno tužilaštvo u Cvikauu na to pitanje je odgovorilo 31. januara 2019. sledeće:

„U vezi s vašim dopisom od 28. januara 2019. godine i priloženim dokumentima [Javnog tužilaštva u Libeku], kada je reč o položaju javnog tužilaštva u pravnom sistemu Savezne Republike Nemačke, saglasan sam s mišljenjem Javnog tužilaštva u Libeku. Želeo bih da dodam da se istrage koje vodi Javno tužilaštvo u Cvikauu u odnosu na lice čija se predaja traži sprovodi nezavisno i bez ikakvog političkog mešanja. Ni generalni javni tužilac u Drezdenu [*Generalstaatsanwaltschaft Dresden*] ni ministar pravde Savezne države Saksonije [*Justizminister des Freistaats Sachsen*] nisu ni u jednom trenutku izdali nikakvo uputstvo.”

30. U tom kontekstu, Visoki sud nastoji da utvrdi, kao i Vrhovni sud u predmetu C-508/18, koje kriterijume neki nacionalni sud mora da primeni kako bi utvrdio da li javno tužilaštvo predstavlja „pravosudni organ” u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584.

31. U takvim okolnostima, Visoki sud je odlučio da zastane sa postupkom i da Sudu pravde pošalje sledeća pitanja radi prethodnog odlučivanja:

„(1) Da li o nezavisnosti javnog tužioca od izvršne vlasti treba odlučivati u skladu s njegovim položajem u nacionalnom pravnom poretku o kome je reč? Ako je odgovor odrečan, šta su kriterijumi na osnovu kojih treba odlučivati o nezavisnosti od izvršne vlasti?

(2) Da li je javni tužilac, kojem, prema nacionalnom pravu, ministarstvo pravde može da posredno ili neposredno daje naloge ili uputstva, u dovoljnoj meri nezavistan od izvršne vlasti da se može smatrati „pravosudnim organom” u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584?

(3) Ako je odgovor potvrđan, da li javni tužilac mora isto tako biti funkcionalno nezavisan u odnosu na izvršnu vlast i koji su kriterijumi na osnovu kojih se utvrđuje ta funkcionalna nezavisnost?

(4) Ako se tužilaštvo može smatrati nezavisnim od izvršne vlasti, da li je javni tužilac čije

su dužnosti ograničene na pokretanje i sprovođenje istraga i staranje o tome da te istrage budu vođene objektivno i zakonito, pokretanje krivičnog postupka po službenoj dužnosti, podizanje optužnica i pokretanje krivičnog postupka, kao i na izvršavanje sudskih odluka, a ne obuhvataju izdavanje nacionalnih naloga za hapšenje i obavljanje sudijske funkcije, „pravosudni organ“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584?

(5) Da li je javno tužilaštvo u Libeku „pravosudni organ“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584?”

Postupak pred Sudom pravde

Predmet C-508/18

32. Sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje zatražio je da se predmet C-508/18 rešava po ubrzanom postupku u skladu sa članom 105 stav 1 Poslovnika Suda.

33. Taj zahtev je odbijen rešenjem predsednika Suda od 20. septembra 2018. godine, *Minister for Justice and Equality* (C-508/18 i C-509/18, neobjavljeno, EU:C:2018:766).

34. Odlukom predsednika Suda predmetu C-508/18 dat je prioritet u odnosu na ostale predmete.

Predmet C-82/19 PPU

35. Sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje zatražio je da se predmet C-82/19 PPU rešava po hitnom postupku, u skladu sa članom 107 Poslovnika.

36. Obrazlažući taj zahtev sud koji je uputio zahtev za prethodno odlučivanje pozvao se, između ostalog, na činjenicu da se PI trenutno nalazi u pritvoru, do predaje nemačkim vlastima.

37. Prvenstveno treba istaći da se zahtev za prethodno odlučivanje odnosi na tumačenje Okvirne odluke 2002/584, kojom se uređuje oblast primene Trećeg dela Naslova V UFEU o prostoru slobode, bezbednosti i pravde. Stoga se taj predmet može rešavati u hitnom prethodnom postupku.

38. Drugo, prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, primereno je uzeti u obzir činjenicu da je lice na koje se odnosi glavni postupak trenutno lišeno slobode i da pitanje o tome da li ono ostaje u pritvoru zavisi od ishoda glavnog postupka (vidi, u tom smislu, presudu od 10. novembra 2016. godine, *Poltorak*, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, stav 21 i citirana sudska praksa). Prema objašnjenjima koja

je pružio sud koji je podneo zahtev za prethodno odlučivanje, mera pritvora koja je primenjena na Pl naložena je u kontekstu izvršenja evropskog naloga za hapšenje u odnosu na to lice.

39. U takvim okolnostima, Četvrto veće Suda pravde je 14. februara 2019. godine, postupajući po predlogu sudije izvestioca i nakon što je saslušalo opšteg pravozastupnika, odlučilo da prihvati zahtev da se o predmetu C-82/19 PPU odluči u hitnom prethodnom postupku.

40. Takođe je odlučeno da se predmet C-82/19 PPU uputi Sudu pravde kako bi ga dodelio Velikom veću.

41. S obzirom na povezanost između predmeta C-508/18 i C82/19 PPU, te predmete treba spojiti u svrhu donošenja presude.

Razmatranje prethodnih pitanja

42. Sudovi koji su poslali zahteve za prethodno odlučivanje su svojim pitanjima, koja treba razmatrati zajedno, u suštini želeli da saznaju da li pojam „pravosudni organ koji izdaje nalog za hapšenje“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584 treba tumačiti tako da obuhvata javna tužilaštva države članice koja su nadležna za gonjenje krivičnih dela i koja su podređena nekom organu izvršne vlasti te države članice, kao što je ministar pravde, i mogu, u nekom konkretnom slučaju, koje im, u vezi sa izdavanjem evropskog naloga za hapšenje, može posredno ili neposredno izdavati naloge ili pojedinačna uputstva.

43. Na samom početku treba istaći da i načelo uzajamnog poverenja između država članica i načelo uzajamnog priznavanja, koje se i samo zasniva na uzajamnom poverenju među državama članicama ima, prema pravu EU, suštinski značaj s obzirom na to da omogućuje stvaranje i održavanje prostora bez unutrašnjih granica. Konkretnije, načelo uzajamnog poverenja zahteva, naročito kada je reč o prostoru slobode i bezbednosti pravde, da svaka od tih država, osim u izuzetnim okolnostima, smatra da sve druge države članice postupaju u skladu sa pravom EU i naročito u skladu sa osnovim privimama koja su njime priznata [presuda od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sistema)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 36 i citirana sudska praksa].

44. Naročito je kada je reč o Okvirnoj odluci 2002/584, jasno iz njene Preambule, tačka 6 da je evropski nalog za hapšenje koji je utvrđen tom okvirnom odlukom prva konkretna mera u oblasti krivičnog prava kojom je sprovedeno načelo uzajamnog priznavanja.

45. To načelo je primenjeno u članu 1 stav 2 Okvirne odluke 2002/584, kojim je utvrđeno pravilo da države članice izvršavaju svaki evropski nalog za hapšenje na osnovu načela uzajamnog priznanja i u skladu sa odredbama te okvirne odluke. Stoga pravosudni organi izvršenja mogu, u načelu, odbiti da izvrše takav evropski nalog za hapšenje samo na osnovu taksativno navedenih razloga za neizvršenje koji su predviđeni u članovima 3, 4 i 4a te okvirne odluke. Shodno tome, izvršenje evropskog naloga za hapšenje predstavlja pravilo, dok je njegovo neizvršenje zamišljeno kao izuzetak koji se mora usko tumačiti [vidi, u tom smislu, presudu od 25. jula 2018. godine, *Minister for Justice and Equality (Nedostaci pravosudnog sistema)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, stav 41 i citirana sudska praksa].

46. Međutim, načelo uzajamnog priznavanja pretpostavlja da se samo evropski nalozi za hapšenje u smislu člana 1 stav 1 Okvirne odluke 2002/584 moraju izvršiti u skladu sa odredbama te odluke. Iz tog člana sledi da je takav nalog za hapšenje „sudska odluka“, što nalaže da tu odluku mora doneti „pravosudni organ“ u smislu člana 6 stav 1 te okvirne odluke (vidi, u tom smislu, presudu od 10. novembra 2016. godine, *Poltorak*, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, stav 28 i presudu od 10. novembra 2016. godine, *Kovalkovas*, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, stav 29).

47. U skladu sa članom 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584, pravosudni organ koji izdaje nalog za hapšenje je pravosudni organ države članice koja izdaje nalog za hapšenje, nadležan za izdavanje evropskog naloga za hapšenje u skladu s pravom te države.

48. Iako države članice, u skladu sa načelom procesne autonomije, mogu prema svom unutrašnjem pravu da odrede „pravosudni organ“ nadležan za izdavanje evropskog naloga za hapšenje, smisao i obim dejstva tog pojma ne mogu biti prepušteni proceni svake pojedinačne države članice (vidi, u tom smislu, presudu od 10. novembra 2016. godine, *Poltorak*, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, stavovi 30 i 31 i presudu od 10. novembra 2016. godine, *Kovalkovas*, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, stavovi 31 i 32).

49. Taj pojam zahteva, u celoj Evropskoj uniji, autonomno i jednoobrazno tumačenje, koje, shodno ustaljenoj sudskoj praksi Suda pravde, mora uzeti u obzir način na koji je formulisan član 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584, njen zakonodavni kontekst i njenu svrhu (vidi, u tom smislu, presudu od 10. novembra 2016. godine, *Poltorak*, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, stav 32 i presudu od 10. novembra 2016. godine, *Kovalkovas*, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, stav 33).

50. Pre svega u tom smislu treba ukazati na to da je Sud već ranije zauzeo stavovište da reči „pravosudni organ” sadržane u toj odredbi nisu ograničene samo na sudije ili sudove država članica već se moraju tumačiti tako da obuhvataju, u širem smislu, i organe koji učestvuju u krivičnopravnom sistemu u toj državi članici, za razliku od, između ostalog, ministarstva ili policijskih službi koji predstavljaju deo izvršne vlasti (vidi u tom smislu, presudu od 10. novembra 2016. godine, *Poltorak*, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, stavovi 33 i 35 i presudu od 10. novembra 2016. godine, *Kovalkovas*, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, stavovi 34 i 36).

51. Iz toga proizilazi da pojam „pravosudni organ” u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584 može da obuhvati organe države članice iako nisu nužno sudije ili sudovi koji učestvuju u krivičnopravnom sistemu u toj državi članici.

52. To tumačenje je pre svega proisteklo iz zakonodavnog konteksta člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584. U tom smislu mora se konstatovati da okvirna odluka predstavlja meru kojom se uređuje pravosudna saradnja u krivičnim stvarima, koja se ne odnosi samo na uzajamno priznanje pravosnažnih presuda koje izriču krivični sudovi, nego, šire, priznanje odluka koje donose sudske vlasti država članica u krivičnom postupku, uključujući deo tog postupka koji se odnosi na krivično gonjenje.

53. Pravosudna saradnja u krivičnim stvarima, na osnovu člana 31 UEU, koji je pravni osnov za Okvirnu odluku 2002/584, odnosila se, između ostalog, na saradnju sudskih organa u državama članicama, kako u pogledu postupka, tako i u pogledu izvršenja odluka.

54. Termin „postupci” koji treba shvatiti u širokom značenju, može da obuhvati celinu krivičnih postupaka, što znači fazu koja prethodi krivičnom postupku, sam krivični postupak i izvršenje pravosnažne presude krivičnog suda u odnosu na lice koje proglašeno krivim za krivično delo.

55. To tumačenje je podržano formulacijom člana 82 stav 1 tačka g) UFEU, kojim je zamenjen član 31 UEU i koji sada utvrđuje da pravosudna saradnja u krivičnim stvarima u Evropskoj uniji obuhvata saradnju između pravosudnih ili njima odgovarajućih organa država članica u vezi s postupcima u krivičnim stvarima i izvršenjem odluka.

56. Drugo, gore navedeno tumačenje potvrđeno je i svrhom Okvirne odluke 2002/584, koja, kao što se jasno vidi iz tačke 5 njene Preambule, jeste da se u prostoru slobode, bezbednosti i pravde uspostavi sistem slobodnog protoka sudskih odluka u krivičnim stvarima, što obuhvata kako odluke koje se donose pre izricanja kazni, tako i pravosnažne odluke.

57. Naime, cilj Okvirna odluka 2002/584 je da se uspostavi pojednostavljen i delotvoran sistem predaje osuđenih ili osumnjičenih lica u svrhu izvršenja krivičnih presuda ili krivičnog gonjenja kako bi se ubrzala pravosudna saradnja i na taj način doprinelo ostvarivanju cilja Evropske unije da postane prostor slobode, bezbednosti i pravde, zasnovan na visokom nivou poverenja koje treba da postoji između država članica, u skladu s načelom uzajamnog priznavanja (presuda od 22. decembra 2017. *Ardic*, C-571/17 PPU, EU:C:2017:1026, stav 69 i citirana sudska praksa).

58. Stoga izdavanje evropskog naloga za hapšenje može imati dva različita cilja, kako je naznačeno u članu 1 stav 1 Okvirne odluke 2002/584. On može biti izdat ili radi sprovođenja krivičnog gonjenja u državi članici izdavanja ili radi izvršenja kazne zatvora ili naloga za lišenje slobode u toj državi članici (vidi, u tom smislu, presudu od 21. oktobra 2010. godine, *B.*, C-306/09, EU:C:2010:626, stav 49).

59. Prema tome, budući da evropski nalog za hapšenje olakšava slobodan protok sudskih odluka, pre izricanja kazne, a u vezi sa vođenjem krivičnog postupka, mora se zaključiti da oni organi koji su, prema nacionalnom pravu, nadležni za donošenje takvih odluka mogu biti obuhvaćeni oblašću primene okvirne odluke.

60. Iz razmatranja navedenih u stavovima 50–59, gore, proizilazi da organ kao što je javno tužilaštvo koji je, u krivičnom postupku, nadležan za gonjenje lica osumnjičenog za izvršenje krivičnog dela kako bi to lice moglo biti izvedeno pred sud, mora biti smatran organom koji učestvuje u sprovođenju pravde u državi članici o kojoj je reč.

61. U ovom konkretnom slučaju jasno je iz informacija u spisu predmeta koji Sud ima pred sobom da u Nemačkoj javna tužilaštva imaju ključnu ulogu u vođenju krivičnog postupka.

62. U tom smislu, u svojim izjavama dostavljenim Sudu, Vlada Nemačke je saopštila da javna tužilaštva, u skladu sa odredbama nemačkog unutrašnjeg prava kojima se uređuje krivični postupak, imaju ovlašćenje da podignu optužnicu, kao i da su jedino ona nadležna da pokrenu krivični postupak. Pored toga, na osnovu načela zakonitosti, javno tužilaštvo je, u načelu, dužno da pokrene istragu u odnosu na svako lice za koje postoji osnov sumnje da je izvršilo krivično delo. Iz toga načelno proizilazi da je, uloga javnog tužilaštva da pripremi uslove, u odnosu na krivični postupak, za ostvarivanje sudske vlasti krivičnih sudova u toj državi članici.

63. U takvim okolnostima, javna tužilaštva se mogu smatrati učesnicima u sprovođenju krivičnog pravosuđa u državi članici o kojoj je reč.

64. Na drugom mestu treba istaći da, u svetlu zahteva da sudovi moraju biti nezavisni, sudovi koji su uputili zahtev za prethodno odlučivanje iznose sumnju u to da tužilaštva o kojima je reč u glavnim postupcima ispunjavaju uslov nezavisnosti, budući da su ona deo hijerarhijske strukture koja zavisi od ministarstva pravde savezne pokrajine o kojoj je reč i u kojoj to ministarstvo ima nadležnost da nadzire i upravlja, pa čak i da daje uputstva organima koji su mu podređeni, kao što su javna tužilaštva.

65. U tom smislu, mora se imati na umu da je svrha Okvirne odluke 2002/584 da se uspostavi pojednostavljen sistem predaje neposredno između sudskih organa koji treba da zameni sistem tradicionalne saradnje suverenih država – što podrazumeva intervenciju i ocenu izvršne vlasti – kako bi se obezbedio slobodan protok sudskih odluka u krivičnim stvarima u prostoru slobode, bezbednosti i pravde (vidi, u tom smislu, presudu od 10. novembra 2016. godine, *Kovalkovas*, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, stav 41).

66. U tom kontekstu, kada se evropski nalog za hapšenje izda da bi se u drugoj državi članici uhapsilo traženo lice i predalo radi krivičnog gonjenja, tom licu su već u prvoj fazi postupka morala biti obezbeđena procesna jemstva i osnovna prava, čiju zaštitu mora da garantuje pravosudni organ države članice izdavaoca evropskog naloga za hapšenje, u skladu sa merodavnim odredbama unutrašnjeg prava, između ostalog, u svrhu donošenja nacionalnog naloga za hapšenje (presuda od 1. juna 2016. godine, *Bob-Dogi*, C-241/15, EU:C:2016:385, stav 55).

67. Prema tome, sistem evropskog naloga za hapšenje obuhvata dvostruki nivo zaštite procesnih prava i osnovnih prava koja moraju biti zajemčena traženom licu, s obzirom na to da se na sudsku zaštitu na prvom nivou, kada se donosi nacionalna odluka, kao što je nacionalni nalog za hapšenje, nadovezuje zaštita koja se mora obezbediti na drugom nivou, kada se izdaje evropski nalog za hapšenje, a do toga, zavisno od okolnosti, može doći nedugo po donošenju nacionalne sudske odluke (presuda od 1. juna 2016. godine, *Bob-Dogi*, C-241/15, EU:C:2016:385, stav 56).

68. Kada je reč o meri kao što je izdavanje evropskog naloga za hapšenje, kojom se može ugroziti pravo na slobodu lica o kome je reč, a to pravo je zajemčeno članom 6 Povelje Evropske unije o osnovnim pravima, ta zaštita podrazumeva da se mora doneti odluka koja ispunjava zahteve delotvorne pravne zaštite i to barem na jednom od dva nivoa te zaštite.

69. Iz toga proizilazi da onda kada pravo države članice izdavaoca naloga za hapšenje poverava nadležnost za izdavanje evropskog naloga za hapšenje organu koji, iako učestvuje u sprovođenju pravde u toj državi članici nije sudija ni sud, nacionalna sudska odluka, kao što je nacionalni nalog za hapšenje na koji se navodezuje evropski nalog za hapšenje i sama mora ispunjavati navedene zahteve.

70. Kada su ti zahtevi ispunjeni, pravosudni organ izvršenja može biti uveren da je odluka o izdavanju evropskog naloga za hapšenje radi krivičnog gonjenja zasnovana na nacionalnom postupku koji podleže sudskom preispitivanju i da je lice u odnosu na koje je izdat nacionalni nalog za hapšenje bilo u mogućnosti da iskoristi sve mehanizme zaštite koji su potrebni u okviru donošenja te vrste odluke, između ostalog, one mehanizme zaštite koji proističu iz osnovnih prava i osnovnih pravnih načela utvrđenih u članu 1 stav 3 Okvirne odluke 2002/584.

71. Drugi nivo zaštite prava lica o kome je reč, na koji je ukazano u stavu 67 ove presude, znači da pravosudni organ koji je nadležan za izdavanje evropskog naloga za hapšenje na osnovu nacionalnog prava mora, pre svega, da proveri da li su ispunjeni svi uslovi neophodni za izdavanje evropskog naloga za hapšenje i da ispita da li je, u svetlu okolnosti svakog konkretnog slučaja, srazmerno izdati taj nalog (vidi, u tom smislu, presudu od 10. novembra 2016. godine, *Kovalkovas*, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, stav 47).

72. „Pravosudni organ koji izdaje nalog za hapšenje“ iz člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584, konkretno, telo koje, na kraju krajeva, donosi odluku o izdavanju evropskog naloga za hapšenje, ima zadatak da obezbedi taj drugi nivo zaštite, čak i onda kada se evropski nalog za hapšenje zasniva na nacionalnoj odluci koju je doneo sudija ili sud.

73. Na taj način, „pravosudni organ koji izdaje nalog za hapšenje“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584 mora biti u stanju da svoje nadležnosti izvršava objektivno, uzimajući u obzir dokaze koji idu na teret licu o kome se radi, kao i one koji joj idu u korist, a pritom sam ne sme biti izložen riziku da njegovo ovlašćenje u pogledu odlučivanja bude podložno spoljnim uputstvima ili smernicama, posebno od izvršne vlasti, odnosno da ne sme postojati nikakva sumnja u to da li je za odluku o izdavanju evropskog naloga za hapšenje nadležan taj organ ili, na samom kraju, ta izvršna vlast (vidi u tom smislu presudu od 10. novembra 2016. godine, *Kovalkovas*, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, stav 42).

74. Shodno tome, pravosudni organ koji izdaje nalog mora biti u položaju da pruži uveravanja pravosudnom organu koji izvršava taj nalog da on, kada je reč o jemstvima koje obezbeđuje pravni poredak države članice koja izdaje nalog,

postupa nezavisno u izvršavanju svojih dužnosti vezanih za izdavanje evropskog naloga za hapšenje. Ta nezavisnost zahteva da postoje zakonska pravila i institucionalni okvir koji mogu da jemče da pravosudni organ koji izdaje nalog za hapšenje u postupku donošenja odluke o izdavanju tog naloga nije izložen riziku da bude podređen uputstvu u pogledu postupanja u nekom konkretnom slučaju koje mu izdaje izvršna vlast.

75. Pored toga, kada je nacionalnim pravom države članice koja izdaje nalog za hapšenje nadležnost za izdavanje evropskog naloga za hapšenje poverena organu koji nije sud, iako taj organ učestvuje u sprovođenju pravde u toj državi članici, onda mora postojati mogućnost da se odluka o izdavanju takvog naloga i, između ostalog, srazmernost te odluke podvrgnu sudskom preispitivanju u toj državi članici u sudskom postupku koji u potpunosti zadovoljava sve zahteve delotvorne pravne zaštite.

76. U ovom konkretnom slučaju, s jedne strane je jasno iz podataka sadržanih u odlukama kojima se upućuju prethodna pitanja, a koje je potvrdila nemačka vlada u raspravi pred Sudom pravde, da se od nemačkih javnih tužilaštava zahteva da postupaju objektivno i ona moraju istražiti ne samo one dokaze koji idu u na teret tom licu, već i one dokaze koji mu idu u prilog. Ipak, ostaje činjenica da, prema samim tim informacijama, u skladu sa članovima 146 i 147 GVG, ministar pravde ima „spoljno” ovlašćenje da izdaje uputstva tim javnim tužilaštvima.

77. Kao što je Vlada potvrdila na raspravi pred Sudom, na osnovu tog ovlašćenja za davanje uputstava ministarstvo može neposredno da utiče na odluku tužilaštva o tome da li će izdati ili, u nekim slučajevima, neće izdati evropski nalog za hapšenje. Vlada je jasno stavila do znanja da ovlašćenje za izdavanje uputstava može pre svega biti iskorišćeno u fazi ispitivanja srazmernosti izdavanja evropskog naloga za hapšenje.

78. Tačno je da treba naglasiti, a to je istakla i nemačka vlada, da nemačko unutrašnje pravo sadrži jemstva koja omogućuju da se ovlašćenje povereno ministru pravde da izdaje uputstva za rad javnih tužilaštava uredi tako da su situacije u kojima to ovlašćenje može biti iskorišćeno izuzetno retke.

79. Vlada je tako prvo saopštila da se dejstvo načela zakonitosti koje primenjuje na postupke javnih tužilaštava ogleda u tome da se obezbedi da nijedno uputstvo u konkretnom slučaju koje tužilaštvo može dobiti od ministra pravde ni u kakvim okolnostima ne može prekoračiti zakonska ili pravna ograničenja. Osim toga, u javnim tužilaštvima u saveznim pokrajinama Šlezvig-Holštajn i Saksonija rade nosioci funkcija koji ne mogu biti razrešeni samo zbog toga što

se nisu poštovali uputstvo. Drugo, kako je saopštila nemačka vlada, u Saveznoj Pokrajini Šlezvig-Holštajn uputstva koja ministar daje javnom tužilaštvu moraju biti data u pismenoj formi i o njima mora biti obavešten predsednik pokrajinskog parlamenta. Prema izjavi Nemačke vlade, u Saveznoj Pokrajini Saksoniji koalicionim sporazumom na osnovu koga je formirana vlada te pokrajine utvrđeno je da ovlašćenje ministra pravde u pogledu izdavanja uputstava tužilaštvu neće ostvariti u određenom broju konkretnih slučajeva tokom važenja tog koalicionog sporazuma.

80. Međutim, jasno je da te garantije, pod pretpostavkom da su dokazane, ne mogu u potpunosti isključiti mogućnost, u svim okolnostima, da odluka tužilaštva o izdavanju evropskog naloga za hapšenje, kao što su odluke o kojima je reč u ovim glavnim postupcima, bude podređena uputstvu Ministarstva pravde savezne pokrajine o kojoj je reč.

81. Pre svega, iako, u skladu sa načelom zakonitosti, javno tužilaštvo, u načelu, nije dužno da postupa po očigledno nezakonitom uputstvu ministra pravde, mora se naglasiti da, kao što jasno proizilazi iz stava 75 gore, samo ovlašćenje ministra da izdaje uputstva jeste utvrđeno u *GVG*, ali u *GVG* nisu precizirani uslove kojima se uređuje ostvarivanje tog ovlašćenja. Prema tome, samo postojanje načela zakonitosti ne može da spreči ministra pravde savezne pokrajine da utiče na diskreciono ovlašćenje javnog tužilaštva te pokrajine u pogledu odlučivanja o izdavanju evropskog naloga za hapšenje, što je, uostalom, i sama nemačka vlada potvrdila u raspravi pred Sudom.

82. Drugo, iako u nekim saveznim pokrajinama, kao što je Savezna Pokrajina Šlezvig-Holštajn, uputstva ministra pravde moraju biti data u pismenoj formi, ostaje činjenica da su, kao što je navedeno u prethodnom stavu, ta uputstva ipak dozvoljena *GVG-om*. Osim toga, iz izjava datih tokom rasprave pred Sudom jasno proizilazi da, u svetlu činjenice da je taj zakon uopšteno formulisan, nije moguće apsolutno isključiti usmeno davanje takvih uputstava.

83. Konačno, kada je reč o Saveznoj Pokrajini Saksoniji, iako je u datom trenutku izvršna vlast odlučila da neće koristiti ovlašćenje u pogledu izdavanja uputstava, ostaje činjenica da taj mehanizam zaštite po svemu sudeći ne obuhvata sve slučajeve. Taj mehanizam svakako nije propisan zakonom, tako da se ne može isključiti mogućnost da se u budućnosti situacija promeni na osnovu političke odluke.

84. Kao što je navedeno u stavu 73, gore, rizik da izvršna vlast može na takav način uticati na tužilaštvo u nekom konkretnom slučaju znači da se ne može

garantovati da javno tužilaštvo, u ostvarivanju svojih odgovornosti u smislu izdavanja evropskog naloga za hapšenje odgovara zahtevima iz stava 74, ove presude.

85. Taj zaključak se ne može dovesti u pitanje ni činjenicom da, kako je nemačka vlada tvrdila u raspravi pred Sudom, protiv odluke javnih tužilaštava, kao što su one o kojima je reč u glavnim postupcima, da izdaju evropski nalog za hapšenje, lice o kome je reč može podneti pravni lek nadležnom nemačkom sudu.

86. Naime, s obzirom na informacije koje je predočila nemačka vlada, čini se da postojanje mogućnosti da se pokrene takav postupak samo po sebi ne može da zaštiti javna tužilaštva od rizika da njihove odluke u vezi sa izdavanjem evropskog naloga za hapšenje ne budu podređene pojedinačnim uputstvima ministra pravde u nekom konkretnom slučaju.

87. Iako postojanje taktvog pravnog leka omogućava da se odgovornost javnog tužilaštva *a posteriori* podvrgne sudskom preispitivanju, činjenica je da u nemačkom unutrašnjem pravu i dalje postoji mogućnost da ministar pravosuđa izda javnom tužilaštvu uputstvo u konkretnom slučaju koji se tiče izdavanja evropskog naloga za hapšenje.

88. Iz svega što je navedeno proizilazi da, budući da su javna tužilaštva o kojima je reč u glavnim postupcima izložena riziku od uticaja izvršne vlasti na njihovo donošenje odluke o izdavanju evropskog naloga za hapšenje, ona ne ispunjavaju jedan od potrebnih zahteva da bi mogla da se smatraju „pravosudnim organom koji izdaje nalog za hapšenje“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584 – konkretno, onaj zahtev koji se odnosi na garantovanje nezavisnosti njihovog postupanja u izdavanju taktvog naloga za hapšenje.

89. U ovom konkretnom slučaju u tom smislu je irelevantno, iz razloga navedenih u stavu 73 ove presude, to što kada je reč o izdavanju evropskog naloga za hapšenje o kome se radi u glavnim postupcima u konkretnom slučaju ministri pravde pokrajina o kojima je reč nisu izdali nikakvo uputstvo javnim tužilaštvima u Libeku ili Cvikauu.

90. S obzirom na sve sve navedeno, odgovor na pitanja upućena Sudu glasi da se pojam „pravosudnog organa koji izdaje nalog za hapšenje“ u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke 2002/584 treba tumačiti tako da ne obuhvata tužilaštva u državi članici koja su izložena riziku da budu posredno ili neposredno podređena uputstvima ili smernicama koja im daje izvršna vlast, kao što je u

konkretnom slučaju ministar pravde, a u vezi s donošenjem odluke o izdavanju evropskog naloga za hapšenje.

Troškovi

91. Budući da ovaj postupak ima značaj prethodnog pitanja za stranke u glavnom postupku pred sudovima koji su uputili zahteve za prethodnu odluku, ti sudovi treba da odluče o troškovima postupka. Troškovi podnošenja izjava Sudu, koji nisu troškovi pomenutih stranaka, ne nadoknađuju se.

Na osnovu svega navedenog, Sud pravde (Veliko veće) ovim presuđuje:

- 1. Predmeti C-508/18 i C-82/19 PPU spajaju se radi donošenja presude.**
- 2. Pojam „pravosudni organ koji izdaje nalog za hapšenje” u smislu člana 6 stav 1 Okvirne odluke Saveta 2002/584 od 13. juna 2002. o evropskom nalogu za hapšenje i postupku predaje između država članica (OJ 2002 L 190, str. 1), koja je izmenjena i dopunjena Okvirnom odlukom Saveta 2009/299/JHA od 26. februara 2009, treba tumačiti tako da ne obuhvata tužilaštva u državi članici koja su izložena riziku da budu posredno ili neposredno podređena uputstvima ili smernicama koja im daje izvršna vlast, kao što je u konkretnom slučaju ministar pravde, a u vezi s donošenjem odluke o izdavanju evropskog naloga za hapšenje.**

[Potpisi]

(*1) Jezik postupka: engleski.

Jurisprudencija dva nadnacionalna suda, tačnije Evropskog suda za ljudska prava i Suda pravde Evropske unije, od velikog je značaja za zaštitu ljudskih prava u Evropi, a naročito za omogućavanje nosiocima pravosudnih funkcija da vrše ulogu čuvara pravde i jemče postojanje vladavine prava. Dosadašnja praksa oba suda potvrđuje da je kroz utvrđivanje niza povreda širokog spektra različitih osnovnih prava, kao što su pravo na život, pravo na slobodu i bezbednost, pravo na pravično suđenje i pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, pružana zaštita nosiocima pravosudnih funkcija na putu sprovođenja pravde i očuvanja vladavine prava.



The publication was prepared as part of the Council of Europe project *Strengthening the judiciary reform process in Serbia* and funded by the Federal Republic of Germany.

SRP

www.coe.int

Savet Evrope je vodeća organizacija za ljudska prava na kontinentu. Obuhvata 47 država članica, uključujući sve članice Evropske unije. Sve države članice Saveta Evrope potpisale su Evropsku konvenciju o ljudskim pravima, sporazum čiji je cilj zaštita ljudskih prava, demokratije i vladavine prava. Evropski sud za ljudska prava nadgleda primenu Konvencije u državama članicama.